

SECCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

- 19513** *Pleno. Sentencia 184/2021, de 28 de octubre de 2021. Recurso de amparo 1611-2020. Promovido por doña Carme Forcadell Lluis respecto de la sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo que la condenó por un delito de sedición. Supuesta vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva, a un proceso con todas las garantías (imparcialidad judicial), al juez imparcial y ordinario predeterminado por la ley, a la presunción de inocencia, a la legalidad penal; derecho a la igualdad; libertades de reunión, expresión e ideológica: sentencia dictada en causa especial en cuya tramitación se observaron las garantías procesales y en la que se impuso una pena que no puede considerarse desproporcionada o que desaliente el ejercicio de otros derechos fundamentales. Voto particular.*

ECLI:ES:TC:2021:184

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por el magistrado don Juan José González Rivas, presidente; la magistrada doña Encarnación Roca Trías; los magistrados don Andrés Ollero Tassara, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Ricardo Enríquez Sancho y la magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de amparo núm. 1611-2020, promovido por doña Carme Forcadell Lluis, representada por el procurador de los tribunales don Emilio Martínez Benítez y asistida por los letrados doña Olga Arderiu Ripoll y don Raimon Tomàs Vinardell, contra la sentencia núm. 459/2019, de 14 de octubre, dictada por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo en la causa especial núm. 20907-2017; y contra el auto de 29 de enero de 2020 del mismo tribunal, que desestimó los incidentes de nulidad de actuaciones interpuestos frente a esta. Han comparecido el abogado del Estado, en la representación que legalmente ostenta; el partido político Vox, representado por la procuradora de los tribunales doña María del Pilar Hidalgo López y asistido por la letrada doña Marta Asunción Castro Fuentes; y don Carles Puigdemont i Casamajó, representado por el procurador de los tribunales don Carlos Ricardo Estévez Sanz y asistido por el letrado don Gonzalo Boye Tuset. Ha intervenido el Ministerio Fiscal. Ha sido ponente el magistrado don Ricardo Enríquez Sancho.

I. Antecedentes

1. Por escrito recibido en el registro general de este tribunal el día 11 de marzo de 2020, el procurador de los tribunales don Emilio Martínez Benítez, actuando en nombre y representación de doña Carme Forcadell Lluis, interpuso recurso de amparo contra las resoluciones judiciales a las que se ha hecho mención en el encabezamiento.

2. Son antecedentes procesales relevantes para resolver el presente recurso, los siguientes:

a) El 22 de septiembre de 2017, el teniente fiscal de la Audiencia Nacional formuló denuncia en relación con las concentraciones, ocupaciones de la vía pública y daños en bienes públicos registrados los anteriores días 20 y 21 de septiembre en la zona de la Rambla-Gran Vía, vía Laietana y avenida Diagonal de Barcelona, con ocasión de la práctica de una diligencia judicial de entrada y registro en la sede de la Secretaría General de Vicepresidencia, Economía y Hacienda de la Generalitat de Cataluña, así como en otros puntos de la ciudad. En la denuncia se describían conductas desarrolladas por voluntarios de la entidad Asamblea Nacional Catalana (ANC), entre otros, que se valoraban como obstruccionistas de la actividad policial. Las únicas personas que fueron nominalmente citadas en dicha denuncia eran don Jordi Sànchez i Picanyol, en su condición de presidente de la ANC, y don Jordi Cuixart Navarro, presidente de la entidad Òmnium Cultural. Los hechos denunciados se calificaron como constitutivos de un delito de sedición, previsto en los arts. 544 y ss. del Código penal (en adelante, CP). Fue repartida al Juzgado Central de Instrucción núm. 3 de la Audiencia Nacional, que mediante auto de 27 de septiembre de 2017 incoó las diligencias previas núm. 82-2017, en el curso de las cuales se practicaron diversas diligencias de investigación y se adoptaron medidas cautelares personales respecto de los citados denunciados.

b) El 30 de octubre de 2017, el fiscal general del Estado presentó dos querellas por unos mismos hechos que consideraba podían ser constitutivos de delitos de rebelión (art. 472 CP), sedición (art. 544 CP) y malversación de caudales públicos (art. 432 CP).

La primera se presentó ante el juzgado central de instrucción de guardia de la Audiencia Nacional. Se dirigió contra «todos los que fueron miembros del Consell Executiu del Govern de la Generalitat, en la actualidad cesados» con razón de las decisiones y actos adoptados en el ejercicio de su cargo. Esta querella fue acumulada a las citadas diligencias previas núm. 82-2017 que ya se tramitaban ante el Juzgado Central de Instrucción núm. 3 de la Audiencia Nacional, en las que, como se ha descrito, se investigaban algunos hechos parcialmente coincidentes ocurridos en Barcelona los días 20 y 21 de septiembre de 2017.

En atención a la prerrogativa de aforamiento parlamentario de las personas querelladas y el lugar de comisión de parte de los hechos que se les atribuían como delictivos, la segunda querella se formuló ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo. Iba dirigida contra la aquí recurrente en su condición de presidenta del Parlamento de Cataluña y contra otros cinco integrantes de la mesa de dicha Cámara. Con excepción de una de ellas, todas conservaban en ese momento la condición de aforadas por formar parte de la diputación permanente de la asamblea legislativa, una vez había sido disuelta por efecto del acuerdo del Senado por el que se aprobaron «las medidas requeridas por el Gobierno al amparo del art. 155 de la Constitución» («BOE» de 27 de octubre de 2017).

c) En este último caso, una vez registrada y designado ponente, la querella fue admitida a trámite por la sala de admisión de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, mediante auto del siguiente día 31 de octubre de 2017 (ratificado en súplica por otro de 18 de diciembre de 2017), en el que se acordó:

(i) declarar la competencia de la sala para la instrucción y, en su caso, el enjuiciamiento por los delitos denunciados y, asimismo, hacer extensiva esa competencia, para el caso en que el magistrado instructor así lo considere oportuno, respecto de aquellas otras causas penales actualmente en tramitación y que puedan referirse a hechos inescindibles respecto de los que han sido inicialmente atribuidos a los querellados; y

(ii) designar instructor, conforme al turno establecido, al magistrado de la Sala don Pablo Llarena Conde, haciendo extensiva su competencia «para el caso en que el magistrado instructor así lo considere oportuno, respecto de aquellas otras causas

penales actualmente en tramitación y que puedan referirse a hechos inescindibles respecto de los que han sido inicialmente atribuidos a los querellados».

d) En aplicación de lo establecido en el art. 21 de la Ley de enjuiciamiento criminal (LECrim), el magistrado instructor dictó providencia de fecha 14 de noviembre de 2017 por la que reclamó del Juzgado Central de Instrucción núm. 3 de la Audiencia Nacional que informara sobre los antecedentes fácticos, procesales e investigativos de dos procedimientos que, según señaló la Fiscalía General del Estado en la querella, se tramitaban en dicho juzgado en relación con los hechos también denunciados en la causa especial núm. 20907-2017.

Recibida la información solicitada, el magistrado instructor dictó auto de fecha 24 de noviembre de 2017 en el que, apreciando conexidad entre las tres causas, extendió la investigación a los presidentes de las asociaciones Òmnium Cultural y Asamblea Nacional Catalana y, también, a quienes habían sido miembros del Gobierno de la Generalitat de Cataluña en la anterior legislatura. En la misma resolución, reclamó al Juzgado Central de Instrucción núm. 3 de la Audiencia Nacional la remisión de las actuaciones que venía tramitando en cuanto hicieran referencia a dichas personas investigadas. No fueron incluidos en la investigación, sin embargo, dos oficiales de la policía autonómica catalana a los que se refería una de las causas seguidas ante el juzgado central de instrucción. Las actuaciones recibidas fueron acumuladas a la causa especial.

La reclamación y acumulación de las actuaciones solicitadas se justificó en la plena coincidencia de los hechos denunciados en las diversas actuaciones, y en la eventual existencia de «una estrategia concertada dirigida a declarar la independencia, que habría tenido como protagonistas a autoridades gubernamentales, parlamentarias y de movimientos sociales ideológicamente afines, cada uno de los cuales habría contribuido a ese objetivo desde el espacio funcional que le es propio». El instructor apreció que los hechos atribuidos a quienes extendía el ámbito subjetivo de investigación mantenían una «conexión material inescindible con los investigados a las personas aforadas». Y añadió que la unificación de las actuaciones en una sola causa ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, venía justificada por una finalidad funcional «concretada en la facilitación de la tramitación y en resolver los problemas derivados de la inescindibilidad del enjuiciamiento, lo que se manifiesta singularmente en todos aquellos casos en los que el objeto del proceso se configura por una unidad delictiva, con una pluralidad de partícipes, supuestos estos, específicamente contemplados en los números 1 y 2 del artículo 17 de la LECrim».

Por auto de 22 de diciembre de 2017, tras apreciar que «los hechos objeto de investigación pudieran haberse desarrollado bajo la dirección y coordinación de un conjunto de personas, entre los que se encontrarían los presidentes y portavoces de los grupos parlamentarios independentistas del disuelto Parlamento de Cataluña», el magistrado instructor amplió subjetivamente de nuevo la investigación por conexión procesal, extendiéndola a dichos responsables políticos. Al mismo tiempo, ordenó comunicar a los nuevos investigados la existencia del procedimiento a fin de que pudieran ejercer su derecho de defensa (art. 118 LECrim).

Algunas de las personas sometidas entonces a investigación cuestionaron de nuevo la competencia objetiva de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo. La impugnación fue rechazada por resoluciones de 29 de enero y 10 de abril de 2018, que se remitieron a lo acordado y expuesto al admitir a trámite la querella.

e) Por auto de 21 de marzo de 2018 el magistrado instructor acordó el procesamiento de la demandante de amparo, junto con otros encausados, por el presunto delito de rebelión.

Por auto de 9 de mayo de 2018 del magistrado instructor se desestimaron los recursos de reforma interpuestos entre otros por la recurrente contra la anterior resolución; y por auto de 26 de junio de 2018 de la sala de recursos, Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, se desestimaron los recursos de apelación, uno de ellos también de la aquí recurrente, entablados contra el auto de 9 de mayo de 2018.

f) Una vez ratificado el procesamiento, el magistrado instructor declaró concluso el sumario mediante auto de 9 de julio de 2018, y remitió los autos y las piezas de convicción al tribunal competente para conocer del mismo.

El Ministerio Fiscal, el abogado del Estado y la acusación popular instaron la confirmación del auto de conclusión y la apertura del juicio oral contra la demandante y otros procesados.

Mediante escrito de 8 de octubre de 2018, entre otros procesados la recurrente interesó el sobreseimiento de la causa y, subsidiariamente, la revocación de la conclusión del sumario para la práctica de nuevas diligencias.

Por sendos autos de 25 de octubre de 2018, la sala de enjuiciamiento (Sala de lo Penal del Tribunal Supremo) confirmó por medio de uno de ellos la conclusión del sumario, y por el otro declaró abierto el juicio oral contra los acusados, en lo que aquí importa contra la recurrente en amparo por el mismo delito por el que había sido procesada.

g) En sus conclusiones provisionales, el Ministerio Fiscal calificó los hechos atribuidos a la demandante como constitutivos de un delito de rebelión de los arts. 472.1, 5 y 7, 473, inciso primero, y 478 CP, por el que interesó la imposición de las penas de diecisiete años de prisión y de diecisiete años de inhabilitación absoluta, así como la condena en costas.

En cuanto a la responsabilidad civil, se solicitó la remisión de particulares y de la sentencia al Tribunal de Cuentas, de conformidad con lo previsto en los arts. 18.2 de la Ley Orgánica 1/1982, de 12 de mayo, del Tribunal de Cuentas, y en los arts. 16, 17 y 49.3 de la Ley de funcionamiento del Tribunal de Cuentas, para el establecimiento y reclamación definitiva de las cantidades totales desviadas.

El abogado del Estado por su parte calificó los hechos cometidos por la recurrente como constitutivos de un delito de sedición de los arts. 544 y 545.1 CP; solicitando la imposición de las penas de diez años de prisión y de diez años de inhabilitación absoluta, más la condena en costas y la fijación de la responsabilidad civil en los términos solicitados por el Ministerio Fiscal.

La acusación popular consideró que la conducta de la recurrente era constitutiva de los siguientes delitos: (i) dos delitos de rebelión de los arts. 472.5 y 7, 473.1 y 2 y 478 CP; (ii) alternativamente, de dos delitos de sedición de los arts. 544 y 545.1 CP; (iii) en defecto de los anteriores, de un delito de desobediencia grave del art. 419 y concordantes CP; (iv) en todo caso también, del delito de organización criminal de los arts. 570 bis, 1 y 2 a) y c), y 570 quater 2 CP.

En cuanto a las penas: (i) por cada delito de rebelión interesó la imposición de veinticinco años de prisión y de veinte años de inhabilitación absoluta; (ii) alternativamente, por cada delito de sedición solicitó las penas de quince años de prisión y de quince años de inhabilitación absoluta; (iii) y en defecto de los anteriores, por el delito de desobediencia grave solicitó las penas de doce meses de multa (con una cuota mensual de 9.000 €) y de dos años de inhabilitación especial para empleo o cargo público; (iv) del delito de organización criminal, las penas de doce años de prisión y de veinte años de inhabilitación especial para todas aquellas actividades económicas o negocios jurídicos relacionados con la actividad de la organización o grupo criminal o con su actuación en el seno de los mismos. También pidió la condena en costas, incluidas las de la acusación popular.

h) Al amparo de lo previsto en el art. 666.1 LECrim, tanto la demandante como otras personas acusadas presentaron, como artículo de previo pronunciamiento, una solicitud de declinatoria de jurisdicción en favor del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña. Para justificar su pretensión, invocó expresamente la vulneración del derecho al juez predeterminado por la ley (art. 24.2 CE).

i) Tomando en consideración dicha perspectiva, la pretensión fue desestimada mediante auto de 27 de diciembre de 2018, por el que la sala mantuvo su competencia objetiva para conocer y juzgar los delitos por los que los procesados habían sido provisionalmente acusados.

j) En fecha 15 de enero de 2019, la demandante presentó el escrito de conclusiones provisionales, conforme a lo dispuesto en el art. 652 LECrim, en el que además de anunciar la interposición de algunas cuestiones previas por las que procedería la nulidad de las actuaciones en virtud de la vulneración de derechos fundamentales, ex arts. 11.1 y 240 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ) y art. 786 LECrim, las cuales expone en un anexo 1 al que ahora se hará referencia, aquella interesó en cuanto al fondo su libre absolución por no ser los hechos constitutivos de delito.

Asimismo, propuso la prueba que consideró pertinente, tanto anticipada (otrosí primero digo) como de medios a practicar en la vista oral (otrosí segundo digo). Tras ello formuló las siguientes peticiones:

(i) «se acuerde la publicidad de la totalidad del juicio, esto es, que el mismo sea retransmitido, en tiempo real, en directo por los medios de comunicación sin restricción alguna» (otrosí tercero digo);

(ii) que la recurrente «se pueda sentar junto con su abogada con el fin de poder garantizar mejor los derechos fundamentales a la defensa y a la asistencia jurídica de la misma, previstos en el art. 24.2 CE» (otrosí cuarto digo);

(iii) que al ser intención de la recurrente realizar sus intervenciones (interrogatorio y última palabra) en idioma catalán, que es su lengua materna, «se interesa que se准备n los medios necesarios a fin de realizar traducción simultánea (no consecutiva) de las respuestas y manifestaciones de la misma» (otrosí quinto digo);

(iv) «que se preserve que los familiares más próximos de la Sra. Forcadell puedan disponer de cinco plazas para acompañarla en la Sala de juicio; así como que sean reservadas cinco plazas para observadores internacionales que la misma pueda designar» (otrosí sexto digo);

(v) que con el fin de que la situación personal de la recurrente «no sea un obstáculo para el desarrollo efectivo y con todas las garantías del derecho de defensa que ostenta», interesa se acuerde su libertad provisional, o en su defecto aquellas «medidas necesarias que reduzcan el desplazamiento de mi representada hacia el centro en que se encuentre recluida de libertad; así como que aseguren que su traslado se produce de manera segura, sin afectaciones a su persona y en horarios que permitan su descanso»; también «todas aquellas medidas precisas para asegurar la posibilidad de comunicación constante, directa y diaria con mi representada [de su procurador] en circunstancias de un ámbito de trabajo con la privacidad necesaria y ello, tanto con anterioridad como con posterioridad a las sesiones del acto del juicio oral [...] de como mínimo media hora» (otrosí séptimo digo);

(vi) «que el acto del juicio oral se desarrolle en instalaciones del Poder Judicial en la localidad de Barcelona» (otrosí octavo digo);

(vii) que durante las sesiones de prueba del juicio oral «se establezcan los mecanismos tecnológicos necesarios para facilitar la reproducción y/o visualización de aquellos medios documentales que la precisen» (otrosí noveno digo);

(viii) «de conformidad con lo expuesto en el cuerpo del presente escrito denunciamos expresamente la vulneración de:

– Los arts. 24.1 y 2 de la Constitución Española, habida cuenta de que estos garantizan los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva, a la defensa, a la presunción de inocencia, a un proceso con todas las garantías, a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa y al juez ordinario predeterminado por la ley (ex art. 24.1 y 2 CE), como manifestación, asimismo, del derecho al juicio justo, a un procedimiento equitativo, a la igualdad de armas y a la segunda instancia (arts. 6 y 13 del CEDH, el art. 2 del Protocolo 7 del CEDH, art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos suscrito por el Estado español, arts. 47 y 48).

– Los arts. 14, 16, 20, 21 y 23 de la Constitución Española, habida cuenta de que estos garantizan los derechos a la igualdad, a la libertad ideológica, a la libertad de expresión, a la prohibición de censura previa, a la libertad de manifestación y al ejercicio

de la representación de la ciudadanía, en relación con el arts. 9, 10, 11 y 14 del CEDH, art. 3 del Protocolo Adicional del CEDH, art 1 del Protocolo 12 del CEDH; arts. 18, 19, 21, 25 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y arts. 10, 11, 20, 21, 39 y 40 CDFUE.

– Los arts. 25 y 9.3 CE, art. 7 CEDH, art. 49 CDFUE, art. 15 PIDCP, art. 11.2 DUDH, que garantizan el principio de legalidad penal, de seguridad jurídica y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos» (otrosí décimo digo).

Se precisa que esta denuncia se realiza «a los efectos procesales en derecho y, en especial, a tenor del art. 33 LOTC, con el fin de interponer, en su día, si es necesario, el correspondiente Recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional».

Respecto del anexo I, el escrito de conclusiones provisionales argumentó las siguientes «cuestiones previas relacionadas con vulneraciones de derechos fundamentales»:

«– Primera. Vulneración del principio de legalidad penal (art. 25 CE, art. 7 CEDH, art. 49 CDFUE, art. 15 PIDCP, art. 11.2 DUDH) en relación con el derecho a la tutela judicial efectiva y a un procedimiento con todas las garantías (art. 24 CE, 6 CEDH, art. 14 PIDCP) y la prohibición de arbitrariedad (art. 9.3 CE).

– Segunda. Vulneración de los derechos a la libertad ideológica, libertad de expresión, el derecho de reunión y el derecho de representación política (art. 16, 20, 21 y 23 C.E.; art. 9, 10 y 11 CEDH y art. 3 del Protocolo Adicional; 18, 19, 21 y 25 PIDCP) en relación con la vulneración de la inviolabilidad parlamentaria (art. 57.2 EAC).

– Tercera. Vulneración de la presunción de inocencia de mi representada (art. 24.2 CE, art. 6.2 CEDH, art. 14.2 PIDCP y art. 11 DUDH).

– Cuarta. Fragmentación y ruptura de la continencia de la causa vulnerando el derecho a la tutela judicial efectiva, a la defensa, a un procedimiento con todas las garantías y a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa ex art. 24.1 y 2 CE, y al proceso debido y a la igualdad de armas art. 6 y 14 CEDH con afectación al derecho a la igualdad ante la ley (art. 14 CE, art. 14 CEDH).

– Quinta. Vulneración al derecho a un juez imparcial, a un procedimiento con todas las garantías y al juicio justo (art. 24.2 de la CE y 6 CEDH).

– Sexta. En relación con la inexistencia de garantías procesales y la vulneración efectiva del derecho a la tutela judicial efectiva, el derecho de defensa y a un procedimiento con todas las garantías como expresión de un proceso debido (art. 24 CE, art. 6 CEDH y art. 14 PIDCP).

– Séptima. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, a la defensa, a un procedimiento con todas las garantías y a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa ex art. 24.1 y 2 CE, y del derecho al juicio justo, art. 6 CEDH. procede dejar sin efecto las medidas de protección acordadas en favor de la letrada de la administración de justicia del Juzgado de Instrucción 13 de Barcelona, a excepción de la reserva de domicilio personal.»

k) Mediante auto de la Sala de lo Penal de Tribunal Supremo de 1 de febrero de 2019, se resolvió sobre la admisión de las pruebas propuestas por las partes. En concreto, en el fundamento jurídico noveno (págs. 121 a 125) figuran las pruebas interesadas por la recurrente que fueron admitidas, así como también aquellas que se inadmitieron.

En el mismo fundamento, además, se resolvió tener por formuladas las alegaciones de los otrosíes tercero, cuarto, quinto, sexto, y séptimo digo, del escrito de conclusiones provisionales, advirtiendo que la solicitud de libertad provisional «ha sido ya objeto de respuesta por esta Sala en auto de fecha 25 de enero del corriente año», y que debía estarse asimismo a lo acordado respecto de los otrosíes octavo y noveno digo (denuncia de vulneración de derechos fundamentales) del referido escrito. Finalmente, en la resolución se dispuso que «se tienen por hechas las valoraciones formuladas en los

anexos que acompañan al escrito de defensa, referidas a la vulneración de derechos fundamentales».

Conforme a lo ordenado por la Sala en la parte dispositiva del mismo auto, la letrada de la administración de justicia señaló como fecha de inicio para la celebración del juicio oral la del día 12 de febrero de 2019, previéndose su finalización para el 1 de junio del 2019, posteriormente ampliada hasta el 12 de junio de 2019. Consta en la sentencia posteriormente dictada, que los «familiares de los acusados dispusieron también de reserva de plaza en el Salón de Plenos» durante las sesiones de la vista oral (antecedente de hecho decimoctavo).

l) En sus conclusiones definitivas, las partes acusadoras mantuvieron sus calificaciones jurídicas y peticiones de penas respecto de la demandante. Por su parte, esta última negó de nuevo los hechos y los delitos que le eran imputados, alegando de forma subsidiaria haber actuado bajo la prerrogativa de la inviolabilidad parlamentaria del art. 57.1 del Estatuto de Cataluña, y la circunstancia eximente del art. 20.7 CP de obrar en el ejercicio legítimo de un derecho y/o cargo, o de obrar en estado de necesidad del art. 20.5 CP.

m) En fecha 14 de octubre de 2019 recayó sentencia en la referida causa especial. La demandante fue considerada autora de un delito de sedición previsto en los arts. 544 y 545.1 CP, y se le impusieron las siguientes penas: once años y seis meses de prisión y once años y seis meses de inhabilitación absoluta, con la consiguiente privación definitiva de todos los honores, empleos y cargos públicos que tuviera la penada, aunque fueran electivos, e incapacidad para obtener los mismos o cualesquiera otros honores, cargos, o empleos públicos y la de ser elegido para cargo público durante el tiempo de la condena.

A su vez, fue condenada al pago de una veinticuatroava parte del total de las costas procesales (que equivale a tres setenta y dosavos), sin inclusión de las costas de la acusación popular.

La demandante fue absuelta de los delitos de rebelión y organización criminal.

n) En las páginas 24 a 60 de la sentencia condenatoria se consignan los hechos que el Tribunal Supremo consideró probados, cuyo tenor literal, es el siguiente:

«1. Con fecha 8 de septiembre de 2017, el "Diario Oficial de la Generalitat" núm. 7451-A publicó la Ley del Parlament de Cataluña 20/2017, 8 de septiembre, de transitoriedad jurídica y fundacional de la república.

Esta norma, integrada por 89 artículos y tres disposiciones finales, incluía proclamaciones unilaterales de ruptura con el sistema constitucional vigente. Se presentaba como la norma suprema del ordenamiento jurídico catalán, hasta tanto fuera aprobada la Constitución de la nueva república. Proclamaba que Cataluña se constituye en una república de derecho, democrática y social, en la que la soberanía reside en el pueblo de Cataluña, y en Arán en el pueblo aranés, de los que emanen todos los poderes del Estado. A efectos de ejercicio de su plena soberanía el territorio de Cataluña se declaraba compuesto por el espacio terrestre, incluido el subsuelo, correspondiente a sus límites geográficos y administrativos preexistentes, por el mar territorial, incluido su lecho y subsuelo y por el espacio aéreo situado sobre el espacio terrestre y el mar territorial de Cataluña.

Entre otras novedades, declaraba abolida la monarquía constitucional, convirtiendo al presidente de la república en el jefe del Estado catalán, que asumía su más alta representación. El Tribunal Superior de Justicia de Cataluña se transformaba en el Tribunal Supremo de Cataluña, órgano judicial superior en todos los órdenes, en el que culminaría la organización judicial de Cataluña. Instauraba un modelo de autogobierno del Poder Judicial inspirado en la actuación coordinada con el Poder Ejecutivo y permitía la continuidad de aquellos jueces y magistrados que venían desempeñando sus funciones en los tres años anteriores a la entrada en vigor de la ley. Sin embargo, aquellos jueces y magistrados que llevaran menos de tres años de ejercicio en Cataluña, se veían despojados de su garantía constitucional de inamovilidad, al referirse la ley a un

derecho de integración que había de solicitarse por los jueces en ejercicio, con arreglo a un procedimiento a regular en el futuro.

Se atribuía al Parlament, a propuesta del Gobierno de la Generalidad, una vez oída la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, el nombramiento del Fiscal General de Cataluña.

Modificaba el régimen jurídico de la nacionalidad de los residentes en Cataluña, redefinía los límites territoriales que habrían de ser abarcados por el nuevo Estado y regulaba la sucesión del Estado catalán en la titularidad de todos los bienes y derechos del Estado español en Cataluña. También preveía un régimen de integración del personal de las administraciones públicas que hasta entonces prestaran sus servicios en las administraciones central y autonómica, siempre condicionado a las adaptaciones que se estimaran indispensables para la realidad del nuevo Estado. Se convertía a la Generalidad en la autoridad fiscal llamada a la fijación, recaudación y gestión de todos los tributos e ingresos de derecho público y hacía de aquel órgano de Gobierno la autoridad aduanera y arancelaria del territorio de Cataluña.

2. La Ley 19/2017, 6 de septiembre, reguladora del llamado referéndum de autodeterminación, fue publicada en el "Diario Oficial de la Generalitat" núm. 7449A, de 6 de septiembre de 2017.

En su preámbulo se expresaba que en la aprobación de esa Ley confluían la legitimidad histórica y la tradición jurídica e institucional del pueblo catalán, con el derecho de autodeterminación de los pueblos consagrado por la legislación y la jurisprudencia internacionales. Calificaba el acto de aprobación de la ley como un "acto de soberanía".

En el mismo texto legal se precisaba que si en el recuento de los votos válidamente emitidos llegara a haber más votos afirmativos que negativos, el resultado implicaría la independencia de Cataluña. Con este fin, el Parlament de Cataluña, dentro los dos días siguientes a la proclamación de los resultados oficiales por la sindicatura electoral, debería celebrar una sesión ordinaria para efectuar la declaración formal de la independencia de Cataluña, concretar sus efectos e iniciar el proceso constituyente.

3. Ambos textos, a los que siguieron otras normas reglamentarias de desarrollo, formaban parte de una estrategia concertada por los principales acusados. De lo que se trataba era de crear una aparente cobertura jurídica que permitiera hacer creer a la ciudadanía que cuando depositara su voto estaría contribuyendo al acto fundacional de la República independiente de Cataluña. Ese acuerdo implicaba un reparto funcional entre sus protagonistas. Dña. Carme Forcadell Lluís era la presidenta del Parlament; D. Oriol Junqueras i Vies, era en aquellas fechas vicepresidente y consejero de Economía y Hacienda; D. Raül Romeva i Rueda, consejero del Departamento de Asuntos y Relaciones Institucionales y Exteriores y Transparencia; D. Josep Rull i Andreu, consejero de Territorio y Sostenibilidad; Dña. Dolors Bassa i Coll, consejera de Trabajo, Asuntos Sociales y Familias; Dña. Meritxell Borràs i Solé, consejera de Gobernación, Administraciones Públicas y Vivienda; y D. Carles Mundó i Blanch, consejero de Justicia.

D. Santiago Vila i Vicente, fue inicialmente consejero de Cultura y asumió con posterioridad, en los primeros días del mes de julio de 2017, el Departamento de Empresa y Conocimiento. En esas fechas se incorporó al Gobierno, como consejero de Presidencia, el acusado D. Jordi Turull i Negre. La Consejería de Interior fue asumida, en la misma remodelación del Gobierno, por D. Joaquim Forn i Chiariello.

Además del papel asumido por la presidenta del órgano parlamentario y por los miembros del ejecutivo autonómico, era indispensable conseguir la movilización de miles y miles de ciudadanos que, en un momento determinado, pudieran neutralizar cualquier manifestación de poder emanada de las autoridades judiciales y gubernativas del Estado. Con este fin y con el de lograr una participación relevante en la consulta presentada como la expresión del "derecho a decidir", se sumaron al concierto los acusados D. Jordi Sànchez Picanyol y D. Jordi Cuixart Navarro. Eran los líderes respectivos de la Asamblea Nacional Catalana y de Omnium Cultural, organizaciones ciudadanas que fueron puestas por sus dos principales dirigentes al servicio de la

maniobra de presión política que había sido ideada de forma concertada con el resto de los acusados.

4. El 1 de octubre de 2017 los ciudadanos de Cataluña fueron llamados a votar. La pregunta incluida en las papeletas del referéndum fue la siguiente: "¿quiere que Cataluña sea un estado independiente en forma de república?". El resultado del referéndum, conforme se establecía en su ley reguladora, tendría carácter vinculante y si en el recuento de los votos válidamente emitidos se computaban más votos afirmativos que negativos, el resultado implicaría *ope legis* la independencia de Cataluña, a la que debería seguir una declaración formal del Parlament, concretando sus efectos e iniciando el proceso constituyente.

Según los datos hechos públicos por el Gobierno de la Generalitat, el referéndum arrojó el siguiente resultado: de un total de 5 500 000 personas con derecho a voto, la cifra total de votantes ascendió a 2 128 286 personas. Se contabilizaron 2 044 058 votos favorables al "Sí", cifra esta que representaba el 37 por 100 del censo electoral y poco más de una cuarta parte (el 27 por 100) de la población total de Cataluña en esas fechas.

El mismo día 1 de octubre, en ausencia de un genuino censo electoral en el que se relacionara la identidad de los potenciales votantes, se recurrió al llamado "censo universal". En realidad, se trataba de un eufemismo presentado en rueda de prensa por los acusados Sres. Turull y Romeva, mediante el que cualquier ciudadano podría votar en un centro de votación a su elección, con independencia de su lugar de residencia y de las circunstancias que, de ordinario, determinan la inscripción censal.

La inexistencia de un censo con garantías autenticidad y la labor de los agentes de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado, en cumplimiento de resoluciones judiciales que días antes habían ordenado la incautación de todo el material electoral, hicieron imposible la designación controlada de los presidentes de mesa electoral. La consecuencia fue que las mesas se constituyeron con aquellos ciudadanos que en hora más temprana acudieron al centro de votación.

El presidente de la Comisión de Venecia del Consejo de Europa había rechazado con anterioridad, por carta fechada el día 2 de junio de 2017, dirigida al presidente de la Generalitat, la invitación cursada con el fin de que esa institución cooperara en la celebración del referéndum del 1 de octubre. Según se explicaba en esa misiva, la pretendida cooperación de las autoridades catalanas con la Comisión debía hacerse con el acuerdo de las autoridades españolas. Recordaba también que la Comisión de Venecia ha puesto especial énfasis en la necesidad de que cualquier referéndum se haga con el pleno cumplimiento de la Constitución y la legislación aplicable.

Tres días después de la celebración del referéndum del 1 de octubre, la Junta Electoral Central adoptó el acuerdo núm. 90/2017 (exp. 109/165): "la Junta Electoral Central, órgano que encabeza la administración electoral, competente para declarar y publicar los resultados de todos los referéndos celebrados en España y competente, también, en las elecciones al Parlamento de Cataluña en razón de lo dispuesto en la disposición transitoria segunda de su Estatuto de Autonomía, a la vista de las consultas que se le han planteado, reunida en el día de la fecha en sesión ordinaria, ha acordado hacer público cuanto sigue:

1.º El pasado día 1 de octubre de 2017 no ha tenido lugar en Cataluña ningún proceso que pueda ser considerado como referéndum en ninguna de las modalidades previstas por el ordenamiento jurídico: i) ni por el sujeto que lo convocó, incompetente; ii) ni por la forma en que lo hizo, en vulneración de resoluciones firmes del Tribunal Constitucional y del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña; iii) ni por su objeto, inconstitucional; iv) ni por la notoria ausencia de toda garantía de objetividad y transparencia en su desarrollo, escrutinio y control.

2.º Que, por tanto, carecen de todo valor los que se vienen presentando como resultados del llamado referéndum de autodeterminación".

5. El día 10 de octubre de 2017, el presidente de la Generalitat compareció ante el Pleno del Parlament. La sesión, iniciada con retraso por el desacuerdo entre algunas de las fuerzas políticas acerca del texto que iba a ser objeto de lectura, sirvió al Presidente para dar cuenta del resultado de la votación y manifestar que acataba el mandato del pueblo de Cataluña para convertirla en un Estado independiente en forma de república. Inmediatamente después afirmó "con la misma solemnidad el gobierno y yo mismo proponemos que el Parlament suspenda los efectos de la declaración de independencia de manera que en las próximas semanas emprendamos un diálogo, sin el que no es posible llegar a una solución. Creemos firmemente que el momento requiere, no solo la desescalada de las tensiones sino, sobre todo, la voluntad clara de avanzar en las peticiones y en el mandato del pueblo de Cataluña [...] en la etapa de diálogo que estamos dispuestos a abrir".

Después de dicho discurso, los diputados de los grupos parlamentarios Junts pel Sí y la CUP-CC firmaron lo que calificaron como una declaración de independencia. En ella acordaban: a) constituir la república Catalana, como estado independiente y soberano; b) disponer la entrada en vigor de la Ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la república; c) iniciar un proceso constituyente; d) declarar su voluntad de abrir negociaciones con el Estado español, en pie de igualdad; e) comunicar a la comunidad internacional y a las autoridades de la Unión Europea la constitución de la república catalana y la propuesta de negociaciones con el Estado español, apelando a los Estados y organizaciones internacionales a reconocer la república catalana como estado independiente y soberano; f) instar al Gobierno de la Generalidad a adoptar las medidas necesarias para hacer posible la plena efectividad de esta declaración de independencia y de las previsiones de la Ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la república y g) llamar a todos y cada uno de los ciudadanos a construir un Estado que traduzca en acción y conducta las aspiraciones colectivas.

La suscripción de este documento se realizó fuera del Salón de Plenos de la Cámara.

6. El 27 de octubre de 2017 cuatro parlamentarios que no son ahora objeto de juicio, pertenecientes a los grupos Junts pel Si y la CUP presentaron a la mesa del Parlament dos propuestas de resolución para su votación al Pleno. La primera tenía por objeto la declaración de independencia de Cataluña con un contenido idéntico a la declaración efectuada fuera del Parlament a la que hemos hecho referencia, y la segunda, el inicio de un proceso constituyente para la nueva república con la creación de un consejo asesor y la culminación mediante convocatoria de referéndum en el que se sometería a votación el texto de la Constitución de Cataluña.

Las propuestas se tramitaron y fueron posteriormente votadas por 82 de los 135 diputados del Parlament. El resto de los parlamentarios abandonó el hemiciclo expresando la ilegalidad de las propuestas. La votación se realizó en urna y con mantenimiento del secreto del voto para los participantes.

La denominada declaración de independencia fue aprobada con setenta votos a favor, diez en contra y dos abstenciones –de un total de 135 diputados autonómicos-. No llegó a tener concreción práctica alguna dado que el mismo día 27 de octubre el Pleno del Senado dictó un acuerdo aprobando las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento de las obligaciones constitucionales y para la protección del interés general por parte de la Generalitat de Cataluña ("Boletín Oficial del Estado" –en adelante, "BOE"– de 27 de octubre de 2017), y disponiendo el cese inmediato de todos los miembros del Gobierno de la Generalitat, la disolución de la cámara legislativa autonómica y la convocatoria de elecciones para la conformación de un nuevo Parlament.

7. Esa simbólica e ineficaz declaración de independencia fue el desenlace de un proceso de tramitación legislativa que se desarrolló en abierta y contumaz oposición a todos los requerimientos formulados por el Tribunal Constitucional que, una y otra vez, advirtió, mediante notificaciones personales dirigidas a los acusados, de la ilegalidad de

las iniciativas que estaban siendo promovidas. Esos requerimientos fueron desatendidos, como también lo fue el efecto suspensivo que, por imperativo legal, se producía respecto de los actos de la Cámara impugnados ante el Tribunal Constitucional por el Gobierno de la Nación.

El letrado mayor y el secretario general del Parlament expresaron en sus respectivos informes que la admisión a trámite de ambas proposiciones de ley resultaba contraria a las resoluciones prohibitivas del Tribunal Constitucional anteriormente indicadas y conculcaba los requerimientos expresamente realizados para que se impidiera o paralizara cualquier iniciativa que supusiera ignorar o eludir la nulidad de las resoluciones parlamentarias que estas nuevas proposiciones de ley desarrollaban. Pese a la advertencia de ilegalidad, la mesa incluyó dichas proposiciones de ley en el orden del día respectivo, dio curso a la iniciativa legislativa, las admitió a trámite por el procedimiento de urgencia y rechazó la solicitud de reconsideración de ambas proposiciones de ley. De esta forma, la tramitación legislativa de las leyes de referéndum y transitoriedad se desarrolló a partir de una interpretación singularizada del reglamento del Parlament, con el exclusivo objeto de imprimir una inusitada celeridad a la aprobación de aquellos dos textos legales y, sobre todo, de silenciar la voz de los grupos parlamentarios que habían mostrado su desacuerdo con el proceso de ruptura.

El pleno del Consejo de Garantías Estatutarias de Cataluña, institución de la Generalitat que vela para que las disposiciones de esta se adecuen al Estatuto y a la Constitución, adoptó dos acuerdos fechados los días 6 y 7 de septiembre de 2017. En ellos se decidió: a) comunicar al Parlament el carácter preceptivo, en el seno del procedimiento legislativo, de la apertura subsiguiente a la publicación de cualquier proposición de ley del plazo de solicitud de dictamen a este Consejo, en garantía del derecho de los diputados en el ejercicio de su función y que correspondía a la mesa el envío de tales solicitudes de dictamen al Consejo; y b) recordar que todas las proposiciones de ley, sin excepción, en fase de tramitación en el Parlament de Cataluña y antes de ser aprobadas definitivamente, deben poder ser objeto de solicitud de dictamen ante el Consejo, dado su carácter preceptivo, si así lo solicitan los sujetos legitimados.

El Pleno del Parlament, después de que una parte de los diputados presentes abandonara la sesión, tras un debate en el que expresaron la ilegalidad de las decisiones propuestas, aprobó ambas proposiciones como las ya citadas Leyes 19/2017, de 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación ("Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña" –en adelante, "DOGC"– 6 de septiembre de 2017), y 20/2017, de 8 de septiembre, de transitoriedad jurídica y fundacional de la república ("DOGC" de 8 de septiembre de 2017).

Tanto los acuerdos de la mesa de admisión a trámite como los acuerdos del Pleno, que incluyeron el debate y votación de ambas proposiciones en el orden del día de las sesiones del 6 y del 7 de septiembre, suprimiendo los trámites esenciales del procedimiento legislativo, se declararon nulos por sendos autos del Tribunal Constitucional –núms. 123/2017 y 124/2017, 19 de septiembre–. En ambas resoluciones se declaraba la inmediata ejecutividad desde su publicación –que tuvo lugar en el "BOE" núm. 229, de 22 de septiembre de 2017– y se acordaba deducir testimonio al Fiscal contra la Presidenta del Parlament de Cataluña, doña Carme Forcadell y otros miembros de la mesa, por incumplir el mandato legalmente previsto, en relación con los hechos objeto del incidente de ejecución, al permitir su admisión a trámite.

Ambas leyes fueron recurridas por el Gobierno del Estado y suspendidas por el Tribunal Constitucional mediante providencias de 7 de septiembre de 2017. La Ley 19/2017 fue finalmente declarada nula por STC 114/2017, de 17 octubre, e igualmente se declaró la nulidad de la Ley 20/2017 por la STC 124/2017, 8 noviembre. Todas las resoluciones del Tribunal Constitucional volvían a contener las correspondientes advertencias sobre la ilegalidad de decisiones futuras y la posibilidad de incurrir en responsabilidades penales. Las providencias de suspensión fueron

notificadas personalmente con dichas advertencias a los miembros de la mesa y del Gobierno, y a otras autoridades (en este caso, los miembros de la sindicatura electoral).

7.1 Las impugnaciones que presidieron el devenir parlamentario de las Leyes 19 y 20 de 2017 estaban en línea con toda una batería de recursos y requerimientos promovidos por el Gobierno de la nación ante el propio Tribunal Constitucional, frente a iniciativas parlamentarias anteriores, coetáneas y posteriores, llamadas a preparar el camino al referéndum finalmente celebrado el día 1 de octubre. Se perseguía así privar de eficacia a un cuerpo normativo en abierta contradicción con las bases constitucionales del sistema.

La mesa del Parlament, compuesta por siete miembros y presidida por la acusada Dña. Carme Forcadell, tiene entre sus funciones calificar los escritos y documentos de naturaleza parlamentaria, así como declarar su admisión o inadmisión a trámite. Por ello, debieron haber sido inadmitidas a trámite y paralizadas todas las propuestas contrarias al orden constitucional. Su presidenta –respecto de otros integrantes de la mesa se sigue causa penal en otros órganos jurisdiccionales– desoyó las múltiples advertencias y requerimientos personales que le formuló el Tribunal Constitucional para que se abstuviera de tramitar iniciativas de esa índole. Votó sistemáticamente a favor de su admisión y abrió la posibilidad de que se incumplieran las normas constitucionales, estatutarias y legales, así como las resoluciones judiciales que pretendían restaurar la legalidad.

7.2 La primera iniciativa admitida a trámite permitió la aprobación por el Pleno del Parlament de la Resolución 1/XI, de 9 noviembre 2015, sobre el inicio del proceso político en Cataluña como consecuencia de los resultados electorales del 27 de septiembre de 2015, para la creación del Estado catalán independiente. En su apartado sexto proclamaba que el Parlament y el proceso de desconexión "no se supeditarán a las decisiones de las instituciones del Estado español, en particular del Tribunal Constitucional".

Fue admitida a trámite por la mesa e impugnada ante el Tribunal Constitucional que, mediante su sentencia 259/2015, de 2 diciembre, la declaró inconstitucional.

7.3 La segunda iniciativa dio lugar a la aprobación de la resolución 5/XI, de 20 de enero de 2016 para la creación de una "comisión de estudio del proceso constituyente". La citada comisión fue constituida el 28 de enero de 2016 y alcanzó la conclusión de que el objetivo era llegar a la desconexión con las leyes españolas a través de la vía de la unilateralidad, es decir, a través de procedimientos ilegales.

El auto del Tribunal Constitucional núm. 141/2016, de 19 julio, rechazó la constitucionalidad de esa actividad de la comisión y advirtió a los miembros de la mesa sobre su deber de no admitir semejantes iniciativas. Sin embargo, a pesar de la advertencia, las conclusiones de la mencionada comisión se debatieron en el Parlament de Cataluña el 27 de julio de 2016 y se aprobaron mediante la Resolución 263/XI, de 27 de julio de 2016.

El auto del Tribunal Constitucional núm. 170/2016, de 6 de octubre, declaró la nulidad de la misma. Además, acordó la notificación personal de la resolución a la presidenta del Parlament de Cataluña, a los demás miembros de la mesa y al secretario general, así como al presidente y miembros del Consejo de Gobierno de la Generalitat de Cataluña, con la advertencia de abstenerse de realizar cualesquiera actuaciones tendentes a dar cumplimiento a la Resolución 263/XI, y de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa, jurídica o material, que directa o indirectamente supusiera ignorar o eludir la nulidad de dicha resolución, apercibiéndoles de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en las que podrían incurrir en caso de incumplimiento de lo ordenado por el tribunal.

7.4 La tercera iniciativa, admitida por la mesa el 4 de octubre de 2016, contenía las propuestas de instar al Gobierno de la Generalitat a celebrar un referéndum vinculante sobre la independencia de Cataluña y abordar un proceso constituyente si esta opción era votada mayoritariamente. Dio lugar a la Resolución 306/XI, de 4 de octubre, donde se volvía a proclamar –contra las decisiones del Tribunal Constitucional– el derecho de

autodeterminación de Cataluña, instando al Gobierno a iniciar la consulta democrática y a aportar para ello todos los recursos necesarios.

Por auto del Tribunal Constitucional núm. 24/2017, de 14 de febrero, se declaró la nulidad de la resolución. También se acordaba notificar personalmente el auto a la presidenta del Parlament de Cataluña, a los demás miembros de la mesa y al secretario general del Parlament, así como al presidente e integrantes del Consejo de Gobierno de la Generalitat de Cataluña, con la advertencia de abstenerse de realizar cualesquiera actuaciones tendentes a dar cumplimiento a la Resolución 306/XI en los apartados anulados y de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa, jurídica o material, que directa o indirectamente supusiera ignorar o eludir la nulidad de esos apartados de dicha resolución, apercibiéndoles de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en las que pudieran incurrir en caso de incumplimiento de lo ordenado por el Tribunal. Por último, deducía testimonio para remisión al fiscal.

7.5 La siguiente iniciativa se plasmó en la Resolución 807/X1, de 7 de septiembre de 2017, por la que se designaron los miembros de la sindicatura electoral. Dicha resolución fue suspendida por providencia de la misma fecha del Tribunal Constitucional –notificada personalmente a los miembros del Gobierno, de la mesa y de la sindicatura–, en la que se imponían multas coercitivas a los designados. Posteriormente, la sentencia del Tribunal Constitucional de 31 de octubre de 2017 declaró nula la referida resolución.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos de Estrasburgo ha inadmitido la demanda núm. 70219-17 promovida por una de las personas a la que se impusieron las multas coercitivas por formar parte de esa administración electoral, en Decisión *Aumatell i Arnau vs España* de 11 de septiembre de 2018.

Finalmente, se solicitó la presentación de los resultados del referéndum ilegal el 4 de octubre de 2017, siendo dicho acto suspendido por auto del Tribunal Constitucional de 5 de octubre de 2017. La mesa se reunió ese mismo día. El letrado mayor y el secretario general advirtieron por escrito de que ello suponía aplicar normas suspendidas por el Tribunal Constitucional. La mesa acordó, con el voto favorable de su presidenta –Sra. Forcadell– admitir a trámite la solicitud y posteriormente rechazar la solicitud de reconsideración.

Por auto del Tribunal Constitucional de 5 de octubre de 2017 se admitió el recurso de amparo frente a dichos acuerdos y se suspendió cautelarmente la eficacia de los mismos. El auto se notificó a los miembros de la mesa, advirtiéndoles nuevamente de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que supusiera eludir la suspensión.

El 6 de octubre de 2017, el Gobierno de la Generalitat, mediante una carta firmada por el vicepresidente del Gobierno de la Generalitat D. Oriol Junqueras, su portavoz D. Jordi Turull y el consejero de Asuntos Exteriores D. Raül Romeva comunicó al Parlament el resultado del referéndum, afirmando que había ganado el «Sí» con un 90,18 por 100 de los votos emitidos.

7.6 Con anterioridad, el impulso a lo que se presentaba como el camino hacia la independencia, con palmario incumplimiento de las bases de nuestro sistema normativo, había conocido otros hitos fundamentales.

Así, el día 30 de marzo de 2015 se formalizó el concierto de actuación ilegal mediante el acuerdo de una hoja de ruta respecto del proceso de independencia entre los partidos políticos Convergencia Democrática de Cataluña (representada por D. Josep Rull Andreu) y Esquerra Republicana de Cataluña, con las entidades soberanistas Òmnium Cultural (representada por una persona ya fallecida), Asamblea Nacional Catalana (representada por su entonces presidenta Dña. Carme Forcadell Lluís) y la Asociación de Municipios para la Independencia (en anagrama, AMI, representada por quien entonces era su vicepresidente).

En el preacuerdo se proclamó que las elecciones que iban a celebrarse el día 27 de septiembre de 2015 tendrían un carácter plebiscitario, de modo que votar a las candidaturas soberanistas supondría un pronunciamiento favorable a la independencia de Cataluña y a iniciar de inmediato un proceso de transición nacional que llevaría a la proclamación de la república catalana en un plazo máximo de dieciocho meses, con la

creación y puesta en marcha de las estructuras necesarias del nuevo Estado y con la elaboración de un proyecto de texto constitucional en el término de diez meses, el cual debería ser sometido a un referéndum vinculante que, en caso de ser positivo, permitiría proclamar la independencia.

El 12 de abril de 2015 la ANC –un mes antes de que el acusado D. Jordi Sànchez asumiera su presidencia– aprobó su propia hoja de ruta en la que aseguraba que velaría por el cumplimiento de las resoluciones del Parlament de Cataluña relativas al impulso del proceso, con especial atención "a las leyes de desconexión, a la convocatoria y realización de un referéndum vinculante en los términos establecidos, y la inmediata proclamación de la independencia en caso de victoria del Sí". Respecto del Poder Ejecutivo, afirmaba que había de trabajarse coordinadamente con el Gobierno para conseguir el máximo apoyo internacional respecto del derecho de autodeterminación y del reconocimiento del nuevo Estado catalán. También reflejaba expresamente que, ante la posibilidad de que la Generalitat de Cataluña fuera "intervenida políticamente y jurídicamente por el Estado español y/o algún partido soberanista ilegalizado [...] la ciudadanía emerge como el agente político que impulsa el proceso de independencia".

8. Hasta llegar a la celebración del referéndum la actividad parlamentaria tuvo como complemento toda una serie de actos reglamentarios dirigidos a hacer posible lo que el Tribunal Constitucional había declarado ilegal. Los requerimientos personales notificados a los acusados no fueron suficientes para impedir la organización de esa consulta que era presentada como la legítima expresión del "derecho a decidir".

8.1 En paralelo con la actividad del Parlament descrita más arriba, el 9 de junio de 2017, el vicepresidente de la Generalitat, el acusado D. Oriol Junqueras, tras una reunión con todo el Consejo de Gobierno, presentó en el "Pati dels Tarongers" del Palacio de la Generalitat la pregunta que se iba a formular en el referéndum de autodeterminación, estableciendo para su celebración la fecha del 1 de octubre. Fueron acompañados por todos los miembros de su Gobierno, por la presidenta del Parlament, algunos de los miembros de la mesa y varios parlamentarios de Junts pel Sí y de la CUP. El día 4 de julio de 2017 en un acto celebrado en el Teatro nacional de Cataluña se hizo la proclamación de la voluntad de realizar el referéndum de autodeterminación que el coacusado Sr Junqueras preveía que se celebraría con la "oposición descarnada del Estado".

8.2 Para asegurar que la Policía autonómica –dependiente orgánica y funcionalmente de la Consejería de Interior de la Generalitat–, en caso de cumplir con la legalidad constitucional vigente, no frustrase la realización del referéndum proyectado por los coacusados, a mediados de julio de 2017 se procedió a la sustitución de D. Jordi Jané por el acusado D. Joaquín Forn, para que respaldara sin reservas la celebración del referéndum. Unos días más tarde, ante el rumbo que tomaban los acontecimientos, también dimitió el hasta entonces Director General de Policía de la Generalitat, D. Albert Batlle.

Por el mismo motivo y en la misma época, fueron cesadas las consejeras de Enseñanza, Dña. Meritxell Ruiz Isem, y de la Presidencia, Dña. Neus Munté Fernández, pasando a ocupar sus cargos Dña. Clara Ponsatí y el acusado D. Jordi Turull. También en ese momento fue cesado el consejero de Industria D. Jordi Baiget, a raíz de haber manifestado en una entrevista que consideraba una irresponsabilidad la celebración de un referéndum unilateral.

Fue en ese mismo mes de julio de 2017 cuando el Gobierno de la Generalitat aprobó los Decretos 108/17, de 17 de julio y 110/17, de 18 de julio por los que se reestructuraban las competencias de los diferentes departamentos o consejerías, de modo que la administración de los procesos electorales pasó a depender en su totalidad de la Vicepresidencia de la Generalitat, cuyo titular era el acusado D. Oriol Junqueras.

8.3 El 6 de septiembre de 2017, tras aprobarse por el Parlament de Cataluña la Ley 19/2017, del referéndum de autodeterminación, la totalidad de los integrantes del Gobierno de la Generalitat (presidente, vicepresidente y doce consejeros), firmaron el

Decreto 139/2017, de convocatoria del referéndum. El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 7 de septiembre de 2017, suspendió su aplicación –con las correspondientes advertencias personales en orden a impedir los incumplimientos y sobre posibles responsabilidades penales– y mediante la sentencia núm. 122/2017, de 31 de octubre de 2017, fue declarada la inconstitucionalidad y nulidad de la citada norma.

El mismo 6 de septiembre de 2017, a propuesta del Departamento de la Vicepresidencia y de Economía y Hacienda de la Generalitat de Cataluña, el Gobierno autonómico aprobó el Decreto 140/2017, de 6 de septiembre, de normas complementarias para la realización del referéndum de autodeterminación de Cataluña, en el que se contenían las previsiones sobre administración electoral –a través de las sindicaturas–, confección del censo, designación de apoderados e interventores de las mesas electorales, campaña institucional y electoral con uso de espacios públicos y medios de comunicación, procedimiento de votación presencial y en el extranjero, urnas, documentación electoral, escrutinio, personal colaborador de la administración electoral, observadores internacionales y administración o afectación laboral de los participantes. El decreto aparecía firmado por el presidente de la Generalitat, así como por el vicepresidente del Gobierno y consejero de Economía y Hacienda, el acusado D. Oriol Junqueras. El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 7 de septiembre de 2017, suspendió su aplicación, con las señaladas advertencias, notificándola personalmente a los miembros del Gobierno autonómico y a numerosas autoridades. La sentencia núm. 121/2017, de 31 de octubre de 2017, declaró su inconstitucionalidad y nulidad.

8.4 En septiembre de 2017, la interventora general de la Generalidad dejó de remitir información al Ministerio de Hacienda comunicando que el vicepresidente y consejero de Economía y Hacienda, D. Oriol Junqueras, prescindía de la obligación de remitir información contable, y como responsable jerárquico, dispensaba de hacerlo a los interventores concernidos. En estas circunstancias, ante la grave quiebra de los principios de la Ley Orgánica 2/2002 y el incumplimiento del resto de obligaciones económico-financieras asumidas por el Gobierno de la Generalidad, la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos por acuerdo de 15 de septiembre de 2017, publicado por Orden HFP/878/2017, de 15 de septiembre ("BOE" de 16 de septiembre de 2017), incrementó los controles fijados y ya incumplidos, y estableció un mecanismo de gestión de pago de determinados créditos presupuestarios de manera directa a los acreedores de la Generalidad, solo contra factura comunicada por la interventora general. Además de esto, sometió a autorización previa del Consejo de Ministros todas las operaciones de endeudamiento de la Comunidad, incluidas las operaciones a «corto plazo». Entre muchas otras medidas, se disponía que todos los órganos de contratación e interventores que fiscalizaran las actuaciones administrativas dirigidas a la entrega de bienes o prestación de servicios a la Comunidad Autónoma de Cataluña o las entidades de su sector público, debían emitir una "declaración responsable" en la que constase que dichos bienes o servicios no guardan relación con la financiación de actividades ilegales, debiendo entregarse dicha declaración responsable al adjudicatario y al Ministerio de Hacienda. También se disponía que la Generalitat no podría ordenar la realización material de ningún pago por medio de servicios contratados con entidades de crédito sin acompañar un certificado del interventor que permitiera comprobar que el pago no guardara relación de cualquier índole con la financiación de actividades ilegales o prohibidas por los tribunales.

Mediante acuerdo del Gobierno de la Generalitat de fecha 7 de septiembre de 2017 –a propuesta del Vicepresidente, D. Oriol Junqueras, y de los Consejeros de Presidencia, D. Jordi Turull, y de Asuntos Institucionales y Exteriores, D. Raül Romeva– se autorizó a los diferentes departamentos para que realizaran las acciones y contrataciones necesarias para la realización del referéndum.

El acuerdo en cuestión establecía literalmente lo siguiente: "el Gobierno como administración electoral, para garantizar la preparación adecuada del proceso electoral,

asume directamente de manera colegiada los encargos a los departamentos o unidades competentes entre otras, las contrataciones, la aprobación del gasto, y las acciones político-administrativas necesarias para hacer efectiva la celebración del referéndum.

En concreto, y con carácter enunciativo y no limitativo, se autoriza: a) la confección, impresión, aprovisionamiento y reparto del material electoral necesario (urnas, papeletas de votación, sobres, actas de las mesas, manual de funcionamiento de las mesas electorales, acreditaciones, credenciales [...]); b) la elaboración del censo electoral, su comunicación formal y trámite, si hace falta, a los ciudadanos y ciudadanas, y su impresión para su utilización el día de la votación de acuerdo con la normativa de protección de datos; c) la comunicación a los catalanes y catalanas residentes en el exterior con derecho a voto del mecanismo mediante el cual pueden ejercer el derecho a voto; d) la elaboración de una página web informativa y la adquisición de reservas de dominios y servicios de hospedaje, así como el uso de los ya existentes; e) encargo, contratación y diseño de las campañas de comunicación institucional, así como las relacionadas con los colaboradores y colaboradoras de la administración electoral; f) definición de las secciones censales y mesas electorales, nombramiento y comunicación formal de los miembros de las mesas electorales; g) utilización de los espacios de titularidad o con derecho de uso de la Generalitat de Cataluña, y organismos y entidades dependientes; h) la creación de un registro de colaboradores y colaboradoras de la administración electoral; i) utilización, en general, de los recursos humanos, materiales y tecnológicos necesarios para garantizar la adecuada organización y desarrollo del referéndum de autodeterminación de Cataluña, así como aquellos de los que ya se dispone".

Añadía el último apartado que "las decisiones y actuaciones nombradas serán tomadas de forma colectiva y colegiada por parte de los miembros del Gobierno, y asumidas de manera solidaria".

9. Los acusados D. Jordi Sànchez Picanyol y D. Jordi Cuixart Navarro eran los líderes respectivos de la Asamblea Nacional Catalana y Òmnium Cultural. Su contribución resultaba decisiva para los fines ideados. Ambas asociaciones cuentan con una amplia e histórica trayectoria de movilización popular. Los Sres. Sànchez y Cuixart ejercían una indiscutida capacidad de liderazgo. La ausencia de violencia en convocatorias multitudinarias añadía una seña de identidad que reforzaba, si cabe, su capacidad de convocatoria. De ahí que la vanguardia para la movilización ciudadana dirigida a la celebración del referéndum fuera asumida por ambos acusados. Su autonomía orgánica y funcional y su funcionamiento asambleario no han sido obstáculo, en los últimos años, para mantener un estrecho contacto con los dirigentes políticos nacionalistas. Ello ha permitido su activa participación en el diseño de las distintas hojas de ruta que han venido dibujando el supuesto camino hacia la independencia.

El día 20 de septiembre de 2017, los acusados D. Jordi Sànchez Picanyol y D. Jordi Cuixart Navarro convocaron a la población a que compareciera ante la sede de la Consejería de Vicepresidencia, Economía y Hacienda de la Generalitat de Cataluña, sita en los números 19-21 de la Rambla de Cataluña, en Barcelona. Esa convocatoria se verificó a través de sus propias cuentas de Twitter y de las organizaciones que lideraban. El motivo fue que los agentes del Grupo de Policía Judicial de la Guardia Civil de Barcelona, por orden del Juzgado de Instrucción núm. 13 de esa ciudad, habían practicado una serie de detenciones y habían iniciado la ejecución de la decisión judicial de registrar las instalaciones de la consejería, con la finalidad de encontrar elementos y datos que permitieran depurar las responsabilidades derivadas de la convocatoria del referéndum previsto para el 1 de octubre e impedir su celebración.

Las entidades ANC y Òmnium Cultural, a través de la página web "www.cridademocracia.cat" –concretamente en la subpágina "www.cridademocracia.cat/whatsapp"– ofrecieron la opción de unirse a grupos de WhatsApp desde donde se invitó a la movilización y a estar conectados permanentemente para recibir alertas y poder estar organizados en caso de necesidad. De hecho, ese día 20 de septiembre, Òmnium Cultural, mediante mensajes de WhatsApp, a las 8:55 horas llamó a concentrarse,

además de en la sede de Vicepresidencia, Economía y Hacienda, en las Consejerías de Exteriores, Bienestar y Familia, y Gobernación.

Las convocatorias no solo publicitaron que se estaba produciendo una actuación de la Guardia Civil tendente a impedir el referéndum, sino que divulgaban el lugar donde se efectuaba el registro judicial, emplazaban a la ciudadanía a defender las instituciones catalanas, exigían que la Guardia Civil pusiera en libertad a las personas que habían sido detenidas, y pedían a los catalanes que se movilizaran. Se les animaba diciendo que no podrían con todos ellos, que las fuerzas del orden se habían equivocado y que habían declarado la guerra a los que querían votar.

Los agentes de la Guardia Civil integrantes de la comisión judicial llegaron a la Consejería sobre las 08:00 horas del día 20 de septiembre de 2017, aparcando en la puerta sus vehículos. En los minutos siguientes la afluencia de personas se fue incrementando, hasta el punto de que a las 10:30 horas de esa mañana los manifestantes habían rodeado por completo el edificio impidiendo a la comisión judicial la normal realización de sus funciones.

Bajo la sola protección del reducido número de Mossos d'Esquadra que diariamente se encarga de la vigilancia ordinaria en el acceso del edificio, quienes no recibieron refuerzo alguno durante el día, salvo la llegada de unos agentes de mediación, los acontecimientos se desarrollaron con la presencia de una cifra próxima a los 40000 manifestantes, que se agolpaban en un ambiente en el que coexistían los gritos reivindicativos, contrarios a la presencia de la comisión judicial, y los actos lúdicos, algunos espontáneos, otros, promovidos por los organizadores.

No se estableció el perímetro de seguridad que la comisión judicial reclamó, de manera que para discurrir entre los miles de manifestantes allí congregados no había otro acceso que un estrecho pasillo humano que únicamente permitía el paso en fila individual, y que no era un cordón controlado policialmente sino formado por los propios voluntarios de la entidad convocante –ANC–, que llevaban chalecos identificativos de pertenecer a esa organización. Ese pasillo no posibilitaba que la comisión judicial trasladara a través del mismo los efectos intervenidos, ni siquiera el mero paso de los agentes, como resultó con los Mossos de mediación que, confundida su adscripción por la concurrencia, sufrieron lanzamiento de objetos y tuvieron que guarecerse de manera precipitada en el inmueble contiguo.

Las entidades sociales que animaban la convocatoria montaron una tarima y repartieron agua y bocadillos entre los asistentes.

La movilización impidió que la Guardia Civil pudiera introducir en el edificio a los detenidos, quienes debían estar presentes en el registro, conforme disponen las leyes procesales. También impidió que pudiera ser atendida la orden judicial con plena normalidad. Los vehículos de la Guardia Civil, tres Nissan Patrol con distintivos oficiales y matrículas PGC-5313-N, PGC-2446-N y PGC 5314-C, y cuatro vehículos camuflados Renault Megane PGC-8401-C, Ford Focus PGC- 8019-C, Laguna Renault PGC-6504-B y Hyundai 120 PGC-8784-C, terminaron con importantes destrozos.

Solo sobre las 00:00 horas se consiguió preparar una salida para que la letrada de la administración de justicia del Juzgado de Instrucción núm. 13 de Barcelona pudiera abandonar el lugar con seguridad, infiltrándola entre los espectadores que abandonaban el teatro sito en el inmueble colindante, al que hubo que acceder desde la azotea de los edificios. El resto de los agentes de la Guardia Civil pudo salir cuando la manifestación ya se hubo disuelto, haciéndolo concretamente en dos turnos, uno a las 04:00 de la madrugada del día 21 de septiembre, y el otro a las 07:00 horas de esa misma fecha.

La efectiva dispersión de los últimos manifestantes tuvo lugar, ya entrada la madrugada, a raíz de unas cargas policiales ejecutadas por la brigada antidisturbios de los Mossos.

Durante los disturbios, el acusado D. Jordi Sànchez se erigió en el interlocutor de la movilización ante los agentes policiales actuantes e impuso condiciones para el efectivo desarrollo de su función, negando a los agentes de la Guardia Civil que pudieran introducir a los detenidos en el edificio, salvo que asumieran conducirlos a pie entre el

tumulto. Igualmente se negó a que los agentes de la Guardia Civil pudieran hacerse cargo de los vehículos policiales, si no se acercaban a pie, sin garantía alguna de indemnidad, hasta el lugar donde estaban estacionados atravesando la masa de personas que los rodeaban. Al ser informado por los agentes de que en el interior de esos coches había armas, dispuso lo necesario para aislar los vehículos.

Sobre las 21:15 horas de ese mismo día, el entonces jefe de la brigada antidisturbios de Mossos (BRIMO) pudo comprobar por sí la ingente multitud que se agolpaba a las puertas de la Vicepresidencia y Consejería de Economía, hasta el punto de que consideró, en términos de seguridad ciudadana, imposible su desalojo. Se entrevistó con el acusado Sr. Sàncchez que, hasta tal punto ejercía el control sobre la masa, que se permitió reprochar a su interlocutor la presencia de los efectivos policiales: "saca a la BRIMO de aquí [...], esto que estás haciendo no es lo que hemos acordado, largaos de aquí". Conforme avanzaban las horas de la noche, sin embargo, cambió hacia una actitud más colaboradora con los agentes.

Desde la llegada al lugar del acusado D. Jordi Cuixart, este y D. Jordi Sàncchez se dirigieron en diversas ocasiones a la multitud para conducir su actuación. Así, en la tarde del día 20, el Sr. Cuixart, dirigiéndose a los congregados exigió la liberación de todos los detenidos y retó al Estado a acudir a incautar el material que se había preparado para el referéndum y que tenían escondido en determinados locales.

Tras esta intervención, tomó la palabra el acusado D. Jordi Sàncchez, quien agradeció a los presentes que hubieran confiado en las entidades soberanistas. Recordó que estas entidades habían prometido salir a la calle a defender las instituciones cuando hiciera falta y que estaban allí. Proclamó que ese era el día y que había llegado el momento de salir a la calle para defender la dignidad, las instituciones y el referéndum, por lo que ni Rajoy, ni el Tribunal Constitucional, ni todas las Fuerzas de Seguridad del Estado podrían pararles. Aseguró que hacía un rato se había reunido con el presidente de la Generalitat y que este le había asegurado que habría referéndum. Terminó pidiendo que nadie se marchara a casa todavía, pues tenían una «noche larga e intensa», y que habían de trabajar porque ellos eran el sueño de un nuevo país.

Sobre las 23:41 horas, ambos acusados D. Jordi Sàncchez y D. Jordi Cuixart, subidos sobre uno de los coches oficiales de la Guardia Civil, se dirigieron una vez más a los presentes. El Sr. Cuixart manifestó hablar en nombre de las entidades soberanistas, así como del PDeCat, ERC y la CUP-CC, proclamando que "todos estaban alzados" para luchar por su libertad y afirmó que "desde ese altar" –en clara referencia al vehículo policial– el Sr. Sàncchez y él querían convocar a todos los asistentes a una movilización permanente en defensa de los detenidos, emplazándoles a una concentración que tendría lugar a las 12:00 horas del día siguiente, en el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña. Por su parte, D. Jordi Sàncchez volvió a dirigirse a la multitud diciendo que ni el Tribunal Constitucional, ni Rajoy, ni la Guardia Civil, ni nadie lograría impedirlo y, tras instar a los congregados a que abandonaran la movilización de ese día, les pidió que acudieran a la manifestación del día siguiente ante el Tribunal Superior.

Estos actos fueron promovidos, dirigidos y queridos por los acusados Sres. Sàncchez y Cuixart, que mantuvieron la convocatoria hasta las 00:00 horas –momento en el que se había fijado y comunicado previamente su finalización–, llamando entonces a la manifestación permanente y a presentarse a exigir la libertad de los detenidos al día siguiente ante el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

9.1 Hechos similares orientados a impedir el funcionamiento normal de la administración de Justicia tuvieron lugar con ocasión de otros registros y detenciones acordadas por el Juzgado de Instrucción núm. 13 citado.

Así, en el registro del domicilio de D. José María Jové se concentraron unas 400 personas que impidieron la salida del vehículo policial durante unos quince minutos. En el registro de la sede del Departamento de Exteriores, sito en vía Layetana 14, la congregación de 200 personas en actitud hostil determinó a la Guardia Civil a introducir a la letrada de la administración de justicia en un coche camuflado. Cuando fue sacado del edificio el detenido D. Xavier Puig Farré las personas congregadas intentaron sustraerlo

del control de los agentes y el vehículo oficial fue zarandeado y golpeado. En el registro en las naves sítas en los números 17, 18 y 19 de la Urbanización Can Barris, carrer S, de Bigues i Riells (Barcelona), la actitud hostil de un grupo de entre 200 y 250 personas concentradas en el exterior hizo que el letrado de la administración de justicia tuviese que abandonar el lugar en un vehículo camuflado y que ocho furgones con el material intervenido sufrieran algunos daños. Asimismo, se produjeron incidentes en registros realizados en la localidad de Berga.

Los acusados Sres. Junqueras, Turull, Rull, Romeva, Forn, Sàncchez y Cuixart y las Sras. Bassa y Forcadell, expresaron por los medios sociales mensajes de solidaridad, afecto y compromiso y expresiones de agradecimiento, animando a la participación activa en el referéndum declarado ilegal, y estimulando la presencia masiva de ciudadanos en las urnas, pese a conocer que las Fuerzas de Seguridad del Estado habían recibido la encomienda específica del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de impedir su celebración.

Así, D. Oriol Junqueras, el mismo 27 de septiembre de 2017, se dirigió a los estudiantes diciéndoles que eran imprescindibles para implementar la república, añadiendo que "se trataba de una cuestión de democracia, derechos civiles y sociales" y que el país se sentía orgulloso de todos; D. Raül Romeva dispuso que, a través de Diplocat, se invitara a 33 diputados de 17 países para hacer un seguimiento internacional del acto ilegal; Dña. Carme Forcadell recibió a aquella delegación en el Parlamento autonómico y declaró que "los Mossos d'Esquadra no aceptaban el control del Estado que ha ordenado la fiscalía"; D. Joaquim Forn manifestó que "ante el discurso del miedo del Gobierno español, nosotros decimos: votaremos el 1-O"; y añadió el día 27 de septiembre de 2017 que "la Policía y la Guardia Civil venían a Cataluña a alterar el orden y que todas esas salidas de policías desde lugares del Estado español como si fuesen a la guerra no iban con ellos"; D. Josep Rull el 21 de septiembre de 2017 manifestó que había impedido atracar un buque para alojar miembros de la Policía Nacional en la bahía de Palamós; los Sres. Sàncchez y Cuixart, el 22 de septiembre de 2017, en diversos medios de comunicación audiovisuales y escritos llamaron a la movilización permanente; D. Jordi Turull comunicó que "el 1-O está en manos de la gente" y que «el 1-O nos jugamos la independencia»; D. Jordi Cuixart, el 27 de septiembre de 2017, declaró que "si ganaba el sí se tendría que proclamar la república" y el 29 de septiembre de 2017, añadió "viva la revolución democrática catalana, movilízate para defender el referéndum, a partir de esta tarde todos a las escuelas", iniciando la denominada jornada de Escoles Obertes; el 29 de septiembre de 2017, Dña. Dolors Bassa retiró a los funcionarios de Enseñanza y Trabajo, de cuyos departamentos era titular, la competencia sobre los centros de votación, asegurándose la disponibilidad de los centros.

9.2 El día 21 de septiembre de 2017 se congregaron frente a la sede del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña unas 20000 personas, convocadas por los Sres. Sàncchez y Cuixart, en protesta por las decisiones judiciales adoptadas para impedir la celebración del referéndum declarado ilegal por el Tribunal Constitucional. La acusada Dña. Carme Forcadell se dirigió a ellos en una alocución reclamando la libertad de los detenidos.

En el cuartel de la Guardia Civil en Travesera de Gracia, lugar donde los detenidos estaban custodiados, se congregaron 300 personas que llegaron a cortar la circulación.

Ese mismo día se produjeron concentraciones hostiles ante los cuarteles de Guardia Civil y Policía Nacional de Manresa, y se rodeó el cuartel de Sant Andreu de la Barca. Con anterioridad, se habían desarrollado incidentes en los que algunos ciudadanos, con marcada hostilidad, increparon a los integrantes de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado que se hallaban alojados en distintos establecimientos hoteleros.

En la Ciudad de la Justicia, cuando los detenidos fueron puestos a disposición judicial, se concentraron unas 2000 personas, entre las que se hallaban los acusados Sra. Forcadell y los Sres. Romeva y Junqueras.

El 22 de septiembre de 2017 se produjeron concentraciones, con similar inspiración, ante los cuarteles de la Guardia Civil de Canovelles, Vilanova y Ripoll y se empapelaron las oficinas del DNI de la Policía Nacional de Barcelona.

En relación con la votación, el día 1 de octubre los acusados D. Jordi Sànchez y D. Jordi Cuixart alentaron a los ciudadanos, a través de mensajes de Twitter y de los medios de comunicación, a ocupar los centros de votación antes de la hora en la que estaba ordenada la intervención de la policía autonómica, y les exhortaron a que impidieran que los agentes policiales pudieran proceder a su clausura y a la retirada del material electoral. También los animaron a que acudieran masivamente a votar –pese a la expresa y clara prohibición del Tribunal Constitucional y del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña– y a que protegieran después el recuento de los votos frente a las actuaciones que pudieran desarrollar los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado.

10. Ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, como diligencias previas 3/2017, se tramitaban las distintas querellas interpuestas por la fiscalía contra los miembros del Gobierno de la Generalitat, por la presunta desatención a los pronunciamientos del Tribunal Constitucional, antes reseñados, especialmente en cuanto a la advertencia a los miembros del Gobierno de abstenerse de llevar a cabo cualquier actuación que permitiese la preparación o celebración del referéndum previsto para el próximo 1 de octubre. En estas Diligencias se dictó auto de 27 de septiembre de 2017 por el que se acordaba "ordenar a los Mossos d'Esquadra, Guardia Civil y Policía Nacional lo siguiente: a) impedir, hasta el 1 de octubre, la utilización de locales o edificios públicos –o de aquellos en los que se preste cualquier tipo de servicio público– para la preparación de la celebración del referéndum. En esa fecha, se impedirá su apertura, procediendo, en su caso, al cierre de todos aquellos que hubieran llegado a aperturarse; b) en el caso de que los actos de preparación del referéndum o los de votación el día 1 de octubre, tuvieran lugar en edificios con instalaciones compartidas de servicios públicos en funcionamiento ese día o en fechas anteriores, se procederá únicamente al cierre de aquellas dependencias en las que se hicieran actos de preparación o fuera a celebrarse la votación el día 1, cuidando de que no se vea afectado el resto de dependencias en las que se deban seguir prestando los servicios que les sean propios; c) requisar todo el material relacionado con el referéndum que, en su caso, estuviera en disposición de introducirse, o fuera hallado dentro de dichos locales o edificios, incluyendo los ordenadores que constituyan el objeto o instrumento de los delitos que se investigan; d) asimismo, se impedirá la actividad y/o apertura de establecimientos públicos que se utilicen como infraestructura logística y/o de cálculo: centros de procesamiento, de recepción, de recuento o de gestión de votos.

Mossos d'Esquadra, Guardia Civil y Policía Nacional deberán actuar conjuntamente para la efectividad de lo ordenado, prestándose en todo momento el auxilio y apoyo necesario que haga posible el estricto cumplimiento de lo que se aquí se dispone, y con observancia de lo dispuesto en el artículo 46.2 de la Ley Orgánica de fuerzas y cuerpos de seguridad y en el artículo 2.3 a) Decreto 770/2017 de 28 de julio.

Líbrense los oficios oportunos a los respectivos mandos de Mossos d'Esquadra, Guardia Civil y Policía Nacional".

En el fundamento jurídico 2 de esta misma resolución podía leerse lo siguiente: "en dicha tesitura se hace del todo previsible que esa actitud renuente al cumplimiento de los pronunciamientos constitucionales se materialice, finalmente, en una jornada del 1 de octubre en la que los querellados, desde su posición en el Govern de la Generalitat de Catalunya, facilite todos los medios a su alcance para la definitiva consecución del referéndum, con clara vulneración de las determinaciones del Tribunal Constitucional. [...] Así las cosas, y en el caso que nos ocupa, el artículo 13 LECrim permite acoger cuantas medidas sean necesarias para la protección del correcto funcionamiento del Estado de Derecho, que se asienta, a su vez, sobre el principio de sometimiento a las decisiones judiciales, tanto por los particulares como por las propias Administraciones públicas y por las autoridades. [...] Y, como no puede ser de otro modo, ello pasa, necesariamente, por adoptar todas aquellas medidas que impidan la consecución del

referéndum, sin afectar la normal convivencia ciudadana, además de garantizar que el resto de Administraciones con sede en Cataluña no se vean afectadas por las decisiones o actos de los querellados del Govern, en su claro afán por la celebración de un referéndum, suspendido por decisión del Tribunal Constitucional".

El 28 de septiembre de 2017, los máximos responsables policiales del Cuerpo de Mossos d'Esquadra, a instancia propia, se reunieron con el presidente de la Generalitat de Cataluña, su vicepresidente, el acusado D. Oriol Junqueras y el consejero de Interior D. Joaquim Forn. Dicha reunión tenía como finalidad poner de manifiesto el problema de seguridad ciudadana que podría plantearse el 1 de octubre, debido a la gran cantidad de colectivos movilizados en aquellas fechas –entre ellos cuarenta y dos Comités de Defensa del Referéndum y posibles organizaciones contrarias al acto-. Propusieron expresamente la suspensión de la votación del día 1 de octubre. Pese a conocer las instrucciones contenidas en el auto de 27 de septiembre de 2017 del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña y los mandatos del Tribunal Constitucional que hemos venido citando, se les transmitió la decisión de seguir adelante con el referéndum. Ello dio lugar a la advertencia de D. Josep Lluís Trapero –jefe policial de los Mossos– de la posible concurrencia a la votación de dos millones de personas, con el riesgo subsiguiente de graves incidentes entre agentes policiales y ciudadanos.

El acusado Sr. Forn aceptó los criterios expuestos por el jefe de los Mossos fijando como objetivo prioritario de la intervención policial preservar la "convivencia" en referencia a una expresión presente en la imperativa resolución judicial, sin dar cuenta, desde luego, del sentido interesadamente atribuido a tal expresión. Con ello disimulaba –siquiera de modo inverosímil– su verdadero propósito de que la actuación de los Mossos no constituyera un riesgo para el objetivo delictivo de los coacusados. Se aparentó que la ponderación bajo el principio de proporcionalidad obligaba a no utilizar la fuerza para cumplir la decisión judicial sino de manera absolutamente exclusiva para defensa ante agresiones previas "de los ciudadanos a los policías".

Tras avalar esa estrategia, el Sr Forn advirtió además que las otras Fuerzas de Seguridad del Estado solamente "tendrían que actuar a requerimiento" de las autonómicas. Y protestó de forma contumaz por la designación de la coordinación a cargo de la persona designada de conformidad con lo ordenado en el auto de la magistrada del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña y, con anterioridad, en la resolución suscrita por el Fiscal Superior del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

Las autoridades de la Administración central del Estado –secretario de Estado de Seguridad, delegado de Gobierno en Cataluña y coordinador Sr Pérez de los Cobos– creyeron en la previsión de "normalidad" afirmada por el acusado Sr Forn y que este cumpliría lo mandado por la magistrada del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, desde luego, en el tiempo que transcurría hasta el comienzo de la jornada prevista para el 1 de octubre. Ello contribuyó a la inhibición de la actuación de las demás fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado en todo lo relativo a la ocupación de centros de votación bajo la iniciativa conocida como "Escoles Obertes".

Esa desleal actuación del acusado Sr. Forn tuvo como efecto que los centros no fueran sustraídos a la disponibilidad de los ciudadanos llamados a movilizarse para gestionar y hacer posible la jornada de votación. Con esa actitud se evidenció la firme decisión de la Consejería bajo la dirección del acusado Sr. Forn, no solamente de no impedir la votación, sino, antes bien, de que los criterios policiales allí expuestos garantizaran su efectiva realización, ante la fácil previsión de que los ciudadanos convocados y llamados a ellos desatenderían cualquier requerimiento de los Mossos d'Esquadra y les impedirían tanto el cierre de los centros como el acceso pacífico a ellos.

11. Las vísperas del día señalado para el referéndum, se llevó a cabo una intensa campaña denominada "Escoles Obertes". En ella se convocaba a los ciudadanos a ocupar los locales que se habían designado como centros de votación. En su puesta en marcha y desarrollo intervino la acusada Dña. Dolors Bassa. Para liberar de responsabilidades a los directores de los centros y garantizar que la orden de disponibilidad iba a ser acatada por todos, avocó para sí la competencia ordinaria de los

directores responsables de los centros afectados. La finalidad era precisamente hacer posible su mantenimiento en condiciones de disponibilidad para la logística de la votación. Posibilidad garantizada porque la fuerza policial de Mossos, dependiente política y administrativamente del acusado Sr. Forn, se limitó a constatar el hecho. El pretexto para justificar la movilización era la conjectura simulada, que no verazmente creída, de que tales ocupaciones masivas de centros tenían una finalidad puramente festiva o lúdica, asumida por quienes allí concurrieron. El evidente objetivo, sin embargo, no era otro que permanecer allí hasta las tempranas horas de la mañana del día 1 de octubre, en que debían dar comienzo las sesiones de la votación. Se garantizaba así la total disponibilidad de esos centros, conjurando todo riesgo de cierre que quisieran llevar a cabo las unidades de Mossos u otras fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado.

12. El día 1 de octubre de 2017 multitud de ciudadanos, atendiendo a los reiterados llamamientos, tanto de los acusados a que antes hemos hecho referencia como de otras personas y medios, se apostaron en los centros señalados para la emisión de voto. A varios de estos acudieron agentes de Policía Nacional y Guardia Civil, con el propósito de dar cumplimiento a lo ordenado por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, acomodado, a su vez, a las resoluciones del Tribunal Constitucional. Este había declarado ilícita la convocatoria y prohibido cualquier actuación que trajera causa de las leyes de transitoriedad y referéndum, requiriendo a los coacusados para impedir y paralizar esas actuaciones, entre las que se incluía el insistente llamamiento a la población para participar en la emisión de voto como si se tratara de un referéndum legal.

En diversos lugares de la geografía catalana se produjeron enfrentamientos entre miembros de las fuerzas de seguridad y ciudadanos que participaban en la emisión de voto, quienes intentaban impedir a toda costa el cumplimiento de la resolución judicial de la que eran portadores los agentes.

Los Mossos –que dependían administrativa y no solo políticamente del procesado Sr. Forn– no interfirieron la emisión de votos, más allá de alguna actuación aparente y en un mínimo número de centros. En algunos casos, llegaron incluso a recoger, hacerse cargo y trasladar material electoral, que les era entregado por los ciudadanos que llevaron a cabo la gestión de las correspondientes mesas de votación.

En la mayoría de los casos, ante la oposición decidida de los numerosos grupos compactados de personas que protegían el centro y que se negaban de forma rotunda a acatar la orden judicial de la que informaban los binomios de Mossos comisionados, estos siguiendo las instrucciones que tenían desistían de su objetivo ante la obvia imposibilidad de vencer la resistencia de esos grupos de personas.

Ante la actitud tácticamente predisposta de quienes se apostaron a las entradas de los centros, los agentes de Policía Nacional y Guardia Civil se vieron obligados al uso de la fuerza legalmente prevista. El enfrentamiento entre ciudadanos y agentes de la autoridad derivó en lesiones que, en numerosos casos, exigieron asistencia facultativa.

A primeras horas de la tarde, dado que el uso de la fuerza podría devenir desproporcionado, los agentes de Policía Nacional y Guardia Civil recibieron órdenes y se vieron irremediablemente forzadas a declinar el propósito inicial.

13. Para hacer posible la celebración del referéndum, previsto como requisito habilitante para la supuesta declaración de independencia, conforme a lo dispuesto en leyes de transitoriedad y de referéndum aprobadas por el Parlament, se originaron obligaciones pecuniarias contra el patrimonio de la Hacienda pública catalana. Ello, pese a que ambas leyes fueron –como se ha expuesto *supra*– inicialmente suspendidas y luego anuladas por el Tribunal Constitucional.

Al socaire de la Ley del Parlament de Cataluña 4/2017, de 28 de marzo, de presupuestos de la Generalitat de Cataluña para 2017, se introdujeron durante su tramitación sendas enmiendas, que resultarían aprobadas como disposición adicional 40, bajo el epígrafe medidas en materia de organización y gestión del proceso referendario. Conforme a su contenido, en dos párrafos diferenciados se disponía lo siguiente: 1. El

Gobierno, dentro de las disponibilidades presupuestarias para 2017, debe habilitar las partidas para garantizar los recursos necesarios en materia de organización y gestión para hacer frente al proceso referendario sobre el futuro político de Cataluña; 2. El Gobierno, dentro de las posibilidades presupuestarias, debe garantizar la dotación económica suficiente para hacer frente a las necesidades y los requerimientos que se deriven de la convocatoria del referéndum sobre el futuro político de Cataluña, acordado en el apartado I 1.2 de la Resolución 306/XI del Parlament de Cataluña, con las condiciones establecidas en el dictamen 2/2017, de 2 de marzo, del Consejo de Garantías Estatutarias.

Por providencia del Tribunal Constitucional, dictada el 4 de abril del mismo año, en el marco del recurso de inconstitucionalidad formalizado por la abogacía del Estado (recurso núm. 1638-2017), fue suspendida su vigencia y aplicación y se acordó notificar personalmente esa resolución, entre otros, a cada uno de los miembros del Consejo de Gobierno de la Generalitat, hoy acusados del delito de malversación, Sres. Junqueras i Vies, vicepresidente y consejero de Economía y Hacienda; Romeva i Rueda, consejero del Departamento de Asuntos y Relaciones Institucionales y Exteriores y Transparencia; Rull i Andreu, consejero de Territorio y Sostenibilidad; Mundó i Blanch, consejero de Justicia; Vila i Vicente, entonces consejero de Cultura; y Sras. Borràs i Solé, consejera de Gobernación, Administraciones Públicas y Vivienda y Bassa i Coll, consejera de Trabajo, Asuntos Sociales y Familias. Fue también notificada a la consejera de la Presidencia, Dña. Neus Munté i Fernández, predecesora en el cargo del acusado don Jordi Turull i Negre; y al consejero de Interior, D. Jordi Jané i Guasch, predecesor a su vez en el cargo, del acusado D. Joaquim Forn i Chiariello.

A todos los personalmente notificados se les advirtió de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que pudiera suponer ignorar o eludir la suspensión acordada. En particular, de que "se abstuvieran de iniciar, tramitar, informar o dictar acuerdo alguno de disposición de las partidas presupuestarias impugnadas, o de cualesquiera otras, incluido el fondo de contingencia, adoptadas de conformidad con la disposición adicional cuadragésima, con el fin de financiar cualquier gasto derivado de la preparación, gestión y celebración del proceso referendario o del referéndum a que se refiere la disposición adicional impugnada; especialmente de licitar, ejecutar o fiscalizar contratos administrativos licitados por la Generalitat instrumentales para la preparación del referéndum; o de iniciar, tramitar, informar o dictar acuerdo alguno de ampliación, modificación o transferencia de las partidas presupuestarias impugnadas o de cualesquiera otras partidas presupuestarias o del fondo de contingencia, así como, en general, cualquier otra medida presupuestaria acordada con el aludido fin, con la cobertura del precepto de la ley impugnada, incluidas las modificaciones de estructuras presupuestarias previstas en la disposición final segunda de la Ley impugnada dirigidos a tal finalidad, apercibiéndoles de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en las que pudieran incurrir en caso de no atender este requerimiento".

13.1 Pese a ello, como ya hemos apuntado con anterioridad, el 9 de junio de 2017, desde El Pati dels Tarongers del Palau de la Generalitat, su presidente, acompañado del vicepresidente Junqueras y de todo el Gobierno, anunció la pregunta del referéndum: "¿Quiere que Cataluña sea un estado independiente en forma de república?" y el día de su celebración: el 1 de octubre.

Y el 4 de julio, fue presentada como acontecimiento social y político, en el Teatro Nacional de Cataluña, la futura Ley de referéndum. Fue el Grupo Parlamentario Junts Pel Si, quien contrató la cesión de uso del espacio del teatro, representado por quien entonces era su presidente, el acusado D. Jordi Turull, quien sería nombrado consejero de Presidencia, solo algunos días después. En el acto de presentación, el frontal del escenario lo ocupaban los diputados del grupo Junts Pel Sí. En el lateral derecho –desde la posición de los espectadores– se ubicaron todos los miembros del Govern de la Generalitat.

Uno de los conductores del acto fue el propio Sr. Turull, quien explicó el carácter vinculante del referéndum en la proclamación de la independencia, en caso de ganar el

"Sí". También incluyó en su intervención una referencia a los mecanismos previstos para eludir las resoluciones y actuaciones de los diversos organismos del Estado que previsiblemente dificultarían su celebración. La factura, con cargo al referido grupo parlamentario, por importe de 17.690,20 €, fue abonada por medio de transferencia bancaria tramitada por la oficina con el número 5000 de la sucursal de la entidad Caixabank, con data del día anterior a la celebración de esa presentación.

13.2 Los gastos del referéndum relacionados con la publicidad institucional, organización de la administración electoral, confección del registro de catalanes en el exterior, material electoral, pago de observadores internacionales y aplicaciones informáticas, son expresivos de la consciente y voluntaria desviación de destino de los fondos públicos. Supusieron gastos ajenos a cualquier fin público lícito y se ordenaron careciendo de cobertura presupuestaria. Fueron canalizados a través de la estructura de los departamentos de Vicepresidencia y Economía, Presidencia, Exteriores, Trabajo, Salud y Cultura. Se hicieron así realidad, con los matices que luego se expresan, unos gastos previsibles a partir del acuerdo plasmado por escrito el 6 de septiembre de 2017 y que fue la diáfana expresión de su consorcio delictivo:

a) A través de la Presidencia de la Generalitat y el Departamento de Exteriores se hicieron posibles los gastos que a continuación se expresan. Fueron encauzados por medio del consorcio Diplocat, ente público adscrito al Departamento de Exteriores, de donde procede la partida presupuestaria transferida para sus gastos y funcionamiento. Su director del Pleno y del Consejo Ejecutivo es el Presidente de la Generalidad: (i) visitas de un nutrido grupo de parlamentarios europeos, entre los días 28 y 29 de septiembre y el 2 de octubre, orientadas a publicitar y legitimar el ilegal referéndum: 43.341 €; (ii) contratación de un equipo de investigación experto en elecciones internacionales, en inglés *International Election Expert Research Team* (IEERT), dirigido por Dña. Helena Catt: 177.304,90 €; (iii) contratación con MN2S Management Limited de un equipo en el estuviera el político holandés D. Willem –Wim– Kok, en los días del referéndum: 54.030 €; si bien este importe fue devuelto porque la prestación no se realizó.

b) Además de la referida relación del Departamento de Exteriores con *Diplocat*, los gastos generados a través de sus delegaciones en el exterior fueron los siguientes: (i) contratación de una consultora en Estados Unidos en agosto de 2017, durante tres meses, para hacer tarea de *lobby* en defensa de la celebración del referéndum: 60.000 €; (ii) contratación de los servicios de la institución *The Hague Center for Strategic Studies*, como observadores internacionales para verificar el referéndum del 1 de octubre: 167.065 €, si bien restan 47.635 € por abonar.

c) A través del Departamento de Vicepresidencia y Economía fueron acordados los siguientes gastos: (i) encargo a la empresa Unipost para la distribución de las notificaciones del nombramiento de los integrantes de las mesas electorales: 193.899,98 €.

d) Por medio del Departamento de Presidencia se lideró: (i) la puesta en marcha a través del Centro de Telecomunicaciones y Tecnologías de la Información (en adelante, CTTI), de la web referéndum.cat y los diversos aplicativos incorporados a la misma, relacionados directamente con el referéndum del 1 de octubre, tales como el referido a la crida extra: <https://connectat.voluntariat.gencat.cat/crida/66>, además de la actualización del registro.catalans.exteriors.gencat.cat. Estos servicios, pese a la propia normativa del CTTI y la intervención externa de DXC y T-Systems, no han sido cuantificados; (ii) campaña de difusión del Registro de Catalanes en el Exterior, desarrollada entre febrero y mayo de 2017 que generó una facturación por importe de 220.253,34 €, (266.506,54 € con IVA), que no ha sido abonada. Su finalidad primordial, sin excluir otras, era la elaboración de un censo de residentes en el extranjero; (iii) contratación de servicios con Dña. Teresa Guix, para diseño de la web pactepreferendum.cat, que luego fue utilizada para la inclusión de vínculos relacionados con el ilegal referéndum. Facturó por el servicio prestado 2.700 €, pero después emitió una factura negativa por ese importe. iv) difusión de la campaña *Civisme*, publicidad directa del referéndum del 1 de octubre, que

antes había resultado declarada desierta, a través de la Corporación Catalana de Medios Audiovisuales (en adelante, CCMA), organismo que facturó por sus servicios, 227.804,41 €, pero cuyo abono se paralizó por expediente administrativo; (v) contratación de la cartelería del referéndum, en modo opaco por D. Antonio Molons, secretario de Difusión de la Generalitat, a pesar de lo cual, aunque las impresiones se realizaron, fueron intervenidas. Su valor era, al menos, de 47.151,70 €. Aunque alguna imprenta reclamó su importe, sus representantes manifestaron en el plenario que no persisten en sus reclamaciones; (vi) encargo a Unipost para la distribución de las notificaciones del nombramiento de los integrantes de las mesas electorales: 198.871,8 €.

e) El Departamento de Trabajo posibilitó los siguientes gastos: (i) encargo a la empresa Unipost para la distribución de las notificaciones del nombramiento de los integrantes de las mesas electorales: 197.492,04 €.

f) El Departamento de Salud también encomendó a Unipost para distribución de las notificaciones del nombramiento de los integrantes de las mesas electorales: 192.711,20 €.

g) El Departamento de Cultura encargó a Unipost para distribución de las notificaciones del nombramiento de los integrantes de las mesas electorales: 196.696,98 €. Ninguno de esos pagos fue finalmente ejecutado a favor de Unipost. Su administradora concursal decidió no reclamarlo a las Consejerías que habían efectuado los respectivos encargos.

14. Todos los acusados ahora objeto de enjuiciamiento eran conscientes de la manifiesta inviabilidad jurídica de un referéndum de autodeterminación que se presentaba como la vía para la construcción de la República de Cataluña. Sabían que la simple aprobación de enunciados jurídicos, en abierta contradicción con las reglas democráticas previstas para la reforma del texto constitucional, no podría conducir a un espacio de soberanía. Eran conocedores de que lo que se ofrecía a la ciudadanía catalana como el ejercicio legítimo del "derecho a decidir", no era sino el sueño para una movilización que nunca desembocaría en la creación de un Estado soberano. Bajo el imaginario derecho de autodeterminación se agazapaba el deseo de los líderes políticos y asociativos de presionar al Gobierno de la Nación para la negociación de una consulta popular. Los ilusionados ciudadanos que creían que un resultado positivo del llamado referéndum de autodeterminación conduciría al ansiado horizonte de una república soberana, desconocían que el "derecho a decidir" había mutado y se había convertido en un atípico "derecho a presionar". Pese a ello, los acusados propiciaron un entramado jurídico paralelo al vigente, desplazando el ordenamiento constitucional y estatutario y promovieron un referéndum carente de todas las garantías democráticas. Los ciudadanos fueron movilizados para demostrar que los jueces en Cataluña habían perdido su capacidad jurisdiccional y fueron, además, expuestos a la compulsión personal mediante la que el ordenamiento jurídico garantiza la ejecución de las decisiones judiciales.»

ñ) En el apartado B) de la fundamentación jurídica de la sentencia se lleva a cabo el denominado «juicio de tipicidad». En su punto 3 se descarta, con carácter general, que los hechos sean constitutivos de un delito de rebelión, si bien en el punto 4 se aprecia la comisión de un delito de sedición de los arts. 544 y 545 CP, otro de malversación de caudales públicos de los arts. 432.1 y 3, párrafo último CP (punto 5) y de un delito de desobediencia previsto en el art. 410 CP (punto 6) mientras que en el punto 7, también con carácter general, se rechaza la comisión de un delito de organización criminal.

Luego de consignar varias consideraciones acerca de la delimitación progresiva del objeto del proceso, en las que se afirma que el órgano de enjuiciamiento se limitará a valorar las pretensiones acusatorias formuladas en el juicio oral, pues es en el plenario «cuando después del esfuerzo probatorio de cargo y de descargo ofrecido por las partes puede ya concluirse un juicio de tipicidad definitivo», la sala fundamenta la consideración de los hechos como constitutivos de un delito de sedición tipificado en los arts. 544 y 545

CP. Pese a reconocer las similitudes existentes entre los delitos de rebelión y sedición, se destaca la diferente ubicación de esas figuras, pues mientras la primera de ellas se encuadra en título vigésimo primero correspondiente a los «delitos contra la Constitución», el delito de sedición se incardina dentro del título vigésimo segundo, relativo a los «delitos contra el orden público», siendo, por tanto, diferente el bien jurídico protegido, al igual que es distinta la finalidad perseguida por los partícipes, que en el caso de la sedición atañe «al impedimento u obstrucción de la legítima voluntad legislativa, gubernativa o jurisdiccional».

Posteriormente, tras poner de relieve que el delito de sedición constituye un *aliud* respecto de otras infracciones reguladas en el título vigésimo segundo del Código penal, la Sala expone los requisitos de esa figura penal, a saber:

(i) La actividad delictiva no se desarrolla mediante un solo acto, pues requiere de la sucesión o acumulación de varios, toda vez que se trata de un delito «plurisubjetivo de convergencia, en la medida que su comisión exige un concierto de voluntades para el logro de un fin compartido», si bien los actos convergentes pueden no ser delictivos, aisladamente considerados.

(ii) La sedición requiere que se produzca un alzamiento tumultuario. La mera reunión de una colectividad no es, sin más, delictiva. Los partícipes en esa reunión tumultuaria deben realizar actos de fuerza o al margen de las vías legales, aunque la descripción típica «no anuda al alzamiento público, presupuesto compartido con el delito de rebelión, su expresa caracterización como violento». La sala descarta que el vocablo «alzamiento» comporte necesariamente la violencia, ya que ninguna de las acepciones que el diccionario de la Real Academia Española vincula los términos «alzar», «alzarse» «tumultuario», de modo exclusivo con el empleo de violencia.

(iii) el delito de sedición ha sido concebido como una infracción de resultado cortado que exige de «una funcionalidad objetiva además de subjetivamente procurada respecto de la obstaculización del cumplimiento de las leyes o la efectividad de las resoluciones adoptadas por la administración o el poder judicial». Por ello, el resultado típico no tiene que ser efectivamente logrado, pues ello determinaría el agotamiento del delito, ni tiene que ser pretendido de manera absoluta por todos los autores; basta con que «se busque obstruir o dificultar en tales términos que resulte funcional para el objetivo de disuadir de la persistencia en la aplicación de las leyes, en la legítima actuación de la autoridad o corporación pública o funcionarios para el cumplimiento de sus resoluciones administrativas o judiciales».

La sala considera que los hechos probados que acontecieron los días 20 de septiembre y 1 de octubre de 2017 configuran el delito de sedición. La hostilidad desplegada el día 20 de septiembre hizo inviable el cumplimiento normal de lo ordenado por el Juzgado de Instrucción núm. 13 de Barcelona, ocasionando «un miedo real», no solo en la letrada de la administración de justicia actuante en la sede de la vicepresidencia, sino también «en los funcionarios autonómicos bajo investigación que habían de ser trasladados, por exigencia legal, a los inmuebles en que se estaban practicando los registros, cuya presencia fue impedida por los acusados que lideraron la tumultuaria manifestación».

En relación con lo acontecido el día 1 de octubre, se señala que los congregados hicieron un uso suficiente de fuerza para neutralizar a los agentes que trataban de impedir la votación, a lo que estos venían obligados por expreso mandato judicial. La trascendencia de esos comportamientos rebasó «los límites de una laxa interpretación del concepto de orden público, para incidir en el núcleo esencial de ese bien desde una perspectiva constitucional», pues a la vista del contenido de las Leyes 19 y 20 aprobadas por el Parlamento de Cataluña, se aprecia que las referidas conductas supusieron un intento de «derogación de la legislación válida vigente, además de una contumaz rebeldía a acatar las resoluciones del Tribunal Constitucional».

Dentro de este apartado cabe destacar que, para el órgano sentenciador, el derecho a la protesta «no puede mutar en un exótico derecho al impedimento físico a los agentes

de la autoridad a dar cumplimiento a un mandato judicial, y hacerlo de una forma generalizada en toda la extensión de una comunidad autónoma, en la que por un día queda suspendida la ejecución de una orden judicial». Por ello, ante un levantamiento proyectado, multitudinario y generalizado no es posible eludir la aplicación del delito de sedición, al quedar la autoridad del poder judicial en suspenso, sustituida por la propia voluntad impuesta por la fuerza de los convocantes del referéndum y de quienes secundaron la convocatoria. También afirma el referido órgano que el delito de sedición consumado no se borra por las actuaciones posteriores de terceros, tales como los denunciados excesos policiales que son objeto de investigación por otros órganos judiciales.

o) El «juicio de autoría» de la demandante se expresa, de forma conjunta con otros acusados, en el apartado C) de los fundamentos jurídicos de la sentencia condenatoria:

(i) En el punto 1 se vierten unas consideraciones respecto del delito de sedición que atañen a la demandante y a don Oriol Junqueras, don Raül Romeva, don Jordi Turull, don Josep Rull, doña Dolors Bassa, don Joaquim Forn, don Jordi Cuixart y don Jordi Sànchez. En síntesis, se reitera que el delito de sedición es una infracción penal «de resultado cortado» y, desde la perspectiva del bien jurídico protegido, se trata de un delito de consumación anticipada y de peligro concreto. Por ello, para colegir si el hecho es imputable objetivamente a la conducta realizada debe valorarse si el sujeto en cuestión creó o aumentó el riesgo de lesión del bien jurídico protegido y si su comportamiento merece la consideración de adecuado, teniendo en cuenta la previsibilidad del riesgo objetivo relevante. Según se razona, el comportamiento atribuido a la demandante y a los restantes acusados indicados permite atribuirles el riesgo de lesión de los bienes jurídicos protegidos por el tipo penal, tanto en relación con los comportamientos tumultuarios, con episodios ocasionalmente violentos y, en todo caso, realizados al margen de las vías legales, como respecto de las «consecuencias de efectivas derogaciones de la legalidad y obstrucciones al cumplimiento de órdenes jurisdiccionales [...] pues la estrategia de conductas penalmente típicas que cada uno asumió, se enmarcan en una decisión compartida, *ab initio* o de manera sobrevenida».

Se considera que a los acusados miembros del Govern les es objetivamente imputable la conducta típica consistente en «la derogación de hecho de leyes vigentes y válidas a sustituir por no válidas y la movilización de ciudadanos para comportamientos tumultuarios obstativos de la ejecución de órdenes jurisdiccionales», en tanto que eran garantes de la indemnidad del bien jurídico protegido por el delito de sedición, a la vista de las competencias y atribuciones que la normativa autonómica asigna al Govern (Ley de Presidencia de la Generalitat y del Govern de Cataluña y la Ley Catalana 10/1994, de 11 de julio, de policía autonómica), en orden a la dirección de la acción política y de la administración de la Generalitat, la atribución de la iniciativa legislativa, la función ejecutiva, la potestad reglamentaria y otras funciones, así como el mando supremo del cuerpo de Mossos d'Esquadra. Esas competencias no solo confieren un poder, pues también generan un deber del que deriva la obligación de vigilancia, a fin de garantizar que las fuerzas de seguridad citadas cumplan las funciones de policía judicial y, en general, las de «orden público o mera seguridad ciudadana», lo que incluye el debido cumplimiento de los requerimientos judiciales y, más aún, «conjurar todo riesgo de obstrucción a tal cumplimiento».

Añade la sala que «la presidencia del Parlament, tal como establece el Reglamento de la Cámara, ejerce la dirección de la mesa que controla la tramitación parlamentaria con el elenco de funciones especificadas en aquel reglamento. Además incumbe a la presidencia establecer y mantener el orden en los debates y cumplir y hacer cumplir dicho reglamento. El carácter de autoridad en la estructura de un poder público también sujeta su actuación a la Constitución y al ordenamiento jurídico. Cuando su comportamiento supone el incumplimiento de ese deber normativo y se hace a los fines concordados en el delito de sedición, genera el riesgo de la lesión del bien jurídico que este delito pretende tutelar».

Finalmente, se pone de relieve que, con base en los informes técnicos elaborados por los responsables policiales, los comportamientos lesivos para el orden público eran «de previsibilidad adecuada a la falta de una estrategia mínimamente prudente para evitarlos».

También se rechaza que la actuación voluntaria y libre de los ciudadanos supusiera una interferencia que priva de transcendencia causal a la actuación de los acusados, a los efectos de la imputación de los resultados a estos últimos, con base en la teoría de la «prohibición de regreso». Conforme se argumenta en la sentencia, la actuación de los ciudadanos no puede ser considerada extraña al comportamiento de los acusados, pues estuvo preordenada y fue promovida *ex ante* por estos últimos, «como imprescindiblemente funcional para crear el riesgo en la inaplicación de leyes e incumplimiento de decisiones legítimas de órganos jurisdiccionales, riesgo luego realizado materialmente con tal comportamiento de los ciudadanos movilizados».

En suma, la imputación objetiva a todos los acusados citados se extiende tanto al riesgo determinante del resultado lesivo para el bien jurídico protegido, como al medio en que tal riesgo se generó, esto es, el tumulto en que se enmarcaron los actos hostiles y, en ocasiones, violentos.

(ii) Más en concreto, de forma individualizada para la recurrente, en el punto 1.3 se recoge su juicio de autoría con el siguiente tenor literal:

«1.3.1 Su participación en los hechos, tal y como ha sido expuesto en el juicio histórico, le llevó a asumir un decidido protagonismo en el concierto delictivo ideado por los acusados. Incumplió de forma reiterada y contumaz las resoluciones del Tribunal Constitucional que trataban de preservar el principio de competencia y las bases de la creación normativa. Hizo posible, desde su privilegiada posición de presidenta del Parlament, la creación de una legalidad paralela carente de validez, que determinó una encadenada sucesión de recursos e impugnaciones del Gobierno del Estado ante el Tribunal Constitucional. Estas impugnaciones que, por imperativo legal implicaban la inmediata suspensión de la norma recurrida, fueron altivamente desatendidas por la acusada, que desoyó, una y otra vez, los requerimientos recibidos del Tribunal Constitucional. En el desarrollo del concierto delictivo del que era partícipe, llegó a entorpecer gravemente el desempeño de la autoridad pública que se residencia en los tribunales de justicia, cuyos mandatos fueron claramente burlados. Tanto los del Tribunal Constitucional, como los de la jurisdicción ordinaria, en concreto los emanados del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña del Juzgado de [I]nstrucción núm. 13 de Barcelona. Ante la consigna, "a la defensa de nuestras instituciones", alentó, organizó y protagonizó actuaciones multitudinarias que entorpecieron la labor judicial y que generaron importantes enfrentamientos entre los ciudadanos y los miembros de los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado. La celebración de referéndum, pese a su expresa prohibición, y la ulterior declaración de una inviable independencia, culminaron un proceso que colmó el tipo penal previsto de la sedición, previsto en los arts. 544 y 545.1 CP.

Y en ese plan pluralmente diseñado y desarrollado a través de actuaciones concatenadas, la procesada D.^a Carme Forcadell tuvo una intervención relevante y decisiva, que alcanzó su mayor intensidad en el pilar parlamentario a través del que se trató de tejer un entramado de legalidad paralela, carente de validez, pero que sirviera de soporte a la estrategia independentista.

Pero la Sra. Forcadell fue algo más que la persona que encarnó el cargo institucionalmente llamado a presidir y moderar los procesos de creación legislativa.

En efecto, rebasó ese ámbito con decisiones y actos plenamente integrados en la estrategia delictiva a la que se sumó de forma activa. Alentó públicamente la movilización multitudinaria de la ciudadanía en los actos de protesta frente al cumplimiento de las resoluciones judiciales y en la participación en el prohibido referéndum, todo ello en un expreso desafío al orden constitucional y a las autoridades que actuaban a su amparo, con una protagonista presencia en muchas de las movilizaciones desarrolladas especialmente en los meses de junio a octubre de 2017.

Respaldó abierta y públicamente, con flagrante vulneración del deber de neutralidad propio de su cargo, la acción de Gobierno, con destacada presencia orientada al mismo fin. Desafió la legalidad constitucional y el cumplimiento de las resoluciones judiciales, al margen de su actividad parlamentaria, con abiertos llamamientos a votar en el pretendido referéndum de autodeterminación celebrado el 1 de octubre.

Con anterioridad a su faceta institucional como presidenta del Parlament, tuvo una relevante proyección como presidenta de la Asamblea Nacional Catalana. En ese concepto firmó la hoja de ruta aprobada por las entidades Convergencia Democrática de Catalunya-Reagrupament Independentista; Esquerra Republicana de Catalunya; Asamblea nacional Catalana; Associació de Municipis per la Independència y Òmnium Cultural. Así lo ha admitido la propia acusada y en las actuaciones consta tal documento. Pero centrándonos en los hechos que hemos concretado como típicos, la intervención de la Sra. Forcadell alcanzó verdadero relieve penal en el comportamiento que desarrolló como presidenta del Parlament y de su mesa. Desbordó de forma notoria el espacio funcional de su cargo. Contravino la Constitución a través de distintas resoluciones y normas que fueron sucesivamente suspendidas y anuladas por el Tribunal Constitucional. Y lo hizo consciente y deliberadamente, pues no solo fue reiteradamente notificada y requerida para que impidiera cualquier iniciativa legislativa que infringiera lo acordado en la sentencia núm. 259/2015, sino que también fue alertada por el secretario general y el letrado mayor del Parlament, D. Xavier Muro y D. Antonio Bayona, y por los representantes de los grupos políticos de Cs, PSC y PP, quienes instaron, sin éxito, la reconsideración de la actuación de la mesa. Con el voto de la mayoría de sus miembros, incluido el de ella, dio curso a las sucesivas iniciativas legales. Entre ellas las que confluieron en las Leyes 19/2017 y 20/2017 del referéndum y de transitoriedad jurídica. Estos extremos han sido admitidos por la procesada y constan en la abundante documentación parlamentaria incorporada a la causa. Algunos de ellos fueron narrados de forma detallada en la vista oral, con ocasión de la declaración testifical de los Sres. Muro, Bayona, Espejo Saavedra y Pérez Ibáñez.

El papel que corresponde a la presidenta del Parlament y a su mesa viene delimitado por los artículos 37 a 42 del reglamento de la Cámara. De manera esencial, en lo que ahora centra nuestra atención, competía a la procesada la aprobación del orden del día de las reuniones de la mesa, y dentro de esta la dirección de los debates con imparcialidad. La mesa tiene por misión, entre otras funciones, «calificar, de conformidad con el reglamento, los escritos y documentos de índole parlamentaria, y declarar su admisión o inadmisión a trámite». Desde el marco de actuación así delimitado, la Sra. Forcadell permitió la incorporación al orden del día de la mesa de iniciativas que contravenían frontalmente lo acordado por el Tribunal Constitucional. Como miembro del órgano llamado a regir y ordenar los debates del Parlament, admitió a trámite las mismas y les dio curso parlamentario. Pese a que como presidenta le incumbía, no frenó iniciativas para el debate en el Pleno, siendo conocedora de que esas iniciativas habían sido formalmente suspendidas por el Tribunal Constitucional, prohibiciones que habían sido objeto de notificación personal o, en algún caso, eran de conocimiento público.

La defensa de la acusada –también ella misma en su declaración– opuso que el cometido de la Sra. Forcadell como presidenta y miembro de la mesa solo le facultaba para inadmitir las distintas iniciativas legislativas por razones de forma, sin estar facultada para abordar su contenido. En similar sentido se manifestaron otros presidentes de la institución que la precedieron o siguieron en el cargo, como Dña. Núria de Gispert, D. Ernest Benach, o el actual presidente D. Roger Torrent. También testimoniaron a favor de esa tesis otros miembros de la mesa como la Sra. Simó o el Sr. Corominas. Todos ellos prestaron declaración como testigos en la vista oral.

Sin embargo, la voluntarista versión de los representantes políticos –algunos de ellos integrados en el mismo partido que la Sra. Forcadell– se halla en visible contraste con la versión de los técnicos de la institución del Parlament –secretario general y letrado mayor–, quienes mantuvieron lo contrario.

D. Xavier Muro –letrado del Parlament desde el año 1992 y secretario general desde el mes de noviembre de 2016– admitió, como regla general, que la decisión acerca de la admisión a trámite de una iniciativa, debe centrarse en el examen de los obstáculos de forma. Incluso invocó en apoyo de esa tesis alguna jurisprudencia constitucional. Sin embargo, también precisó que esa misma jurisprudencia ha admitido excepciones a la regla general. Más allá de esos matices, el testigo reconoció que había advertido a la presidenta del Parlament y a los demás miembros de la mesa del riesgo de incurrir en responsabilidades. Lo hizo de forma escrita, en algunos supuestos y verbalmente "en muchas ocasiones". De hecho, en unión del letrado mayor advirtieron también de los problemas jurídicos asociados a una reforma del reglamento por el sistema de lectura única.

El letrado mayor del Parlament, D. Antonio Bayona, declaró en similares términos, asumiendo como "una función básica de cualquier persona que asesora a otra [la de] advertirle de las responsabilidades de tomar una decisión". Por eso, llegaron también a recordar, en contra de la reforma del reglamento, de que la Comisión de Garantías Estatutarias había insistido en la necesidad de oír el dictamen de los letrados. Se refirió a la existencia de precedentes de rechazo de iniciativas por la mesa por razones de fondo. Situó esos precedentes en los años 2009, 2010 y 2012.

Ambos testimonios cuentan con el respaldo de una preparación técnica de la que carecen los complacientes testigos de descargo. Pero más allá de esa evidencia, no tiene lógica admitir como una de las características definitorias de un sistema democrático la posibilidad de dar curso legal a iniciativas que traen causa de decisiones suspendidas por el Tribunal Constitucional. De hecho, en legislaturas anteriores el propio Parlament de Cataluña había rechazado iniciativas populares que pretendieron la celebración de un referéndum, adentrándose así en el planteamiento de fondo de la iniciativa.

La Sra. Forcadell era conocedora de la posibilidad de ejercicio de su potestad para vetar la tramitación de propuestas contrarias al orden constitucional, cualquiera que fuera su procedencia. Ella misma admitió que nunca daría curso a una iniciativa abiertamente contraria a los derechos fundamentales.

Cualquier duda al respecto quedó disipada por el Tribunal Constitucional, que afirmó en distintas resoluciones lo que esta Sala viene asociando a las reglas de funcionamiento de un sistema democrático. En efecto, en el auto núm. ATC 24/2017, de 14 de febrero, personalmente notificado a la acusada y que condensa la doctrina constitucional al respecto, se proclama lo siguiente: "no cabe duda de que a la presidenta le incumbe la función de dirigir el debate y de cumplir y hacer cumplir el reglamento de la Cámara (art. 39.1 [del Reglamento del Parlamento de Cataluña]), lo que ha de cohesionarse con el cumplimiento de las resoluciones del Tribunal Constitucional, al que vienen obligados todos los poderes públicos, y por ende sus titulares (art. 87.1 LOTC). En tal sentido ha de advertirse que es cierto que, conforme a lo dispuesto para el procedimiento del debate de orientación política del Gobierno en el art. 152 [del Reglamento del Parlamento de Cataluña], la mesa admite las propuestas de resolución formuladas por los grupos parlamentarios que son 'congruentes con la materia que ha sido objeto del debate y que no significan moción de censura al Gobierno'. Sin embargo, ello no es razón bastante para entender que la presidenta viniera obligada a someter al Pleno la votación de las referidas propuestas de los grupos parlamentarios Junts pel Sí y CUP. Lo previsto en el art. 37.3, letras a) y e) [del Reglamento del Parlamento de Cataluña], faculta a la mesa del Parlamento, que actúa bajo la dirección de la presidenta (art. 37.2 [del reglamento del Parlamento de Cataluña]), para decidir que esas propuestas parlamentarias no debían tramitarse, por contravenir frontalmente los reiterados pronunciamientos de este tribunal en relación con el llamado 'proceso constituyente'. Cabe recordar, por otra parte, que las mesas de las Cámaras están facultadas para inadmitir a trámite las propuestas o proposiciones presentadas por los grupos parlamentarios cuya contradicción con el Derecho o inconstitucionalidad sean 'palmarias y evidentes', sin que ello suponga infracción alguna del derecho fundamental".

de los parlamentarios autores de la propuesta (art. 23.2 CE), como este tribunal ha tenido ocasión de declarar (SSTC 124/1995, de 18 de julio, FJ 2; 10/2016, de 1 de febrero, FJ 4, y 107/2016, de 7 de junio, FJ 3)".

Hemos dicho en algún otro precedente que el Estado de Derecho representa desde sus orígenes la victoria del dominio de la ley frente al capricho despótico. Presupone, entre otros elementos identificadores, que todas las autoridades integradas en la estructura del Estado obran conforme a las previsiones legales aprobadas con arreglo a la norma constitucional. La ruptura de las bases constitucionales y del marco normativo que hace posible el ejercicio de los derechos fundamentales y libertades públicas, no puede resultar indiferente al derecho penal. Sobre todo, cuando el legítimo restablecimiento de la legalidad, expresado cautelarmente a través de una providencia de suspensión por el Tribunal Constitucional, es desatendido por sus principales destinatarios. Y la claridad de esta idea, llamada a actuar como presupuesto de la convivencia pacífica, no puede ser oscurecida mediante la voluntarista alegación de un equívoco deber como presidenta del órgano legislativo y, por tanto, facultada para efectuar su propio juicio de ponderación y hacer caso omiso al requerimiento del Tribunal Constitucional (cfr. STS 177/2017, 22 de marzo).

1.3.2 La contribución de la procesada Sra. Forcadell a la consumación del delito de sedición por el que viene acusada fue palmaria.

La STC 259/2015, 2 de diciembre, recaída en el recurso 6330/2015 (BOE 12 enero 2016) anuló la Resolución 1/XI del Parlament sobre el inicio de un proceso para la creación de un Estado Catalán independiente.

A los cuatro días de su publicación en el "BOE" se aprobó por el Parlament la Resolución 5/XI –fechada el 20 de enero de 2016– para la creación de una "comisión de estudio del proceso constituyente". El Gobierno de la Nación promovió un incidente de ejecución de la citada STC 259/2015, que fue resuelto por el ATC 141/2016 de 19 de julio, que anuló la citada resolución, en tanto la actividad de la comisión creada se orientara a dar continuidad y soporte al objetivo proclamado en la Resolución I/XI, esto es, la apertura de un proceso constituyente en Cataluña encaminado a la creación de la futura constitución catalana y del Estado Catalán independiente en forma de república, que ya había sido declarada inconstitucional por la sentencia cuya ejecución propició el incidente.

A su vez el ya mencionado ATC 141/2016 acordó advertir a los poderes implicados y a sus titulares, especialmente a la mesa del Parlament de Cataluña y a quien lo presidía, de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que supusiera ignorar o eludir los mandatos enunciados. La notificación a la Sra. Forcadell se produjo con fecha 21 de julio 2016.

Siete días después, el Parlament aprobó la Resolución 263/XI de 27 de julio, que ratificaba las conclusiones de la "comisión de estudios del proceso constituyente". Nuevamente se planteó un incidente de ejecución de la STC 259/2015. En esta ocasión el Tribunal Constitucional, mediante providencia de 1 de agosto de 2016, suspendió su eficacia a la vez que acordó advertir, entre otros a la Sra. Forcadell, del deber de impedir o paralizar toda iniciativa que supusiera ignorar o eludir la suspensión acordada. La resolución le fue notificada el 4 de agosto.

Con posterioridad, el ATC 170/2016, de 6 de octubre declaró la nulidad de la Resolución 263/XI. Por mandato del Tribunal Constitucional, este último auto se notificó personalmente, entre otros, a la presidenta del Parlament de Cataluña, con la advertencia del deber de abstenerse de realizar cualesquiera actuaciones tendentes a dar cumplimiento a la Resolución 263/XI, y de impedir o paralizar cualquier iniciativa, jurídica o material, que directa o indirectamente supusiera ignorar o eludir la nulidad de dicha resolución, apercibiéndoles de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en las que podrían incurrir en caso de incumplimiento de lo ordenado. A la Sra. Forcadell le fue notificado el requerimiento el 11 de octubre de 2016.

Unos días antes se aprobó por el Parlament la Resolución 306/XI de 4 de octubre de 2016, que proclamaba el derecho de autodeterminación de Cataluña e instaba al

Gobierno de la comunidad autónoma a que procediera a la organización de una consulta. Al tiempo que se creó una comisión de seguimiento para la realización del referéndum. De otro lado, respecto del proceso constituyente, la misma resolución instaba al Gobierno de la Generalitat a crear un consejo asesor, fijar un calendario constituyente, aportar los recursos necesarios y amparar la deliberación y decisión que pudiera surgir de dicho proceso.

Nuevamente se planteó por el Gobierno de la nación incidente de ejecución de la STC 259/2015. El Tribunal Constitucional, también en este caso, mediante providencia de 13 de diciembre de 2016, suspendió su eficacia. Por ATC 24/2017 de 14 de febrero, se declaró la nulidad de tal resolución "en cuanto a los números 1 a 9 del epígrafe I.1.1, titulado 'Referéndum, amparo legal y garantías', dentro del capítulo I.1, titulado 'Referéndum'; y a los números 13 a 16 del capítulo I.2, titulado 'Proceso constituyente'; ambos capítulos comprendidos dentro del título I de dicha resolución, bajo el título de 'El futuro político de Cataluña'". La providencia y el auto mencionados se notificaron personalmente a la acusada Forcadell, la primera, el día 20 de diciembre de ese año 2016; el segundo, el 21 de febrero de 2017, a la vez que, en cumplimiento de lo acordado, se la requirió para que se abstuviera de realizar cualesquiera actuaciones tendentes a dar cumplimiento a la Resolución 306/XI en los apartados anulados. Fue advertida de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa, jurídica o material, que directa o indirectamente supusiera ignorar o eludir la nulidad de esos apartados de dicha resolución; y se la apercibió de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en las que pudieran incurrir en caso de incumplimiento de lo ordenado por el tribunal.

Una vez notificado el auto anterior, la Sra. Forcadell y otros cuatro miembros de la mesa votaron nuevamente a favor de la admisión a trámite de la ley de presupuestos, que cristalizó en la Ley 4/2017, de 28 marzo. Esta norma –como hemos apuntado en distintos pasajes de nuestra resolución– incorporaba una disposición adicional 40 que fijaba una partida presupuestaria para la celebración del referéndum del 1 de octubre acordado por la Resolución 306/XI, que –conviene recordar– acababa de ser anulada por el Tribunal Constitucional mediante el ATC 24/2017. La Ley 4/2017 del Parlamento Catalán fue de nuevo recurrida por el Gobierno de la Nación ante el Tribunal Constitucional, que en STC 90/2017 de 5 de Julio declaró la nulidad de la mencionada disposición adicional 40.

El 31 de julio de 2017 se registró en el Parlament la propuesta de Ley del referéndum y el 28 de agosto de 2017 la de Ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la república. Aun cuando los informes del letrado mayor del Parlament y de su secretario general expresaron que la admisión a trámite de ambas proposiciones de ley resultaba contraria a las resoluciones prohibitivas del Tribunal Constitucional y conculcaba los requerimientos expresamente realizados para que impidieran o paralizaran cualquier iniciativa que supusiera ignorar o eludir la nulidad de las resoluciones parlamentarias que ahora se pretendían desarrollar, la mesa del Parlament las incluyó en el orden del día respectivo, y dio curso a la iniciativa legislativa. También desoyeron la mayoría de la mesa y quien la presidía las peticiones de reconsideración formuladas por los grupos políticos contrarios a la iniciativa, así como las que interesaban que se pidiera informe al Consejo de Garantías Estatutarias, lo que evidencia un propósito decisivo de sacar adelante el esqueleto normativo que formalmente amparara un proceso de inobservancia de las leyes e hiciera posible la celebración de una consulta popular para el ejercicio del pretendido "derecho a decidir".

Y así, en las maratonianas jornadas de los días 6, 7 y 8 de septiembre, con el destacado y apasionado impulso de quien ostentaba su presidencia, el Parlament de Cataluña aprobó las Leyes 19/2017, 6 de septiembre, del referéndum de autodeterminación, y 20/2017, 8 de septiembre, de transitoriedad jurídica y fundacional de la república.

Ambas leyes fueron inicialmente suspendidas por sendas providencias del Tribunal Constitucional de 7 de septiembre de 2017 y definitivamente anuladas por las SSTS 114/2017, de 17 octubre, la primera, y 124/2017, de 8 noviembre, la segunda.

Se pretendió seguir la tramitación del procedimiento de lectura única, que se descartó porque no concurrían los presupuestos que lo autorizaran, una vez que el Tribunal Constitucional suspendió provisionalmente la reforma del reglamento que pretendía superar aquel escollo.

La acusada en el acto del juicio alegó no recordar que se le hubieran notificado las mencionadas providencias de 7 de septiembre, ni efectuado los apercibimientos que las mismas acordaron. De ser cierta esa alegación –de hecho, la Sala no ha localizado la acreditación formal de ese requerimiento en la abundante documentación que obra en la causa– su inexistencia carecería de toda trascendencia a efectos penales. De un lado, por el carácter público de esas resoluciones, que la propia Sra. Forcadell admitió conocer. De otra parte, por las advertencias de carácter técnico que el secretario general y el letrado mayor del Parlament efectuaron.

Además, la jurisprudencia de esta Sala ha interpretado el alcance de la exigencia del requerimiento personal como presupuesto para la comisión del delito de desobediencia. La acusada Sra. Forcadell desobedeció de modo visible los mandatos del Tribunal Constitucional. Su desobediencia, frente a otros casos enjuiciados por esta Sala, queda absorbida por el delito de sedición que declaramos probado. Pese a todo, la lectura de alguno de los fragmentos de esos precedentes puede resultar ilustrativa: "la tesis de que sin notificación y sin requerimiento personales el delito de desobediencia previsto en el art. 410 CP no llega a cometerse obliga a importantes matices. En efecto, es entendible que en aquellas ocasiones en las que el delito de desobediencia se imputa a un particular [cfr. arts. 556, 348.4 c), 616 *quater* CP], el carácter personal del requerimiento adquiera una relevancia singular. Solo así se evita el sinsentido de que un ciudadano sea condenado penalmente por el simple hecho de desatender el mandato abstracto ínsito en una norma imperativa. De ahí que el juicio de subsunción exija que se constate el desprecio a una orden personalmente notificada, con el consiguiente apercibimiento legal que advierta de las consecuencias del incumplimiento. Sin embargo, en aquellas otras ocasiones en las que el mandato está incluido en una resolución judicial o en una decisión u orden de la autoridad superior (cfr. art. 410.1 CP) y se dirige, no a un particular, sino a una autoridad o funcionario público, la exigencia de notificación personal del requerimiento ha de ser necesariamente modulada. Lo decisivo en tales casos es que la falta de acatamiento, ya sea a título individual por el funcionario concernido, ya como integrante del órgano colegiado en el que aquel se integra, sea la expresión de una contumaz rebeldía frente a lo ordenado. Lo verdaderamente decisivo es que el funcionario o la autoridad a la que se dirige el mandato tenga conocimiento de su existencia y, sobre todo, del deber de acatamiento que le incumbe" (cfr. SSTS 722/2018, 23 de enero de 2019 y 177/2017, 22 de marzo).

Conforme a esos precedentes, carece de relevancia jurídica la falta de un requerimiento formal para evidenciar el dolo de la autoridad que desoye cumplir el mandato que conoce con exactitud.

El mismo camino siguió la Resolución 807/XI de 7 septiembre de 2017, de propuesta de la sindicatura electoral, declarada nula por el Tribunal Constitucional en la sentencia núm. 120/2017, 31 de Octubre. Una vez celebrado el referéndum, pese a que los letrados del Parlament advirtieron de nuevo del riesgo de vulneración de las prohibiciones del Tribunal Constitucional, la mesa acordó el día 4 de octubre, a propuesta de Junts pel Sí y CUP-CC, con el voto favorable de la Sra. Forcadell y otros tres miembros más, admitir a trámite la solicitud de comparecencia del presidente Sr. Puigdemont ante el Parlament, acuerdo también suspendido por el ATC 134/2017, 5 de octubre.

Posteriormente, una vez comunicado formalmente por el Gobierno de la Generalitat que en el referéndum había ganado el «Sí» con un 90,18 por 100 de los votos emitidos, el día 10 de octubre de 2017 compareció ante el Pleno del Parlament el presidente de la Generalitat, quien manifestó acatar –como ya hemos subrayado *supra*– el mandato del pueblo de Cataluña para convertirla en un Estado independiente en forma de república, pero añadió que el Gobierno de la Generalitat y él, como presidente, proponían la

suspensión de los efectos de la declaración de independencia a fin de llegar a una solución acordada.

El 27 de octubre, después de dictada la STC 114/2017, 17 de octubre, que declaraba nula la Ley 19/2017 de referéndum, se produjo de nuevo una actuación relevante de la acusada cuyo voto, junto con el de otros miembros de la mesa, permitió la admisión a trámite de dos propuestas de resolución para su votación en el Pleno. La primera tenía por objeto la declaración de independencia de Cataluña. La segunda, el inicio de un proceso constituyente para la nueva república. Las propuestas se tramitaron, y fueron posteriormente votadas por 82 de los 135 diputados del Parlament, puesto que el resto de los parlamentarios abandonaron el hemiciclo expresando la ilegalidad de las propuestas que, sometidas a votación secreta en el Pleno, aprobaron la constitución de la República Catalana, como Estado independiente y soberano y el inicio de un proceso constituyente. Solo se aprobó la parte dispositiva y a petición de la secretaria primera se hizo constar en el acta de la sesión de la mesa que admitió a trámite las propuestas, que las mismas carecerían de efecto jurídico.

La votación fue secreta, por lo que se ignora exactamente el voto de la acusada Forcadell, pese a que el contenido de sus propias manifestaciones permite intuir su sentido. En cualquier caso, resulta irrelevante, ya que lo fundamental de cara a sustentar la tipicidad de su conducta es que permitió que todas las resoluciones que hemos analizado se admitieran a trámite y fueran objeto de votación, en contra de los continuos y sucesivos requerimientos del Tribunal Constitucional.

La Sala quiere subrayar, pese a su obviedad, que no es el sentido del voto lo que sustenta la condena de la Sra. Forcadell. Ninguno de los parlamentarios ha sido perseguido por lo que dijo, por lo que votó o por lo que, desde la consolidación de nuestro sistema constitucional, puede defender cualquier representante político sin obstáculo ni intromisión por parte de otros poderes del Estado. Su comportamiento, pese a las repetidas alegaciones de su defensa en este sentido, no se encontraba amparado por la inviolabilidad parlamentaria. Sobre los límites de esa causa de justificación ya nos hemos pronunciado *supra*. Se impone, pues, una remisión a lo ya tratado.

Se argumenta también que la tramitación parlamentaria respeta escrupulosamente el Reglamento de la Cámara. Aunque así fuera, lo decisivo fue que como presidenta del órgano legislativo no impidió que se votaran resoluciones abiertamente contrarias a lo declarado por el Tribunal Constitucional. Es más, impulsó de forma activa su tramitación. Contribuyó de manera efectiva y eficiente a la creación del riesgo que se concretó en el resultado producido, lo incrementó a lo largo del tiempo y, pudiendo hacerlo, no lo frenó. Gozó, por tanto, del pleno dominio del hecho.

1.3.3 La Sra. Forcadell proyectó su actividad pública más allá del ámbito parlamentario, apoyando decididamente al Govern en las decisiones concernientes a la preparación del referéndum y a las entidades ANC y Òmnium Cultural en las movilizaciones que propiciaron. Desbordó los contornos de la posición institucional que ostentaba y quebrantó el deber de neutralidad inherente a la misma.

La propia acusada ha admitido su presencia en los actos públicos organizados por el Gobierno de la Generalitat en preparación del referéndum. Acompañó al presidente y el vicepresidente en la presentación de la pregunta del referéndum en la tarde del 9 de junio de 2017 en el Pati dels Tarongers; estuvo presente en el acto de presentación de la propuesta de Ley de referéndum en el Teatro nacional el 4 de julio de 2017. Todo ello pese a conocer las decisiones del Tribunal Constitucional, y haber sido requerida, junto con los miembros del ejecutivo, para que se abstuvieran de actuaciones encaminadas a la organización de la consulta.

El día 20 de septiembre hizo acto de presencia en la concentración ante la Consejería de Hacienda, promovida por ANC y Òmnium Cultural, mientras se realizaban distintos registros acordados por la autoridad judicial. Y desde su cuenta de Twitter ese mismo día, acompañando una fotografía en la que se distinguía de espaldas a la acusada en una concentración, se colgó el texto: "A la porta del Departament d'Economía defensant les nostres institucions. No tenim por, l'1 d'octubre votarem!".

A última hora de la tarde de ese mismo día 20 de septiembre la Sra. Forcadell presidió en Sabadell una concentración en defensa de las instituciones en la que llamó de nuevo a votar el 1 de octubre.

A las 05:01h del 21 de septiembre desde su cuenta de Twitter se envió un mensaje con el siguiente texto: "Volem la llibertat inmediata dels detinguts polítics. Us volem a casa, us volem amb les vostres famílies!". Y el día 1 de octubre, por la misma red, a las 14:39 horas manifestó: "Gràcies a tots l' que heu fet possible aquesta jornada inoblidable malgrat la violència desmesurada d l'Estat. Moltes gràcies".

El día 21 de septiembre acudió a una concentración convocada ante el Tribunal Superior de Justicia, en protesta por las detenciones realizadas el día anterior. En una alocución a los concentrados, junto a los líderes de ANC y Òmnium Cultural –los Sres. Sánchez y Cuixart– exigió la libertad de los detenidos e instó a los presentes a votar en el referéndum, repitiendo, entre otras, la consigna "No tenim por". Y el día 22 hizo acto de presencia, junto a los acusados Sres. Junqueras y Romeva, en la concentración que, con el mismo fin que la anterior, se formó en la Ciudad de la Justicia con ocasión de la presentación de los detenidos ante el Juzgado de instrucción núm. 13 de los de Barcelona. Ella misma lo confirmó en el acto del juicio.

Respaldó de nuevo la acción del Gobierno encaminada a la celebración del ilegal referéndum al recibir en reunión institucional a los observadores extranjeros que por mediación de *Diplocat* se desplazaron a Cataluña con el objetivo de vigilar la celebración del referéndum del 1 de octubre. Encuentro que publicitó a través de un mensaje en su cuenta de Twitter. El observador D. Bemhard Von Grünberg admitió en el juicio haber hablado con ella.

Cierto es que en acto del juicio compareció como testigo D. Jordi Martínez Soler, asesor parlamentario encargado de la llevanza de las redes sociales de la presidenta, quien afirmó haber sido él quien escribía muchos de los mensajes enviados a través de la cuenta oficial de la Sra. Forcadell. Aun cuando así fuera, la conducta de la acusada los días en los que se emitieron esos y sucesivos mensajes, pone de relieve que esa actuación se desarrolló, ya siguiendo expresas instrucciones, ya en el ámbito de confianza de quien conoce la decidida voluntad política de la autoridad a la que asiste.

Una vez más, la Sala tiene que subrayar, en respuesta a legítimas alegaciones defensivas que cuestionan el fundamento de la condena de la Sra. Forcadell, que su declarada autoría no toma como presupuesto uno o varios discursos encendidos en defensa de la independencia de Cataluña. Pronunciarse públicamente a favor de la emancipación política de cualquier comunidad autónoma no es delito. Hacerlo en el contexto de una protesta ciudadana por una o varias detenciones que se consideran injustas, tampoco tiñe de ilicitud la conducta de ningún ciudadano. Se trata de actos garantizados y amparados por nuestro sistema constitucional. Lo mismo puede decirse del hecho de recibir protocolarimente a una delegación extranjera invitada como observadora de un referéndum.

Lo que justifica la condena de la Sra. Forcadell es su decisivo papel en la dirección de un proceso de creación normativa que, pese a su más que evidente insuficiencia jurídica, sirvió de ilusoria referencia para una ciudadanía que iba a ser movilizada como instrumento de presión al Gobierno del Estado. Una ciudadanía que actuaba en la confianza de que cuando depositaba su voto estaba siendo parte, no de una estrategia de simulación política frente al poder central, sino de la inmediata creación de un Estado soberano. La conducta reprochada a la Sra. Forcadell está ligada también a su protagonismo en el liderazgo de unos ciudadanos concentrados ante la sede de un órgano jurisdiccional para protestar por las detenciones de funcionarios de la comunidad autónoma. Una manifestación que había sido convocada el día anterior por los coacusados Sres. Sánchez y Cuixart en el mismo acto en el que, durante más de doce horas, se obstaculizó el desarrollo de una diligencia de entrada y registro judicialmente acordada. Lo que no es indiferente al derecho penal, en fin, es la ejecución de actos sucesivos encaminados a promover la inobservancia de las leyes y a hacer inútiles las

decisiones jurisdiccionales y gubernativas que son adoptadas en el legítimo ejercicio del poder en una sociedad democrática.

La implicación personal de la acusada Forcadell en todo el proceso, al margen de su actuación en el ámbito parlamentario, quedó patente en el testimonio de D. Ferran López, en la fecha de los hechos jefe de la Comisaría de Coordinación Territorial de los Mossos. El testigo explicó que los mandos policiales pidieron que la acusada fuera invitada a participar en la reunión que mantuvieron con el presidente de la Generalitat, el vicepresidente Sr. Junqueras y el consejero de Interior Sr. Forn. No consta que fuera efectivamente convocada y ha quedado acreditado que no estuvo presente en tal reunión. Pero resulta especialmente significativo que quien ostentaba importantes responsabilidades en el mantenimiento del orden público, considerara que la presencia de la Sra. Forcadell en esa reunión –no se olvide, dirigida a alertar a los principales líderes políticos del alto riesgo de violencia en la fecha de celebración del referéndum– cerraba el círculo de la preeminencia institucional en el desarrollo del ilegal referéndum.

También aparece reflejada la asistencia de la Sra. Forcadell en la agenda reflejan fundamentalmente dos reuniones a las que, según las siglas consignadas, una de las intervenientes fue la Sra. Forcadell. La primera, el 13 de abril de 2016, junto a Dña. Marta Rovira y D. Josep María Jové, entre otros. En la transcripción realizada por la Guardia Civil, y ratificada en el acto del juicio por el agente que la realizó se relata: "necesitamos una estrategia y de todo lo que implica el proceso a nivel parlamentario. Hay un informe letrado sobre qué pasos seguir si tenemos o en función de las reacciones del Estado. Ponencia (incidente ejecución). Ponencia (incidente ejecución). Ponencia conjuntas. Resolución CUP. [...] ¿Qué hacemos si hay inhabilitaciones o multas? Pondríamos ir por incidente de ejecución (más rápido). En este caso sí que podemos tener tema (en los otros lo ven más complicado). Seguramente si hubiese habido Gobierno al Estado lo hubiésemos puesto en fiscalía directamente. [...] Proceso preconstituyente. Se está intentando llegar a un acuerdo con las entidades. Encontrar un equipo impulsor para que se cree una gran plataforma que es donde podrá haber el debate ciudadano (aquí, Òmnium Cultural y ANC). Con la CUP quiere cerrar la estrategia. Aceptan equipo impulsor ('reinicia') pero quiere un multireferéndum al final del proceso preconstituyente por el Gobierno no por las entidades. [...] Punto de consenso que las conclusiones sean vinculantes pero sin concretar modelo o forma de validación de esta vinculación. Quieren que Catalunya Sí que es Pot y Barcelona en Comú participen del proceso constituyente que formen parte del equipo impulsor, pero queda influir en la definición de este proceso. Moción de la CUP sobre el proceso. Sesenta días para presentar un plan de actuación. ¿Qué papel puede jugar el Govern? ¿Qué papel quieren ellos que juegue el Govern? Calendario de actuaciones: Govern, Parlament, Preconstituyente acuerdo con entidad estructuras mínimas [...]".

La segunda habría tenido lugar el día 22 de septiembre de 2016, con la asistencia, además de otros acusados declarados rebeldes, de D. Oriol Junqueras, Dña. Carme Forcadell y D. Jordi Turull. Según la transcripción efectuada se reflejó en la agenda lo siguiente: "MHP.–Analiza informe. Seguimos teniendo el mismo problema de qué 'legalidad' se impondrá y la gente seguirá. [...] El referéndum en lo que genera más consenso pero ¿se podrá hacer? [...] Calendario junio-julio. Aprobar leyes y él se inclina por probar de hacerlo. O acordado o no acordado con el Estado pero tiene riesgos. Que no se pueda hacer o que la gente no se movilice. [...] Estos meses se pueden afrontar si afrontamos el calendario. 1) OC propuesta referéndum acordado (cobertura para prepararlo) que lo haremos sí o sí en julio. Referéndum o referéndum sin adjetivos. 2) DPG: CSQP dispuesta a pedir referéndum al estado. 3) Presupuestos. Incluirán referéndum (si hay partida presupuestaria). 4) Elecciones Estado. Habrá terceras elecciones. Son una oportunidad inmensa. España falla ante comunidad internacional más posibilidad de hacer un golpe de efecto todo el independentismo unido que se presente por última vez (victoria independentismo más incremento más participación diferencial).–Condicionamos govern y presencia mediática. 5) A nivel internacional nueva idea de referéndum. 6) Govern español débil o antiindependentista más movilización

popular difundida políticos juzgados. [...] Esto facilitar condiciones para llegar a junio/julio aprobar leyes y hacer el referéndum en septiembre. A partir de entonces abrir negociación y solicitar implicación internacional. [...] Sigue siendo un escenario incierto pero no tanto si además el govern y los altos cargos se hacen responsables (los funcionarios se 'ausentarán'). [...] AM.-Lo que propone MHP es compartido por él. Tenemos el conflicto seguro y será más duro que el 9N. Algunas consideraciones: Cabe que eso se incardine dentro hoja de ruta. No perdemos de vista que no podemos abandonar el control.-Convocar elecciones no podemos renunciar. [...] ¿Qué juega el Parlament? ¿Qué harán las grandes empresas del país? Comunicarlo bien. Aseguramos tráfico financiero los primeros tiempos. No podemos confiar en los impuestos y son millones de euros. [...] Esquemas de seguridad de país. O hemos garantizado seguridad o algunos actores nos girarán la espalda (EVA...). Calibremos bien las reacciones del Estado (habría que estudiarlo bien).-Magnitud y consecuencia (ir contra funcionarios individuales, recuperación de competencias de seguridad, suspensión de autonomía...) [...] OJ: Ve bien el esquema. Concreta negociación presupuestos. No hay elecciones españolas. No hablamos del tema. Los temas planteados por AM se pueden discutir con más detalle y más adelante. [...] CF: Hay gente de la CUP que dice que sin presupuesto puede continuar a legislatura. Tenemos la garantía que haremos el referéndum cuando vuelvan a salir los mismos que el 9N".

En su declaración en el juicio oral, la acusada admitió haber asistido a sendas reuniones con el Sr. Jové en las fechas indicadas. La primera, celebrada en el Parlament con la Sra. Rovira y el Sr. Jové como secretario general de Hacienda, pero negó que ese encuentro se desarrollara con el contenido que recoge la transcripción. Se trataba, en realidad, de una reunión para hablar de los presupuestos.

La segunda también la admite. Explicó que fue convocada por el Sr. Puigdemont para hablar de la cuestión de confianza, en la que anunció que iba a proponer un referéndum. D. Artur Mas en su declaración confirmó haber estado presente en esa reunión.

La jurisprudencia de esta Sala ha venido entendiendo que para que la ejecución conjunta pueda ser apreciada, no es preciso que todos y cada uno de los intervenientes en esa fase ejecutiva procedan a llevar a cabo la conducta prevista en el verbo nuclear del tipo. La coautoría requiere un elemento subjetivo consistente en un acuerdo respecto de la identidad de aquello que se va a ejecutar, el cual puede ser previo y más o menos elaborado, o puede surgir incluso de forma simultánea a la ejecución, precisándose sus términos durante esta, siempre que las acciones de cada interveniente no supongan un exceso imprevisible respecto a lo aceptado tácitamente por todos ellos, pues en ese caso respondería individualmente. Y, además, superando las tesis subjetivas de la autoría, es precisa una aportación objetiva y causal de cada coautor, orientada a la consecución del fin conjuntamente pretendido. No es necesario que cada coautor ejecute, por sí mismo, los actos que integran el elemento central del tipo, pues cabe una división del trabajo, sobre todo en acciones de cierta complejidad, pero sí lo es que su aportación lo sitúe en posición de disponer del condonamiento funcional del hecho. De esta forma todos los coautores, como consecuencia de su aportación, dominan conjuntamente la totalidad del hecho delictivo, aunque no todos ejecuten la acción contemplada en el verbo nuclear del tipo. La consecuencia es que entre todos los coautores rige el principio de imputación recíproca que permite considerar a todos ellos autores de la totalidad con independencia de su concreta aportación al hecho (cfr. SSTS 1242/2009, 9 de diciembre; 170/2013, 28 de febrero; 761/2014, 12 de noviembre, y 604/2017, 5 de diciembre, entre otras muchas).»

p) En el apartado D) de la fundamentación jurídica de la sentencia, se contiene la justificación de la individualización de las penas impuestas. En lo que se refiere a la recurrente, se realiza en los siguientes términos:

«[...] 2. Delito de sedición.

La Sra. Forcadell era en el momento de los hechos la presidenta del Parlament. Ha quedado manifiestamente acreditado su relevante papel en la elaboración de un cuadro normativo, con aparente valor constitucional, llamado a dar cobertura a un referéndum suspendido por el Tribunal Constitucional y a una movilización ciudadana dirigida a hacer visible la pérdida de capacidad jurisdiccional de los órganos judiciales radicados en Cataluña. Las peripecias vividas en sede parlamentaria durante los días 6 y 7 de septiembre y las estrategias urdidas para eludir la suspensión decretada por el Tribunal Constitucional, le confieren un protagonismo de primer orden [...].

Los tres acusados anteriores (Sres. Forcadell, Forn y Rull) participaban, como ha quedado expuesto, del carácter de autoridad [...].

Procede imponer las siguientes penas:

Dña. Carme Forcadell, como autora de un delito de sedición, las penas de once años y seis meses de prisión y once años y seis meses de inhabilitación absoluta, con la consiguiente privación definitiva de todos los honores, empleos y cargos públicos que tenga la penada, aunque sean electivos, e incapacidad para obtener los mismos o cualesquiera otros honores, cargos, o empleos públicos y la de ser elegida para cargo público durante el tiempo de la condena.»

q) En fecha 21 de octubre de 2019 se solicitó entre otros por la recurrente el complemento de la sentencia, al considerar que se había omitido el pronunciamiento sobre determinadas pretensiones formuladas. La sala acordó no haber lugar a ese complemento en auto dictado el 18 de noviembre de 2019.

r) Frente a la referida sentencia, en fecha 10 de diciembre de 2019 el representante procesal de la recurrente interpuso escrito formulando incidente de nulidad de actuaciones (art. 241 LOPJ), interesando en el suplico que se acordara su nulidad, dictando la sala otra resolución en términos que permitiera reparar las vulneraciones de derechos cometidas.

A efectos de su fundamentación, luego de advertir que la interposición de dicho incidente es un requisito indispensable para poder promover ulteriormente un recurso de amparo y que ese incidente cobra mayor incidencia al habérsele privado del derecho a una segunda instancia [arts. 24.1 y 2 CE, 13 del Convenio europeo de derechos humanos (CEDH) y 14.5 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos (PIDCP)], se recuerda que dicha parte procesal ha denunciado diversas vulneraciones de sus derechos fundamentales a lo largo del proceso, tanto en el escrito de cuestiones previas como en el de defensa, y que esas alegaciones obtuvieron respuesta en la sentencia si bien en términos de los que discrepa por no haber reparado los derechos lesionados. Por lo que, «en consecuencia, las denuncia expresamente de nuevo, remitiéndose a los escritos presentados, así como a las alegaciones orales formuladas en el acto del juicio, ofreciendo a la Excma. Sala una nueva posibilidad de repararlas sobre la base de los argumentos ya expuestos en fases procesales anteriores». Se recuerdan a continuación, sin entrar a analizarlas, cuáles fueron esas vulneraciones:

«1) Vulneración del derecho a la libertad de mi defendida y del derecho al respeto a la vida familiar, reconocidos en los arts. 17 CE, 5 y 8 CEDH.

2) Vulneración de derechos reconocidos en los arts. 9.3 CE, 24 CE, 6 y 13 CEDH, relativos al juicio justo, a la doble instancia y a la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos:

– Vulneración del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley, por haber asumido el Tribunal Supremo, de forma completamente arbitraria, una competencia que no le correspondía para enjuiciar los hechos; lo que, además, ha vulnerado el derecho a la doble instancia de mi representada (Art. 14.5 PIDCP y Art. 2 Protocolo 7 CEDH).

– Vulneración del derecho a un juez imparcial, en relación al derecho a un proceso con todas las garantías, por no haberse estimado las alegaciones en tal sentido formuladas a lo largo del procedimiento y por el rol asumido por el Sr. presidente del tribunal en el acto del juicio.

– Vulneración del principio de igualdad de armas por la fragmentación y ruptura de la continencia de la causa vulnerando, así, el derecho a la tutela judicial efectiva, a la defensa, a un proceso con todas las garantías y a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa. Ello se indica, en concreto:

– La dejación de la instrucción de la causa respecto a la policía judicial así como la acumulación incontrolada de actuaciones practicadas en otros procedimientos sin capacidad de las partes de intervención en las mismas. En concreto, por no haber tenido acceso esta parte a la instrucción practicada en el Juzgado de Instrucción núm. 13 de Barcelona (Sumario 5-2018-L) y en el Juzgado Central de Instrucción núm. 3 de la Audiencia Nacional (Sumario 7-2018).

– Ruptura de la continencia de la causa respecto de las personas que están a disposición de tribunales europeos.

– Ruptura de la continencia de la causa respecto a los restantes miembros de la mesa del Parlament.

– La falta de traslado y acceso a las actuaciones de manera íntegra, con infracción del art. 627 LECrim.

– La imposición de criterios procesales que restringen el derecho de defensa como el cómputo de plazos con expresa infracción de la ley y la jurisprudencia de este Excmo. Tribunal.

– La inadmisión arbitraria de recursos sin justificación legal alguna o alegando indebidamente su extemporaneidad.

– La inadmisión a trámite de un incidente de recusación por parte del mismo recusado, así como el arbitrario impedimento de recurrir dicha decisión.

– Vulneraciones de derechos que se generaron durante las sesiones de juicio oral:

- Imposibilidad de contrastar las declaraciones testificales con la prueba documental videográfica.

- Denegación de pruebas solicitadas en tiempo y forma.

- Restricción injustificada del alcance de los interrogatorios a las defensas.

- Vulneración del principio de igualdad de armas entre acusaciones y defensas y asunción del rol acusatorio por parte de la Presidencia del tribunal.

3) Vulneración de la inviolabilidad parlamentaria, así como, de los derechos a la libertad ideológica, de expresión, de reunión y de representación política. (Arts. 16, 20, 21 y 23 CE; Arts. 9, 10 y 11 CEDH y Art. 3 del Protocolo Adicional 1 CEDH; Art. 18, 19, 21 y 25 PIDCP).»

Tras este enunciado, se centra el escrito de nulidad en argumentar cuáles son las tres «vulneraciones que se han producido por vez primera en la sentencia y que, por tanto, esta defensa no ha podido denunciar previamente»:

«Primera. Vulneración del derecho fundamental a la legalidad penal (art. 25 CE, art. 7 CEDH, art. 49 CDFUE, art. 15 PIDCP, art. 11.2 DUDH) en relación con los derechos fundamentales a la libertad, a la libertad ideológica, a la libertad de expresión y

de reunión pacífica (arts. 16, 17, 20 y 21 CE, arts. 5, 9, 10 y 11 CEDH), prohibición de arbitrariedad en la aplicación de la ley penal (art. 9.3 CE).

Segunda. Vulneración de la presunción de inocencia de mi representada (art. 24.2 CE, art. 6.2 CEDH, art. 14.2 PIDCP y art. 11 DUDH) en relación con el derecho a la igualdad (art. 14 CE y 14 CEDH). Lesión derivada de la sentencia dictada.

Tercera. Vulneración de los artículos 14 (derecho a la igualdad), 24.1 CE (derecho a la tutela judicial efectiva y prohibición de indefensión), 24.2 CE (derecho a un proceso con todas las garantías), 120.3 CE y del principio de proporcionalidad, por ausencia de toda motivación en la individualización de la pena. Vulneración del derecho al juicio justo (art. 6 CEDH) y de la prohibición de discriminación (art. 14 CEDH).»

Formulado el suplico, consistente en que se declare la nulidad de la sentencia de 14 de octubre de 2019, dictándose otra en su lugar en los términos solicitados, por medio de otrosí digo se dejó asentado que «a los efectos de eventual recurso de amparo y posterior demanda ante el Tribunal Europeo Derechos Humanos, se tenga por denunciada expresamente la vulneración de los arts. 9.3, 14, 16, 17, 20, 21, 23, 24 y 25 CE y los arts. 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 13 y 14 CEDH, art. 2 de Protocolo 7 y art. 3 del Protocolo Adicional 1 CEDH».

s) Con fecha 29 de enero de 2020, la Sala Segunda del Tribunal Supremo dictó auto por el que se acordó la desestimación de los incidentes de nulidad promovidos por la representación de los procesados, ya condenados, así como por el partido político Vox. Del mismo modo se acordó rectificar el error material sobre el cargo público ostentado por doña Dolors Bassa, identificada en el apartado 9.1 *in fine* de los hechos probados como titular del Departamento de Enseñanza, además del de Trabajo, manteniendo en su integridad las restantes referencias a la Consejería de que era titular.

Los motivos del incidente de nulidad de la aquí recurrente en amparo se resuelven por la sala en su fundamento de Derecho 9, limitándose al examen de las vulneraciones que se denunciaron como producidas por la sentencia. Todas ellas con resultado desestimatorio, con remisión en algunas a lo razonado respecto de la misma causa de nulidad para otros acusados.

3. La demanda de amparo se dirige contra la sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 14 de octubre de 2019, y contra el auto del mismo tribunal de 29 de enero de 2020 que desestimó el incidente de nulidad de actuaciones promovido contra aquella, interpuesto este último por las «vulneraciones de derechos que no pudieron ser alegadas con anterioridad» a ser dictada dicha sentencia. La recurrente articula su impugnación en seis quejas principales, dentro de las cuales agrupa a su vez las distintas denuncias de vulneración de derechos fundamentales. Esas seis quejas son:

«Primera. Vulneración del derecho a un procedimiento equitativo (art. 24.1 y 24.2 CE, art. 6 CEDH).

Segunda. Vulneración del derecho fundamental a la legalidad penal (art. 25 CE, art. 7 CEDH, art. 49 CDFUE, art. 15 PIDCP, art. 11.2 DUDH) en relación con los derechos fundamentales a la libertad, a la libertad ideológica, a la libertad de expresión y de reunión pacífica (arts. 16, 17, 20 y 21 CE, arts. 5, 9, 10 y 11 CEDH). Prohibición de arbitrariedad en la aplicación de la ley penal (art. 9.3CE).

Tercera. Vulneración de los derechos a la libertad de expresión, el derecho de reunión y el derecho de representación política (arts. 20, 21 y 23, art. 10, 11 y art. 3 Protocolo Adicional) en relación con la vulneración de la inviolabilidad parlamentaria (art. 57.2 EAC).

Cuarta. Vulneración del derecho de reunión y manifestación (art. 21 CE y art. 11 CEDH).

Quinta. Vulneración del derecho a la libertad de expresión y a la libertad ideológica (art. 20.1 CE y art. 10 CEDH; art. 16 y art. 9 CEDH).

Sexta. Vulneración de derechos fundamentales en relación con la desviación en las restricciones de derechos prevista en el art. 18 CEDH.»

Se expondrán a continuación cada una de esas seis quejas según aparecen en la demanda y las respectivas vulneraciones que contienen, si bien en la primera de ellas y por razón de lógica procesal se hará un ajuste en el orden de alguna de las lesiones alegadas.

Primera queja. «Vulneración del derecho a un procedimiento equitativo (art. 24.1 y 24.2 CE, art. 6 CEDH)»:

Precisa como pórtico de sus alegaciones la demanda que la noción de un «procedimiento justo», garantizado por el art. 6.1 CEDH, conlleva valorar el procedimiento en su conjunto, por lo que no cabe limitarse a un análisis individualizado y por tanto sesgado de las críticas planteadas por las partes, que es lo que ha hecho la Sala Segunda del Tribunal Supremo. Cita como ejemplo de esta ponderación global del proceso *ex art. 6.1 CEDH*, a las SSTDH de 23 de febrero de 1994, asunto *Stanford contra el Reino Unido*, § 24; 12 de julio de 1984, asunto *Can contra Austria*, § 48 (*rectius*: apartado 48 de la opinión de la Comisión Europea de Derechos Humanos, de 12 de julio de 1984, unida como anexo a la sentencia del caso, de 30 de septiembre de 1985, que acordó el archivo al haber llegado las partes a un acuerdo amistoso), y de 9 de abril de 1984, asunto *Goddi contra Italia*, § 28. Hecha esta salvedad, la demanda pasa a referirse a cada queja de lesión por separado:

3.1 «Derecho al tribunal predeterminado por la ley (arts. 24.2 CE y art. 6.1 CEDH)»:

Esta vulneración se produce, según la recurrente, por haberse atribuido el Tribunal Supremo la competencia para conocer de los hechos enjuiciados mediante una «aplicación arbitraria, discriminatoria e imprevisibles de las normas de competencias (art. 9.3 CE y art. 14 CEDH), con la consecuente vulneración también al derecho a la doble instancia penal (art. 2 del Protocolo 7 CEDH y art. 14.5 de PIDCP)». Tras recordar los trámites del proceso *a quo* en el que dicha parte puso de manifiesto esta queja ante la sala de enjuiciamiento, la interposición de un recurso de amparo con este objeto que resultó inadmitido por prematuro (STC 129/2018, de 12 de diciembre), y su examen en la sentencia impugnada que desestima este motivo en el fundamento de Derecho cuarto, se centra el debate en la razonabilidad de la aplicación de los criterios de competencia utilizados por el Tribunal Supremo, siguiendo la demanda la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en esta materia (cita las SSTDH de 28 de noviembre de 2002, asunto *Lavents c. Letonia*; 9. de enero de 2013, asunto *Volkov c. Ucrania*, § 150).

Se adelanta que no existe una base racional para sustentar dicha competencia del Tribunal Supremo, atendiendo al art. 57.2 EAC; que ello ha traído aparejada la eliminación del derecho a la doble instancia penal, «producíendose así un efecto doblemente negativo» tratándose de un caso que ha «levantado amplias críticas en el sector doctrinal estatal, europeo e internacional»; y que aquel art. 57.2 EAC se integra en el haz de prerrogativas de protección de la función parlamentaria. A continuación la demanda desglosa esta queja en los siguientes aspectos:

3.1.1 «Vulneración del derecho al juez predeterminado por ley»: luego de reproducir el tenor del art. 57.2 EAC, que fija la competencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña para las causas penales seguidas contra los diputados del Parlamento de Cataluña, siendo competente la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo solo en cuanto a los delitos atribuidos a aquellos que se hubieren cometido fuera del territorio de dicha comunidad autónoma, se alega que «la totalidad de hechos que fueron objeto del procedimiento (en fase de instrucción y en fase de enjuiciamiento)» y por los que fueron condenados los «acusados/as» en la causa especial 20907-2017, «han sucedido completamente en Catalunya», por lo que la competencia recaía en aquel Tribunal Superior de Justicia, no habiendo ofrecido datos en contrario los autos de 31 de octubre de 2017 (admisión de la querella, en el que se esgrime la doctrina de la ubicuidad por el que el delito se comete en todas las jurisdicciones donde se haya

realizado algún elemento del tipo –Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 3 de febrero de 2005–), 21 de marzo y 9 de mayo de 2018 (procesamiento), o el auto de conclusión del sumario, sea respecto del delito de rebelión, sedición, desobediencia o malversación. Incluso, dice la demanda, el auto de 27 de diciembre de 2018 que resolvió la declinatoria de jurisdicción formulada por las defensas reconoció que si bien algunos hechos sobrepasaron los iniciales límites geográficos de la comunidad autónoma, no se recogieron en el auto de procesamiento aunque están en estrecha conexión con él. Tampoco determina ningún hecho (fuera del territorio de la comunidad) la sentencia.

En su lugar, prosigue la demanda, la Sala Segunda «articula un conjunto de criterios creados *ad hoc* que no encuentran base legal alguna ni habían sido aplicados anteriormente», como son:

a) En el auto de 27 de diciembre de 2018 y en la sentencia (pág. 85), con base en los escritos de acusación, se funda la competencia en la atribución por el fiscal a algunos de los procesados de actos ejecutivos de malversación, vinculados al elemento tendencial del delito, es decir, no actos típicos objetivos (del supuesto alzamiento público, violento o tumultuario) sino actos ejecutivos atípicos vinculados al elemento subjetivo o tendencial «absolutamente indeterminado». Es este un nuevo criterio «especial, no previsto ni legal ni jurisprudencialmente, que se aparta de la doctrina hasta ahora aplicada» y que «supone un razonamiento imprevisible, irrazonable y que convierte la asunción de la competencia en una acción arbitraria, dando lugar a la vulneración del derecho a un tribunal predeterminado por ley».

b) El principio de unidad patrimonial de las administraciones públicas (pág. 24 del auto de 27 de diciembre de 2018), también «imprevisible e irrazonable», que elimina el principio de autonomía financiera de la Generalitat de Cataluña (art. 201.2 EAC) y daría siempre la competencia al Tribunal Supremo contra las causas de aforados autonómicos por malversación.

c) Los elementos fácticos que sirven para sustentar la competencia del Tribunal Supremo se refieren al delito de malversación, que según los escritos de acusación del Ministerio Fiscal y del abogado del Estado se comete en concurso medial con el de sedición (rebelión, para el ministerio público), tal como se recoge en la sentencia. Pero siendo eso así, debieron aplicarse las reglas del art. 18 LECrim (la competencia corresponde al tribunal en cuyo territorio se cometió el delito con pena más grave): en este caso el de rebelión o sedición «cuya competencia radica, exclusivamente, en el Tribunal Superior de Justicia de Catalunya», insiste la demanda; regla competencial que se utiliza por ejemplo en las causas del tribunal de jurado (acuerdo del Pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de 21 de junio de 2007); y,

d) La afirmación hecha en la sentencia impugnada, de que algunos de los acusados habían sido proclamados diputados y senadores, lo que «relativiza el alcance de la reclamación» de incompetencia, en referencia a los «Sres. Sánchez, Turull, Rull i Junqueras, así como el Sr. Romeva». Sin embargo, dice la demanda, dichos acusados recogieron su acta el 29 de mayo de 2019, tres meses después del comienzo del juicio oral y a solo cinco días de su finalización, y la competencia cristaliza con el auto de apertura del juicio oral, que fue anterior (criterio que deriva del acuerdo del Pleno no jurisdiccional del Tribunal Supremo de 2 de diciembre de 2014), tal y como ya aplicó al negar el suplicatorio al Congreso de los Diputados de esos acusados.

Asimismo, abonaría la tesis de la imprevisibilidad e irrazonabilidad de los mencionados criterios de asunción de competencia, según la recurrente, el hecho de que, de un lado, la Sala Segunda del Tribunal Supremo, en auto de 12 de noviembre de 2014, rechazó su competencia para conocer de los posibles delitos de malversación, desobediencia, usurpación de funciones, prevaricación y delito electoral atribuidos en una querella al presidente de la Generalitat de Cataluña, la presidenta del Parlament y otros responsables políticos, fijando en cambio la del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña. Y de otro lado, a que este último tribunal «se ha declarado sistemáticamente

competente para el conocimiento de los mismos hechos objeto del procedimiento así como respecto a los delitos de rebelión y sedición», con mención de un total de siete autos dictados entre los años 2014 a 2017. A ellos añade que el 11 de octubre de 2017 también se declaró competente por hechos sucedidos el 1 de octubre (querella interpuesta por Vox contra el Govern y la mesa de Parlament, por desobediencia, conspiración para la rebelión, sedición y malversación) y que se abrieron otras diligencias para conocer «de los mismos hechos que posteriormente han sido objeto del procedimiento ante el Tribunal Supremo». Indicación que se efectúa en la demanda, «[a]unque esta defensa lógicamente conoce que el Tribunal Supremo es órgano superior al Tribunal Superior de Justicia de Catalunya».

Se reitera que por ello se ha vulnerado el derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley (art. 24.2 CE) y a un procedimiento con todas las garantías (art. 24.2 CE), «como manifestación, asimismo, del derecho al juicio justo (art. 6 CEDH)».

3.1.2 «Vulneración del derecho a la doble instancia penal»: la demanda aduce el padecimiento de una segunda lesión como consecuencia de la anteriormente expuesta: la del derecho a la segunda instancia en el proceso penal, al tratarse de una causa especial enjuiciada por el Tribunal Supremo. Esto produce la vulneración de su derecho al recurso, enmarcado este en los derechos a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías, arts. 24.1 y 24.2 CE, 13 CEDH y 14.5 PIDCP.

Tal imposibilidad de recurso, argumenta la demanda, ha sido criticada por el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en las causas *Terrón c. España*, *Capellades c. España* y *Pascual Estevill c. España*. La Ley 41/2015, de 5 de octubre, para la generalización de la segunda instancia penal, puso de relieve en su preámbulo apartado IV la necesidad de dar cumplimiento a esta exigencia internacional, pero esta no se produce en los casos de aforados, o de no aforados sujetos a tribunales superiores por motivo de conexión. Discrepa además del criterio sobre la suficiencia del fuero privilegiado del Tribunal Supremo como contrapeso a la falta de doble instancia (ATS de 9 de octubre de 2011, STC 5/1985, de 10 de abril), y afirma que el art. 71.3 CE no impone el conocimiento de causas penales en única instancia por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo (con cita del voto particular del magistrado Vives Antón a la STC 64/2001, de 17 de marzo).

3.2 «Derecho a un tribunal imparcial e independiente (art. 24.2 y art. 6.1 CEDH)»:

Se afirma en la demanda que esta vulneración se denunció en varios momentos procesales, sin haber encontrado reparación tampoco en la sentencia; en concreto: (i) respecto del magistrado instructor de la causa especial 20907-2017, se presentó escrito solicitando su abstención o en su caso recusación el 31 de mayo de 2018, petición que tras ser inadmitida por dicho magistrado y confirmarse por decisiones posteriores que detalla, dio lugar a la interposición del recurso de amparo núm. 4132-2019, inadmitido a su vez por prematuro por STC 20/2019, de 12 de febrero.; b) respecto a determinados magistrados de la sala de enjuiciamiento, se indican también los escritos presentados con este objeto, que fueron todos rechazados mediante resoluciones interlocutorias, y también por la sentencia aquí impugnada, en el fundamento de Derecho A.5. En sostén a la importancia del derecho a un juez imparcial ex art. 24.2 CE y art. 6 CEDH, cita la demanda las SSTC 69/1995, de 17 de marzo [rectius: 60/1995]; las SSTEDH de 1 de octubre de 1982, asunto *Piersack c. Belgica*; 26 de octubre de 1984, asunto *De Cubber c. Belgica*, y 24 de mayo de 1989, asunto *Hauschmidt c. Dinamarca*, y la sentencia de 25 de septiembre de 2001, asunto *Sahiner c. Turquía*, sobre la importancia que pueden tener las apariencias en este ámbito; además de las SSTEDH de 25 de septiembre de 2001, asunto *Kizilöz c. Turquía*; 25 de julio de 2002, asunto *Perote Pellón c. España*, y 17 de junio de 2003, asunto *Pescador Valero c. España*, en cuanto a la posible valoración de las sospechas como objetivamente justificadas, tesis que sigue la STC 69/2001, de 17 de marzo.

añade en su recorrido a la jurisprudencia del Tribunal Europeo, que el derecho a la imparcialidad judicial no puede interpretarse restrictivamente (STEDH de 17 de junio

de 1970 [*rectius*: 17 de enero de 1970], asunto *Delcourt c. Bélgica*), bastando una duda razonable para estimar la recusación (STEDH de 24 de mayo de 1989, asunto *Hauschildt c. Dinamarca*). Y que tanto este Tribunal Constitucional como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos han venido diferenciando entre la perspectiva subjetiva y la objetiva de la imparcialidad, con cita de la STC 162/1999, de 27 de septiembre.

Tras estas consideraciones, pasa el escrito de demanda a mencionar «las circunstancias subjetivas y objetivas» acaecidas durante el procedimiento, por las que se considera vulnerado el derecho al juez imparcial:

3.2.1 En relación con la actuación del magistrado instructor de la causa especial 20907-2017: se recuerda en línea de principio que también la garantía de la imparcialidad rige en la fase de instrucción del proceso penal (con invocación de la STEDH de 6 de enero de 2001, asunto *Vera Fernández-Huidobro c. España*, «entre otras»), garantía que habría quedado quebrantada de los modos siguientes:

a) De un lado, se indica que en el auto dictado por dicho magistrado el 4 de diciembre de 2018 se hacía una referencia a la recurrente, diciendo que su actuación «consistió en favorecer la proclamación de una falsa legislación paralela. Es cierto que participó de una intencionalidad compartida, y que menoscabó el valor de las instituciones catalanas y favoreció la ruptura social que hoy padecemos, pero no generó en si mismo los daños inmediatos, instantáneos e irreparables que sí pueden acompañar a la reiteración de los comportamientos de otros investigados».

De otro lado, en el auto de procesamiento de 21 de marzo de 2018, pág. 54, el magistrado instructor se refirió a los hechos investigados como «la estrategia que sufrimos»; es decir, utilizó en primera persona el «verbo sufrir y padecer», lo que «ya establece una apariencia de parcialidad respecto los presentes hechos al configurarse como [...] una persona que "siente un daño moral" por los hechos objeto del presente procedimiento e imputados a mi representada»; un «posicionamiento como víctima de los hechos».

Un segundo momento en que se materializa esta percepción de parcialidad, prosigue la demanda, fue al acordar el interrogatorio de la letrada de la administración de justicia del Juzgado de Instrucción núm. 13 de Barcelona, quien declaró sin que pudiera ser visualizada por las defensas (tras un biombo), suscitando la oposición de los abogados por carecer esa medida de justificación, resultar desproporcionada y por ello vulneradora del derecho de defensa y del principio de inmediación, además de suponer una ofensa para los profesionales presentes, dado que se trataba de un «supuesto riesgo de que la testigo fuera fotografiada por ellos/as». Se reproduce a continuación el pasaje de la grabación de ese acto (minuto 15:40) en el que el magistrado instructor justificó dicha medida, aludiendo en primera persona a haber «vivido la divulgación de su domicilio de segunda residencia, [...] la divulgación de su domicilio de primera residencia y [...] la divulgación de su imagen permanentemente [...] y no me quejo, pero desde luego voy acompañado [...] de cuatro escoltas y les puedo asegurar que por la calle soy mirado en cada manzana siete veces». Así, sostiene la demanda que la medida que se comenta se adoptó por el magistrado partiendo de su «vivencia personal [...] situándose en posición de víctima», con una «concepción subjetiva y personal de los hechos que debían valorarse objetiva y racionalmente», «eliminando la objetividad necesaria», y por ello vulnerando el derecho al juez imparcial (arts. 24.2 CE y 6 CEDH).

b) Aparte de lo anterior, se pormenorizan concretas actuaciones del magistrado instructor durante la investigación:

b.1) Se alega en tal sentido la utilización por aquel de «criterios de oportunidad política en la imposición de medidas cautelares de prisión»: en concreto, la impuesta a la recurrente, al convocar la vista del art. 505 LEcrim sin petición previa de la acusación y solo respecto de los investigados que tenían la condición de diputados y se hallaban en el acto de investidura del presidente de la Generalitat, indicándose en el auto que la medida «garantiza así el acertado retorno al autogobierno».

b.2) También concurrían «criterios de oportunidad y no de legalidad, en la gestión de la emisión de las órdenes europeas»: tanto porque retiró dichas órdenes –dictadas inicialmente por el juzgado central de instrucción– «cuando percibió que los diferentes órganos jurisdiccionales» no las iban a ejecutar, como porque una vez dictadas otras nuevas, «se volvieron a reiterar cuando se había aceptado la entrega de alguno de los investigados, pero se había limitado al delito de malversación».

b.3) Alega también que el magistrado instructor utilizó «criterios de estrategia procesal que imposibilitaban el derecho de defensa», limitándose en este punto la demanda a decir que esa estrategia consistió en «la creación de procedimientos judiciales paralelos con el mismo objeto en aras a crear una instrucción fragmentada», permitiendo con ello al Ministerio Fiscal «la selección de la prueba y su aportación al procedimiento creando una causa sesgada».

b.4) «Utilización de criterios que restringían el derecho de defensa»: señala a continuación la demanda que durante toda la instrucción se aplicaron criterios de esa índole: (i) en cuanto al «cómputo de los plazos en días naturales infringiendo así la interpretación de la propia Sala Segunda del Tribunal Supremo (por ejemplo, STS 437/2012)», y notificando «plazos de dos y tres días los jueves y viernes para que abarcasen los fines de semanas», mediante auto de 5 de julio. La Sala de apelaciones, añade, estimó «el recurso del Sr. Sánchez, en el sentido que los plazos deberían haber sido computados como hábiles».

(ii) También el magistrado instructor inadmitió recursos de reforma de las defensas cuando previamente había establecido, «en reiteradas resoluciones», la imposibilidad de inadmitirlos a la vista del art. 222 LECrim, «modificando así su criterio, en contra del principio *pro actione*, en este procedimiento».

c) Finalmente, se denuncia la parcialidad del magistrado instructor «mediante la irregular inadmisión de los incidentes de recusación», en concreto el formulado por dicha parte el 31 de mayo de 2018, que resultó inadmitido por auto de 6 de junio de 2018. Asimismo, la irregular inadmisión de los «medios impugnatorios respecto a dicha decisión»: interpuesto en primer lugar recurso de reforma contra aquel auto de 6 de junio, se inadmitió por providencia de 12 de junio de 2018, recurrida a su vez en reforma, e inadmitida por nueva providencia de 28 de junio de 2018. En segundo lugar, instada la nulidad del mismo auto de 6 de junio, el incidente se inadmitió a trámite por auto de 4 de julio de 2018. Con todas estas inadmisiones, concluye la demanda, se obstruyó la posibilidad de someter esta cuestión a contradicción entre las partes, lo que supone criterios de oportunidad y no de legalidad. Y se reitera en que todo lo alegado comporta la lesión del derecho al juez imparcial (art. 24.2 CE).

3.2.2 «Vulneración del derecho a un tribunal imparcial respecto a los miembros del Tribunal Supremo que han compuesto la sala de enjuiciamiento»: se alegan diversas actuaciones acreditativas de dicha infracción:

a) Dada «su participación en la instrucción de la causa y la realización de valoraciones previas respecto a los hechos de enjuiciamiento»: se recuerda que se formuló recusación de los «Excmos. Magistrados Sr. Manuel Marchena Gómez, Sr. Andrés Martínez Arrieta, Sr. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre y Sr. Luciano Varela Castro», al haber formado parte de la sala de admisión que dictó auto el 31 de octubre de 2017 acordando la admisión a trámite de la querella presentada, así como el auto confirmatorio de la misma. Cita en su apoyo la demanda jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos respecto de la intervención de los magistrados en actos procesales previos al enjuiciamiento, la STEDH *Gómez de Liaño c. España* o en la STEDH *Romero Martín c. España*; jurisprudencia que exige que la apariencia de

imparcialidad debe examinarse caso por caso, lo que lleva a la recurrente a denunciar lo que sigue:

a.1) En relación con la admisión de la querella, dice la demanda que en el auto de admisión se realizó un «juicio de tipicidad» sobre los hechos expuestos en la inicial *notitia criminis*, ya que a ello obliga el art. 313 LECrim, y tal cosa supuso una valoración fáctica y jurídica que trajo consigo la afectación de la imparcialidad del órgano enjuiciador. Además de que los hechos investigados se realizaron «de manera pública» y han tenido constante «plasmación y análisis en los medios de comunicación nacionales e internacionales», y que algunos hechos quedaron recogidos en diferentes diarios oficiales del Estado, la Sala llegó a rechazar la pertinencia de algunas pruebas, como «las grabaciones de comparecencias públicas de diferentes personas, por entender que eran hechos notorios no necesitados de prueba»; notoriedad esta que en relación con la naturaleza jurídico penal de los hechos, «vinculó, en cierta medida, el pronunciamiento que ha realizado la sentencia».

a.2) El juicio de tipicidad cumplido por los magistrados en aquel auto, «va mucho más allá de la mera corroboración de unos supuestos indicios de criminalidad, sino que se profundiza en la calificación jurídica de los mismos», pasando a reproducir uno de los pasajes del auto de admisión de la querella, donde los magistrados «incluso introdujeron alternativas en dicha calificación» (en concreto, si los hechos integrarían el tipo del art. 472 CP, o el delito de los arts. 477 y 17.1 CP) y declararon que no se daba por supuestas «todas y cada una de las valoraciones fácticas y jurídicas» de la querella. Esta posibilidad de apreciación de «casi todas, muchas o algunas» de aquellas valoraciones, supone para la recurrente una «objetiva apariencia de pérdida de imparcialidad».

También se incurría en predeterminación de los hechos, «incompatible con la debida imparcialidad», al aclarar el auto que no puede identificarse el resultado del delito con los efectos del delito, aunque estos puedan implicar la destrucción del Estado de Derecho.

b) Prosigue diciendo la demanda, que el auto de admisión de la querella «conlleva un pronunciamiento acerca [de] la falta de apreciación y la no aplicación en el presente supuesto de la prerrogativa de la inviolabilidad parlamentaria respecto a mi representada y al resto de los entonces querellados»: a criterio de la recurrente, esa prerrogativa debió traer consigo la inadmisión de la querella interpuesta contra ella y los restantes miembros del Parlament, por tanto el haberse admitido la misma supone el desconocimiento de dicha garantía. Esta circunstancia, añade, se puso de manifiesto en el recurso de súplica promovido por el Sr. Joan Josep Nuet, y se desestimó por auto de 18 de diciembre de 2017.

c) Se refiere en último lugar la demanda respecto de la queja de lesión del derecho al juez imparcial (art. 24.2 CE), a la recusación del presidente de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, don Manuel Marchena Gómez, a raíz del mensaje enviado por la aplicación Whatsapp a numerosas personas por el senador del Partido Popular don Ignacio Cosidó, difundido en diversos medios de comunicación, reconocida su autoría por dicho parlamentario, y el cual tenía el siguiente texto:

«El pacto previo suponía (10 PsOE + 10 PP + el Presidente (Magistrado del Supremo) PsOE = 21) y sin derecho a voto de los candidatos propuestos por el otro. = (12 jueces + 8 juristas de reconocido prestigio (JRP) + 1 Presidente) = 21 = ((3 jueces PP Congreso + 3 jueces PsOE Congreso + 3 jueces PP Senado + 3 jueces PsOE Senado) + (2 JRP PP Congreso + 2 JRP PsOE Congreso + 2 JRP PP Senado + 2 JRP PsOE Senado) + 1 Presidente = 21 Dicho de otra manera: El PP hubiera tenido 10 vocales, y el PSOE 10 vocales + el Presidente = 11. Con la negociación, el PP tiene 9 vocales + el Presidente = 10, y el PsOE tiene 11 vocales. Con otras palabras, obtenemos lo mismo numéricamente, pero ponemos un Presidente excepcional, que fue vetado por Rubalcaba en 2013, y ahora no. Un presidente gran jurista con muchísima experiencia en el Supremo, que prestigiará el TS y el CGPJ, que falta le hace, y con una capacidad de liderazgo y

auctoritas para que las votaciones no sean 11-10 sino próximas al 21-0. Y además controlando la sala segunda desde detrás y presidiendo la sala 61. Ha sido una jugada estupenda que he vivido desde la primera línea. Nos jugábamos las renovaciones futuras de 2/3 del TS y centenares de nombramientos en el poder judicial, vitales para el PP y para el futuro de España.»

El contenido del mensaje revela, según la recurrente, que el Partido Popular había escogido a la persona designada para presidir el Tribunal Supremo y el Consejo General del Poder Judicial (refiriéndose en ese mensaje a él como un presidente «excepcional»), con el consiguiente control de las resoluciones dictadas por esa sala (por la expresión: «además controlando la sala segunda desde detrás»). La posterior carta del Sr. Marchena anunciando su voluntad de no ser incluido como candidato a presidente de ambos órganos, con alusión a aquellas publicaciones, y el hecho de que diputados, jueces y magistrados consideraran ese nombramiento «un hecho objeto y cierto», implica que él ya había dado su aceptación a dicho cargo, manifestando después el Partido Popular al conocer su intención de no postularse, que dejaba sin efecto la «negociación» con el Gobierno.

Dicho mensaje, remacha en este punto la demanda, «también implica una falta objetiva de apariencia de independencia». E insiste que la apariencia de parcialidad de dicho magistrado presidente de la Sala se vio afectada, vulnerándose con ello el derecho a un juez independiente e imparcial («art. 6.1 CEDH y art. 24.2 CEDH»).

3.3 «Fragmentación y ruptura de la continencia de la causa vulnerando el derecho a la tutela judicial efectiva, derecho de defensa y a utilizar los medios pertinentes para la defensa afectando al proceso equitativo respecto al principio contradictorio y a la igualdad de armas (arts. 24.1 y 24.2 CE, art. 6 CEDH):

3.3.1 Se indica que a lo largo del proceso se ha denunciado la existencia de procedimientos paralelos ante distintos tribunales con el mismo objeto, cuyas actuaciones se han incorporado de manera selectiva siguiendo el criterio de la acusación, con indefensión para esta y las demás defensas. Se alude a las actuaciones provenientes de las diligencias de instrucción núm. 118-2017 del Juzgado de Instrucción núm. 13 de Barcelona, actuales diligencias 5-2018; y las diligencias previas núm. 82-2017, actual sumario 7-2018 del Juzgado Central de Instrucción núm. 3, las cuales se considera que guardan una «conexión material inescindible» con los hechos de la presente causa especial. También se menciona el sumario núm. 2-2019 del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (en relación con el Sr. Josep María Jové) y 1-2019 respecto del «resto de miembros de la mesa del Parlament»; y las diligencias de investigación de la fiscalía núms. 32-16 y 33-16. Y en todas ellas, sin que las defensas hayan podido participar, padeciendo por ello indefensión.

Añade que tanto la magistrada del Juzgado Central de Instrucción, como el Ministerio Fiscal y el Juzgado de Instrucción núm. 13 de Barcelona, se pronunciaron afirmativamente sobre la conexión de hechos, y además la providencia del magistrado instructor de 8 de mayo de 2018 vino a solicitar a aquel juzgado instructor más de mil folios de dichas actuaciones entre las que figuran las declaraciones de veintiséis testigos a los que esta defensa no ha podido interrogar. Así, no ha habido investigación «sino una mera recopilación de material probatorio proveniente de terceros procedimientos [...] sin conocimiento ni participación de esta defensa», que solicitó se incorporara el testimonio íntegro de los sumarios 5-2018 y 7-2018 ya indicados, lo que se denegó por auto de 25 de octubre de 2018, solicitándose después en el escrito de conclusiones provisionales como prueba anticipada, que de nuevo se denegó por auto de 1 de febrero de 2019, lo que motivó después que se impugnaran las pruebas con origen en las actuaciones paralelas, sobre las que la sentencia de condena no hace mención a su fiabilidad o legalidad.

Se alega igualmente dentro de este motivo la ruptura del principio de igualdad de armas entre las partes, como elemento integrante de la noción de proceso equitativo

(con cita de la STEDH, *Bulut c. Austria*), invocando los arts. 6.1 y 6.3 CEDH en cuanto al derecho de acceso al expediente (y cita de la STEDH *Huseyn y otros c. Azerbaiyán*), así como el art. 7.2 de la Directiva 2012/13/UE, del Parlamento Europeo y el Consejo, de 22 de mayo de 2012, «relativa al derecho a la información en los procedimientos penales». Se recuerda que dicha parte solicitó a la sala de enjuiciamiento el planteamiento de una cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre la adecuación de dicha directiva con la decisión de la Sala de no permitir el acceso de esta parte a los otros procedimientos «sobre los que las partes acusadoras tenían efectivamente acceso por ser parte en ellos».

Dicha petición, sigue recordando la demanda, fue negada verbalmente y no obtuvo respuesta después en la sentencia, lo que llevó a pedir su complemento, que no se concedió en el auto dictado al efecto, conculcándose así a su parecer el derecho a un procedimiento equitativo (art. 6.1 CEDH). En todo caso, se deja advertido por la demandante que la investigación del Juzgado de Instrucción núm. 13 de Barcelona puede ser ilícita por su carácter prospectivo, y porque concernía a hechos sobre aforados, sobre los que no tiene competencia ese juzgado.

3.3.2 «Ruptura de la continencia de la causa respecto al resto de investigados en el procedimiento»:

a) Se denuncia una «gestión del procedimiento en base a criterios de oportunidad que han afectado al derecho de defensa, el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes así como el derecho a la igualdad (art. 24.1 y 2 CE, art. 6 CEDH y art. 14 y art. 1 del Protocolo 12 del CEDH)», lo cual se evidenciaría: (i) en la gestión por el magistrado instructor de las órdenes europeas de detención y entrega, retirándolas y dejándolas sin efecto por dos veces (autos de 5 de diciembre de 2017 y de 19 de julio de 2018); además de denegarse la solicitud de algunos investigados de declarar por videoconferencia, y en concreto a doña Marta Rovira y a don Carles Puigdemont como prueba para el acto del juicio oral, según auto de 1 de febrero de 2019. Esas declaraciones testificales eran importantes, añade, pues la sentencia basa el juicio de autoría de la recurrente en reuniones en los que se encontraban estas dos últimas personas.

b) Se critica también que se halla escindido la causa a favor del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña respecto de otros miembros de la mesa del Parlament de Cataluña (Sr. Lluís María Coromines, Sra. Anna Simó, Sra. Ramona Barrufet, Sr. Joan Josep Nuet y la Sra. Mireia Boya), siendo que el Ministerio Fiscal y la abogacía del Estado han hablado de una estrategia común con tres pilares básicos, uno de ellos el parlamentario, y que la conducta de la recurrente «es exactamente la misma que la del resto de los miembros de la mesa», objetando la razón dada para esa escisión, el no contemplar «un designio rebelde que sí se aprecian en otros».

3.4 «En relación con la infracción de garantías procesales y la vulneración efectiva del derecho a la tutela judicial efectiva, el derecho de defensa y a un procedimiento con todas las garantías, como expresión al derecho a un procedimiento equitativo, producidas durante el procedimiento (art. 24.1 y 24.2 CE, art. 6 CEDH)»:

3.4.1 «Vulneraciones de derechos producidos durante la tramitación del procedimiento (fase de instrucción y fase intermedia)», se alegan las siguientes:

a) «Arbitraria inadmisión del incidente de recusación formulado y de todos los recursos interpuestos contra la decisión del magistrado instructor de no tramitar el incidente»: la demanda da cuenta de los intentos de recusación del magistrado instructor, que no fueron aceptados:

(i) Por auto de 6 de junio de 2018 por el que el propio magistrado inadmitió a trámite la petición, con omisión del deber de dar traslado a las demás partes ex art. 223 LOPJ, las cuales no pudieron formular alegaciones; y careciendo aquel de competencia para acordar esa inadmisión, que recae sobre el juez o magistrado designado para

instruir el incidente, *ex art. 225.3 LOPJ*; citando en apoyo de su tesis el auto de la Sala Segunda del Tribunal Supremo núm. 329-2007, de 22 de junio de 2007. Se ha vulnerado así el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE).

(ii) Ese mismo auto de 6 de junio de 2018 supuso una valoración por el magistrado instructor del motivo de recusación formulado por dicha parte, sin que se tramitase el correspondiente incidente, lo cual solo es procedente de manera excepcional y limitada, no siendo este el caso, con cita en su apoyo de la STC 7/1997, de 14 de enero. Se vulneró con ello el derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho de defensa de la demandante (arts. 24.1 y 24.2 CE, y 6 CEDH). Se discrepa de las razones dadas en el auto para inadmitir la recusación, como la extemporaneidad de la solicitud, sin atender el auto a la delimitación hecha por la parte de los hechos sucedidos el 16 de mayo de 2018 y otros anteriores, y a que el art. 56 LECrim no establece un plazo preclusivo para invocar la recusación excepto si la causa se conoce antes de proponerla; en todo caso se cumplió con el plazo del art. 107.1 LEC. De nuevo se insiste en la vulneración de los derechos a la tutela judicial efectiva y a la defensa, así como de las garantías al juez imparcial (arts. 24.1 y 24.2 CE y art. 5 CEDH).

(iii) «Arbitraria inadmisión de los recursos interpuestos contra la decisión adoptada por el propio magistrado instructor de inadmitir a trámite el incidente de recusación»:

Se queja también la demanda de la inadmisión, por providencia del magistrado instructor de 12 de junio de 2018, del recurso de reforma promovido contra el auto de 6 de junio de 2018, así como de la inadmisión por nueva providencia de 28 de junio de 2018, del recurso de reforma instado a su vez contra la providencia anterior. Inadmisión acordada «en base a una arbitraria interpretación del art. 228.3 LOPJ», puesto que la decisión del auto de 6 de junio era recurrible en reforma *ex art. 217 LECrim*, y se advertía en el escrito del recurso que el art. 228.3 LOPJ no era aplicable a la inadmisión de un incidente de recusación, invocando en este sentido el ATC 192/2007, de 21 de marzo.

b) «Falta de tramitación y resolución de recursos interpuestos en tiempo y forma»:

Alega la demanda que se produjo una improcedente conclusión del sumario al no haberse tramitado ni resuelto recursos interpuestos por dicha parte en tiempo y forma durante la fase de instrucción; en concreto: - Recurso de reforma presentado en fecha 6 de julio de 2018 contra la providencia de fecha 25 de junio.-Recurso de queja interpuesto en fecha 13 de julio de 2018 contra el auto de fecha 5 de julio, y - Recurso de queja interpuesto en fecha 6 de julio de 2018 contra el auto de 20 de junio de 2018; el primero citado incluso consta en una diligencia de constancia de 18 de octubre de 2018 como devuelto, obligando a la parte a aportar en incidente de nulidad una auditoría del Ministerio de Justicia acreditando su presentación vía Lexnet; y el segundo consta como no presentado, según decreto de 6 de septiembre de 2018, aunque «se había aportado los justificantes de su presentación por Lexnet».

c) «Falta de acceso a las pruebas con anterioridad al inicio del juicio oral, así como la inexistencia de tiempo para preparar debidamente la defensa»:

(i) Sostiene la demanda que el procedimiento se ha tramitado con «indebida celeridad», en concreto se le notificó el 4 de febrero de 2019 el auto del día 1 de ese mismo mes, sobre la admisión de pruebas; y el día 4 de febrero se le notificó la diligencia de ordenación de 1 de febrero estableciendo el inicio del acto del juicio oral para el 12 de febrero, dedicado a las cuestiones previas y las declaraciones de los acusados.

Se recuerda que la recurrente presentó escrito el 6 de febrero de 2019 advirtiendo de la falta de traslado de prueba documental aportada por las partes, y la solicitada con carácter anticipado. De ahí deduce la vulneración de los derechos a la defensa y a la utilización de los medios de prueba pertinentes (art. 24.2 CE y art. 6 CEDH), y cita de la STEDH OAO *Neftyanaya Kompaniya Yukos c. Rusia* en cuanto a la importancia de no

menoscabar los derechos procesales de una de las partes en relación con el cumplimiento de los plazos, y del art. 6.3 b) CEDH. Añade que el juicio oral comenzó sin que obraran las pruebas documentales acordadas en el auto de 1 de febrero de 2019, conculcándose también el art. 7 de la antes citada Directiva 2012/13/UE.

(ii) En la misma línea de impugnación, se critica que solo trascurrieran seis días hábiles entre la fecha de notificación de aquel auto de 1 de febrero de 2019, y el inicio del juicio oral, «plazo que resulta manifiestamente insuficiente» para conocer cuáles fueron las pruebas admitidas e inadmitidas, y para preparar la práctica de aquellas pruebas que se desarrollarían en el juicio, habiéndose solicitado la suspensión del inicio de dicha práctica, al tratarse de «miles de folios y centenares de testigos». Tal cosa ha supuesto una quiebra del derecho de defensa, y del art. 6.3 CEDH.

3.4.2 «Vulneración de derechos fundamentales durante el desarrollo del acto del juicio oral». La demanda alega la lesión del derecho a un procedimiento justo y equitativo (art. 6 CEDH), limitándose el derecho de defensa, el principio contradictorio y la igualdad de armas, merced a los siguientes acontecimientos de la vista oral:

a) «Vulneración del derecho de defensa y el principio de igualdad de armas derivado del tratamiento desigual en la exhibición de prueba documental durante los interrogatorios»:

La queja se refiere a la restricción en la exhibición de la prueba documental videográfica, frente a la exhibición sin restricciones de los documentos «en el sentido físico», y a que la primera –prueba videográfica– se exhibió durante los interrogatorios con «un criterio desigual atentatorio del principio de igualdad de armas». Se menciona la prueba videográfica relativa al discurso de la demandante el 21 de septiembre de 2017 en el Passeig Lluís Companys de Barcelona, que no solo se exhibió durante su interrogatorio sino de nuevo a petición del Ministerio Fiscal en el trámite de la prueba documental, sin que hubiera contradicción entre su declaración y lo que se veía en el vídeo. En cambio, la defensa de la recurrente solicitó durante el interrogatorio del testigo Sr. Albano Dante Fachín la exhibición videográfica con el discurso pronunciado por él en aquel mismo acto, lo que fue denegado por el magistrado presidente de la sala. Esta postura es contraria a la que venía siendo aplicada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo con base en el art. 714 LECRIM y al ser prueba pertinente implicó una merma del principio contradictorio, impidiendo a las defensas «poner de manifiesto contradicciones en las declaraciones prestadas por los testigos». Al ser un cambio de criterio adoptado por la Sala después de los interrogatorios de los acusados, supuso un cambio sobrevenido en las reglas de la práctica de la prueba que lesionó la igualdad de armas (arts. 24.2 CE y 6.1 y 6.3 CEDH) en beneficio de la acusación. La exhibición de aquella prueba a los testigos era necesaria porque no recordaban el contenido de su actuación en aquel acto.

b) «Vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías y de los principios de igualdad de armas y acusatorio, en relación con el derecho a un tribunal imparcial, por la asunción de rol acusatorio por parte del tribunal»:

Menciona la demanda lo sucedido durante el interrogatorio en la vista oral como testigo del mayor del Cuerpo de Mossos d'Esquadra, don Josep Lluís Trapero, y la actuación del magistrado presidente de la Sala en aplicación de lo dispuesto en el art. 708, apartado segundo LECRIM [«El presidente, por sí o a excitación de cualquiera de los miembros del tribunal, podrá dirigir a los testigos las preguntas que estime conducentes para depurar los hechos sobre los que declarén»], precepto que, aduce la demanda, es de aplicación restrictiva ante la necesidad de respetar el principio acusatorio en la fase de juicio oral, y no puede traer consigo una pérdida de imparcialidad para el tribunal, o permitir al magistrado presidente completar a la acusación. Así, resulta que durante la declaración de aquel testigo en la sesión de la vista del 19 de marzo de 2019, el presidente del tribunal rechazó que el fiscal actuante le

dirigiera una pregunta en relación con las reuniones de la junta de seguridad que tuvieron lugar el 26 y 28 de septiembre de 2017. Sin embargo, prosigue, al amparo del art. 708 LECrim el presidente de la Sala formuló a continuación al testigo la misma pregunta que había impedido formular a la fiscalía. A criterio de la demandante esta iniciativa del magistrado presidente no quedaba amparada en el art. 708 LECrim, y con aquella pregunta «asume el rol acusatorio que correspondía al Ministerio Fiscal, abogacía del Estado y acusación popular o, como mínimo, supone una complementación de la actuación de las acusaciones». Añade que la sentencia de condena refiere en la pág. 331 una supuesta implicación personal de la recurrente en los hechos, por una reunión con los cargos de los Mossos d'Esquadra que nunca se produjo, pero ese hecho fue introducido en virtud de la respuesta dada por el Sr. Trapero a la pregunta del magistrado presidente, lo que de otro modo, sin esa intervención suya, no se habría producido. De este modo, concluye, hubo la «vulneración a un proceso con todas las garantías, vulneración del derecho a igualdad de armas, del principio acusatorio y del derecho a un juez imparcial, por asunción de rol acusatorio por parte del magistrado presidente (art. 24.2 y 24.2 CE, art. 6.1 y 6.3 CEDH)».

c) «Vulneración del derecho de defensa en relación con la restricción del alcance de los interrogatorios»:

Se queja en este punto la demanda de que se hayan limitado a las partes el alcance de los interrogatorios, debido a criterios distintos del que se deriva de los hechos enjuiciados. Por ejemplo, por la motivación expuesta en el escrito de conclusiones provisionales:

(i) Aludiendo a supuestos concretos:

– Durante la declaración del testigo Sr. Ernest Benach el 28 de febrero de 2019, propuesto por la defensa de la ahora demandante para que declarara sobre los hechos del 6 y 7 de septiembre de 2017 por tener conocimiento directo de ellos, el magistrado presidente decretó su impertinencia porque el interés del testigo era ser «conocedor de "prácticas parlamentarias" en relación con el ejercicio de su cargo de M.H. presidente del Parlament», lo que impidió interrogarle sobre distintos aspectos.

– En cambio, el testigo Sr. Espejo Saavedra fue admitido en su condición de diputado autonómico por el grupo Ciudadanos, cuando en realidad no era miembro de la mesa del Parlament en la X Legislatura, y el presidente de la Sala declaró pertinentes preguntas de la fiscalía sobre inadmisión de legislativas populares.

– Las defensas protestaron porque en el interrogatorio el 20 de marzo de 2019 del agente de la guardia civil con tarjeta de identificación personal R77175H, se formularon preguntas que excedían del objeto de su proposición, contestando el magistrado presidente que la proposición de las partes no vinculaba la pertinencia del interrogatorio.

(ii) Además de lo anterior, se objeta por la demanda el uso del art. 708 LECrim para limitar el objeto del interrogatorio de las partes a aquello que fuera preguntado por la proponente del testigo, como sucedió durante la declaración del entonces presidente del Parlamento de Cataluña, Sr. Torrent. Entiende la recurrente que el único límite debe ser el objeto de las acusaciones, y que de acuerdo con los principios de prueba libre –no de prueba tasada– y de adquisición procesal, una vez traído al proceso el testigo debe poderse valorar libremente su testimonio. A diferencia de lo que dice la sentencia, las defensas sufrieron restricciones en sus «contra interrogatorios». Añade que en el juicio oral declararon «centenares de testigos» que no lo hicieron en la instrucción de esa causa especial, sino en otros procedimientos en los que actuaba el Ministerio Fiscal. Insiste que con ello se vulneró el derecho de defensa, la igualdad de armas y el derecho a un proceso con todas las garantías.

d) «Vulneración del derecho a un procedimiento con todas las garantías y al derecho de defensa por condiciones en las que se ha desarrollado el acto del juicio»:

Alega la demanda en primer lugar que la falta de previsión de un calendario sobre el desarrollo del juicio ha producido una merma de las garantías de la defensa de los acusados, al no disponer de tiempo suficiente para preparar las sesiones del juicio, que se celebraron mañana y tarde de lunes a jueves, más aun teniendo en cuenta que la recurrente estaba en prisión provisional, con imposibilidad material de comunicarse con ella después de las sesiones, o la necesidad de desplazamiento al centro penitenciario los fines de semana. Los señalamientos de las declaraciones se hacían además con pocos días de antelación, por ejemplo se fijaban en diligencia de ordenación del 18 de febrero de 2019, notificada al día siguiente, respecto de las declaraciones previstas para los días 26, 27 y 28 del mismo mes, lo que provocó una queja formal. Esto implicó una «restricción del ejercicio del derecho de defensa [...] [art. 6.3 b) CEDH]».

3.5 «Vulneración del derecho a la presunción de inocencia de mi representada (art. 24.2 CE, art. 6.2 CEDH, art. 14.2 PIDCP)»:

Se alega la infracción del derecho fundamental a la presunción de inocencia de la demandante, «en diferentes facetas», causada por «autoridades judiciales y funcionarios públicos»; derecho reconocido en los arts. 24.2 CE, 6.2 CEDH, 14.2 PIDCP y 11 de la Declaración universal de los derechos humanos (DUDH), vulneración que se dice denunciada en el escrito de conclusiones provisionales, como cuestión previa en el juicio oral que es respondida negativamente en la sentencia (págs. 141 a 145) y en el incidente de nulidad contra la sentencia, de nuevo negada en el auto de 29 de enero de 2020 que resolvió el incidente. Pasa la demanda a exponer las facetas del derecho que habrían sido afectadas:

3.5.1 «Vulneración de la presunción de inocencia producida durante el procedimiento»:

Dice la demanda que según «reiterada jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la presunción de inocencia se vulnera cuando en una resolución judicial se refleja la opinión de que la persona objeto del procedimiento es culpable antes de que se hubiese probado legalmente su culpabilidad. Dicha concepción de la presunción de inocencia se aplica incluso en ausencia de cualquier declaración formal, bastando únicamente una motivación que conlleve la concepción que el juez considera al interesado como culpable (entre otras, SSTEDH *Minelli c. Suiza*, § 37; *Nerattini c. Grecia*, § 23; *Didu c. Rumanía*, § 41). Así, cualquier expresión prematura de culpabilidad de las personas sometidas al procedimiento constituye una violación de la presunción de inocencia (SSTEDH *Nestak c. Eslovaquia*[a], § 88; *Garycki c. Polonia*, § 66)». Y cita el considerando 16 de la Directiva 2016/343 del Parlamento Europeo, de 9 de marzo de 2016, por la que se refuerzan en el proceso penal aspectos de la presunción de inocencia, que establece que «se vulneraría la presunción de inocencia si las declaraciones públicas de las autoridades públicas, o las resoluciones judiciales que no fuesen de condena se refiriesen a un sospechoso o acusado como culpable mientras no se haya probado su culpabilidad con arreglo a la ley. Dichas declaraciones y resoluciones judiciales no deben reflejar la opinión de que esa persona es culpable».

Así las cosas, menciona la demanda el auto de la sala de recursos de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de 17 de abril de 2018, que al resolver la petición del acusado Sr. Jordi Sànchez para que se le otorgara un permiso penitenciario para acudir al Pleno de investidura (del presidente de la Generalitat) en la Cámara, es decir, no sobre los hechos enjuiciados en la causa especial, sin embargo, «[s]orprendentemente, la sala dedica hasta cuatro páginas» en el auto para «realizar una dura e incomprensible crítica» a la resolución del tribunal de Schleswig-Holstein del día 5 de abril que había inadmitido la extradición del Sr. Carles Puigdemont por el delito de rebelión, incurriendo la sala en desviación procesal y lesión del derecho al juez imparcial (art. 6.1 CEDH).

Destaca de esas críticas el siguiente párrafo: «Y es que si los hechos que se han venido cometiendo en España se hubieran perpetrado en un *Land* de Alemania, con los mismos factores de evolución, tiempo y resultado, no parece muy factible que todo ello se saldara con una sentencia condenatoria meramente simbólica, como se dice en la resolución del Tribunal Regional Superior de Schleswig-Holstein».

Observa la demanda que (i) no precisa la sala que los hechos son presuntos o indicarios, estando todavía en la instrucción, (ii) dice que los hechos se saldrán con una sentencia condenatoria, y (iii) que la condena «no resultará simbólica» sino por «delitos graves y ejemplificativa en términos de dureza». Luego, los «ahora condenados ya eran considerados culpables», constituyendo esto una lesión del derecho a la presunción de inocencia (arts. 24.2 CE y 6.2 CEDH).

3.5.2 «Vulneración del derecho a la presunción de inocencia respecto al pronunciamiento condenatorio»:

Ya con relación a la sentencia dictada por la Sala Segunda del Tribunal Supremo, tras recordar la importancia del derecho fundamental en examen como pilar básico del sistema penal, principio informador del proceso penal y la doble exigencia de que un fallo de condena se sustente en verdaderos medios de prueba, con cita de la STC 189/1998, de 28 de septiembre, y que el juicio sobre esa prueba esté debidamente motivado, se considera que esta última condición no se cumple en la sentencia dictada. Para empezar, porque esta «no establece un apartado en el que aborde la valoración de la prueba practicada», pasando de los hechos probados al juicio de tipicidad y autoría, sin referencia a los medios probatorios. No es posible reconocer a las fuentes de prueba utilizadas para basar la condena, lo que conlleva indefensión. Tanto en el relato de los hechos del 20 de septiembre de 2017 y del 1 de octubre de ese año, como en la descripción del juicio de autoría, por ejemplo al describir episodios –indeterminados– de complicidad entre agentes y manifestantes, o a la hostilidad desplegada el día 20 de septiembre, o la afirmación de la repetición de la negativa verbalizada en «todos» los centros de votación. Se vulnera aquel derecho, ex arts. 24.1 y 24.2 CE y 6.2 CEDH.

3.5.3 «Vulneración de la presunción de inocencia de mi representada en relación con el derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación (art. 14 CE, art. 14 CEDH y art. 1.2 Protocolo núm. 12 CEDH)»:

Continuando con el examen de la sentencia de 14 de octubre de 2019, se alega que la condena de la recurrente «se sustenta en una quiebra de cualquier razonamiento lógico entre los hechos declarados probados y el resultado de la actividad probatoria e implica una desigualdad de trato sufrida por la Sra. Forcadell para con los restantes miembros de la mesa del Parlament de Catalunya», a los que se juzga por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña solo por el delito de desobediencia, lo que trae consigo la infracción de los preceptos citados. Dicho esto, se centra la demanda en afirmaciones contenidas al respecto en la sentencia sobre la recurrente:

(i) «Permitir, como presidenta del Parlament, que se cree "una legalidad paralela carente de validez", desatendiendo los requerimientos del Tribunal Constitucional»: la conducta que se le atribuye es la misma que al resto de los miembros de la mesa, las propuestas de resolución se admitieron a trámite por dicho órgano colegiado donde la recurrente no utilizó su voto de calidad, su voto ha valido igual que el del resto de los miembros; y conforme declararon estos y los letrados del Parlament la demandante tampoco dio indicación a los miembros de la mesa, quienes «además tenían más experiencia, pues era su primera vez, y más conocimientos, en tanto que incluso algunos habían cursado estudios de Derecho». Los miembros de la mesa están amparados por la autonomía parlamentaria de los arts. 72.1 CE y 58 EAC, y las funciones de ese órgano se ejercen de manera reglada ex art. 37 del Reglamento del Parlamento de Cataluña. Desde los años ochenta, prosigue la demanda, el Parlament ha efectuado pronunciamientos políticos sobre el derecho a la autodeterminación, y ha tramitado leyes

que propugnaban la independencia de Cataluña. El que existieran unos requerimientos previos del Tribunal Constitucional «nos situaría exclusivamente en el debate de si se ha cometido un delito de desobediencia, tal y como vienen siendo acusados el resto de miembros de la mesa del Parlament. La distinción de trato entre la presidenta y el resto de la mesa del Parlament vulnera el derecho a la igualdad de la misma (arts. 14 CE y 14 CEDH y 1 del Protocolo 12)». El hecho probado séptimo de la sentencia, y los hechos del juicio de autoría acreditan que la actuación de la recurrente fue la misma que la del resto de los miembros de la mesa, y cuando la sentencia hace referencia a diversas iniciativas aprobadas (se enumeran por la demanda varias), lo hace refiriéndose únicamente a la mesa, o al acuerdo de la mayoría de esta.

Por otro lado, respecto de la afirmación de la sentencia de que «lo que justifica la condena de la Sra. Forcadell es su decisivo papel en la dirección de un proceso de creación normativa», en realidad «no existe referencia alguna a que haya participado» en esa creación, ni eso tiene reflejo en la prueba practicada, es una afirmación irrazonable «en vista de los hechos y la prueba practicada» que desconoce el «funcionamiento de la institución parlamentaria». La iniciativa legislativa corresponde a los grupos parlamentarios y en algunos casos a la ciudadanía (art. 62.1 EAC), ni la presidencia de la Cámara ni la mesa pueden decidir el contenido de la actividad legislativa.

(ii) «Alentó, organizó y protagonizó actuaciones multitudinarias que entorpecieron la labor judicial y que generaron importantes enfrentamientos entre los ciudadanos y los miembros de los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado»: se trata según la demanda de «una inferencia irrazonable y absolutamente arbitraria que no encuentra sustento alguno en ningún hecho declarado como probado ni tampoco en el resultado de la prueba practicada». La demandante se limitó a asistir a determinados actos, no conllevó que los «organizara» o «protagonizara», como reconoce la sentencia al mencionar que «acompañó al presidente y el vicepresidente» (hecho probado 8.1) en alguno de ellos, o que «estuvo presente» en otro (hecho probado 13.1); actos a los que asistieron el conjunto de diputados del grupo parlamentario Junts pel Sí. Y su presencia en ellos no se relaciona con «alentar, organizar y protagonizar actuaciones multitudinarias» en los términos arriba referidos. Igualmente se limitó a hacer acto de presencia en la concentración ante la Consejería de Hacienda, como hace constar la sentencia (pág. 329), no hizo nada más.

En cuanto a la afirmación también de la sentencia (misma pág. 329) de que «[a] última hora de la tarde de ese mismo día 20 de septiembre la Sra. Forcadell presidió en Sabadell una concentración en defensa de las instituciones en la que llamó de nuevo a votar el 1 de octubre», se trata de una «falsa referencia [...], referencia exagerada que pretende sobredimensionar un hecho sin que ello se relacione con la prueba practicada»; ella se limitó a hacer acto de presencia y en ese acto no hubo ningún incidente. Y sobre la afirmación de que el 21 de septiembre acudió a una concentración convocada en el Tribunal Superior de Justicia, lo cierto es que en dicho acto participaron más de veinticinco personas incluyendo expresidentes y diputados del Parlament, alcaldes, periodistas, representantes sindicales, y en su intervención la demandante incluyó llamamientos a no caer en provocaciones y actuar pacíficamente; acto también sin incidentes. Otro tanto es de decir de la afirmación de la sentencia de que «hizo acto de presencia» el día 22 en otra concentración en la Ciudad de la Justicia con los acusados Sres. Junqueras y Romeva.

Por lo que concierne a las reseñas en redes sociales, se menciona un mensaje en su cuenta de Twitter del 20 de septiembre para que fueran a votar el 1 de octubre, «siete días antes del auto del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya que ordena impedir la votación, el cual es de fecha 27 de septiembre», por tanto es «objetivamente falso» que la sentencia afirme que dicha estimulación a la presencia masiva de ciudadanos en las urnas se hiciera «pese a conocer que las fuerzas y seguridad habían recibido la encomienda específica del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de impedir su celebración». Otro mensaje en Twitter el 21 de septiembre sobre la libertad de los

políticos detenidos no tenía relación con los hechos del 1 de octubre. Y sobre el mensaje enviado a las 14:39 horas de ese día 1, «Gràcies a tots els que heu fet possible aquesta jornada inoblidable malgrat la violència desmesurada de l'Estat. Moltes gràcies», se ve claramente que la jornada ya ha transcurrido, pues «como se manifestó en juicio, las horas de los tuits no se corresponden con el horario español».

Además de lo dicho, considera la demanda que la sentencia revela contradicciones en el juicio de autoría de la demandante, en concreto entre estos dos pasajes:

– «Pronunciarse públicamente a favor de la emancipación política de cualquier comunidad autónoma no es delito. Hacerlo en el contexto de una protesta ciudadana por una o varias detenciones que se consideran injustas, tampoco tiñe de ilicitud la conducta de ningún ciudadano. Se trata de actos garantizados y amparados por nuestro sistema constitucional». (pág. 330).

– «La conducta reprochada a la Sra. Forcadell está ligada también a su protagonismo en el liderazgo de unos ciudadanos concentrados ante la sede de un órgano jurisdiccional para protestar por las detenciones de funcionarios de la comunidad autónoma».

Y sostiene que si conforme a la sentencia no queda acreditado que la recurrente asistiera a ninguna reunión del Govern, ni a reuniones con los Mossos, el hecho de que no la convocaran «puede tener una lectura mucho más beneficiosa» para ella, y en todo caso supone una interpretación contra reo que, partiendo de esta realidad, se afirme en la sentencia que la recurrente tuvo una «preeminencia institucional en el desarrollo ilegal del referéndum».

Se alega asimismo que es irracional y arbitrario el pronunciamiento en sentencia sobre el concierto de la demandante con el resto de los acusados, fundado en dos reuniones celebradas en abril y septiembre de 2016, que constan en un documento manuscrito que «no ha sido objeto de prueba alguna que acredite su autenticidad», y que en todo caso se refieren a hechos «cuando ni tan siquiera se había convocado el referéndum».

Finalmente, se destaca el pasaje de la sentencia, pág. 481, que establece: «La Sra. Forcadell era en el momento de los hechos la presidenta del Parlament. Ha quedado acreditado su relevante papel en la elaboración de un cuadro normativo, con aparente valor constitucional, llamado a dar cobertura a un referéndum suspendido por el Tribunal Constitucional y a una movilización ciudadana dirigida a hacer visible la pérdida de capacidad jurisdiccional de los órganos judiciales radicados en Cataluña». Insiste la demanda que el papel de la recurrente fue el mismo que el de los restantes miembros de la mesa de dicha Cámara, por lo que cualquier inferencia que pretenda diferenciarla a ella del resto, «no solo resulta irrazonable en vista a los hechos probados, sino que implica la vulneración del principio de igualdad». Cita en su apoyo la STC 149/2017, de 17 de diciembre, sobre el contenido esencial del derecho a la igualdad ante la ley del art. 14 CE; y dice que la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos «acerca del concepto de discriminación contenido tanto en el art. 14 CEDH como en el art. 1.2 del Protocolo núm. 12 CEDH tiene determinado que "la noción de discriminación en el sentido del artículo 14 también incluye los casos en que una persona o grupo es tratado, sin justificación adecuada, menos favorable que otra" (cfr. STEDH de 24 de mayo de 2016, *Biao c. Dinamarca*, § 89) o que "la discriminación significa tratar de manera diferente, sin una justificación objetiva y razonable, a personas en situaciones similares relevantes" (Cfr. STEDH de 13 de noviembre de 2007, *DH y otros c. República Checa*, § 175)».

Concluye este apartado de la queja reiterando que la demandante ha sido condenada por sedición mediante inferencias irrazonables, «que orillan los hechos probados y provocan un trato discriminatorio» hacia ella, con «lesión del derecho a la presunción de inocencia de la misma consagrado en el art. 24.2 CE y en el art. 6.2 CEDH así como el derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y el derecho a la igualdad (art. 14 CE y art. 14 CEDH y art. 1 del Protocolo 12)».

3.5.4 «Vulneración extraprocesal del derecho a la presunción de inocencia de mi representada»:

Señala la demanda que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos tiene establecida constante jurisprudencia sobre la garantía de la presunción de inocencia no solo dentro del proceso penal sino fuera de él, asegurando que este «discurra en un ámbito público en el que se no culpabilice a las personas procesadas o acusadas», deber que alcanza a funcionarios, autoridades y representantes del Estado. Cita como ejemplo la STEDH *Lizaso Azconobieta c. España*, y en cuanto a la importancia de los términos con que aquellos funcionarios o autoridades realizan sus manifestaciones, las SSTEDH de 30 de junio de 2009, *Viorel Burzo c. Romania*, y de 10 de octubre de 2000, *Daktaras c. Lithuania*.

La aplicación de esta doctrina lleva a considerar que la presunción de inocencia «ha sido gravemente conculcada durante todo el procedimiento», dice, con permanentes manifestaciones sobre este y sobre la culpabilidad de los entonces acusados: (i) la rueda de prensa del fiscal general del Estado anunciando a la opinión pública la interposición de las querellas, junto con una comunicación oficial repartido a los periodistas en un archivo informático con el nombre «más dura será la caída»; (ii) la entonces vicepresidenta del Gobierno de la Nación, doña Soraya Sáenz de Santamaría, el 16 de diciembre de 2017 «presumió que su partido estaba "descabezando" y "liquidando" a los partidos políticos catalanes»; (iii) el 1 de febrero de 2018 el Ministro de Justicia Sr. Rafael Catalá «manifestó ante diferentes medios que las personas que estaban siendo investigadas en fase de instrucción serían inhabilitadas "muy pronto" [...]»; (iv) la «Ministra de la Presidencia, relaciones con las Cortes e Igualdad, Sra. Carmen Calvo, manifestó en fecha 6 de noviembre de 2018 a preguntas de un diputado del PDeCAT que: "Sus compañeros están en prisión preventiva por haber cometido delitos" [...]»; (v) en una «entrevista de la secretaría de Estado en el medio británico de la BBC Radio la Sra. Irene Lozano afirmaba, sin tapujo alguno, que "no es algo que pasa cada día ni en cada país que líderes políticos que han cometido delitos vayan a juicio". Dicha afirmación además la realizaba quién ostentaba la Secretaría de Estado de España Global, creada en octubre de 2018, con el principal objetivo de influenciar en los medios de comunicación extranjeros respecto a lo sucedido en el juicio (recuérdese que el propio Gobierno ejercía la acusación a través de la Abogacía del Estado)»; (vi) «durante la deliberación del tribunal, durante el mes de agosto de 2019 salió publicado un informe elaborado por la secretaría de Estado de España Global en la que se afirmaban en varios de sus pasajes, la comisión de acciones constitutivas de delito, siendo que el mismo fue aportado al procedimiento mediante escrito de fecha 5 de septiembre de 2019 por la representación del Sr. Sánchez, Rull y Turull», reproduciendo la demanda varios de sus pasajes.

Con todo ello reitera la recurrente la vulneración de su derecho a la presunción de inocencia, arts. 24.2 CE, 6.2 CEDH, 14.2 PIDCP y 11 DUDH.

3.6 «Vulneración de los artículos 14 (derecho a la igualdad), 24.1 CE (derecho a la tutela judicial efectiva y prohibición de indefensión), 24.2 CE (derecho a un proceso con todas las garantías), 120.3 CE y del principio de proporcionalidad, por ausencia de toda motivación en la individualización de la pena. Vulneración del derecho al juicio justo (art. 6 CEDH) y de la prohibición de discriminación (art. 14 CEDH)»:

Se dice que la sentencia no ofrece una mínima motivación respecto de la individualización de la pena de once años y seis meses, impuestas a la recurrente, y vulnera el principio acusatorio y el de proporcionalidad de la impuesta, «superando indebidamente los límites de las peticiones punitivas de la acusación pública y particular». Recuerda que el principio acusatorio también opera en la necesaria correlación entre las pretensiones de las acusaciones y el fallo, y que aquellas deben formularse permitiendo a la defensa determinar su previsibilidad, art. 9.3 CE, con cita también del art. 789.3 LEcRim y el acuerdo del pleno no jurisdiccional de la Sala

Segunda del Tribunal Supremo de 20 de diciembre de 2006, que vincula al órgano judicial con la pena que sustenten las acusaciones.

Siendo así, resultaría que la determinación de la pena impuesta a la recurrente no se relaciona con la petición del Ministerio Fiscal, que no formuló acusación por el delito objeto de condena, y excedió de la pedida por la abogacía del Estado como acusación particular, la cual era de diez años de prisión. Su cobertura únicamente está en la petición realizada por el partido político Vox, cuyo ejercicio de la acusación popular, según la propia sentencia, no fue positiva (pág. 151), su actuación se basó en criterios políticos y no técnicos. Al asumir esa petición, la sentencia impuso una pena basada en criterios irrazonables y arbitrarios, y vulneró también la proporcionalidad.

3.7 «Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y del derecho de defensa (art. 24.1 y 24.2 CE) en relación con la injustificada y arbitraria privación de libertad de mi representada (art. 17 CE y art. 5 CEDH en relación con el art. 17 CEDH)»:

Denuncia este apartado de la demanda que la recurrente fue privada de libertad desde el 23 de marzo de 2018, «de manera injustificada durante la tramitación de todo el procedimiento durante casi once meses», habiéndose intentado su libertad infructuosamente (se detallan los distintos escritos presentados), y siendo la medida injustificada se vulneró el derecho a la libertad del art. 5.1 y 5.3 CEDH y su mantenimiento, lesiva a su vez del procedimiento justo del art. 6 CEDH. Prosigue diciendo que la medida impuesta el 23 de marzo de 2018 «implicó ya en su momento una vulneración del derecho a la libertad habida cuenta de que la misma no se basaba en "motivos suficientes y pertinentes valorados con diligencia particular" (SSTEDH *Kavkazskiy c. Rusia*, § 64; *XY c. Hungría*)»; se fundó únicamente en la gravedad de los hechos del auto de procesamiento y el incremento del riesgo de fuga, sin ponderar otras circunstancias que pudieran enervar ese riesgo, esto es, «[...]con referencia a otros factores relevantes que pueden confirmar el peligro de fuga o hacer que parezca tan leve que no pueda justificar la detención a la espera del juicio» (SSTEDH *Khudoyorov c. Rusia; Merabishvili c. Georgia*). Además, en virtud de hechos genéricos sin concreción a la conducta de cada uno, sin que hubieran cambiado las circunstancias de riesgo ya valoradas en el auto de 9 de noviembre de 2017 que acordó entonces la libertad bajo fianza, introduciendo como factor irrazonable la actuación de terceros investigados o que algunos se considerasen inocentes, ni atendió a las circunstancias personales y familiares de la recurrente. Asimismo, la medida se basó en conductas que expresaban el ejercicio de derechos fundamentales «libertad de expresión, libertad de reunión, representación política». Se invoca doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre la necesidad de asegurar que no queda otra medida menos gravosa STEDH *Mangouras c. España* y que los motivos pueden ser pertinentes pero no suficientes para mantener la medida. Se alega por esto lesión del art. 5.3 CEDH, con cita de las SSTEDH *Radu c. Alemania*, y *Bykov c. Rusia*, ya que el tribunal con posterioridad (autos de 27 de julio y 28 de septiembre de 2018, y autos de 14 de enero y 25 de enero de 2019) no valoró la vigencia de las razones iniciales, limitándose a una remisión automática a las contenidas en el auto de marzo de 2018; no tuvo en cuenta, se insiste, las circunstancias personales y familiares de la recurrente, o el hecho político de la formación de un nuevo Gobierno autonómico, ni la afectación de la medida a otros derechos fundamentales, ni la posibilidad de aplicar medidas menos lesivas, como la fianza y la libertad vigilada; añadiendo la cita de la STEDH *Khudoyorov c. Rusia*.

La medida no buscó asegurar a las personas al procedimiento, sino que atendió a la situación política de Cataluña y evitar que los investigados «pudieran desarrollar su función de representación política produciéndose un evidente efecto desaliento en el ejercicio de dicho derecho así como en los derechos de libertad de expresión y de reunión». Se citan como apoyo las opiniones 6/2019 y 12/2019 del grupo de trabajo sobre detención arbitraria de la ONU.

A continuación se indica que las resoluciones dictadas por el Tribunal Supremo sobre libertad de los investigados fueron recurridas ante este Tribunal Constitucional, pero

«dicha instancia ha resultado manifiestamente ineficaz para la protección de los derechos habida cuenta de que el recurso de amparo formulado por mi representada, presentado el 28 de junio de 2018, no ha sido resuelto hasta un año y medio después y cuando ya se había dictado la sentencia». Además, ha admitido a trámite todas las demandas de amparo de los acusados en la causa especial 20907-2017 en relación con la prisión provisional, y al considerarlos pronunciamientos no efectivos, han impedido *de facto* la presentación de demandas ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, lo que considera una «vulneración de los derechos establecidos en el art. 5.3 y 5.4 CEDH, en relación con la prohibición de abuso de derecho del art. 17 CEDH».

También se denuncia la lesión del derecho a un proceso justo, con restricción indebida de las facultades de defensa, arts. 6.1 y 6.3 CEDH, puesto que la recurrente estaba privada de libertad en centro penitenciario situado a 700 kilómetros «de su domicilio y del despacho de sus abogados durante gran parte de la tramitación de la investigación», privándole de una correcta intervención en su defensa, haciéndose más intensa esa afectación durante los cuatro meses de celebración del juicio oral. Se reitera que al desarrollarse este en sesiones de mañana y tarde, de lunes a jueves, impedía una correcta preparación de la defensa al no haber tiempo para una comunicación y preparación efectiva entre letrados y defendidos; ella en concreto se levantaba entre las 5 y las 6 de la mañana, afrontando sesiones de ocho horas de juicio oral, más el traslado al centro penitenciario, durante cuatro meses.

Segunda queja. «Vulneración del derecho fundamental a la legalidad penal (art. 25 CE, art. 7 CEDH, art. 49 CDFUE, art. 15 PIDCP, art. 11.2 DUDH) en relación con los derechos fundamentales a la libertad, a la libertad ideológica, a la libertad de expresión y de reunión pacífica (arts. 16, 17, 20 y 21 CE, arts. 5, 9, 10 y 11 CEDH). Prohibición de arbitrariedad en la aplicación de la ley penal (art. 9.3 CE)»:

3.8 La demanda considera vulnerado por la sentencia de 14 de octubre de 2019 y el auto confirmatorio de 29 de enero de 2020, el derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE) de la recurrente desde diversas perspectivas que articula por separado del siguiente modo:

3.8.1 «Principio de legalidad penal: necesaria previsibilidad de las conductas punibles y prohibición de interpretaciones extensivas o analógicas contra reo»:

Se vierten unas consideraciones generales sobre el principio de legalidad y su importancia en el Estado democrático y del derecho penal en el Estado de derecho, su cobertura en el art. 25 CE, art. 7 CEDH, art. 49 CDFUE, art. 15 PIDCP y art. 11.2 DUDH; su traducción en mandato básico a los órganos jurisdiccionales para que eviten la arbitrariedad (art. 9.3 CE); y que es inderogable conforme el art. 15 CEDH. Se enuncia a continuación el art. 7.1 CEDH relativo a la predeterminación legal de las conductas punibles y la irretroactividad de las penas, y la existencia de criterios jurisprudenciales interpretativos previsibles de los elementos del delito y de la pena, con cita de las STEDH *Del Río Prada c. España*; *Dragontoniu and Militaru-Pidhorni c. Romania*, o *Pessino c. Francia*; *Alimuçaj c. Albania*; *Jorgic c. Alemania*; que se prohíben las interpretaciones extensivas o por analogía (STEDH *Vasiliauskas c. Lithuania* o *Navalnyye c. Russia*), y existe una correlación entre la previsibilidad de la norma y el grado de responsabilidad de la persona (STEDH *G/EM SRL and others c. Italy*). Añade que estos postulados del principio de legalidad guardan relación con el concepto de proceso debido del art. 6 CEDH, pues una subsunción arbitraria de los hechos en el tipo penal puede conllevar la violación de ambos preceptos (STEDH *Navalnyye c. Rússia*). Siempre en opinión de la recurrente, la aplicación de estas garantías determinaría que la sentencia impugnada habría conculcado el principio de legalidad por estas razones:

a) «Imprevisibilidad en la aplicación de la norma»:

Se aclara que a falta de precedentes en la aplicación del tipo penal de la sedición a hechos similares a los aquí enjuiciados, la previsibilidad de la aplicación del tipo penal

depende de criterios jurisprudenciales generales y de principios del ordenamiento, además de algunos datos peculiares de este caso, lo que permite hablar de esa imprevisible aplicación:

(i) En primer lugar, y al margen de que la recurrente no participó en ello, la organización y celebración de un referéndum declarado ilegal no constituye delito, careciendo de relevancia penal. Dicha figura se introdujo como art. 506 *bis* en la reforma del Código penal de 2003 (Ley Orgánica 20/2003, de 23 de diciembre), pero fue suprimido dos años después, despenalizando esa conducta, mediante la Ley Orgánica 2/2005, de 22 de junio, que hace una referencia a esa eliminación en su exposición de motivos. Siendo así, «resultaba imprevisible que la convocatoria de un referéndum por parte del Govern de la Generalitat pudiese ser considerado como una conducta ilícita penalmente cuando la misma había sido expresamente excluida del ordenamiento penal por voluntad del legislador».

Critica a continuación la explicación dada por la sentencia impugnada al bien jurídico protegido por aquel art. 506 *bis* CP (preservar la competencia en la convocatoria de este acto) que cree se contradice con la voluntad expresa del legislador, y recalca que merced a esa despenalización el grupo parlamentario popular presentó una iniciativa en el año 2018 para su reintroducción en el Código penal. El Tribunal Supremo ha hecho caso omiso a esa derogación del art. 506 *bis* CP, mediante una aplicación analógica a hechos que debían quedar extramuros del derecho penal.

(ii) La imprevisibilidad de la aplicación de la norma efectuada por la sentencia impugnada se deriva también, explica la demanda, de que la actuación del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña y del Tribunal Supremo en casos anteriores relativos a hechos similares, fue «radicalmente distinta» a la expresada ahora, condenando solo por delito de desobediencia a una pena de inhabilitación; una similitud de hechos que consta en el relato de los escritos de conclusiones provisionales de las acusaciones.

(iii) Y en tercer lugar, según la demanda los hechos por los que se condena a la recurrente ya estaban siendo investigados por «el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en el procedimiento diligencias previas núm. 1-2016 (hechos relacionados con el Parlament de Cataluña) y diligencias previas núm. 3-2017 (hechos relacionados con las actuaciones del Govern de Cataluña) con anterioridad a la asunción de la competencia por parte del Tribunal Supremo», sin que en ninguno de esos procedimientos se imputase a los investigados un delito de sedición, sea por la actividad parlamentaria de algunos, o por la voluntad del Govern de convocar un referéndum; acordándose al contrario la inadmisión de las querellas que así lo planteaban, entre el año 2015 y octubre de 2017 (se incluye una relación de tales resoluciones del Tribunal Superior), e incluso en un auto de 11 de octubre de 2017 por el que solo admitió una querella por los delitos de desobediencia y malversación.

(iv) Porque no hay «prácticamente ningún precedente relevante y reciente sobre este delito por parte del Tribunal Supremo», pues ante perturbaciones del orden público «mucho más graves que las aquí enjuiciadas», el tipo habitualmente aplicado por los tribunales ha sido el de desórdenes públicos y no el de sedición, sin equivalente «en la gran mayoría de países europeos».

(v) Y porque no se ha logrado ejecutar ninguna de las órdenes de detención y entrega en los países europeos donde se encuentran «residiendo libremente» algunos de los investigados en esta causa. Se cita como ejemplo la resolución «de 12 de julio de 2018, dictada el por el Tribunal Superior de Schleswig-Holstein de la República Federal de Alemania» respecto de la solicitud de extradición de don Carles Puigdemont por el delito de rebelión, en la que se entendió que el delito no se había cometido, como tampoco el delito de alteración del orden público.

b) «Imprevisibilidad en la interpretación de la norma, falta de taxatividad y aplicación analógica respecto a conductas que constituyen ejercicio de derechos fundamentales»:

Alega la demanda que el art. 544 CP, que define el delito de sedición, adolece de la falta de taxatividad al utilizar conceptos jurídicos indeterminados como «alzarse», «tumultos», «fuerza» o «fuera de las vías legales», resultando muy difícil conocer exactamente qué conductas se están prohibiendo por el legislador; con cita de la STEDH de 11 de abril de 2013 (asunto *Vyerentsov c. Ucrania*), y la STEDH de la Gran Sala, de 22 de marzo de 2001 (asunto *Streletz, Kessler y Krenz c. Alemania*). Además de esa falta de previsibilidad, el precepto se ha subsumido en situaciones no abarcadas por él, vulnerando la prohibición de analogía contra reo (arts. 4 CP y 25.1 CE).

Refiriéndose a los hechos enjuiciados, señala la demanda:

(i) En cuanto a los hechos sucedidos el 20 de septiembre de 2017, se habla de una manifestación ciudadana de 40 000 personas, pero solo muy pocos asistentes incurrieron en excesos, no hubo tumulto para impedir el incumplimiento de resoluciones judiciales sino el ejercicio de derechos fundamentales (manifestación y libertad de expresión, arts. 21 y 20 CE), las diligencias acordadas por la autoridad judicial se pudieron realizar. La sentencia aplica analógicamente *in malam partem* el art. 544 CP a un supuesto no abarcado por este precepto. Ninguno de los ciudadanos que asistieron han sido perseguidos por el delito de sedición, cuando de haber existido serían los autores materiales;

(ii) Con relación a los hechos sucedidos el 1 de octubre de 2017, la sentencia fundamenta la condena en una breve descripción en la pág. 54 de los hechos probados sobre unos enfrentamientos entre las fuerzas de seguridad y ciudadanos, «sin describir en absoluto en qué consistieron dichos "enfrentamientos" [...]». Su subsunción en el art. 544 CP también denota una analogía *in malam partem*; solo se persiguió a algunos manifestantes que de manera aislada incurrieron en desobediencia, resistencia o atentado contra los agentes. «Por consiguiente, los meros actos de "interposición física" (pág. 246), el "impedimento físico" (pág. 283) u "obstaculizar" el ejercicio de la función jurisdiccional (pág. 247 o 363), a los que se alude en varios pasajes de la fundamentación jurídica de la sentencia, no puede constituir el "alzamiento tumultuario" sin incurrir en una extensión analógica contra reo». Fueron la Guardia Civil y la Policía Nacional las que desobedecieron la orden dada por el auto del Tribunal Superior de Justicia de 27 de septiembre de 2017, de no afectar a la normal convivencia ciudadana; actuación que además era innecesaria tras la suspensión de la ley que regulaba tal referéndum por providencia de 7 de septiembre de 2017 de este Tribunal Constitucional, posteriormente declarada su nulidad por STC 114/2017, de 17 de octubre. La realidad de lo acontecido fue la movilización de parte de la sociedad catalana para emitir un voto («como participación en un referéndum o ya fuera como acto de protesta») de manera «absolutamente pacífica». No hubo alzamiento vinculado a la sedición.

Prosigue diciendo la demandante que la gravedad de la pena que conlleva el tipo obligaba a una interpretación restrictiva de este último, «teniendo que consistir el mismo en una sublevación o insurrección pública con conductas violentas». La sentencia no examina si concurre esta circunstancia sino la finalidad política de los hechos, lo que resulta irrelevante desde el punto de vista del bien jurídico protegido (el orden público). Ello entrañaría una aplicación analógica frente a unos hechos atípicos penalmente.

3.8.2 «El principio de legalidad en relación al juicio de autoría»:

a) En primer lugar, alega la demanda que la sentencia impugnada condenó a la recurrente por unos hechos sin estar acreditada ni legal ni jurisprudencialmente una categoría de autoría o participación que le fuere atribuible a aquella. Se repite que los ciudadanos que participaron el 20 de septiembre o el 1 de octubre de 2017, de haber existido delito de sedición, hubieran sido los autores materiales del «alzamiento

tumultuario» penado por ese tipo; antes al contrario, la sentencia incide en la falta de reproche penal alguno por el simple hecho de haber participado en las movilizaciones (págs. 240, 245 y 383).

Trae en este punto a colación la demanda el llamado principio de accesoriedad limitada en la participación del art. 28 CP, conforme al cual «el partícipe solo puede responder de un delito ajeno si el hecho cometido por el autor material es típico y antijurídico», con cita de las SSTS 214/2018, de 8 de mayo y 704/2018, de 15 de enero).

En el delito de sedición, explica la demanda, además de los ejecutores materiales o autores directos, que son quienes se alzan pública o tumultuariamente (art. 544 CP), se encuentran quienes «hubieren inducido, sostenido o dirigido la sedición, o aparecieren en ella como sus principales autores» (art. 545 CP). Por tanto, de acuerdo con el principio de accesoriedad limitada si no ha existido hecho antijurídico atribuible a uno o varios ejecutores materiales, no puede existir tampoco una «conducta de participación penalmente relevante, no se puede ser inductor/a de un alzamiento que no se ha producido ni puede concebirse una sedición sin alzados».

Descarta igualmente la demanda que se haya aplicado un supuesto de autoría mediata, posibilidad que no menciona en absoluto la sentencia. Los ciudadanos que se manifestaron o votaron los días de autos tenían «perfecto conocimiento» de que las leyes estaban suspendidas por el Tribunal Constitucional y que había una resolución judicial» ordenando a los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado impedir el uso de locales para la celebración del referéndum; los ciudadanos no actuaron como «meros instrumentos, totalmente "abducidos" [...]» por los acusados. Esto llevó a la fiscalía a inventarse la figura del «autor mediato detrás del autor inmediato», que constituiría la inducción. En conclusión, se vulnera el derecho fundamental a la legalidad (ex art. 7 CEDH), tal y como viene siendo interpretado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. A título de ejemplo, se citan la SSTEDH de 11 de abril de 2013, asunto *Vyerenstov c. Ucrania* y de 21 de octubre de 2013, asunto *Del Río Prada c. España*.

b) Sentado lo anterior, entiende también la demandante de amparo que el juicio de su autoría se estableció orillando también los propios hechos probados de la sentencia. No se tuvo en cuenta, en concreto, que por razón de su cargo (presidenta del Parlament) sus funciones no guardaban relación con las decisiones adoptadas por el Govern de la Generalitat; que ella ni siquiera participó en las iniciativas parlamentarias que se declararon inconstitucionales, iniciativa que corresponde a los grupos parlamentarios; y que la sentencia no explica de qué modo su actuación aportó a la ejecución de los hechos que se consideraron penalmente relevantes. Solo se la relaciona con la manifestación del 21 de septiembre de 2017, la cual no tiene relación con los hechos del 20 de septiembre y 1 de octubre de 2017, considerados delictivos por la sala, ni se la relaciona con una supuesta inducción al alzamiento para impedir una orden judicial. Se produce por esto la vulneración de nuevo del principio de legalidad (arts. 25 CE y 7 CEDH).

3.8.3 «Principio de legalidad y proporcionalidad de las penas (art. 25 CE y art. 49.3 CDFUE), que afecta a la libertad personal, a la libertad de reunión y manifestación, a la libertad de expresión y a la libertad ideológica (arts. 16, 17, 20 y 21 CE):

La demanda de amparo comienza por invocar las SSTC 85/1992; 50/1995; 66/1995, 55/1996, y 136/1999, en la que el tribunal incluyó dentro del principio de legalidad penal la exigencia del carácter proporcionado de las penas, «en su relación con la libertad personal, la libertad de expresión, la libertad ideológica y con las libertades de reunión y de manifestación (art. 16, 17, 20 y 21 CE)».

Afirma que las penas previstas para el delito de sedición son desproporcionadas, especialmente teniendo en cuenta la «grave indeterminación en el tipo objetivo que describe el art. 544 CP», y en comparación con las previstas en el propio código para otros delitos, o en materia de Derecho comparado. Así, confronta la pena de hasta quince años de prisión con otros delitos graves como el homicidio y el asesinato, y afirma que aquella es desproporcionada frente a las previstas en otros delitos contra el orden público, la mayoría inferiores a seis años (o hasta ese tiempo, si se usare armamento,

añade la demanda). También prevén penas menos graves en países como Alemania, Bélgica o Francia por hechos similares, como delito de desórdenes públicos, en otros ni se tipifica. Añade la posibilidad de aplicar en cambio una sanción administrativa bajo la Ley de seguridad ciudadana (art. 36.4) e invoca el principio de intervención mínima en el Derecho penal, «y más, cuando puede afectar a derechos fundamentales», con cita de la STC 136/1999 y de un artículo de doctrina científica.

Considera la demandante, en consecuencia, que la imposición de penas superiores a los diez años «por una supuesta perturbación del orden público acontecida en manifestaciones en las que afortunadamente no ha habido ni heridos graves, ni se han esgrimido armas y ni tan siquiera se han producido daños materiales, supone incurrir en una clara desproporción punitiva que "puede inhibir de modo natural el ejercicio de tales libertades, necesarias para el funcionamiento democrático de la sociedad" (STC 136/1999)». Concluye que esta desproporción y absoluta imprevisibilidad ha producido la vulneración «del art. 25 CE, art. 7 CEDH, art. 49 CDFUE, art. 15 PIDCP y art. 11.2 DUDH en relación con el art. 9.3 y 24 CE, art. 6 CEDH, art. 14 PIDCP y art. 10 DUDH».

Tercera queja. «Vulneración de los derechos a la libertad de expresión, el derecho de reunión y el derecho de representación política (arts. 20, 21 y 23, arts. 10, 11 y art. 3 protocolo adicional). En relación con la vulneración de la inviolabilidad parlamentaria (art. 57.2 EAC)»:

3.9 Dice la demanda que en este apartado denuncia «la vulneración del derecho a la representación política, derecho a la libertad de expresión y derecho de reunión que se invocan mediante la presente de manera autónoma, sin perjuicio de su estrecha relación con la prerrogativa de la inviolabilidad parlamentaria» de la que gozaba la recurrente en su condición de presidenta del Parlament de Cataluña. Esta queja, precisa, ya fue planteada en otros procedimientos y también en la presente causa especial 20907-2017, al impugnar el auto de procesamiento, en el escrito de conclusiones provisionales, en el escrito de cuestiones previas, y en el acto del juicio oral, y ha sido resuelto por la sentencia impugnada negando esa lesión, en el punto 17.2 del apartado A) de los fundamentos de Derecho. Pasa de seguidas la demanda a desarrollar este motivo:

a) «Respecto a la inviolabilidad parlamentaria»:

Ante todo, la demanda vierte unas consideraciones generales sobre este instituto. Cita al efecto el art. 55.1 EAC y la función representativa del pueblo de Cataluña que tiene el Parlamento, el cual se vertebraliza bajo el principio de autonomía parlamentaria que le permite actuar de manera libre e independiente. A su vez, el art. 57.1 EAC prevé la inviolabilidad de los miembros de la Cámara por los votos y opiniones emitidas en el ejercicio de su cargo, con cita también del art. 21 del Reglamento del Parlamento de Cataluña. El Estatuto de Autonomía de Cataluña, aprobado por ley orgánica, se inserta en el bloque de constitucionalidad del Estado, prosigue diciendo, mientras que el art. 71 CE recoge tal inviolabilidad en cuanto a los diputados, junto con el fuero y la inmunidad. La importancia de la inviolabilidad parlamentaria en el sistema democrático radica en ser una garantía del funcionamiento de la institución, y una prerrogativa del parlamentario.

b) «La inviolabilidad de la institución parlamentaria y la restricción indebida y desproporcionada de los derechos a la participación política y a la libertad de expresión (art. 20 y 23 CE y art. 10 CEDH y art. 3 Protocolo Adicional) vulnerando el principio de separación de poderes»:

En esta primera faceta de aquella garantía, la institucional, la demanda cita la STC 243/1988 en cuanto a asegurar la libertad de expresión de los parlamentarios y la del órgano legislativo al que pertenezcan, lo cual es trasladable al Parlament de Catalunya, con cita de la STC 36/1981. Entran así en juego, prosigue, valores como la

libertad y el pluralismo político, propios de la concepción democrática de un Estado (art. 1.1 CE), el derecho fundamental a la participación política y la libertad de expresión, además de garantía de la separación de poderes. La función representativa del Parlamento concreta el derecho fundamental de los ciudadanos a participar en la dirección de los asuntos públicos (art. 23.1 CE, art. 3 del Protocolo al Convenio europeo de derechos humanos), y protege a los parlamentarios de perturbaciones ilegítimas en el ejercicio de sus derechos, facultades y atribuciones (*ius in officium*), con cita de la STC 22/1997, FJ 2, que residencia esta protección en el art. 23.2 CE. Asimismo, reitera la demanda que la inviolabilidad parlamentaria protege la libertad de expresión de los parlamentarios y prohíbe la censura previa (arts. 20.1 y 2 CE, arts. 10 y 11 CEDH), con cita de las SSTEDH de 27 de febrero de 2001, asunto *Jerusalén c. Austria*, y de 23 de abril de 1992, asunto *Castells c. Espanya*.

La inviolabilidad parlamentaria, se añade, comporta una interpellación a los órganos judiciales para no injerirse en el funcionamiento de los órganos parlamentarios. Cita a continuación la STEDH de 16 de septiembre de 2014, *Szél y otros c. Hungría*, sobre las prerrogativas parlamentarias, la separación de los poderes legislativo y judicial y la protección de una democracia efectiva; así como el Informe de la Comisión de Venecia sobre el alcance y levantamiento de las inmunidades parlamentarias (Estudio núm. 714/2013 de 14 de mayo de 2014). Sobre esta base, se observa que la sentencia impugnada ha limitado la prerrogativa parlamentaria aludiendo a su sentencia STS 1117/2006, de 10 de noviembre (punto 17.3.3 de la sentencia), y aunque este Tribunal Constitucional declaró que no era de su competencia dirimir un conflicto de atribuciones entre un órgano intraparlamentario y otro judicial (ATC 515/2005, de 19 de diciembre), «el principio de inviolabilidad de las instituciones parlamentarias así como la separación de poderes en el estado español se vieron sensiblemente afectados» por la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional incorporando nuevas facultades ejecutivas al tribunal (Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre), para afrontar «el conflicto surgido en Catalunya», posibilitando en los incidentes de ejecución de la STC 259/2015 «la alteración de las competencias de la Mesa del Parlament», prohibiendo iniciativas parlamentarias. Así sucedió con los requerimientos sobre el «deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa, jurídica o material, que directa o indirectamente suponga ignorar o eludir la nulidad de dicha resolución», obligando a la mesa a ejercer un control de constitucionalidad en las iniciativas, hasta entonces no permitido (se citan los AATC 85/2006 y 135/2004 –en ese orden–).

Discrepa la demanda de la fundamentación en este punto de la sentencia impugnada, que menciona un dictamen de la Comisión de Venecia, y la decisión de 7 de mayo de 2019, respecto a una demanda presentada por setenta y seis diputados del Parlament, pero que se refirió a un supuesto específico (anulación de un pleno que había aprobado una ley declarada inconstitucional) que no coincide con los requerimientos del Tribunal Constitucional que afectaban a las facultades de la mesa del Parlament, limitando y prohibiendo el debate parlamentario. Cita también las SSTEDH asuntos *Cordova c. Italia*, y *Karácsony y otros c. Hungría*. Se insiste por la demanda en que este Tribunal Constitucional realizó injerencias «en las facultades de mi representada como M.H. presidenta del Parlament, y que son el origen del presente procedimiento respecto a mi representada, constituyan una restricción indebida y desproporcionada a la autonomía parlamentaria así como la eliminación del principio de inviolabilidad y, por ello, vulneran los derechos a la libertad de expresión y a la representación política tanto de mi representada como de los parlamentarios (arts. 20 y 23 CE, 10 CEDH y 3 Protocolo adicional) y afectan al conjunto de actuaciones que los órganos de la jurisdicción penal han adoptado respecto a la Sra. Carme Forcadell». Y aclara que las dos resoluciones invocadas por la sentencia impugnada (de la Comisión de Venecia y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos) no avalan la persecución penal a parlamentarios.

c) «La vulneración de la prerrogativa de la inviolabilidad parlamentaria de mi representada y la vulneración del derecho a la libertad de expresión, de reunión y de representación política»:

Dice la demanda que la condena a la recurrente porque «lo decisivo fue que como presidenta del órgano legislativo no impidió que se votaran resoluciones abiertamente contrarias a lo declarado por el Tribunal Constitucional», vulnera la prerrogativa de la inviolabilidad parlamentaria que a aquella le asistía tanto en sus opiniones como en sus votos. Se cita como apoyo el Informe sobre la inmunidad de los miembros del Parlamento Europeo –Dirección de Políticas Internas– de 2014; el informe de la Comisión de Venecia sobre alcance y levantamiento de las inmunidades parlamentarias, § 53 y 62, y la STC 51/1985 sobre aquella prerrogativa en el marco de las funciones del diputado o senador «en el seno de cualesquiera de las articulaciones orgánicas de las Cortes Generales».

Respecto de las funciones parlamentarias de la mesa del Parlament, se cita el art. 37 del Reglamento del Parlamento de Cataluña en sus apartados a) y d), de nuevo la STC 51/1985 y el auto del Tribunal Supremo núm. 641/2003, de 23 de enero, fundamento tercero. Sostiene que «todas las actuaciones por las que se condena a mi mandante se relacionan precisamente con la tramitación de iniciativas parlamentarias y la intervención en estas por la mesa, en su función de admisión y calificación a trámite de los escritos parlamentarios» (arts. 37.3, 152.1 y 153 del Reglamento del Parlamento de Cataluña), y su obligación de dirigir el debate parlamentario con respecto a las previsiones reglamentarias sobre las facultades del pleno (art. 81.3 del Reglamento del Parlamento de Cataluña); «la criminalización de la conducta de mi representada se ha basado siempre en el sentido del voto adoptado por ella en ejecución de las facultades parlamentarias que el ordenamiento le atribuyen ya fuera en sede de la mesa del Parlament, en sede la junta de portavoces o en el propio Pleno siendo todo ello inherente a la actividad parlamentaria interna del Parlament. Su condena en la sentencia recurrida «por el contenido de sus votos y opiniones generan una evidente vulneración de la inviolabilidad parlamentaria y con ella de los derechos fundamentales que tal institución protege».

La inviolabilidad, continúa diciendo la demanda, entendida como «verdadero límite a la jurisdicción de carácter absoluto» [STC 1533/2004 (sic)] implica que los órganos jurisdiccionales carecen de competencia para el procesamiento y enjuiciamiento de mi representada respecto a los hechos relacionados con el ejercicio de sus funciones y, en consecuencia, las actuaciones penales en contra de la misma deben reputarse nulas». Se niega además que el caso enjuiciado por la sentencia 1117/2006 del Tribunal Supremo sea extrapolable al presente, e insiste en que los actos de tramitación de las iniciativas y ejercicio del voto basado en las opiniones expresadas como miembro de la mesa son actos parlamentarios de naturaleza política, protegidos por la inviolabilidad parlamentaria.

Discrepa también de la aseveración de la sentencia impugnada (pág. 321) acerca del control mediante un recurso de amparo de las decisiones de la mesa, en cuanto al parecer de la demandante tal aserto conlleva una confusión entre el objeto del proceso de amparo y la inviolabilidad parlamentaria. Además, el control del Tribunal Constitucional en amparo se circunscribe a la afectación de aquellos actos en los derechos de los parlamentarios. Como las acciones de la recurrente estaban cubiertas por aquella prerrogativa, su condena vulneró sus derechos «a la libertad de expresión y de representación política vinculados a la misma (art. 20 y 23 CE, art. 10 CEDH y art. 3 Protocolo Adicional)».

d) «La restricción indebida y desproporcionada en el debate parlamentario y el efecto desaliento o *chilling effect*»:

Con el procesamiento y condena a la recurrente a once años y medio de prisión «por el ejercicio de sus funciones», la restricción de los derechos vinculados a la inviolabilidad

parlamentaria se intensifica y agrava, derechos que son los de los arts. 20 y 23 CE, 10 CEDH y 3 del Protocolo Adicional. Luego de hacer cita de un trabajo de doctrina científica, se tacha la condena de «injerencia absolutamente injustificada e indebida en términos de "previsibilidad", "persecución de un objetivo de interés general" y "necesidad y proporcionalidad" de la medida restrictiva (sentencia del Tribunal General *Janusz Korwin-Mikke c. Parlamento Europeo*)». Se habla de imprevisibilidad, de un lado, en relación con las facultades de este Tribunal Constitucional tras la reforma de 2015, y porque va en contra de lo dispuesto en el art. 57.1 EAC, que debería conllevar la imposibilidad de persecución penal de los miembros de la mesa con penas de prisión, vulnerándose también el principio de legalidad penal «respecto de la aplicación de la institución de la inviolabilidad (art. 25 CE, art. 7 CEDH)».

Añade la demanda que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha hablado de un interés público primordial en garantizar la actividad del Parlamento (*STEDH Karácsony y otros c. Hungría*), el cual no es tenido en cuenta con la condena a la recurrente. Los once años y medio de prisión son una medida restrictiva de sus derechos, «absolutamente desproporcionada y su adopción pone en riesgo los valores vinculados con la preservación de una sociedad democrática», y genera un «obvio efecto desalentador para el ejercicio de los derechos a la libertad de expresión y el derecho de representación política en sede de los órganos de representación de la ciudadanía cuya situación en la actualidad resulta ciertamente preocupante».

Concluye diciendo que este tribunal tiene ahora «la oportunidad de restituir los términos del debate político en las instituciones parlamentarias por cuanto la vigencia de la Constitución no puede derivar en la prohibición del debate de ideas en sede parlamentaria y, ni mucho menos, no debe ni puede suponer la persecución penal, con penas de once años y medio, de quién permite dicho debate parlamentario por cuanto ello vulnera la prerrogativa de la inviolabilidad (art. 57.2 EAC) y, con ello, el derecho a la libertad de expresión, el derecho de reunión y el derecho de representación política (art. 21, 20 y 23 CE, art. 10 y 11 CEDH y art. 3 Protocolo Adicional)».

Cuarta queja. «Vulneración del derecho de reunión y manifestación (art. 21 CE y art. 11 CEDH)»:

3.10 Se explica en este motivo la supuesta afectación de la condena a la recurrente a los derechos fundamentales de reunión y libertad de expresión, vinculados a una sociedad democrática, cuyo ejercicio, dice la recurrente, se criminaliza. La sentencia analiza el tratamiento de los derechos fundamentales y los actos penales típicos como compartimientos estancos, negando que existan los primeros e identificando la extralimitación de su ejercicio con la comisión de un delito de sedición. No se ofrece en la sentencia un análisis de la delimitación negativa del ejercicio de los derechos civiles o del efecto desaliento que implica la condena:

a) «Contenido del derecho de reunión y manifestación»:

La demanda en este punto vierte consideraciones sobre la importancia de la libertad de reunión pacífica del art. 11 CEDH en una sociedad democrática junto con el derecho a la libertad de expresión del art. 10 CEDH, siendo que ambos derechos no deben interpretarse de manera restrictiva (Cfr. STEDH *Djavit an c. Turquía*, § 56), y se hallan vinculados entre sí (Cfr. STEDH *Ezelin c. Francia*, § 37; STEDH *Stankov and the United Macedonian Organisation Ilinden c. Bulgaria*, § 85). La limitación de estos derechos «deberá ser sumamente meticulosa (Cfr. STEDH *Freedom and Democracy Party (ÖZDEP) c. Turquía [GS]*, § 37)», y no pueden restringirse «per se aquellas manifestaciones mediante las que se exprese el deseo de secesión de una parte del territorio (STEDH *Stankov and the United Macedonian Organisation Ilinden c. Bulgaria*, § 97)». Según la demandante, los hechos del 20 de septiembre y 1 de octubre de 2017 enjuiciados por la sentencia impugnada, «forman parte del núcleo esencial del derecho de reunión y manifestación», situarlas bajo el tipo de la sedición, es una

desproporcionada y arbitraria restricción de ambos derechos y trae como consecuencia, «siendo el Tribunal Supremo plenamente consciente de ello, el conocido como *chilling effect* o efecto desalentador».

b) «Ámbito de protección»:

Prosigue resumiendo la demanda la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la materia, precisando que la protección de tales derechos se predica de reuniones o manifestaciones pacíficas, «sin intenciones violentas de sus organizadores y participantes (Cfr. STEDH *Stankov and the United Macedonian Organisation Ilinden c. Bulgaria*, § 77»). El hecho de que exista un riesgo real de que la manifestación resulte en desorden, no hace que quede fuera del art. 11.1 CEDH y las restricciones deben ser las de su apartado 2 (Cfr. STEDH *Taranenko c. Rusia*, § 66); no puede ser considerada violenta una manifestación por la acción de un individuo concreto (Cfr. SSTEDH *Frumkin c. Rusia*, § 99; *Mesut Yildiz and others c. Turquía*, § 34). A mayor abundamiento, añade la demanda, «se protege también el derecho a pesar de ser una manifestación ilegal, que quedará amparada por aquél siempre que la misma sea pacífica (STEDH *Oya Ataman c. Turquía* § 39-44)».

Alega la demanda que la sentencia recurrida no alcanza a dotar de contenido los hechos relativos a las movilizaciones del 20 de septiembre y 1 de octubre de 2017, como movilizaciones «violentas» o con «finalidades violentas» para su exclusión del ámbito de protección del derecho de reunión, únicamente: (i) sobre los hechos del 20 de septiembre, lo que se dice es que «los acontecimientos se desarrollaron con la presencia de una cifra próxima a los 40 000 manifestantes, que se agolpaban en un ambiente en el que coexistían gritos reivindicativos, contrarios a la presencia de la comisión judicial, y los actos lúdicos, algunos espontáneos, otros, promovidos por los organizadores» (pág. 43 de la sentencia); y (ii) sobre los hechos del 1 de octubre, se describen como «actitudes de rebeldía y oposición a su ejecución por un conglomerado de personas en clara superioridad numérica», «actitud de oposición a posibilitar su actuación, incluso mediante fórmulas de resistencia – si se quiere, resistencia no violenta por acoger la terminología de la prueba pericial propuesta por D. Jordi Cuixart. Esa negativa, en ese escenario, aunque no se diese un paso más, es por sí sola apta e idónea para colmar las exigencias típicas del delito de sedición». Esas manifestaciones, al no ser violentas, «están protegidas por el derecho a la libertad de reunión y manifestación».

La conducta de la demandante se criminalizó en la sentencia, en el juicio de autoría de la sedición, diciendo que: «La conducta reprochada a la Sra. Forcadell está ligada también a su protagonismo en el liderazgo de unos ciudadanos concentrados ante la sede de un órgano jurisdiccional para protestar por las detenciones de funcionarios de la comunidad autónoma». En realidad lo que hizo fue exigir la libertad de los detenidos, «la mayoría de ellos cargos relevantes de un Gobierno democráticamente escogido por los ciudadanos» e instar a los presentes a votar en el referéndum, limitándose a participar en actos que no fueron violentos. Conforme al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, goza de la protección del art. 11 CEDH la concentración a las puertas de un tribunal, «en el que se juzgan penalmente unos hechos con un carácter eminentemente político, con el fin de expresar sus convicciones personales en relación con un asunto de importancia pública (Cfr. STEDH *Navalny c. Rusia*, [GS], § 110)».

c) «Limitaciones del derecho a la libertad de reunión, obligaciones positivas en relación al ejercicio de dicho derecho y efecto desalentador»:

Empieza este apartado reconociendo la demanda que el derecho de reunión no es absoluto sino que presenta las limitaciones impuestas en el art. 11.2 CEDH: prescritas por la ley, que persigan un fin legítimo, que sean necesarias en una sociedad democrática y resulten proporcionadas (Cfr. STEDH *Vyerentsov c. Ucrania*, § 51). El requisito de la legalidad guarda relación con la calidad de la ley y su previsibilidad (Cfr. STEDH *Kudrevičius y otros C. Lituania* [GS], § 108-110), lo que en el presente caso no

se cumple con el precepto de la sedición. El requisito de los fines legítimos, a su vez, debe interpretarse restrictivamente (Cfr. *Kudrevičius y otros c. Lituania*, [GS], § 142). Reitera que la sentencia impugnada no construye el delito de sedición bajo el fin de protección del orden público, sino un fin distinto, la protección del «orden político», la interferencia en el derecho ha venido provocada por el «ideario político subyacente» tanto en la concentración del 20 de septiembre como en el referéndum del 1 de octubre de 2017 (Cfr. STEDH *Navalnyy c. Rusia*, [GS], § 136); la sentencia no menciona cuál es el fin legítimo que persigue con la aplicación de un tipo penal que recoge penas de hasta quince años de prisión.

Esto último denota a su vez, según la demanda, la falta de proporcionalidad de la sanción. Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos: «a la hora de analizar la proporcionalidad de la restricción de los derechos previstos en el art. 11 CEDH la naturaleza y severidad de las sanciones impuestas (Cfr. *Öztürk c. Turquía*, [GS], § 70; STEDH *Taranenko c. Rusia*, § 75), siendo que cuando las sanciones impuestas son de carácter penal se requiere especial justificación (Cfr. STEDH *Kudrevičius y otros c. Lituania*, [GS], § 146) y deberá prestarse especial atención a la justificación cuando las penas impuestas por conductas no violentas sean privativas de libertad (STEDH *Taranenko c. Rusia*, § 87)». Esa falta de proporcionalidad provoca a su vez un efecto desaliento en el ejercicio futuro de los derechos afectados. Esta injustificada restricción de los derechos de reunión y manifestación, y la falta de proporcionalidad de las penas impuestas por la sentencia impugnada, han sido objeto de crítica, añade, por relatores especiales de Naciones Unidas, por el grupo de trabajo de Naciones Unidas sobre la detención arbitraria y por Amnistía International (se indican los enlaces de internet de los informes). Termina diciendo la demanda que este tribunal debe tutelar el derecho de reunión y protesta pacífica estimando este motivo.

Quinta queja. «Vulneración del derecho a la libertad de expresión y a la libertad ideológica (art. 20.1 CE y art. 10 CEDH; art. 16 y art. 9 CEDH)»:

3.11 La demanda trata de los derechos a la libertad de expresión e ideológica, afectados a su parecer por la sentencia recurrida, derechos que, advierte, tienen una relación directa con la inviolabilidad parlamentaria, remitiéndose al punto correspondiente ya dedicado a ella:

a) «Contenido y ámbito de protección del derecho a la libertad de expresión»:

Tras indicar la cobertura normativa de este derecho fundamental (art. 10 CEDH, art. 19 DUDH 1948, art. 19 PIDCP 1966, art. 11 CDFUE y art. 20.1 CE, en ese orden), y de nuevo acudiendo a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, se indica que este derecho «no solamente protege aquellas ideas o expresiones inocuas o inofensivas para el sistema, sino que gozan el amparo del derecho aquellas que "hieren, ofenden o importunan" puesto que "así lo requiere el pluralismo, la tolerancia y el espíritu de apertura sin los cuales no existe ninguna "sociedad democrática" [...] (STEDH *Stern Taulats y Roura Capellera c. España*). Es más, "El Tribunal se siente en el deber de destacar que es precisamente cuando se presentan ideas que ofende, chocan o perturban el orden establecido cuando la libertad de expresión es más preciosa" (Cfr. *Otegi Mondragon c. España*, 15 de marzo de 2011, § 56)».

Sentado esto, se entiende que la sentencia impugnada examina la posible vulneración de este derecho de manera «meramente formal», negando que se haya limitado por la aplicación del tipo penal de la sedición porque «no se castiga por difundir opiniones o doctrinas contrarias al actual estatus constitucional. Tampoco por propugnar una superación del marco político vigente (pág. 244)». Discrepa la demanda de que esto sea así, sí ha habido restricción del derecho hasta causar su vulneración, reiterando que la demandante ha sido condenada por haber emitido opiniones en dos manifestaciones de protesta, la sentencia no analiza el efecto del derecho fundamental en el tratamiento «jurídico-penal del relato fáctico» ni la limitación que conlleva.

b) «Criminalización del derecho a la libertad de expresión ejercido por la Sra. Carme Forcadell»:

Se evocan a continuación pasajes de la sentencia que analizan el juicio de autoría de la recurrente, donde se dice:

– «La Sra. Forcadell proyectó su actividad pública más allá del ámbito parlamentario, apoyando decididamente al Govern en las decisiones concernientes a la preparación del referéndum y a las entidades ANC y Òmnium Cultural en las movilizaciones que propiciaron».

– «El día 20 de septiembre hizo acto de presencia en la concentración ante la Consejería de Hacienda, promovida por ANC y Òmnium Cultural, mientras se realizaban distintos registros acordados por la autoridad judicial. Y desde su cuenta de Twitter ese mismo día, acompañando una fotografía en la que se distinguía de espaldas a la acusada en una concentración, se colgó el texto: "A la porta del Departament d'Economia defensant les nostres institucions. No tenim por, l'1 d'octubre votarem"».

– «A última hora de la tarde de ese mismo día 20 de septiembre la Sra. Forcadell presidió en Sabadell una concentración en defensa de las instituciones en la que llamó de nuevo a votar el 1 de octubre».

– «A las 5:01h del 21 de septiembre desde su cuenta de Twitter se envió un mensaje con el siguiente texto: "Volem la llibertat immediata dels detinguts polítics. Us volem a casa, us volem amb les vostres famílies!". Y el día 1 de octubre, por la misma red, a las 14:39 horas manifestó: "Gràcies a tots els que heu fet possible aquesta jornada inoblidable Malgrat la violència desmesurada de l'Estat. Moltes gràcies"».

– «El día 21 de septiembre acudió a una concentración convocada ante el Tribunal Superior de Justicia, en protesta por las detenciones realizadas el día anterior. En una alocución a los concentrados, junto a los líderes de ANC y Òmnium Cultural –los Sres. Sánchez y Cuixart– exigió la libertad de los detenidos e instó a los presentes a votar en el referéndum, repitiendo, entre otras, la consigna "No tenim por". Y el día 22 hizo acto de presencia, junto a los acusados Sres. Junqueras y Romeva, en la concentración que, con el mismo fin que la anterior, se formó en la Ciudad de la Justicia con ocasión de la presentación de los detenidos ante el Juzgado de Instrucción núm. 13 de los de Barcelona».

Se deriva de los párrafos reproducidos que la «actividad más allá del ámbito parlamentario» en que basa su condena la sentencia, no son sino las afirmaciones realizadas en público o en redes sociales, de ideas o expresiones vinculadas al ideario político de la recurrente, como pedir la libertad inmediata de los políticos detenidos o la de «no temir por» expresada el 21 de septiembre, antes de existir una resolución judicial que ordenara a las fuerzas de seguridad impedir la votación. La sentencia debió ponderar su derecho a la libertad de expresión, no causar su restricción desproporcionada.

c) «Acerca de las restrictivas limitaciones al derecho a la libertad de expresión y la necesaria proporcionalidad»:

Respecto del art. 10.2 CEDH, dice la demanda que el requisito de que las medidas sean «necesarias» en una sociedad democrática equivale a una «necesidad social imperiosa» (cfr. STEDH *Otegi Mondragon c. España*, § 49). Que «las restricciones a la libertad de expresión «requieren no obstante una interpretación restrictiva» (Cfr. STEDH *Otegi Mondragon c. España*, § 48), y que "la necesidad de restringirla debe estar motivada de forma convincente" (Cfr. STEDH *Stern Taulats y Roura Capellera c. España*, § 30). Asimismo, «El artículo 10 § 2 del Convenio no deja apenas restricciones a la libertad de expresión en el ámbito del discurso y del debate político –en el que esta adquiere la más alta importancia– o cuestiones de interés general» (Cfr. SSTEDH *Taulats y Roura Capellera c. España*, § 31; *Otegi Mondragon c. España*, § 50). En idéntico sentido, la STEDH *Mamere c. Francia*, § 20, nos recuerda como «el artículo 10

requiere un alto nivel de protección del derecho a la libertad de expresión» cuando las expresiones se refieran a "cuestiones de interés general" y sean emitidas por una persona «en su calidad de representante electo» fijando el Tribunal Europeo Derechos Humanos que «el margen de apreciación disponible para establecer la "necesidad" de la medida impugnada era particularmente estrecho»».

Sobre esta base, reitera la demanda que todas las actuaciones de la recurrente fuera del Parlamento de Cataluña que el Tribunal Supremo toma como fundamento para su condena, estaban amparadas por el derecho a la libertad de expresión, que proclamaba el uso de fines pacíficos. Entender que la recurrente ha incitado al uso de la violencia o al discurso del odio, «es absolutamente ilógico e irracional y orilla la realidad que consta probada». Se reitera también que la sentencia no evalúa la necesidad de la restricción que acuerda, ni pondera la proporcionalidad de la limitación de los fines perseguidos, y la condición de representante electo de la recurrente, cuyas expresiones son propias del debate político, cuestión de interés general. Se produce por tanto la vulneración de los arts. 20.1 CE y 10.1 CEDH que este tribunal debe reparar revocando la sentencia impugnada.

d) «Vulneración del derecho a la libertad ideológica en relación con el derecho a la libertad de expresión (art. 16 CE, art. 9 CEDH)»;

Se indica que el derecho a la libertad de expresión y el de libertad ideológica son «dos vertientes de una misma realidad», y que «como nos recuerda el Tribunal Europeo Derechos Humanos en su sentencia *Ivanova c. Bulgaria*, 12 de abril de 2007, § 79, el derecho a tener una determinada creencia o pensamiento es absoluto, siendo que las limitaciones establecidas en el art. 9.2 CEDH únicamente vienen referidas a la expresión o exteriorización de dichas creencias». La sentencia recurrida emplea más páginas en demostrar que la ideología de la recurrente no tiene sustento en el ordenamiento internacional (páginas 199 a 224), que en fundamentar el juicio de autoría (pp. 316 a 334), incurriendo la sentencia en un sesgo ideológico «en aras a criticar, censurar o incluso ridiculizar» su ideología. Se pone como ejemplo este párrafo del apartado de hechos probados:

«Bajo el imaginario derecho de autodeterminación se agazapaba el deseo de los líderes políticos y asociativos de presionar al Gobierno de la Nación para la negociación de una consulta popular. Los ilusionados ciudadanos que creían que un resultado positivo del llamado referéndum de autodeterminación conduciría al ansiado horizonte de una república soberana, desconocían que el "derecho a decidir" había mutado y se había convertido en un atípico "derecho a presionar" [...]»

En el juicio oral, objeta la demanda, no se practicó prueba sobre el grado de «ilusión» de los ciudadanos catalanes o sobre la intensidad de sus «ansias» para alcanzar un determinado horizonte. También considera la demanda que es ajeno a un pronunciamiento penal las consideraciones de la sentencia sobre la inexistencia del «derecho a decidir», reproduciendo estos párrafos del apartado 17.1 de los fundamentos de Derecho como ejemplo:

– «La conversión del "derecho a decidir", como indiscutible facultad inherente a todo ser humano, en un derecho colectivo asociado a un pueblo, encerrará siempre un salto al vacío. No existe un "derecho a decidir" ejercitable fuera de los límites jurídicos definidos por la propia sociedad. No existe tal derecho. Su realidad no es otra que la de una aspiración política. (pág. 214-215).

– Y ello aunque pretenda camuflarse la falta de legitimidad política del proyecto secesionista mediante la totalitaria preeminencia de un supuesto principio democrático que se impondría sobre el Estado de derecho. (pág. 215-216).

– La legitimación para promover una reforma de alcance constitucional sigue estando residenciada, y lo seguirá estando mientras España sea un Estado de derecho, en el pueblo español del que emanan todos los poderes. (pág. 218).»

Estas afirmaciones se consideran algo «impropio de la actividad jurisdiccional en el ámbito penal» y muestra la connotación ideológica de la condena impuesta, dejando de garantizar el derecho a dicha libertad. En la misma línea se califican las aseveraciones de los hechos probados –página 37– acerca de la actividad de la recurrente como presidenta de la Asamblea Nacional Catalana en tiempo anterior al de su cargo parlamentario:

«Con anterioridad, el impulso a lo que se presentaba como el camino hacia la independencia, con palmario incumplimiento de las bases de nuestro sistema normativo, había conocido otros hitos fundamentales.

Así, el día 30 de marzo de 2015 se formalizó el concierto de actuación ilegal mediante el acuerdo de una hoja de ruta respecto del proceso a la independencia entre los partidos [...], Asamblea Nacional Catalana (representada por su entonces presidenta Dña. Carme Forcadell Lluis).»

Y al tratar del juicio de autoría (pág. 317):

«Con anterioridad a su faceta institucional como presidenta del Parlament, tuvo una relevante proyección como Presidenta de la Asamblea Nacional Catalana (ANC).»

Colige la demanda que las alusiones a un concierto «ilegal» del año 2015, o su cargo en una entidad social se vincula a la defensa de su ideario político, lo que no debería ser objeto de reproche en una sociedad democrática; en este caso mediante su corrección con «severísimas y desproporcionadas penas».

e) «La restricción de derechos y la imposición de penas desproporcionadas conlleva un efecto desaliento o *chilling effect*»:

La proporcionalidad de las medidas restrictivas de los derechos de los arts. 9 y 10 CEDH, dice la demanda, debe tomar en cuenta el *chilling effect* o efecto desalentador, con cita de la STC 185/2003, FJ 5. La cobertura por los medios de comunicación nacional e internacional y el carácter de personalidades públicas de los acusados ha amplificado el efecto desalentador, trayendo a colación que la «STEDH *Nemtsov c. Rusia*, § 78 fija que "El efecto escalofriante de esas sanciones se amplificó aún más por el hecho de que se dirigían a una figura pública conocida, cuya privación de libertad estaba destinada a atraer una amplia cobertura mediática" [...]. La imposición de elevadas penas a los acusados y a la demandante desincentiva el ejercicio de derechos fundamentales por la ciudadanía, no solo los de aquella.

Sexta queja. «Vulneración de derechos fundamentales en relación con la desviación en las restricciones de derechos prevista en el art. 18 CEDH»:

3.12 Se hace una mención en este motivo al art. 18 CEDH, con una recapitulación final de la pretensión impugnatoria de la demanda. Se alega que aquel art. 18 prohíbe a los Estados utilizar las restricciones de derechos fundamentales para finalidades no contempladas en el Convenio, esto es, «sin que concurran causas que justifiquen dichas medidas» y ofrece su resumen de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en esta materia:

(i) El art. 18 CEDH tiene un carácter accesorio: «De manera similar al artículo 14, el artículo 18 de la Convención no tiene existencia independiente. [...] solo puede aplicarse junto con un artículo de la Convención o sus Protocolos que establecen o califican los derechos y libertades que las altas partes contratantes se han comprometido a garantizar a quienes se encuentran bajo su jurisdicción (STEDH *Merabishvili c. Georgia*, § 288)».

(ii) Uno de los criterios para establecer que la restricción fue indebida es que sirva a un propósito o finalidad posterior: «si la restricción del derecho o libertad se aplicó para un propósito posterior; si la restricción perseguía tanto un propósito contemplado por el

Convenio como otro posterior, es decir, si existía una pluralidad de propósitos; y en su caso, cuál era el propósito predominante (STEDH *Merabishvili c. Georgia*)».

(iii) Ejemplos de circunstancias a valorar: «"[el] contexto político, en sentido amplio, en el que se inició el procedimiento penal" (STEDH *Khodorkovskiy c. Rusia*, § 257); "si la fiscalía o las autoridades judiciales fueron impulsadas por aquella posterior finalidad" (STEDH *Tchankotadze c. Georgia*, § 114); "la forma en qué se tramitaron los procedimientos penales" (STEDH *Merabishvili c. Georgia*, § 325) o "si los cargos se referían a sus actividades políticas o con delitos comunes" (STEDH *Khodorkovskiy y Lebedev v. Rusia*, § 906)».

En el presente caso, la demanda considera que se ha instrumentalizado un proceso penal para abordar un problema de contenido político, con restricción injustificada de los derechos fundamentales de la demandante. Se reiteran finalmente todos los derechos que se consideran vulnerados por la demanda, en la exposición de las quejas que ya se han expuesto.

La demanda solicita en consecuencia que se dicte sentencia por este tribunal en la que se acuerde:

«1) Otorgar el amparo constitucional a mi representada.

2) Reconocer a la recurrente su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, el derecho de defensa y a un procedimiento con todas las garantías como expresión de un procedimiento equitativo y un juicio justo (art. 24.1 y 24.2 CE, art. 6 CEDH y art. 2 Protocolo 7 CEDH); derecho a la igualdad (art. 14 CE, art. 14 CEDH, art. 1 Protocolo 12 CEDH); derecho a la libertad (art. 17 CE y art. 5 CEDH); derecho a la legalidad penal (art. 25 CE y art. 7 CEDH); derecho a la libertad de expresión (art. 20 CE y art. 10 CEDH); derecho a la libertad ideológica (art. 16 CE y art. 9 CEDH); derecho de reunión (art. 21 CE y art. CEDH); derecho de representación política (art. 23 CE con invocación del art. 57.2 EAC; art. 3 del Protocolo Adicional CEDH); todo ello con invocación del art. 18 CEDH.

3) Reparar dichas vulneraciones declarando la nulidad de la sentencia de 14 de octubre de 2019, así como el posterior Auto de fecha 29 de enero de 2020, dictados por la Sala Segunda del Tribunal Supremo.»

Por medio de otrosí primero digo, la demanda formuló solicitud de suspensión de la pena de prisión «en aras a preservar el derecho a la libertad (art. 17 CE, art. 5 CEDH)», hasta la resolución del recurso.

Por medio de otrosí segundo digo, a su vez, se solicitó que la petición de medida cautelar fuera tramitada por la vía urgente del art. 56.6 LOTC.

4. Por providencia de 6 de mayo de 2020, el Pleno de este tribunal, a propuesta de su presidente [art. 10.1 n) LOTC], acordó recabar para sí el conocimiento del recurso de amparo y admitirlo a trámite, por apreciar que concurre en el mismo una especial trascendencia constitucional (art. 50.1 LOTC), dado que plantea un problema o afecta a una faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina de este tribunal [STC 155/2009, FJ 2 a)], y porque el asunto suscitado trasciende del caso concreto porque pudiera tener unas consecuencias políticas generales [STC 155/2009, FJ 2 g)].

A tenor de lo establecido en el art. 51 LOTC, acordó también dirigir atenta comunicación a la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo para que, en plazo que no exceda de diez días, remitiera certificación o fotocopia adverada de las actuaciones correspondientes al auto de 29 de enero de 2020 y a la sentencia de 14 de octubre de 2019, dictados en la causa especial núm. 20907-2017; interesando al mismo tiempo que se emplazara a quienes fueron parte en el procedimiento, a excepción de la demandante de amparo, para que en el plazo de diez días pudiesen comparecer, si lo desean, en este proceso constitucional.

En relación con la solicitud de suspensión formulada en la demanda de amparo mediante otrosí, el Pleno no apreció la urgencia excepcional a la que se refiere el

art. 56.6 LOTC, que justificaría su adopción *inaudita parte* de forma inmotivada, por lo que, a fin de resolver sobre la misma, se acordó formar la oportuna pieza separada y, en ella, conceder un plazo de tres días al Ministerio Fiscal y al solicitante de amparo para que efectúen alegaciones respecto a dicha petición.

Mediante providencia de igual fecha se acordó formar la correspondiente pieza separada de suspensión y, de conformidad con lo previsto en el art. 56 LOTC, se concedió un plazo común de tres días al Ministerio Fiscal y a la solicitante de amparo para que pudieran alegar lo que estimaran pertinente en relación con la petición de suspensión interesada. Por ATC 88/2020, de 22 de julio, se acordó denegar la medida cautelar solicitada.

5. Mediante escrito de fecha 28 de mayo del 2020, la procuradora de los tribunales doña Pilar Hidalgo López, en nombre y representación del partido político Vox y asistida de la letrada doña Marta Castro Fuertes, interesó que se la tuviera por personada y parte.

6. Por escrito de fecha 5 de junio del 2020, la abogacía del Estado, en la representación que le es propia, solicitó que se la tuviera por personada y parte.

7. El 18 de junio siguiente, el procurador de los tribunales don Carlos Ricardo Estévez Sanz interesó que se le tuviera por personado y parte, en nombre y representación de don Carles Puigdemont i Casamajó, con la asistencia del letrado don Gonzalo Boye Tuset.

8. Por diligencia de ordenación de 28 de septiembre de 2020, la secretaría del Pleno de este tribunal acordó tener por personados al partido político Vox, al abogado del Estado y a don Carles Puigdemont i Casajamó. A tenor de lo dispuesto en el art. 52 LOTC, se dio vista de todas las actuaciones del presente recurso de amparo, por un plazo común de veinte días, al Ministerio Fiscal y a las partes personadas, para que dentro de dicho término pudieran presentar las alegaciones que a su derecho convenga.

9. En fecha 27 de octubre de 2020, la abogacía del Estado presentó su escrito de alegaciones, cuya sistemática se adecúa al orden y esquema de las vulneraciones invocadas por la recurrente. Tras enunciar las resoluciones impugnadas y los derechos fundamentales alegados como vulnerados por la demanda en su definición en la Constitución e instrumentos internacionales, precisando que en el último motivo de aquella sin embargo no se alega la lesión de un derecho fundamental sino solo la del art. 18 CEDH, que no admite su vulneración autónoma, el escrito pasa a referirse a cada queja en particular.

9.1 En primer lugar analiza la denuncia de vulneración del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley (art. 24.2 CE), que ofrecía a su vez dos vertientes:

9.1.1 Acerca de la lesión estricta del derecho fundamental del art. 24.2 CE, discrepa en primer término el abogado del Estado del criterio de la demanda de que debe hacerse una apreciación global de la equidad del procedimiento, siendo que la invocada STEDH *Goddi c. Italia* sí acomete un examen de las distintas irregularidades procesales denunciadas, aunque concluyera en su efecto conjunto. En todo caso, la sentencia impugnada ha dado un amplio espacio a la alegación de lesiones de derechos fundamentales, como ejemplo en fundamento jurídico A) 1, páginas 60 y siguientes. A continuación el escrito del abogado del Estado resume la doctrina constitucional sobre el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley (arts. 24.2 CE) que fija como canon de control el de la resolución arbitraria o irrazonada sobre las normas de competencia, con cita de las SSTS 69/1984, de 11 de junio, FJ 2; 159/2014, de 6 de octubre, y 115/2006, de 24 de abril, siendo esta materia de legalidad ordinaria, o ajena al ámbito del Convenio europeo de derechos humanos, con cita al respecto de la STEDH *DMD Group, A.S., c. Eslovaquia*, § 58 a 61.

Dicho esto, entiende el abogado del Estado que la demanda defiende que la competencia se debe determinar a partir del relato histórico de la sentencia, pero no atiende al criterio justificado por esta última: la de evaluar la competencia del Tribunal Supremo en cada momento procesal a partir de los hechos relatados en los escritos de acusación y los que luego son objeto de «cristalización progresiva a lo largo de la instrucción», es decir, «para el caso de que fuesen ciertos, dónde se habrían cometido», a fin de aplicar el art. 57.2 EAC para determinar el ámbito territorial del delito y la competencia objetiva, como razona la sentencia en la pág. 256. Se recapitulan a continuación las resoluciones interlocutorias que fueron fijando dicha competencia a lo largo del proceso, con detenimiento en el auto de 27 de diciembre de 2018 –que rechazó la declinatoria de jurisdicción planteada–, fundamentos 2.5 y 3.1. Aclara además que el criterio aplicado por la recurrida no fue *ad hoc*, sino que ya constaba en una reiterada jurisprudencia, con cita de la STS 484/2010, de 26 de mayo.

Reitera que la demanda ha evadido la carga de criticar los argumentos de la sentencia impugnada, la razonabilidad del criterio sustentado por esta para fijar la competencia, limitándose la recurrente a una crítica «aislada y descontextualizada de frases y párrafos concretos de las resoluciones sobre competencia, y argumentos *obiter dicta* de la sentencia; minimiza los acontecimientos sucedidos fuera de Cataluña para minimizar su relevancia penal, centrándose en el juicio de autoría, lo que no resulta admisible como criterio para fijar la competencia».

Niega que la sentencia se «inventara» los hechos acaecidos en el extranjero, manteniéndose el tribunal fiel a la configuración de los «delitos de rebelión/sedición como delitos de resultado cortado», con cita también del auto de 18 de enero de 2019 que desestimó los recursos contra el auto de 27 de diciembre de 2018. Este último, en su fundamento jurídico 3.2.2, se trae a colación en el escrito para respaldar asimismo la tesis de la unidad patrimonial de las administraciones públicas como criterio para la asunción de competencia en el delito de malversación, como acordó el Tribunal Supremo. Y por lo que se refiere a la crítica de la demanda a la afirmación, a efectos competenciales, de la adquisición por algunos investigados de la condición de parlamentarios, se trataba, aclara, de un mero *obiter dictum*, existiendo solo criterio precedente en caso de pérdida de aforamiento una vez iniciado el juicio (acuerdo del pleno no jurisdiccional del Tribunal Supremo de 2 de diciembre de 2014).

9.1.2 En cuanto a la consecuencia añadida que, colige la demanda, tiene la vulneración denunciada como sería la pérdida de la segunda instancia (art. 24 CE) por razón del aforamiento de la recurrente en el Tribunal Supremo, el escrito del abogado del Estado dice que a esta cuestión se da debida respuesta en el fundamento de Derecho A) 4.1.5 de la sentencia, al que cabe remitirse, donde se ponderan también las garantías propias cuando quien conoce del asunto es el alto tribunal, criterio avalado por este Tribunal Constitucional en SSTC 51/1985, 10 de abril; 30/1986, de 20 de febrero, FJ 2; 64/2001, 17 de marzo; 65/2001 y 66/2001, de 17 de marzo.

La garantía del art. 14.5 PIDCP, añade, ha tenido su cumplimiento en la ley 41/2015, de 5 de octubre, que generalizó la segunda instancia penal. Insiste en la garantía de confiar el aforamiento de diputados y senadores al Tribunal Supremo, valor protegido por los arts. 71.3 CE y 57.2 EAC; el art. 6 CEDH y el art. 2 del Protocolo 7 CEDH, cuyo apartado segundo prevé precisamente las excepciones al doble grado de jurisdicción, entre ellos si la causa se juzga por el más alto tribunal, apartado no mencionado en la demanda, y que el abogado del Estado pone en relación con el art. 123 CE y la competencia del Tribunal Supremo. El art. 14.5 PIDCP se remite además «a lo prescrito por la ley». La demanda, remacha, incurre en «cierta contradicción» al no cuestionar el art. 57.2 EAC, cuando lo que se ha hecho es precisamente aplicarlo.

9.2 «Vulneración del derecho a un juez imparcial»:

Advierte el abogado del Estado que las manifestaciones lesivas del derecho que se denuncian en la demanda, al igual que ocurre con otros condenados en este mismo proceso, lo que busca es construir una causa general contra la justicia española, Tribunal

Supremo y Tribunal Constitucional, «a través de una recusación impertinente y abusiva formulada por la recurrente», algo de lo que ya dio cuenta la sentencia impugnada al desestimar este motivo. Conforme a doctrina constitucional (STC 143/2006, FJ 3) y a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, para determinar la existencia de una razón legítima para dudar de la imparcialidad de un juez, ha de tenerse en cuenta el punto de vista de quien emite la queja (*Ferrantelli y Santangelo c. Italia*, § 58; *Padovani c. Italia*, § 27). En este caso la queja pierde su virtualidad. Dicho esto, desciende el escrito de alegaciones a las vulneraciones de este derecho puestas en la demanda:

9.2.1 En cuanto a la pérdida de la imparcialidad en la fase de instrucción por las afirmaciones hechas por el magistrado instructor situándose como víctima de los hechos, el escrito se remite a la respuesta, que considera razonada, de la sentencia impugnada. Por lo que concierne a la medida de protección visual de la testigo Sra. del Toro adoptada por el magistrado instructor, y un comentario de este donde de nuevo se situaría como víctima, no se comparte que subyazca en ello ninguna parcialidad de aquel sino solo su preocupación por la indebida difusión pública de datos personales de la testigo, a lo cual ya dio respuesta en su auto de 6 de junio de 2018.

9.2.2 Continúa el escrito refiriéndose a las quejas de parcialidad de la demanda contra la sala de enjuiciamiento. No aprecia tal lesión en el auto de admisión de la querella, sin que la demanda haya logrado individualizar «una sola frase o razonamiento» del auto de 31 de octubre de 2017 en el que la sala evidencie una valoración de los hechos de la querella y su tipicidad en punto a afectar a su imparcialidad, en todo caso la lectura de dicha resolución permite descartar tales valoraciones. La sala se limita a «constatar» lo que afirma el fiscal en la querella, correspondiendo al instructor la práctica de las diligencias indispensables para su corroboración, a lo largo de la instrucción. La parte incumple la respectiva carga de alegación, como ya tuvo ocasión de apreciar el auto de la Sala Especial del art. 61 LOPJ, de 13 de septiembre de 2018, FJ 5, al desestimar la recusación planteada; y posteriormente la propia sentencia impugnada, en su fundamento jurídico 5.5.3, que se reproduce.

También disiente el escrito de alegaciones del abogado del Estado de la afirmación de que la admisión a trámite de la querella dejó de lado la prerrogativa de la inviolabilidad parlamentaria, lo que afectaría a la imparcialidad de la Sala; en realidad la recurrente confunde aquella inviolabilidad, que la sentencia aborda como causa de justificación, con una inmunidad procesal absoluta que el Estatuto de Autonomía de Cataluña no contempla, fuera del aforamiento ante el tribunal competente.

Se refiere a continuación el escrito de alegaciones a la posible parcialidad del presidente de la Sala, a resultas de los mensajes (de Whatsapp) enviados por un senador, remitiéndose a la respuesta dada a esta cuestión por el auto 7/2018 de la Sala Especial del art. 61 LOPJ, y por el fundamento jurídico 5.5.6 de la sentencia impugnada, que reproduce.

9.3 «Fragmentación y ruptura de la continencia de la causa vulnerando el derecho a la tutela judicial efectiva, derecho de defensa y a utilizar los medios pertinentes para la defensa (art. 24.1 y 24.2 CE)»:

9.3.1 «Fragmentación de los procedimientos e investigación prospectiva»:

Se niega la voluntad prospectiva afirmada por la demanda; la atomización procesal que se denuncia es la consecuencia inevitable de atender de un lado a los aforamientos y de otro a la necesidad de mantener la conexión procesal con la consecuencia de la limitación del derecho a la doble instancia, y al carácter restrictivo de las reglas de conexión que ha venido a imponer la reforma de la Ley de enjuiciamiento criminal por la ley 41/2015, de 5 de octubre, limitándose así la causa especial a investigar a los «escalones participativos en la ejecución de los hechos». Se remite el escrito de

alegaciones a lo razonado en los autos del magistrado instructor de 15 de febrero de 2018 y de la sala de 27 de diciembre de 2018, frente al intento de las defensas de ampliar la investigación a los solos colaboradores de los hechos. En todo caso, prosigue diciendo, las defensas han tenido oportunidad de conocer los elementos aportados desde otras causas y solicitar la incorporación de lo que han considerado procedente, sujeto a su admisión por el instructor y la sala, remitiéndose a lo dicho por el auto de 25 de octubre de 2018, fundamento jurídico 5.3. Niega asimismo una conculcación de la Directiva 2012/13, cuyo considerando trigésimo primero aclara que el derecho de acceso del imputado lo es a las actuaciones del propio procedimiento donde se le investiga, no a las actuaciones de otros procedimientos ajenos, y se remite de nuevo a la respuesta dada a este punto por la sentencia recurrida.

9.3.2 Considera el abogado del Estado sobre este bloque de argumentación de la demanda:

(i) que el trasfondo político que la recurrente atribuye a la gestión de las órdenes europeas de detención y entrega dictadas por el magistrado instructor es una afirmación no acreditada; lo cierto es, añade, que de lo que se trata es de cumplir con el art. 299 LECrim (finalidades de la instrucción) y el auto del instructor ofrece argumentos jurídicos referidos a la normativa de la orden europea de detención y entrega.

(ii) No es «serio» pretender la citación del Sr. Puigdemont para que venga «de testigo por la mañana y de acusado por la tarde», como ya aclaró el presidente de la Sala, además por delitos graves como la rebelión y la malversación.

(iii) Tampoco es paragonable la situación con la de testigos admitidos que son investigados en otros procedimientos, no en el mismo, como sucede con la persona recién indicada, quien se halla en rebeldía voluntariamente.

(iv) Y en cuanto a la ruptura de la continencia de la causa por comparación con otros miembros de la mesa del Parlament, señala el abogado del Estado que esta alegación fue objeto de «atinada respuesta» en el auto de 18 de enero de 2019, fundamento jurídico 2, que reproduce, recordando el principio de responsabilidad penal por hecho propio.

9.4 «Infracción de garantías procesales y la vulneración efectiva del derecho a la tutela judicial efectiva, el derecho de defensa y a un procedimiento con todas las garantías, como expresión al derecho a un procedimiento equitativo, producidas durante el procedimiento (art. 24.1 y 24.2 CE)»:

9.4.1 Vulneraciones de derechos producidos durante la tramitación del procedimiento (fase de instrucción y fase intermedia):

a) «Arbitraria inadmisión del incidente de recusación formulado y de todos los recursos interpuestos contra la decisión del magistrado instructor de no tramitar el incidente»:

(i) Defiende el escrito de alegaciones la respuesta dada en el auto de 6 de junio de 2018, a la extemporaneidad en la recusación del magistrado instructor, al que se remite. Con base en los arts. 223 y 225 LOPJ, se recuerda que la extemporaneidad puede ser declarada o bien por el propio recusado o tribunales del que forma parte, o bien por el instructor designado del expediente, por lo tanto, aquel también es competente para apreciarla, pues quien ya conocía de antes la causa de recusación y dilata invocarla, falta a la probidad y solo tiene la finalidad de retrasar el procedimiento. A esta misma conclusión, añade, se llega con arreglo a la doctrina constitucional, STC 155/2002, FJ 3.

Por lo que respecta a la apreciación de la extemporaneidad en sí, cita el escrito de alegaciones la STC 116/2008, de 13 de octubre, FJ 4, sobre el deber de diligencia de la parte al plantear la recusación, diciendo que en este caso ha de tenerse rigor cuando la recusación se plantea con la instrucción avanzada, tras haberse dictado auto de

procesamiento y adoptado medidas cautelares, lo que en este caso habían hechos los autos de 21 y 23 de marzo de 2018. Cita de nuevo la STC 155/2002, FJ 3, ahora en cuanto a que la determinación del *dies a quo* para el planteamiento de la recusación entraña un juicio de legalidad ordinaria, y se remite el abogado del Estado a la respuesta dada a esta cuestión en el auto de 6 de junio de 2018, la cual considera «razonada y razonable de la legalidad procesal». La recusación se planteó fuera de plazo.

(ii) Se refiere a renglón seguido el escrito de alegaciones a que la inadmisión por abuso de derecho de la recusación por el propio recusado, está ligada a la finalidad de su planteamiento, que en este caso era evitar la competencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo mediante la manipulación y tergiversación de comentarios del instructor, para «elaborar artificiosamente un relato de falta de imparcialidad objetiva», tal y como se pronunció el auto de 6 de junio de 2018. No en vano, los recursos presentados eran decididos por la sala de recursos –compuesta por tres magistrados de la Sala Segunda–, y de haber prosperado la recusación obligando a redoblar la revisión de la instrucción, «hubiera provocado la quiebra de la competencia enjuiciadora de la Sala».

(iii) Descarta asimismo el abogado del Estado la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva, a la defensa y a un proceso con todas las garantías (arts. 24.1 y 24.2 CE), por la inadmisión de los recursos e incidente de nulidad propuestos contra el auto de 6 de junio de 2018. La inadmisión del primer recurso de reforma se fundó en el art. 228.3 LOPJ, siguiendo el criterio del ATC 121/2017; mientras que el segundo recurso de reforma –interpuesto contra la providencia de 12 de junio de 2018– era claramente dilatorio. Y sobre el incidente de nulidad, el auto de 4 de julio de 2018 ya contestó sobre su idoneidad impugnatoria en este ámbito, pudiendo presentarse recurso contra la resolución definitiva; con cita también de la STC 136/1999, FJ 6, sobre la constitucionalidad de no caber recurso en todo caso contra la decisión de inadmisión de la recusación.

b) «Falta de tramitación y resolución de recursos interpuestos en tiempo y forma»:

El abogado del Estado tacha de genérica por su parte, la queja de la demanda de haberse acordado la conclusión del sumario de manera improcedente, pues ni siquiera identifica los recursos no resueltos ni el efecto de ese cierre en el ejercicio de su derecho de defensa. Se recuerda que el concepto constitucional de indefensión es material, con cita de la STC 258/2007, de 18 de diciembre, FJ 3.

c) «Falta de acceso a las pruebas con anterioridad al inicio del juicio oral, así como la inexistencia de tiempo para preparar debidamente la defensa»: dice el escrito que, de nuevo la recurrente no concreta a qué prueba se refiere y qué perjuicio ha originado en su defensa, es una alegación meramente formal sin relevancia constitucional.

9.4.2 Vulneración de derechos fundamentales durante el desarrollo del acto del juicio oral:

a) «Vulneración del derecho de defensa y el principio de igualdad de armas derivado del tratamiento desigual en la exhibición de prueba documental durante los interrogatorios»: sobre la alegación de la demanda de que se produjo una discriminación porque se admitió como prueba videográfica del Ministerio Fiscal la grabación de un discurso de la recurrente, y en cambio se inadmitió otra realizada en el mismo acto público por el testigo Sr. Dante Fachín, recuerda ante todo el abogado del Estado que la sala otorgó a todas las partes la oportunidad de proponer la prueba videográfica y cuando por razones de dirección procesal del debate se resolvió no permitir el contraste testigo/vídeo, se aplicó para todas las partes, tal y como lo explica la sentencia impugnada, en el fundamento jurídico 16.1.2, al que se remite. En todo caso, tampoco la demanda argumenta de qué modo perjudicó la denegación de la proyección simultánea de la grabación de aquel evento, mientras tuvo lugar el interrogatorio del mencionado

testigo por la defensa de la demandante. De nuevo no se acredita afectación material de la alegada vulneración.

b) «Vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías y de los principios de igualdad de armas y acusatorio, en relación con el derecho a un tribunal imparcial, por la asunción de rol acusatorio por parte del tribunal»: el escrito de alegaciones repasa como se produjo el episodio de la denegación de una pregunta al testigo Sr. Trapero a instancia de la defensa del Sr. Forn, y como el presidente de la sala después, al amparo de la facultad del párrafo segundo del art. 708 LECrim, formuló una pregunta al testigo. El escrito se remite en este punto a lo relatado al respecto en la sentencia impugnada, fundamento jurídico 16.3.5.3., que reproduce y considera suficiente.

c) «Vulneración del derecho de defensa en relación con la restricción del alcance de los interrogatorios»: de nuevo en ejercicio de las facultades de dirección del art. 708 LECrim, ahora en cuanto a la queja de trato discriminatorio entre testigos según la parte proponente, el abogado del Estado se remite a lo razonado en su respuesta por la sentencia impugnada, en su fundamento jurídico 16.2.2, que reproduce y considera suficiente. Añade tan solo que sobre el interrogatorio del Sr. Benach, la demanda no concreta qué pretendía preguntarle y por tanto qué perjuicios ha tenido para su defensa el no poder hacerlo. La queja es meramente formal y carece de contenido material.

d) «Vulneración del derecho a un procedimiento con todas las garantías y del derecho de defensa por las condiciones en las que se ha desarrollado el acto del juicio»: sobre la intensidad de las sesiones semanales de la vista oral y su duración total, así como sobre las condiciones de privación de libertad de la recurrente, en menoscabo del ejercicio de su defensa, que expone la demanda, se remite de nuevo el abogado del Estado a la respuesta dada por la sentencia impugnada, que reproduce y considera suficiente.

9.5 «Vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE)»:

9.5.1 Vulneración de la presunción de inocencia producida durante el procedimiento: se centra el escrito de alegaciones en dos aspectos concretos:

(i) Resolución del tribunal regional alemán sobre la extradición del Sr. Puigdemont: la demanda cuestiona en este punto el auto de la sala de recursos de 17 de abril de 2018, por tanto decisión no adoptada por la sala de enjuiciamiento, «por lo que difícilmente del mismo puede deducirse prejuicio alguno sobre la recurrente». Se recuerda además la reflexión hecha en ese auto a lo resuelto por el tribunal alemán si los hechos hubieran sucedido allí.

(ii) Respecto de la rueda de prensa dada por el fiscal general del Estado y la existencia de un documento en archivo informático, la demanda no tiene en cuenta las razones dadas por la fiscalía acerca de la data y el carácter privado del documento, desconectado además de ese proceso, y utilizado solo para servir de soporte para redactar el borrador.

9.5.2 «Vulneración del derecho a la presunción de inocencia respecto al pronunciamiento condenatorio»:

Sobre la queja de la demanda de una falta de motivación sobre la valoración de la prueba de cargo por el tribunal sentenciador, empieza el escrito de alegaciones por citar la STC 33/2015, de 2 de marzo, acerca del contenido del derecho a la presunción de inocencia, para a continuación entender que lo manifestado por la demanda no es sino una mera discrepancia con la valoración de la prueba efectivamente realizada por el Tribunal Supremo, lo que ya de por sí excluiría que se hubiera producido la lesión. Los hechos probados de la sentencia se derivan de la actividad probatoria realizada en el juicio oral, con los requisitos de validez constitucional requeridos, y fue valorada por la sala en virtud del principio de inmediación probatoria. Aunque discrepe la demanda de esa valoración, el juicio de esta alcanza el estándar exigible, es lógica, coherente y

razonable, de acuerdo con las máximas de la experiencia, reglas de la lógica y principios científicos, aunque puedan existir otras conclusiones, pero de lo que se trata es de que la decisión soporta y mantiene la condena impuesta (cita las SSTC 68/1998, de 30 de marzo; 85/1999, de 10 de mayo; 117/2000, de 5 de mayo, y 124/2001, de 4 de junio). Así resulta del fundamento C), juicio de autoría, apartados 1.1 y 1.2 donde se analizan «de forma pormenorizada las pruebas que soportan la intervención» de la recurrente en los hechos y su condena. No se ha vulnerado la presunción de inocencia, se reitera que es solo discrepancia con la valoración de la prueba hecha por la sala.

9.5.3 «Vulneración de la presunción de inocencia en relación con el derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación»:

Rechaza el escrito de alegaciones del abogado del Estado que se hubiere producido la lesión del art. 14 CE en relación con el trato procesal dispensado a la recurrente y a los demás miembros de la mesa del Parlament. Recuerda en tal sentido que conforme a la doctrina constitucional, lo propio del juicio de igualdad es su carácter relacional, que las situaciones subjetivas a comparar sean homogéneas o equiparables, que dicho término no resulte arbitrario o caprichoso (con cita de las SSTC 148/1986, de 25 de noviembre, FJ 6 y 156/2014, de 25 de septiembre, FJ 4); término de comparación que exige su debida acreditación (con cita de la STC 111/2001, de 7 de mayo, FJ 2). Partiendo de ello, descarta el abogado del Estado que se haya alegado en este caso un *tertium comparationis* válido: el reglamento del Parlament atribuye funciones distintas a la presidencia de la Cámara y a los demás miembros de la mesa (arts. 37, 39 y 42.2), y los hechos probados que constan en la sentencia entre la recurrente y los otros parlamentarios, son distintos. De todo ello prescinde indebidamente la demanda, trayendo a colación los párrafos de la sentencia impugnada sobre el juicio de autoría de la recurrente, que reproduce; así como las consideraciones vertidas al respecto en el auto de 29 de enero de 2020, de desestimación del incidente de nulidad.

9.5.4 Vulneración extraprocesal del derecho a la presunción de inocencia:

Finalmente, entiende el escrito de alegaciones en relación con las intervenciones públicas de algunos cargos políticos y los hechos enjuiciados en la causa especial, que aquellas no pusieron en entredicho el derecho fundamental invocado por la recurrente, ni hubo interferencia en la labor de la sala jurisdiccional, tal y como se encargó de razonar la sentencia impugnada, en pasaje que se reproduce y considera suficiente.

9.6 «Vulneración de los artículos 14 (derecho a la igualdad), 24.1 CE (derecho a la tutela judicial efectiva y prohibición de indefensión), 24.2 CE (derecho a un proceso con todas las garantías), 120.3 CE y del principio de proporcionalidad, por ausencia de toda motivación en la individualización de la pena»:

Contesta aquí el abogado del Estado a la queja de falta de correlación entre la petición de pena del Ministerio Fiscal y la acusación particular, y la impuesta a la demandante en la sentencia. Para ello, comienza el escrito de alegaciones por hacer cita de la STC 1/2020, de 14 de enero, FJ 7, acerca del contenido del principio acusatorio, la vinculación del órgano judicial con lo pretendido por las partes en el proceso penal, y los aspectos sobre los que el juez no está a su vez vinculado sino que rige el principio de legalidad. Con este punto de partida, sostiene que en el presente caso no se ha vulnerado el derecho a un proceso con todas las garantías, porque tanto dicha abogacía del Estado formuló petición de condena, conocida por la defensa, por el delito de sedición en concurso con malversación, como la acusación popular del partido Vox también calificó los hechos aunque subsidiariamente como sedición, con la concreta petición de pena por ese cargo, de modo que pudo defenderse de esas acusaciones y de la petición de pena, alegando y probando lo que a su derecho conviniere. La pena impuesta no supera a la pretendida por alguna de las acusaciones y por ello, reitera, no se produce la lesión que se denuncia.

9.7 Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y del derecho de defensa (art. 24.1 y 24.2 CE) por la privación de libertad de la recurrente:

No consta una contestación específica en el escrito de alegaciones a esta queja de la demanda (3.7), más allá de la ofrecida en el apartado 9.4.2 d).

9.8 Vulneración del derecho fundamental a la legalidad penal:

9.8.1 Imprevisibilidad de las conductas y taxatividad de la norma penal:

(i) La objeción puesta por la demanda a que se condena a la recurrente por la convocatoria de un referéndum cuando este hecho quedó despenalizado en tiempo anterior, obtiene respuesta oportuna en la sentencia recurrida marcando las diferencias entre el elemento objetivo del derogado art. 506 bis CP y los hechos aquí enjuiciados, en concreto en el fundamento jurídico A), 17.2, como acota el escrito de alegaciones del abogado del Estado, que lo reproduce y considera suficiente.

(ii) Niega asimismo el escrito de alegaciones la pretendida indefensión del tipo penal aplicado, como aduce la demandante, por lo que no se infringe el principio de taxatividad, remitiéndose de nuevo a la respuesta dada por la sentencia impugnada. Nada impide a los ciudadanos, añade, a la lectura del art. 544 CP, saber «el ámbito de lo prohibido y prever, así, las consecuencias de sus acciones» (con cita del FJ 5 de la STC 283/2006, de 9 de octubre), niega «que no contenga el núcleo esencial de la prohibición». Cuestión distinta no proscrita por el principio de legalidad, es la necesaria concreción de los conceptos jurídicos incluidos en el precepto, tarea asignada a la jurisprudencia, dice. En este caso la sala ha actuado dentro de lo permitido por la norma y el desacuerdo de la recurrente no permite sustentar una vulneración constitucional. Remite por último a lo afirmado en este punto por el auto de 29 de enero de 2020, en su fundamento 2.4, que reproduce.

9.8.2 Principio de legalidad y juicio de autoría:

Con relación a la queja de la infracción por la sentencia recurrida del principio de accesoriedad en la participación, ya que no se ha castigado a los ciudadanos que participaron en las manifestaciones del 20 de septiembre de 2017 o a los votantes del 1 de octubre, explica el abogado del Estado que supone distinguir dentro de la autoría entre aquella del autor en sentido estricto (art. 544 CP) y el partícipe (art. 545 CP), pues son distintos. El partícipe se refiere a «la intervención de un tercero en un hecho delictivo ajeno, coadyuvando al autor para su realización, siendo inherente a la cualidad del partícipe la circunstancia de que el mismo carezca del dominio funcional del hecho, correspondiendo este en exclusiva a quien es autor en sentido estricto». Tal distinción ha sido desarrollada por la STS 438/2004, fundamento de Derecho decimonoveno. La calificación como partícipe puede conllevar una minoración de la pena con los requisitos del art. 63 CP, si bien, advierte el escrito de alegaciones, «tal cuestión no fue planteada por las defensas en el acto del juicio». Distinta de esa participación delictiva en la que algunos solo coadyuvan a que se produzca el resultado sin ejecutar la acción típica, está el supuesto de una pluralidad de sujetos que intervienen en delitos multitudinarios, como el de sedición, al que a su vez se refiere la STS 457/2018, de 10 de octubre, fundamento de Derecho tercero, y la STS 905/2016.

La aplicación de esta doctrina jurisprudencial, prosigue diciendo el abogado del Estado, lleva a rechazar la tesis de la recurrente de que los autores *strictu sensu* del delito de sedición fueron los ciudadanos que se manifestaron o que votaron en aquellas jornadas. La sentencia recurrida califica expresamente a la demandante de autora del delito de sedición, no a título de mera participación. La acción típica de la sedición no requiere para colmar la autoría de un acto material de alzamiento público y tumultuario, también pueden serlo las conductas que posibiliten el alzamiento de otros, en cuyo caso no es un inductor o cooperador necesario, sino que es autor en sentido estricto ex

art. 28.1 CP. En este caso concurre una pluralidad subjetiva o coautoría definido por este último precepto.

Por tanto, al ser autora del delito, a la recurrente no le es de aplicación el principio de accesoria en la participación, aplicable a su vez a inductores, cooperadores necesarios o cómplices, pero no a los autores en sentido estricto. La recurrente no es que coadyuve a la ejecución del hecho delictivo ajeno, sino que a ella se le imputa objetivamente el resultado ocasionado por los hechos típicos del tipo por el que se la condena. Ha de rechazarse este motivo de nulidad de la demanda, finalizando con la cita del auto de 29 de enero de 2020 en respuesta a este punto de impugnación.

9.9 «Vulneración del derecho a un juicio justo por infringir la inviolabilidad parlamentaria y la criminalización de la actividad de creación legislativa»:

Por lo que concierne al ámbito objetivo y subjetivo, alcance y límites de la inviolabilidad parlamentaria, este tema se analiza extensamente, observa el abogado del Estado, en el apartado A) 17.3 de la sentencia impugnada (páginas 227 y siguientes), a la cual se remite, y en la que se acogen las conclusiones del dictamen de la Comisión de Venecia en su sesión plenaria 11, y la decisión de 7 de mayo de 2019 del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en respuesta a la demanda 75147-2017 promovida por la aquí recurrente y otros setenta y cinco miembros del Parlament, en sentido denegatorio a sus pretensiones, y que el escrito reproduce en parte, dando por zanjada esta queja.

9.10 «Vulneración de derecho de reunión y manifestación»:

Comienza sus apreciaciones el abogado del Estado recordando que el derecho de reunión del art. 21 CE es una expresión colectiva de la libertad de expresión, que se ejerce mediante una asociación transitoria, y que no ha sido vulnerado por la sentencia impugnada, como se aduce de contrario. En desarrollo de aquel derecho está la Ley Orgánica 9/1983, de 15 de julio, reguladora del derecho de reunión que lo configura como derecho de titularidad individual pero de ejercicio colectivo, puesto al servicio «del intercambio, o expresión de las ideas, la defensa de intereses o la publicidad de problemas o reivindicaciones» (con cita a este respecto, de las SSTC 85/1988, de 28 de abril, y 66/1995, de 8 de mayo). Es un derecho que se ejerce de manera pacífica y sin armas (arts. 21 CE y 1 de la Ley Orgánica 9/1983), y son ilícitas las manifestaciones tipificadas en leyes penales o si producen alteraciones del orden público, con peligro para personas y bienes (art. 5 de la Ley Orgánica 9/1983). Conforme a doctrina constitucional (STC 195/2003, de 27 de octubre), su ejercicio puede ser limitado por la Constitución y por la necesidad de preservar otros o derechos o bienes constitucionales.

Nuestro Código penal tipifica acciones que desbordan el ejercicio legítimo de los derechos de reunión o manifestación (arts. 513 y 514 CP), limitación que también reconoce la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, si bien «conecta su legitimidad a la vigencia del principio de proporcionalidad (cfr. STEDH *Ezelin c. Francia*, 26 abril 1991) y a la necesidad de que no suponga un control ideológico sobre la finalidad de las manifestaciones (cfr. SSTEDH *Ivanov v. Bulgaria*, 20 octubre 2005, y *Partido Demócrata Cristiano Popular c. Moldavia*, 14 febrero 2006)».

En el presente caso, dice el escrito, es «evidente» que no ha habido limitaciones de tales derechos que obligara a ponderar si las mismas fueron constitucionales. «Tampoco los acusados Sr. Junqueras y Sra. Forcadell –que reforzaron con su presencia la reivindicación que animaba la protestas ante la sede de la Vicepresidencia y Consejería de Economía y el Tribunal Superior de Justicia–, ni los Sres. Cuixart y Sánchez –que desarrollaron un especial protagonismo en esos encuentros–, han sido acusados de un delito de reunión o manifestación ilícita. No se han criminalizado, por tanto, actos de protesta». La sentencia recurrida explica que la discrepancia frente a leyes o resoluciones judiciales sea cual fuere el nivel del órgano del que emanan, las críticas descarnadas o subidas de tono, agrias y descalificadoras, están al abrigo del derecho a

la protesta. También las proclamas independentistas, discursos que traten de convencer de que un territorio tiene derecho a romper amarras con el Estado español, la defensa de un supuesto derecho de autodeterminación y las movilizaciones para la difusión de esas ideas, son todas actuaciones legítimas y no se han cuestionado en la sentencia impugnada.

Cosa bien distinta es «la oposición activa y concertada, frente a actuaciones de agentes de la autoridad con respaldo legal y constitucional encaminadas pura y llanamente a dar cumplimiento a un específico y muy concreto mandato judicial. La estrategia desplegada que, en buena medida, fue estimulada y alentada con entusiasmo y un innegable poder de convicción y movilizador por los acusados –cada uno de ellos en su propio ámbito de actuación– fue desplegada para lograr que la votación prohibida se llevase a cabo imposibilitando de hecho, mediante la interposición física, la actuación de los agentes de la autoridad. Y esa actuación, es indudable, desborda totalmente los linderos de lo que ha de considerarse legítimo derecho de reunión para la exteriorización de la protesta o crítica por la actuación de los poderes públicos». No cabe hablar por ende tampoco de una causa de exclusión de la antijuridicidad del art. 20.7 CP perpetrando «el ataque concertado a las bases constitucionales del sistema, valiéndose para ello de una multitud de personas convocadas para obstaculizar el ejercicio de la función jurisdiccional y que son movilizadas para hacer posible una votación declarada ilegal por el Tribunal Constitucional y el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña».

Finaliza su escrito el abogado del Estado interesando que este tribunal dicte sentencia que desestime totalmente la demanda de amparo.

10. En fecha de 30 de octubre de 2020 presentó sus alegaciones el partido político Vox.

Como alegación de principio, considera que la demanda de amparo no cumple con los requisitos del art. 44 LOPC, porque está interpuesta en fraude de ley para eludir la acción de la justicia, y con abuso de derecho. No puede aceptarse, añade, que las personas condenadas e inhabilitadas por el Tribunal Supremo utilicen la vía del recurso de amparo para acceder a la condición de parlamentarios que les ha sido expresamente privada por la sentencia que se recurre. Ese acceso choca frontalmente con preceptos como el art. 6 de la Ley Orgánica del Régimen Electoral General (LOREG). Esta clase de estrategia procesal supone una transgresión de las reglas de la buena fe y entraña abuso de derecho (arts. 11.1 y 11.2 LOPJ y art. 7.2 Código civil: CC).

Sentado esto, el escrito de alegaciones añade a continuación que la especial trascendencia constitucional exigida legalmente es la «trascendencia constitucional, no social y política como quiere hacer ver la demandante al final de su justificación», por lo que «no concurre la especial trascendencia constitucional a la que aluden los recurrentes».

Pasa a renglón siguiente el escrito de alegaciones a tratar de las distintas quejas de la demanda de amparo:

10.1 Respecto de la vulneración del derecho al juez predeterminado por la ley y la segunda instancia penal:

a) Del primer derecho, sostiene que de lo alegado por la demandante aparte de pretender eludir la acción de la justicia, no se desprende que la atribución de la competencia al Tribunal Supremo sea fruto de una interpretación manifiestamente errónea, irrazonable o arbitraria, con cita de la STC 183/1999, de 11 de octubre. No procede este motivo del recurso.

b) Descarta asimismo que se haya producido la alegada –«mediante el abuso de derecho»– vulneración del derecho a la doble instancia penal, debiendo tenerse en cuenta las excepciones señaladas en el art. 2 del Protocolo 7 del CEDH, para las infracciones de menor gravedad o cuando el interesado haya sido juzgado en primera instancia por el más alto tribunal del Estado. Y recuerda la dicción del art. 57.2 EAC y la competencia del Tribunal Supremo para conocer de la responsabilidad penal de los

diputados del Parlament, cuando se refiera a hechos cometidos fuera del territorio de Cataluña.

10.2 En referencia a la vulneración del derecho a un juez imparcial:

Señala que, de conformidad con la doctrina de este tribunal sobre el concepto de imparcialidad objetiva (STC 44/2009, de 12 de febrero), no bastan las meras sospechas de quien aduce la vulneración de la imparcialidad si esos temores no resultan objetivamente justificados (STEDH de 6 enero de 2010, *asunto Vera Fernández-Huidobro c. España*), si la recurrente no ha sido capaz «de hacer veraz sus temores de parcialidad como objetivamente justificados no puede pretender que el Tribunal Constitucional subsane esta insuficiencia relevante, que impide la estimación del motivo».

Tampoco el supuesto rol inquisitivo del presidente de la Sala merece acogida, toda vez que la pregunta formulada por la presidencia al testigo Sr. Trapero está amparada legalmente por el art. 708 LECrim, en sintonía con el art. 6 CEDH y la doctrina constitucional (cita la STC 155/2002, de 22 de julio, con reseña de otras sentencias anteriores). Por tanto, no se ha justificado que ese supuesto rol inquisitivo haya vulnerado el derecho al juez imparcial, siendo que la decisión «precisamente amparó el derecho de defensa con cumplimiento de la normativa procesal».

Se refiere todavía dentro de este bloque de argumentación a los requisitos para la admisión de la prueba en juicio, distinguiendo entre otros entre la pertinencia y la necesidad, que en todo caso la prueba debe ser relevante y que no es un derecho ilimitado (con cita de la STC 246/2000), además de que no toda irregularidad procesal en materia de prueba causa efectiva indefensión (STC 35/2001). Tras la enumeración de todos los requisitos para su admisión, y de considerar adecuada la actuación del magistrado instructor en las diligencias de prueba, se concluye que no debe estimarse este motivo.

10.3 No constan alegaciones sobre la queja de la demanda derivada de la fragmentación y ruptura de la continencia de la causa.

10.4 En cuanto al bloque de quejas de la demanda relativas a lesiones producidas durante el procedimiento, el escrito de alegaciones del partido político Vox se centra en la: «Vulneración del derecho a un proceso justo o equitativo, vulneración del principio de igualdad de armas»: con cita de la STC 33/2003, de 13 de febrero, sobre el contenido del derecho a la utilización de la prueba pertinente (art. 24.2 CE), se afirma en el escrito de alegaciones que las quejas de trato desfavorable a la demandante son «minucias procesales cuando no interpretaciones interesadas», pues no se le ha impedido proponer y practicar los elementos de prueba propuestos, ni ha argumentado como las no practicadas han afectado al sentido del fallo, por lo que no se ha vulnerado la igualdad de armas.

10.5 Sobre la vulneración del derecho a la presunción de inocencia que es objeto de denuncia, entiende que los distintos ejemplos que se mencionan corresponden a actuaciones llevadas a cabo con arreglo a derecho. Así: (i) la actuación de la policía judicial «como descubridor y garante de los efectos del delito»; (ii) la presentación de los escritos de calificación provisional; (iii) las apariciones públicas de miembros del Congreso de los Diputados en ejercicio de su libertad de expresión; (iv) la actuación de miembros del Gobierno, o de diputados, que nada tienen que ver con este proceso. Los magistrados no vulneraron aquel derecho, y respecto a la alegación de que a la recurrente se le dispensó un trato distinto como presidenta de la mesa del Parlament, es lo cierto que la sentencia impugnada define las acciones atribuidas a la recurrente.

10.6 «Ausencia de motivación en la individualización de la pena»: niega la falta de motivación respecto de la individualización de la pena impuesta a la demandante, de lo que esta se queja. Con cita de la STS 310/2019, de 13 de junio, el escrito de alegaciones transcribe parte de su fundamentación jurídica y afirma que la actuación de los magistrados se encuentra dentro «del poder de discrecionalidad que ostenta para la

imposición de la pena». Descarta así el partido político Vox una vulneración del derecho de legalidad penal por falta de individualización de la pena.

10.7 «Injustificada y arbitrarria privación de libertad»:

Se defiende la medida de prisión impuesta a la recurrente, ya que de un lado el riesgo de fuga quedaba acreditado con la actuación de «los fugados que huyeron en el momento posterior de la comisión de los delitos», y de otro lado dada las sospechas de destrucción de pruebas por los investigados, lo que impedía adoptar una medida menos gravosa. No se produjo por esto su privación de libertad injustificada y arbitrarria.

10.8 «No existe vulneración del principio de legalidad en ninguna de sus vertientes»:

a) «No existe vulneración del principio de legalidad por falta de taxatividad penal puesto que las conductas punibles se encuentran previstas en el Código penal»: tras reproducir pasajes de la sentencia impugnada en cuanto al principio de legalidad y su delimitación constitucional, niega el escrito de alegaciones que pueda alegarse imprevisibilidad de las conductas de la recurrente como integradoras del delito de sedición, pues como también declaró la sentencia recurrida aquella ya conocía la consecuencia penal de la desatención a los requerimientos del Tribunal Constitucional.

b) «Supuesta aplicación analógica del delito»: a juicio de Vox, el órgano judicial no llevó a cabo una interpretación analógica *in malam partem* del delito de sedición, pues de lo que se trata en realidad aquí es del principio de especialidad de la norma, que está acogida en la doctrina penal, con cita de la STC 125/2001, de 4 de junio.

c) «No existe vulneración del principio de legalidad en relación al juicio de autoría»: contrariamente a lo que alega la demanda, en la sentencia se recogen las actuaciones de la recurrente, de manera delimitada dentro de la comisión del delito, y «cada uno de los recurrentes tenía una responsabilidad dentro de la comisión del delito». No hay indeterminación de la participación de la recurrente en el alzamiento sedicioso, siendo coautora del delito, llegándose a probar su «no accesoria» participación en los hechos objeto de condena. Ha de rechazarse por ello este motivo.

d) «No existe imposición de pena desproporcionada»: rechaza igualmente esta queja el escrito de alegaciones del partido político Vox, haciendo cita de la STC 136/1999, de 20 de julio, sobre el principio de proporcionalidad de las penas. Advierte que el orden público alterado afectaba a la unidad política y territorial de la Nación española (art. 2 CE), «unido a que una pena inferior a la impuesta no hubiera sido suficientemente desmotivadora para reiterar las mismas conductas en el futuro –no puede obviarse que los condenados, aún hoy, mantienen públicamente que volverán a repetir los mismos hechos delictivos–, y que los hechos enjuiciados se cometieron por «miembros y dirigentes de partidos políticos que ocupaban cargos públicos representando al Gobierno de España en el territorio de Cataluña». Lo que lleva a la desestimación del motivo.

10.9 «No existe vulneración de las libertades ideológicas, de reunión pacífica, libertad de expresión y de participación política»: finalmente, el escrito de alegaciones de Vox se refiere a los derechos fundamentales sustantivos que se indican, los cuales se denuncian como vulnerados por la demanda. El motivo múltiple se rechaza, por encontrarse «perfectamente definido el límite entre las restricciones y vulneraciones de derechos con las comisiones de delitos, por lo que en el momento en que se cruza la línea de la tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad de las conductas descritas en el Código penal, estamos ante un delito».

Concluidas sus alegaciones en contestación a los motivos de impugnación de la demanda, el escrito del partido político Vox señala que no procede acordar la suspensión que se deduce en el otrosí digo de aquella. A continuación, el suplico del escrito de alegaciones interesa de este tribunal se desestime íntegramente el recurso de amparo presentado.

11. El 12 de noviembre de 2020 tuvo entrada en este tribunal el escrito de alegaciones formulado por la fiscal jefe ante el Tribunal Constitucional.

Tras una detallada exposición de los antecedentes de hecho que consideró más relevantes, el escrito analiza los motivos de amparo planteados en la demanda, comenzando por los de carácter estrictamente procesal, y siguiendo por los que presentan un contenido material.

11.1 Vulneración del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley y, como consecuencia, del derecho a la doble instancia (art. 24.2 CE).

11.1.1 Derecho al juez ordinario predeterminado por la ley:

Luego de reproducir el apartado del fundamento de Derecho A), 4.1.1 a 4.1.4, en el que se contiene la respuesta de la sentencia impugnada a esta queja de la demanda, la fiscal hace cita de las SSTC 266/2015, FJ 2, y 35/2000, FJ 2 *in fine*, acerca del contenido esencial de este derecho fundamental, y de la STC 230/2009, sobre su posible vulneración cuando la resolución en examen evidencia una manipulación arbitraria de las reglas legales sobre atribución de competencias al órgano judicial. Con este punto de partida, discrepa la fiscal de los motivos de la demanda, al no atender esta a las razones dadas por el Tribunal Supremo para haber conocido de la causa, en concreto tres: (i) las acusaciones situaron desde el primer momento a parte de los hechos objeto de reproche penal, fuera del ámbito de la comunidad autónoma de Cataluña, (ii) por la aplicación de la tesis de la ubicuidad, en virtud de la cual el delito se comete en todos los territorios donde se realicen actos expresivos de los elementos objetivos y subjetivos del tipo. Esos hechos cometidos fuera de Cataluña se describen en la sentencia, en concreto los cometidos para lograr la celebración del referéndum y que se votara en el extranjero, y para lograr apoyo internacional a la tesis independentista, teniendo en cuenta el cargo político de la recurrente, y (iii) por la adquisición de la condición de aforados de algunos acusados.

De todo ello «fluye» que la causa ha sido instruida y juzgada por el juez ordinario, mediante una razonable interpretación de la ley procesal, el Estatuto de Autonomía de Cataluña y la Constitución.

11.1.2 En cuanto a la vulneración del derecho al recurso como consecuencia de la infracción de las normas determinantes de la competencia que habrían privado a la demandante del derecho a la doble instancia según la demanda, la fiscal jefe se muestra contraria igualmente a la estimación de esta pretensión.

Tras reproducir la respuesta del Tribunal Supremo a esta alegación en el mismo fundamento de Derecho antes citado, apartado 4.1.5, se afirma que esta queja viene determinada por la supuesta falta de competencia del Tribunal Supremo para conocer del caso, la cual acaba de ser analizada (desmontándola), sin que sea preciso añadir nada más al respecto.

11.2 Vulneración del derecho a un juez imparcial:

La fiscal comienza su análisis reproduciendo la respuesta dada en la sentencia impugnada a esta queja de la demanda, en el fundamento de Derecho A), apartados 5.2, 5.5.3, 5.5.4 y 5.5.6, citando a continuación las SSTC 47/2011, FJ 9, y 126/2011, FJ 15, sobre las dos modalidades de la imparcialidad judicial reconocidas, la objetiva y la subjetiva, y recuerda que se trata de una queja ya vertida en otros recursos de amparo de la causa especial 20907-2017, y que ha sido rechazada por ejemplo en la STC 29/2019. Dicho esto, la fiscal ofrece una consideración conjunta a las principales situaciones que la recurrente considera vulneradoras de aquel derecho fundamental: (i) sobre la participación de cuatro magistrados de la sala de enjuiciamiento en la admisión de la querella, este tribunal ha descartado de manera inconclusa que ese mero acto pueda comprometer la imparcialidad ulterior del órgano de enjuiciamiento; y (ii) las opiniones vertidas por un tercero ajeno al proceso, sobre circunstancias referidas al Sr.

presidente de la Sala, «también resultan ajenas a los contornos de protección del derecho fundamental que se esgrime como infringido».

11.3 Fragmentación y ruptura de la continencia de la causa, derecho de defensa y a la utilización de las pruebas:

Se indica en el escrito de alegaciones que las cuestiones agrupadas bajo este motivo se resuelven en el fundamento de Derecho A), apartados 4.1.2 y 4.1.6 de la sentencia impugnada, que reproduce, explicándose así la fragmentación procesal, dice, de un modo razonable a lo largo del procedimiento, dada la necesidad de conjugar el aforamiento de los acusados ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo con la limitación de su extensión competencial a los no aforados, a partir de las infracciones penales investigadas.

La Sala del Tribunal Supremo limitó así su conocimiento «a uno solo de los escalones participativos en el delito de sedición o rebelión», al igual que en el delito de malversación. Cuando no se han dado esas circunstancias las causas han sido instruidas por otros tribunales conforme a las reglas de competencia aplicables, y a la recurrente no se le ha seguido otra causa judicial sino esta, en la que ha gozado de plena defensa. La demanda no cuestiona la interpretación realizada por el Tribunal Supremo de las normas pertinentes; en definitiva los escritos que esgrime denunciando una conculcación de los derechos de defensa, por el motivo del fraccionamiento procedural, carecen de razonamientos.

Por lo que respecta al fraccionamiento de las actuaciones respecto de otros acusados, en concreto la gestión del magistrado instructor de las órdenes europeas de detención y entrega por criterios de oportunidad, se indica que la sentencia impugnada dio oportuna respuesta en el fundamento de Derecho A), apartado 10.3, que reproduce.

Y sobre la presunta indefensión derivada de no haber tenido la recurrente acceso a las pruebas de los otros procedimientos, señala la fiscal que esta queja se desestimó en la sentencia recurrida en el Fundamento de Derecho A), apartados 7.2, 8.2, 10.1, 10.2 y 10.3 que reproduce. Considera correcta la respuesta dada, ya que la continencia de la causa no puede servir de pretexto para la tramitación de piezas separadas «para aquellos a quienes no se puede juzgar por encontrarse en rebeldía».

11.4 Vulneraciones de derechos en la fase de instrucción y fase intermedia:

11.4.1 Incidentes de recusación:

a) En cuanto a la indebida inadmisión de la recusación del magistrado instructor resuelta por él mismo, a que se refiere la demanda, el escrito de alegaciones empieza citando tanto la STC 229/2003, FJ 10, sobre la posibilidad de inadmisión de las solicitudes de recusación bien por incumplimiento de los requisitos formales como por la inexistencia de causa o invocación arbitraria o manifiestamente infundada de esta, como el ATC 414/1997, FJ 3, también sobre este mismo control, lo que sirve a la fiscal para afirmar que la queja no puede ser acogida, ya que aquella decisión de inadmisión fue adoptada de manera respetuosa con la jurisprudencia constitucional, y tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial como dicha jurisprudencia permiten al propio recusado inadmitir una pretensión de ese tipo. En cuanto a la extemporaneidad de la recusación, «es uno de los supuestos más clásicos de inadmisión liminar» y está motivada. Y precisamente porque la causa de recusación se dedujo de manera extemporánea, hubo un defectuoso agotamiento de la vía judicial, con la consiguiente imposibilidad para este tribunal de examinar en este recurso de amparo el fondo de la queja.

b) En segundo lugar se refiere el escrito de alegaciones a las quejas de la demanda sobre la inadmisión de recursos contra la inadmitida solicitud de recusación, y sobre la no tramitación de otros recursos: se cita por la fiscal la STC 124/2019, FJ 3, que pone de relieve las diferencias dentro del art. 24.1 CE entre el derecho de acceso al proceso y el derecho de acceso al recurso, en cuanto a su control constitucional, y en aplicación de esa doctrina se afirma que no consta que la inadmisión de los recursos interpuestos

carecieran de base legal (art. 228.3 LOPJ), sin que la demanda logre desvirtuar su validez.

Por el mismo motivo carece de entidad la queja sobre la devolución de recursos presentados o que no constaban en las actuaciones, además la demanda «omite mencionar el contenido de las resoluciones que se dicen recurridas y los argumentos en que se sustentaban los recursos».

11.4.2 Vulneraciones de derechos durante la fase de juicio oral:

Hace la fiscal respecto de este bloque de argumentación de la demanda una consideración general, con reproducción del fundamento de Derecho A), apartado 7.2, de la sentencia impugnada, para decir que la recurrente no sufrió indefensión en cuanto a la administración de las pruebas, ya que todas las incorporadas a las actuaciones le fueron entregadas y se habilitó un nuevo turno de interrogatorio de procesados y de examen de los testigos para contrastar lo declarado con alguno de los documentos reclamados y que estaban todavía pendientes al inicio del plenario.

a) Ya de manera específica, en cuanto a un desigual tratamiento a las partes en la exhibición de la prueba videográfica, recuerda a su vez la fiscal que la sentencia impugnada desestimó este argumento en el fundamento de Derecho A), apartado 16.1, que reproduce, lo que muestra que debe desestimarse la queja porque el tribunal actuó con acomodo a la normativa procesal y a los usos forenses tradicionales; la parte no ha señalado ninguna infracción procesal; y el modo de practicar la prueba se aplicó por igual a todas las partes. Añade que la Sala exhibió a algunos testigos la documental solo cuando se cuestionaba la autenticidad o integridad de esta, no siendo necesario en los demás casos en los que la prueba videográfica se reprodujo del modo usual, tras la práctica de la prueba testifical y pericial.

b) Continúa refiriéndose el escrito de alegaciones a la queja de asunción de un rol acusatorio por el presidente de la sala de enjuiciamiento al hacer una pregunta al testigo Sr. Trapero en uso de la facultad del art. 708 LECrim, a la cual se le dio respuesta en la sentencia impugnada en el fundamento de Derecho A), apartado 16.3.5, que reproduce. Entiende la fiscal que la formulación de esa pregunta «en un plenario que se ha prolongado durante meses no puede considerarse acreedora de la tacha que se esgrime dada su excepcionalidad, m[ás] si la misma se refiere a una cuestión ampliamente debatida, y sobre una reunión acreditada por otras pruebas, lo que no se cuestiona, por lo que no puede ser tachada de pérdida de imparcialidad del tribunal y de auxilio a la posición del Ministerio Fiscal al que se había impedido formular la pregunta por tratarse de un testigo que el ministerio público no había propuesto. A todo ello cabe añadir que la pregunta ya había sido formulada por otra de las defensas y la respuesta ha sido calificada de prescindible».

c) Respecto del presunto trato desfavorable dado por el tribunal de enjuiciamiento a las defensas frente a las acusaciones, durante el interrogatorio de los acusados y de testigos, acota la fiscal que esta queja de la demanda obtiene respuesta en la sentencia impugnada en el fundamento A), apartado 16.2, que reproduce. Explica que la limitación al interrogatorio afectó a todos los testigos, de cargo y de descargo, sin que quepa hablar de indefensión o siquiera desventaja para la demandante respecto de las acusaciones, pues aquella «ha podido proponer cuantas testificales ha tenido por oportunas e interrogarles sin traba e interrogar a los testigos propuestos por las demás partes acusaciones y defensa, con los mismos límites impuestos a todos, sin que especifique ninguna merma probatoria específica».

d) Como último motivo de este bloque de la demanda, la vulneración de los derechos a un proceso con todas las garantías y a la defensa por el modo en que se desarrollaron las sesiones de la vista oral, el mismo resulta desestimado en la sentencia impugnada, en el fundamento de Derecho A) apartados 3.2.4, y 6, lo que permite concluir que esta alegación no tiene sustento. Como señaló el Tribunal Supremo, se posibilitó el constante contacto de la acusada con su defensa, sin que deba olvidarse

que no todos los días de la semana se celebraron sesiones de juicio oral. Tampoco se ve merma alguna de la defensa porque se fijase el calendario de práctica de la prueba con una semana de antelación, lo que se notificó a todas las partes, ni la demanda señala o apunta mínimamente en qué consistió esa merma defensiva.

11.5 Vulneración del derecho a la presunción de inocencia:

11.5.1 Vulneración de este derecho durante el procedimiento:

De entrada, como fuente general para sus consideraciones, la fiscal alude al fundamento de Derecho C), juicio de autoría, 1. Delito de sedición, de la sentencia recurrida, que pasa a reproducir en lo que atañe a la aquí demandante, y cita después la STC 73/2019, FJ 4, en cuanto al contenido del derecho fundamental en examen, pasando a continuación a referirse a las situaciones que la demanda denuncia como vulneraciones del derecho del art. 24.2 CE.

Así, como primer dato que se alega por la demanda, el prejuzgamiento de la causa percibida por dicha parte en las críticas que vierte la sala de recursos de la Sala Segunda del Tribunal Supremo a la decisión del Tribunal Regional Superior de Schleswig-Holstein para no entregar al acusado Sr. Pugdemont, críticas expuestas en auto de 17 de abril de 2018 donde aquella sala resuelve un recurso contra la denegación de un permiso penitenciario solicitado por el acusado Sr. Jordi Sànchez, la fiscal cita en su escrito de alegaciones la STC 129/2018, FJ 6, acerca del posible carácter prematuro de la interposición de un recurso de amparo –salvo excepciones– contra una resolución interlocutoria dictada en un proceso aún no finalizado, entendiendo que en este caso esa decisión inherente a otro acusado «en virtud de una circunstancia que no concernía a la ahora demandante», podía y de hecho fue objeto de un recurso de amparo propio, por lo que resulta «de extemporánea alegación en este momento». Además, lo afirmado por la Sala lo fue entonces como «mero *obiter dictum* [...]», se refiere en abstracto a la calificación jurídica de unos hechos y no a otra cuestión, que tenga relación con la queja aludida».

11.5.2 Vulneración de este derecho en la sentencia de condena:

El escrito de alegaciones afirma sobre esta parte de la queja, que la sentencia impugnada, en el fundamento ya trascrito, «con gran extensión desmenuza pormenorizadamente la prueba que ha tenido en cuenta para la acreditación de los hechos y la participación en ellos de la ahora demandante», sobre la base de una diversidad de prueba: el reconocimiento parcial de sus propias manifestaciones por la recurrente en el plenario, lo declarado por testigos directos de los hechos, las comunicaciones y elementos fotográficos que acreditan su participación, los distintos procedimientos legislativos o de otra índole en los que participó en el Parlament, publicados en los diarios oficiales de la Generalitat, algunos documentos que acreditan la notificación personal de resoluciones del Tribunal Constitucional, la documental que la vincula en concierto con los demás condenados, y el examen de sus manifestaciones de descargo y de testigos de la defensa.

11.5.3 Vulneración de este derecho por trato discriminatorio con otros miembros de la mesa del Parlamento de Cataluña:

En este punto señala el escrito de alegaciones de la fiscal que «sus quejas referidas a que su conducta ha merecido mayor reproche penal, al haber sido subsumida en un tipo jurídico distinto y más grave al de otras personas que habían realizado idénticos hechos que la señora Forcadell, no guardan relación con el derecho fundamental esgrimido, y, en todo caso, no respetan el relato de hechos probados ni la fundamentación de la sentencia, en donde, como se ha transcrita con anterioridad, se describe una actuación notoriamente distinta y más amplia y compleja de la demandante

en relación a las otras persona[s], a las que se les sigue el procedimiento por otros ilícitos».

11.5.4 Vulneración de este derecho en el ámbito extraprocesal:

Respecto a la repercusión de las declaraciones efectuadas a medios de comunicación por una secretaría de Estado y por otros líderes políticos en relación con los hechos enjuiciados, de lo que se queja la demanda, el escrito de alegaciones se remite a la respuesta dada a este motivo por la sentencia impugnada, fundamento de Derecho A), apartado 9, que reproduce. Tras ello cita la STC 85/2019, FJ 10, relativa a la dimensión extraprocesal del derecho a la presunción de inocencia, y el art. 4 de la Directiva UE/2016/343 por la que se refuerza aquel derecho en los procesos penales, extrayendo de todas estas referencias una conclusión, y es que la queja de la demandante no se halla en el ámbito protegido por este Tribunal Constitucional y por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: no se trata de declaraciones de autoridades que participan en el proceso antes de que se dicte la sentencia de condena, que es el supuesto al que se refiere la jurisprudencia europea, ni se trata de la absolución o archivo de un proceso penal y el debate sobre sus efectos fuera de él. Por el contrario, «[n]os encontramos en supuestos que se asemejan más a aquellos a que se refiere la STC 133/2018, FJ 4», que reproduce, y en la que este tribunal declaró que la protección contra la vulneración de aquella dimensión extraprocesal de la presunción de inocencia, cuando alguien considera a una persona como autora de un delito sin una previa resolución judicial que así lo fije, se canaliza a través de la tutela del derecho al honor.

Tampoco se trata el caso, añade la fiscal con cita de la STC 69/2001, FJ 6 y 14 b), de declaraciones dadas en medios de comunicación acerca de un proceso en curso y susceptibles de influir en la imparcialidad del tribunal competente; aspecto este, advierte en todo caso, que «ni siquiera es reseñado en la demanda».

11.6 Vulneración del derecho a la motivación de la pena:

Se pronuncia también el escrito de alegaciones de la fiscal por la queja de la demanda referida a la falta de motivación de la sentencia impugnada al individualizar las penas que se le imponen a la demandante, y a la conculcación del principio acusatorio al condenarle a una pena de prisión más grave de la solicitada por el Ministerio Fiscal y la acusación particular, solamente por el partido Vox que ejercía la acusación popular.

Así las cosas, la fiscal menciona, de un lado, el fundamento de Derecho A), apartado 11.1 y 11.2, de la sentencia recurrida en cuanto a la necesaria distinción entre el ámbito jurisdiccional y la actividad política, pasaje que reproduce, y de otro lado el auto de la misma sala de 29 de enero de 2020, fundamento de Derecho 10.2.2, donde se resuelve esta denuncia de vulneración contra la sentencia. Cita también la STC 1/2020, FJ 7, en cuanto a la faceta del principio acusatorio relativa a la necesaria correlación entre las pretensiones de las partes y el fallo en los procesos penales, y a continuación vuelve la fiscal a la sentencia núm. 459/2019 del Tribunal Supremo, ahora para reproducir el razonamiento de la sala en cuanto a la individualización de las penas impuestas a la aquí recurrente, en el fundamento de Derecho D), apartado 2, que reproduce, así como lo hace con el párrafo del auto de 29 de enero de 2020, fundamento de Derecho 9.6, que descarta la falta de proporcionalidad de la pena.

Sostiene así, a la vista de estos razonamientos judiciales, que no concurre la falta de motivación de la pena «de la que se duele» la recurrente, pues le fue impuesta por su «participación estelar [...] y su protagonismo en los hechos tanto en el pilar parlamentario como en el denominado de movilización popular». Además, la demandante no discute que una de las partes solicitó la pena que finalmente se le impuso, ni aduce que no tuviera conocimiento de esa petición o no pudiera defenderse de ella.

Ninguno de los argumentos que da la demanda, prosigue, sirven para fundar su queja: la motivación por la que una persona se constituye y ejercita la acusación penal

«es ajena a la violación del principio acusatorio o [de] necesaria correlación entre acusación y fallo»; y más allá de la opinión de los magistrados de la Sala sobre lo adecuado o no de que la legislación procesal permita el ejercicio de la acción popular por los partidos políticos, lo cierto es que descartaron que pudiera impedirse la actuación en dicha causa especial de Vox como acusadora popular, a la que, por otro lado, se le ha impedido el ejercicio de la acción civil y el devengo de costas.

11.7 Condiciones de la privación de libertad de la recurrente:

Sobre este motivo de la demanda, la fiscal invoca de nuevo la STC 129/2018, FJ 6, sobre la prematuridad del recurso de amparo contra decisiones interlocutorias, y recuerda que la demandante reconoce que ha interpuesto recursos en su momento contra la medida de prisión provisional que le fue impuesta, de los cuales ha conocido también este tribunal, por lo que no procede replantear este asunto ahora «a modo de un sedicente recurso contra las sentencias del Tribunal Constitucional, vetado por el art. 93 LOTC». Respecto a la queja sobre el menoscabo de su derecho de defensa por permanecer en prisión ya se ha contestado, e insiste en que no se ha producido tal merma procesal.

11.8 Vulneración del principio de legalidad:

11.8.1 Previsibilidad de las conductas y taxatividad del precepto penal:

a) Comienza el examen de este grupo de quejas de la demanda, invocando la fiscal el auto de 29 de enero de 2020 impugnado, que respondió desestimando esa cuestión en el fundamento de Derecho 2.4, que reproduce. A renglón seguido hace cita de la STC 146/2017, «en el mismo sentido (SSTC 73/2019, 88/2018, 148/2018 y 172/2018) en su fundamento jurídico 3, [...] en relación a la garantía material del principio de legalidad (art. 25. 1 CE)», que también reproduce, así como el tenor de los arts. 544 y 545 CP.

Tras hacerlo, sostiene el escrito de alegaciones que el «tipo penal utiliza términos de uso común tanto para definir la conducta típica, esto es el alzamiento público y tumultuario como la finalidad que ha de perseguirse impedir por la fuerza o fuera de las vías legales la aplicación de las leyes o a cualquier autoridad, corporación o funcionario público, el legítimo ejercicio de sus funciones o el cumplimiento de sus acuerdos o de las resoluciones administrativas o judiciales». Al ser términos «fácilmente comprensibles por cualquier ciudadano [...] la conducta típica no puede tildarse de indefinida o de posibilitar una elección libre y arbitraria del juzgador». Prosigue diciendo que a su parecer la demanda no cuestiona la formulación del tipo delictivo, sino que discrepa de la subsunción de los hechos en él, y al efecto se remite a la sentencia impugnada, fundamento de Derecho A), apartado 13, referido a la alegada vulneración del principio de legalidad, que rechaza; lo mismo que en el auto denegatorio de su nulidad, de 29 de enero de 2020, Fundamentos 2.4, 2.5.1, 2.6, 3.2.2.3, y 6.2.4, que reproduce en parte, y considera respuesta suficiente a la queja planteada en la demanda.

b) Respecto a un cuestionamiento por la demanda de la operación de calificación jurídica de los hechos probados por el Tribunal Supremo, pasa el escrito de alegaciones a reproducir en parte el fundamento de Derecho B), apartados 4.3, 4.4, 4.5, 4.6 de la sentencia impugnada, así como el fundamento de Derecho C), acerca del juicio de autoría, apartado 1 dedicado al delito de sedición, y la STC 146/2017, FJ 4. Extrae de todas estas citas la fiscal un juicio favorable a la labor llevada a cabo en este punto por la Sala de lo Penal, puesto que mediante un «exhaustivo» examen de esas calificaciones en cuanto al delito de sedición, analizó «el bien jurídico protegido y la finalidad lesiva del sujeto sedicioso o sujeto activo de dicha figura delictiva para concretar su campo de aplicación, a diferencia de otras figuras delictivas ubicadas en el mismo capítulo y título del Código penal. También analiza el tipo de actividad que debe realizarse al no ser susceptible su comisión mediante un solo acto y además de su naturaleza de delito plurisubjetivo o de convergencia. Se detiene en el análisis del medio comisivo y de la finalidad con específico detenimiento en los términos más vagos cuestionados de los

utilizados por el legislador, que interpreta conforme a su estricto significado gramatical específicamente los vocablos "alzamiento y tumultuario"; [...] define la conducta delictiva cuando además de una reunión de una colectividad de sujetos, tumultuaria y pública acude como medios comisivos a actos de fuerza o fuera de las vías legales, para dirigirse con potencial funcionalidad a lograr que las leyes no se cumplan o que se obstruya la efectividad de las órdenes o resoluciones judiciales o administrativas [...]; se detiene en anteriores pronunciamientos de la Sala aunque referidos a un artículo previgente y de análisis efectuados en el plano dogmático [...]; analiza c[ó]mo debe establecerse la consumación en dicho supuesto dada su naturaleza de tipo penal de resultado cortado [...]; c[ó]mo todos y cada uno de los elementos del tipo concurren en la conducta enjuiciada, en la que de forma generalizada y en toda la extensión de la comunidad autónoma se produjo un levantamiento multitudinario, generalizado y proyectado de forma estratégica que determinó que la autoridad del poder judicial quedara en suspenso».

11.8.2 Principio de legalidad y juicio de autoría:

a) Sobre el juicio de autoría, pondera de manera positiva que la sala de enjuiciamiento atienda a «la necesidad de tener en cuenta la adecuación entre la actividad desplegada y sus efectos lesivos para el bien jurídico protegido, de suerte que sean objetivamente previsibles, en definitiva que el riesgo producido o incrementado por la conducta se materialice con la actividad del autor, partiendo de la condición de presidente del Parlamento de la ahora demandante y, en concreto, que en el supuesto a presencia no juzgaba la denominada prohibición de regreso, en atención a como se habían planificado y desarrollado los hechos».

En definitiva, considera el escrito de alegaciones que todos los argumentos esgrimidos por la demanda en cuanto a la lesión del principio de legalidad han sido analizados de modo pormenorizado en las dos resoluciones impugnadas: «la destipificación de la celebración de referéndum declarados ilegales, respecto de los pronunciamientos jurisprudenciales anteriores, la existencia de otros procesos en Cataluña sobre los mismos hechos o la no entrega de los evadidos [...]; las [quejas] referidas a la falta de taxatividad o de aplicación analógica o de punición de conductas que constituyen ejercicio de derechos fundamentales, por lo que este motivo tampoco puede ser acogido». La recurrente en la articulación de su queja, añade la fiscal, olvida el relato fáctico que ha quedado acreditado, y lo cierto es que la sentencia, mediante un cumplido análisis del delito de sedición y su deslinde con otras conductas delictivas, llega de modo razonable a la conclusión «de que los hechos acreditados son subsumibles en el tipo de sedición».

b) Se refiere también el escrito de alegaciones a la queja de la demanda de haberse condenado indebidamente como autora a la demandante de un delito donde no habría sido sino solo partícipe, sin que hayan merecido ningún reproche penal los ciudadanos que participaron en las movilizaciones, a la sazón los autores de ese delito. Contesta el escrito de alegaciones a esta cuestión, afirmando que de nuevo la demandante prescinde del relato fáctico acreditado, en concreto los que ataúnen a su participación en ellos, y las pruebas que sustentan esos hechos, sobre los cuales ya se ha pronunciado el escrito de alegaciones.

El motivo debe ser rechazado porque, contrariamente a lo que la recurrente dice, su condena no se debe a que se haya considerado «ni por asomo [...] su inducción a los ciudadanos para que acudieran a manifestarse». La sentencia además analizó el hecho objetivo de que ostentaba el cargo de presidenta del Parlament, «sin que se le haya imputado acto de competencia exclusiva del ejecutivo». Recuerda que las resoluciones impugnadas han establecido que «la sedición se construye en el tipo como de naturaleza plurisubjetiva y dentro de dicha categoría como multilateral o de convergencia. Los plurales autores materiales no son partícipes en delito ajeno, todos convergen con su aportación incluso con diversidad de funciones a la consecución de la finalidad típica». Aclara la fiscal que en estos casos «no rigen principios solamente predicables en caso

de participación de unos en delitos de otros como lo exigiría el principio de accesoriadad. Muy al contrario, en aquellos supuestos el principio rector es el de imputación recíproca. A todos se imputa lo que haga cualquiera de los coautores que actúan bajo acuerdo común. Y ello, aunque esa contribución, por parte de los que en tumulto ejecutan el elemento objetivo del tipo, no origine la misma responsabilidad penal o incluso no dé lugar a ninguna (folios 40 y 41 del auto resolutorio del incidente)».

La demandante fue condenada como autora y no como partícipe de un delito de sedición, concluye diciendo el escrito de alegaciones, por lo que no resultaba de aplicación el principio de accesoriadad limitada, no se ha producido ningún cambio de jurisprudencia ni se ha lesionado el principio de legalidad respecto a aquel principio de accesoriadad.

11.8.3 Principio de legalidad, derechos de reunión, manifestación, libertad de expresión e ideológica y proporcionalidad de las penas:

Comienza sus consideraciones la fiscal invocando el ATC 332/2005, FJ 4, que a su vez menciona el ATC 233/2004, acerca de la doctrina constitucional sobre la proporcionalidad de las penas, aseverando que esta queja de la demanda alega la desproporción de las penas impuestas sin argumentar el por qué, limitándose a comparar la prevista para la sedición con otros ilícitos penales, o al derecho comparado o a referirse a las infracciones administrativas. Los hechos por los que se condenó a la demandante «afectaron al orden público en sus formas más graves», buscando impedir la aplicación general del ordenamiento jurídico de manera transitoria o definitiva, impedir mediante vías de hecho «el cumplimiento de las leyes y decisiones de acciones judiciales», poniendo en cuestión «el funcionamiento del estado democrático de derecho». La demanda, prosigue, no cuestiona el bien jurídico protegido en la sedición ni su tipificación penal, «ni argumenta de modo convincente la existencia de medios alternativos menos restrictivos de derechos especialmente eficaces», lo que hace es obviar los hechos probados a los que toma por «meros desórdenes públicos». Por ello su queja sobre falta de proporcionalidad de las penas de la sedición que le han impuesto, carece «de todo sustento y argumentación».

11.9 Vulneración de la libertad de expresión, reunión y representación política, en relación con la vulneración de la inviolabilidad parlamentaria:

Pasa a referirse a esta queja de la demanda el escrito de alegaciones de la fiscal trayendo ante todo a colación lo expuesto al respecto por la sentencia recurrida en el fundamento de Derecho A), apartado 17.3, que reproduce. Tras ello, cita la STC 115/2019, FJ 6 («en el mismo sentido las SSTC 128/2019 y 156/2019»), que igualmente reproduce, acerca del control que pueden efectuar las mesas de las Cámaras sobre las iniciativas parlamentarias, y advierte que la demanda no ha cuestionado ni los incidentes de ejecución de la STC 259/2015, ni la constitucionalidad de la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre, de reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional en el ámbito de la ejecución de las resoluciones del Tribunal Constitucional «como garantía del Estado de Derecho», y sobre la cual, añade, se han pronunciado las SSTC 185/2016 y 215/2016.

Definido entonces el alcance de la queja de la demanda, que postula que la condena de la demandante por sedición, en su condición de presidenta del Parlament de Cataluña, ha comportado la vulneración de su inviolabilidad parlamentaria, recuerda la fiscal cuál es el significado de dicha garantía (la no exigencia de responsabilidad por el ejercicio del voto, o por lo manifestado en ejercicio de su cargo); su naturaleza prioritaria dada por el sistema constitucional para evitar las represalias a la actuación del parlamentario; su reconocimiento absoluto frente a cualquier tribunal u órgano exterior; el ser un derecho imprescriptible incluso cuando la persona ha abandonado su cargo, y aparecer como la primera prerrogativa que proclama el art. 71 CE.

Ahora bien, señala el escrito de alegaciones de la fiscal ajena a esa inviolabilidad parlamentaria se encuentran las funciones de control de las iniciativas parlamentarias que realizan las mesas de las Cámaras Legislativas, y tan ajena o más «cuando esa función de control le viene impuesta obligatoriamente cuando medie un mandato del Tribunal Constitucional, pues como recoge la jurisprudencia inconcusa de ese tribunal antes reseñada, en este supuesto existe un deber de la mesa de inadmitir a trámite la iniciativa presentada, en cuanto que el control material viene expresamente exigido por un mandato constitucional, no se trata de un ámbito cubierto por la inviolabilidad parlamentaria». En el mismo sentido cita la fiscal el ATC 55/2020, de 17 de junio, FJ 2 b), que reproduce, auto dictado en el recurso de súplica contra el ATC 11/2020; y cita también la STC 97/2020, FJ 6 B), b), que del mismo modo transcribe, sobre los casos en los que no cabe invocar la autonomía parlamentaria, cerrando así la fiscal su examen de esta queja.

11.10 Vulneración de los derechos de reunión y manifestación:

La fiscal jefe informa primeramente de la respuesta dada a esta queja por la sentencia impugnada, fundamento de Derecho A), apartado 17.5.2, que reproduce, y a continuación cita la STC 62/2019, FJ 7, que igualmente reproduce, en cuanto a que el ejercicio legítimo de los derechos fundamentales resulta incompatible con la imposición de una sanción penal, que cabe la posibilidad de que existan conductas que exceden del ejercicio propio del derecho aunque no son merecedoras de reproche penal, y por último se producen casos en el que este último reproche sí está justificado. En el mismo sentido, cita la STC 5/2020 y el ATC 40/2020, FJ 4 –que reproduce en parte–.

Entrando ya en la queja, reflexiona la fiscal que la demanda de nuevo prescinde en este punto de los hechos declarados probados por la sentencia, reduciéndolo a «actos pacíficos y festivos de protesta ciudadana» y que a ella se la castiga por su simple presencia en un acto de manifestación donde no hubo incidente violento y en el que se protestaba por la detención de catorce personas, «la mayoría de ellos cargos relevantes de un Gobierno elegido democráticamente».

La realidad, sin embargo, acota el escrito de alegaciones, es distinta a lo que cuenta la demandante. Los hechos que le conciernen no se reducen a la participación pública indicada, y en todo caso no se restringieron los derechos a manifestarse y a expresar lo que tuvieran por conveniente, a los «miles de ciudadanos o millones» que participaron en los sucesos del 20 de septiembre y 1 de octubre de 2017, como se reconoce en el *factum* (de la sentencia impugnada), fuese mediante decisión administrativa o judicial.

11.11 Vulneración del derecho a la libertad ideológica y de expresión:

Llegamos a la contestación de la fiscal a la penúltima queja de la demanda. Para tal fin, reproduce en primer término el fundamento de Derecho A), apartado 17.5, de la sentencia impugnada, que reproduce, y tras él cita de la STC 3/2020, FJ 8, que igualmente transcribe, en relación con un recurso de amparo promovido por otro de los acusados de la presente causa especial contra la medida de prisión provisional, y en la que se repasa doctrina sobre el contenido del derecho a la libertad ideológica del art. 16 CE. Pasa a continuación a hacer cita de la STC 62/2019, FJ 7, ya antes citada, y añade «[e]n el mismo sentido la STC 5/2020». Dice que de nuevo la demanda relata una situación fáctica que no se corresponde con los hechos probados de la sentencia, negando que se haya producido una criminalización de su ideario político, ni que la demandante o los demás acusados hayan sido condenados por ese ideario, sino por realizar las conductas que tipifica el Código penal.

La motivación política de sus actos no determina que se haya vulnerado su derecho a la libertad ideológica o su libertad de expresión, no siendo aquella motivación un elemento objetivo de los tipos penales, ni se tipifica en general como causa de exención de la responsabilidad criminal. El ideario político de la recurrente es compartido por muchas personas, dentro o fuera de su comunidad autónoma, o incluso fuera de

España, y es una «opción política que forma parte del debate democrático, que concurre a los procesos electorales y hasta se alzan con el triunfo. Nada de esto tiene que ver con los hechos delictivos por los que ha sido condenada».

11.12 Restricciones de derechos y art. 18 CEDH:

La fiscal jefe se limita a comentar este último motivo de la demanda, invocando el fundamento de Derecho A), apartados 2.2 y 2.3 de la sentencia impugnada, que parcialmente reproduce, afirmando que lo pretendido por la recurrente «no hace sino incidir en las vulneraciones de derechos fundamentales ya aducidos en motivos anteriores que se reiteran aunándolos por responder a un único designio que es la instrumentalización del procedimiento penal para abordar un problema de contenido político provocando una restricción injustificada de los derechos fundamentales». Precisamente por ser repeticiones de las vulneraciones ya alegadas, la fiscal se remita a sus consideraciones ya vertidas sobre cada una.

Finaliza su escrito interesando a este Tribunal Constitucional que dicte sentencia cuyo pronunciamiento sea: «Desestimar la presente demanda».

12. Con fecha 20 de mayo de 2020, la representación procesal de la aquí recurrente presentó escrito de recusación respecto de la totalidad de los magistrados de este tribunal, cuestionando su imparcialidad por las causas séptima (Ser o haber sido denunciante o acusador de cualquiera de las partes), decima (Tener interés directo o indirecto en el pleito o causa) y undécima (Haber participado en la instrucción de la causa penal o haber resuelto el pleito o causa en anterior instancia) del art. 219 LOPJ. Mediante ATC 62/2020, de 17 de junio, se acordó no admitir a trámite la recusación formulada.

Contra dicha resolución se promovió por la misma recurrente recurso de súplica, el cual resultó desestimado por ATC 84/2020, de 21 de julio.

13. A fin de tramitar y resolver la petición de recusación del magistrado de este tribunal don Antonio Narváez Rodríguez planteada por la demandante en este proceso de amparo mediante escrito de fecha 30 de octubre de 2020, el Pleno mediante providencia de fecha 17 de noviembre de 2020, con suspensión de las actuaciones correspondientes al presente recurso, acordó formar pieza separada.

Con fecha 16 de febrero de 2021, el magistrado don Antonio Narváez Rodríguez formuló abstención en relación con el presente proceso constitucional de amparo; abstención que, por unanimidad, fue considerada justificada por el Pleno en el Auto 18/2021, de 16 de febrero, lo que dio lugar a su aceptación y a acordar el archivo de la pieza separada formada en el presente recurso de amparo.

La demandante de amparo interpuso recurso de aclaración contra el citado Auto de 18/2021, de 16 de febrero. Por Auto 49/2021, de 21 de abril, este tribunal declaró no haber lugar a la aclaración solicitada.

14. Por escrito registrado el 26 de marzo de 2021, don Emilio Martínez Benítez, procurador de los tribunales, en representación de doña Carme Forcadell Lluis, promovió la recusación del magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón.

Con fecha 7 de abril de 2021, el magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón formuló su abstención en relación con el presente proceso constitucional de amparo, abstención que, por unanimidad, fue considerada justificada por el Pleno en auto de 20 de abril de 2021, lo que dio lugar a apartarle definitivamente del presente recurso y de todas sus incidencias.

15. Por providencia de 26 de octubre de 2021, se señaló para la deliberación y votación de la presente sentencia el día 28 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. Objeto del recurso y posiciones de las partes.

El presente recurso de amparo se dirige contra la sentencia núm. 459/2019, de 14 de octubre, dictada por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo en la causa especial núm. 20907-2017, que condenó a la demandante como autora de un delito de sedición previsto en los arts. 544 y 545.1 CP a las penas de once años y seis meses de prisión e inhabilitación absoluta, con la consiguiente privación definitiva de todos los honores, empleos y cargos públicos que tenga la penada, aunque sean electivos, e incapacidad para obtener los mismos o cualesquiera otros honores, cargos o empleos públicos y la de ser elegida para cargo público durante el tiempo de la condena; y el auto de 29 de enero de 2020, que desestimó los incidentes de nulidad promovidos contra aquella sentencia.

La recurrente estructura su demanda en torno a seis quejas, algunas de las cuales agrupan plurales vulneraciones de derechos fundamentales, que cabe sintetizar como sigue:

Primera. Vulneración del derecho a un procedimiento equitativo y un juicio justo (arts. 24.1 y 2 CE, 6 CEDH y 2 del Protocolo núm. 7 al CEDH) por vulneración de las principales garantías procesales. Esta primera queja se desdobra en la denuncia de múltiples lesiones de derechos:

(i) Vulneración del derecho al tribunal predeterminado por ley (arts. 24.2 CE y 6.1 CEDH), por haber asumido indebidamente el Tribunal Supremo la competencia para enjuiciar los hechos, lo que determina a su vez la vulneración del derecho a la doble instancia penal (arts. 24.1 y 2 CE, 13 CEDH y 14.5 PIDCP).

(ii) Vulneración del derecho a un tribunal imparcial e independiente (arts. 24.2 CE y 6.1 CEDH), que imputa tanto al magistrado instructor como a los miembros de la sala de enjuiciamiento. Respecto a la actuación del primero, por expresiones vertidas en sus resoluciones que indican implicación personal, así como por sus actuaciones en relación con la adopción de medidas cautelares de prisión, la emisión de las órdenes europeas de detención y entrega, la adopción de una actuación procesal que imposibilitaba o dificultaba el ejercicio del derecho de defensa y la inadmisión irregular de los incidentes de recusación. Por lo que atañe a los miembros de la sala de enjuiciamiento, la quiebra del derecho se vincula con su participación en la instrucción de la causa y la realización de valoraciones previas respecto a los hechos enjuiciados al haber formado parte de la sala que admitió la querella, con la falta de aplicación de la prerrogativa de inviolabilidad parlamentaria y, respecto al presidente de la Sala de lo Penal, por el contenido del mensaje enviado por un senador en relación con su futuro nombramiento como presidente del Consejo General del Poder Judicial.

(iii) Vulneración del derecho a la presunción de inocencia (arts. 24.2 CE, 6.2 CEDH y 14.2 PIDCP) por carecer el juicio sobre la prueba de la debida motivación, por falta de justificación de la condena en relación con el resto de miembros de la mesa del Parlamento de Cataluña –con afectación del derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación (arts. 14 CE, 14 CEDH y 1.2 del Protocolo núm. 12 al CEDH)–, por las expresiones vertidas en el auto del Tribunal Supremo de 17 de abril de 2018 y, en su dimensión extraprocesal, por las manifestaciones públicas efectuadas por diversos cargos políticos.

(iv) Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, derecho de defensa y a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa, afectando al proceso equitativo respecto al principio contradictorio y a la igualdad de armas (arts. 24.1 y 2 CE y 6 CEDH), por la fragmentación de los procedimientos sobre los hechos y la ruptura de la continencia de la causa respecto al resto de investigados.

(v) Vulneración de garantías procesales y del derecho a la tutela judicial efectiva, el derecho de defensa y a un procedimiento con todas las garantías (arts. 24.1 y 2 CE y 6

CEDH). En concreto, denuncia como infracciones acaecidas durante la tramitación del procedimiento (fase de instrucción e intermedia) una arbitraría inadmisión del incidente de recusación formulado respecto del magistrado instructor y de todos los recursos interpuestos contra la decisión del mismo de no admitir el incidente, la falta de tramitación y resolución de recursos interpuestos en tiempo y forma, la falta de acceso a las pruebas con anterioridad al inicio del juicio y la inexistencia de tiempo para preparar debidamente la defensa. Ya durante el desarrollo del juicio oral considera lesivo el tratamiento desigual en la exhibición de prueba documental durante los interrogatorios, la asunción de un rol acusatorio por parte del tribunal (que también afecta al principio acusatorio y el derecho a un juez imparcial), la restricción del alcance de los interrogatorios y las condiciones en que se desarrolló el juicio.

(vi) Vulneración del derecho a la igualdad, a la tutela judicial efectiva, de defensa y a un procedimiento con todas las garantías y del principio de proporcionalidad y de la prohibición de discriminación por ausencia de motivación en la individualización de la pena (arts. 14, 24.1 y 24.2 CE, y 6 y 14 CEDH).

(vii) Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y del derecho de defensa (art. 24.1 y 2 CE) en relación con la injustificada y arbitraria privación cautelar de libertad (arts. 17 CE y 5 CEDH en relación con el art. 17 CEDH).

Segunda. Vulneración del derecho a la legalidad penal (arts. 25 CE, 7 CEDH, 49 CDFUE, 15 PIDCP y 11.2 DUDH) en relación con los derechos fundamentales a la libertad ideológica, a la libertad personal, a la libertad de expresión y de reunión pacífica (arts. 16, 17, 20 y 21 CE y 5, 9, 10 y 11 CEDH) y de la prohibición de arbitrariedad en la aplicación de la ley penal (art. 9.3 CE). La vulneración se debe, según la demandante, a tres razones: (i) a la imprevisibilidad de la interpretación de los tipos de sedición y su aplicación analógica a los hechos, aprovechando su déficit de taxatividad, que afecta al ejercicio de derechos fundamentales; (ii) a la inexistencia de los requisitos legales de las conductas de autoría y participación y (iii) a la desproporción de la respuesta penal.

Tercera. Vulneración de los derechos a la libertad de expresión, de reunión y de representación política (arts. 20, 21 y 23 CE, 10 y 11 CEDH y 3 del Protocolo adicional, núm. 1 al CEDH) en relación con la vulneración de la inviolabilidad parlamentaria (art. 57.2 EAC), dado que se sancionan penalmente conductas cubiertas por la citada prerrogativa, lo que desencadena una restricción indebida y desproporcionada en el debate de la Cámara con un efecto desaliento.

Cuarta. Vulneración del derecho de reunión y manifestación (arts. 21 CE y 11 CEDH), por castigarse penalmente conductas que constituyen un ejercicio del derecho con fines políticos ilegítimos y de forma desproporcionada.

Quinta. Vulneración del derecho a la libertad de expresión y a la libertad ideológica (arts. 20.1 CE y 10 CEDH; arts. 16 CE y 9 CEDH) por criminalizarse la expresión de ideas políticas, sobre las que se realizan consideraciones en las resoluciones que muestran un sesgo ideológico, con una respuesta penal desproporcionada y desalentadora del ejercicio de esos derechos por la ciudadanía.

Sexta. Vulneración de derechos fundamentales en relación con la desviación en las restricciones de derechos prevista en el art. 18 CEDH, en tanto se limitan los derechos ya aludidos con una finalidad política no contemplada en el Convenio como fin legítimo para tal restricción.

La Abogacía del Estado interesó la desestimación del recurso de amparo. Por su parte, el partido político Vox opuso, como óbice procesal de admisibilidad, el carácter abusivo del recurso y su falta de especial trascendencia constitucional y, en cuanto al fondo, pidió igualmente su desestimación. El Ministerio Fiscal solicitó también la desestimación del recurso de amparo.

Las alegaciones de las partes han sido resumidas con amplitud en los antecedentes de esta resolución. No obstante, una síntesis de estas será expuesta de nuevo al examinar cada una de las quejas.

Una vez fijado el objeto del recurso y las posiciones de las partes y tras resolver sobre los óbices procesales alegados en el siguiente fundamento, el examen de las múltiples quejas reseñadas partirá de un recordatorio del fundamento fáctico y jurídico de la condena impugnada para abordar acto seguido las vulneraciones de derechos fundamentales denunciadas. Su análisis comenzará con los motivos de carácter procesal, donde, sucesivamente, se dilucidará sobre las alegaciones referidas a los derechos al juez ordinario predeterminado por la ley, al doble grado de jurisdicción penal, al juez imparcial, de defensa y de presunción de inocencia. El estudio de las lesiones de derechos sustantivos planteadas se iniciará con la queja relativa al derecho a la libertad personal vinculada a la prisión provisional, para resolver después las relativas a la inviolabilidad parlamentaria, al derecho a la legalidad penal en conexión con los derechos a la libertad ideológica, a la libertad de expresión, de reunión y de participación política y al deber de motivación de la individualización de la pena. Por último, se procederá al análisis del motivo final de la demanda, referido a la supuesta finalidad política a la que obedecerían las restricciones de derechos cuestionadas a lo largo de la demanda.

2. Requisitos de admisibilidad: ausencia de fraude de ley o de abuso de derecho y especial trascendencia constitucional del recurso.

Antes de llevar a cabo el análisis de las lesiones que se invocan en el recurso, procede descartar el óbice de admisibilidad alegado por el partido político Vox. Se aduce, en principio, el carácter abusivo o fraudulento de la demanda, dado que la recurrente persigue eludir la inhabilitación absoluta a la que ha sido condenada para acceder a la condición de parlamentaria, lo que enlaza con una estrategia procesal habitual de recursos para evitar la responsabilidad penal. En apoyo de tal apreciación se cita el art. 11 LOPJ y el art. 7.2 del Código civil, así como un extracto de la sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo núm. 474/2018, de 20 de julio, referido a la doctrina del abuso de derecho. La alegación termina con la afirmación de que no concurre especial trascendencia constitucional, en tanto que cuestión distinta de la trascendencia social o política que se alega en la demanda.

La doble objeción debe rechazarse por su falta de sustento.

a) Como recoge la sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo traída por la parte, con cita, a su vez, de la sentencia núm. 159/2014, de 3 de abril: «"la doctrina del abuso de derecho se sustenta en la existencia de unos límites de orden moral, teleológico y social que pesan sobre el ejercicio de los derechos, y como institución de equidad, exige para poder ser apreciada, una actuación aparentemente correcta que, no obstante, representa en realidad una extralimitación a la que la ley no concede protección alguna, generando efectos negativos (los más corrientes, daños y perjuicios), al resultar patente la circunstancia subjetiva de ausencia de finalidad seria y legítima, así como la objetiva de exceso en el ejercicio del derecho, exigiendo su apreciación una base fáctica que proclame las circunstancias objetivas (anormalidad en el ejercicio) y subjetivas (voluntad de perjudicar o ausencia de interés legítimo)" [Sentencia 567/2012, de 26 de septiembre, con cita las anteriores sentencias de 1 de febrero de 2006 y 383/2005, de 18 de mayo]». Específica, además, cuáles son los requisitos que deben concurrir para apreciar el abuso de derecho conforme a la jurisprudencia (sentencias núms. 455/2001, de 16 de mayo; 722/2010, de 10 de noviembre; 690/2012, de 21 de noviembre, y 159/2014, de 3 de abril): «a) el uso de un derecho objetivo y externamente legal; b) daño a un interés, no protegido por una específica prerrogativa jurídica, y c) la inmoralidad o antisocialidad de ese daño, manifestada en forma subjetiva (ejercicio del derecho con intención de dañar, con *animus nocendi*), o en forma objetiva (ejercicio anormal del derecho, de modo contrario a los fines económico-sociales del mismo) [...], ya que, en otro caso, rige la regla "qui iure suo utitur neminem laedit" (quien ejercita su derecho no daña a nadie)».

El recurso de amparo cuyo carácter abusivo o fraudulento se denuncia se ha interpuesto contra la sentencia del Tribunal Supremo núm. 459/2019, de 14 de octubre, dictada en la causa especial núm. 20907-2017, y el posterior auto de 29 de enero de 2020. Esto es, una sentencia condenatoria del Tribunal Supremo y el auto desestimatorio del incidente de nulidad formulado frente a dicha sentencia; resoluciones a las que la recurrente atribuye múltiples lesiones de sus derechos fundamentales y cuya nulidad solicita en orden a reparar esas vulneraciones alegadas. La demanda contiene asimismo la petición de suspensión cautelar de la ejecución de la pena de prisión impuesta para evitar un daño irreparable en el derecho a la libertad (art. 17 CE). Ni por su objeto ni por su contenido de denuncia ni por su suplico cabe apreciar un carácter abusivo o fraudulento de la demanda. Se impugnan por quien fue condenada las resoluciones judiciales dictadas en un procedimiento penal concluso y tras haber agotado los medios legales de impugnación, tal y como exige el art. 44.1 a) LOTC, y se persiguen efectos procesales de nulidad, que el art. 55.1 LOTC dispone en caso de otorgarse el amparo por apreciarse efectivamente el presupuesto de una vulneración iusfundamental, o, cautelarmente, de suspensión de la ejecución de la pena de prisión bajo la cobertura del art. 56 LOTC. Ni quien fuera acusación popular en el procedimiento penal ofrece razones mínimamente acreditativas del abuso de derecho que denuncia ni la demanda revela objetivamente dato alguno que avale tal afirmación, sin que, por supuesto, el hecho de que este tribunal haya denegado la solicitud de la medida cautelar solicitada (ATC 88/2020, de 22 de julio) o, en su caso, desestime el recurso convierta en abusivo o fraudulento el ejercicio legítimo del derecho de la recurrente a formular recurso de amparo.

b) De otro lado, la parte niega que el recurso presente especial trascendencia constitucional, por entender que en él se alega trascendencia social y política y no constitucional.

Debe puntualizarse de partida que la demanda contiene un apartado expreso dedicado a justificar la concurrencia de especial trascendencia constitucional, que no solo apela a la trascendencia social y política de los hechos, sino que presenta cuatro razones.

(i) La previa admisión por este tribunal de otros recursos relacionadas con el derecho al juez predeterminado por la ley (recurso de amparo núm. 637-2018) así como respecto al derecho a un tribunal imparcial y a la tutela judicial efectiva (recurso de amparo núm. 4132-2018), donde se consideró presente el requisito respecto de la misma causa especial de origen.

(ii) La demanda permite al Tribunal Constitucional «pronunciarse sobre aspectos respecto a los que no existe doctrina como la vigencia del principio de legalidad respecto a la aplicación al caso del delito de sedición y su relación con el ejercicio de derechos fundamentales, el alcance de la inviolabilidad parlamentaria o los límites y contenidos de derechos fundamentales de especial relevancia para la sociedad (derecho de reunión, derecho a la libertad de expresión, derecho a la libertad ideológica o derecho de representación política)».

(iii) El necesario pronunciamiento del Tribunal sobre la vigencia de las garantías procesales que se han vulnerado en contra de la jurisprudencia constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

(iv) La relación «con hechos de gran trascendencia social y política, tanto a nivel estatal como a nivel internacional, sobre las que resulta necesario que este tribunal se pronuncie y repare».

Este tribunal decidió admitir el recurso por providencia de 6 de mayo de 2020, apreciando que concurre en el mismo una especial trascendencia constitucional (art. 50.1 LOTC), dado que plantea un problema o afecta a una faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina de este tribunal [STC 155/2009, FJ 2 a)] y que el asunto suscitado trasciende del caso concreto, porque pudiera tener unas

consecuencias políticas generales [STC 155/2009, FJ 2 g)], en consonancia parcial con lo aducido en la demanda.

A la luz de tales datos y de conformidad con nuestra doctrina, debemos rechazar la alegada inexistencia de especial trascendencia constitucional. Reiteradamente hemos declarado que «"es a este tribunal a quien corresponde apreciar si el contenido del recurso justifica una decisión sobre el fondo en razón de su especial trascendencia constitucional, que encuentra su momento procesal idóneo en el trámite de admisión contemplado en el art. 50.1 LOTC" [SSTC 192/2012, de 29 de octubre, FJ 2; 3/2020, de 15 de enero, FJ 4, y 34/2021, de 17 de febrero, FJ 2 a)]» (STC 144/2021, de 12 de julio, FJ 2). Como declara la STC 96/2012, de 7 de mayo, FJ 4, corresponde al tribunal apreciar si el contenido del recurso justifica una decisión sobre el fondo por su especial trascendencia constitucional, atendiendo, conforme al art. 50.1 b) LOTC, a «su importancia para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o para su general eficacia y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales». Estos criterios fueron desarrollados a título enunciativo en la STC 155/2009, de 25 de junio, FJ 2. Entre ellos se encuentran los supuestos reseñados en la letra a), consistente en que se trate de un «recurso que plantee un problema o una faceta de un derecho fundamental susceptible de amparo sobre el que no haya doctrina del Tribunal Constitucional», y en la letra g), atinente a que el caso «plantee una cuestión jurídica de relevante y general repercusión social o económica o tenga unas consecuencias políticas generales». Estos fueron los supuestos que el Pleno consideró relevantes en la reunión del día 6 de mayo de 2020, en la que se analizó el presente recurso de amparo junto a los presentados por otras nueve de las doce personas condenadas en la causa penal previa.

No se ofrecen razones que justifiquen modificar la apreciación inicial hecha al admitir la demanda a trámite. La naturaleza y características del delito por el que la recurrente ha sido condenada en relación con los derechos fundamentales invocados, el carácter público y representativo del cargo que, en el momento de participar en los hechos que han dado lugar a la causa, ejercían la demandante –presidenta del Parlamento de Cataluña– y otros acusados y condenados en la presente causa –miembros del Gobierno de la Generalitat– y la interrelación existente entre las demandas de amparo presentadas por unos y otros acusados, con distintos motivos en parte coincidentes, justificaron la decisión de admisión adoptada en su momento. La parte alegante se limita a negar la idoneidad de la «trascendencia social y política» aducida en la demanda como motivo de especial trascendencia constitucional. Desconoce así que se trata de uno de los supuestos que este tribunal ha considerado acreditativos de ese requisito al tiempo que obvia que también identificamos como causa de especial trascendencia constitucional el planteamiento en el recurso de una cuestión novedosa sobre los derechos fundamentales.

De acuerdo con lo expuesto, la pretensión de inadmisión debe ser desestimada, sin que descartar los motivos de inadmisión de la demanda alegados con carácter previo y general obste al examen de otros posibles óbices procesales en relación con cada una de las quejas de amparo, que, en su caso, serán resueltos al enjuiciarlas.

3. Delimitación del fundamento fáctico y jurídico de la decisión de condena.

En los antecedentes de esta resolución hemos recogido íntegramente la declaración de hechos probados de la sentencia condenatoria impugnada. Hemos expuesto también los juicios de tipicidad y autoría que han justificado la condena de la recurrente. Dado el contenido del enjuiciamiento constitucional planteado por la demandante y la extensión de dicho relato fáctico, que se refiere a diversas personas acusadas que protagonizaron distintas conductas a lo largo de un dilatado período de tiempo, antes del análisis individualizado de cada una de las quejas formuladas en el recurso, consideramos necesario realizar dos consideraciones previas que tienen como finalidad facilitar la compresión del análisis expuesto en esta sentencia.

La primera tiene un doble objeto: se dirige a recoger los citados juicios de autoría y tipicidad que delimitan, en la decisión de condena, la conducta de la recurrente que ha sido considerada delictiva y el contexto en que se desarrolló, así como las razones que han fundamentado su declaración de culpabilidad como autora de un delito de sedición (arts. 544 y 545.1 del Código penal).

La segunda pretende destacar los pronunciamientos que, a lo largo del desarrollo de los hechos que han sido después enjuiciados penalmente, ha venido haciendo este tribunal sobre la alegada inconstitucionalidad de algunas iniciativas parlamentarias y gubernamentales relacionadas con los hechos declarados probados, que estaban dirigidas a reivindicar y hacer efectivo el propósito unilateral de convocar y llevar a efecto un referéndum sobre la independencia de Cataluña, para dar así soporte o continuidad al proceso de creación de un Estado catalán independiente en forma de república.

3.1 Delimitación de la conducta de la recurrente que ha sido declarada delictiva.

a) La señora Forcadell fue elegida diputada en las elecciones autonómicas celebradas en Cataluña el 27 de septiembre de 2015. Participó en el proceso electoral integrada en una candidatura unitaria que propugnaba como objetivo político la independencia de Cataluña. Fue designada presidenta del Parlamento autonómico el 26 de octubre de 2015; responsabilidad pública que ostentó durante el desarrollo de la XI Legislatura.

En la sentencia se declara probado que todos los acusados objeto de enjuiciamiento, entre los que se encuentran, además de la demandante, los miembros del Gobierno autonómico y los principales dirigentes de las entidades Asamblea Nacional Catalana (ANC) y Òmnium Cultural «eran conscientes de la manifiesta inviabilidad jurídica de un referéndum de autodeterminación que se presentaba como la vía para la construcción de la República de Cataluña». A pesar de ello, acordaron propiciar, con un reparto funcional de tareas, «en abierta contradicción con las reglas democráticas previstas para la reforma del texto constitucional», «un entramado jurídico paralelo al vigente, desplazando el ordenamiento constitucional y estatutario y promovieron un referéndum carente de todas las garantías democráticas», desatendiendo la expresa prohibición del Tribunal Constitucional y del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, que «permitiera hacer creer a la ciudadanía que cuando depositara su voto estaría contribuyendo al acto fundacional de la República independiente de Cataluña». Para la consecución de su propósito, era además «indispensable conseguir la movilización de miles y miles de ciudadanos que, en un momento determinado, pudieran neutralizar cualquier manifestación de poder emanada de las autoridades judiciales y gubernativas del Estado».

Dicho concierto estratégico, y la decisión de llevarlo a cabo, se había producido antes de las elecciones autonómicas celebradas el 27 de septiembre de 2015, mediante un preacuerdo político u hoja de ruta que entonces las declaraba plebiscitarias. En el desarrollo de dicha estrategia común, tras los resultados de las elecciones autonómicas, cobró especial relevancia la decisión de celebrar durante la legislatura un referéndum vinculante que, en caso de obtener un resultado favorable, cualquiera que fuera el índice de participación ciudadana, justificaría la proclamación de Cataluña como un Estado independiente, que era el objetivo final de la estrategia acordada.

b) La sentencia relata que la «simbólica e ineficaz declaración de independencia» aprobada por el Parlamento de Cataluña el día 27 de octubre de 2017, precedida por la comparecencia del presidente de la Generalitat ante el pleno del Parlament el anterior día 10 de octubre, en la que dio cuenta del resultado de la votación celebrada y manifestó que acataba el mandato del pueblo de Cataluña para convertirla en un Estado independiente en forma de república, proponiendo inmediatamente después la suspensión de dicha declaración, «fue el desenlace de un proceso de tramitación legislativa [Leyes del Parlamento de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre, reguladora del llamado referéndum de autodeterminación, y 20/2017, de 8 de septiembre, denominada de transitoriedad jurídica y fundacional de la república] que se desarrolló en

abierta y contumaz oposición a todos los requerimientos formulados por el Tribunal Constitucional que, una y otra vez, advirtió, mediante notificaciones personales dirigidas a los acusados, de la ilegalidad de las iniciativas que estaban siendo promovidas. Esos requerimientos fueron desatendidos, como también lo fue el efecto suspensivo que, por imperativo legal, se producía respecto de los actos de la Cámara impugnados ante el Tribunal Constitucional por el Gobierno de la Nación».

Continúa el relato fáctico de la sentencia resaltando que la mesa de la Cámara las incluyó «en el orden del día respectivo, dio curso a la iniciativa legislativa, las admitió a trámite por el procedimiento de urgencia y rechazó la solicitud de reconsideración de ambas proposiciones de ley», a pesar de los informes del letrado mayor y del secretario general del Parlamento que ponían de manifiesto que su admisión a trámite «resultaba contraria a las resoluciones prohibitivas del Tribunal Constitucional anteriormente indicadas y conculcaba los requerimientos expresamente realizados para que se impidiera o paralizara cualquier iniciativa que supusiera ignorar o eludir la nulidad de las resoluciones parlamentarias que estas nuevas proposiciones de ley desarrollaban». Su tramitación parlamentaria «se desarrolló a partir de una interpretación singularizada del Reglamento del Parlamento, con el exclusivo objeto de imprimir una inusitada celeridad a la aprobación de aquellos dos textos legales y, sobre todo, de silenciar la voz de los grupos parlamentarios que habían mostrado su desacuerdo con el proceso de ruptura».

Seguidamente, el Tribunal Supremo se refiere de manera individualizada a las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional, notificadas personalmente a los miembros de la mesa, declarando la inconstitucionalidad y/o nulidad de los acuerdos del Parlamento y de sus órganos, en las que se recogían las correspondientes advertencias de que se abstuvieran de realizar cualesquiera actuaciones que directa o indirectamente supusieran ignorar o eludir lo resuelto por el Tribunal Constitucional, en relación con la admisión y tramitación tanto de las mencionadas proposiciones de ley, como de iniciativas parlamentarias anteriores, coetáneas o posteriores «llamadas a preparar el camino al referéndum finalmente celebrado el día 1 de octubre», con las que «[s]e perseguía [...] privar de eficacia a un cuerpo normativo en abierta contradicción con las bases constitucionales del sistema».

«[P]ropuestas contrarias al orden constitucional» –se afirma– que «debieron haber sido inadmitidas a trámite y paralizadas» por la mesa de la Cámara en sus funciones de calificar los escritos y documentos de naturaleza parlamentaria y declarar su admisión o inadmisión a trámite. El Tribunal Supremo concluye las precedentes consideraciones resaltando que la presidenta de la Cámara «desoyó las múltiples advertencias y requerimientos personales que le formuló el Tribunal Constitucional para que se abstuviera de tramitar iniciativas de esa índole. Votó sistemáticamente a favor de su admisión y abrió la posibilidad de que se incumplieran las normas constitucionales, estatutarias y legales así como las resoluciones judiciales que pretendían restaurar la legalidad».

c) El relato de hechos que sustenta la condena de la demandante recoge que doña Carme Forcadell, al igual que otros acusados, «expresaron por los medios sociales mensajes de solidaridad, afecto y compromiso y expresiones de agradecimiento, animando a la participación activa en el referéndum declarado ilegal, y estimulando la presencia masiva de ciudadanos en las urnas, pese a conocer que las fuerzas de seguridad del Estado habían recibido la encomienda específica del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de impedir su celebración».

Se recoge también que, tras ser invitados por el Gobierno autonómico treinta y tres diputados de diecisiete países para hacer un seguimiento internacional del referéndum ya convocado, la recurrente recibió a aquella delegación en el Parlamento y declaró que «los Mossos d'Esquadra no aceptaban el control del Estado que ha ordenado la Fiscalía». Se añade que, el 21 de septiembre de 2017, durante una concentración frente a la sede del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña para protestar por la actuación judicial dirigida a impedir el desarrollo del referéndum, a la que asistieron aproximadamente 20 000 personas, reclamó públicamente la puesta en libertad de

quienes habían sido detenidos por orden judicial. También asistió a la concentración de protesta celebrada en la Ciudad de la Justicia cuando los detenidos fueron puestos a disposición judicial.

3.2 La subsunción de la conducta de la recurrente en el delito de sedición (arts. 544 y 545.1 del Código penal).

A) En relación con la actividad parlamentaria de la recurrente en la que se sustenta, en parte, su condena por delito de sedición (arts. 544 y 545.1 CP), el Tribunal Supremo razona en el apartado dedicado al «juicio de autoría» [fundamento de Derecho C), apartado 1.3.1] que «[i]ncumplió de forma reiterada y contumaz las resoluciones del Tribunal Constitucional que trataban de preservar el principio de competencia y las bases de la creación normativa. Hizo posible, desde su privilegiada posición de presidenta del Parlament, la creación de una legalidad paralela carente de validez que determinó una encadenada sucesión de recursos e impugnaciones del Gobierno del Estado ante el Tribunal Constitucional. [...] En el desarrollo del concierto delictivo del que era partícipe, llegó a entorpecer gravemente el desempeño de la autoridad pública que se residencia en los tribunales de justicia, cuyos mandatos fueron claramente burlados».

Centrándose en los hechos considerados como típicos en relación con su actividad parlamentaria, resalta que «la intervención de la señora Forcadell alcanzó verdadero relieve penal en el comportamiento que desarrolló como presidenta del Parlament y de su mesa. Desbordó de forma notoria el espacio funcional de su cargo. Contravino la Constitución a través de distintas resoluciones y normas que fueron sucesivamente suspendidas y anuladas por el Tribunal Constitucional. Y lo hizo consciente y deliberadamente, pues no solo fue reiteradamente notificada y requerida para que impidiera cualquier iniciativa legislativa que infringiera lo acordado en la sentencia núm. 259/2015, sino que también fue alertada por el secretario general y el letrado mayor del Parlament [...] y por los representantes de los grupos políticos de CS, PSC y PP, [...]. Con el voto de la mayoría de sus miembros [de la mesa], incluido el de ella, dio curso a las sucesivas iniciativas legales. Entre ellas las que confluieron en las Leyes 19/2017 y 20/2017 del referéndum y de transitoriedad jurídica».

Continúa razonado el Tribunal Supremo que «competía a la procesada la aprobación del orden del día de las reuniones de la mesa, y dentro de esta la dirección de los debates con imparcialidad». En este marco de actuación, «la señora Forcadell permitió la incorporación al orden del día de la mesa de iniciativas que contravenían frontalmente lo acordado por el Tribunal Constitucional. Como miembro del órgano llamado a regir y ordenar los debates del Parlament, admitió a trámite las mismas y les dio curso parlamentario. Pese a que como presidenta le incumbía, no frenó iniciativas para el debate en el Pleno, siendo conocedora de que esas iniciativas habían sido formalmente suspendidas por el Tribunal Constitucional, prohibiciones que habían sido objeto de notificación personal o, en algún caso, eran de conocimiento público».

Tras recoger la sentencia cada una de las resoluciones del Tribunal Constitucional que suspendieron y/o declararon la inconstitucionalidad y/o nulidad de distintas iniciativas parlamentarias que fueron desatendidas por la recurrente, pese a las advertencias que se le efectuaron de que se abstuviera de realizar cualesquiera actuaciones y que impidiera o paralizara cualquier iniciativa que supusiera ignorar o eludir aquellas resoluciones, el Tribunal Supremo afirma que «lo fundamental de cara a sustentar la tipicidad de su conducta es que permitió que todas las resoluciones [parlamentarias] que hemos analizado se admitieran a trámite y fueran objeto de votación, en contra de los continuos y sucesivos requerimientos del Tribunal Constitucional». Subraya, además, «pese a su obviedad, que no es el sentido del voto lo que sustenta la condena de la señora Forcadell. Ninguno de los parlamentarios ha sido perseguido por lo que dijo, por lo que votó o por lo que, desde la consolidación de nuestro sistema constitucional, puede defender cualquier representante político sin obstáculo ni intromisión por parte de otros poderes del Estado». En fin, «lo decisivo fue que como presidenta del órgano legislativo no impidió que se votaran resoluciones

abiertamente contrarias a lo declarado por el Tribunal Constitucional. Es más, impulsó de forma activa su tramitación. Contribuyó de manera efectiva y eficiente a la creación del riesgo que se concretó en el resultado producido, lo incrementó a lo largo del tiempo y, pudiendo hacerlo, no lo frenó. Gozó, por tanto, del pleno dominio del hecho».

B) Al justificar la autoría de la señora Forcadell en la sentencia impugnada, se añade que su conducta fue adecuada para producir los efectos, objetivamente previsibles, que crearon o aumentaron el riesgo de lesión del bien jurídico protegido por el delito de sedición. El comportamiento protagonizado por la demandante permite atribuirle el recurso a comportamientos tumultuarios, ocasionalmente violentos, pero siempre fuera de las vías legales, así como la derogación de la legalidad vigente y la obstaculización del cumplimiento de las órdenes jurisdiccionales acordadas.

La intervención de la demandante se califica como relevante, decisiva y palmaria, con «mayor intensidad en el pilar parlamentario, a través del que se trató de tejer un entramado de legalidad paralela, carente de validez» pero útil a la estrategia independentista.

Al margen de la actuación parlamentaria que ya ha sido expuesta, «alentó, organizó y protagonizó actuaciones multitudinarias que entorpecieron la labor judicial y que generaron importantes enfrentamientos entre los ciudadanos y los miembros de los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado». Se destaca también que «[a]lentó públicamente la movilización multitudinaria de la ciudadanía en los actos de protesta frente al cumplimiento de las resoluciones judiciales y en la participación en el prohibido referéndum, todo ello en un expreso desafío al orden constitucional y a las autoridades que actuaban a su amparo, con una protagonista presencia en muchas de las movilizaciones desarrolladas especialmente en los meses de junio a octubre de 2017.

Respaldó abierta y públicamente, con flagrante vulneración del deber de neutralidad propio de su cargo, la acción de gobierno, con destacada presencia orientada al mismo fin. Desafió la legalidad constitucional y el cumplimiento de las resoluciones judiciales, al margen de su actividad parlamentaria, con abiertos llamamientos a votar en el pretendido referéndum de autodeterminación celebrado el 1 de octubre».

En tal medida, se señala, «[l]a señora Forcadell proyectó su actividad pública más allá del ámbito parlamentario, apoyando decididamente al Govern en las decisiones concernientes a la preparación del referéndum y a las entidades ANC y Òmnium Cultural en las movilizaciones que propiciaron. Desbordó los contornos de la posición institucional que ostentaba y quebrantó el deber de neutralidad inherente a la misma». Así, «acompañó al presidente y el vicepresidente en la presentación de la pregunta del referéndum en la tarde del 9 de junio de 2017 en el Pati dels Tarongers; estuvo presente en el acto de presentación de la propuesta de ley de referéndum en el Teatro Nacional el 4 de julio de 2017. [...] El día 20 de septiembre hizo acto de presencia en la concentración ante la Consejería de Hacienda, promovida por ANC y Òmnium Cultural, mientras se realizaban distintos registros acordados por la autoridad judicial». Comportamientos semejantes de apoyo al referéndum ya convocado se produjeron en concentraciones públicas o en las redes sociales los días 20, 21 y 22 de septiembre, en los que alentó a los ciudadanos a participar en el referéndum convocado, pese a haber sido ya suspendido por este tribunal.

En conclusión, para la sala enjuiciadora «[l]o que justifica la condena de la señora Forcadell es su decisivo papel en la dirección de un proceso de creación normativa que, pese a su más que evidente insuficiencia jurídica, sirvió de ilusoria referencia para una ciudadanía que iba a ser movilizada como instrumento de presión al Gobierno del Estado. Una ciudadanía que actuaba en la confianza de que cuando depositaba su voto estaba siendo parte, no de una estrategia de simulación política frente al poder central, sino de la inmediata creación de un Estado soberano. La conducta reprochada a la señora Forcadell está ligada también a su protagonismo en el liderazgo de unos ciudadanos concentrados ante la sede de un órgano jurisdiccional para protestar por las detenciones de funcionarios de la comunidad autónoma. Una manifestación que había sido convocada el día anterior por los coacusados señores Sánchez y Cuixart en el

mismo acto en el que, durante más de doce horas, se obstaculizó el desarrollo de una diligencia de entrada y registro judicialmente acordada. Lo que no es indiferente al Derecho penal, en fin, es la ejecución de actos sucesivos encaminados a promover la inobservancia de las leyes y a hacer inútiles las decisiones jurisdiccionales y gubernativas que son adoptadas en el legítimo ejercicio del poder en una sociedad democrática».

C) Dicha apreciación de la sala enjuiciadora se apoya en una comprensión del delito de sedición que ha sido expresada en los siguientes términos en la decisión de condena:

a) No obstante mantener puntos de coincidencia (autoría colectiva y cierta hostilidad para obtener los fines perseguidos, en uno y otro caso), los delitos de rebelión y sedición han de ser diferenciados en atención al bien jurídico protegido, a su ubicación sistemática en el Código penal y a los distintos fines perseguidos por rebeldes y sediciosos. Estos últimos –como en este caso se imputa a la recurrente– actúan con la intención de impedir u obstruir la legítima voluntad legislativa, gubernativa o jurisdiccional, siendo indiferente a su calificación penal la finalidad última que anima dicha conducta obstativa.

b) Pese a su ubicación sistemática como delito contra el orden público (título XXII, capítulo I del Código penal), la Sala entiende más correcto, a efectos de ordenación, atender en cada caso concreto al interés protegido en cada uno de los distintos tipos penales incluidos en dicho título.

c) La toma en consideración de la gravedad de las penas asociadas al delito de sedición y la entidad del interés protegido, que la sala sitúa en la protección de la paz pública, le lleva a concluir que la sedición no alcanza a toda turbación de la paz o tranquilidad pública, sino que, puesta en relación con otras figuras dirigidas a proteger el orden público, es algo más (un *aliud*) en cuanto exige conductas activas –alzamiento colectivo, vías de hecho o despliegue de resistencia–, que afectan a la colectividad interesada en la efectividad de las funciones legislativa, gubernativa o jurisdiccional. Para la sala, la idea de paz pública da cuenta de un bien jurídico que se identifica con el interés de la sociedad en la aceptación del marco constitucional, de las leyes y de las decisiones de las autoridades legítimas, como presupuesto para el ejercicio y disfrute de los derechos fundamentales. En definitiva, la conducta, para ser sedicosa, ha de ser apta para poner en cuestión el funcionamiento del Estado democrático de Derecho, para derogar de hecho la efectividad de leyes o el cumplimiento de órdenes o resoluciones de funcionarios en el ejercicio legítimo de sus funciones.

d) Como actividad delictiva, la sedición se caracteriza por cometerse a través de una pluralidad de actos, sucesivos o acumulados. Exige también una pluralidad de partícipes con un fin compartido que, en este caso, fue proclamar la independencia del territorio de Cataluña, si el resultado del referéndum era favorable a ello. La sedición exige como medio comisivo el alzamiento público y tumultuario, con abierta hostilidad, mediante actos de fuerza o que se realizan fuera de las vías legales. No es preciso que sea violento, como sí se exige en otros tipos penales. El alzamiento, añade la sala, «se caracteriza por esas finalidades que connotan una insurrección o una actitud de abierta oposición al normal funcionamiento del sistema jurídico, constituido por la aplicación efectiva de las leyes y la no obstrucción a la efectividad de las decisiones de las instituciones».

e) Se trata de un tipo penal «de resultado cortado», es decir, para su consumación el impedimento tipificado no tiene por qué haber sido logrado efectivamente; lo exigible es que los actos realizados se dirijan a obtener el resultado que caracteriza el delito. Basta que el alzamiento tumultuario busque impedir, obstruir o dificultar en términos tales que resulte funcional para el objetivo de disuadir de la persistencia en la aplicación de las leyes, en la legítima actuación de la autoridad, corporación pública o funcionarios para el cumplimiento de sus resoluciones administrativas o judiciales.

La aplicación de los anteriores criterios a los hechos declarados probados hace a la sala concluir que:

(i) «La hostilidad desplegada hizo inviable el día 20 de septiembre que los funcionarios dieran cumplimiento con normalidad a las órdenes del Juzgado núm. 13 de Instrucción de Barcelona, ocasionando miedo real, no solamente en los funcionarios que ejecutaban legítimas órdenes jurisdiccionales –es el caso de la letrada de la administración de justicia actuante en la sede de la Vicepresidencia–, sino en los funcionarios autonómicos bajo investigación, que habían de ser trasladados, por exigencia legal, a los inmuebles en los que se estaban practicando los registros. Se trataba de los mismos funcionarios a los que los sediciosos decían querer defender, cuya presencia fue efectiva y definitivamente impedida por los acusados que lideraron la tumultuaria movilización».

(ii) «Y los comportamientos del día 1 de octubre implicaron el uso de fuerza suficiente para neutralizar a los agentes de policía que legítimamente trataban de impedir la votación, según venían obligados por expreso mandato judicial. Se perseguía así abortar el cumplimiento de las órdenes de la magistrada del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña y del Tribunal Constitucional. Y todo ello con una trascendencia que rebasaba con mucho los límites de una laxa interpretación del concepto de orden público, para incidir en el núcleo esencial de ese bien desde una perspectiva constitucional. Basta, en efecto, la lectura del hecho probado, donde se recoge el contenido esencial de las leyes 19 y 20 aprobadas por el Parlament en las fechas iniciales de septiembre de 2017, para comprender que, aun prescindiendo de su irrelevante funcionalidad a los fines de tipo de rebelión, suponían un intento de derogación de la legislación válida vigente, además de una contumaz rebeldía a acatar las resoluciones del Tribunal Constitucional».

3.3 Referencia a la actividad institucional relevante relacionada con los hechos enjuiciados y a su enjuiciamiento constitucional.

Tanto el programa político a cuyo cumplimiento era funcional la convocatoria de un referéndum limitado al territorio de Cataluña, como el compromiso conjunto de llevarlo a la práctica, fueron reiteradamente exteriorizados en sede parlamentaria durante la legislatura iniciada tras las elecciones autonómicas de 2015. Así, la sentencia impugnada hace referencia a la siguiente decena de decisiones parlamentarias o gubernamentales que, una vez sometidas a consideración ante este tribunal, fueron declaradas contrarias a la Constitución:

(i) Resolución 1/XI, de 9 noviembre 2015, sobre el inicio del proceso político en Cataluña como consecuencia de los resultados electorales del 27 de septiembre de 2015. Fue declarada inconstitucional y nula mediante STC 259/2015, de 2 diciembre, en la que el tribunal apreció que la resolución parlamentaria anulada, que era el acto fundacional del proceso de creación de un Estado catalán independiente en forma de república, excluía la utilización de los cauces constitucionales para alcanzar tal objetivo.

Tras recordar que sobre los titulares de los cargos públicos recae un cualificado deber de acatamiento de la Constitución, que se traduce en el compromiso de realizar sus funciones de acuerdo con ella y en el respeto al resto del ordenamiento jurídico, se reafirma que en el Estado constitucional el principio democrático no puede desvincularse de la primacía incondicional de la Constitución, de lo que es garante el Tribunal Constitucional. Se destaca, también, que en nuestro modelo constitucional no cabe contraponer legitimidad democrática y legalidad constitucional en detrimento de la segunda. La declaración de inconstitucionalidad concluye afirmando que el programa político expresado en la Resolución 1/XI vulnera, asimismo, el art. 168 CE, dado que «la Cámara autonómica no puede erigirse en fuente de legitimidad jurídica y política, hasta arrogarse la potestad de vulnerar el orden constitucional que sustenta su propia autoridad. Obrando de ese modo, el Parlamento de Cataluña socavaría su propio

fundamento constitucional y estatutario (arts. 1 y 2.4 EAC, antes citados), al sustraerse de toda vinculación a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico, e infringiría las bases del Estado de Derecho y la norma que declara la sujeción de todos a la Constitución (arts. 1.1 y 9.1 CE)». De esta manera, tratar de sortear, eludir o simplemente prescindir de los procedimientos de reforma constitucional sería intentar una inaceptable vía de hecho (incompatible con el Estado social y democrático de Derecho que se proclama en el art. 1.1 CE) para reformar la Constitución al margen de ella o conseguir su ineficacia práctica (FJ 4).

(ii) Resolución 5/XI, de 20 de enero de 2016, de creación de comisiones parlamentarias, que incluía la de una «comisión de estudio del proceso constituyente». El tribunal estimó entonces el incidente de ejecución planteado al apreciar que dicha resolución desconocía lo resuelto en la citada STC 259/2015 y contravenía de forma clara sus mandatos. En el ATC 141/2016, de 19 de julio, la actividad de la comisión creada fue declarada absolutamente inviable si no se entendía condicionada al cumplimiento de las exigencias de la Constitución y, singularmente, de los procedimientos para su reforma. Se incluyó adicionalmente una advertencia a los poderes implicados y a sus titulares, especialmente a la mesa del Parlamento, de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir los mandatos en él enunciados.

(iii) Resolución 263/XI, de 27 de julio de 2016, por la que se aprobaron las conclusiones de la mencionada comisión de estudio del proceso constituyente. Fue declarada inconstitucional y nula por ATC 170/2016, de 6 de octubre, al apreciar también que desatendía los pronunciamientos derivados de la STC 259/2015, por lo que acordó notificarlo personalmente a la presidenta del Parlamento de Cataluña, a los demás miembros de la mesa del Parlamento y al secretario general, así como al presidente y demás miembros del Consejo de Gobierno de la Generalitat de Cataluña, con la advertencia de abstenerse de realizar cualesquiera actuaciones tendentes a dar cumplimiento a esta, y de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa, jurídica o material, que directa o indirectamente suponga ignorar o eludir la nulidad de dicha resolución, apercibiéndoles de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en las que pudieran incurrir en caso de incumplimiento de lo ordenado por este tribunal.

(iv) Resolución 306/XI, de 4 de octubre de 2016, sobre la orientación política general del Gobierno, en la que se proclamaba un presunto derecho imprescriptible e inalienable de Cataluña a la autodeterminación, e instaba al gobierno autonómico «a celebrar un referéndum vinculante sobre la independencia de Cataluña, como muy tarde en septiembre de 2017, con una pregunta clara y de respuesta binaria». El ATC 24/2017, de 14 de febrero, tras recordar que el Parlamento de Cataluña no puede desconocer que la Comunidad Autónoma de Cataluña carece de competencias para convocar y celebrar un referéndum como el proyectado, declaró la inconstitucionalidad y nulidad de la resolución parlamentaria impugnada al apreciar, por tercera vez, que contravenía directamente los pronunciamientos de este tribunal que han sido analizados en los epígrafes precedentes. La decisión fue notificada a los miembros de los órganos rectores del Parlamento, así como a los del Gobierno autonómico.

Lo expuesto no impidió la convocatoria del proyectado referéndum, previa aprobación de su norma reguladora. Lo que dio lugar a nuevos pronunciamientos de este tribunal.

(v) Ley del Parlamento de Cataluña 4/2017, de 28 de marzo, de presupuestos de la Generalitat de Cataluña para 2017 (disposición adicional cuadragésima y partidas presupuestarias «GO 01 D/227.0004/132. Procesos electorales y consultas populares», «DD 01 D/227.0004/132. Procesos electorales y consultas populares» y «DD 01 D/227.00157132. Procesos electorales y participación ciudadana» de la citada Ley), que fue declarada inconstitucional y nula en los apartados reseñados por la STC 90/2017, de 5 de julio, al apreciar que se dirigía a dar cobertura financiera a un proceso referendario que contravenía el orden constitucional, tanto por motivos sustantivos como competenciales.

Al determinar los efectos del fallo, mantuvo la advertencia a autoridades y funcionarios de la Generalitat de Cataluña «de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que pudiera suponer ignorar o eludir la suspensión acordada, advertencia esta que ha de hacerse extensiva a las autoridades que las hayan sucedido o puedan hacerlo en el futuro», concretada ahora en el deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que pudiera suponer ignorar o eludir su fallo, en particular mediante la realización de las actuaciones allí especificadas.

(vi) Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre, denominada «del referéndum de autodeterminación», que fue suspendida por este tribunal mediante providencia del día siguiente, 7 de septiembre, con expresa advertencia a los miembros del Gobierno catalán, a la presidenta del Parlamento y a distintos miembros de su órgano directivo, otros cargos públicos y suplentes de la sindicatura electoral, del deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la suspensión acordada. En particular, que se abstengan de iniciar, tramitar, informar o dictar, en el ámbito de sus respectivas competencias acuerdo o actuación alguna que permita la preparación y/o la celebración del referéndum sobre la autodeterminación de Cataluña regulado en la ley objeto de la presente impugnación y de poner a disposición de la sindicatura electoral de Cataluña o de las sindicaturas electorales de demarcación los medios materiales y personales necesarios para el ejercicio de sus funciones con las advertencias de las eventuales consecuencias penales en caso de incumplimiento. La ley impugnada fue declarada inconstitucional y nula por STC 114/2017, de 17 de octubre.

(vii) En desarrollo de la Ley 19/2017 se dictaron, inmediatamente, los decretos de la Generalitat de Cataluña 139/2017, de 6 de septiembre, de convocatoria del referéndum de autodeterminación de Cataluña, y 140/2017, de 7 de septiembre, de normas complementarias para su celebración. La vigencia de ambas normas fue suspendida por este tribunal mediante providencias de 7 de septiembre de 2017, que contenían advertencias semejantes a las reseñadas, dirigidas en esta ocasión a quienes integraban el Gobierno de la Generalitat. Ambos decretos fueron declarados inconstitucionales y nulos por SSTC 121/2017 y 122/2017, de 31 de octubre.

(viii) Resolución 807/XI, de 7 de septiembre de 2017, por la que se designaron los miembros de la sindicatura electoral al amparo de la Ley 19/2017, del referéndum de autodeterminación. Esta resolución fue suspendida por providencia de la misma fecha del Tribunal Constitucional, y declarada inconstitucional y nula por STC 120/2017, de 31 de octubre.

(ix) Ley del Parlamento de Cataluña 20/2017, de 8 de septiembre, denominada «de transitoriedad jurídica y fundacional de la república», que fue suspendida por este tribunal mediante providencia del día 12 de septiembre siguiente, con similares advertencias. La ley impugnada fue declarada inconstitucional y nula por STC 124/2017, de 8 de noviembre.

Resulta también oportuno reseñar que, después de la desordenada jornada de votación, ajeno su recuento a los más esenciales controles de autenticidad, su resultado fue proclamado por los responsables del Gobierno autonómico y, tal y como preveían las leyes autonómicas suspendidas, dio lugar a una convocatoria del Pleno del Parlamento en la que, el 10 de octubre siguiente, compareció quien entonces era presidente de la Generalitat y, con invocación explícita de la entonces suspendida Ley 19/2017, dijo asumir, presentando los «resultados del referéndum», el «mandato del pueblo» para que Cataluña se convirtiera en «un Estado independiente en forma de república», sin perjuicio de proponer a la Cámara que se suspendieran «los efectos de la declaración de independencia» a fin de iniciar «un diálogo sin el que no es posible llegar a una solución acordada».

Concluida esta misma sesión parlamentaria, el propio presidente firmó en acto público, junto a otros miembros del Gobierno y diputados integrados en los grupos Junts pel Sí y CUP-CC, una «Declaración de los representantes de Cataluña» en la que figuraban, entre otros pronunciamientos, los siguientes: «Constituimos la república catalana, como un Estado independiente y soberano, de Derecho, democrático y social.

Disponemos la entrada en vigor de la Ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la república» e «Iniciamos el proceso constituyente, democrático, de base ciudadana, transversal, participativo y vinculante», todo ello suscrito por los firmantes como «legítimos representantes del pueblo de Cataluña».

(x) Por último, en su sesión de 27 de octubre de 2017, se produjo la admisión a trámite, sometimiento a debate y aprobación por el Pleno del Parlamento de Cataluña, de las resoluciones denominadas «Declaración de los representantes de Cataluña» y «Proceso constituyente». Estas resoluciones, en tanto fue apreciado que plasmaban la contumaz voluntad de esa cámara de eludir los procedimientos de reforma constitucional para llevar adelante su proyecto político de desconexión del Estado español y crear un «Estado catalán independiente en forma de república», dando inicio al llamado «proceso constituyente», fueron declaradas inconstitucionales y nulas mediante ATC 144/2017, de 8 de noviembre, con notificación personal a la presidenta del Parlamento de Cataluña y presidenta de la Diputación Permanente, y a los restantes miembros de la mesa de la Diputación Permanente, con requerimiento personal de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir la nulidad acordada, apercibiéndoles de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en las que pudieran incurrir. En particular, de abstenerse de iniciar, tramitar, informar o dictar, en el ámbito de sus respectivas competencias, acuerdo o actuación que permita otorgar valor jurídico alguno a la declaración de independencia y, en especial, a las previsiones contenidas en la suspendida Ley 20/2017 en orden a la aplicación de un régimen jurídico transitorio, y a dar efectividad a las denominadas «comisión de investigación por el 1 de octubre» y «comisión parlamentaria de seguimiento del proceso constituyente», recogidas en las dos resoluciones anuladas.

Como es sabido, la reseñada actuación, protagonizada por quienes eran entonces cargos públicos autonómicos, en el Gobierno y en el Parlamento, dio lugar a que, mediante Acuerdo del Pleno del Senado de 27 de octubre de 2017, fueran aprobadas, con determinadas modificaciones, las medidas cuya autorización fue solicitada por el Gobierno de la Nación al amparo del artículo 155 de la Constitución. Dicho precepto constitucional, según hemos declarado, constituye una modalidad extraordinaria de control de la actividad de los órganos de las comunidades autónomas dirigido a afrontar con poder de coerción los incumplimientos constitucionales extremadamente cualificados, que es apta como medida de último recurso del Estado ante una situación de incumplimiento manifiesto, contumaz o flagrante de las obligaciones constitucionalmente impuestas [SSTC 6/1982, de 22 de febrero, FJ 7; 27/1987, de 27 de febrero, FJ 9, 49/1988, de 22 de marzo, FJ 31; 215/2014, de 18 de diciembre, FJ 8; 41/2016, de 3 de marzo, FJ 16; 185/2016, de 3 de noviembre, FJ 17 a), y 33/2018, de 12 de abril, FJ 12].

La solicitud de adopción de dichas medidas y el acuerdo del Senado que las autorizó fueron sometidas a control de este tribunal en sendos recursos de inconstitucionalidad, que dieron lugar a las SSTC 89 y 90/2019, de 2 de julio, que ratificaron su conformidad a la Constitución. Este tribunal apreció entonces (STC 89/2019, FJ 6) que las actuaciones autonómicas referidas al denominado «proceso de transición nacional» incurrieron en los supuestos genéricamente enunciados en el art. 155.1 CE. Sus hitos más inmediatos fueron fijados por el Gobierno en la aprobación de las Leyes 19/2017 y 20/2017, de 6 y 8 de septiembre, intituladas, respectivamente, «del referéndum de autodeterminación» y «de transitoriedad jurídica y fundacional de la república», y en el impulso que el Gobierno de la Generalitat había dado al pretendido referéndum, respaldando plenamente su desarrollo material el 1 de octubre de 2017.

Resulta oportuno destacar ahora que, al valorar la concurrencia del presupuesto habilitante recogido en el art. 155 CE, apreciamos que se contravino, por un lado, el mandato del art. 9.1 CE, de acuerdo con el cual todos los poderes públicos están sujetos a la Constitución y deben adecuar su actuación a sus determinaciones, cuestionando la fuerza de obligar de la Constitución y del ordenamiento jurídico fundado en ella. Concluimos entonces señalando que «se pretendía así la ruptura del orden

constitucional, ignorando que una comunidad autónoma no es un ente soberano, sino que, por el contrario, está sometido a la Constitución, al estatuto de autonomía y al resto del ordenamiento jurídico».

Al ratificar las medidas adoptadas, señalamos en la STC 89/2019 cómo «ante la evidencia de un gobierno que ha provocado una grave crisis constitucional, con la proclamación de una "república catalana" (ficticia en Derecho, pero afirmada y propugnada de facto) mediante la que se pretendía quebrar la unidad de la Nación española constituida en Estado social y democrático de Derecho (arts. 1, apartados 1 y 2, y 2 CE), no pueden tacharse de excesivas las medidas autorizadas por el Senado para el cese y sustitución de quienes, si bien ostentaban aún los títulos respectivos de presidente y vicepresidente de la Generalitat de Cataluña y de miembros de su Consejo de Gobierno, actuaban como un mero poder de hecho» (STC 89/2019, de 2 de julio, FJ 12).

Para el tribunal, con las medidas entonces adoptadas, el Senado hubo de «salir al paso, en defensa de la Constitución y del estatuto de autonomía, de la arbitrariedad desplegada, con desprecio de toda norma que no sirviera a su propósito, por el Gobierno autonómico, socavando su propio fundamento constitucional y estatutario (arts. 1 y 2.4 EAC), sustrayéndose de toda vinculación a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico». Así el cese del Govern «se acordó para restaurar el orden constitucional así comprometido. En concreto, para que los titulares de estos cargos públicos no prosiguieran en la perpetración de actuaciones de ese género, sirviéndose para ello, como propias, de las instituciones de todos los ciudadanos de Cataluña, ni consumaran su propósito último de quebrar el Estado».

En definitiva, cabe concluir que el intento de quebrar la unidad de la Nación española constituida en Estado social y democrático de Derecho (arts. 1, apartados 1 y 2, y 2 CE), adquiere mayor gravedad porque se produce en un modelo de articulación del poder como el reconocido por nuestra Constitución, que, como hemos recordado desde la STC 42/2014, de 25 de marzo, ha supuesto el reconocimiento, también de Cataluña, como sujeto jurídico, en tanto que nacionalidad histórica. A través del reconocimiento de la autonomía es como se promueve en nuestro ordenamiento la conciliación de la unidad y la diversidad.

Como hemos recordado en nuestra jurisprudencia, la Constitución no constituye un texto jurídico intangible e inmutable. La previsión de la reforma constitucional reconoce y encauza la aspiración, plenamente legítima en el marco constitucional, dirigida a conseguir que el poder constituyente constitucionalizado en los arts. 167 y 168 CE revise y modifique la norma fundamental. Así, todas y cada una de las determinaciones constitucionales son susceptibles de modificación, pero para ello es preciso que «el intento de su consecución efectiva se realice en el marco de los procedimientos de reforma de la Constitución, pues el respeto a estos procedimientos es, siempre y en todo caso, inexcusable» (STC 138/2015, de 11 de junio, FJ 4, y jurisprudencia allí citada). Y tal y como hemos tenido ocasión de recordar, la apertura de la norma fundamental para su revisión formal es plena, y la pueden solicitar o proponer, entre otros órganos del Estado, las asambleas de las comunidades autónomas (arts. 87.2 y 166 CE; STC 42/2014, FFJJ 3 y 4).

4. El derecho al juez ordinario predeterminado por la ley.

4.1 Posiciones de las partes.

Como en recursos anteriores planteados por otros recurrentes que han sido condenados en la misma causa penal (SSTC 34/2021, de 17 de febrero; 91/2021, de 22 de abril; 106/2021, de 11 de mayo; 121/2021 y 122/2021, de 2 de junio), la presente queja nos obliga a determinar si han vulnerado el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley las decisiones por las que la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo asumió, extendió y mantuvo la competencia objetiva para la averiguación y

enjuiciamiento de los hechos que, como delictivos, le fueron atribuidos a la recurrente en la querella inicial presentada por el Ministerio Fiscal ante la propia Sala.

Como con más detalle ha sido expuesto en los antecedentes de esta resolución, la recurrente entiende que la asunción de la competencia objetiva para el conocimiento de la causa por parte de la Sala Penal del Tribunal Supremo supone una aplicación arbitraria, discriminatoria e imprevisible, por novedosa, de las normas de atribución de competencia objetiva establecidas por la ley. Entiende que su conducta debiera haber sido investigada y enjuiciada ante el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, pues niega que los hechos investigados, aquellos por los que fue procesada y los que después fueron enjuiciados, hubieran tenido lugar, ni siquiera en parte relevante, fuera del territorio de la comunidad autónoma catalana. Considera, además, que la interpretación judicial cuestionada carece de base legal y ha sido establecida única y específicamente para desatender su petición, ya que son jurídicamente irrazonables tanto los argumentos que justificaron la desestimación de la declinatoria de jurisdicción propuesta por varios acusados, *ex art. 666.1 LEcrim*, como artículo de previo pronunciamiento (auto de 27 de diciembre de 2018, ratificado en súplica por otro de 18 de enero de 2019), como los expuestos en la sentencia condenatoria para desestimar la vulneración de derechos fundamentales que ahora se reitera en esta sede. La aducida irrazonabilidad e imprevisibilidad de la interpretación judicial cuestionada se apoya también en su supuesta contradicción con anteriores criterios del Tribunal Supremo en supuestos asimilables, y en las resoluciones dictadas por otros órganos judiciales, singularmente, el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

El abogado del Estado propone la desestimación de la queja. Tras sintetizar la jurisprudencia de este tribunal sobre el contenido del derecho fundamental alegado, con referencia a las SSTC 69/1984, de 11 de junio; 115/2006, de 24 de abril, y 159/2014, de 6 de octubre, así como a la STEDH de 5 de octubre de 2010, asunto *DMD Group, A.S. c. Eslovaquia*, considera que, a la vista de los razonamientos con los que el Tribunal Supremo ha mantenido su competencia de enjuiciamiento, no estamos en este caso en un supuesto que suponga una manipulación manifiesta de las reglas legales sobre atribución de competencia cuya interpretación y aplicación al caso pueda calificarse como «arbitraria, inasumible o irrazonada», sino ante «una apreciación del órgano jurisdiccional conforme a la cual y en el plano estrictamente jurídico, considera su competencia sin atisbo de error evidente o manifiesto ni arbitrariedad alguna, sea o no discutido su razonamiento desde otros puntos de vista, entre ellos el del demandante de amparo». Afirma que, al remitirse al contenido fáctico de los escritos de acusación para determinarla, la Sala Segunda del Tribunal Supremo no ha utilizado en este caso un criterio *ad hoc* para afirmar su competencia. Por último, refuta los distintos argumentos que sustentan este motivo de amparo con remisión expresa al contenido del auto de 27 de diciembre de 2018 que desestimó la declinatoria de jurisdicción planteada, al que más adelante nos referiremos.

Asimismo, el Ministerio Fiscal propugna en sus alegaciones la desestimación de este motivo de amparo. Confrontando el contenido de la queja con la jurisprudencia de este tribunal y la del Tribunal Supremo sobre el contenido del derecho fundamental alegado, concluye que la aplicación judicial de las normas sobre competencia en relación con el criterio geográfico de atribución de competencia establecido en el art 57.2 EAC, no puede considerarse un razonamiento arbitrario que suponga una manipulación fraudulenta de la norma aplicada, por más que de ella discrepe la recurrente. Considera que la Sala se apoya razonadamente en criterios establecidos en la ley y en la jurisprudencia ordinaria precedente: así, lo serían la consideración de los hechos que, en cada fase del proceso, quedan delimitados como objeto del mismo; la particular naturaleza colectiva de los delitos objeto de la acusación y la consideración de los elementos objetivos y subjetivos de los tipos delictivos, sin que, en los delitos cuyos actos de ejecución se realizan en diferentes lugares geográficos, pueda ser obviado el principio de ubicuidad como criterio de competencia territorial.

Por su parte, la representación procesal del partido político Vox apoya también la desestimación de esta queja. Con referencia a la STC 183/1999, de 11 de octubre, afirma que la asunción por el Tribunal Supremo de la competencia objetiva para la investigación y enjuiciamiento de los hechos objeto de querella se apoya en una interpretación de la ley que no es manifiestamente errónea ni arbitraria o irrazonable, sino simple aplicación de los preceptos legales reguladores de la atribución de competencia objetiva en el supuesto de hecho analizado.

4.2 Respuesta del órgano judicial.

4.2.1 La Sala de lo Penal del Tribunal Supremo asumió y mantuvo su competencia objetiva para la averiguación y el enjuiciamiento de los hechos atribuidos a la demandante, y al resto de personas acusadas en la causa, en aplicación de la siguiente base normativa:

(i) El art. 57.1.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), conforme al cual:

«1. La Sala de lo Penal del Tribunal Supremo conocerá:

[...]

2.º De la instrucción y enjuiciamiento [...] de las causas que, en su caso, determinen los estatutos de autonomía.»

(ii) El art. 57.1 y 2 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC; Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña), que establece el aforamiento parlamentario de los diputados autonómicos:

«1. 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.

2. 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.»

(iii) El artículo 17.1 y 2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que, al regular el enjuiciamiento de delitos conexos, señala:

«1. Cada delito dará lugar a la formación de una única causa.

No obstante, los delitos conexos serán investigados y enjuiciados en la misma causa cuando la investigación y la prueba en conjunto de los hechos resulten convenientes para su esclarecimiento y para la determinación de las responsabilidades procedentes salvo que suponga excesiva complejidad o dilación para el proceso.

2. A los efectos de la atribución de jurisdicción y de la distribución de la competencia se consideran delitos conexos:

1.º Los cometidos por dos o más personas reunidas.

2.º Los cometidos por dos o más personas en distintos lugares o tiempos si hubiera precedido concierto para ello.

3.º Los cometidos como medio para perpetrar otros o facilitar su ejecución.

[...].»

(iv) El artículo 272, párrafos segundo y tercero de la Ley de enjuiciamiento criminal, según el cual:

«Si el querellado estuviere sometido, por disposición especial de la ley, a determinado tribunal, ante este se interpondrá la querella.

Lo mismo se hará cuando fueren varios los querellados por un mismo delito o por dos o más conexos y alguno de aquellos estuviere sometido excepcionalmente a un tribunal que no fuere el llamado a conocer, por regla general, del delito.»

4.2.2 De las decisiones adoptadas a lo largo de la causa se deriva que han sido tres los criterios concurrentes tomados en consideración por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo para afirmar su competencia objetiva:

(i) La prerrogativa de aforamiento especial parlamentario: desde su inicio, y durante todo el desarrollo de la causa judicial previa, una o varias de las personas a las que se refería la querella –después sometidas a investigación, procesadas o finalmente acusadas–, mantuvieron la condición de diputados del Parlamento de Cataluña.

En el momento inicial, al ejercer el Ministerio Fiscal la acción penal ante el Tribunal Supremo, la recurrente y otros querellados formaban parte de la diputación permanente del Parlamento de Cataluña –una vez fue disuelto por Real Decreto 946/2017, de 27 de octubre, de convocatoria de elecciones al Parlamento de Cataluña y de su disolución–. Como se desprende de los antecedentes que se recogen en las SSTC 4/2020, 9/2020, 11/2020, 23/2020, 36/2020, 38/2020, 97/2020, 193/2020 y 194/2020, poco después de la admisión a trámite de la querella, una vez acumuladas las causas por conexidad procesal, la recurrente y otras personas coencausadas se postularon y fueron elegidas para integrar el Parlamento de Cataluña que fue constituido tras las elecciones autonómicas celebradas el 21 de diciembre de 2017, cargo representativo del que cesó a petición propia en la última semana del mes de marzo de 2018. Más avanzada la causa, ya iniciado en el mes de febrero de 2019 el juicio oral ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, tras las elecciones generales celebradas el 28 de abril de 2019, algunos coacusados pasaron a integrarse como miembros de las Cortes Generales (art. 57.2 EAC). Otros, en fin, concurrieron y fueron elegidos diputados del Parlamento Europeo tras las elecciones desarrolladas con tal fin el 26 de mayo de 2019, adquiriendo así las prerrogativas que les reconoce el Protocolo sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión Europea.

(ii) La ubicación geográfica de los hechos imputados y enjuiciados: como veremos a continuación, el relato fáctico que dio sustento a la querella inicial y a los escritos de acusación formulados afirmaba, en cada caso, la realización de algunos hechos típicos fuera del territorio de la comunidad autónoma catalana (art. 57.2 EAC). Resulta oportuno anticipar ya que, conforme a la previsión legal, son estos extremos, y no el relato fáctico del auto de procesamiento o el que finalmente se recoge en la sentencia condenatoria, los que han de ser tomados en consideración para la fijación de la competencia objetiva de investigación o enjuiciamiento de los hechos denunciados o de los que sustentan la acusación.

(iii) La apreciación de conexidad procesal entre los delitos investigados en las diversas causas acumuladas: la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo consideró que los hechos investigados en las actuaciones penales dirigidas contra varias personas entonces no aforadas, que habían sido miembros del Gobierno de la Generalitat o eran líderes de asociaciones ciudadanas, eran plenamente coincidentes con los de aquellas otras causas que se seguían contra los que sí tenían reconocida la prerrogativa parlamentaria de aforamiento ante la Sala Penal del Tribunal Supremo; de manera que los delitos a que se referían eran procesalmente conexos y debían ser investigados y enjuiciados en una sola causa (arts. 17.1 y 2, y 272 LECrim).

Así se describe en las diversas resoluciones que sobre la propia competencia han sido dictadas en el desarrollo de la causa judicial previa. Son paradigmáticos en este sentido el auto de 31 de octubre de 2017, por el que la querella fue admitida a trámite (ratificado en súplica por auto de 18 de diciembre de 2017), y el auto de 27 de diciembre de 2018, por el que la sala de enjuiciamiento desestimó las peticiones de declinatoria de jurisdicción propuestas como artículo de previo pronunciamiento por los acusados (art. 666.1 LECrim), que fue también ratificado en súplica por auto de 18 de enero de 2019.

4.2.2.1 La decisión inicial de admisión a trámite de la querella formulada por los delitos de rebelión, sedición y malversación de caudales públicos –auto de Sala de 31 de octubre de 2017– justifica la asunción de competencia para la averiguación de los hechos imputados identificando en primer lugar la ya citada norma delimitadora del aforamiento de los parlamentarios (art. 57.2 EAC), pero también aquella otra que permite afirmar que todos los querellados, menos uno, mantenían en ese momento su condición parlamentaria por formar parte de la diputación permanente de la entonces disuelta asamblea legislativa catalana [art. 24 d) del Reglamento del Parlamento de Cataluña].

A continuación, la sala explica que la regla de aforamiento no atiende únicamente a la condición parlamentaria de los inicialmente investigados (condición que nunca ha sido cuestionada), sino que, para determinar el juez competente, la norma obliga también a tomar en consideración un elemento geográfico –el lugar de comisión del hecho presentado como ilícito–, a tenor del cual será competente el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña o la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, en función de que los hechos atribuidos tengan lugar en el territorio de la comunidad autónoma o fuera de él.

Para determinar esta última circunstancia, la Sala atiende al relato de hechos que se afirman como delictivos en la querella, sin pronunciarse sobre su realidad o la existencia de indicios que los avalen. En su examen constata que, en el apartado 29 de los hechos, descritos bajo el enunciado «Aspectos internacionales de la declaración de independencia de Cataluña», el Ministerio Fiscal sitúa la ejecución de parte de los hechos imputados fuera del territorio de la comunidad autónoma catalana.

Así, en la querella, considera el fiscal que la celebración de una consulta, a modo de referéndum, sobre la independencia del territorio de Cataluña, constitúa el elemento central del delito de rebelión imputado a las personas querelladas, señalando que, en su fase preparatoria, el Gobierno de la Generalitat, decidido a promover y celebrar unilateralmente dicha consulta, desarrolló una campaña internacional de imagen, dirigida a justificar la necesidad de intercesión de la comunidad internacional en su propósito secesionista. Con este fin, en enero de 2016, constituyó un «Departamento de asuntos exteriores, relaciones internacionales y transparencia», atribuyendo en él un papel relevante a las delegaciones en el exterior, cuya partida presupuestaria fue incrementada en más del 100 por 100 con el fin de preparar el proceso constituyente de la república catalana. Centra también su imputación en el Consejo de Diplomacia Pública de Cataluña (Diplocat), a quien correspondía la labor de *lobby* internacional realizando actividades de difusión de la pretensión de independencia (foros, visitas organizadas, información en Internet, formación de activistas como observadores en procesos electorales, diversos contratos con organizaciones de los países donde radican las sedes en el exterior para promover y favorecer la pretensión de independencia).

Entre los hechos realizados en el exterior, se incluyen en la querella las páginas web internacionales creadas desde el Gobierno de la Generalitat para informar y facilitar la participación en la consulta ilegal promovida; sitios web que, tras ser judicialmente clausurados otros radicados en España, se localizaron en terceros países para eludir el control de las autoridades españolas. A las delegaciones en el exterior se les otorga en la querella un papel trascendental en el transcurso de la consulta sobre la independencia que se intentó celebrar el 1 de octubre de 2017: facilitaron el voto de los ciudadanos catalanes residentes en el exterior, crearon un registro y modelos impresos, recogían y custodiaban las papeletas de los ciudadanos que decidían participar y realizaron también su escrutinio. Se refiere también a la participación de diversos voluntarios observadores en el desarrollo de la consulta del 1 de octubre, asistencia que considera fruto de la actuación de Diplocat. A los expuestos se añaden en el relato de la querella otros aspectos denominados como «efectos internacionales» de la actuación imputada, aunque la sala de admisión, al asumir la competencia, ya determinó como premisa que «no cabe confundir el resultado del delito con los efectos del delito, por más que estos puedan implicar, por su propia naturaleza, la destrucción del Estado de Derecho».

A partir de esta constatación, la sala de admisión aclara que, conforme a criterios ya establecidos por el Pleno de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, cuando los

hechos imputados se ejecutan en diversos lugares, el delito se entiende cometido en todas las jurisdicciones en las que se haya realizado algún elemento del tipo (acuerdo de 3 de febrero de 2005 del Pleno no jurisdiccional de la Sala de lo Penal), por lo que la competencia objetiva se atribuye al juez de cualquiera de las jurisdicciones territoriales que primero haya iniciado las actuaciones procesales dirigidas a la instrucción de la causa.

La resolución analizada concluye señalando que «el relato que sirve de soporte fáctico a la querella entablada por el Ministerio Fiscal [...] parte de la base de una estrategia concertada dirigida a declarar la independencia, que habría tenido como protagonistas a autoridades gubernamentales, parlamentarias y de movimientos sociales ideológicamente afines, cada uno de los cuales habría contribuido a ese objetivo desde el espacio funcional que le es propio. La existencia de una actuación ejecutada fuera de España, tendencialmente dirigida a hacer realidad el designio independentista, permite tener por colmada, [...] a los exclusivos efectos de determinar la competencia objetiva, la referencia geográfica a la que el art. 57.2 del Estatuto de Autonomía de Cataluña asocia la competencia de esta Sala. El carácter plurisubjetivo del delito de rebelión hace perfectamente explicable, a la hora de valorar la verdadera entidad de cada una de las aportaciones individuales, un reparto de cometidos en el que la coincidencia en la finalidad que anima la acción –la declaración de independencia de Cataluña– tolera contribuciones fácticas de muy distinto signo y, precisamente por ello, ejecutadas en diferentes puntos geográficos».

La decisión de asumir la competencia objetiva para la investigación de los hechos objeto de querella indicó, finalmente, que «será la instrucción la que ponga de manifiesto la procedencia o improcedencia de reclamar para esta Sala, como sugiere el Ministerio Fiscal, el conocimiento de aquellos hechos inicialmente tramitados en otros órganos jurisdiccionales, pero que presenten una naturaleza inescindible respecto de los que aquí van a ser investigados y, en su caso, enjuiciados».

4.2.2.2 Siguiendo este último criterio de conexidad procesal entre los delitos investigados, el magistrado instructor acordó la extensión subjetiva del ámbito de investigación a otras personas, entonces no aforadas (auto de 24 de noviembre de 2017). Concretamente, al presidente de la asociación Asamblea Nacional Catalana y al presidente de la asociación Òmnium Cultural. La extendió también a quienes habían sido miembros del Gobierno de la Generalitat de Cataluña en la ya disuelta legislatura anterior. Poco tiempo después, por medio de auto de 22 de diciembre de 2017, la investigación se amplió «a los presidentes y portavoces de los grupos parlamentarios independentistas del disuelto Parlamento de Cataluña».

La extensión de la competencia a los nuevos investigados no aforados se justificó en la existencia de plena coincidencia entre los hechos denunciados en las diversas actuaciones penales ya iniciadas; se apreció, además, la eventual existencia de «una estrategia concertada dirigida a declarar la independencia, que habría tenido como protagonistas a autoridades gubernamentales, parlamentarias y de movimientos sociales ideológicamente afines, cada uno de los cuales habría contribuido a ese objetivo desde el espacio funcional que le es propio».

El instructor consideró que los hechos atribuidos a las personas no aforadas mantenían una conexión material inescindible con la conducta imputada a las personas cuyo estatus parlamentario les reconocía aforamiento (art. 57.2 EAC). Añadió que la unificación de las actuaciones en una sola causa, ante la Sala Penal del Tribunal Supremo, venía justificada por una finalidad funcional «concretada en la facilitación de la tramitación y en resolver los problemas derivados de la inescindibilidad del enjuiciamiento, lo que se manifiesta singularmente en todos aquellos casos en los que el objeto del proceso se configura por una unidad delictiva, con una pluralidad de partícipes, supuestos estos, específicamente contemplados en los números 1 y 2 del artículo 17 de la LECrim».

Concluyó su razonamiento señalando que «aunque es evidente que la intervención de los distintos actuantes ha tenido una sustantividad material propia, lo que marca la

necesidad del enjuiciamiento conjunto es que no pueda alcanzarse un pronunciamiento sobre el objeto del proceso si no se analizan integralmente las actuaciones desarrolladas por aquellos y el cuadro de intenciones que les inspiraba. Una agrupación procesal que afecta necesariamente a la competencia y que viene expresamente prevista en nuestro ordenamiento jurídico en el artículo 272 de la LECrim».

4.2.2.3 A su vez, mediante auto de 27 de diciembre de 2018 (confirmado en súplica por otro de 18 de enero de 2019), una vez ratificada la conclusión del sumario, declarada la apertura del juicio oral y formulados los escritos de acusación, la sala de enjuiciamiento, al desestimar las diversas peticiones de declinatoria de jurisdicción planteadas por las defensas de las personas acusadas, se remitió a los criterios expuestos en los anteriores pronunciamientos dictados en la fase de instrucción, tomando ahora en consideración los hechos imputados en los escritos de calificación provisional.

De nuevo, como presupuesto metodológico, destacó la Sala que en nuestro sistema procesal «el objeto del proceso penal es de cristalización progresiva», pues se dibuja de una forma incipiente con la denuncia o querella y se va perfilando conforme avanzan las investigaciones; considera también que «el auto de procesamiento permite al instructor proclamar, también en el plano indiciario, los elementos fácticos sobre los que ha de apoyarse la competencia del tribunal». Para la Sala, «ese objeto queda provisionalmente fijado en las conclusiones y con esa provisionalidad se inician los debates del juicio oral». Por ello, «el momento procesal en el que se encuentra la causa –tramitación de los artículos de previo pronunciamiento– define un marco procesal renovado que exige del órgano de enjuiciamiento ponderar si los presupuestos sobre los que descansa nuestra competencia siguen presentes o si, por el contrario, aconsejan su reexamen». Continúa la Sala señalando que tal reexamen, una vez las acusaciones pública y popular han presentado sus conclusiones provisionales, ha de realizarse exclusivamente a partir de la afirmación fáctica que les sirve de sustento. De esta forma, lo que permite determinar el órgano de enjuiciamiento es el contenido de la pretensión acusatoria, pues incorpora al proceso el relato fáctico que va a ser su objeto de análisis y asocia a dicho relato la calificación jurídica pretendida y la pena imponible, para el caso de que los hechos que son presupuesto de la acusación resulten acreditados en el plenario.

En tal medida, la Sala constata en su resolución que tanto la acusación del Ministerio Fiscal y de la acción popular por delito de rebelión como el relato fáctico sobre el que se construye la pretensión acusatoria por delito de malversación de caudales públicos (por el que no ha sido condenada la demandante) incorporan hechos que desbordan el límite territorial de la comunidad autónoma catalana (apartado 3.1 del fundamento de Derecho tercero), sin que sea relevante que el auto de procesamiento no se refiriera provisionalmente a hechos realizados fuera de España, pues el relato fáctico del auto de procesamiento no cierra la posibilidad de acusación por hechos que, sin ser extravagantes a él, se encuentren en estrecha conexión con dicho relato.

Sucintamente expuestos, tal y como se recoge en los escritos de calificación, los hechos objeto de acusación realizados fuera de Cataluña por algunos de los investigados, luego acusados, fueron los siguientes: las concretas iniciativas de búsqueda de la legitimación internacional mediante la creación de estructuras de Estado, incluidas las de acción exterior, dirigidas a preparar, financiar y legitimar la celebración del referéndum, con financiación de actuaciones realizadas fuera de España, incluido un contrato dirigido a «internacionalizar» la consulta, para la inserción publicitaria de una conferencia sobre la consulta en diversos medios internacionales de prensa escrita; todas estas actuaciones estaban al servicio de la pretensión independentista; se hace de nuevo referencia a la creación del departamento de asuntos exteriores de la Generalitat, al incremento de las delegaciones exteriores en países europeos, en la Unión Europea y en Estados Unidos, y a la realización de una campaña internacional de imagen, protagonizada por Diplocat, consorcio público-privado que actuaría en completa vinculación con el Gobierno catalán, a modo de cuerpo diplomático, que firmó contratos fuera de España con mediadores y consultores que facilitarían encuentros que se

consideraban útiles para promover la aceptación de la realización del referéndum; en tales actividades también habría coadyuvado Òmnium Cultural; se incluye también la referencia a la creación y mantenimiento de webs internacionales dirigidas a la internacionalización del proceso independentista; en el conjunto de actividades dirigidas a ese mismo fin se incluyen por las acusaciones la contratación y financiación de expertos y observadores internacionales para dar una apariencia de normalidad a la pretendida votación. Según estas acusaciones, las conductas descritas, además de cooperar en el ilegal designio independentista unilateral (que calificaron como delito de rebelión), serían constitutivas de otro de malversación de caudales públicos.

La Sala concluyó entonces señalando que: «la competencia de esta Sala para el enjuiciamiento de los hechos que son objeto de acusación fluye del propio relato que ofrecen el fiscal, la Abogacía del Estado y la acción popular para justificar la imputación de sendos delitos de rebelión y malversación de caudales públicos. Los arts. 57.2 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, y 73.3 a) LOPJ, no admiten otro desenlace cuando los hechos se sitúan por las acusaciones fuera del ámbito de la comunidad autónoma catalana». La conclusión toma en consideración de nuevo la denominada «doctrina de la ubicuidad», según la cual el delito se comete en cualquiera de los territorios donde se realizan algunos de los elementos objetivos o subjetivos del tipo, por lo que «la atribución por el fiscal a algunos de los procesados de actos ejecutivos, no necesariamente violentos pero vinculados al elemento tendencial del delito por el que se formula acusación (cfr. art. 472.5 [CP]), justifica la aplicación del art. 57.2 del Estatuto de Autonomía que señala a esta Sala como el órgano competente para la investigación y enjuiciamiento de hechos ejecutados fuera del territorio de la comunidad autónoma».

Para la Sala no obsta a lo expuesto que, al igual que la de Cataluña, otras comunidades autónomas cuenten con delegaciones en el exterior, pues lo relevante no es su existencia, sino la acusación de que fueron puestas al servicio de fines secesionistas. Rechaza también que se pueda cuestionar que el resultado de los delitos de malversación por los que se formula acusación se haya producido fuera del ámbito territorial catalán, dado el principio de unidad patrimonial que inspira la regulación del patrimonio de las administraciones públicas.

Por otra parte, al analizar específicamente la jurisprudencia previa que le fue alegada como término de comparación, concluye la Sala que, debido a los delitos investigados en aquellos precedentes, se trata de supuestos objetivamente distintos, por lo que la asunción de competencia cuestionada no contradice las resoluciones a que se refieren las defensas de los acusados (autos de la Sala de lo Penal de 12 de noviembre de 2014 y 26 de abril de 2006). Tampoco considera término de comparación suficiente el contenido de los pronunciamientos previos de otros tribunales –singularmente el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña– pues el criterio razonado de decisión de la Sala no queda vinculado por los que hayan utilizado otros órganos judiciales al abordar las causas que a ellos se les han planteado.

Por último, atendiendo objetivamente a la naturaleza colectiva y estructura subjetivamente plural de algunos de los delitos imputados, la sala argumenta en favor de la inescindibilidad de los hechos sometidos a valoración judicial; circunstancia que aconseja y justifica que sean enjuiciados conjuntamente los acusados aforados y otros que no disponen de dicha prerrogativa parlamentaria. En tal sentido, se añade que «la estructura de los tipos por los que se formula acusación es incompatible con un enjuiciamiento separado por órganos jurisdiccionales diferentes. La inescindibilidad del hecho –tal y como se describe por el fiscal– sugiere evitar la artificial fragmentación del objeto del proceso, dificultando sobremanera el enjuiciamiento de los hechos que se califican como constitutivos de delitos de rebelión y malversación que, en su configuración legal, se presentan como un único tipo agravado (cfr. arts. 472 y 473.2 CP)».

4.2.2.4 Estos mismos criterios fueron expuestos en la sentencia condenatoria impugnada al justificar la desestimación de las cuestiones previas planteadas por los acusados [FJ A 4]. En ellas, alegando de nuevo la vulneración del derecho al juez

predeterminado por la ley, discutieron la competencia de la sala de enjuiciamiento. Con remisión a los autos ya reseñados, la Sala complementó la decisión de mantenimiento de su competencia de enjuiciamiento argumentando de forma más extensa sobre la vigencia y fundamento de la doctrina de la ubicuidad; sobre la naturaleza colectiva de los delitos de rebelión y sedición, que constituye un elemento diferenciador de la acusación formulada en esta causa frente a los precedentes alegados por las defensas como término de comparación; acerca de la inescindibilidad de la causa en relación con la acusación por delito de rebelión y de malversación de caudales públicos, dada la conexión material o instrumental de los hechos y delitos imputados; y en relación con el carácter no vinculante que la jurisprudencia de un tribunal superior de justicia tiene para el Tribunal Supremo. Estos concretos pronunciamientos de la decisión de condena fueron ratificados al desestimar las peticiones de nulidad de actuaciones planteadas por los condenados (auto de 29 de enero de 2020).

4.3 Doctrina jurisprudencial.

La fundamentación jurídica expresada en la demanda de amparo para apoyar esta queja es sustancialmente idéntica a la analizada por el Pleno en las recientes SSTC 34/2021, de 17 de febrero; 91/2021, de 22 de abril; 106/2021, de 11 de mayo, y 121/2021 y 122/2021, de 2 de junio), que han dado respuesta a las pretensiones de amparo formuladas por otras personas que han sido condenadas en la misma causa penal. En tal medida, la doctrina constitucional que se sintetiza a continuación es en todo coincidente con la expuesta al fundamentar dichas resoluciones.

a) El derecho constitucional al juez ordinario predeterminado por la ley es una consecuencia necesaria del principio de división de poderes. En favor de todos los ciudadanos, está reconocido en el art. 24.2 CE y se proyecta tanto sobre el órgano judicial como sobre sus integrantes. Desde sus primeros pronunciamientos (STC 47/1983, de 31 de mayo, FJ 2), este tribunal ha tenido ocasión de determinar tanto el fundamento como el contenido del derecho alegado.

A tenor de dicha doctrina, hemos reiterado que su contenido exige, en primer lugar, que el órgano judicial al que se atribuye un asunto litigioso haya sido creado previamente por la norma jurídica, que esta le haya investido de jurisdicción y competencia con anterioridad al hecho motivador de la actuación o proceso judicial y que su régimen orgánico y procesal no permita calificarle de órgano especial o excepcional. La generalidad y la abstracción de los criterios legales de atribución competencial garantiza la inexistencia de jueces *ad hoc*; la anterioridad de tales criterios al caso a enjuiciar garantiza que una vez determinado en concreto el juez de un caso en virtud de la aplicación de las reglas competenciales establecidas en las leyes, no podrá ser desposeído de su conocimiento en virtud de decisiones tomadas por órganos gubernativos (SSTC 101/1984, de 8 de noviembre, FJ 4, y 199/1987, de 16 de diciembre, FJ 8).

En segundo término, en relación con quienes lo integran, el derecho alegado garantiza también que la composición del órgano judicial venga determinada por la ley y, además, que en cada caso concreto se siga el procedimiento legalmente establecido para la designación de los miembros que han de constituir el órgano correspondiente (SSTC 47/1983, de 31 de mayo, FJ2, y 93/1988, de 24 de mayo, FJ 4). La garantía no sería eficaz si bastase con determinar legalmente el órgano judicial, pero pudieran designarse o alterarse arbitrariamente sus componentes, que son quienes, en definitiva, van a ejercitar sus facultades intelectuales y volitivas en las decisiones que hayan de adoptarse.

A través de ambas exigencias, que son fuente objetiva de legitimación de su función, se trata de garantizar la independencia e imparcialidad de los órganos judiciales, lo que constituye el interés directo protegido por el derecho al juez ordinario legalmente predeterminado que, como analizaremos más adelante, viene proclamado también expresamente, aunque con distinta dicción, en el art. 14.1 del Pacto internacional de

derechos civiles y políticos y en el art. 6.1 del Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales.

Dados los términos del debate que se plantea en la demanda, en tanto se cuestiona únicamente la competencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo para la investigación y enjuiciamiento de los hechos atribuidos al demandante, entre otros, resulta oportuno recordar que aunque la determinación del órgano judicial competente para conocer de un asunto exige siempre una operación de subsunción en la norma general previa que atribuye la competencia, la jurisprudencia de este tribunal ha establecido, también desde sus primeras resoluciones, que la previsión contenida en el art. 24.2 CE no va encaminada a dilucidar en una instancia final cuestiones de competencia o conflictos jurisdiccionales (STC 49/1983, de 1 de junio, FJ 8).

No le corresponde a este tribunal decidir en amparo simples cuestiones de competencia entre órganos que pertenecen todos a la jurisdicción ordinaria, ya que la manera en que se apliquen los criterios legales de delimitación de competencias entre ellos no es materia que, por sí sola, sea objeto del derecho fundamental reconocido por el art. 24.2 de la Constitución (SSTC 43/1985, de 22 de marzo, FJ 2, y 93/1988, antes citada). En tal medida, hemos reiterado que «no cabe confundir el contenido del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley con el derecho a que las normas sobre distribución de competencias entre los órganos jurisdiccionales se interpreten en un determinado sentido». La atribución que el art. 117.3 de la Constitución lleva a cabo en favor de juzgados y tribunales del ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, según las normas de competencia y procedimiento que las leyes establezcan, supone que «la interpretación de las normas que regulan la competencia, y, por consiguiente, la determinación de cuál sea el órgano competente, es cuestión que corresponde en exclusiva a los propios tribunales de la jurisdicción ordinaria y los criterios de aplicación de la delimitación de competencias entre distintos órganos jurisdiccionales no constituyen por sí solos materia que sea objeto del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley» (STC 183/1999, de 11 de octubre, FJ 2, con cita de otras anteriores).

No obstante, en este aspecto, hemos reconocido que el derecho al juez predeterminado por la ley puede quedar en entredicho cuando un asunto se sustraiga indebidamente de aquel al que la ley lo atribuye para su conocimiento, manipulando el texto de las reglas de distribución de competencias con manifiesta arbitrariedad. Con el fin de evitar tan indeseado efecto, aunque no corresponde al Tribunal Constitucional juzgar el acierto o desacierto del órgano judicial en el proceso de selección e interpretación de la norma aplicable, sí le compete revisar en su análisis que la interpretación y aplicación de las normas de competencia realizadas por el órgano jurisdiccional ordinario sean fundadas en Derecho, esto es, no resulten arbitrarias, manifiestamente irrazonables o consecuencia de un error fáctico patente (ATC 262/1994, de 3 de octubre, FJ 1, y STC 70/2007, de 16 de abril, FJ 4), pues si así fuera, el efecto de tan improcedente aplicación de la norma desconocería el monopolio legislativo en la determinación previa del órgano judicial que ha de conocer del caso.

b) Dado que forman parte de una cultura europea común, los criterios que definen la doctrina de este tribunal sobre la necesidad de predeterminación legal de los órganos judiciales, de quiénes han de integrarlos y de la competencia que les corresponde, son semejantes a los que, desde sus primeras resoluciones, se desprenden de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. La semejanza no se extiende solo a la definición del contenido del derecho y a su fundamento, sino también al criterio de análisis utilizado para abordar las quejas que en esta materia le han sido presentadas.

De acuerdo con lo establecido en el art. 6.1 CEDH: «Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un tribunal independiente e imparcial, establecido por ley [...]. El tribunal europeo ha señalado que esta última expresión es reflejo del principio del Estado de Derecho, dado que un órgano judicial no establecido conforme a la voluntad del legislador carecería

necesariamente de la legitimidad requerida en una sociedad democrática para oír la causa de un particular. La exigencia de previsión legal se extiende tanto al órgano mismo como a sus integrantes y, en tal medida, abarca la interpretación y aplicación de las normas relativas a los mandatos, las incompatibilidades y la recusación de los magistrados (SSTEDH de 22 de febrero de 1996, asunto *Bulut c. Austria*, § 29; de 22 de junio de 2000, asunto *Coëme y otros c. Bélgica*, y de 28 de noviembre de 2002, asunto *Lavents c. Letonia*).

En otros pronunciamientos (sentencia de 5 de octubre de 2010, asunto *DMD GROUP, A.S. c. Eslovaquia*), el tribunal europeo ha destacado que la expresión «establecido por la ley» tiene por objeto asegurar «que la organización judicial en una sociedad democrática no dependa de la discrecionalidad del poder ejecutivo, sino que esté regulada por la ley emanada del Parlamento» (asunto *Zand c. Austria*, informe de la Comisión de 12 de octubre de 1978). Incluso cuando existe una previsión legal expresa, la organización del sistema judicial no puede quedar a la valoración discrecional de las autoridades judiciales. Lo dicho no significa que los tribunales no tengan cierta libertad para interpretar la legislación nacional relevante (SSTEDH de 22 de junio de 2000, asunto *Coëme y otros c. Bélgica*, antes citado, § 98, y de 28 de abril de 2009, asunto *Savino y otros c. Italia*,). Aunque corresponde en primer lugar a los tribunales nacionales la interpretación de las normas reguladoras, su incumplimiento conlleva, en principio, la violación del artículo 6.1 CEDH cuando se constate una violación flagrante de dichas previsiones, no con razón de una mera discrepancia de interpretación de las normas sobre competencia (sentencia de 28 de noviembre de 2002, asunto *Lavents c. Letonia*).

Al respecto, la Corte ha recordado que el artículo 6 CEDH no concede al imputado el derecho a elegir la jurisdicción que le juzgará, por lo que, en protección del derecho analizado, la tarea que le corresponde se limita a examinar si existían motivos razonables (no arbitrarios) que, conforme a la previsión legal, justificaran que las autoridades del Estado se declarasen competentes para conocer del asunto (sentencia de 12 de julio de 2007, asunto *Jorgic c. Alemania*, § 64 a 72, referida al enjuiciamiento por actos de genocidio cometidos fuera de Alemania).

4.4 Resolución de la queja.

4.4.1 En su recurso, la demandante sostiene que debió ser investigada y juzgada por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña. Considera arbitraria, irrazonable e imprevisible la interpretación efectuada por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo sobre la norma estatutaria que determina la competencia penal para enjuiciar a quienes, como consecuencia de su condición de diputados autonómicos, son titulares de la prerrogativa parlamentaria de aforamiento (art. 57.2 EAC). Dicha calificación la asocia a la excesiva trascendencia competencial que la Sala ha dado a la ubicación geográfica fuera de Cataluña de parte de los hechos imputados en la querella inicial y en los escritos de acusación a quienes fueron finalmente condenados. Afirma que los hechos relevantes atribuidos en la causa no tuvieron lugar fuera del territorio de Cataluña, y que los utilizados para justificar la competencia cuestionada son criterios *ad hoc* que contradicen anteriores pronunciamientos del Tribunal Supremo y del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, dictados en otros procesos penales en los que también se imputaba el delito de rebelión.

A partir de la concreta vertiente del derecho fundamental alegado y la doctrina jurisprudencial que sobre su contenido ha sido expuesta en el anterior subepígrafe 4.3, la cuestión que hemos de resolver se concreta en determinar si las resoluciones judiciales por las que la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo asumió la competencia para la investigación de los hechos atribuidos en la querella, la extendió después, por razones de conexidad procesal e inescindibilidad de la causa, a los no aforados y, finalmente, la mantuvo para el enjuiciamiento de los hechos que dieron sustento a la pretensión acusatoria, se apoyan en razonamientos arbitrarios, irrazonables o imprevisibles. Como hemos señalado antes, atendido el canon de control que nos es propio en defensa del derecho fundamental alegado, la discrepancia expresada por la recurrente, más allá de

exteriorizar una diferencia razonada de criterio con la interpretación judicial de la ley procesal aplicable, solo presentará relieve constitucional en el caso de que pueda concluirse que, mediante una manipulación arbitraria de las normas legales aplicables, el conocimiento del caso ha sido sustraído de forma injustificada al órgano judicial al que la ley lo atribuye.

Cabe destacar, como consideración previa, que en nuestro ordenamiento procesal la exigencia de responsabilidad penal a un investigado solo puede venir apoyada en una inicial atribución fáctica y delictiva que se expresa por referencia a dos parámetros: hechos supuestamente cometidos y calificación jurídica provisional de estos como delito. Sobre este presupuesto, los hechos atribuidos por quien ejerce la acción penal han de ser investigados, contrastados y en su caso, declarados probados. De otra parte, su calificación jurídica es provisional durante la fase de investigación e intermedia (SSTC 20/1987, de 19 de febrero, FJ 4, y 186/1990, de 15 de noviembre, FJ 4), pues solo después de practicar contradictoriamente la prueba en un juicio público, si se mantiene la acusación, pueden los hechos imputados ser afirmados como delictivos por el órgano de enjuiciamiento, tras subsumirlos en un concreto tipo penal.

Expuesto de forma sintética el desarrollo del proceso penal, resulta jurídicamente indiscutible, a tenor de las normas que lo regulan, que la evaluación inicial de la competencia objetiva para la investigación de una causa penal solo puede tener como referencia los hechos atribuidos en la querella y su calificación jurídica provisional. Tampoco cabe discutir fundadamente que la acumulación de causas basada en su conexidad procesal, con la consiguiente extensión objetiva y subjetiva del ámbito de investigación y enjuiciamiento, está expresamente prevista en la ley como posibilidad (art. 17 LECrime) y tiene la finalidad de facilitar el esclarecimiento de hechos complejos y determinar más fácilmente la responsabilidad penal procedente en el caso de delitos plurisubjetivos. Por último, la competencia para enjuiciamiento viene determinada en la ley a partir de la imputación fáctica y calificación de los hechos realizada provisionalmente por las acusaciones que se ve sometida a debate contradictorio en el juicio oral.

A partir de estos criterios normativos, a la vista del ámbito de control que a este tribunal corresponde en garantía del derecho al juez predeterminado por la ley, analizaremos cada una de las decisiones que, en distintas fases del desarrollo de la causa, llevaron a la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo a asumir la competencia inicial de investigación, a extenderla a los no aforados y a mantenerla para el enjuiciamiento de las pretensiones acusatorias formuladas.

4.4.2 Al admitir a trámite la querella inicial (auto de 31 de octubre de 2017), para determinar su propia competencia, salvo que hubiese considerado que los hechos en que se fundaba eran manifiestamente falsos o no eran constitutivos de delito (arts. 269 y 313 LECrime), la Sala únicamente podía atender al relato fáctico de la querella y a la relación que mantuviera con la calificación jurídica provisional que se aducía por el querellante (delitos de rebelión, sedición, malversación de caudales públicos y conexos). A partir de dicho relato fáctico y su calificación jurídica, a la vista del tenor literal de la regla especial establecida en el art. 57.2 EAC, resultaban determinantes tanto la condición parlamentaria de varias personas querelladas, que les otorgaba fuero especial, como el lugar de comisión de los hechos que se les atribuían, dado que, según el Estatuto de Autonomía, dicho criterio determinaba la competencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña o del Tribunal Supremo.

Habiendo utilizado la Sala dichos criterios legales para justificar su competencia de forma motivada, no podemos compartir que su decisión inicial se haya apoyado en valoraciones o razonamientos que puedan ser calificados como arbitrarios, manifiestamente irrazonables o *ad hoc*; es decir, aplicados en el caso concreto con la única finalidad de justificar la propia competencia.

Los criterios jurídicos utilizados por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo – extensamente descritos en anteriores epígrafes– dan cuenta de la toma en consideración de los elementos nucleares de las normas legales de atribución de

competencia: aforamiento especial parlamentario, lugar atribuido de la comisión del delito y conexidad procesal derivada de la necesidad de esclarecer y valorar conjuntamente los diversos hechos atribuidos a las distintas personas sometidas a investigación.

Por una parte, la Sala tuvo en cuenta los pasajes fácticos de la querella que describen los que denomina «aspectos internacionales de la declaración de independencia», donde se describen como típicos hechos acaecidos fuera del territorio de Cataluña. En segundo término, se destaca en la resolución el carácter complejo del hecho atribuido, así como su naturaleza plurisubjetiva y colectiva, que fue expuesto por el Ministerio Fiscal en la querella como fruto de una estrategia concertada que presenta un elemento tendencial notorio: declarar la independencia de una parte del territorio español.

Es precisamente la toma en consideración de que una pluralidad de sujetos intervino concertadamente en el hecho atribuido lo que justificó razonadamente la decisión de interconectar en la misma causa contribuciones fácticas acaecidas dentro y fuera del territorio de Cataluña, pues todas ellas se presentaron al tribunal como consecuencia de un reparto funcional de cometidos coincidentes en la finalidad que animó la acción denunciada. Se trataba de hechos diversos que se consideró no podían ser escindidos en diversos procesos sin desvirtuar la perspectiva global desde la que habían de ser contemplados, tanto en fase de averiguación, como de enjuiciamiento.

Por tanto, son razonamientos que tienen que ver con los diversos hechos atribuidos a las personas querelladas, con el lugar donde supuestamente se produjeron, con la calificación jurídica provisional expresada en la querella y con la condición parlamentaria de varios aforados. No parte la Sala de premisas inexistentes o patentemente erróneas. Y su desarrollo argumental no incurre en quiebras lógicas ni se aleja del tenor de la norma aplicada, sino que, descartando la identidad objetiva de los supuestos de hecho y la calificación provisional de los precedentes jurisprudenciales alegados por la demandante, se apoya en otros, con expresa referencia a un acuerdo del Pleno no jurisdiccional de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo que, ya en 2005, acogió la denominada «doctrina de la ubicuidad», antes descrita, aplicable a los casos en que un mismo delito se hubiere cometido en diversas jurisdicciones territoriales.

Que se utilizaran criterios jurisprudenciales adicionales y específicos para abordar y resolver un caso complejo como el que era objeto de investigación no permite sostener, sin más, el carácter arbitrario de la solución dada. La demandante discrepa específicamente de los que fueron utilizados para extender la autoría por colaboración a quienes protagonizaron tareas relevantes dirigidas al mismo fin que los denunciados, pero, dada la naturaleza y características de los delitos de rebelión y sedición imputados (colectivos, plurisubjetivos y de resultado cortado), tal discrepancia en Derecho no constituye parámetro suficiente para justificar la vulneración ahora analizada, ni permite apreciar la arbitrariedad que alega en el tratamiento del presente caso.

Tampoco resulta fundada la queja que se expresa utilizando como término de comparación la respuesta judicial dada a anteriores acciones penales ya enjuiciadas. Como extensamente ha argumentado la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo al rechazar la declinatoria de jurisdicción, lo relevante es que los que se proponen como término de comparación son casos distintos referidos a hechos diferentes que, por ello, no son válidos para cuestionar la decisión adoptada en la presente causa. Singularmente, en la demanda, las diferencias expresadas se alegan como patentes en relación con la causa especial precedente que fue iniciada en relación con la convocatoria y desarrollo el 9 de noviembre de 2014 de la denominada «consulta popular no referendaria sobre el futuro político de Cataluña». Pero es un término de comparación que no se apoya en los delitos atribuidos, sino en la supuesta identidad de los hechos que sirvieron de sustento a dicha calificación. Pero en aquellos supuestos que se proponen en la demanda como elemento de contraste, la imputación tuvo un presupuesto fáctico distinto y no se extendió a los tipos penales que, interconectados entre sí, han sido enjuiciados en la presente causa penal. En todo caso, más allá de

expresar su discrepancia al respecto, no se aportan en la demanda argumentos suficientes que, desde la perspectiva que nos es propia, permitan cuestionar la respuesta que la recurrente ha recibido del Tribunal Supremo sobre esta cuestión en el auto de 27 de diciembre de 2018, por el que fue rechazada la declinatoria de jurisdicción planteada.

En definitiva, en cuanto a la asunción de la competencia para la averiguación del delito denunciado, la conclusión alcanzada es consecuencia lógica de las razones jurídicas expuestas y no supone una manipulación arbitraria de la regla legal de atribución de competencia, por lo que la vulneración alegada ha de ser desestimada.

4.4.3 Como ha quedado expuesto, la extensión subjetiva de la competencia a otras personas no aforadas sometidas a investigación fue acordada por auto del magistrado instructor de 24 de noviembre de 2017, en atención a las normas de la Ley de enjuiciamiento criminal que establecen el conocimiento conjunto en un solo proceso de los delitos conexos cuya inescindibilidad sea apreciada (arts. 17.1 y 2 y 272 LECrim). Por tanto, tampoco puede ser fundadamente cuestionada la extensión de la causa por conexidad procesal a otros investigados.

4.4.4 Igual suerte desestimatoria ha de seguir, por las mismas razones, la vulneración que se asocia al auto de 27 de diciembre de 2018 que desestimó las diversas declinatorias de jurisdicción planteadas. Sus razonamientos son semejantes y abundan en los que ya han sido expuestos. El único elemento diferencial de su análisis radica específicamente en que la competencia de enjuiciamiento fue ratificada en atención al relato fáctico que sustentaba las pretensiones acusatorias provisionales entonces formuladas. De forma razonada, la Sala mantuvo su criterio anterior al constatar que tanto la acusación por los delitos de rebelión y sedición como el relato fáctico sobre el que se construye la acusación por malversación de caudales públicos –en relación con otros acusados– incorporaban hechos que desbordaron el límite territorial de la comunidad autónoma catalana.

En definitiva, el mantenimiento de la competencia para enjuiciamiento vino apoyado en todo momento en los elementos que, en el Estatuto de Autonomía de Cataluña, definen la regla de atribución competencial (art. 57.2 EAC). La consideración de que, a las personas investigadas y luego acusadas, se atribuían hechos relevantes para la calificación jurídica como rebelión, sedición y malversación de caudales públicos, cometidos dentro y fuera del territorio de Cataluña, se apoyó en datos objetivos confirmados por la instrucción. Esta valoración, que constituye el elemento nuclear del disentimiento expresado en el recurso de amparo, no es exorbitante, como se denuncia, no se desvía de la previsión legal, ni viene apoyada en un razonamiento arbitrario, ajeno al sentido de la norma, irrazonable por su incoherencia lógica, o apoyado en un error patente pues, en este último sentido, no se evaluaron hechos cometidos, sino hechos atribuidos por los acusadores.

No era jurídicamente viable que, en dicho momento procesal, esto es, antes de practicarse la prueba de cargo y descargo, la sala de enjuiciamiento dejara de tomar en consideración los hechos atribuidos por la acusación para determinar su competencia objetiva, pues es la acusación, salvo que carezca manifiestamente de justificación o sea inverosímil, la que delimita el marco objetivo a partir del cual ha de ser establecida la competencia.

Lo expuesto permite apreciar que la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, en cuanto es el órgano judicial establecido por la ley para exigir responsabilidad por delito a los diputados autonómicos, cuando los hechos atribuidos tienen lugar fuera del territorio catalán, lo es también para investigar y enjuiciar las acciones penales que contra ellos se dirijan en esos casos; lo que nos lleva a concluir que las resoluciones impugnadas en amparo no vulneraron el derecho de la recurrente al juez ordinario predeterminado por la ley.

Procede, en consecuencia, desestimar este motivo del recurso de amparo.

5. El derecho al doble grado de jurisdicción en los procesos penales desarrollados en única instancia ante el Tribunal Supremo.

La desestimación del precedente motivo de amparo lleva también consigo la del que, por conexión, denuncia la indebida limitación del derecho al doble grado de jurisdicción en materia penal. La demandante ha visto cómo la investigación y el enjuiciamiento de las imputaciones que recaían sobre ella y el resto de las personas acusadas se trasladó ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo debido a que, en todo momento, o bien ella misma u otras personas investigadas o acusadas tuvieron o mantuvieron la condición necesaria para el aforamiento parlamentario previsto en el art. 57.2 EAC. Ya nos hemos referido antes a la condición parlamentaria de la recurrente, a la que renunció en el mes de marzo de 2018, una vez iniciada la causa penal; a lo que ha de añadirse que la Sala apreció fundadamente identidad fáctica y conexidad procesal entre los hechos y delitos que les fueron atribuidos.

Tal y como expresa la sentencia impugnada, este tribunal ya ha abordado en anteriores pronunciamientos esta cuestión en sentido desestimatorio (por todas, STC 51/1985, de 10 de abril, FJ 3; 136/1999, de 20 de julio, FJ 11, y 64/2001, de 17 de marzo, FJ 5). Las ha analizado también, específicamente, al resolver otras quejas de amparo idénticas planteadas por otras personas coacusadas en la misma causa penal (STC 34/2021, de 17 de febrero, FJ 3; 91/2021, de 22 de abril, FJ 3; 106/2021, de 11 de mayo, FJ 3, y 121/2021 y 122/2021, de 2 de junio, FJ 4). Por ello, dado que la queja planteada y los argumentos que la sustentan guardan identidad con los ya resueltos, procede también reiterar aquí la doctrina y conclusión entonces establecidas.

En ellas hemos afirmado que la garantía que implica la instrucción y el enjuiciamiento de la causa por el tribunal más alto en el orden penal (art. 123.1 CE) integra en parte –acceso a una instancia judicial superior a la que de ordinario enjuicia inicialmente este tipo de conflictos– y sustituye en lo demás –posibilidad de una segunda decisión– la garantía que ahora aduce la recurrente, que presupone, precisamente, que la primera instancia no sea la instancia suprema en el orden jurisdiccional penal. Así, hemos señalado que el derecho de todo culpable a que «el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley», en los términos expuestos en el art. 14.5 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos, se integra en el contenido del derecho a un proceso con todas las garantías reconocido en el art. 24.2 CE. Sin embargo, a lo expuesto no obsta que, en casos de aforamiento ante el Tribunal Supremo, incluso cuando, en atención a las reglas procesales de conexión, el enjuiciamiento en única instancia se extiende a personas no aforadas, la restricción de su derecho a someter la declaración de la pena y la culpabilidad ante un tribunal superior encuentre justificación suficiente.

Tal consideración se basa en dos valores constitucionalmente relevantes. De una parte, la protección de la propia prerrogativa parlamentaria, que constituye una salvaguarda de la independencia institucional tanto de la asamblea legislativa afectada como del propio Poder Judicial, de modo que preserva un cierto equilibrio entre los poderes y, al propio tiempo, garantiza la resistencia más eficaz frente a la eventual trascendencia de la resolución judicial en la composición del Parlamento, cuando es obligado enjuiciar la causa ante el Tribunal Supremo, órgano superior en todos los órdenes jurisdiccionales (STC 69/2001, de 17 de marzo, FJ 6). Y, en segundo lugar, se apoya en la inescindibilidad de la causa, apreciación esta que ya hemos declarado razonada: se atiende así a las exigencias de una buena administración de justicia en materia penal, entre las que se encuentra la necesidad de coordinar la apreciación de los hechos y de las responsabilidades de los intervenientes cuando la realización del delito se atribuye al concurso de una pluralidad de personas o a la realización conjunta de una pluralidad de hechos.

Como este tribunal observó en su STC 51/1985, hay determinados supuestos en que la garantía que ofrece el sometimiento del fallo condenatorio a un tribunal superior puede ser debidamente satisfecha sin necesidad de que exista, como tal, un recurso autónomo. En la citada resolución estimamos que «no había vulneración del derecho a la revisión de

la condena cuando esta era pronunciada en única instancia por el Tribunal Supremo». El propio art. 6 CEDH no enuncia expresamente el derecho fundamental aquí considerado, aunque sí viene reconocido en el art. 2 de su Protocolo núm. 7 (de 22 de noviembre de 1984, firmado por España el 19 de marzo de 1985, cuyo Instrumento de ratificación de 28 de agosto de 2009 fue publicado en el «Boletín Oficial del Estado» de 15 de octubre siguiente). Dicha adición recoge el contenido del derecho plasmado en el art. 14.5 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos, cuyo influjo ha sido decisivo en esta materia (STC 42/1982). Pero, al mismo tiempo que lo reconoce, el Protocolo establece una excepción en este caso significativa, ya que su enunciado admite que las legislaciones de los Estados contratantes lo excluyan, entre otros supuestos «cuando el culpable haya sido juzgado en primera instancia por el más alto tribunal». Dicha circunstancia es la que aquí concurre, dado que la demandante ha sido juzgada en única instancia por el Tribunal Supremo, órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes (art. 123 CE), contra cuyas resoluciones no cabe recurso ordinario alguno.

A lo expuesto no obsta que, como se alega en la demanda, en diversos dictámenes sobre el fondo, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, a partir del de 5 de noviembre de 2004 emitido en el caso *Terrón c. España*, haya considerado que en nuestro ordenamiento procesal se incumple el art. 14.5 PIDCP cuando es el Tribunal Supremo quien juzga en primera y única instancia a personas aforadas que gozan de inmunidad de jurisdicción ordinaria por su condición de diputados o a aquellas personas que, sin disfrutar de la condición de aforados, también son juzgadas en primera instancia por el Tribunal Supremo al tratarse de un asunto en el que hay varias personas encausadas de las que, al menos una, sí goza de la condición de aforado.

Como señalamos en la STC 70/2002, de 3 de abril, FJ 7, y hemos reiterado en las SSTC 240/2005, de 10 de octubre; 296/2005, de 21 de noviembre; 116/2006, de 24 de abril, y 23/2020, de 13 de febrero, el art. 14.5 PIDCP, ratificado por España y cuyo contenido ha de tenerse en cuenta en la interpretación de las normas constitucionales relativas a los derechos fundamentales (art. 10.2 CE), consagra el derecho a un doble grado de jurisdicción en materia penal en los siguientes términos: «Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley». Ahora bien, ha de tenerse en cuenta que las competencias del Comité, en virtud de los arts. 41 y 42 del Pacto y del Protocolo facultativo de 16 de diciembre de 1966, le habilitan exclusivamente para recibir y examinar comunicaciones tanto de Estados parte que aleguen que otro Estado parte incumple las obligaciones del Pacto, como de individuos que aleguen ser víctimas de violaciones de cualquiera de los derechos enunciados en el Pacto. Y, respecto de las comunicaciones individuales, en virtud del art. 5 párrafo 4 del Protocolo, está habilitado para presentar sus observaciones al Estado parte y al individuo, haciendo constar en su caso la existencia de una violación del Pacto en el caso concreto. Por tanto, ha de tenerse en cuenta que las «observaciones» que en forma de dictamen emite el Comité no son resoluciones judiciales, puesto que el Comité no tiene facultades jurisdiccionales (como claramente se deduce de la lectura de los arts. 41 y 42 del Pacto), y sus dictámenes no pueden constituir la interpretación auténtica del Pacto, dado que, en ningún momento, ni el Pacto ni el Protocolo facultativo le otorgan tal competencia.

Las anteriores consideraciones justifican en este caso que no se pueda apreciar como indebida la denunciada limitación del derecho al doble grado de jurisdicción en materia penal para revisar el fallo condenatorio y la pena impuesta; lo que conlleva la desestimación de este motivo de amparo.

6. El derecho a un juez imparcial.

La demandante de amparo alega la vulneración del derecho a un juez imparcial, con invocación expresa del art. 24 CE y del art. 6 CEDH. El planteamiento de este motivo del recurso se desarrolla en varias quejas concretas que, sin perjuicio de su relación con el derecho fundamental alegado, presentan distinta naturaleza y significación, por lo que deben ser examinadas de manera individualizada.

Según la demanda, la vulneración se habría producido:

a) En la fase de instrucción, cuando el magistrado instructor se posicionó como víctima de los hechos investigados, lo que se plasmó en tres momentos concretos: (i) cuando empleó, en el auto de 4 de diciembre de 2017 y en relación con la conducta de la recurrente, la expresión «favoreció la ruptura social que hoy padecemos»; (ii) en el auto de procesamiento de 21 de marzo de 2018, al referirse a «la estrategia que sufrimos» con respecto a los hechos que motivaron tal pronunciamiento; y (iii) cuando concedió el estatus de testigo protegido a la letrada de la administración de justicia del Juzgado de Instrucción núm. 13 de Barcelona, partiendo de su «vivencia personal [...] situándose en posición de víctima».

b) En la fase de juicio oral: (i) al haber formado parte los magistrados señores Marchena Gómez, Martínez Arrieta, Berdugo Gómez de la Torre y Varela Castro, de la sala de admisión que dictó auto el 31 de octubre de 2017 acordando la admisión a trámite de la querella; y (ii) por el mensaje telemático enviado por el senador señor Cosidó a numerosas personas en el que se refería al proceso de negociación entre los partidos políticos para la conformación de un nuevo Consejo General del Poder Judicial, y el papel que podría jugar el magistrado don Manuel Marchena Gómez para controlar «desde atrás» la Sala Segunda del Tribunal Supremo y el propio asunto objeto de recurso, si era elegido presidente.

La heterogeneidad de los alegatos aconseja iniciar su análisis mediante la reseña de la doctrina jurisprudencial sobre el derecho invocado.

6.1 Doctrina jurisprudencial.

6.1.1 Doctrina del Tribunal Constitucional.

El derecho al juez imparcial aparece expresamente reconocido en el art. 6.1 CEDH. Este precepto, bajo el epígrafe «Derecho a un proceso equitativo», garantiza a toda persona el «derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un tribunal independiente e *imparcial*, establecido por ley».

Como es conocido, nuestro texto constitucional no recoge este derecho de forma singularizada. Sin embargo, eso no fue obstáculo para que, inicialmente, se considerara englobado en el derecho al juez ordinario predeterminado por la ley (STC 47/1983, de 31 de mayo, FJ 2). A partir de la STC 113/1987, de 3 de julio, FJ 2, y, sobre todo, de la STC 145/1988, de 12 de julio, FJ 5, el derecho al juez imparcial se reconoce integrado en el derecho a un juicio con todas las garantías, «aunque no se cite en forma expresa» en el art. 24.2 CE. Se continuaba así con la progresiva confluencia (art. 10.2 CE) entre nuestra doctrina y la desarrollada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la interpretación del art. 6.1 CEDH, representada en aquel momento por las SSTEDH de 1 de octubre de 1982, asunto *Piersack c. Bélgica*, y de 26 de octubre de 1984, asunto *De Cubber c. Bélgica*, y plasmada posteriormente –entre otras muchas– en las SSTEDH de 24 de mayo de 1989, asunto *Hauschildt c. Dinamarca*, de 25 de noviembre de 1993, asunto *Holm c. Suecia*, de 28 de octubre de 1998, asunto *Castillo Algar c. España*, de 22 de junio de 1989, asunto *Langborger c. Suecia*, o más recientemente, en las SSTEDH de 6 de enero de 2010, asunto *Vera Fernández-Huidobro c. España*, o de 6 de noviembre de 2018, asunto *Otegi Mondragón y otros c. España*.

Este tribunal ha conformado un cuerpo doctrinal sobre el derecho al juez imparcial que, de forma sistematizada y en lo que ahora interesa para la resolución de este recurso, puede exponerse de la siguiente manera:

a) El derecho al juez imparcial es una garantía fundamental del sistema de justicia.

El derecho a un juez imparcial «constituye una garantía fundamental de la administración de justicia en un Estado de Derecho que condiciona su existencia misma, ya que sin juez imparcial no hay, propiamente, proceso jurisdiccional. Por ello, la

imparcialidad judicial, además de reconocida explícitamente en el art. 6.1 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (CEDH), está implícita en el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), con una especial trascendencia en el ámbito penal. El reconocimiento de este derecho exige, por estar en juego la confianza que los tribunales deben inspirar en una sociedad democrática, que se garantice al acusado que no concurre ninguna duda razonable sobre la existencia de prejuicios o prevenciones en el órgano judicial» (SSTC 205/2013, de 5 de diciembre, FJ 2, y 133/2014, de 22 de julio, FJ 2).

En efecto, «ser tercero entre partes, permanecer ajeno a los intereses en litigio y someterse exclusivamente al ordenamiento jurídico como criterio de juicio, son notas esenciales que caracterizan la función jurisdiccional desempeñada por jueces y magistrados» (STC 162/1999, de 27 de septiembre, FJ 5). «Esta sujeción estricta a la ley supone que la libertad de criterio en que estriba la independencia judicial no sea orientada a priori por simpatías o antipatías personales o ideológicas, por convicciones e incluso por prejuicios o, lo que es lo mismo, por motivos ajenos a la aplicación del Derecho. En definitiva, la obligación de ser ajeno al litigio puede resumirse en dos reglas: primera, que el juez no puede asumir procesalmente funciones de parte; segunda, que no puede realizar actos ni mantener con las partes relaciones jurídicas o conexiones de hecho que puedan poner de manifiesto o exteriorizar una previa toma de posición anímica a su favor o en contra (STC 5/2004, de 16 de enero, FJ 2)» (STC 60/2008, de 26 de mayo, FJ 3).

b) La imparcialidad judicial comprende dos vertientes: subjetiva y objetiva.

En línea con lo anterior, «se viene distinguiendo entre una imparcialidad subjetiva, que garantiza que el juez no ha mantenido relaciones indebidas con las partes, en la que se integran todas las dudas que deriven de las relaciones del juez con aquellas, y una imparcialidad objetiva; es decir, referida al objeto del proceso, por la que se asegura que el juez se acerca al *thema decidendi* sin haber tomado postura en relación con él (así, SSTC 47/2011, de 12 de abril, FJ 9; 60/2008, de 26 de mayo, FJ 3, o 26/2007, de 12 de febrero, FJ 4)» (STC 133/2014, de 22 de julio, FJ 2).

En el mismo sentido, se destaca que «[j]unto a la dimensión más evidente de la imparcialidad judicial, que es la que se refiere a la ausencia de una relación del juez con las partes que pueda suscitar un interés previo en favorecerlas o perjudicarlas, convive su vertiente objetiva [...] que se dirige a asegurar que los jueces y magistrados que intervengan en la resolución de una causa se acerquen a la misma sin prevenciones ni prejuicios que en su ánimo pudieran quizás existir a raíz de una relación o contacto previos con el objeto del proceso» (STC 143/2006, de 8 de mayo, FJ 3).

c) La imparcialidad objetiva debe ser ponderada en cada caso concreto.

Como «causas significativas de tal posible inclinación previa objetiva» se han considerado la «realización de actos de instrucción, que pueden suponer un contacto con el litigio que dificulte su correcto enjuiciamiento posterior; la adopción de decisiones previas que comporten un juicio anticipado de culpabilidad; o la intervención previa en una instancia anterior del mismo proceso (SSTC 157/1993, de 6 de mayo, FJ 3; 299/1994, de 14 de noviembre, FJ 3; 162/1999, de 27 de septiembre, FJ 5; 151/2000, de 12 de junio, FJ 3; STEDH de 23 de mayo de 1991, caso *Oberschlick*, § 48 a 52) o, más en general, el pronunciamiento sobre los hechos debatidos en un pleito anterior (SSTC 138/1994, de 9 de mayo, FJ 7, y 47/1998, de 2 de marzo, FJ 4, y SSTEDH de 7 de agosto de 1996, caso *Ferrantelli y Santangelo*, y de 26 de agosto de 1997, caso *De Haan*). Debemos subrayar en cualquier caso que ni esta relación de causas de parcialidad objetiva tiene el carácter de cerrada ni la concurrencia de tales supuestos comporta necesariamente tal tacha, cuestión que habrá de analizarse en cada caso a la

luz de sus concretas características (SSTC 170/1993, de 27 de mayo, FJ 3; 162/1999, de 27 de septiembre, FJ 5)» (STC 156/2007, de 2 de julio, FJ 6).

«La concreción de esta doctrina constitucional se ha producido principalmente al estudiar la incompatibilidad de las facultades de instrucción y de enjuiciamiento, pero sin perder de vista que lo decisivo es el criterio material que anima la apreciación de la pérdida de imparcialidad más que el concreto tipo de actuación judicial del que pretendidamente se derivaría la pérdida de imparcialidad. [...] "la determinación de cuáles son las circunstancias específicas que posibilitan en cada caso considerar como objetivamente justificadas las dudas sobre la imparcialidad judicial no está vinculada tanto con una relación nominal de actuaciones o decisiones previas que queden vedadas al juez quanto, especialmente, con la comprobación, en cada supuesto en particular, de si la intervención previa en la que el interesado centra sus dudas ha sido realizada por el órgano judicial teniendo que adoptar una decisión valorando cuestiones sustancialmente idénticas o muy cercanas a aquellas que deben ser objeto de pronunciamiento o resolución en el enjuiciamiento sobre el fondo. Y ello porque la imparcialidad trata de garantizar también que el juez se mantenga ajeno, específicamente, a la labor de incriminación o inculpación del acusado, aun cuando esta sea solo indiciaria y provisional" [...] deben considerarse objetivamente justificadas las dudas sobre la imparcialidad judicial y, por tanto, vulnerado el derecho al juez imparcial, cuando la decisión a la que se pretende vincular la pérdida de imparcialidad se fundamenta en valoraciones que resulten sustancialmente idénticas a las que serían propias de un juicio de fondo sobre la responsabilidad penal, exteriorizando, de este modo, un pronunciamiento anticipado al respecto» (STC 143/2006, de 8 de mayo, FJ 3).

d) La imparcialidad judicial se presume.

Según la misma doctrina, «aun cuando es cierto que en este ámbito las apariencias son muy importantes [...], no basta con que tales dudas o sospechas sobre [la] imparcialidad surjan en la mente de quien recusa, sino que es preciso determinar caso a caso si las mismas alcanzan una consistencia tal que permitan afirmar que se hallan objetiva y legítimamente justificadas (SSTC 69/2001, de 17 de marzo, FFJJ 14 y 16; 140/2004, de 13 de septiembre, FJ 4). Por ello la imparcialidad del juez ha de presumirse y las sospechas sobre su idoneidad han de ser probadas (SSTC 170/1993, de 27 de mayo, FJ 3; 162/1999, de 27 de septiembre, FJ 5) y han de fundarse en causas tasadas e interpretadas restrictivamente sin posibilidad de aplicaciones extensivas o analógicas» (STC 60/2008, de 26 de mayo, FJ 3).

e) El derecho al juez imparcial debe hacerse valer a través del incidente de recusación

El instrumento primordial para preservar el derecho al juez imparcial es la recusación, cuya importancia resulta reforzada si se considera que estamos no solo ante un presupuesto procesal del recurso de amparo por la supuesta vulneración del derecho al juez imparcial, sino que el derecho a recusar se integra, asimismo, en el contenido del derecho a un proceso público con todas las garantías, reconocido en el art. 24.2 CE (STC 140/2004, de 13 de septiembre, FJ 4). Por tanto, la privación de la posibilidad de ejercer la recusación «implica la restricción de una garantía esencial que aparece establecida legalmente con el fin de salvaguardar aquella imparcialidad del juez protegida constitucionalmente (SSTC 230/1992, de 14 de diciembre, FJ 4; 282/1993, de 27 de septiembre, FJ 2; 64/1997, de 7 de abril, FJ 3; y 229/2003, 18 de diciembre, FJ 10)» (STC 116/2008, de 13 de octubre, FJ 2).

La STC 140/2004, de 13 de septiembre, FJ 5, señala que «el derecho a plantear la recusación, inserto, a su vez, en el derecho a la imparcialidad del juez, está sujeto a configuración legal (SSTC 32/1994, de 31 de enero, FJ 4; y 137/1994, de 9 de mayo, FJ único) en las normas orgánicas y procesales [...]. Pues bien, [esa] exigencia legal de que la recusación se proponga tan luego o tan pronto como se tenga conocimiento de la

existencia de la causa que la funde no carece de toda trascendencia constitucional. [...] Por ello es lícito que el legislador imponga la carga de impugnar esa idoneidad subjetiva con premura y que, en consecuencia, limite o excluya la posibilidad de la invocación tardía de la causa de recusación cuando esta se dirija, no ya a apartar al *iudex suspectus* del conocimiento del proceso, sino a anular lo ya decidido definitivamente por él. Precisamente por ello el art. 223.1 LOPJ requiere, por razones inmanentes al proceso mismo en el que se trata de hacer valer el derecho a la imparcialidad judicial, un obrar diligente de la parte a la hora de plantear la recusación, so pena de verse impedida para hacer valer la causa de recusación como causa de nulidad de la sentencia. Existen, pues, muy poderosas razones para impedir que la alegación de las causas de recusación que traducen dudas sobre la imparcialidad subjetiva de un tribunal se exteriorice una vez conocida la resolución final del proceso desfavorable a los intereses de la parte, cuando esta abrigaba tales dudas con anterioridad a que se emitiera el fallo. Resulta, en consecuencia, constitucionalmente lícita la aplicación de un criterio riguroso a la hora de enjuiciar tanto si la parte obró con diligencia para hacer valer la recusación en un momento anterior a la sentencia, como la realidad de la concurrencia de la causa de recusación que eventualmente se invoque».

f) El incidente de recusación puede ser rechazado *a limine*, incluso por el órgano recusado.

Aunque la «regla general es [...] que el órgano recusado ha de dar curso a la recusación para que sea examinada por un órgano distinto a aquel de quien se sospecha la parcialidad», eso «no significa [...] que en casos muy excepcionales la recusación no pueda rechazarse de plano por el propio órgano recusado, lo que resulta constitucionalmente admisible, a decir de la STC 47/1982, de 12 de julio, cuando se propone por quien no es parte en el proceso o falta alguno de los presupuestos de admisibilidad, tales como que se incumplan los requisitos formales que afectan a la esencia del procedimiento (entre ellos, la extemporaneidad), cuando no se alega la causa en que legítimamente puede fundarse la recusación, o cuando no se establecen los hechos que le sirven de fundamento (FJ 3). [...] En el mismo sentido dijimos en la STC 136/1999, de 20 de julio, FJ 5, que "la inadmisión liminar de la recusación puede sustentarse tanto en la falta de designación de una causa legal de abstención como en su invocación arbitraria"» (STC 155/2002, de 22 de julio, FJ 2). Mientras que «en la ya citada STC 47/1982, de 12 de julio, analizando un supuesto de rechazo *a limine* de la recusación por los propios recusados, ya admitimos que un tal rechazo "puede producirse por incumplimiento de los requisitos formales que afectan a la esencia del procedimiento" (FJ 3), entre los que, a tenor de lo dispuesto en el art. 223.1 LOPJ, ha de incluirse la formulación de la recusación en plazo» (STC 155/2002, de 22 de julio, FJ 3). En esta misma resolución se añadía que el rechazo liminar de la recusación puede acordarse cuando «la improcedencia de la recusación [...] pueda apreciarse *prima facie* de modo manifiesto, claro y terminante y, además, que la tramitación ordinaria del incidente pueda causar perjuicios relevantes al proceso principal» (STC 155/2002, de 22 de julio, FJ 6). Conviene insistir, siguiendo a la citada STC 140/2004, en que resulta, «constitucionalmente lícita la aplicación de un criterio riguroso a la hora de enjuiciar tanto si la parte obró con diligencia para hacer valer la recusación en un momento anterior a la sentencia, como la realidad de la concurrencia de la causa de recusación que eventualmente se invoque» (FJ 5).

6.1.2 Doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

Ya hemos señalado anteriormente que la doctrina de este tribunal es semejante a la que, desde sus primeras resoluciones, se desprende de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, como expresión de una cultura jurídica común a nivel europeo. En efecto, aunque se observa alguna diferencia en los criterios de

sistematización, tanto el método de análisis como el contenido de su doctrina son esencialmente coincidentes.

Así, en la STEDH de 6 de noviembre de 2018, asunto *Otegi Mondragón y otros c. España*, § 52 a 57), con cita de otras anteriores, se realiza una exposición de los principios generales en esta materia que, en lo que ahora interesa, se pueden resumir de la siguiente manera.

a) La imparcialidad judicial comprende dos perspectivas: subjetiva y objetiva. Expone el tribunal europeo que «la existencia de imparcialidad a los efectos del artículo 6.1 [CEDH] debe ser analizada de acuerdo con un criterio subjetivo, teniendo en cuenta las convicciones personales y el comportamiento de un juez en particular, es decir, analizando si el juez se encontraba afectado por cualquier prejuicio personal o predeterminación en relación a un concreto caso; y también de acuerdo con un criterio objetivo; es decir, analizando si el tribunal en sí mismo y, entre otros aspectos, su composición ofrecían suficientes garantías para excluir cualquier duda legítima relativa a su imparcialidad (véase, por ejemplo, SSTEDH de 15 de diciembre de 2005, asunto *Kyprianou c. Chipre* [GC], § 118, y de 15 de octubre de 2009, asunto *Micallef c. Malta* [GC], § 93)».

b) Las vertientes subjetiva y objetiva están íntimamente relacionadas. El tribunal reconoce que «no hay una nítida división entre la imparcialidad subjetiva y la objetiva, pues el comportamiento de un juez no solo puede suscitar desconfianzas objetivas sobre su imparcialidad por parte del observador externo (criterio objetivo) sino también entrañar el análisis de sus convicciones personales (criterio subjetivo) (véase *Kyprianou*, anteriormente citado, § 119). Por ello, en aquellos casos en los que pudiera ser difícil encontrar pruebas en base a las cuales rebatir la presunción de imparcialidad subjetiva de un juez, la exigencia de imparcialidad objetiva proporciona una importante garantía adicional (véase *Pullar c. Reino Unido*, de 10 de junio de 1996, § 32, *Informes 1996-III*)».

c) La imparcialidad judicial se presume. En relación con el criterio subjetivo, el «principio según el cual a un tribunal se le debe presumir carente de prejuicios personales o de parcialidad está reconocido desde antaño por la doctrina de este tribunal (véase *Kyprianou*, anteriormente citado, § 119, y *Micallef*, anteriormente citado, § 94). La imparcialidad personal de un juez debe presumirse mientras no se pruebe lo contrario (véase *Hauschildt c. Dinamarca*, de 24 de mayo de 1989, § 47, Serie A núm. 154). Respecto del tipo de prueba que se requiere para ello, este tribunal, por ejemplo, requiere que se acredite si el juez ha mostrado hostilidad o animadversión por razones personales (véase *De Cubber c. Bélgica*, de 26 de octubre de 1984, § 25, Serie A núm. 86)».

d) La imparcialidad ha de analizarse en función de las circunstancias del caso concreto. En relación con el criterio objetivo, se deben «analizar los vínculos jerárquicos o de otra naturaleza que existen entre el juez y los otros protagonistas de un procedimiento (*ibid.*, § 97). Por lo tanto, se debe analizar en cada caso concreto si dicho vínculo es de tal naturaleza e intensidad como para implicar una falta de imparcialidad por parte del tribunal (véase *Pullar*, anteriormente citado, § 38)».

e) La importancia de la apariencia de imparcialidad. Como es conocido, el tribunal europeo tiene declarado que «las apariencias pueden alcanzar una cierta importancia o, en otras palabras, "la justicia no solo tiene que aplicarse, sino que también debe ser aparente que se administra" (véase *De Cubber*, anteriormente citado, § 26). Lo que está en juego es la confianza que los tribunales deben inspirar en los ciudadanos en una sociedad democrática. Por lo tanto, cualquier juez respecto del cual pueda existir un motivo legítimo para temer de su falta de imparcialidad debe abstenerse (véase *Castillo Algar c. España*, de 28 de octubre de 1998, § 45, *Informes 1998-VIII*; y *Micallef*, anteriormente citado, § 98)».

f) Las dudas sobre la imparcialidad han de estar objetivamente justificadas. Finalmente, y en todo caso, «se debe analizar si, con independencia del comportamiento del juez, existen hechos acreditados que pudieran generar dudas sobre su imparcialidad. Esto supone que a la hora de decidir sobre si en un caso concreto hay una razón

justificada para temer que un juez en concreto o un tribunal carecen de imparcialidad, el punto de vista de la persona afectada es importante pero no decisivo. Lo que es decisivo es determinar si dicho temor puede considerarse objetivamente justificado (véase *Micallef*, anteriormente citado, § 96)».

También ha señalado el Tribunal de Estrasburgo que la existencia de procedimientos nacionales destinados a garantizar la imparcialidad, como las normas sobre la recusación de los jueces, es un factor relevante. Tales normas expresan la preocupación del legislador nacional por eliminar cualquier duda razonable sobre la imparcialidad de un juez o un tribunal y constituyen un intento de garantizar la imparcialidad mediante la eliminación de la causa de tales preocupaciones. Además de garantizar la ausencia real de sesgo, su objetivo es eliminar cualquier apariencia de parcialidad reforzando así la confianza que los tribunales de una sociedad democrática deben inspirar al público (véase *Micallef c. Malta*, § 99, antes citado, y SSTEDH de 15 de julio de 2005, *Mežnarić c. Croacia*, § 27, y de 20 de noviembre de 2012, *Harabin c. Eslovaquia*, §132). El Tribunal Europeo tendrá en cuenta estas reglas para apreciar si el tribunal ha sido imparcial y, en particular, si las dudas del demandante pueden considerarse objetivamente justificadas (SSTEDH de 25 de febrero de 1992, *Pfeifer et Plankl c. Austria*, § 6; de 23 de mayo de 1991, *Oberschlick c. Austria* –núm. 1–, § 50, y, mutatis mutandis, de 17 de junio de 2003, *Pescador Valero c. España*, § 24 a 29).

Una vez expuesta la doctrina de este tribunal y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos procede abordar el análisis de las distintas quejas formuladas en la demanda que se agrupan bajo la denominación común de derecho al juez imparcial.

6.2 La imparcialidad del magistrado instructor.

6.2.1 Posiciones de las partes.

La demanda cuestiona, en primer lugar, la imparcialidad del magistrado instructor de la causa. Se alega que se presentó escrito solicitando su abstención o, en su caso, recusación el 31 de mayo de 2018, petición que, tras ser inadmitida por dicho magistrado y confirmarse por las decisiones posteriores que detalla, dio lugar a la interposición del recurso de amparo núm. 4132-2018, inadmitido a su vez por prematuro por STC 20/2019, de 12 de febrero.

Sostiene la recurrente que el citado magistrado instructor, partiendo de sus vivencias personales, se situó en una posición de víctima respecto de los hechos investigados, lo que se materializó en tres acontecimientos concretos: cuando empleó, en el auto de 4 de diciembre de 2017 y en relación con la conducta de la recurrente, la expresión «favoreció la ruptura social que hoy padecemos»; en el auto de procesamiento de 21 de marzo de 2018, al referirse a «la estrategia que sufrimos» respecto de los hechos investigados; y cuando concedió el estatus de testigo protegido a la letrada de la administración de justicia del Juzgado de Instrucción núm. 13 de Barcelona.

A estos tres acontecimientos agrega la parte recurrente lo que, a su juicio, son consecuencias de la pérdida de la necesaria imparcialidad por el instructor. Se queja de la aplicación de criterios de oportunidad y no de legalidad en la adopción de medidas cautelares de prisión provisional, en la emisión de órdenes europeas de detención y entrega y en la adopción de decisiones procesales que imposibilitaron o restringieron el derecho de defensa, como el cómputo de plazos en días naturales, la inadmisión de recursos de reforma, «la irregular inadmisión de los incidentes de recusación» y de «medios impugnatorios respecto a dicha decisión». Se refiere con ello a la inadmisión, por providencia de 12 de junio de 2018, del recurso de reforma interpuesto contra el auto de 6 de junio de 2018 que inadmitió el incidente de recusación presentado el 31 de mayo anterior, decisión recurrida a su vez en reforma, inadmitida por nueva providencia de 28 de junio de 2018, así como a la inadmisión del incidente de nulidad de actuaciones por auto de 4 de julio de 2018.

En otro apartado de su demanda, que ha sido resumido en el apartado 3.4.1 a) de los antecedentes de esta resolución, la parte recurrente se queja, desde una perspectiva puramente procedural, con invocación de los derechos a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) y a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE), de la, a su juicio, indebida inadmisión del incidente de recusación y de los recursos y remedios que siguieron a esa decisión. Se aduce que la inadmisión es solo procedente de manera excepcional y limitada, no siendo este el caso, y que se aprecia la extemporaneidad sin atender a la delimitación hecha por la parte de los hechos sucedidos el 16 de mayo de 2018 y otros anteriores y que el art. 56 LECrim no establece un plazo preclusivo para invocar la recusación, excepto si la causa se conoce antes de proponerla; en todo caso –dice–, se cumplió con el plazo del art. 107.1 LEC. En relación con los recursos, alega que el art. 228.3 LOPJ no era aplicable a la inadmisión de un incidente de recusación, siendo recurrible en reforma ex art. 217 LECrim.

La Abogacía del Estado se remite a la respuesta, que considera razonada, contenida en la sentencia impugnada, y manifiesta que la preocupación del instructor del proceso por evitar la indebida difusión pública de los datos personales de la testigo letrada de la administración de justicia no expresa prejuicios ni posición subjetiva alguna sobre los hechos investigados, a lo cual ya dio respuesta en su auto de 6 de junio de 2018. Defiende también la argumentación dada en dicho auto en cuanto a la extemporaneidad de la recusación del magistrado instructor, a la que se remite. Descarta asimismo el abogado del Estado la lesión del derecho a la tutela judicial efectiva, a la defensa y a un proceso con todas las garantías (arts. 24.1 y 24.2 CE), por la inadmisión de los recursos y del incidente de nulidad promovidos contra el citado auto de 6 de junio de 2018. Alega que la inadmisión del primer recurso de reforma se fundó en el art. 228.3 LOPJ, siguiendo el criterio del ATC 121/2017; mientras que el segundo recurso de reforma –interpuesto contra la providencia de 12 de junio de 2018– era claramente dilatorio. Y sobre el incidente de nulidad, el auto de 4 de julio de 2018 ya contestó sobre su idoneidad impugnatoria en este ámbito, pudiendo presentarse recurso contra la resolución definitiva.

El partido político Vox indica, con carácter general, que la parte recurrente no ha justificado las razones de esta supuesta vulneración del derecho al juez imparcial, y el Ministerio Fiscal, tras reproducir la respuesta dada en la sentencia impugnada a esta queja, recuerda que se trata de un motivo ya esgrimido en otros recursos de amparo de la causa especial núm. 20907-2017, y que ha sido rechazado. En cuanto a la inadmisión de la recusación por el magistrado instructor, considera el Ministerio Público que dicha decisión fue adoptada de manera respetuosa con la jurisprudencia constitucional, era conforme a la LOPJ y se halla debidamente motivada. Y precisamente porque la causa de recusación se dedujo de manera extemporánea, hubo un defectuoso agotamiento de la vía judicial, con la consiguiente imposibilidad para este tribunal de examinar en este recurso de amparo el fondo de la queja. En relación con los recursos, tras poner de manifiesto el canon de control constitucional, se afirma que no consta que la inadmisión de los mismos careciera de base legal, citando al efecto el art. 228.3 LOPJ.

6.2.2 Respuesta del órgano judicial.

Esta queja recibió una respuesta en el auto del magistrado instructor de la causa especial de 6 de junio de 2018 que inadmitió a trámite el incidente de recusación formulado por la defensa de la ahora demandante de amparo. A esta resolución siguieron la providencia de 12 de junio de 2018, por la que se inadmitió a trámite el recurso de reforma interpuesto contra el citado auto de 6 de junio; la providencia de 28 de junio de 2018, por la que se inadmitió a trámite el recurso de reforma contra la providencia anterior de 12 de junio y, finalmente, el auto de 4 de julio de 2018 por el que también se inadmitió a trámite el incidente de nulidad interpuesto contra el auto citado en primer lugar de 6 de junio de 2018.

La también citada STC 20/2019, de 12 de febrero, acordó inadmitir el recurso de amparo presentado por doña Carme Forcadell contra dichas resoluciones judiciales, al concluir que, «dado el momento procesal en el que se ha planteado la demanda, en el que permanecía abierto un cauce procesal legalmente pertinente en el que dilucidar las cuestiones en la vía judicial [...] las vulneraciones alegadas han sido planteadas de forma prematura en el proceso de amparo, lo que justifica su inadmisión a trámite» (FJ 3).

Siguiendo un orden cronológico, cabe distinguir tres hitos principales:

a) Mediante providencia de 7 de mayo de 2018, el magistrado instructor acordó practicar la declaración testifical de la letrada de la administración de justicia del Juzgado de Instrucción núm. 13 de Barcelona, fijando para ello el 16 de mayo siguiente. El día señalado para la práctica de la declaración, con carácter previo al comienzo de la misma, el citado magistrado dictó una resolución *in voce*, posteriormente documentada en forma de auto, razonando la aplicación de la Ley Orgánica 19/1994, de 23 de diciembre, de protección a testigos y peritos en causas criminales, evitando la identificación visual de la testigo.

El citado auto, tras afirmar la relevancia del testimonio, señala lo que sigue:

«[L]a identificación física del testigo o el reconocimiento visual de quién es la persona concreta que declara, no es un elemento que resulte preciso para que las defensas puedan constatar si la declarante pudo estar o no presente en el lugar de los hechos y evaluar con ello la credibilidad del testimonio, sino que su visualización se centra en el interés que las propias defensas expresan, esto es, poder percibir una expresión corporal que puede servir o coadyuvar en la evaluación subjetiva de la credibilidad del contenido de su relato.

Y a este interés, inherente a la exigencia de inmediación que rige el proceso penal, se enfrenta al riesgo que el Ministerio Fiscal apunta con su petición, y que los artículos 1 y 2 de la LO 19/1994 recogen como una excepción al contacto visual que normalmente acompaña a la realización de la prueba en presencia de las partes.

Constante la instrucción de esta causa, la divulgación pública del domicilio y del aspecto fisonómico de determinados funcionarios vinculados a la administración de justicia y al esclarecimiento de los hechos que aquí se investigan, concretamente de varios jueces y fiscales, ha disparado actuaciones de amenazas o de acoso en su espacio de vida personal y familiar, que han justificado una custodia policial y que en modo alguno pueden entenderse inherentes a la función pública que desempeñan y asumirse en un Estado de Derecho.

Y aunque es evidente que una declaración testifical en fase instructora va acompañada de un deber de reserva que tutelaría que la imagen de la declarante pueda desvelarse y difundirse [...], no puede descartarse que una actuación individual y aislada que captara la imagen de la declaración y la divulgara públicamente con posterioridad, bastaría para introducir un grave riesgo personal y familiar en la testigo que, por las razones anteriormente expuestas, no se justifica en la fase procesal en la que nos encontramos.

Debe tenerse en cuenta, además, que en declaraciones anteriores abordadas en este proceso, se constató que el contenido de las intervenciones de distintos testigos y encausados era replicado en el exterior de manera simultánea a que se realizaran las manifestaciones, lo que no solo motivó la advertencia por parte del instructor, sino que hubiera de habilitarse para las sesiones siguientes un inhibidor de frecuencia que inutilizó la operatividad de los medios telemáticos que pudieran introducirse en la sala y que resultó exitoso. En ese contexto la posibilidad de una captura no autorizada de imágenes no resulta desgraciadamente gratuita, con los riesgos que su difusión puede introducir para la testigo, en atención a su función pública y considerando los precedentes que se han referido.»

El auto anterior fue objeto de recurso de reforma por varias de las defensas, entre las que se encontraba la de la recurrente. El recurso fue desestimado por auto de 5 de julio de 2018.

b) Con fecha 31 de mayo de 2018, la representación procesal de doña Carme Forcadell Lluís presentó escrito solicitando la abstención o, en su caso, la recusación del magistrado instructor por haber manifestado criterios subjetivos y personales a lo largo del procedimiento. Concretamente, se aducía que al adoptar oralmente la decisión de proteger en su declaración testifical a la letrada de la administración de justicia, el citado magistrado manifestó su propia vivencia en relación con la divulgación de la dirección de sus residencias y de su imagen, así como en relación con la necesidad de ir acompañado de cuatro escoltas, lo cual, a juicio de la recusante, suponía que el instructor se situó como víctima de los hechos objeto del procedimiento. También se hacía referencia a otros episodios procesales que habrían sido indicativos de este mismo posicionamiento por parte del instructor, destacándose, entre ellos, el empleo de la expresión «la estrategia que sufrimos» en el auto de procesamiento de 21 de marzo de 2018.

Como se ha adelantado, el incidente de recusación fue inadmitido por auto de 6 de junio de 2018 por considerarlo extemporáneo. El citado auto argumenta lo que sigue:

«[E]l escrito de recusación no identifica ninguna actuación, ninguna opinión, o ninguna manifestación personal del instructor que preste apoyo a lo que se afirma, algo que resulta particularmente llamativo si se considera que quien resuelve ha ejercido una larga actividad profesional de veinticinco años en Cataluña y ha desempeñado responsabilidades públicas e institucionales que, de ser como se afirma, hubieran permitido aportar alguna manifestación de pensamiento o alguna actitud que fuera reflejo del prejuicio que se reprocha. [...]»

[E]l recurso tergiversa las razones con las que se argumentó procesalmente la decisión. En el auto que resuelve la cuestión, de fecha 16 de mayo de 2018, se expresa que son varios los jueces y fiscales que ejercen en Cataluña y que han precisado protección policial con ocasión de la difusión pública de su imagen o de la ubicación de su domicilio, y se añade que durante la instrucción de este procedimiento se habían producido varios episodios de captación del sonido (al menos), correspondiente a las declaraciones que –a puerta cerrada– habían prestado los investigados o testigos, así como la circunstancia de que estas declaraciones se habían radiado al exterior mientras se producían, lo que había obligado a instalar un instrumento electrónico para la inhibición de señal de aparatos con conexión telefónica que pudieran ubicarse en la sala de audiencias. Se añadía que ni el conocimiento del domicilio de la testigo, ni su visualización corporal, aportaban o fortalecían una determinada vía de descargo para los procesados, dado que las defensas no habían sustentado que la adopción de las medidas de protección que se debatían pudieran restringir su estrategia de defensa, habiéndose limitado a afirmar que la falta de contacto visual les impedía observar la expresión física que acompañara a la declaración y, con ello, conformarse una idea de la verosimilitud del testimonio. Y se completaba la resolución recordando que el artículo 3 de la Ley Orgánica 19/1994, de 23 de diciembre, de protección de testigos, expresamente recoge que: "Los miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad, el Ministerio Fiscal y la autoridad judicial cuidarán de evitar que a los testigos o peritos se les hagan fotografías". Y desde luego, se tergiversa cuando se dice que el instructor evidenció un subjetivismo personal en las explicaciones orales que se adelantaron al auto, pues el comentario al que hace referencia la recusación reflejaba que el riesgo que trataba de prevenirse no era irreal, y se constata que las declaraciones en modo alguno sugieren que el instructor pueda conducirse con prejuicios contra el pensamiento político que puedan tener los investigados, pues el discurso de este instructor (que la recusante transcribe literalmente en su escrito), ni expresa el origen de las amenazas, ni refleja que pudiera proceder de un determinado sector ideológico.

En todo caso, lo que se analiza ahora es si la recusación se formuló en el plazo legalmente previsto, pudiéndose concluir que la referencia al acto procesal desarrollado

el día 16 de mayo del año en curso, no es sino un mecanismo para defraudar el cómputo del plazo fijado por el legislador. Por más que la procesada expresa que fue esta concreta actuación judicial la que le evidenció la ausencia de imparcialidad del instructor, lo cierto es que enumera una larga lista de actuaciones procesales anteriores que le permiten confirmar esa convicción. En ese contexto, no puede la recusante argüir que es la última actuación procesal (la del 16 de mayo), la que completa el cuadro indicario que permite apreciar la concurrencia de la causa de recusación que ahora esgrime y que, por tanto, no pudo denunciarlo con anterioridad. Ello es así porque muchos de estos actos procesales anteriores ya fueron denunciados por los encausados (de los que se dio traslado a la recusante) y, algunos, por su propia representación en el escrito de 27 de marzo de 2018, mediante el que recurrió en reforma el auto de procesamiento de 21 de marzo de 2018 (desestimado por auto de 9 de mayo de 2018).»

c) Posteriormente, la sentencia recurrida en amparo, en su fundamento de Derecho A), apartado 5.5.2, se refiere a la recusación del magistrado instructor fundada en la expresión «la estrategia que sufrimos». Rechaza la misma por remisión a lo dicho por la sala de recursos en el auto de 18 de junio de 2018 por el que se desestimó el recurso de apelación interpuesto por otro procesado contra el auto de 12 de abril de 2018, por el que se le denegó la libertad interesada. Más en concreto, señala que la «queja [...] desenfoca y descontextualiza el sentido de las expresiones utilizadas por el magistrado instructor, tiñendo así de falta de imparcialidad lo que ha de ser entendido como una percepción generalizada de la forma en que se fueron desarrollando los acontecimientos en Cataluña, con ocasión de exponer el instructor el desarrollo de la estrategia secesionista que se recogía en el Libro Blanco que era objeto de explicación y comentario en la resolución recurrida». La expresión controvertida «ha de entenderse como la expresión de la incomodidad o desazón que generaba la repetición de noticias e imágenes que cualquier ciudadano podía percibir a diferentes horas del día relacionadas con la evolución del llamado *procés* y a las incidencias que en el día a día se iban produciendo. [...] Sin embargo, una referencia incidental de esa índole en la redacción de una resolución judicial nada tiene que ver con una posible pérdida de imparcialidad a la hora de adoptar una decisión sobre el caso. Atribuir a una expresión de esa naturaleza las connotaciones propias de un signo revelador de pérdida de imparcialidad nos llevaría a unas consecuencias tan desmesuradas y distorsionadas que haría muy difícil celebrar un juicio o realizar una investigación en el ámbito judicial. Pues, de aplicarse los baremos que postula la defensa para valorar que existe una pérdida de imparcialidad, habría que anular todos aquellos procedimientos en los que la actitud poco comedida o desabrida de un acusado, o simplemente la pesadez o el incordio de uno de los protagonistas de un juicio, generara un estado de desazón o una sensación de molestia o de incomodidad en el juzgador que pudiera afectar a su grado de imparcialidad a la hora de enjuiciar un caso». Para el Tribunal Supremo, estos razonamientos permiten descartar la vulneración del derecho al juez imparcial por parte del magistrado instructor.

6.2.3 Resolución de la queja.

El motivo de amparo del que se trata ha sido rechazado en las SSTC 91/2021, de 22 de abril; 106/2021, de 11 de mayo, y 121/2021, de 2 de junio.

a) Las quejas que denuncian, desde la perspectiva puramente procedural, la indebida inadmisión del incidente de recusación y de los recursos que siguieron a esta decisión carecen de sustantividad propia a fin de efectuar el enjuiciamiento que ahora nos compete.

Según hemos señalado, la posibilidad abstracta de rechazar a *limine* un incidente de recusación, incluso por el propio órgano recusado, ha sido admitida por este tribunal.

En todo caso, con independencia del acierto del magistrado instructor al decidir el rechazo liminar de su propia recusación, lo determinante es que la desestimación, por razones de fondo, de la tacha de parcialidad del citado magistrado por parte del tribunal

encargado del enjuiciamiento –la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo–, descarta la relevancia jurídica de la denunciada irregularidad procesal, en cuanto afectante a un trámite puramente instrumental para la tutela del derecho fundamental al juez imparcial que, en última instancia, quedó salvaguardado, como constatamos a continuación.

Esas mismas consideraciones son trasladables para desestimar el reproche que se hace en la demanda a la inadmisión de los recursos de reforma y del incidente de nulidad de actuaciones interpuestos contra la resolución inicial. Conviene subrayar que respecto de dichas decisiones judiciales, que aparecen suficientemente motivadas, el control que corresponde ejercer a este tribunal ex art. 24.1 CE es aún más reducido (por todas, STC 104/2021, de 10 de mayo, FJ 3).

b) Los argumentos empleados por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo para desestimar la denunciada pérdida de imparcialidad del magistrado instructor, trasladados a la tacha aquí formulada, y el contenido del fundamento jurídico 5.2.3 c) de nuestra STC 91/2021, seguida de las otras ya citadas, en donde descartamos la queja atinente a la expresión antes trascrita empleada en el auto de procesamiento, al que nos remitimos y damos por reproducido, nos llevan también a afirmar que el motivo de amparo carece de fundamento.

La conclusión que alcanzamos con respecto a la expresión contenida en el auto de procesamiento resulta enteramente trasladable en lo que concierne a las empleadas por el magistrado instructor en el auto de 4 de diciembre de 2017, en la declaración de la testigo más arriba identificada y en el auto de 16 de mayo de 2018. Observamos que no nos ofrece la parte recurrente una mínima argumentación de la que se pueda inferir el sentimiento de victimización del magistrado instructor que, a juicio de la demandante, denota un interés personal incompatible con la necesaria imparcialidad. Atendidos el sentido y contexto en que fueron vertidas, este tribunal entiende, al igual que lo hiciera en relación con la expresión contenida en el auto de procesamiento, que de tales manifestaciones, por sí solas, no se desprende una desventaja para la parte recurrente, ni una falta de equidad o una discriminación en el trato dispensado por el magistrado instructor, de las que pudiera deducirse un posicionamiento en su perjuicio, indicativo de una falta de imparcialidad [STC 91/2021, FJ 5.2.3 c)].

c) Finalmente, lo que la parte recurrente califica como consecuencias de la pérdida de la necesaria imparcialidad por el instructor no son más que eventualidades procesales desfavorables para sus intereses. La argumentación de la demanda sobre este punto parece descansar en una premisa, según la cual, al margen de su fundamento jurídico, toda decisión perjudicial para esa parte tiene por causa una posición previa o un prejuicio del instructor, idea que resulta inaceptable. Sin perjuicio de su examen, en un fundamento posterior y desde la perspectiva del derecho de defensa (art. 24 CE), la demanda no justifica la relevancia de esos acontecimientos, ni es posible inferir de ellos merma alguna de la imparcialidad judicial.

6.3 La imparcialidad de los magistrados de la sala de enjuiciamiento.

6.3.1 Posiciones de las partes.

La demanda cuestiona la imparcialidad de los magistrados integrantes de la sala de enjuiciamiento al haber formado parte los magistrados señores Marchena Gómez, Martínez Arrieta, Berdugo Gómez de la Torre y Varela Castro, de la sala de admisión que dictó el auto el 31 de octubre de 2017 acordando la admisión a trámite de la querella así como el auto confirmatorio de aquella primera decisión; y por el mensaje de Whatsapp del senador señor Cosidó acerca de la propuesta de nombramiento del magistrado señor Marchena como presidente del Consejo General del Poder Judicial y del Tribunal Supremo, lo que permitiría, en palabras del citado senador y portavoz del grupo parlamentario del Partido Popular, «controlar la Sala Segunda del Tribunal Supremo desde detrás».

En relación con la admisión de la querella, según la demandante, se realizó un «juicio de tipicidad» que fue mucho más allá de la mera corroboración de unos

supuestos indicios de criminalidad, profundizando en la calificación jurídica de los mismos, predeterminando los hechos y efectuando un pronunciamiento sobre la no aplicación en el presente supuesto de la prerrogativa de la inviolabilidad parlamentaria respecto de la recurrente y el resto de los querellados. En cuanto al mensaje citado, tras reproducir su contenido, sostiene que la apariencia de imparcialidad de dicho magistrado, presidente de la Sala, se vio afectada.

Para el abogado del Estado procede rechazar estas quejas con base en la extensa argumentación que sobre ellas contiene la sentencia recurrida y el auto núm. 7/2018 de la Sala del art. 61 LOPJ, y subraya que, respecto de la primera tacha, la demanda no identifica una frase o razonamiento del auto de 31 de octubre de 2017 en el que la Sala evidencie una valoración de los hechos de la querella y su tipicidad. El partido político Vox, como se ha señalado, ofrece una respuesta común, según la cual la recurrente no ha justificado las razones de esta supuesta vulneración del derecho al juez imparcial.

El Ministerio Fiscal apunta que este tribunal ha descartado de manera inconclusa que el mero acto de admisión de la querella pueda comprometer la imparcialidad ulterior del órgano de enjuiciamiento; y que, respecto de las opiniones vertidas por un tercero ajeno al proceso sobre circunstancias referidas al presidente de la Sala, «también resultan ajenas a los contornos de protección del derecho fundamental que se esgrime como infringido».

6.3.2 Respuestas del órgano judicial.

a) La tacha relativa a la participación de los magistrados integrantes del tribunal de enjuiciamiento en la sala que admitió a trámite la querella fue extensamente respondida en la sentencia impugnada [fundamento jurídico A), apartado 5.5.3], siguiendo lo razonado por el auto núm. 3/2018, de 13 de septiembre, dictado por la Sala del art. 61 LOPJ en su rollo núm. 5-2018, por el que se desestimó el incidente de recusación planteado, por este mismo motivo, por la demandante de amparo y por otros de los procesados.

Para la Sala, la lesión invocada está en abierta oposición con su propia jurisprudencia, y las del Tribunal Constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, acerca de la necesaria dualidad funcional entre quien investiga y quien juzga. Se citan, a tal efecto, las SSTC 162/1999, de 27 de diciembre, FJ 6; 69/2001, de 17 de marzo, FJ 14 a); 155/2002, de 22 de julio, FJ 2; 38/2003, de 27 de febrero, FJ 3; 39/2004, de 29 de marzo; 45/2006, de 13 de febrero, y 143/2006, de 8 de mayo, y la STS 36/2006, de 19 de enero. También se citan las SSTEDH de 1 de octubre de 1982, caso *Piersack c. Bélgica*, § 30; de 26 de octubre de 1984, caso *De Cubber c. Bélgica*, § 24; de 25 de julio de 2002, caso *Perote Pellón c. España*, § 43, y de 17 de junio de 2003, caso *Pescador Valero c. España*, § 21.

Conforme a esta doctrina, el Tribunal Supremo entiende que lo determinante es que no concurra «ninguna duda razonable sobre la existencia de prejuicios o prevenciones en el órgano judicial, incluidas aquellas que, desde una perspectiva objetiva, pueden producirse, entre otras consideraciones, por haber tenido el juzgador una relación o contacto previo con el *thema decidendi*». Para ello es necesario comprobar «en cada supuesto en particular, [...] si la intervención previa en la que el interesado hace residenciar sus dudas ha sido realizada por el órgano judicial teniendo que adoptar una decisión valorando cuestiones sustancialmente idénticas o muy cercanas a aquellas que deben ser objeto de pronunciamiento o resolución en el enjuiciamiento sobre el fondo». Así ha ocurrido, por ejemplo, «en los autos de inculpación y procesamiento, ya se efectúe de forma preventiva, como acaece al acordar la adopción de medidas cautelares (STC 310/2000, de 18 de diciembre, FJ 4)». Por el contrario, se ha descartado en los supuestos de admisión a trámite de una denuncia o querella (STC 162/1999, de 27 de diciembre, FJ 6). Lo relevante, según el Tribunal Supremo, es si la «participación implica un pronunciamiento sobre los hechos, sobre el autor de los mismos y sobre su culpabilidad que no deja margen para una nueva decisión sin prejuicios sobre el fondo

de la causa. Por lo tanto, es necesario comprobar la intensidad del juicio emitido sobre el objeto del proceso».

A continuación, la sentencia impugnada se remite a la decisión adoptada por la Sala a que se refiere el artículo 61 LOPJ que, al resolver en el auto núm. 3/2018, de 13 de septiembre, el incidente de recusación planteado por este motivo apreció que no concurría la causa de recusación alegada (art. 219.11 LOPJ), porque «es claro que admitir a trámite la querella, acto inicial del proceso penal, no es instruir, ni mucho menos resolver la causa en una instancia o grado anterior del proceso». Del mismo modo, afirmó que los magistrados no hicieron «otra cosa que recibir la querella, constatar que reunía las [...] condiciones requeridas y pasar el asunto al instructor a quien por turno correspondía. No puede decirse, así, que hayan entrado en el examen de los hechos reprochados en esta causa, ni efectuado valoraciones jurídicas sobre los mismos, ni tomado decisiones que puedan afectar a la marcha del proceso».

b) La segunda de las quejas fue rechazada como causa de recusación en el auto núm. 7/2018, de 5 de diciembre, de la Sala del art. 61 LOPJ y aparece abordada definitivamente en el fundamento de Derecho A), apartado 5.5.6, de la sentencia impugnada con un extenso razonamiento en el que se hacía una remisión expresa al citado auto. De forma resumida, estas resoluciones argumentan, en primer lugar, que la tacha de parcialidad «solo puede valorarse a partir de los actos propios de ese magistrado, por lo que hace, por lo que dice e, incluso, por lo que aparenta» pero no por la «opinión de un tercero, volcada en un sistema telemático de mensajería instantánea»; en segundo lugar, que el mensaje no deja de ser un «argumentario que un político utiliza para justificar un pacto con otra formación política y realiza afirmaciones [...] en su propia defensa para justificar un pacto que estaba siendo criticado por su grupo parlamentario porque consideraban que era un mal acuerdo. El político se justifica a sí mismo y usa en su defensa cualquier argumento que le parece adecuado. Pero algo que debe interpretarse como una opinión –inaceptable– realizada en el ámbito político, no es trasladable, sin más, al ámbito jurisdiccional»; en tercer lugar, que en el planteamiento de la recusación se omiten dos hechos relevantes: por un lado, que el pacto se alcanzaba «por los dos principales partidos políticos (PP y PSOE), cuyas diferencias ideológicas son evidentes» por lo que, en teoría, la designación podría derivar de su valía personal y profesional y su adecuación para el cargo, no de la cercanía con un partido político; y, por otro, que el propio magistrado recusado se había «auto descartado» de ese supuesto pacto, lo que no se compadece con una presunta «coincidencia de intereses».

6.3.3 Resolución de la queja.

Las denuncias de falta de imparcialidad de la sala de enjuiciamiento de que se trata han sido también rechazadas por las citadas SSTC 91/2021, de 22 de abril; 106/2021, de 11 de mayo, y 121/2021, de 2 de junio.

A) Respecto de la cuestión relativa a participación de los magistrados que dictaron la sentencia en la sala de admisión de la querella, siguiendo los fundamentos jurídicos 5.4.3 y el fundamento jurídico 6.4.3 de las citadas sentencias, cabe hacer las siguientes consideraciones:

a) Un análisis de este motivo de amparo remite, necesariamente, al momento de la incoación de la causa especial núm. 20907-2017. Este procedimiento tuvo su origen en una querella presentada por el entonces fiscal general del Estado. Tras el análisis y estudio de la querella, la sala de admisión de la Sala Segunda del Tribunal Supremo dictó un auto en fecha 31 de octubre de 2017, por el que se declaraba la competencia de ese tribunal para la instrucción y, en su caso, enjuiciamiento de los hechos objeto de la querella, procediéndose a la designación de magistrado instructor. La sala de admisión estaba compuesta por los magistrados recusados y por el magistrado don Julián Sánchez Melgar, que no formó parte de la sala de enjuiciamiento.

Lo primero que conviene señalar es que, como se ha razonado anteriormente, la falta de imparcialidad judicial ha de ponerse de manifiesto a través de las causas de abstención y/o recusación previstas en la norma correspondiente. En este caso, la parte invoca el motivo recogido en el art. 219.11 LOPJ; es decir, «[h]aber participado en la instrucción de la causa penal o haber resuelto el pleito o causa en anterior instancia». Parece claro, en línea con lo argumentado en el auto núm. 3/2018, de 13 de septiembre, de la Sala del art. 61 LOPJ, que la admisión a trámite de una querella no puede equipararse a la compleja actividad instructora de una causa penal que, además, ha sido ejercida en este caso por un magistrado distinto a los recusados. La instrucción requiere actos de imputación formal, decisiones sobre la situación personal o medidas cautelares de carácter real, sobre la búsqueda de fuentes de prueba, así como sobre la declaración de la existencia de indicios de la comisión de un hecho delictivo y de la participación de su autor suficientemente sólidos como para permitir la continuación del procedimiento en fases ulteriores, hasta llegar al juicio oral. Nada de esto se resuelve en el auto de admisión a trámite de la querella. Como tampoco se puede considerar que ese auto implica la resolución del pleito o causa en anterior instancia, porque no contiene un pronunciamiento sobre el fondo del asunto.

No obstante, la doctrina de este tribunal sobre la vertiente objetiva de la imparcialidad judicial determina un análisis *ad casum* de la concreta actuación jurisdiccional que es objeto de controversia. Por ello, aunque hemos declarado que la «admisión de la querella [...] no vulnera el derecho al juez imparcial» (STC 45/2006, de 13 de febrero, FJ 5), en el necesario examen de las condiciones formales o extrínsecas que corresponde realizar en este tipo de resoluciones pueden deslizarse expresiones de las que pueda deducirse una previa toma de partido de los magistrados. Es decir, aunque no sea propio de su naturaleza, en pura hipótesis cabría considerar que los magistrados hubieran podido introducir en el auto de admisión a trámite de la querella algunas manifestaciones de las que deducirse su falta de imparcialidad en el momento del enjuiciamiento, derivadas de una toma de postura anticipada sobre la realidad del hecho delictivo o de su autoría. Eso obliga a una casuística labor ponderativa que pasa por el estudio detallado del auto controvertido. Una vez más, nos encontramos ante alegaciones ancladas en elementos fácticos que es preciso apreciar o descartar para determinar, eventualmente, su relevancia a fin de valorar la vulneración del derecho fundamental objeto de la impugnación.

b) La demandante señala que el auto de admisión a trámite de la querella contiene un juicio de tipicidad que fue mucho más allá de la mera corroboración de unos supuestos indicios de criminalidad, profundizando en su calificación jurídica y predeterminando los hechos.

Sin embargo, la premisa de la que parte la demanda no puede ser compartida por este tribunal. Como es conocido, el auto de admisión a trámite de una querella «es un acto jurisdiccional que no expresa ni exterioriza toma de posición anímica y está configurado legalmente como un juicio claramente distinto del razonamiento fáctico y jurídico que permite afirmar, más allá de toda duda razonable, que unos hechos previstos en la ley como delito han sido cometidos por un acusado» (STC 162/1999, de 27 de diciembre, FJ 6). A través de ese auto se trata de comprobar, en los términos dispuestos en los arts. 269, 313 y 270 y ss. LECrim, si los hechos descritos en la querella son constitutivos de delito y pueden ser atribuidos a una persona concreta y determinada, procediendo, en consecuencia, su investigación. En ese momento procesal, la sala únicamente podía atender al relato fáctico de la querella y a su calificación jurídica, de manera que su admisión a trámite solo podría ser obviada si los hechos en que se fundaba eran manifestamente falsos o no eran constitutivos de delito. No obstante, una admisión a trámite de una querella no prejuzga la existencia de delito ni su autoría. No condiciona el devenir futuro del procedimiento. No declara culpabilidad o inocencia.

El auto de la sala de admisión se mueve en ese plano funcional y es especialmente riguroso en su análisis prospectivo sobre los hechos. Varias expresiones abonan esta tesis.

Así, en el fundamento jurídico 3 (páginas 4 y 5), se dice:

«Las dificultades ya puestas de manifiesto se intensifican cuando la determinación de la competencia objetiva exige de esta sala una aproximación a los hechos que son objeto de querella que nunca puede ir más allá de una valoración puramente conjetal o hipotética de su verdadera existencia. Desde esta perspectiva, a los exclusivos efectos de proclamar nuestra competencia objetiva, la sala constata que el Ministerio Fiscal [...] sitúa la ejecución de parte de los hechos imputados fuera del territorio de la comunidad autónoma catalana [...]. [E]l relato que sirve de soporte fáctico a la querella entablada por el Ministerio Fiscal –cuya hipotética existencia solo se valora a los efectos de resolver sobre la competencia de esta sala–.»

En el fundamento jurídico 4 (páginas 5 y 6), se recoge expresamente lo siguiente:

«En la incipiente fase del proceso en el que se inserta la presente resolución, constatamos que el fiscal alude a la existencia de un delito [...]. Hemos dicho en numerosas resoluciones que el proceso penal es de cristalización progresiva. Será a lo largo de la instrucción cuando los hechos imputados, a la vista de las diligencias de investigación acordadas por el instructor, confirmen o desmientan su realidad.»

Finalmente, el fundamento jurídico 5 (página 6) insiste en estas ideas cuando señala:

«La decisión que ahora acordamos se basa, con carácter exclusivo, en lo que la querella afirma. Así lo impone nuestro ámbito valorativo como sala de admisión. La presente resolución no da por supuestas todas y cada una de las valoraciones fácticas y jurídicas que se deslizan en la acción penal entablada. Será el instructor llamado a asumir la investigación quien deberá acordar la práctica de las diligencias indispensables para el exacto conocimiento de los hechos y su inicial subsunción. Y será la instrucción la que ponga de manifiesto la procedencia o improcedencia de reclamar para esta sala, como sugiere el Ministerio Fiscal, el conocimiento de aquellos hechos inicialmente tramitados en otros órganos jurisdiccionales, pero que presenten una naturaleza inescindible respecto de los que aquí van a ser investigados y, en su caso, enjuiciados.»

Como se puede comprobar, el auto de admisión no contiene un pronunciamiento sobre el fondo del asunto, no afirma la existencia de delito ni la culpabilidad de sus presuntos autores. Ni siquiera introduce matiz alguno del que se pudiera derivar un avance sobre estos extremos. Su ámbito valorativo se circscribe a una estricta comprobación de la apariencia delictiva de los hechos expuestos en la querella inicial para descartar una denuncia arbitraria. Por lo tanto, de sus términos no se deduce una toma de posición de los magistrados sobre los hechos objeto de su enjuiciamiento, por lo que no puede imputárseles tacha de parcialidad alguna.

B) La cuestión relativa a la supuesta pérdida de apariencia de imparcialidad del presidente de la Sala por causa del mensaje enviado a través de una aplicación de mensajería instantánea (Whatsapp) por el entonces senador del Partido Popular, don Ignacio Cosidó, a numerosas personas, ha sido también abordada en los FFJJ 5.6.3 y 6.6.3 de las citadas SSTC 91/2021, 106/2021 y 121/2021, respectivamente. Reproducimos, a continuación, su contenido.

El texto del mensaje, recogido en el citado auto núm. 7/2018, de 5 de diciembre, de la Sala Especial del art. 61 LOPJ, presentaba el siguiente tenor literal:

«El pacto previo suponía (10 PSOE + 10 PP + el Presidente (Magistrado del Supremo) PSOE = 21) y sin derecho a voto de los candidatos propuestos por el otro. = (12 jueces + 8 juristas de reconocido prestigio (JRP) + 1 Presidente) = 21 = ((3 jueces PP Congreso + 3 jueces PSOE Congreso + 3 jueces PP Senado + 3 jueces PSOE Senado) + (2 JRP PP Congreso + 2 JRP PSOE Congreso + 2 JRP PP Senado + 2 JRP PSOE Senado) + 1 Presidente = 21 Dicho de otra manera: El PP hubiera tenido 10 vocales, y el PSOE 10 vocales + el Presidente = 11. Con la negociación, el PP tiene 9

vocales + el Presidente = 10, y el PSOE tiene 11 vocales. Con otras palabras, obtenemos lo mismo numéricamente, pero ponemos un Presidente excepcional, que fue vetado por Rubalcaba en 2013, y ahora no. Un presidente gran jurista con muchísima experiencia en el Supremo, que prestigiará el Tribunal Supremo y el CGPJ, que falta le hace, y con una capacidad de liderazgo y *auctoritas* para que las votaciones no sean 11-10 sino próximas al 21-0. Y además controlando la sala segunda desde detrás y presidiendo la sala 61. Ha sido una jugada estupenda que he vivido desde la primera línea. Nos jugábamos las renovaciones futuras de 2/3 del TS y centenares de nombramientos en el poder judicial, vitales para el PP y para el futuro de España. Lo único que puede sonar mal son los nombramientos de algunos vocales del PSOE, pero el pacto previo suponía no poner vetos a nombres, para no eternizar la renovación que tiene fecha de caducidad el 4 de diciembre. En cualquier caso, sacar a de Prada de la Audiencia Nacional es bueno. Mejor de vocal que poniendo sentencias contra el PP. Otra consideración importante, es que este reparto 50% para los próximos años, supone más de lo que nos correspondería por el número de escaños o si hubiesen entrado otras fuerzas políticas. En fin, un resultado esperanzador. Lo que leo estos días es de una ignorancia que raya el delito. Si alguien quiere más detalles, estoy encantado. Abzo fuerte.»

Rechazamos la queja con base en las siguientes consideraciones, siguiendo a la citada STC 91/2021, FJ 5.6.3 c):

Se hace necesario insistir en que la regla general es que la imparcialidad judicial se presume. Quien alega la parcialidad debe invocar una causa de recusación prevista legalmente, o un hecho o circunstancia de semejante entidad y significación como para presumir una falta de imparcialidad. Además, en cualquiera de los casos, se habrá de ofrecer un principio de prueba objetivo que permita entrar en el análisis de la cuestión planteada.

La imparcialidad judicial se configura como una garantía esencial del funcionamiento del sistema de derechos y libertades. El ciudadano debe tener la certeza de que su asunto será resuelto por un tribunal que no haya tenido contacto previo con las partes o con el objeto del proceso. Por eso, en esta materia son también importantes las apariencias. Sin embargo, la duda sobre la imparcialidad, o incluso sobre la mera apariencia de imparcialidad, ha de estar basada en datos objetivos, de forma que se pueda entender como legítimamente justificada. Un sistema en que cualquier alegación sobre la parcialidad de un magistrado determinara su exclusión de un tribunal supondría un grave quebranto de las garantías para el resto de las partes implicadas en la resolución de la controversia. Eso es lo que explica que las causas de abstención y/o recusación hayan de ser interpretadas en sentido restrictivo y, por lo tanto, alegadas mediante la aportación de un principio de prueba objetivo que justifique su análisis y ponderación. En estas coordenadas se enmarca la exigencia de que la imparcialidad de un magistrado solo pueda ponerse en cuestión por la conducta o las expresiones u opiniones del propio magistrado, no de un tercero.

En este caso, ese tercero es un miembro de un partido político que remite un argumentario a través de una plataforma de mensajería instantánea que, por su contenido y su contexto temporal –de conocimiento público–, aparece inserto en una controversia provocada dentro de ese partido, frente a quienes no parecían satisfechos con un determinado pacto supuestamente alcanzado para promover la renovación de los vocales del Consejo General del Poder Judicial. El mensaje, por tanto, tenía una inequívoca naturaleza política y estaba dirigido –aparentemente– a describir las hipotéticas bondades de un acuerdo alcanzado con un partido político rival. En ese afán se deslizaba una inaceptable imagen de seguidismo incondicional de los intereses de una fuerza política por hacerse con el «control» de una sala de Justicia que, por otra parte, es absolutamente incompatible con la independencia judicial garantizada en nuestro texto constitucional (art. 117 y ss. CE). No obstante, analizado en su conjunto, algunos de los términos del mensaje podrían entenderse, incluso, en un sentido

completamente contrario al pretendido por el recurrente. El magistrado recusado no sería un instrumento de un partido político, sino un candidato de consenso entre dos fuerzas políticas antagónicas. Un magistrado –se dice en el mensaje– «excepcional», «gran jurista», con «muchísima experiencia en el Supremo», que «prestigiará» el Tribunal Supremo y el Consejo General del Poder Judicial, y con «capacidad de liderazgo y auctoritas».

En cualquier caso, no corresponde a este tribunal hacer una valoración política sobre ese mensaje. En este apartado de la demanda solo se trata de valorar si su contenido permite descartar, por sí mismo, la imparcialidad de un magistrado. Y la respuesta solo puede ser negativa.

La demandante no ha aportado ningún dato objetivo sobre la conducta o las opiniones o expresiones del magistrado recusado de las que se deduzca una toma de posición previa sobre el fondo del asunto, o un interés sobre el sentido en que deba resolverse la controversia sometida a su consideración, que es la causa de recusación alegada (art. 219.10 LOPJ). Es más, los hechos subsiguientes a la publicación de ese mensaje –notoriamente conocidos– indican justamente lo contrario. El magistrado emitió un comunicado público, cuyo tenor literal es el siguiente:

«Las noticias divulgadas en los últimos días acerca de mi hipotética designación como presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial, me obligan a hacer las siguientes precisiones:

1. Jamás he concebido el ejercicio de la función jurisdiccional como un instrumento al servicio de una u otra opción política para controlar el desenlace de un proceso penal.
2. Mi trayectoria como magistrado ha estado siempre presidida por la independencia como presupuesto de legitimidad de cualquier decisión jurisdiccional.
3. El examen de las resoluciones que durante años he dictado como magistrado del Tribunal Supremo –de forma especial, como presidente de la sala de admisión de las causas contra aforados–, es la mejor muestra de que jamás he actuado condicionando la aplicación del Derecho a la opción política del querellado o denunciado.
4. Por todo ello, anticipo públicamente mi decidida voluntad de no ser incluido, para el caso en que así fuera considerado, entre los candidatos al puesto de presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial.»

Como se puede ver, en ese comunicado no solo se negaba toda participación en aquella supuesta estrategia de control de una sala de Justicia al servicio de un partido político, sino que se descartaba de manera firme y decidida cualquier postulación para el cargo al que se aludía (presidente del Tribunal Supremo y del Consejo General del Poder Judicial).

Sin embargo, la recurrente solo parece haber tenido en cuenta el mensaje de un tercero frente al comportamiento inequívoco del magistrado recusado, que contradice abiertamente las expresiones vertidas por un cargo público en un ámbito estrictamente político. Esa lectura parcial de lo acontecido no puede recibir amparo de este tribunal. Las consecuencias de una eventual estimación del recurso por este motivo son fácilmente previsibles, al mismo tiempo que inasumibles. Cualquier mensaje emitido por un tercero podría doblegar la aplicación estricta de las normas sobre competencia objetiva o funcional, o sobre el régimen de abstenciones y recusaciones. Aunque solo nos moviéramos en el plano de las apariencias, las dudas sobre la imparcialidad solo pueden provenir de los actos o conductas del magistrado, objetivamente constatables. Cualquier duda basada en convicciones personales o criterios subjetivos, o en hechos u opiniones de terceros, no puede implicar la tacha de parcialidad de un magistrado, al margen de su comportamiento, porque entonces se estaría reconociendo un inexistente derecho del ciudadano a conformar el tribunal a su conveniencia.

Por lo expuesto, el motivo no puede prosperar.

7. El derecho de defensa en la instrucción del proceso.

7.1 Posiciones de las partes.

La demanda, con invocación de los derechos a la tutela judicial efectiva, a la defensa, a un proceso justo con todas las garantías y a la igualdad de armas (arts. 24.1 y 24.2 CE, y art. 6 CEDH), denuncia lo que, a su juicio, constituye una serie de irregularidades procesales que tienen en común haber tenido lugar en las fases de instrucción e intermedia del proceso penal. La queja aparece dividida en tres grandes bloques.

A) La fragmentación y ruptura de la continencia de la causa ha generado a la recurrente una efectiva indefensión material. Bajo este enunciado distingue la demanda dos apartados:

a) Fragmentación de la causa. Se alega que los hechos objeto de la causa especial fueron inicialmente investigados en distintos procedimientos paralelos seguidos por varios órganos judiciales (Audencia Nacional, Juzgado de Instrucción núm. 13 de Barcelona, Tribunal Superior de Justicia de Cataluña) y por la Fiscalía. En dichos procedimientos no han podido participar los investigados y sus actuaciones se han incorporado de manera selectiva a la causa especial, siguiendo el criterio de la acusación, con indefensión para la recurrente y el resto de las defensas. Se refiere, en concreto, a las diligencias de instrucción núm. 118-2017 (sumario núm. 5-2018) del Juzgado de Instrucción núm. 13 de Barcelona; a las diligencias previas núm. 82-2017 (sumario núm. 7-2018), del Juzgado Central de Instrucción núm. 3; a los sumarios núms. 2-2019, del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en relación con el señor Josep María Jové, y 1-2019 respecto del «resto de miembros de la mesa del Parlament»; y a las diligencias de investigación de la Fiscalía núms. 32-16 y 33-16.

Según la recurrente, los titulares de los citados juzgados de instrucción y el Ministerio Fiscal se pronunciaron afirmativamente sobre la conexión de hechos, y en el procedimiento seguido ante el Tribunal Supremo se acordó por el instructor la incorporación de más de mil folios de aquellas actuaciones entre las que figuran las declaraciones de 26 testigos a los que la defensa no ha podido interrogar. De este modo, en la instrucción de la causa especial no habría habido investigación «sino una mera recopilación de material probatorio proveniente de terceros procedimientos [...] sin conocimiento ni participación de esta defensa», que solicitó se incorporara el testimonio íntegro de los sumarios 5-2018 y 7-2018 ya indicados, lo que se denegó por auto de 25 de octubre de 2018, solicitándose después en el escrito de conclusiones provisionales como prueba anticipada. Esta prueba también se denegó por auto de 1 de febrero de 2019, lo que motivó después que se impugnaran las pruebas con origen en las mencionadas actuaciones paralelas. Se queja también la demandante de amparo de que no tuvo acceso a dichas actuaciones, a diferencia de lo sucedido con las partes acusadoras. Dicha petición fue negada verbalmente y no obtuvo respuesta después en la sentencia, lo que llevó a pedir su complemento, que no se concedió en el auto dictado al efecto, conculcándose así, a su parecer, el derecho a un procedimiento equitativo (art. 6.1 CEDH). Se queja finalmente de la investigación del Juzgado de Instrucción núm. 13 de Barcelona, porque existen indicios racionales de su ilicitud por su carácter prospectivo y porque concernía a hechos sobre aforados, sobre los que no tiene competencia ese juzgado.

b) Ruptura de la continencia de la causa en cuanto al resto de investigados en el procedimiento. Dicha escisión se habría producido en dos sentidos: (i) Respecto de doña Marta Rovira y don Carles Puigdemont, debido a la gestión por el magistrado instructor de las órdenes europeas de detención y entrega, retirándolas y dejándolas sin efecto por dos veces (autos de 5 de diciembre de 2017 y de 19 de julio de 2018). Ello supuso, a su juicio, la ruptura de la continencia de la causa al denegarse su declaración por videoconferencia y su intervención, como testigos, en el juicio. Según se aduce, sus

declaraciones testificales eran importantes, pues la sentencia basa el juicio de autoría de la recurrente en reuniones en las que se encontraban estas dos últimas personas. (ii) En relación con otros miembros de la mesa del Parlament de Cataluña (señor Coromines, señora Simó, señora Barrufet, señor Nuet y señora Boya), cuyo enjuiciamiento quedó encomendado al Tribunal Superior de Justicia de Cataluña pese a que el Ministerio Fiscal y la Abogacía del Estado habían hablado de una estrategia común con tres pilares básicos, uno de ellos el parlamentario, y a que la conducta de la recurrente «es exactamente la misma que la del resto de los miembros de la mesa».

B) Indebida inadmisión del incidente de recusación, de todos los recursos interpuestos contra esta decisión y falta de tramitación y resolución de recursos presentados en tiempo y forma. En este apartado se incluyen tres quejas.

Las dos primeras, que han sido tratadas en el fundamento precedente, cuestionan la inadmisión liminar de la de recusación del magistrado instructor, por auto de 6 de junio de 2018 dictado por el propio magistrado recusado, así como de los recursos de reforma y del incidente de nulidad de actuaciones que siguieron a esta primera decisión. La tercera lesión se hallaría, según la demandante de amparo, en la improcedente conclusión del sumario al no haberse tramitado ni resuelto algunos de los recursos interpuestos por esa parte en tiempo y forma durante la fase de instrucción. En concreto, se trata de un recurso de reforma presentado el 6 de julio contra una providencia de 25 de junio, de un recurso de queja interpuesto el 6 de julio contra un auto de 20 de junio y de un recurso de queja interpuesto el 13 de julio contra un auto de 5 de julio, todos de ese mismo año 2018.

C) Falta de acceso a la prueba documental con anterioridad al inicio del juicio oral e insuficiencia de tiempo para preparar debidamente la defensa. En este apartado, la demanda critica la celeridad con la que se convocó a las partes al juicio, una vez se resolvió sobre la prueba por auto de 1 de febrero de 2019. Aduce que solo transcurrieron seis días hábiles entre la fecha de notificación de aquel auto y el inicio del juicio oral –el 12 de febrero–, «plazo que resulta manifiestamente insuficiente» para conocer cuáles fueron las pruebas admitidas e inadmitidas y para preparar la práctica de aquellas que se desarrollarían en el juicio. Se queja también de la falta de traslado de prueba documental aportada por las partes y de la solicitada con carácter anticipado, y de que el juicio oral comenzó sin que obraran las pruebas documentales recabadas en cumplimiento del auto antes citado.

El abogado del Estado, en cuanto al primer bloque de quejas, niega la naturaleza prospectiva afirmada por la demanda y aduce que la atomización procesal que se denuncia es la consecuencia inevitable de atender, de un lado, a los aforamientos y, de otro, a las normas de conexión procesal, limitándose así la causa especial a investigar a uno solo de los «escalones participativos en la ejecución de los hechos». Se remite a lo razonado en los autos del magistrado instructor de 15 de febrero de 2018 y de la Sala de 27 de diciembre de 2018, frente al intento de las defensas de ampliar la investigación a los meros colaboradores en los hechos, y aduce que, en todo caso, las defensas han tenido oportunidad de conocer los elementos aportados desde otras causas y solicitar la incorporación de lo que han considerado procedente (auto de 25 de octubre de 2018, FJ 5.3). Niega asimismo una conculcación del derecho de acceso a las actuaciones y subraya que el considerando 31 de la Directiva 2012/13/UE aclara que el derecho de acceso del imputado lo es a las actuaciones del propio procedimiento donde se le investiga, no a las actuaciones de otros procedimientos ajenos.

Respecto del segundo punto, aduce la Abogacía del Estado que las órdenes europeas de detención y entrega obedecen al cumplimiento de las finalidades de la instrucción, de acuerdo con el art. 299 LECrim, ofreciendo el instructor los argumentos jurídicos que resultan exigibles; que no es «serio» pretender la citación del señor Puigdemont para que venga «de testigo por la mañana y de acusado por la tarde», situación no parangonable con la de testigos admitidos que eran investigados en otros procedimientos; y en cuanto a la ruptura de la continencia de la causa respecto otros

miembros de la mesa del Parlament, que esta alegación fue objeto de «atinada respuesta» en el auto de 18 de enero de 2019, FJ 2.

En relación con el segundo bloque de quejas, el abogado del Estado descarta las vulneraciones denunciadas por las razones que hemos apuntado en el fundamento jurídico anterior; y tacha de genérico el motivo de amparo relativo la conclusión del sumario de manera improcedente, recordando al efecto que el concepto constitucional de indefensión es material. Esto mismo aduce respecto del último motivo incluido en este apartado, subrayando que la queja sobre la insuficiencia de tiempo para preparar la defensa y la falta de acceso a las pruebas es una alegación meramente formal sin relevancia constitucional, al no concretar la parte recurrente a qué prueba se refiere y qué perjuicio ha originado a su defensa.

El partido político Vox contesta a los motivos de amparo relativos a las vulneraciones de derechos fundamentales producidas durante el procedimiento con un alcance general. Aduce que las quejas de trato desfavorable a la demandante son «minucias procesales cuando no interpretaciones interesadas», pues no se le ha impedido proponer y practicar los elementos de prueba propuestos, ni ha argumentado cómo las no practicadas han afectado al sentido del fallo, por lo que no se ha vulnerado la igualdad de armas.

Por último, el Ministerio Fiscal, sintéticamente, señala que la fragmentación procesal se explica de un modo razonable a lo largo del procedimiento, dada la necesidad de conjugar el aforamiento de los acusados ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo con la limitación de su extensión competencial a los no aforados, a partir de las infracciones penales investigadas [fundamento de Derecho A), apartados 4.1.2 y 4.1.6, de la sentencia]. El Tribunal Supremo limitó así su conocimiento «a uno solo de los escalones participativos en el delito de sedición o rebelión», al igual que en el delito de malversación, y cuando no se han dado esas circunstancias de aforamiento y conexidad las causas han sido instruidas por otros tribunales conforme a las reglas de competencia aplicables, habiendo gozado la recurrente de una defensa plena. Reproduce el fundamento de Derecho A), apartados 7.2, 8.2, 10.1, 10.2 y 10.3 de la sentencia, para contestar a las quejas relativas a las órdenes europeas de detención y entrega y al acceso a las pruebas obrantes en los otros procedimientos.

Una vez contestado el motivo atinente a la inadmisión de la recusación y de los recursos subsiguientes en los términos indicados en el fundamento anterior, añade el Ministerio Público que carece de entidad la queja sobre la devolución de recursos presentados o que no constaban en las actuaciones, además de que la demanda «omite mencionar el contenido de las resoluciones que se dicen recurridas y los argumentos en que se sustentaban los recursos».

7.2 Respuestas del órgano judicial.

Las quejas que la parte recurrente agrupa en este motivo de amparo recibieron diversas respuestas a lo largo de la causa en variadas ocasiones. Omitimos aquí las relativas al incidente de recusación que han sido reproducidas en un fundamento precedente y, sin perjuicio de alguna referencia singularizada, destacamos las contenidas en la sentencia condenatoria impugnada que, a su vez, recogen lo argumentado en resoluciones precedentes, singularmente, en auto de 1 de febrero de 2019 que resolvió sobre la proposición de pruebas.

i) Dentro del fundamento de Derecho A), el apartado 4.1.6, a propósito de la alegación de algunos de los procesados sobre la falta de competencia del Tribunal Supremo para conocer en la misma causa especial de los hechos atribuidos a quienes no tenían la condición de aforados, la Sala aborda, con alcance general, la cuestión

relativa a la inescindibilidad de los hechos objeto de la causa. Razona al respecto lo que sigue:

«[L]a Sala ha optado por no provocar una artificial ruptura del relato histórico, tal y como había sido delimitado provisionalmente por las acusaciones. La acusación referida a los delitos de rebelión y sedición –infracciones penales de comisión plural y ejecución colectiva– hacía aconsejable no fragmentar el hecho justiciable. De lo contrario, se corría el riesgo de generar dilaciones indebidas carentes de toda justificación. Pero era también necesario excluir la falsa idea de que todo aquel que hubiera resultado imputado en otro órgano jurisdiccional por cualquiera de esos dos tipos penales habría de ser incorporado a la causa seguida ante esta Sala. Es perfectamente posible en términos jurídicos una inescindibilidad limitada a uno de los escalones participativos en la ejecución de los hechos.

Del mismo modo, el tratamiento conjunto de los hechos calificados como delito de malversación estaba justificado a la vista de la conclusión primera de las respectivas acusaciones. El acuerdo del Consejo de Gobierno de septiembre de 2017, en el que de forma solidaria los consejeros asumían la responsabilidad por los gastos exigidos por el referéndum del 1 de octubre, envolvía a aforados y no aforados en una unidad jurídica que aconsejaba un examen unitario.

No sucedía así con aquellos otros no aforados a los que solo se imputaba un delito de desobediencia. Y esa fue la causa –como hemos explicado *supra*– de la estimación parcial de la declinatoria de jurisdicción que fue resuelta mediante el auto de esta Sala de fecha 27 de diciembre de 2018.»

ii) En el mismo fundamento de Derecho A), el apartado 7.2 ofrece una respuesta al alegato común de las defensas de haber sufrido indefensión en las fases de investigación e intermedia, al no haberseles dado traslado de las pruebas documentales que habían sido requeridas por el auto de la Sala de 1 de febrero de 2019. Razona al respecto el Tribunal Supremo lo que sigue:

«Tampoco en este caso la Sala detecta indefensión alguna.

El auto de admisión de pruebas ordenó la práctica de los actos de requerimiento que fueran precisos para incorporar a esta causa los documentos interesados por las partes. La práctica totalidad de esos documentos, una vez constatada su existencia y disponibilidad, fueron debidamente remitidos por las entidades públicas y privadas requeridas. De hecho, la queja formulada entonces no ha tenido continuidad en el plenario, de suerte que ni las acusaciones ni las defensas han incluido en sus informes alegación alguna sobre la inexistencia o falta de incorporación a la causa de un documento que fuera considerado clave para el adecuado ejercicio del derecho de defensa.

El tribunal concedió, en el momento de resolver sobre las cuestiones previas planteadas al inicio del juicio oral, la posibilidad de un segundo turno de interrogatorio de los procesados o examen de los testigos, si las partes consideraran necesario contrastar lo ya declarado con alguno de los documentos reclamados y todavía pendientes en el momento del inicio del plenario.

Ninguna de las partes ejerció esta facultad. La indefensión, por tanto, no existió.»

iii) En ese mismo fundamento de Derecho A), la sala de enjuiciamiento dedicó el apartado 8 a dar respuesta al planteamiento efectuado por otra de las defensas a propósito de la petición de incorporación de testimonio íntegro de las diligencias practicadas por el Juzgado de Instrucción núm. 13 de Barcelona y de participación en las citadas diligencias, así como en relación con los procedimientos seguidos ante el Juzgado Central de Instrucción núm. 3 y el Juzgado de Instrucción núm. 7 de Barcelona.

Según la sentencia, el argumento empleado por la defensa «[p]arte de un equívoco». Y continúa razonando lo que sigue:

«De un lado, se protesta por no haber sido llamado a declarar en un procedimiento que se sigue en el Juzgado de Instrucción núm. 13 de Barcelona, al que se califica de "instrucción paralela". Da la impresión de que lo que se reivindica es el derecho a ser imputado en un procedimiento distinto para, de esa forma, tener acceso a fuentes de prueba cuyo contenido, sin embargo, se desconoce. Si bien se mira, lo que se está reivindicando es una suerte de imputación preventiva, paralela a la que afecta a los acusados en este procedimiento. Se trataría así de estar en condiciones de ejercer una defensa *ad cautelam* por si algo de lo que pueda haber allí, pudiera servir aquí.

Es evidente que los acusados [...] nunca han sido llamados a prestar declaración en ninguna condición procesal". Y no lo han sido porque el objeto de las diligencias de investigación seguidas en el Juzgado de Instrucción núm. 13 de Barcelona no es coincidente con el que aquí ha sido objeto de investigación y enjuiciamiento.

[...], nuestro sistema procesal no conoce la figura de la imputación paralela, solo encaminada a lograr presencia en un proceso en el que no se es parte, por si algo de lo que allí se discute –cuyo contenido no se conoce– pudiera servir de base como elemento de descargo. Nótese que lo que la defensa ha interesado como prueba y que ha sido denegado por esta Sala, no es la incorporación a la causa de uno u otro documento, sino el testimonio íntegro de todo el procedimiento seguido en el Juzgado de Instrucción núm. 13 de Barcelona.

[...] Se olvida, además, que ninguno de los documentos o informes que el fiscal o las demás acusaciones han podido señalar para su aportación probatoria, ha irrumpido en la presente causa sin posibilidad de contradicción para las defensas. El bloque probatorio sobre el que se ha construido la apreciación de esta Sala se ha generado, de forma única y exclusiva, en el plenario. Nada de lo que aquí se razona para respaldar el juicio de autoría ha sido ajeno a la contradicción de las partes [...].

Ya en nuestro auto de fecha 1 febrero 2019, al dar respuesta a esta petición, a la que se sumaba la solicitud de incorporación a la causa de otros dos procedimientos que se seguían en el Juzgado Central de Instrucción núm. 3 de la Audiencia Nacional y en el Juzgado de Instrucción núm. 7 de Barcelona, razonábamos en los siguientes términos: "carece de sentido y es contrario a las más elementales reglas de competencia y conexión en el proceso penal accordar la incorporación íntegra de un sumario que se sigue en un Juzgado Central de Instrucción por hechos que el Excmo. Sr. magistrado instructor y la sala de recursos no han considerado conectados, en términos procesales, a la presente causa. [...] La declaración de impertinencia también alcanza, por las mismas razones, a la prueba documental propuesta en el apartado 3, consistente en que [...] se recabe, de forma anticipada al acto del juicio oral, testimonio íntegro de las diligencias previas 1439-2017 del Juzgado de Instrucción núm. 7 de Barcelona para su incorporación a las actuaciones". Añadíamos que "[...] en la misma justificación expuesta por la defensa para respaldar la procedencia de la incorporación de esas diligencias previas a la presente causa, pueden hallarse las claves que justifican nuestra denegación. Razona la defensa en los siguientes términos: '[...] en dicho procedimiento se investigan los hechos sucedidos durante la jornada del referéndum de autodeterminación tanto en lo relativo a las imputaciones efectuadas contra agentes de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado por actuaciones lesivas no justificadas por el cumplimiento del deber ni cobertura legal ni basada en mandato judicial, como frente a ciudadanos, por lo que su objeto engloba informaciones directamente relacionadas con el objeto del proceso'.

En efecto, no son las informaciones sino los hechos los que determinan la conexión procesal. En aquel procedimiento se investigan hechos sucedidos durante la celebración del referéndum que habrán de ser valorados y, en su caso, enjuiciados en el marco procesal en el que se está desarrollando la investigación. No es, por tanto, la conexión informativa, sino la genuina conexión procesal la que justifica el tratamiento unitario de unas u otras conductas".

La respuesta entonces ofrecida por la Sala, referida a la improcedencia de incorporar el testimonio íntegro de otros procedimientos, seguidos ante distintos órganos jurisdiccionales, con una delimitación objetiva y subjetiva distinta a la que define la presente causa, fue proclamada como una regla general para filtrar la propuesta probatoria de las partes. Y esta regla estaba concebida, precisamente, para garantía de las partes y para hacer realidad el principio de contradicción y el efectivo derecho de defensa.

En el FJ 2.1.4 del ya mencionado auto de fecha 1 de febrero de 2019, señalábamos lo siguiente: "[...] la lectura de la prueba documental propuesta por el fiscal, la Abogacía del Estado, la acusación popular y las defensas pone de manifiesto que en su descripción, en no pocos casos, se mezclan documentos, diligencias que no tienen ese carácter –pero que han sido documentadas– y piezas de convicción. La Sala no admite la indiscriminada cita de folios, incorporados a esta u otra causa, con la pretensión de que puedan servir de respaldo a argumentos de inculpación. Por esta misma razón, tampoco admite la reclamación preventiva e indiscriminada de testimonio de todas las actuaciones seguidas ante otros órganos jurisdiccionales.

La Sala anticipa que solo formará convicción probatoria a partir de documentos en sentido estricto y piezas de convicción. En consecuencia, rechaza la cita genérica o la reclamación para su unión a la presente causa de atestados policiales, diligencias preprocesales del Ministerio Fiscal o actos procesales documentados que se hayan generado en otros procedimientos con distinto objeto y tramitados por otros órganos jurisdiccionales, sin perjuicio de la posibilidad al alcance de las acusaciones y las defensas de solicitar en el plenario la lectura de aquellos documentos o el examen de las piezas de convicción que, filtrados entonces por el principio de contradicción, podrán integrar la apreciación probatoria. De ahí que solo estos documentos y aquellos susceptibles de valoración a los exclusivos efectos previstos en los arts. 714 y 730 de la LECrim y, por tanto, sometidos durante el plenario al principio de contradicción y al derecho de defensa, serán integrados en la prueba documental. Del mismo modo, conforme previene el art. 726 de la LECrim, el tribunal examinará por sí mismo y someterá a contradicción, los libros, documentos, papeles y demás piezas de convicción que puedan contribuir al esclarecimiento de los hechos".

En definitiva, las razones que fueron apuntadas en el auto de pertinencia de las pruebas propuestas para el plenario han desplegado una función saneadora que ha beneficiado de modo especial a las defensas. Con esa finalidad fueron filtradas las propuestas probatorias de las acusaciones y de las defensas. No ha habido, por tanto, vulneración del derecho a un proceso justo [...].»

iv) La Sala de lo Penal del Tribunal Supremo también ofrece una respuesta a la cuestión relativa a la pretendida prueba testifical del señor Puigdemont. La sentencia dice al respecto en el apartado 10.3 b) del fundamento de Derecho A):

«La propuesta como testigo de quien, en la misma causa, ha sido procesado como autor de un delito de rebelión y otro de malversación, resulta extravagante. La LECrim no avala esa esquizofrenia procesal, conforme a la cual formaría parte de la normalidad ese inédito desdoblamiento del concepto en el que alguien es llamado al proceso. El argumento de que la Sala ha admitido la pertinencia de la declaración de testigos que se hallan imputados en otras causas penales, es confuso. Esos testigos, que tan impropriamente quiere identificar la defensa con la situación procesal del señor Puigdemont, han sido advertidos de la singularidad de su estatuto jurídico, hasta el punto de que algunos de ellos tuvieron a bien comparecer asistidos de letrado. Pero, en todo caso, son testigos/acusados en distintos procedimientos. No es este el supuesto de hecho que identifica la situación del señor Puigdemont, quien se halla en rebeldía y no ha querido comparecer voluntariamente para la investigación y conocimiento de los hechos que le atribuyen las acusaciones.»

En el auto previo, de 1 de febrero de 2019, se rechazó esta prueba testifical por cuanto «la condición de parte pasiva del proceso, declarada en rebeldía y todavía no enjuiciada, es manifiestamente incompatible con el deber de declarar y la obligación de decir verdad que asume todo testigo» (razonamiento jurídico 3.3).

v) Finalmente, el alegato de la recurrente sobre la indebida escisión de la causa respecto de otros miembros de la mesa del Parlamento de Cataluña recibió contestación expresa de la sala de enjuiciamiento en el auto de 18 de enero de 2019, que resolvió los recursos de súplica interpuestos contra el auto de 27 de diciembre de 2018, por el que se desestimó la declinatoria de jurisdicción promovida como artículo de previo y especial pronunciamiento. Su fundamento 2.2 señala al respecto que la argumentación de la ahora demandante de amparo «parece sugerir la existencia de una identidad corporativa con consecuencias jurídico-procesales». Y añade:

«Sin embargo, el Derecho penal solo conoce la responsabilidad por el hecho propio. No existe una responsabilidad solidaria ni un extravagante *litis consorcio*, en el que la pertenencia a uno u otro ente público sea la que determine la competencia del órgano jurisdiccional llamado al enjuiciamiento. Ni el fiscal, ni la Abogacía del Estado, ni la acusación popular igualan en la exigencia de responsabilidades a la señora Forcadell y al resto de los integrantes de la mesa. La Sala ignora si ese tratamiento diversificado se corresponde o no con la realidad. Será la prueba practicada en el plenario la que resuelva lo que ahora no es objeto de valoración, pero que sí justifica un tratamiento competencial diferenciado.»

7.3 Encuadramiento de las quejas y doctrina constitucional.

Como se ha anticipado, las quejas agrupadas en este motivo de amparo, con cita nominal de varios derechos fundamentales y vertientes del derecho a la tutela judicial efectiva con prohibición de indefensión (art. 24 CE), tienen en común versar sobre supuestas irregularidades procesales acaecidas durante la fase de instrucción del proceso penal. Por esta razón, con la excepción de las que afectan al incidente de recusación que, por incidir en el derecho al juez imparcial (art. 24.2 CE) han sido examinadas en el fundamento jurídico anterior, todas ellas se reconducen al derecho de defensa que, en la citada fase del proceso penal, tiene una singular caracterización. A continuación sintetizamos la doctrina constitucional fijada en esta materia.

a) Como señaló la STC 186/1990, de 15 de noviembre, FJ 5, «[e]ntre las garantías que incluye el art. 24 de la Constitución para todo proceso penal destacan, por ser principios consustanciales al proceso, los principios de contradicción y de igualdad. Según constante y reiterada doctrina de este tribunal –entre otras muchas, SSTC 76/1982, 118/1984, 27/1985, 109/1985, 47/1987, 155/1988 y 66/1989–, el art. 24 de la Constitución, en cuanto reconoce los derechos a la tutela judicial efectiva con interdicción de la indefensión, a un proceso con todas las garantías y a la defensa, ha consagrado, entre otros, los citados principios de contradicción e igualdad, garantizando el libre acceso de las partes al proceso en defensa de derechos e intereses legítimos. Ello impone la necesidad, en primer término, de que se garantice el acceso al proceso de toda persona a quien se le atribuya, más o menos, fundadamente un acto punible y que dicho acceso lo sea en condición de imputada, para garantizar la plena efectividad del derecho a la defensa y evitar que puedan producirse contra ella, aun en la fase de instrucción judicial, situaciones de indefensión (SSTC 44/1985 y 135/1989). Por ello, tan pronto como el juez instructor, tras efectuar una provisional ponderación de la verosimilitud de la imputación de un hecho punible contra persona determinada, cualquiera que sea la procedencia de esta, deberá considerarla imputada con ilustración expresa del hecho punible cuya participación se le atribuye para permitir su autodefensa, ya que el conocimiento de la imputación forma parte del contenido esencial del derecho fundamental a la defensa en la fase de instrucción. En segundo término, exige también la necesidad de que todo proceso penal esté presidido por la posibilidad de una efectiva y

equilibrada contradicción entre las partes a fin de que puedan defender sus derechos, así como la obligación de que los órganos judiciales promuevan el debate procesal en condiciones que respeten la contradicción e igualdad entre acusación y defensa. En el proceso penal, además, la necesidad de la contradicción y equilibrio entre las partes está reforzada por la vigencia del principio acusatorio –que también forma parte de las garantías sustanciales del proceso– que, entre otras exigencias, impone la necesidad de que la función de la acusación sea acometida por un sujeto distinto al órgano decisor (*nemo iudex sine acusatore*) y de que el objeto procesal sea resuelto por un órgano judicial independiente e imparcial, para lo cual es imprescindible disponer de la posibilidad de conocer los argumentos de la otra parte y manifestar ante el juez los propios, así como poder acreditar los elementos fácticos y jurídicos que fundamentan las respectivas pretensiones. Del principio de "igualdad de armas", lógico corolario de la contradicción, se deriva asimismo la necesidad de que las partes cuenten con los mismos medios de ataque y de defensa, idénticas posibilidades y cargas de alegación, prueba de impugnación –por todas SSTC 47/1987 y 66/1989–, sin que sean admisibles limitaciones a dicho principio, fuera de las modulaciones o excepciones que puedan establecerse en la fase de instrucción (o sumarial) por razón de la propia naturaleza de la actividad investigadora que en ella se desarrolla, encaminada a asegurar el éxito de la investigación y, en definitiva, la protección del valor constitucional de la justicia (SSTC 13/1985, 176/1988 y 66/1989)». En mismo sentido, entre otras, la STC 178/2001, de 17 de septiembre, FJ 3.

b) En línea con lo anterior hemos declarado que «el derecho constitucional de defensa contradictoria surge desde el momento en que se imputa a una persona un acto punible, pero no es posible trasladar a la fase de investigación las garantías de contradicción exigibles en el acto del juicio oral, pues "si las leyes procesales han reconocido, y este tribunal recordado, la necesidad de dar entrada en el proceso al imputado desde su fase preliminar de investigación, lo es solo a los fines de garantizar la plena efectividad del derecho de defensa y evitar que puedan producirse contra él, aun en la fase de investigación, situaciones materiales de indefensión (SSTC 44/1985, 135/1989, 273/1993). Pero la materialidad de esa indefensión [...] exige una relevante y definitiva privación de las facultades de alegación, prueba y contradicción que desequilibra la posición del imputado" (SSTC 14/1999, de 22 de febrero, FJ 6; 87/2001, de 1 de mayo, FJ 3)» (STC 185/2003, de 27 de octubre, FJ 4).

Constituye jurisprudencia reiterada de este tribunal que «el art. 24 de la Constitución prohíbe que el imputado no haya podido participar en la tramitación de las diligencias de investigación judiciales o que la acusación se "haya fraguado a sus espaldas" [...]. Reiterando esta doctrina y extractando la anterior, en la STC 14/1999, de 22 de febrero, FJ 6 (igualmente, SSTC 19/2000, de 31 de enero, FJ 5; 68/2001, de 17 de marzo, FJ 3, y 87/2001, de 2 de abril, FJ 3), hemos sostenido que la posibilidad de ejercicio del derecho de defensa contradictoria ha sido concretada por este tribunal en tres reglas ya clásicas (STC 273/1993, de 20 de septiembre): a) nadie puede ser acusado sin haber sido, con anterioridad, declarado judicialmente imputado; b) como consecuencia de lo anterior, nadie puede ser acusado sin haber sido oído con anterioridad a la conclusión de la investigación; y c) no se debe someter al imputado al régimen de las declaraciones testificales, cuando de las diligencias practicadas pueda fácilmente inferirse que contra él existe la sospecha de haber participado en la comisión de un hecho punible, ya que la imputación no ha de retrasarse más allá de lo estrictamente necesario. Ahora bien, si las leyes procesales han reconocido, y este tribunal recordado, la necesidad de dar entrada en el proceso al imputado desde su fase preliminar de investigación, lo es solo a los fines de garantizar la plena efectividad del derecho a la defensa y evitar que puedan producirse contra él, aun en la fase de investigación, situaciones materiales de indefensión» (STC 126/2011, de 18 de julio, FJ 12).

c) La doctrina constitucional ha venido insistiendo en la exclusiva relevancia de la «indefensión material»: «la indefensión, que se concibe constitucionalmente como una negación de [la] garantía [de la tutela judicial] y para cuya prevención se configuran los

demás derechos instrumentales contenidos en el art. 24 CE, ha de ser algo real, efectivo y actual, nunca potencial o abstracto, por colocar a su víctima en una situación concreta que le produzca un perjuicio, sin que le sea equiparable cualquier expectativa de un peligro o riesgo. Por ello hemos hablado siempre de una indefensión "material" y no formal para la cual resulta necesaria pero no suficiente la mera transgresión de los requisitos configurados como garantía, siendo inexcusable la falta de esta, cuando se produce de hecho y como consecuencia de aquella. No basta, pues, la existencia de un defecto procesal si no conlleva la privación o limitación, menoscabo o negación, del derecho a la defensa en un proceso público con todas las garantías "en relación con algún interés" de quien lo invoca (STC 90/1988)» (STC 181/1994, de 20 de junio, FJ 2). «Para que pueda estimarse una indefensión con relevancia constitucional, que sitúe al interesado al margen de toda posibilidad de alegar y defender en el proceso sus derechos, no basta con una vulneración meramente formal, sino que es necesario que de esa infracción formal se derive un efecto material de indefensión, con real menoscabo del derecho de defensa y con el consiguiente perjuicio real y efectivo para los intereses del afectado» (SSTC 185/2003, de 27 de octubre, FJ 4; 164/2005, de 20 de junio, FJ 2, y 25/2011, de 14 de marzo, FJ 7).

7.4 Resolución de las quejas.

La aplicación de la doctrina constitucional expuesta nos conduce a la desestimación del motivo de amparo a partir de la constatación de que la parte recurrente, más allá de la invocación de las irregularidades procedimentales acaecidas en la fase instructora, no ha justificado la causación de un perjuicio real y efectivo para sus propios intereses. El denunciado menoscabo de las posibilidades de defensa durante la instrucción carece de relevancia constitucional.

A) En relación con el primer bloque de quejas, en que se denuncia la ruptura de la continencia de la causa, este tribunal se limita a constatar, conforme al estrecho margen de control que tiene atribuido, que esta cuestión recibió una respuesta expresa y razonada por parte del órgano judicial y que no se causó indefensión a la parte. No nos ofrece la demandante de amparo razonamiento alguno para demostrar que la denominada fragmentación de la causa le haya causado efectiva indefensión. El Tribunal Supremo ofrece una respuesta explícita y razonable sobre las causas que llevaron a adoptar esas decisiones procesales.

a) La conexidad de los hechos delictivos, a efectos de la tramitación en un único procedimiento (art. 17 LECrim), ha de valorarse en los momentos iniciales del proceso, en la fase de investigación o intermedia. No puede establecerse *a posteriori*, con base en el relato fáctico finalmente fijado en la sentencia, dictada tras la celebración del juicio oral, una vez que han quedado definitivamente delimitados, a partir de las pruebas practicadas, los acontecimientos que determinaron el procesamiento y fueron el objeto de las acusaciones.

Es cierto que los hechos objeto de la causa especial fueron inicialmente investigados en distintos procedimientos, especialmente en las citadas diligencias previas núm. 11-2017 seguidas por el Juzgado de Instrucción núm. 13 de Barcelona. En ese procedimiento se desarrollaron gran parte de las diligencias de investigación, incluidos interrogatorios, cumplió un papel importante la Guardia Civil en funciones de policía judicial y se recabó toda clase de documentación que fue considerada de interés para la causa, perjudicara o favoreciera a los intereses de quienes a la postre fueron procesados. Lógicamente, en esa fase inicial, como reitera el Tribunal Supremo, no solo no es posible adquirir un conocimiento completo y acabado de los hechos, que, por definición, solo aparecen como provisionalmente delimitados, sino que tampoco es exigible un juicio sobre la pertinencia y utilidad de las diligencias de investigación a practicar equivalente al que ha de preceder a la práctica de la prueba en el juicio oral, una vez que el objeto del proceso penal ha quedado definido. Lo relevante, como hemos

dicho, es que esa actividad de indagación no se haga a espaldas del inculpado causándole indefensión, de lo que la demanda no da razón alguna. Decae por ello la crítica efectuada sobre el hecho de no haber sido parte y tomado conocimiento del contenido de dicho procedimiento seguido por ese otro órgano judicial.

Concretamente, en lo que concierne a la problemática que plantea respecto de las diligencias seguidas por Juzgado de Instrucción núm. 13 de Barcelona, cabe añadir que ni tan siguiera considera la parte recurrente la respuesta dada por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo en la sentencia, antes trascrita, ni, por consiguiente, desarrolla discurso alguno tendente a refutarla. A lo largo de la argumentación contenida en la demanda no se justifica la realidad de la aducida «fragmentación de la continencia de la causa», que la Sala enjuiciadora niega; tampoco se atiende a la distinción efectuada por el tribunal sentenciador entre documentos en sentido estricto, piezas de convicción y actuaciones procesales documentadas; ni se alude a la introducción en el plenario, bajo la vigencia del principio de contradicción, de dichos documentos y piezas de convicción, así como de las informaciones que, documentadas en diligencias policiales y judiciales, habrían de introducirse por medio de las declaraciones de las personas que las hubieran suministrado.

No puede sustentarse el alegato de infracción del principio de igualdad en el solo dato del número de diligencias de investigación admitidas o denegadas a uno u otro de los sujetos intervenientes durante la investigación sumarial. Además, la naturaleza y el fin de la fase de instrucción del proceso penal (art. 299 LECrim) explica el gran número de actuaciones practicadas a instancia del Ministerio Público, lo que no supone quebranto de la igualdad de partes ni merma del derecho de defensa en cuanto se desarrolle con plenitud en la fase de juicio oral, como aconteció en el caso examinado.

b) Las consideraciones anteriores son trasladables para contestar la queja relativa a la escisión del proceso penal respecto de otros investigados. También sobre este punto estimamos que la actuación del Tribunal Supremo resulta razonablemente fundada y ofrece una respuesta motivada a las protestas efectuadas por la defensa, sin que se haya producido merma alguna de las posibilidades de contradicción y prueba con relevancia constitucional.

(i) En primer lugar, las decisiones adoptadas respecto a doña Marta Rovira y don Carles Puigdemont fueron debidamente motivadas por el instructor conforme a las finalidades de la instrucción señaladas en el art. 299 LECrim, respetando así las exigencias constitucionales. Constituyen respuestas coherentes con la posición procesal que asumieron dichas personas por razón de la supuesta participación en los hechos que se les imputaba y por su comportamiento durante el proceso, al no comparecer al llamamiento judicial, eludiendo así la acción de la Justicia. Cabe añadir que, como hemos apuntado en anteriores ocasiones, el pretendido interrogatorio del señor Puigdemont en calidad de testigo resulta incompatible con su posición procesal, hasta el punto de que la práctica de esta prueba pugnaría con las garantías del art. 24.2 CE [STC 91/2021, FJ 7.2.3 b) (ii)].

En otro orden de cosas, la demanda sustenta la relevancia de tales declaraciones –testificiales– a partir de la afirmación de que la sentencia basó el juicio de autoría de la recurrente en reuniones en las que se encontraban esas personas. Sin embargo, lo cierto es que la responsabilidad que se atribuye a la recurrente en la sentencia recurrida tiene por base un relato fáctico complejo, que va mucho más allá del contenido de las citadas reuniones, y que comprende un conjunto de actividades con las que la misma contribuyó, desde su posición como presidenta del Parlament, al concierto delictivo. Los hechos, como la reiterada desatención a los requerimientos de este Tribunal Constitucional, la llamada a la «participación activa en el referéndum declarado ilegal» y a la «presencia masiva de ciudadanos en las urnas, pese a conocer que las fuerzas de seguridad del Estado habían recibido la encomienda específica del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de impedir su celebración», su conducta en determinadas concentraciones multitudinarias y el resto de actuaciones que han sido descritas, en que se fundó el juicio de autoría, no presentan conexión con las mencionadas reuniones ni

fueron extraídas por la sala de enjuiciamiento de las declaraciones de las referidas personas. Sobre todo ello, nos remitimos a los antecedentes de hecho de esta sentencia así como al resumen del juicio de autoría contenido en el precedente fundamento jurídico 3 y al posterior fundamento jurídico 8 en que examinamos la queja relativa al derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE).

(ii) En relación con la denunciada escisión de la causa respecto de otros miembros de la mesa del Parlamento de Cataluña, tampoco aceptamos la premisa de la que parte el motivo de amparo, según la cual la conducta de la recurrente «es exactamente la misma» que la de esas otras personas. Hemos de reparar en que en esta misma afirmación funda la parte recurrente la queja relativa al derecho a la presunción de inocencia (art 24.2 CE) en relación con la igualdad en la aplicación de la ley (art. 14 CE), materia a la que dedicamos un fundamento más abajo. Cabe señalar sobre este punto que esa alegada identidad, fáctica y jurídica, no podía verificarse en el momento en que se acordó esa escisión, lógicamente con anterioridad a la celebración del juicio. Lo determinante es que la instrucción de la causa penal no apuntaba indicios en el sentido indicado y, como señaló la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, lo cierto es que ninguna de las acusaciones –Fiscalía, Abogacía del Estado y acusación popular– atribuyó las mismas responsabilidades a esas personas. La conducta del resto de miembros de la mesa contra los que se dirigió la acción penal constituyó objeto del procedimiento sumario núm. 1-2019 de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en el que recayó sentencia de 19 de octubre de 2020. En ella se condena a don Lluís M. Corominas i Díaz, doña Anna Simó i Castelló, doña Ramona M. Barrufet i Santacana y don Lluís Guinó i Subirós por un delito de desobediencia, se absuelve a doña Mireia Boya e Busquet de este mismo delito por el que también fue acusada y se les absuelve a todos ellos del delito de organización criminal por el que fueron además acusados. La lectura de esa sentencia evidencia que ni la acusación, ni los hechos declarados probados, ni los juicios de tipicidad y de autoría resultan coincidentes con los que determinaron la condena de la recurrente que es objeto del presente recurso de amparo.

B) A la queja contenida en el segundo apartado y en lo que concierne a la inadmisión del incidente de recusación por el magistrado instructor y de los recursos e incidente de nulidad de actuaciones, nos hemos referido en el fundamento anterior, al que nos remitimos. En este sede solo cabe insistir en que, descartada la lesión del derecho fundamental al juez imparcial, la denunciada irregularidad procedural no tendría proyección alguna sobre la validez de la condena penal que es objeto de este recurso de amparo en cuanto carece de conexión con la misma, pues no predetermina, condiciona, ni incide en dicha decisión.

Esta misma razón se extiende a la queja relativa a falta de resolución de determinados recursos de naturaleza interlocutoria. Ni siquiera nos indica la parte recurrente la materia sobre la que versaban tales recursos ni en qué medida esa falta de respuesta demandada pudo tener incidencia en el desenlace condenatorio al que llegó la sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo. Esto último es lo decisivo.

C) Finalmente, en cuanto a la denuncia de falta de acceso a la prueba documental con anterioridad al inicio del juicio oral e insuficiencia de tiempo para preparar adecuadamente la defensa, tampoco la parte recurrente expresa el perjuicio real y concreto que dicha circunstancia le causó para ese fin. No ha de olvidarse, en este punto, que la situación de prisión provisional en que se hallaban varias de las personas procesadas exigía reducir al mínimo imprescindible los tiempos hasta alcanzar la respuesta penal, a lo que apunta el tribunal sentenciador en el apartado 6.2 del fundamento de Derecho A) de la sentencia impugnada, al que nos referimos más adelante. Esta minimización del tiempo, sin embargo, no se hizo a costa del derecho de defensa. No indica la demanda la razón por la que la aducida celeridad con la que se fijó el inicio de las sesiones del juicio oral, una vez que se resolvió sobre la proposición de prueba, supuso un sacrificio para su defensa. La apodíctica afirmación de que el plazo – de seis días hábiles, dice – resulta «manifestamente insuficiente» para conocer cuáles

fueron las pruebas admitidas e inadmitidas y para preparar la práctica de las que se habrían de desarrollarse en el juicio, no constituye sino una genérica referencia no contrastable de la que no es posible deducir el menoscabo concreto en que la indefensión consiste. Por el contrario, la considerable duración de la fase instructora y del mismo juicio oral, de lo que se da cuenta en los antecedentes de esta sentencia, evidencia que la defensa dispuso de tiempo suficiente para preparar los interrogatorios de los testigos en que tuviera interés. Tampoco señala la recurrente por qué el traslado de la documentación aportada por el resto de las defensas y de la recabada de modo anticipado «escasos días» antes del inicio de las sesiones del juicio oral mermó sus posibilidades de prueba y de alegación. Recordamos la falta de protesta respecto de esta cuestión en los informes finales de las defensas y que la sala de enjuiciamiento ofreció la posibilidad de un segundo turno de interrogatorio de procesados y testigos. Además, atendiendo a que, como venimos diciendo, el juicio oral se prolongó durante varios meses, entendemos que, al evacuarse los citados informes finales, las defensas habían dispuesto de un periodo de tiempo razonable.

En cualquier caso, lo relevante es que la demandante de amparo no menciona ninguna diligencia de investigación o medio de prueba que no haya podido incorporar a la causa, ni alegación alguna que no hubiera podido efectuar por las razones indicadas.

En síntesis, la parte recurrente no especifica qué concreta facultad procesal se resintió o fue mermada por las anteriores circunstancias, una vez que el proceso penal se abrió a la defensa contradictoria plena, lo que nos lleva a concluir que las irregularidades denunciadas en la demanda de amparo en relación con la fase de instrucción del proceso penal no han causado a la parte indefensión material.

Procede, en consecuencia, desestimar también este motivo del recurso de amparo.

8. El derecho de defensa en el juicio oral.

8.1 Posiciones de las partes.

La demanda invoca los derechos de defensa, a un proceso justo con todas las garantías y a la igualdad de armas (arts. 24.1 y 24.2 CE, y 6 CEDH), para denunciar un conjunto de infracciones procesales que tienen en común haber tenido lugar durante la fase de juicio oral del proceso penal. Podemos distinguir cuatro apartados:

a) Tratamiento desigual en la exhibición de prueba documental durante los interrogatorios. Según la demanda, el tribunal de enjuiciamiento dispensó un trato distinto a la acusación y a la defensa respecto de la exhibición de la prueba documental videográfica. Denuncia, en concreto, que durante el interrogatorio de la recurrente señora Forcadell se reprodujo la prueba videográfica relativa al discurso pronunciado por la demandante el 21 de septiembre de 2017 en el Passeig Lluís Companys de Barcelona, lo que se repitió con posterioridad a pesar de que no existió contradicción entre su declaración y lo que se veía en el vídeo. En cambio, la defensa de la recurrente solicitó durante el interrogatorio del testigo don Albano Dante Fachín la exhibición videográfica con el discurso pronunciado por él en aquel mismo acto, lo que fue denegado por el presidente de la Sala. Esta negativa sobrevenida a la reproducción del material videográfico durante el interrogatorio de los testigos se mantuvo durante todo el juicio y supuso, a juicio de la recurrente, una restricción injustificada del derecho de defensa y lesión del principio de igualdad de armas.

b) Asunción de un rol acusatorio por parte del tribunal de enjuiciamiento. Se refiere aquí la demanda a lo sucedido durante el interrogatorio del testigo don Josep Lluís Trapero, mayor del Cuerpo de Mossos d'Esquadra. El presidente del tribunal rechazó que el fiscal actuante le dirigiera una pregunta en relación con las reuniones de la junta de seguridad que tuvieron lugar el 26 y 28 de septiembre de 2017. Sin embargo, al amparo del art. 708 LECrim, el citado presidente formuló a continuación al testigo la misma pregunta que había impedido formular a la Fiscalía. A criterio de la demandante, esta iniciativa del magistrado presidente no quedaba amparada en el art. 708 LECrim, y

con aquella pregunta «asume el rol acusatorio». Añade que la sentencia de condena refiere en la pág. 331 una supuesta implicación personal de la recurrente en los hechos, por una reunión con los cargos de los Mossos d'Esquadra que nunca se produjo, pero ese hecho fue introducido en virtud de la respuesta dada por el señor Trapero a la pregunta del magistrado presidente, lo que, de otro modo, sin esa intervención, no se habría producido. De esta forma, concluye, hubo una vulneración del derecho a un proceso con todas las garantías, del derecho a la igualdad de armas, del principio acusatorio y del derecho a un juez imparcial.

c) Restricción del alcance de los interrogatorios. Se queja la demanda de la limitación por el presidente de la sala enjuiciadora del alcance de los interrogatorios de los testigos en aplicación de criterios distintos del que se deriva de los hechos enjuiciados y de una interpretación del art. 708 LECrim contraria al derecho de defensa. Se refiere a los siguientes sucesos: (i) en la declaración del testigo don Ernest Benach, propuesto por la defensa de la ahora demandante para que declarara sobre los hechos del 6 y 7 de septiembre de 2017 por tener conocimiento directo de ellos, el magistrado presidente decretó su impertinencia porque el interés del testigo era ser «conocedor de "prácticas parlamentarias" en relación con el ejercicio de su cargo de M.H. presidente del Parlament», lo que impidió interrogarle sobre distintos aspectos; (ii) en cambio, el testigo señor Espejo Saavedra fue admitido en su condición de diputado autonómico por el grupo Ciudadanos, cuando en realidad no era miembro de la mesa del Parlament en la X Legislatura, y el presidente declaró pertinentes preguntas de la Fiscalía sobre inadmisión de iniciativas legislativas populares; (iii) con ocasión del interrogatorio del agente de la Guardia Civil con tarjeta de identificación profesional R77175H, las defensas protestaron porque se formularon preguntas que excedían del objeto de su proposición, contestando el magistrado presidente que dicha proposición de las partes no vinculaba la pertinencia del interrogatorio; (iv) el interrogatorio del entonces presidente del Parlamento de Cataluña, señor Torrent, se limitó indebidamente en aplicación del art. 708 LECrim, atribuyendo a este precepto una interpretación contraria al derecho de defensa, en cuanto que, a juicio de la parte, el único límite debe ser el objeto de las acusaciones.

d) Finalmente, se queja la demandante de la excesiva celeridad con que se celebró el juicio oral. Aduce que la falta de previsión de un calendario sobre el desarrollo del juicio ha producido una merma de las garantías de la defensa de los acusados, al no disponer de tiempo suficiente para preparar las sesiones con su letrado, que tuvieron lugar mañana y tarde de lunes a jueves, más aun teniendo en cuenta que la recurrente estaba en prisión provisional, con imposibilidad material de comunicarse con ella después de las sesiones, provocando la necesidad de desplazamiento al centro penitenciario los fines de semana. Añade que los señalamientos de las declaraciones se hacían además con pocos días de antelación y pone como ejemplo que, en diligencia de ordenación de 18 de febrero de 2019, notificada al día siguiente, se señalaron las declaraciones previstas para los días 26, 27 y 28 del mismo mes.

La Abogacía del Estado, en cuanto al primer bloque de quejas, recuerda que la Sala otorgó a todas las partes la oportunidad de proponer la prueba videográfica y, cuando por razones de dirección procesal del debate, se resolvió no permitir el contraste testigo/vídeo, se aplicó para todas las partes, tal y como lo explica la sentencia impugnada, en el apartado 16.1.2 del fundamento de Derecho A), al que se remite. En todo caso, tampoco la demanda argumenta de qué modo perjudicó la denegación de la proyección simultánea de la grabación de aquel evento, mientras tuvo lugar el interrogatorio del testigo don Albano Dante Fachín por la defensa de la demandante. En cuanto al resto de los aspectos mencionados, el abogado del Estado se remite a lo relatado al respecto en la sentencia impugnada [apartados 16.3.5.3, 16.2.2 y 6.1 del fundamento de Derecho A)] que reproduce y considera suficiente, añadiendo que, en relación con el interrogatorio del señor Benach, la demanda no concreta qué pretendía preguntarle y, por tanto, qué perjuicios ha tenido para su defensa el no poder hacerlo, de modo que, a su juicio, la queja es meramente formal y carece de contenido material.

El partido político Vox, como hemos señalado, contesta genéricamente afirmando que las quejas de trato desfavorable a la demandante son «minucias procesales cuando no interpretaciones interesadas», pues no se le ha impedido proponer y practicar los elementos de prueba propuestos, ni ha argumentado cómo las no practicadas han afectado al sentido del fallo, por lo que no se ha vulnerado la igualdad de armas.

El Ministerio Fiscal, en relación con la cuestión relativa a la exhibición del material videográfico durante los interrogatorios, indica que la Sala sentenciadora actuó de acuerdo con la normativa procesal y los usos forenses tradicionales; y el modo de practicar la prueba se aplicó por igual a todas las partes. Añade que la Sala exhibió a algunos testigos la documental solo cuando se cuestionaba la autenticidad o integridad de esta, no siendo necesario en los demás casos en los que la prueba videográfica se reproducía del modo usual, tras la práctica de la prueba testifical y pericial. Respecto de la cuestión relativa al interrogatorio del señor Trapero, entiende que la formulación de esa pregunta «en un plenario que se ha prolongado durante meses no puede considerarse acreedora de la tacha que se esgrime dada su excepcionalidad, m[á]s si la misma se refiere a una cuestión ampliamente debatida, y sobre una reunión acreditada por otras pruebas, lo que no se cuestiona, por lo que no puede ser tachada de pérdida de imparcialidad del tribunal y de auxilio a la posición del Ministerio Fiscal al que se había impedido formular la pregunta por tratarse de un testigo que el Ministerio Público no había propuesto». Añade que «la pregunta ya había sido formulada por otra de las defensas y la respuesta ha sido calificada de prescindible». En cuanto a la materia relativa a la restricción del alcance de los interrogatorios, explica el Ministerio público que dicha limitación afectó a todos los testigos, de cargo y de descargo, sin que quepa hablar de indefensión o siquiera desventaja para la demandante respecto de las acusaciones, pues aquella «ha podido proponer cuantas testificiales ha tenido por oportunas e interrogarles sin traba e interrogar a los testigos propuestos por las demás partes», «con los mismos límites impuestos a todos, sin que especifique ninguna merma probatoria específica». Finalmente, para contestar al último punto, la fiscal reproduce los apartados 3.2.4 y 6.1.2 y 3 del fundamento de Derecho A) de la sentencia, y añade que se posibilitó el constante contacto de la acusada con su defensa, sin que deba olvidarse que no todos los días de la semana se celebraron sesiones de juicio oral. Tampoco se ve merma alguna de la defensa porque se fijase el calendario de práctica de la prueba con una semana de antelación, lo que se notificó a todas las partes, ni la demanda señala o apunta mínimamente en qué consistió esa merma defensiva.

8.2 Respuestas del órgano judicial.

La Sala de lo Penal del Tribunal Supremo da una respuesta a cada una de las quejas formuladas en la sentencia que es objeto del presente recurso de amparo.

8.2.1 Reproducción de la documental videográfica.

La problemática de la reproducción de la prueba videográfica con ocasión de los interrogatorios está tratada en el apartado 16.1 del fundamento de Derecho A). Tras una amplia referencia al significado del principio de contradicción con cita de jurisprudencia constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el Tribunal Supremo argumenta lo que sigue:

«El compartido error de las defensas consiste en identificar el principio de contradicción con la posibilidad –en palabras del letrado de los señores Sánchez, Turull y Rull–, [...] de contrastar la veracidad de los testigos declarantes». Y, sobre todo, con la posibilidad de exponerlo y razonarlo mientras el testigo declara.

Y no es ese el contenido material del principio de contradicción.

Contradecir supone tener la oportunidad de interrogar a todos y cada uno de los testigos del fiscal y de las acusaciones para neutralizar su testimonio. Contradecir implica la posibilidad de aportar pruebas personales y documentales que debiliten el valor incriminatorio que las acusaciones pretenden atribuir a los testimonios y a los

documentos presentados como prueba de cargo. Y, desde luego, ninguna limitación tuvieron las defensas al respecto. La presentación de centenares de testigos de descargo y de miles de páginas de documentos en respaldo de sus tesis, es una evidencia que ha quedado reflejada en la causa y en la grabación de las sesiones del juicio oral.

Contradecir no significa valorar la credibilidad del testigo mientras este presta declaración. Las inferencias probatorias sobre lo que cada uno de los testigos describe no precisa de una permanente puesta en contraste con el contenido de otras pruebas. De hecho, esa anticipada reflexión sobre la veracidad de un testimonio siempre será incompleta mientras la prueba propuesta no se haya desarrollado en su integridad. Precisamente por eso, es en el momento de las conclusiones definitivas y del informe final, cuando las partes –acusaciones y defensas– pueden extraer de cada fuente de prueba el valor jurídico que quieran atribuirle.

Ese contraste es, sin embargo, obligado cuando lo que se está cuestionando no es la virtualidad probatoria de una declaración testifical o de un documento, sino cuando lo que se pone en duda es su integridad o su autenticidad. En tales casos, la Sala no tuvo inconveniente en acordar la inicial exhibición de documentos que, por una u otra razón, llegaron a ser cuestionados.

La mejor muestra del desenfocado entendimiento del principio de contradicción por alguna de las defensas, lo ofrece el hecho de que uno de los letrados llegó a contrastar el testimonio de un agente de policía, no con lo que reflejaba un vídeo, sino con su propia versión de lo que ese vídeo expresaba: "[...] es que lo estoy viendo yo", llegó a afirmar, convirtiendo lo que tenía que haber sido el examen de un testigo en un insólito careo entre el ciudadano que declara y el letrado que lo interroga.

No ha habido quiebra del principio de contradicción ni, por supuesto, limitación del derecho de defensa. Sobre la realidad de ese principio y de las ilimitadas posibilidades de defensa, basta reparar en las fuentes y en los elementos de prueba valorados por la Sala para formar convicción acerca de uno de los pasajes clave del relato de las acusaciones, a saber, lo que sucedió el día 1 de octubre. El Tribunal ha tomado en consideración el testimonio de los agentes antidisturbios que acudieron a los centros de votación –testigos de cargo ofrecidos por el fiscal y las acusaciones para demostrar la oposición de la ciudadanía al cumplimiento de las resoluciones judiciales–. Ha valorado también la declaración de los ciudadanos que sufrieron esa intervención –testigos de descargo aportados por las defensas para demostrar la violencia policial y la existencia de una actuación legítima de desobediencia civil–. Y, en fin, ha proclamado sus inferencias a partir de los vídeos grabados por los agentes actuantes, como reflejo de las dificultades de su labor, y por los ciudadanos que quisieron ofrecer pruebas de lo que consideraron excesos policiales.

Todas las fuentes de prueba han sido objeto del examen cruzado de acusaciones y defensas.

[...] La defensa de los señores Junqueras y Romeva ha insistido en que "[...]" la pertinencia de exhibir dicho material a quienes declaren en el juicio oral reside en su utilidad de cara a la formación de la convicción del tribunal, que se vincula con la necesidad de someter a contradicción el material videográfico con la fuente de prueba testifical, en aquellos supuestos en que ello sea imprescindible o incluso simplemente útil".

Pues bien, la Sala ha proclamado el juicio histórico sin apoyarse en la versión excluyente de uno u otro de los testigos que depusieron acerca de lo que sucedió en los centros de votación del día 1 de octubre. Ninguno de ellos ha sido tomado como testimonio de referencia para construir el juicio de autoría. Los varios centenares de testigos que declararon en el plenario ofrecieron una versión filtrada por una profunda carga emocional. El número de personas que se concentraron en esos centros, las órdenes recibidas por los agentes de la autoridad y la dinámica de enfrentamiento que presidió su actuación, han impuesto en todos ellos –policías y ciudadanos– una memoria selectiva, un recuerdo parcial –consciente o inconsciente– que debilita enormemente la

potencial carga probatoria de cada una de esas fuentes de prueba. Lo propio puede decirse de los acontecimientos que tuvieron lugar en distintos puntos de Cataluña el día 20 de septiembre.

Solo así se entiende, por ejemplo, que la versión de muchos de los agentes quedara luego en entredicho al observar el contenido de los vídeos. La afirmación de que no se usaron las defensas quedó, en ocasiones, desmentida por la realidad de las imágenes. Pero también explica que el testimonio de buena parte de los ciudadanos estuviera marcado por una versión absolutamente parcial de lo realmente acontecido. Sin ánimo exhaustivo, solo a los efectos de dar respuesta a quienes han visto vulneración del principio de contradicción en la práctica de la prueba testifical de las acusaciones, pero interpretan la declaración de los testigos de las defensas como el testimonio de ciudadanos comprometidos con la verdad, valgan algunos ejemplos.

El testigo don Pere Font, propuesto por la defensa de los señores Turull, Rull y Sánchez, afirmó a preguntas de su letrado que estaba sentado en el centro de votación y se le acercaron dos policías, "[...] con una maza encima de su cabeza y unas tenazas". Al cabo de un momento, sin decir nada, "[...] le cogieron de los testículos y le levantaron hasta dejarlo caer". Se da la circunstancia, sin embargo, que con posterioridad a los hechos tuvo que ser asistido por una contusión en la rodilla. La testigo doña Marina Garcés, profesora de filosofía en la universidad de Barcelona, afirmó que durante los incidentes del día 20 de septiembre ante la Consejería de Economía "[...] el ambiente fue distendido" y que "[...] nunca vio hostilidad [...] solo vio a gente que cantaba, ninguna agresividad, sino todo lo contrario [...]. Ni siquiera vio ningún tipo de inquietud, alarma o alerta". Don Lluís Matamala, abogado en ejercicio que acudió a alguno de los centros de votación habilitados en Manresa, señaló que no hubo insultos a los agentes, ni se les agredió, "[...] ni hubo una respuesta agresiva, nada, no vio ningún forcejeo, no vio ninguna patada". El testigo don Jaume Pich, abogado mediador, declaró que él estaba sentado en el suelo y los antidisturbios "arrancaban a la gente del suelo". Pero "nadie ponía resistencia [...] No vio ninguna patada de los que estaban sentados, no vio ningún escupitajo". Doña Silvia Carmona Belmonte, también abogada mediadora, declaró, en relación con algunos de los incidentes acaecidos en uno de los colegios de Manresa, que durante el desarrollo de todos los incidentes solo oyó dos insultos, fueron los únicos: alguien dijo en catalán "hijos de puta". Y sobre la inflamación testicular sufrida por un policía –según su versión, como consecuencia de una patada–, afirmó doña Silvia que la causa no pudo ser una patada, nadie dio una patada. La verdadera causa hay que buscarla –según puntualizó– en el hecho de que, en el momento de la intervención, los agentes están "cuerpo con cuerpo y los escudos y las porras están muy próximos".

Son solo cinco cualificados ejemplos del tono general de las declaraciones testificiales presentadas por las defensas. El verdadero principio de contradicción consiste en hacer posible –como se hizo– un interrogatorio cruzado que permitiera al tribunal conocer los extremos fácticos que cada una de las partes quería ofrecer al órgano decisorio. Una verdad enriquecida por la exhibición –ya en la prueba documental– de cerca de un centenar de vídeos sobre los hechos.

En definitiva, la práctica de la prueba se ajustó a la secuencia ordinaria de los actos procesales. Sin convertir el principio de preclusión en una rígida regla de ordenación del procedimiento, lo cierto es que la presente causa penal, después del debate inicial sobre vulneración de derechos fundamentales, dio paso a la práctica ordenada del interrogatorio de los procesados, el examen de los testigos y la prueba documental. La confrontación de las declaraciones personales con documentos fue declarada pertinente y ofrecida a todas las partes siempre que estuviera en juego la autenticidad del documento sobre el que se formulaban las preguntas, no cuando lo que se pretendía era ofrecer a la Sala una valoración anticipada acerca de la credibilidad de los testigos.»

8.2.2 Rol inquisitivo del presidente del tribunal.

El apartado 16 del fundamento de Derecho A) de la sentencia aborda la materia relativa al alcance de los interrogatorios, en que la Sala responde a las protestas

formuladas por las distintas defensas. A rechazar el motivo sobre el denunciado «rol inquisitivo» asumido por el presidente del tribunal con ocasión de la testifical del señor Trapero dedica la citada resolución el apartado 16.3.5 de ese mismo fundamento de Derecho A).

Comienza la Sala sentenciadora por reseñar el contenido del art. 708 LECrim que, en su primer párrafo, dispone que «[e]l presidente preguntará al testigo acerca de las circunstancias expresadas en el primer párrafo del artículo 436, después de lo cual la parte que le haya presentado podrá hacerle las preguntas que tenga por conveniente. Las demás partes podrán dirigirle también las preguntas que consideren oportunas y fueren pertinentes en vista de sus contestaciones». Añade al segundo párrafo que «[e]l presidente, por sí o a excitación de cualquiera de los miembros del tribunal, podrá dirigir a los testigos las preguntas que estime conducentes para depurar los hechos sobre los que declarén». Tras ellos describe brevemente las circunstancias en que se desarrolló el interrogatorio:

«[E]l testigo señor Trapero había sido propuesto por la acusación popular y por las defensas de los señores Sánchez, Cuixart y Forn. Tras finalizar el interrogatorio de la acusación popular y después de preguntar aquello que estimó conveniente, el Ministerio Fiscal formuló una pregunta al testigo relativa a la reunión de la junta de seguridad que tuvo lugar el 28 de septiembre de 2017. Como quiera que la única acusación no había traído a colación ese encuentro durante su interrogatorio, la defensa del señor Forn intervino para advertir a la Sala que, de conformidad con el criterio suscrito por la Sala en la interpretación del primero de los párrafos del art. 708 de la LECrim, el fiscal no podía interrogar al testigo sobre ese extremo. La queja fue acogida por la Sala, se abrió turno para el interrogatorio de las defensas y, al terminar este, el presidente formuló una única pregunta, al amparo del párrafo segundo del art. 708 de la LECrim, sobre las razones que motivaron ese encuentro.»

Acto seguido se exponen algunos pronunciamientos de la Sala Segunda del Tribunal Supremo sobre la interpretación que debe darse al citado precepto, a fin de conjugar su aplicación con el respeto a los derechos de las partes. Se citan y extractan parcialmente, a tal efecto, la STS 28/2011, de 26 de enero, y otras anteriores de 31 de mayo de 1999 y 28 de septiembre de 1994. Para el Tribunal Supremo, «se impone [...] la búsqueda de un equilibrio entre la actitud del juez que con su actuación busca suplir las deficiencias de la acusación –lo que implicaría una visible quiebra de su estatuto de imparcialidad– y la de aquel que solo persigue aclarar algunos de los aspectos sobre los que ha versado la prueba [...] y que las preguntas de las partes no han logrado esclarecer suficientemente. Así, mientras que la primera de las actitudes descritas implicaría una inaceptable vulneración del principio acusatorio, en lo que tiene de inderogable escisión funcional entre las tareas de acusación y las labores decisorias, la segunda de ellas no tendría por qué merecer censura constitucional alguna». También se reseña parcialmente la STS 1084/2006, de 24 de octubre, en la que se destacó la existencia de facultades similares en los sistemas procesales de nuestro entorno (Alemania, Italia, Francia y Portugal). En la más reciente STS 205/2015, de 10 de marzo, se distinguía entre imparcialidad y absoluta pasividad, y se contemplaba expresamente el supuesto de «juicios largos con algunas dosis de lógica tensión», en los que las facultades de dirección del acto obligan a sostener una posición proactiva en la que pueden cometerse errores, a los que «nadie está sustraído», pero que no son «necesariamente signo de parcialidad, ni han de interpretarse como tales, ni bastan para anular un juicio. Pueden ser fruto de un determinado estilo o forma de dirigir el debate. Para afirmar que se ha producido un desbordamiento tal de la función de la presidencia que ha degenerado en parcialidad, no basta cualquier presunto exceso o desacuerdo».

Para la Sala de enjuiciamiento, la doctrina del Tribunal Supremo está en línea con los pronunciamientos de este tribunal, entre los que se destacan y extractan parcialmente las SSTC 229/2003, de 18 de diciembre, y 334/2005, de 20 de diciembre. Lo relevante es que las preguntas del órgano enjuiciador versen sobre los hechos objeto de la

acusación, a los efectos de alcanzar el grado preciso de convicción para la adopción de una decisión. No pueden ser manifestación de una actividad inquisitiva encubierta, sustituyendo a la acusación, ni una toma de partido a favor de las tesis de esta. Tampoco generan indefensión si la parte pudo formular alegaciones al respecto en el acto de la vista.

Eso es lo que ha ocurrido en el presente caso, según la sentencia impugnada. Un «juez necesita lógicamente conocer, con la mayor certeza posible, la realidad fáctica sobre la que ha de aplicar el Derecho. No parece jurídicamente admisible privar al órgano jurisdiccional de esa cuestionada iniciativa probatoria –que en nuestro Derecho cuenta con suficiente base legal–, siempre que la misma esté ceñida a los hechos objeto de la correspondiente causa penal, que se trate de fuentes probatorias existentes en la propia causa, y que, en todo caso, se respeten convenientemente el principio de contradicción y el derecho de defensa de todas las partes implicadas en el proceso. Con estas limitaciones, la actuación judicial no atenta contra el principio acusatorio ni el juez pierde por ello su necesaria imparcialidad».

Expuesto lo anterior, la sentencia ahora impugnada señala lo siguiente:

«[L]a pregunta formulada por el presidente al testigo –señor Trapero– no introdujo elemento alguno que no hubiera sido objeto de debate cruzado entre las partes. El testigo había sido ampliamente interrogado sobre la reunión de la junta de seguridad celebrada el día 28 de septiembre de 2017. Al término del interrogatorio de las partes, conforme consta en el soporte digital en el que fue grabada la declaración del señor Trapero, el presidente procedió a dar lectura al párrafo segundo del art. 708 de la LECrim y formuló –previa deliberación del tribunal que así lo había acordado– la siguiente pregunta: [...] usted ha declarado sobre una reunión que promueve, en la que están responsables políticos [...] y de la fuerza que usted dirigía. Se habló de la presencia del señor Castellví [...] La pregunta, buscando lo que el precepto establece, [...] es una pregunta encaminada a depurar esos hechos que han sido objeto de respuesta [...] a instancia de su letrado. Es exactamente: ¿qué preocupación motivó la iniciativa que provoca que convoque o exprese el deseo de que esa reunión se produzca? ¿Qué mensaje quiere usted transmitir a esos responsables políticos y qué respuesta obtiene? Exclusivamente es eso».

Una vez obtenida la respuesta del señor Trapero, la presidencia del tribunal ofreció a los letrados de las defensas la oportunidad de repreguntar lo que a su derecho conviniera. La defensa de los señores Turull, Rull y Sánchez pidió en ese momento una aclaración acerca de la autoría de unas declaraciones públicas de uno de los acusados. Esa pregunta, por cierto, no fue precedida ni seguida de ninguna protesta por el mismo letrado que ahora ve en la iniciativa del Tribunal una gravísima quiebra de la imparcialidad. La defensa de los señores Junqueras y Romeva tampoco formuló protesta y renunció a su derecho a hacer alguna pregunta. Y el letrado del señor Forn –que tampoco hizo constar ninguna protesta– dijo textualmente: [...] creo que ya se lo había preguntado, pero sin todo este antecedente. Una vez que ha explicado todo esto, la pregunta sería [...].

A juicio de la Sala, esta explicación –"creo que ya se lo había preguntado"– es la mejor muestra de que la pregunta del presidente, amparada en el art. 708 de la LECrim, solo buscó lo que el precepto autoriza, esto es, depurar los hechos sobre los que el testigo ha declarado. La propia defensa reconoció que, sin la minuciosidad de las aclaraciones sobrevenidas, la pregunta ya había sido hecha.

Concluir que esa pregunta implicaba la prueba de un cognitivo prejuicio del presidente –y con él, de toda la Sala– sobre la culpabilidad de cualquiera de los acusados, carece del más mínimo sentido. Cuando en un juicio oral en el que se ha recibido declaración a un número próximo a los cuatrocientos testigos, el origen de la quiebra de la imparcialidad se construye a partir de una única pregunta, el discurso argumental ha de ser, desde luego, más consistente. El hecho sobre el que se preguntó había sido introducido por un testigo anterior, en términos que podrían reputarse *a priori* no favorables para algunos de los acusados. Preguntar a otro de los asistentes a ese

encuentro sobre el curso de la reunión, no era tanto para acreditarla –que ya lo estaba, por esa y por otras declaraciones posteriores– como para esclarecer la forma en que se desenvolvió lo que *ex ante* podría, según la respuesta, beneficiar también a las defensas. No necesariamente habría de ser un testimonio más incriminatorio. Y podemos decir, en todo caso, que la respuesta que dio el testigo a esa pregunta es totalmente prescindible a efectos de construir el relato de hechos probados, en tanto que esa reunión ha quedado acreditada por varias fuentes de prueba en términos esencialmente iguales.»

8.2.3 Alcance de los interrogatorios.

El apartado 16.2 del fundamento de Derecho A), aborda la queja sobre la indebida restricción del alcance de los interrogatorios, con especial referencia a la declaración del señor Torrent.

La respuesta parte de la interpretación que la Sala efectúa del primer párrafo del artículo 708.1 LECrim, trascrito más arriba. La Sala de enjuiciamiento describe su criterio interpretativo en el apartado 16.2.2 de la siguiente forma:

«[L]a redacción originaria de la LECrim lleva a sus últimas consecuencias el verdadero significado del principio de contradicción. Tras las preguntas predefinidas por el art. 436 –generales de la ley–, [...] el presidente ha de dar oportunidad a quien lo haya propuesto para formular las preguntas que tenga por conveniente. Terminado su interrogatorio, es el turno de las demás partes. Pero las preguntas susceptibles de formulación condicionan el juicio de pertinencia a que se formulen "a la vista de sus contestaciones". Solo entonces se está haciendo realidad el interrogatorio cruzado que anima y da vida al principio de contradicción y, con él, al derecho de defensa.

Cuando, como en este caso, la defensa propugna una interpretación en la que el turno de reprenguntas no conozca límites, se está arriesgando a que sus testigos se conviertan en testigos de cargo. Para ello solo es necesario contar con la habilidad del Ministerio Fiscal o del resto de las acusaciones. Si después del interrogatorio de la defensa el presidente de la Sala permitiera que las reprenguntas del fiscal no fueran tales, sino que abordaran aspectos que no han aflorado en el examen verificado por la defensa, se produciría una mutación de la prueba de descargo. El letrado que la hubiera propuesto tendría que observar con resignación y paciencia, cómo su testigo sería implacablemente interrogado sobre aspectos que interesaran al fiscal y que no tuvieran la más mínima conexión con las razones que justificaron la llamada de ese testigo como testigo de descargo. Bien es cierto que ese defecto podría aliviarse si se abriera un nuevo turno de reprenguntas que diera a la defensa oportunidad para contradecir las respuestas ofrecidas por el declarante. Pero bastaría que cualquiera de esas preguntas en turno de réplica desbordara los términos del contrainterrogatorio del fiscal para tener que abrir un nuevo debate. Se estaría alentando así un encadenamiento dialéctico de la prueba testifical que implicaría, además de una permanente confrontación ajena al principio contradictorio, una vulneración del derecho de defensa.»

Se refiere después, en el apartado 16.2.3, a la valoración concreta de la relevancia del interrogatorio del testigo señor Torrent, y dice:

«[S]i el testimonio del señor Torrent sobre lo que sucedió el día 1 de octubre era tan importante, no se entiende bien la razón por la que no fue propuesto como testigo por las defensas. Con independencia de ello, mal puede hablarse de un testigo indispensable para el esclarecimiento de los hechos cuando su aportación –que hasta ese momento había pasado desapercibida para las defensas– se limitaba a contar su experiencia el día 1 de octubre. Sobre el desarrollo de esa jornada, sus vicisitudes, la actitud de la ciudadanía y el papel de los agentes antidisturbios, han declarado más de un centenar de testigos. Todos ellos han contado su personal vivencia durante ese día. No puede hablarse, pues, de indefensión derivada de la imposibilidad del señor Torrent de explicar

su particular experiencia sobre hechos que fueron descritos detalladamente por otros muchos testigos presenciales.»

Respecto de la protesta formulada por algunas de las defensas de haberse desbordado el objeto de los interrogatorios de algunos testigos de la acusación, el apartado 16.2.4 añade lo siguiente:

«Este razonamiento, que motivó una protesta formal durante el plenario, se adscribe a una visión ya superada del proceso penal. La idea de que solo pueden ser traídos a juicio aquellos testigos que previamente han declarado en la instrucción, trastoca la funcionalidad de las fases de investigación (cfr. art. 299 LECrim) y del juicio oral. Solo a partir de un erróneo entendimiento del plenario como un trámite en el que se da oportunidad a las partes para "ratificar" ante el tribunal sentenciador lo que ya se ha declarado ante el juez instructor, podría suscribirse ese razonamiento. Ver en un testigo que no ha declarado en la fase sumarial una potencial fuente de indefensión, supone un retroceso histórico que pugna, no ya con la previsión del art. 715 de la LECrim, sino incluso con conocidos pasajes –de ahí su innecesaria cita– de la exposición de motivos de la decimonónica Ley de enjuiciamiento criminal.»

8.2.4 Desarrollo del juicio oral.

A la cuestión de la denunciada merma del derecho de defensa por la celeridad en el desarrollo del juicio y la situación de prisión provisional de algunos de los acusados dedica la sala de enjuiciamiento el apartado 6 del fundamento de Derecho A) de la sentencia.

El apartado 6.1 se refiere a la compatibilidad del derecho de defensa con la medida cautelar, tema planteado por dos de las defensas de otros procesados. Y razona:

«El argumento sobre el que se construye la negativa incidencia que la medida cautelar que afecta a los procesados habría tenido en el derecho de defensa, no se sostiene. Las medidas cautelares de restricción de la libertad se acomodan a sus presupuestos legitimadores. La defensa no cuestiona ahora la efectiva concurrencia de esos presupuestos –cfr. art. 503 y ss. LECrim–. Se limita a afirmar el efecto pernicioso que esa limitación puede traer consigo en el acopio de las pruebas necesarias para hacer valer su defensa.

Ningún sistema procesal democrático admite, desde luego, dos clases de procesados, aquellos que gozan de libertad provisional y, por tanto, pueden preparar adecuadamente su defensa y aquellos otros sometidos a prisión preventiva y que resultan indefensos. La mejor prueba de ello es que el letrado que hace valer la incompatibilidad entre privación de libertad y derecho de defensa no menciona un solo medio de prueba o una sola diligencia de investigación que no haya podido incorporar a la causa por razón del internamiento que afecta a sus clientes. La capacidad de solicitar diligencias de investigación durante la fase de instrucción está expresamente reconocida por el art. 311 de la LECrim. La aportación de medios de prueba para hacer valer durante el plenario está admitida, sin más límites que su declaración de pertinencia, por el art. 656 de la LECrim.»

A la cuestión suscitada por otra de las defensas sobre la celeridad de las sesiones del juicio dedica la sentencia el apartado 6.2. Dice aquí la Sala lo siguiente:

«Carece de lógica lamentar la prisión preventiva de un procesado y, al mismo tiempo, añorar mayor lentitud en la tramitación del procedimiento. La prisión preventiva, como excepcional fórmula de asegurar los fines del proceso, no tolera un *tempo lento* en la práctica de los actos procesales. No se trata, desde luego, de someter el enjuiciamiento a un calendario de alta velocidad. Pero la privación de libertad –que, como se ha razonado en otras resoluciones que obran en la causa, no admitía medidas alternativas

por el alto riesgo de fuga–, impone sus propias razones para no distanciar las fechas de señalamiento.

La queja sobre vulneración del derecho de defensa silencia que la Sala ha permitido, durante el tiempo de estancia en las dependencias del Tribunal Supremo en las que se ha desarrollado el juicio, el ilimitado contacto entre los letrados y sus patrocinados. Ese contacto no ha sido ni siquiera restringido durante el tiempo dedicado al almuerzo.

En suma, el desarrollo del juicio ha sido la mejor muestra de la claridad con la que el letrado que ahora lamenta ese ritmo ha hecho valer sus argumentos exoneratorios.

«Cuanto antecede convierte en innecesario el excepcional juicio de ponderación o balanceo que se sugiere entre el derecho de defensa y el derecho al descanso laboral y la conciliación familiar del letrado que asume su ejercicio.»

8.3 Encuadramiento de las quejas y doctrina constitucional.

Las quejas agrupadas en este motivo de amparo, con cita nominal de varios derechos fundamentales, tienen en común versar sobre irregularidades procesales acaecidas durante la fase de juicio oral del proceso penal. En los tres primeros casos, las denunciadas vulneraciones tuvieron lugar con ocasión de la práctica de determinadas pruebas, si bien ni se invoca el derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes (art. 24.2 CE) ni se desarrolla una argumentación sobre los aspectos fácticos en que las mencionadas irregularidades pudieron incidir. Todas ellas han de reconducirse, por tanto, para integrarse en la esfera de protección del derecho de defensa en condiciones de igualdad.

Siguiendo la STC 130/2002, de 3 de junio, podemos sistematizar la doctrina constitucional sobre este derecho fundamental en el ámbito proceso penal en los siguientes términos:

a) «[L]a primera y más importante garantía debida del proceso penal, a los efectos de que este pueda tenerse por un juicio justo, es indudablemente aquella que impone al juez (hasta el punto de constituir parte de su estatuto constitucional, art. 117.1 CE), y en lo que ahora interesa, al juez penal, la inquebrantable obligación de someterse de forma exclusiva y sin desfallecimiento o excepciones al ordenamiento jurídico. Especialmente, a las normas procesales que establecen la forma en la que debe ejercer su función jurisdiccional en los procesos penales. Pues su estricta sujeción a la ley, en este caso, a la ley procesal, garantiza la objetividad e imparcialidad del resultado de su enjuiciamiento del asunto que se someta a su examen.

La estricta sujeción del juez a la ley penal sustantiva y procesal que rige sus actos y decisiones constituye la primera y más importante garantía del juicio justo en la medida en que dicha sujeción asegura a las partes en el proceso que el juez penal es un tercero ajeno a los intereses en litigio y, por tanto, a sus titulares y a las funciones que desempeñen en el proceso. Alejamiento que le permite decidir justamente la controversia, situándose por encima de las partes acusadoras e imputadas. Por esta razón le está vedado constitucionalmente asumir en el proceso funciones de parte (STC 18/1989, de 30 de enero, FJ 1, con cita de la STC 53/1987, de 7 de mayo, FFJJ 1 y 2), o realizar actos en relación con el proceso y sus partes que puedan poner de manifiesto que ha adoptado una previa posición a favor o en contra de una de ellas, lo que es aún más relevante cuando se trata del imputado en el proceso penal (por todas STC 162/1999, de 27 de septiembre, FJ 5)» (STC 130/2002, FJ 3, y, con posterioridad, SSTC 229/2003, de 18 de diciembre, FJ 14, y 12/2011, de 28 de febrero, FJ 3).

«De ahí que la imparcialidad objetiva del juez penal resulta sin duda una garantía esencial y debida del proceso penal justo. El juez debe garantizar que el órgano judicial ha actuado de forma que se excluya toda duda legítima sobre su neutralidad. Hemos tenido ocasión de afirmar que en esta materia "las apariencias son muy importantes porque lo que está en juego es la confianza que, en una sociedad democrática, los tribunales deben inspirar al acusado y al resto de los ciudadanos" (STC 162/1999, FJ 5)» (STC 130/2002, FJ 3). Muy expresivamente, «la Justicia no solo debe realizarse, también

debe verse que se realiza» [en palabras de la STEDH de 26 de octubre de 1984, *De Cubber c. Bélgica*, § 26, «según un adagio inglés citado en la sentencia *Delcourt* de 17 enero 1970, *"justice must not only be done: it must also be seen to be done"*», expresión reiterada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, (entre otras, en las SSTEDH de 15 de octubre de 2009, caso *Micallef c. Malta*; § 98, y de 22 octubre 2019, caso *Deli c. Moldavia*, § 36)].

«También hemos sostenido que aquel puede traspasar el límite que le impone el principio acusatorio cuando, perdiendo su apariencia de juez objetivamente imparcial, ha llevado a cabo una actividad inquisitiva encubierta al desequilibrar la inicial igualdad procesal de las partes en litigio, al respaldar una petición de una de ellas formulada en clara conculcación de lo dispuesto en la legalidad sustantiva o procesal y que puede deparar un perjuicio a la otra (STC 188/2000, de 10 de julio, FJ 2).

El derecho a un proceso judicial con todas las garantías (art. 24.2 CE), por lo tanto, otorga al acusado y procesado el derecho a exigir del juez penal la observancia inexcusable de una actitud neutra respecto de las posiciones de las partes en el proceso, lo que obviamente tiene lugar si actúa en el proceso penal con estricta sujeción a lo que las normas procesales establecen. Esta estricta sujeción a lo dispuesto en la ley procesal garantiza su neutralidad y asegura la igualdad procesal entre las partes en el proceso. Pues esa igualdad, que constituye un principio constitucional de todo proceso integrado en el objeto del derecho a un proceso judicial con todas las garantías (art. 24.2 CE), significa que los órganos judiciales vienen constitucionalmente obligados a aplicar la ley procesal de manera igualitaria de modo que se garantice a todas las partes, dentro de las respectivas posiciones que ostentan en el proceso y de acuerdo con la organización que a este haya dado la ley, el equilibrio de sus derechos de defensa, sin conceder trato favorable a ninguna de ellas en las condiciones de otorgamiento y utilización de los trámites comunes, a no ser que existan circunstancias singulares determinantes de que ese equilibrio e igualdad entre las partes solo pueda mantenerse con un tratamiento procesal distinto que resulte razonable, y sea adoptado con el fin precisamente de restablecer dichos equilibrio e igualdad (STC 101/1989, de 5 de junio, FJ 4)» [STC 130/2002, FJ 3].

b) Como ya hemos expuesto, no toda infracción de una norma procesal genera necesariamente una vulneración de la prohibición constitucional de indefensión (art. 24.1 CE) o del derecho a un proceso judicial con todas las garantías (art. 24.2 CE). «Para que esa irregularidad procesal o infracción de las normas de procedimiento alcance relevancia constitucional debe producir un perjuicio real y efectivo en las posibilidades de defensa de quien las denuncie, lesionando acaso su derecho a la tutela judicial efectiva sin padecer indefensión (art. 24.1 CE). En definitiva ha de comportar una indefensión material y no meramente formal o, aun no causando esa indefensión material, la irregularidad o infracción de las normas procesales ha de suponer una quiebra de las garantías esenciales del proceso justo (STC 53/1987, de 7 de mayo). Así ocurriría de haber provocado esa irregularidad o infracción de normas procesales la pérdida de neutralidad del juez penal, traspasando los límites constitucionales que a su obrar le imponen su obligada apariencia de imparcialidad, y el principio acusatorio, ocasionando una objetiva ruptura de la igualdad y equilibrio procesales de las partes en litigio, que el juez debe preservar aplicando con corrección las normas procesales que sirven justamente a ese propósito (STC 101/1989, de 5 de junio, FJ 4). De no hacerlo así, el juez habrá vulnerado el derecho a un proceso judicial con todas las garantías (art. 24.2 CE; STC 188/2000, de 10 de julio, FJ 2)» (STC 130/2002, FJ 4).

c) «[E]l régimen procesal de la prueba en el proceso penal posee una indudable relevancia constitucional habida cuenta de su estrecha conexión con las garantías constitucionales del acusado, y muy en particular con los derechos fundamentales a utilizar los medios de prueba pertinentes (art. 24.2 CE) y a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE). La estricta sujeción del juez penal al régimen procesal de la prueba en sus distintas fases, y muy en especial la relativa a su admisión y práctica, constituye una

garantía más del proceso justo (art. 24.2 CE) en los términos señalados en el fundamento jurídico precedente» (STC 130/2002, FJ 5).

La facultad de intervenir en la prueba ajena para controlar su correcta práctica y contradecirla es también una específica manifestación del derecho de defensa del acusado (por todas, SSTC 176/1988, de 4 de octubre; 122/1995, de 18 de julio, y 76/1999, de 26 de abril) e incluye «interrogar o hacer interrogar a los testigos que declaren contra él», dando al mismo una ocasión adecuada y suficiente para discutir un testimonio en su contra e interrogar a su autor en el momento en que declare o en un momento posterior del proceso (SSTC 2/2002, de 14 de enero, FJ 4, y 57/2002, de 11 de marzo, FJ 3, con cita de las SSTEDH de 24 de noviembre de 1986, caso *Unterpertinger c. Austria*, § 31; de 20 de noviembre de 1989, caso *Kostovski c. Holanda*, § 41; de 27 de septiembre de 1990, caso *Windisch c. Austria*, § 26; de 19 de febrero de 1991, caso *Isgrò c. Italia*, § 34; de 20 de septiembre de 1993, caso *Saïdi c. Francia*, § 43, y de 27 de febrero de 2001, caso *Luca c. Italia*, § 40).

d) Si bien no todas las irregularidades e infracciones del régimen legal de prueba poseen relevancia constitucional a los efectos de las garantías del art. 24.1 y 2 CE, «no es menos cierto que [...] el impulso probatorio del órgano judicial (tanto de oficio como a petición de parte) puede, en ocasiones y a la vista de las circunstancias del caso, traspasar los límites que le imponen el debido respeto al principio acusatorio, en el sentido de que quien debe formular la acusación y sobrelevar la carga de la prueba inculpatoria es la acusación y no quien ha de dictar sentencia en el proceso, menoscabando reflejamente aquella apariencia de imparcialidad objetiva que debe preservarse en todo momento (STC 186/1990, de 15 de noviembre, FJ 5). Por ello debe indagarse –a la vista de los datos objetivos que quepa extraer del modo de proceder que en cada caso haya observado el órgano judicial– si tras un impulso probatorio aparentemente neutral, incluso al abrigo de lo dispuesto en el art. 729.2 LECrim, el juez no ha emprendido en realidad sino una actividad inquisitiva encubierta» (STC 130/2002, FJ 5, con cita de la STC 188/2000, de 10 de julio, FJ 2). La observancia de tales principios se impone también en el interrogatorio de los testigos en el acto del juicio oral, como se refleja, entre otras, en la STC 229/2003, de 18 de diciembre, FJ 14. En todo caso, para determinar si se ha producido la quiebra de esta esencial igualdad de armas es preciso analizar las circunstancias particulares de cada caso.

8.4 Resolución de las quejas.

8.4.1 Exhibición de prueba documental videográfica.

El motivo de amparo que denuncia un desigual tratamiento en la exhibición de prueba documental videográfica durante los interrogatorios no aparece ligado en la demanda a merma o desventaja alguna en cuanto a las posibilidades de contradicción, ni a incidencia en el resultado probatorio. El argumento toma como premisa un término de comparación no válido, como es el interrogatorio de un testigo, que equipara al de la recurrente señora Forcadell, parte acusada en el proceso penal. Además, la propia demanda reconoce que se trató de un hecho reconocido, sobre el que no existió contradicción. Cabe añadir que el material videográfico al que se refiere refleja hechos propios de los declarantes (los discursos pronunciados por la acusada y el testigo con ocasión de un determinado acto público), razón por la que su reproducción, en uno u otro momento, resultó intrascendente en orden a formar la convicción judicial. En esto último abundaremos a continuación.

Este mismo motivo de amparo fue desestimado, si bien desde la perspectiva del derecho a la prueba, en el fundamento jurídico 7.2.2 de STC 91/2021, de 22 de abril, al que siguen fundamentos análogos de las también citadas SSTC 106/2021 y 121/2021.

En línea con lo que allí se argumentaba cabe señalar que esta queja, en lo relativo al modo de practicar el interrogatorio de testigos, toma un punto de partida inexacto. No se impidió contrastar las declaraciones testificales con la prueba documental videográfica. El contraste existió, pues en las sesiones del juicio oral se practicó el interrogatorio de

los testigos y se reprodujo el material videográfico. Lo que se denegó, como se encarga de aclarar desde un principio el tribunal de enjuiciamiento, fue la exhibición de la prueba documental videográfica a los testigos en el momento de recibírseles declaración, lo que es muy distinto.

Entendemos que el Tribunal Supremo ofrece una contestación fundada, tomando en consideración, principalmente, las siguientes razones:

a) Se permitió la confrontación de las declaraciones personales con documentos cuando lo cuestionado era su integridad o su autenticidad, pero no cuando lo que con ello se pretendía era poner en duda la credibilidad del testimonio. La valoración sobre la credibilidad de los testigos, que corresponde al tribunal enjuiciador, pertenece a un momento posterior a la práctica de los interrogatorios y de la totalidad de la prueba en el juicio oral (art. 741 LECRIM), precisamente porque lo que el principio de contradicción exige es que tales declaraciones puedan confrontarse con las restantes pruebas. Es en el momento de las conclusiones definitivas y el informe final cuando la defensa pudo y debió hacer valer el resultado de la reproducción del material videográfico para debilitar el valor incriminatorio de las testificiales de la acusación o para fortalecer la credibilidad de lo declarado por los testigos de descargo.

b) La valoración de la fuerza de convicción o de la credibilidad de una determinada declaración testifical constituye un juicio instrumental previo al enjuiciamiento complejo que lleva al relato de hechos probados. La función del interrogatorio cruzado no es juzgar al propio testigo, cuyo rasgo característico es su ajenidad al proceso. Esa consecuencia indeseable se produciría en el caso de admitir un «insólito careo entre el ciudadano que declara y el letrado que lo interroga» confrontando tal declaración con «su propia versión» del contenido de un determinado vídeo, como apunta el Tribunal Supremo. Por otra parte, la posibilidad de que, a la vista de imágenes, un testigo se retrate o rectifique su declaración, además de remota, no redundaría en una mayor utilidad de esta práctica, pues el mismo resultado puede alcanzarse sin tal esfuerzo, comparando directamente su testimonio con el contenido de la prueba videográfica y cualesquiera otras llevadas al plenario.

c) Ninguna declaración testifical fue determinante. El Tribunal Supremo, que complementa lo que dice con ejemplos bien ilustrativos, acepta de buen grado que el contenido de muchos testimonios quedó en entredicho con la observación de los vídeos, lo que, por otra parte, se explica por los diversos factores a los que también alude, presididos por la «profunda carga emocional» que pesaba en los declarantes. En todo caso, la convicción del órgano de enjuiciamiento sobre los acontecimientos que tuvieron lugar en distintos puntos de Cataluña el día 20 de septiembre de 2017 y en los centros de votación el día 1 de octubre del mismo año, no es consecuencia de la valoración excluyente de una u otra declaración testifical. Por el contrario, como se expresa en la sentencia recurrida, el relato fáctico es consecuencia de la valoración del conjunto de pruebas practicadas, y concretamente, sobre lo acaecido el 1 de octubre, las declaraciones de los agentes antidisturbios que acudieron a los centros de votación, «testigos de cargo ofrecidos por el fiscal y las acusaciones para demostrar la oposición de la ciudadanía al cumplimiento de las resoluciones judiciales», de los ciudadanos que sufrieron la intervención de tales agentes, «testigos de descargo aportados por las defensas para demostrar la violencia policial y la existencia de una actuación legítima de desobediencia civil», así como las inferencias extraídas de los vídeos grabados por los agentes actuantes y por los ciudadanos «que quisieron ofrecer pruebas de lo que consideraron excesos policiales».

Este tribunal entiende, a la vista de cuanto se ha expresado, que la motivación empleada por el Tribunal Supremo para denegar lo pretendido es suficiente y no puede calificarse de arbitraria o irrazonable. En todo caso, no se aprecia quiebra de la igualdad de partes ni que el modo en que finalmente se practicó la prueba testifical en el juicio causara indefensión alguna a la parte recurrente.

8.4.2 Rol acusatorio de la presidencia de la sala juzgadora.

El motivo de amparo que denuncia la asunción de un rol inquisitivo por el presidente del tribunal de enjuiciamiento ha sido desestimado también en las SSTC 91/2021, 106/2021 y 121/2021. En línea con lo declarado en el FJ 5.7.3 de la primera de las citadas sentencias, al que siguen fundamentos análogos de las mencionadas a continuación, insistimos en los siguientes aspectos.

a) El análisis y resolución de este motivo de amparo requiere algunas consideraciones previas:

(i) La primera se refiere al objeto de la pregunta controvertida formulada por el presidente de la sala de enjuiciamiento.

La demanda hace referencia a dos reuniones mantenidas por el señor Trapero en fechas 26 y 28 de septiembre de 2017. La propia sentencia parece dar a entender que la pregunta venía referida a una reunión de la junta de seguridad de la Comunidad Autónoma de Cataluña. Sin embargo, esa reunión tuvo lugar el día 27 de septiembre de 2017, mientras que el visionado completo de la declaración del señor Trapero pone de manifiesto que la pregunta estaba referida a otra reunión que se mantuvo el día 28 de septiembre de 2017 entre los mandos del cuerpo de Mossos d'Esquadra y los procesados señores Puigdemont, Junqueras y Forn. No se atribuye intervención alguna a la señora Forcadell.

(ii) Sobre la interpretación que la sala de enjuiciamiento mantuvo en relación con uno de los preceptos que regulan el interrogatorio de los testigos.

En el apartado segundo de este mismo fundamento, al dar cuenta de las respuestas dadas a la queja por la sala de enjuiciamiento, hemos reseñado la interpretación del primer párrafo del art. 708 LECrim sostenida por el Tribunal Supremo. La Sala realiza una interpretación de ese primer párrafo del art. 708 LECrim y, más en concreto, del juicio de pertinencia sobre las preguntas formuladas a un testigo en el «turno de reprenguntas», que se deriva de las «contestaciones» que el testigo haya realizado a las preguntas formuladas por la parte que lo propuso. Conforme a la literalidad del precepto, el criterio expuesto por la Sala determina que, si la parte proponente no pregunta sobre una cuestión concreta, el resto de las partes no podrá formular preguntas sobre esa cuestión, porque no habría existido una previa «contestación» del testigo. Con ello se pretende preservar la vigencia estricta del principio de contradicción y, por conexión, del derecho de defensa.

La interpretación ofrecida por el tribunal sentenciador no ha sido objeto de impugnación, por lo que no procede hacer pronunciamiento alguno sobre la misma. En todo caso, se trataría de una cuestión de aplicación de la legalidad ordinaria, sobre la que este tribunal solo podría hacer un control meramente externo o de razonabilidad (STC 8/2014, de 27 de enero, FJ 3), sin ignorar que caben también otras interpretaciones alternativas, que son usuales en la práctica judicial.

(iii) Las defensas no efectuaron protesta alguna frente a la pregunta formulada por el tribunal.

El visionado de la sesión celebrada el 14 de marzo de 2019 pone de manifiesto que la sala (16:12 horas) denegó la pregunta del ministerio fiscal sobre la reunión ya descrita. Conforme al criterio mantenido durante todo el desarrollo del juicio oral, que ya ha sido expuesto, el testigo no había sido propuesto por la fiscalía y la acusación popular proponente no había formulado pregunta alguna sobre esa reunión. Por lo tanto, no se podía preguntar sobre algo que no hubiera sido objeto de una contestación previa del testigo. El representante del ministerio público hizo constar su protesta por la denegación de la pregunta. No obstante, a lo largo de ese interrogatorio (16:24 horas), el testigo deslizó una mención a la «reunión de la que no estamos hablando», en clara referencia a la reunión sobre la que no se había podido preguntar. Ninguna parte formuló objeción alguna sobre esta mención. En su turno de intervención, el letrado del señor Forn sí formuló una pregunta sobre esa reunión, alegando que podía hacerlo porque el testigo

también había sido propuesto por esa parte (17:38 horas). La Sala así lo admitió y el resto de los intervenientes en el proceso no formuló protesta alguna. Al término del interrogatorio de las partes (18:53 horas), la Sala hizo uso de lo dispuesto en el párrafo segundo del art. 708 LECrim, y formuló la pregunta ahora impugnada. Nadie elevó protesta alguna.

b) La contextualización de los elementos fácticos y jurídicos concurrentes permiten abordar la cuestión planteada.

El art. 708 LECrim, en su párrafo segundo, señala expresamente lo siguiente: «El presidente, por sí o a excitación de cualquiera de los miembros del tribunal, podrá dirigir a los testigos las preguntas que estime conducentes para depurar los hechos sobre los que declarén».

Esta facultad debe ser considerada como una herramienta necesaria para el ejercicio de la inmediación judicial que se configura como un presupuesto del principio de libre valoración de la prueba, integrándose en el derecho a un proceso público con todas las garantías reconocido en el art. 24.2 CE (STC 167/2002, de 18 de septiembre, FJ 10, con cita de las SSTEDH de 26 de mayo de 1988, asunto *Ekbatani c. Suecia*, § 24 y 27; de 29 de octubre de 1991, asunto *Helmers c. Suecia*, § 31 y 32, y de 27 de junio de 2000, asunto *Constantinescu c. Rumanía*, § 53, doctrina que se consolida, con matices, en la STC 170/2002, de 30 de septiembre, FJ 15).

La inmediación implica la práctica de la prueba a presencia del tribunal, a fin de que este pueda percibir y valorar por sí mismo todo el acervo probatorio propuesto por las partes. Eso requiere que los magistrados no alberguen duda alguna sobre el contenido de lo que se practica, sin perjuicio de su validez y suficiencia como fuente probatoria. En el caso de un testigo, el tribunal no puede tener incertidumbre alguna sobre lo que el testigo dice, desde el punto de vista de un mero entendimiento lógico. Pero también es necesario tener clara la conexión o relación entre lo que el testigo dice y los aspectos esenciales de los hechos enjuiciados. Por tanto, forma parte de la propia naturaleza de la inmediación judicial que el tribunal pueda formular preguntas a un testigo sobre aquellos aspectos fácticos que no le hayan quedado claros como resultado del interrogatorio de las partes. Ese es el sentido de la expresión «depurar los hechos» contenida en el art. 708, párrafo segundo, LECrim. Se trata de desbrozar, limpiar o aclarar los hechos que, en definitiva, son el objeto del juicio oral, para su adecuado discernimiento.

Esta facultad no puede confundirse con la función estricta de valoración de la prueba. La valoración es una actividad jurisdiccional posterior, que presupone necesariamente que el tribunal haya percibido con claridad lo ocurrido en el juicio oral. Nótese que el art. 708, en su párrafo segundo, de la Ley de enjuiciamiento criminal permite depurar «los hechos», no el «testimonio». El testimonio será luego objeto de valoración (o depuración, en cuanto a su validez, credibilidad y suficiencia para acreditar o no los hechos enjuiciados) conforme a lo dispuesto en el art. 741 LECrim.

En todo caso, la potestad del tribunal recogida en el precepto citado encuentra como límite infranqueable la vigencia del principio acusatorio. El órgano de enjuiciamiento no puede introducir hechos que no hayan sido objeto de acusación y sobre los que, por lo tanto, el procesado no haya podido ejercer su derecho de defensa en condiciones de igualdad con el resto de las partes. El uso de esta prerrogativa no puede suponer, en modo alguno, que el tribunal se convierta en acusación, en juez y parte al mismo tiempo, con la consiguiente pérdida de su debida imparcialidad. En consecuencia, lo relevante son los hechos, y estos vienen definidos por los escritos de acusación, que constituyen el objeto del proceso penal y, por lo tanto, del acervo probatorio propuesto por las partes.

En el presente supuesto, la reunión celebrada el 28 de septiembre de 2017 entre los mandos del cuerpo de Mossos d'Esquadra y algunos de los procesados estaba incluida en los escritos de calificación provisional de todas las partes acusadoras, formando parte del objeto de la prueba a desplegar durante la vista oral. Así, la referencia a esta reunión figuraba en las páginas 40 y 41 del escrito del Ministerio Fiscal, en las páginas 20 y 21 del escrito del abogado del Estado, y en la página 20 del escrito de la acusación popular ejercida por el partido político Vox.

Además, la existencia y contenido de esta reunión había sido puesta de manifiesto en una declaración anterior del testigo señor Castellví, y la defensa del procesado señor Forn también había formulado una pregunta sobre el contenido de esa reunión, antes de que la Sala hiciera uso del párrafo segundo del art. 708 LEcrim.

Una vez que la reunión estaba incluida en los escritos de acusación, y que su celebración y contenido habían sido introducidos en el juicio oral, la iniciativa de la Sala no puede considerarse como impropriamente inquisitiva o desconocedora del principio acusatorio. La sala de enjuiciamiento no introdujo un hecho nuevo. La pregunta no pudo conformar una nueva acusación, sino que esta venía determinada por los hechos contenidos en los escritos de calificación provisional, en los que se hacía una referencia expresa a la iniciativa para celebrar la reunión, así como a su contenido y finalidad. Y, precisamente, la pregunta pretendía aclarar el motivo, la finalidad y el contenido de la reunión. No otra cosa significa preguntar acerca de la «preocupación que motivó la iniciativa», el «mensaje» que se quería «transmitir» y la «respuesta» obtenida. Planteada la pregunta en esos términos, su objetivo y finalidad quedaba englobada sin dificultad en los estrictos límites exigidos por el art. 708 LEcrim, párrafo segundo, («depurar los hechos»), sin infracción del principio acusatorio. Ninguna tacha de parcialidad se puede derivar del cumplimiento estricto de las normas procesales.

Ni siquiera puede achacarse a la Sala una mera incoherencia en su actuación. Al margen de que la mera contradicción de criterio, o incluso un hipotético error en el desarrollo de una vista oral (sobre todo, en un juicio de estas dimensiones y duración), no implica, por sí misma, una vulneración de un derecho fundamental ni ha de conllevar, necesariamente, la pretendida –y desproporcionada– consecuencia de la nulidad de la sentencia, parece claro que la actuación de la Sala encuentra amparo en dos preceptos legales diferentes. Los criterios valorativos para la consideración de una pregunta como pertinente pueden ser diferentes en función de que el interrogatorio sea formulado por una parte o por el tribunal. En el primer caso, la apreciación exige una ponderación sobre el principio de contradicción e igualdad de armas, como presupuestos del derecho a la defensa. En el segundo, entra en juego la inmediación judicial como condición imprescindible para la libre valoración de la prueba, con el límite del respeto al principio acusatorio. Por todo ello, y conforme a la concreta interpretación del primer párrafo del art. 708 LEcrim acogida por la Sala, la pregunta podía ser denegada; mientras que el segundo párrafo del mismo precepto amparaba la pregunta formulada por el tribunal, según hemos expuesto.

Con independencia de todo lo anterior, el carácter meramente aclaratorio de la pregunta formulada por la Sala se pone de manifiesto cuando la sentencia señala su nula trascendencia desde el punto de vista del acervo probatorio utilizado para la condena. Efectivamente, una lectura de la resolución impugnada permite apreciar que, en el marco del principio de libre valoración de la prueba, valorada en su conjunto, la sentencia no aparece apoyada en la contestación del señor Trapero a la pregunta formulada por la Sala, es decir, que fue inocua desde la perspectiva de la afectación material de los derechos de la recurrente.

Mención aparte merece el hecho de que, en todo caso, la pregunta formulada por la Sala fue seguida de la concesión de un nuevo turno para el interrogatorio de las partes, que fue utilizado por la defensa del señor Forn para volver a preguntar por la citada reunión, sin protesta alguna del resto de los intervenientes.

Ese nuevo turno, no previsto expresamente en la normativa procesal, permite descartar cualquier indefensión material para las partes derivada de la pregunta hecha por la Sala. Con su actuación, el tribunal sentenciador no incurrió en una «insólita situación de contradicción entre el interrogatorio de la presidencia y las defensas», sino que puso de manifiesto un escrupuloso respeto al derecho de defensa, a la vigencia de los principios de contradicción e igualdad de armas integrados en el derecho a un proceso con todas las garantías (art. 24.2 CE).

8.4.3 Restricción de los interrogatorios.

La cuestión referente a la alegada restricción del alcance de los interrogatorios para la defensa fue examinada en el fundamento jurídico 6.3 de la tan citada STC 91/2021, al que siguen fundamentos análogos de las también citadas SSTC 106/2021 y 121/2021.

En línea con tales precedentes, en el presente recurso de amparo cabe hacer las siguientes consideraciones:

a) Para dar una contestación a esta queja es preciso efectuar una valoración global sobre el desarrollo del juicio oral y, dentro del mismo, sobre el interrogatorio de los testigos de cargo y de descargo.

Es fácil de comprender que no resulta exigible infalibilidad ni al presidente, encargado de dirigir el debate (art. 683 LECrim), ni a los restantes miembros de un tribunal de enjuiciamiento. Las circunstancias particulares del juicio que sometemos a examen, desarrollado en largas sesiones de mañana y tarde durante meses y en el que fueron interrogados más de quinientos testigos, hace aún más asequible la comprensión de lo anterior. El desacuerdo, por tanto, en el ejercicio de las funciones procesales propias de la dirección del examen de los testigos a que se refieren los artículos arts. 701 y siguientes de la Ley de enjuiciamiento criminal, es una posibilidad real. Con ello no queremos dar a entender –debemos aclarar esto de entrada– que la exigencia de sometimiento a la ley procesal sea menor que en otros casos. Lo que queremos expresar es que no corresponde a este Tribunal Constitucional otorgar el amparo frente a simples irregularidades procesales. Hemos de insistir en esta idea. El control que compete a este tribunal pasa por efectuar una valoración externa del conjunto de la actividad jurisdiccional desarrollada en el juicio para determinar si efectivamente se respetaron los principios de neutralidad judicial e igualdad de armas, sin olvidar que las infracciones procesales solo tienen relevancia constitucional cuando se produce una disminución real y efectiva de garantías, y que para alcanzar una convicción sobre la existencia o no de esa diferencia de trato jurídicamente relevante es preciso efectuar un juicio de ponderación con arreglo a criterios cualitativos. Lo determinante no es el número de supuestos agravios que la parte pueda llegar a invocar (de otro modo, bastaría que la parte contraria citara igual número de afrontas para enervar el motivo), sino su importancia, puesta en relación con el comportamiento del órgano jurisdiccional respecto a las demás partes y en el conjunto del debate procesal.

La argumentación de la queja en la demanda, como hemos visto, está basada sobre determinados episodios del juicio (cuatro, en este caso) en los que, según la parte recurrente, el tribunal de enjuiciamiento se desvió de la correcta aplicación de la ley procesal en contra de las defensas.

Este tribunal, sin embargo, constata que no existió ese trato peyorativo hacia la defensa. Más allá de que todas las protestas han recibido una respuesta expresa de la sala sentenciadora, del acierto de dichas respuestas (en términos de ajuste a la norma procesal), y de que, como también constatamos, esas incidencias carecen de relevancia para la formación del relato fáctico del que dimana la condena, podemos ya adelantar que estimamos que tales acontecimientos, valorados en su conjunto y en el contexto de todo el juicio oral, resultan manifiestamente insuficientes para fundar la existencia del trato desfavorable del que se queja la recurrente.

Para alcanzar esa conclusión tomamos en consideración el desarrollo del juicio en su integridad, el relato de hechos probados y las razones de la condena de la recurrente, de todo lo cual se ha dado cuenta en los antecedentes y en el fundamento jurídico 3 de esta resolución, así como los acontecimientos en que la parte demandante funda su queja y las respuestas ofrecidas por el Tribunal Supremo. De esto se desprende que se trata de acontecimientos menores, incidencias o irregularidades procesales leves, a lo sumo, que no permiten afirmar ni quiebra de la igualdad de armas ni merma del derecho de defensa.

b) A juicio de este tribunal, ninguno de estos acontecimientos, considerados aisladamente, tiene la entidad suficiente como para deducir una quiebra de la neutralidad

judicial. Tomados conjuntamente y en el contexto del juicio, la tacha se desvanece por completo.

Examinamos a continuación los episodios concretos a que se refiere la demanda:

(i) Respecto del interrogatorio del señor Benach, el visionado de la grabación de la sesión celebrada el 14 de marzo de 2019 (vídeo 2, minuto 9:16, correspondiente a las 11:49 horas) revela que, un vez que el testigo aclaró que fue presidente del Parlamento de Cataluña desde 2003 hasta diciembre de 2010, respondió a varias preguntas sobre el funcionamiento de dicha institución, con carácter general. En relación con la sesiones de los días 6 y 7 de septiembre de 2017 declaró que se hallaba presente como invitado. Al ser preguntado sobre la actuación de la mesa en dichas sesiones fue cuando intervino el presidente apuntando la improcedencia de tales preguntas y aclarando que la utilidad de la declaración se hallaba en cuanto el testigo podía dar cuenta de «prácticas parlamentarias», usos que no están en el texto del Reglamento de la Cámara, y que no habría de ser interrogado sobre el comportamiento de la mesa, al no formar parte de la misma. No se formuló protesta alguna.

(ii) El señor Espejo declaró en la sesión de 4 de marzo de 2019 (minuto 35, vídeo 5, correspondiente a las 16:44 horas) señalando en primer lugar su condición de vicepresidente segundo de la mesa de Parlamento en el momento de ser interrogado. Responde también sobre «prácticas parlamentarias», reconoce que no era miembro de la mesa en la X Legislatura, pero sí lo era en la fecha de los hechos enjuiciados –XI Legislatura–, dando cuenta de lo acontecido en el seno del mencionado órgano parlamentario, del que formaba parte, sobre los hechos por los que se seguía proceso penal. Tampoco hay protestas.

(iii) El brigada de la Guardia Civil con tarjeta de identificación profesional R77175H declaró en la sesión de 20 de marzo de 2019 (vídeo 1). Tras un extenso interrogatorio del fiscal, y llegado su turno tras una hora y trece minutos, la letrada señora Roig, defensora del señor Cuixart, formuló protesta, alegando que las preguntas del ministerio público, quien había propuesto la prueba, desbordaron el objeto de dicha proposición, al haber versado sobre hechos ajenos a determinada entrada y registro en que el testigo participó. Dicha protesta fue objeto de una extensa respuesta por parte del presidente del tribunal que puso de manifiesto, en síntesis, que el alcance del interrogatorio no podía limitarse al contenido de la proposición –«tres renglones» del escrito de calificación– y que la restricción del objeto del interrogatorio de testigos en juicio oral al contenido de su intervención en la fase de instrucción obedece a una superada concepción del proceso penal que contraría la funcionalidad asignada por la ley al plenario.

(iv) Finalmente, de la declaración del señor Torrent, que tuvo lugar a partir de las 16:09 horas del día 4 de marzo de 2019, y de la polémica planteada con ocasión de la misma, da buena cuenta el texto de la sentencia que ha sido reproducido más arriba.

Como nota común de los episodios señalados, que se extiende a todo el juicio oral, puede apuntarse que la presidencia del tribunal confirió un ancho margen a todos los intervenientes para preguntar, contestar y reprender. Se observa que todas las intervenciones del presidente, que han quedado reseñadas, muy contenidas a partir del reconocimiento de tal amplitud en preguntas y repuestas, obedecen a un criterio según el cual los testigos habrían de declarar sobre hechos en los que, además, hubieran tomado parte personalmente. Trataron así de excluirse las valoraciones que, como reiteró el presidente de la Sala, corresponde efectuarlas al tribunal de enjuiciamiento y, en la medida de lo posible, cuando había testigos directos, los testimonios de referencia.

No es función de esta jurisdicción constitucional valorar el acierto o no de las anteriores respuestas, como venimos repitiendo. En realidad, por ser esta una jurisdicción subsidiaria [art. 53.2 CE y art. 44.1 c) LOTC], la ausencia de protesta de la parte en algunos de estos episodios nos exime de su examen. En todo caso, constatamos que los acontecimientos en los que la parte recurrente sustenta su queja obedecen a un discurso lógico, y los que vinieron acompañados de protesta han recibido

por parte del tribunal encargado del enjuiciamiento —que, conforme a nuestra Constitución, se trata del órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales (art. 123.1 CE)—, una respuesta explícita, completa, razonada y razonable. La motivación contenida en la sentencia y que ha sido expuesta, que cubre la totalidad de las protestas, y las intervenciones del presidente del tribunal en el ejercicio de su función de dirección del debate procesal, cumplen con el canon constitucional de razonabilidad que resulta aplicable, y descartan la sospecha de arbitrariedad y de trato desfavorable que suscita la parte recurrente. Todas y cada una de las decisiones adoptadas por el presidente en la dirección del juicio que han merecido reproche por parte de las defensas tienen una explicación razonada, siquiera no sea del agrado de la demandante de amparo.

c) Finalmente, las irregularidades denunciadas en la demanda de amparo no han causado a la parte indefensión material.

Esta conclusión, que es reiterada por el Tribunal Supremo a lo largo del citado apartado 16 del fundamento de Derecho A) de la sentencia recurrida en amparo, se alcanza observando la relación de hechos probados, de la que se ha dejado literal constancia en los antecedentes de esta sentencia, y los términos en que ha sido planteada la queja en la demanda, de lo que también se ha dado cuenta anteriormente. La parte recurrente no liga ninguna de las concretas vicisitudes en las que funda este motivo con algún hecho que se estimó probado o con la preterición por la sentencia de algún otro que, a su juicio, debiera haber integrado el relato histórico. Esto es lo que hubiera sido constitucionalmente relevante y justamente es lo que no consta: la mínima incidencia de las supuestas infracciones procesales en el resultado probatorio y, en definitiva, en las razones que llevaron a la condena de quien ahora recaba el amparo de esta jurisdicción constitucional.

En definitiva, este tribunal entiende que la igualdad de las partes en el proceso ha sido respetada y no se han menoscabado sus facultades de participación en la práctica de la prueba testifical.

8.4.4 Condiciones en el desarrollo del juicio oral.

La queja sobre las inadecuadas condiciones de celebración del juicio debido a su celeridad y a la situación de privación de libertad de la recurrente, también recibió una respuesta expresa por parte de la sala de enjuiciamiento, que este tribunal considera razonable y suficiente.

El alegato sobre la falta de tiempo para preparar adecuadamente la defensa constituye una reiteración del motivo esgrimido respecto de la fase de instrucción. Nos remitimos a la respuesta ofrecida en el fundamento precedente de esta sentencia. Tampoco aquí la parte recurrente expresa el perjuicio real y concreto que dicha circunstancia le causó para su defensa. No menciona la demanda intervención o alegación alguna que se viera impedida o menoscabada, u omisión en el juicio oral que fuera debida a la mencionada celeridad. Es más, el ejemplo con el que pretende hacer valer su argumento, en el que alude a la notificación del señalamiento de una sesión con una semana de antelación, no es, a nuestro juicio, indicativo de la insuficiencia de tiempo alegada. Por el contrario, atendiendo a la duración de la fase instructora, a la progresiva decantación de los hechos a enjuiciar con ocasión de la fase intermedia, y a la prolongación de las sesiones del juicio oral, entendemos, con el tribunal sentenciador, que la defensa ha dispuesto razonablemente de tiempo suficiente para preparar su intervención en la práctica de las pruebas y su informe final. La situación de prisión preventiva en que se encontraba la recurrente no invalida esta conclusión, máxime si tomamos en consideración que la sala de enjuiciamiento permitió durante las sesiones del juicio oral un «ilimitado contacto entre los letrados y sus patrocinados [...] ni siquiera restringido durante el tiempo dedicado al almuerzo».

En la STC 5/2020, de 15 de enero, FJ 14, con ocasión del recurso de amparo dirigido contra la medida cautelar de prisión provisional, dimos respuesta a una queja en la que

la recurrente denunciaba afectación de su derecho de defensa para reclamar su puesta en libertad. De acuerdo con lo dicho entonces, cabe reiterar que «resulta patente que la pretensión analizada es genérica e indeterminada, pues no especifica qué actuaciones procesales ni qué facultades del derecho de defensa se han visto decisivamente afectadas o limitadas» por el mantenimiento de la medida cautelar de prisión provisional, «de manera que haya sufrido un menoscabo sensible de los principios de contradicción y de igualdad de armas (STC 62/2009, de 9 de marzo, FJ 4)».

Procede, en consecuencia, desestimar también este motivo del recurso de amparo.

9. El derecho a la presunción de inocencia.

Conforme queda reflejado en los antecedentes de esta resolución, las quejas asociadas a la vulneración de este derecho fundamental se bifurcan en tres vertientes diferentes, toda vez que los hechos que las sustentan se atribuyen al propio tribunal sentenciador, a la sala de recursos que dictó el auto de 17 de abril de 2018 y, en su dimensión extraprocesal, a los cargos públicos que se identifican en el escrito de demanda. A la hora de analizar las referidas denuncias, este tribunal no seguirá el orden establecido en el escrito de demanda, pues considera más oportuno mantener el esquema seguido en el apartado de antecedentes de esta resolución. Por tanto, en primer lugar se dilucidará sobre la vulneración del referido derecho durante la sustanciación del procedimiento; luego, se resolverá respecto de la lesión atribuida a la sentencia condenatoria; y finalmente decidiremos sobre la conculcación de la presunción de inocencia en su dimensión extraprocesal.

9.1 Doctrina constitucional.

Previamente a resolver la temática que específicamente se suscita, parece oportuno reproducir la doctrina constitucional que en relación con el derecho a la presunción de inocencia expusimos en el fundamento jurídico 8.4 de la STC 122/2021, de 2 de junio.

Señalábamos allí que es doctrina reiterada de este tribunal, como expone la STC 105/2016, de 6 de junio, FJ 8, que «el derecho a la presunción de inocencia se configura como el derecho a no ser condenado sin pruebas de cargo válidas, lo que exige una mínima actividad probatoria, realizada con las garantías necesarias, referida a todos los elementos esenciales del delito, y que de la misma quepa inferir razonablemente los hechos y la participación del acusado en los mismos. A este respecto, el tribunal ha manifestado en numerosas ocasiones su radical falta de competencia "para la valoración de la actividad probatoria practicada en el proceso penal y para la evaluación de dicha valoración conforme a criterios de calidad o de oportunidad, quedando limitada la misión de este tribunal, cuando le es invocado el derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), a supervisar externamente la razonabilidad del discurso que une la actividad probatoria y el relato fáctico resultante [...] Igualmente se ha destacado que, a falta de prueba directa, la prueba de cargo sobre la concurrencia de los elementos objetivos y subjetivos del delito puede ser indiciaria, siempre que se parte de hechos plenamente probados y que los hechos constitutivos de delito se deduzcan de esos indicios a través de un proceso mental razonado y acorde con las reglas del criterio humano, puesto de manifiesto en la sentencia, y que el control de la solidez de la inferencia puede llevarse a cabo tanto desde el canon de su lógica o coherencia, siendo irrazonable cuando los indicios constatados excluyan el hecho que de ellos se hace derivar o no conduzcan naturalmente a él, como desde el de su suficiencia o carácter concluyente, excluyéndose la razonabilidad por el carácter excesivamente abierto, débil o indeterminado de la inferencia" (entre otras muchas, SSTC 127/2011, de 18 de julio, FJ 6, y 142/2012, de 2 de julio, FJ 5)».

Subraya también la citada STC 105/2016, FJ 8, que este tribunal ha hecho hincapié en que «la idoneidad incriminatoria debe ser no solo apreciada por el juez, sino también plasmada en la sentencia, de forma que la carencia o insuficiencia de la motivación en cuanto a la valoración de la prueba y la fijación de los hechos probados entraña la lesión

del derecho a la presunción de inocencia, lo que impone como canon de análisis no ya la mera cognoscibilidad de la *ratio decidendi* de la decisión judicial, sino una mínima explicación de los fundamentos probatorios del relato fáctico, con base en el cual se individualiza el caso y se posibilita la aplicación de la norma jurídica (por todas, STC 22/2013, de 31 de enero, FJ 5, y las resoluciones allí citadas)». Ese específico deber de motivación ex art. 24.2 CE es diferente y más estricto que el genérico del derecho a la tutela judicial efectiva, «dado que está precisamente en juego aquel derecho y, en su caso, el que resulte restringido por la pena, que será el derecho a la libertad cuando [...] la condena lo sea a penas de prisión» (SSTC 209/2002, de 11 de noviembre, FJ 3; 169/2004, de 6 de octubre, FJ 6; 143/2005, de 6 de junio, FJ 4; 12/2011, de 28 de febrero, FJ 6, y 22/2013, de 31 de enero, FJ 5). En este marco, la jurisprudencia constitucional también ha establecido que la presunción de inocencia se extiende a verificar si se ha dejado de someter a valoración la prueba de descargo aportada, exigiéndose una ponderación de la misma, pero sin que ello implique que esa ponderación se realice de modo pormenorizado, ni que la ponderación se lleve a cabo del modo pretendido por el recurrente, sino solamente que se ofrezca una explicación para su rechazo (así, SSTC 104/2011, de 20 de junio, FJ 2; 88/2013, de 11 de abril, FJ 12; o 2/2015, de 19 de enero, FJ 4).

En síntesis, los órganos judiciales «han de exteriorizar razonadamente y de forma lógica los motivos que fundamentaron su convicción inculpatoria, más allá de toda duda razonable» SSTC 129/1998, de 16 de junio, FJ 4, o 141/2001, de 18 de junio, FJ 6); y la función de este tribunal se ciñe a comprobar que el órgano judicial efectivamente expone las razones que le han conducido a fijar el relato fáctico a partir de la actividad probatoria practicada y efectuar un control externo del razonamiento lógico seguido respetuoso con el ámbito reservado a la jurisdicción ordinaria en orden a la fijación de los hechos (STC 67/2021, de 17 de marzo, FJ 3).

9.2 Vulneración de la presunción de inocencia producida durante el procedimiento.

9.2.1 Posiciones de las partes.

Para la demandante, según «reiterada jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la presunción de inocencia se vulnera cuando en una resolución judicial se refleja la opinión de que la persona objeto del procedimiento es culpable antes de que se hubiese probado legalmente su culpabilidad. Dicha concepción de la presunción de inocencia se aplica incluso en ausencia de cualquier declaración formal, bastando únicamente una motivación que conlleve la concepción que el juez considera al interesado como culpable». Apuntala esta afirmación en el considerando 16 de la Directiva (UE) 2016/343 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de marzo de 2016, por la que se refuerzan en el proceso penal determinados aspectos de la presunción de inocencia, que establece que: «Se vulneraría la presunción de inocencia si las declaraciones públicas de las autoridades públicas, o las resoluciones judiciales que no fuesen de condena se refiriesen a un sospechoso o acusado como culpable mientras no se haya probado su culpabilidad con arreglo a la ley. Dichas declaraciones y resoluciones judiciales no deben reflejar la opinión de que esa persona es culpable».

Refiere que el auto de la sala de recursos de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de 17 de abril de 2018, al resolver la petición de don Jordi Sánchez para que se le otorgara un permiso penitenciario para acudir al pleno de investidura del presidente de la Generalitat, dedica hasta cuatro páginas para «realizar una dura e incomprendible crítica» a la resolución del tribunal de Schleswig-Holstein del día 5 de abril, que había inadmitido la extradición del señor Puigdemont por el delito de rebelión, siendo destacable el párrafo en el que sostiene: «que si los hechos que se han venido cometiendo en España se hubieran perpetrado en un *land* de Alemania, con los mismos factores de evolución, tiempo y resultado, no parece muy factible que todo ello se saldara con una sentencia condenatoria meramente simbólica, como se dice en la resolución del Tribunal Regional Superior de Schleswig-Holstein».

Señala a su vez que la sala de recursos no precisó si los hechos son presuntos o indiciarios, pese a que el procedimiento estaba en fase de instrucción; y añadió que los mismos se saldarán con una sentencia condenatoria. Por ello, la demandante entiende que el órgano judicial mantuvo la opinión de que los ahora condenados eran ya considerados culpables.

La Abogacía del Estado sostiene que el auto de fecha 17 de abril de 2018 no fue dictado por la sala de enjuiciamiento, por lo que difícilmente puede deducirse perjuicio alguno sobre la recurrente.

Por su parte, el Ministerio Fiscal destaca que el auto en que se inserta la argumentación cuestionada guarda relación con las razones dadas por el Tribunal Regional Superior de Schleswig-Holstein para no acceder a la entrega del señor Puigdemont; que el referido auto resuelve un recurso contra la denegación de un permiso penitenciario solicitado por don Jordi Sànchez, decisión que fue objeto de un recurso de amparo propio. Por tanto, se trata de una decisión interlocutoria atinente a otro acusado «en virtud de una circunstancia que no concernía a la demandante», de ahí que la queja resulta de extemporánea alegación. Por último, señala que lo afirmado por el tribunal fue un mero *obiter dictum*.

9.2.2 Respuesta del órgano judicial.

En los apartados 9.1 a 9.3 del fundamento de Derecho A) de la sentencia impugnada solo se da respuesta a la vulneración del derecho a la presunción de inocencia, con motivo de declaraciones a la «BBC» de doña Irene Lozano y otros líderes políticos. El contenido de lo argumentado al respecto se analizará en un apartado posterior de esta sentencia.

9.2.3 Resolución de la queja.

En la demanda se afirma que en el escrito de conclusiones provisionales se alegó, como cuestión previa, la vulneración del derecho a la presunción de inocencia; y también se refiere que dicha queja fue resuelta en las pp. 141 a 145 de la sentencia condenatoria. No obstante, aun cuando en el anexo de las conclusiones provisionales se planteó la cuestión previa atinente a la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (arts. 24.2 CE, 6.2 CEDH, 14 PIDCP y 11 DUDH), concretamente como cuestión previa tercera, en dicho apartado no se hace referencia al contenido del auto de 17 de abril de 2018 para fundar la vulneración del referido derecho fundamental, en los términos expresados en la demanda.

El art. 44.1 c) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) establece, como requisito de admisibilidad del recurso de amparo, «que se haya denunciado formalmente en el proceso, si hubo oportunidad, la vulneración del derecho constitucional tan pronto como, una vez conocida, hubiera lugar para ello». En relación con el precepto anteriormente transcrita, este tribunal ha asentado una pacífica doctrina cuyo contenido queda sintetizado del siguiente modo:

«[L]a finalidad de preservar la naturaleza subsidiaria del recurso de amparo ha guiado la interpretación del mismo y el contenido mínimo del que debe dotarse a la invocación para que pueda considerarse cumplida. En tal sentido, hemos rechazado una interpretación literal o excesivamente rigorista, aunque el rechazo de tal entendimiento formalista no ha llegado ni puede llegar a un vaciamiento absoluto de un precepto legal cuya ordenación responde a la naturaleza subsidiaria del recurso de amparo, que se desprende claramente del art. 53.2 CE, de modo que el titular del derecho fundamental debe facilitar su protección y hacer posible, con su invocación, que el órgano judicial remedie la presunta violación del correspondiente derecho. En ese sentido, en numerosas resoluciones que constituyen un cuerpo jurisprudencial consolidado, este tribunal ha declarado que, si bien la invocación formal exigida por el art. 44.1 c) LOTC no supone necesaria e inexcusablemente la cita concreta y numérica del precepto de la Constitución en el que se proclama el derecho o los derechos supuestamente

vulnerados, ni siquiera la mención de su *nomen iuris*, la invocación ha de efectuarse, sin embargo, de manera que se cumpla la finalidad perseguida con su exigencia, lo que significa que se ha de ofrecer base suficiente para que, en la vía judicial, puedan conocerse las concretas vulneraciones de derechos fundamentales después aducidas en el recurso de amparo, lo que requiere, al menos, una delimitación del contenido del derecho que se dice vulnerado o, en otras palabras, que el tema quede acotado en términos que permitan a los órganos judiciales pronunciarse sobre el mismo. Así, hemos señalado que lo decisivo es que, a través de las alegaciones que se formulen en la vía judicial, de los términos en que se ha planteado el debate en la vía procesal o de la descripción fáctica o histórica de los datos o circunstancias de hecho de la violación del derecho fundamental o del agravio del mismo, se permita a los órganos judiciales su conocimiento en orden a que, de un lado, puedan argumentar y pronunciarse sobre la cuestión y, de otro, reparen, en su caso, la vulneración aducida (entre las más recientes, STC 211/2007, de 8 de octubre, FJ 3).

También tiene declarado este tribunal que el momento procesal oportuno para la invocación en el previo procedimiento judicial del derecho fundamental vulnerado es el inmediatamente subsiguiente a aquel en el que sobreviene la pretendida lesión, sin perjuicio de reiterarla en la posterior cadena de recursos (SSTC 62/1999, de 26 de abril, FJ 3, o 132/2006, de 27 de abril, FJ 2). Igualmente, es preciso poner en conocimiento del órgano judicial el hecho fundador de la vulneración, de modo que la pretensión deducida en amparo no tenga un contenido distinto al que se hizo valer ante los órganos judiciales, pues si la queja se argumenta con base en otras razones el recurso de amparo perdería el carácter de subsidiariedad que la Constitución y la Ley Orgánica de este Tribunal le atribuyen (SSTC 201/2000, de 24 de julio, FJ 3, y 130/2006, de 24 de abril, FJ 4, por todas)» (STC 62/2008, de 26 de mayo, FJ 2).

Por otro lado, la resolución en que se inserta la argumentación que la demandante repreuba desestimó el recurso de apelación, que fue interpuesto por don Jordi Sàncchez Picanyol contra la denegación del permiso penitenciario que este último interesó para poder acudir a la celebración del pleno de investidura que iba a tener lugar en el Parlament. El auto de fecha 17 de abril de 2018 fue impugnado ante este tribunal mediante la interposición del recurso de amparo núm. 2228-2018, que fue ulteriormente desestimado por la STC 4/2020, de 15 de enero. Sin embargo, en el citado recurso no se denunció por el entonces recurrente, señor Sàncchez, la vulneración del derecho a la presunción de inocencia por los motivos que ahora la demandante atribuye a ese auto de 17 de abril de 2018. Y como así se refleja en los antecedentes de la sentencia citada, doña Carme Forcadell Lluís se personó en el indicado recurso de amparo, pero no formuló alegaciones cuando le fue conferido el traslado para tal menester.

Por tanto, de todo lo expuesto se desprende que la recurrente no planteó en el escrito de conclusiones provisionales, como cuestión previa, la queja que luego formula en la demanda de amparo, lo que de por sí resulta asaz para apreciar la falta de invocación temporánea de la lesión en sede judicial, con contravención de lo establecido en el art. 44.1 c) LOTC. Por otro lado, el demandante de amparo en el recurso núm. 2228-2018 no planteó la queja que la recurrente suscita en este punto, ni esta última formuló alegación alguna en el referido recurso, pese a estar personada, a fin de poner de manifiesto las consideraciones que en la presente demanda expone respecto de la argumentación dada por la sala de recursos en relación con la decisión adoptada por el tribunal alemán identificado con anterioridad.

Al margen de las razones apuntadas concurre otra razón de calado para rechazar la queja: las frases que, a juicio de la demandante, vulneraron su derecho a la presunción de inocencia fueron expresadas por un órgano judicial diferente del que enjuició a los acusados y dictó las resoluciones que se combaten en este recurso. Por tanto, en la medida que quien formuló el razonamiento que se cuestiona fue la sala de recursos de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, nada cabe reprochar, desde la perspectiva propia del presente recurso amparo, al órgano enjuiciador que dictó las resoluciones que constituyen el objeto del presente recurso, respecto del cual tampoco se afirma en la

demanda que fuera influido o mediatizado por lo expuesto en el auto dictado por la sala de recursos.

9.3 Vulneración de la presunción de inocencia producida en el pronunciamiento condenatorio.

En la demanda de amparo también se expresa que el fallo condenatorio lesionó el derecho a la presunción de inocencia de la recurrente (art. 24.2 CE). Pese a que son dos las quejas que se dirigen contra la sentencia de fecha 14 de octubre de 2019, solamente en la rúbrica de una de ellas se hace constar que la vulneración se ha producido en la sentencia, pues en el título de la segunda queja hace mención a la conculcación de la presunción de inocencia sufrida en relación con el derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación. No obstante, como materialmente ambas denuncias atañen a la sentencia condenatoria serán analizadas dentro de este apartado, si bien de manera separada.

9.3.1 Vulneración del derecho a la presunción de inocencia por falta de identificación probatoria e inconcreción de determinados hechos probados.

9.3.1.1 Posiciones de las partes.

La demandante de amparo afirma que el derecho a la presunción de inocencia exige que el fallo condenatorio se sustente en verdaderos medios de prueba. Sin embargo, señala que en el presente caso esta última condición no se cumple, porque la sentencia «no establece un apartado en el que aborde la valoración de la prueba practicada», pasando de los hechos probados al juicio de tipicidad y autoría, sin referencia a los medios probatorios. Por ello, sostiene que no es posible reconocer las fuentes de prueba utilizadas para basar su condena, lo que conlleva indefensión.

La recurrente trae a colación algunos pasajes del relato fáctico que considera que adolecen de la debida concreción y en los que tampoco se identifica su relación con las pruebas practicadas. En concreto, alude a los siguientes extremos: (i) en la pág. 45 se afirma que la movilización «también impidió que pudiera ser atendida la orden judicial con normalidad» pero no se indica cuáles serían las condiciones de normalidad alteradas, pues no se hace referencia «a hechos exactos sobre dicha práctica ni cómo la movilización ciudadana pudo afectarlos»; (ii) en la pág. 46 se dice que durante los disturbios, don Jordi Sànchez se «erigió en el interlocutor», pero no se dejó constancia de qué hechos constituyeron esos «disturbios» o qué resultados lesivos se produjeron; (iii) en la pág. 54 se afirma que «en diversos lugares de la geografía catalana se produjeron enfrentamientos entre miembros de las fuerzas de seguridad y ciudadanos», sin mayor concreción respecto de los lugares, centros de votación y la naturaleza de los enfrentamientos; (iv) en la pág. 55 se afirma de manera contradictoria que «los agentes de Policía Nacional y Guardia Civil se vieron obligados al uso de la fuerza legalmente previsto» para posteriormente referir que «a primeras horas de la tarde, dado que el uso de la fuerza podría devenir desproporcionado, los agentes de la Policía Nacional y Guardia Civil recibieron órdenes y se vieron irremediablemente forzados a declinar su propósito inicial».

Por último, expone que el juicio de tipicidad se formula con base en referencias genéricas que no se relacionan con los hechos ni con las pruebas practicadas. A título de ejemplo, indica que la sentencia describe que «han quedado evidenciados episodios de auténtica complicidad», en relación con la actitud de los agentes y manifestantes, pero no se hace mención a las pruebas en que se funda ese aserto; al igual que cuando se refiere a que «la hostilidad desplegada hizo inviable el día 20 de septiembre que los funcionarios dieran cumplimiento con normalidad a las órdenes»; o cuando se sostiene que «en todos los centros de votación se repitió la negativa verbalizada de forma vehemente», cuando en el acto del juicio oral no se practicó prueba en relación con todos los centros de votación.

La Abogacía del Estado alega que la queja de la recurrente encubre una mera disconformidad con la valoración de la prueba practicada por el órgano judicial, pues el relato fáctico deriva de la actividad probatoria realizada en el juicio oral, conforme al principio de inmediación, y su resultado alcanza el estándar exigible. Afirma que en el fundamento de Derecho C), relativo al juicio de autoría, en sus apartados 1.1 y 1.2, se analizan de forma pormenorizada las pruebas que soportan la intervención de la recurrente en los hechos por los que resulta condenada. Por todo ello, colige que no se ha vulnerado el derecho a la presunción de inocencia.

Para el partido político Vox no se ha producido vulneración del derecho a la presunción de inocencia durante el procedimiento, toda vez que los ejemplos que se exponen en la demanda corresponden a actuaciones llevadas a cabo conforme a Derecho, entre ellas la actuación de la policía judicial como «descubridor y garante de los efectos del delito».

La fiscal también interesa la desestimación de la queja. Afirma que la sentencia impugnada desmenuza pormenorizadamente la prueba que ha tenido en cuenta para la acreditación de los hechos y la participación en ellos de la ahora demandante, sobre la base de una diversidad de prueba: el reconocimiento parcial de sus propias manifestaciones en el plenario, lo declarado por testigos directos de los hechos, las comunicaciones y elementos fotográficos que acreditan su participación, los distintos procedimientos legislativos o de otra índole en los que participó en el Parlament, publicados en los diarios oficiales de la Generalitat, algunos documentos que acreditan la notificación personal de resoluciones del Tribunal Constitucional, la documental que la vincula en concierto con los demás condenados y el examen de sus manifestaciones de descargo y de testigos de la defensa.

9.3.1.2 Respuesta judicial.

En el folio 29 del escrito de interposición del incidente de nulidad de actuaciones, la recurrente alega que «la sentencia que ahora se recurre, no expone cómo realiza la valoración de la prueba, esto es, expone unos hechos que declara probados y explica la calificación jurídica de los mismos sin motivar con base a qué pruebas se declaran probados y sin explicar el motivo por el que los considera probados. Ello se concretará mediante ejemplos a continuación».

En el apartado 9.5 del auto que resuelve los incidentes de nulidad de actuaciones planteados, el órgano judicial dirime la queja de lesión del derecho a la presunción de inocencia. Según se resume en la indicada resolución, la demandante alegó la vulneración de la presunción de inocencia en relación con el derecho de igualdad, al afirmar que «no consta la más mínima prueba en su contra y que la sentencia no explica cómo realiza la valoración de la practicada. Incide en que su actuación no se distingue del resto de los miembros de la mesa del Parlament». La respuesta del tribunal fue la siguiente:

«Se descarta igualmente la vulneración del derecho a la presunción de inocencia.

Las pruebas valoradas por esta Sala para declarar probados los hechos por los que la señora Forcadell ha sido condenada, se explicitan en el apartado C) de los fundamentos de Derecho, al examinar el juicio de autoría correspondiente (punto 1.3), e incluyen testificiales, documentales y su propia declaración. Las alegaciones del escrito presentado ponen de manifiesto una clara discrepancia con dicha valoración y con las inferencias que de ella se obtienen, pero ello no implica la insuficiencia de los medios de prueba analizados.

Hemos destacado con anterioridad que, el incidente de nulidad de actuaciones, de conformidad con una jurisprudencia reiterada de esta Sala, no puede convertirse en un nuevo medio para reconsiderar decisiones ya adoptadas en la resolución que se tacha de vulneradora de los derechos fundamentales (ATS 26 de abril 2018 –recurso 1415-2017– entre otros muchos).»

9.3.1.3 Resolución de la queja.

La queja reflejada, cabe ya anticiparlo, debe ser desestimada conforme a continuación se razona. En lo concerniente a las alegaciones acerca de la inexistencia de un apartado concretamente destinado a la valoración de la prueba y de la inconcreción del relato histórico, este tribunal constata que, aun cuando en la sentencia no se ha acotado uno o varios apartados destinados a la valoración de las pruebas practicadas, ello no significa que la referida resolución se halle huérfana de tal ponderación, pues en diferentes partes de la fundamentación jurídica se hace referencia al contenido de determinados medios probatorios y se plasman las consideraciones que de los mismos extrae el tribunal. Por otro lado, la mera alusión a los déficits indicados no basta para tener por cumplida la carga argumental que a la demandante concierne, a fin de explicitar la indefensión material que alega. Por ello, en este apartado solamente se analizarán los aspectos concretos que en la demanda se especifican como ejemplos de la vulneración del derecho fundamental a que alude.

a) En relación con los acontecimientos del día 20 de septiembre de 2017, la primera censura que se formula recae sobre la ausencia de explicación sobre cuáles debieron ser las condiciones de «normalidad» de los registros que se vieron afectadas por la movilización. También se cuestiona que se haga referencia a los «disturbios» habidos cuando don Jordi Sànchez se erigió en interlocutor, pero no se especifica en qué consistieron esos disturbios y qué resultados lesivos se produjeron. Formulada en estos términos, la crítica que la recurrente esgrime debe ser rechazada. A tal efecto, procede traer a colación los razonamientos dados en el fundamento jurídico 8.5 de la STC 122/2021, de 2 de junio, a fin de refutar la denuncia relativa a la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE), pues estos reflejan la entidad de los disturbios y la afectación al desarrollo de los registros judicialmente acordados:

«De conformidad con ese rechazo general, tampoco puede compartirse la queja específica aducida como ejemplo de los déficit explicativos de falta de explicitación y consiguiente soporte probatorio de lo relatado sobre lo ocurrido el 20 de septiembre con ocasión de la práctica de la diligencia judicial acordada por el Juzgado de Instrucción núm. 13 de Barcelona. Según el criterio del recurrente, el déficit se evidencia en los pocos párrafos destinados a explicitar la valoración probatoria sobre lo acaecido el 20 de septiembre y su intervención (pp. 386 y 387) y lo consignado al respecto en el relato fáctico (pp. 45, 46 y 47). Sin embargo, la lectura íntegra de la sentencia, de sus hechos probados y de sus fundamentos jurídicos, lleva a la conclusión opuesta. Obvia el recurrente que lo sucedido el 20 de septiembre no solo le concierne a él y a su actuación ese día ante la sede de la vicepresidencia del Govern y, en consonancia, no solo se analiza en el epígrafe 1.9 del fundamento de Derecho C), dedicado a individualizar su juicio de autoría tras haberse hecho lo propio respecto al resto de acusados. Como la propia sentencia indica en ese punto 1.9, el episodio se ha analizado al describir la autoría de otros coacusados –señaladamente, de los señores Forn y Sànchez–, siendo comunes las fuentes de prueba, que no se limitan a la declaración del recurrente o de los testigos de la defensa, como parece sugerir la demanda, sino que incluyen las declaraciones de otros acusados, el testimonio de los agentes de la policía estatal y autonómica presentes, de ciudadanos y responsables políticos, documental, grabaciones y mensajes enviados por las redes sociales. A esas fuentes y a los resultados de la prueba practicada en el plenario se refiere expresamente la resolución en diversos lugares del fundamento C), donde también efectúa su valoración, conducente a la fijación del relato de los hechos acaecidos el 20 de septiembre que consta en el *factum*. En tal sentido, cabe destacar, sin ánimo de exhaustividad ni mayor detalle y en conexión

con lo expuesto en los antecedentes y el fundamento tercero de esta resolución, las siguientes referencias:

[...]

(iii) Apartado 1.7: juicio de autoría del señor Forn. Declaraciones del señor Sánchez; de diversos miembros de la Guardia Civil que actuaban como policía judicial en el registro de la Vicepresidencia y Consejería de Hacienda, sobre la imposibilidad de entrar con el detenido, al que algunos manifestantes intentaron sacar del vehículo en el que iba y que fue zarandeado, sobre las manifestaciones masivas de "no saldréis" o las advertencias de los señores Sánchez y Cuixart de que, si pretendían salir con la cajas con los efectos del registro, "os matan"; y declaración del señor Forn, documental y declaraciones de mandos y agentes de los Mossos d'Esquadra sobre la comunicación tardía y autorización de la protesta, la orden de conferir facultades mediadoras al señor Sánchez, que decidió aspectos como la entrada o no de los detenidos al lugar de los registros, no invitar a los recurrentes a apartarse del edificio o el momento de invitar a los manifestantes a disolverse y que, previamente, había reprochado al agente que dirigía la Brigada Móvil de Orden Público su presencia, realizando una llamada al señor Forn, quien luego llamó al agente para informarle de la aludida labor mediadora del señor Sánchez.

(iv) Apartado 1.8: juicio de autoría del señor Sánchez. Testimonios de diversos miembros de los Mossos d'Esquadra y de la Guardia Civil sobre el liderazgo del señor Sánchez y su capacidad de decisión sobre lo que procedía o no hacer, incluida la indicación al jefe de la brigada de sacar de allí a la BRIMO ("esto que estás haciendo no es lo que hemos acordado, largaos de aquí"), la imposibilidad de acceder con los detenidos a la institución para el registro, que no se pudo hacer en la forma que dispone la ley, como acreditan las imágenes de este y otros registros, y testifical y análisis de los mensajes y páginas web que organizaron grupos de Whatsapp para la movilización, con llamadas acreditadas a concentrarse e intervenciones dirigidas a la multitud, todo ello junto al señor Cuixart y la entidad Òmnium Cultural.»

En relación con la específica participación del señor Cuixart en los referidos acontecimientos, resulta oportuno reproducir los pasajes en los que se refleja la prueba en la que el órgano judicial fundó su convicción, dada la relación que dicho aspecto guarda con el objeto de la queja ahora analizada:

«Después del examen de la prueba en relación con los otros ocho acusados, con expresión de las pruebas practicadas –entre otras, las arriba enunciadas– y su valoración como prueba de cargo de los elementos del delito, la Sala realiza el juicio de autoría del señor Cuixart en el apartado 1.9. Comienza enumerando la prueba practicada de la que extrae la convicción sobre lo ocurrido: "[...]a declaración de los agentes de la policía estatal y autonómica que estuvieron allí, el testimonio de los ciudadanos y responsables políticos que fueron llamados como testigos por acusación y defensa y, sobre todo, la declaración del propio señor Cuixart, permiten dibujar un escenario fiel a lo verdaderamente acontecido. Los vídeos exhibidos en el plenario –incluido el grabado por la cámara de seguridad que se hallaba en el interior del edificio que era objeto de registro– y la lectura de algunos de los mensajes enviados por redes sociales, refuerzan nuestras inferencias" [...]. También se recoge la convocatoria a través de diversas cuentas de Twitter desde primeras horas de la mañana del 20 de septiembre en acción conjunta con el señor Sánchez en las que "no solo publicitaron que se estaba produciendo una actuación de la Guardia Civil tendente a impedir el referéndum, sino que divulgaban el lugar donde se efectuaba el registro judicial, emplazaban a la ciudadanía a defender las instituciones catalanas, exigían que la Guardia Civil pusiera en libertad a las personas que habían sido detenidas, y pedían a los catalanes que se movilizaran, alentándoles diciendo que no podrían con todos ellos o que las fuerzas del orden se habían equivocado, y que habían declarado la guerra a los que querían votar". Hechos no negados por el recurrente, como tampoco que la tarde del día 20 se dirigió a

los congregados y exigió la liberación de todos los detenidos, apeló, pese a reivindicar el pacifismo de la movilización, "a la determinación mostrada en la guerra civil, empleando la expresión 'no pasarán!', y retó al Estado a acudir a incautar el material que se había preparado para el referéndum y que tenían escondido en determinados locales, acabando su alocución con las siguientes palabras; 'hoy estamos decenas de miles aquí, mañana seremos centenares de miles allá donde se nos requiera [...] no tengáis ninguna duda de que ganaremos nuestra libertad'".

Las numerosas y diversas pruebas mencionadas, unidas a lo referido al razonar sobre la responsabilidad del recurrente por sedición en el punto 1.9, desmienten la falta de motivación y la –pretendidamente conectada– inexistencia de prueba de cargo del relato fáctico sobre lo acontecido el 20 de septiembre ante la sede de la vicepresidencia de la Generalitat, su incidencia en la práctica del registro y la intervención en los hechos del recurrente como promotor de una oposición material a la ejecución de los mandatos judiciales dirigidos a impedir el referéndum ilegal. Las declaraciones de los testigos y las imágenes muestran la existencia de una manifestación multitudinaria y las llamadas del recurrente y del señor Sánchez a tal concentración en orden a impedir la práctica judicial, cuyo desarrollo se describe en los términos fijados esencialmente por la prueba testifical y los vídeos. A la vista de la motivación judicial de la valoración del conjunto de la prueba, se aprecia de forma indubitable la razonabilidad de la versión judicial de los hechos.»

También deben tenerse en cuenta las consideraciones que, en las pp. 362 y 363 de la sentencia, asienta el tribunal enjuiciador sobre los acontecimientos anteriormente referidos y los testigos que depusieron al respecto:

«Es patente que la movilización del día 20 de septiembre ante la Consejería de Hacienda tenía por finalidad impedir la realización de la diligencia de registro y hacer imposible la presencia de los detenidos. También lo es que fue una movilización eficaz, al menos en cuanto a que llegó a generar graves dificultades que obstaculizaron la normalidad para la obtención de las fuentes probatorias y para la necesaria libertad de movimientos de los funcionarios que las llevaron a cabo.

El cabo primero núm. K47019K, que intervino esa misma mañana en la detención del señor Jové, relató cómo el teniente de la Guardia Civil situado en la Consejería de Hacienda le indicó que el coacusado don Jordi Sánchez había advertido de que no podría entrar allí el detenido. [...].

El teniente de la GC C573935 relató en el testimonio prestado en el juicio oral que durante su presencia en la Consejería de Hacienda oyó cómo de la multitudinaria acumulación de gentío procedían gritos en que se afirmaba "no saldréis", en inequívoca referencia a los funcionarios que pretendían cumplir el mandato judicial de registro. Narró cómo don Jordi Sánchez y don Jordi Cuixart le advirtieron sobre las 21:30 de que, si pretendían salir con las cajas con efectos del registro, "os matan"».

b) Otra de las críticas que se formulan ataúne a la indeterminación de las circunstancias por las que se afirma que la hostilidad desplegada «hizo inviable el día 20 de septiembre que los funcionarios dieran cumplimiento con normalidad a las órdenes». Para refutar este alegato basta con reiterar lo detallado por el tribunal sentenciador en el apartado 9 de los hechos probados, en el que se describe con claridad cuáles fueron las circunstancias que impidieron que se desarrollara con normalidad el registro judicialmente acordado: principalmente, las que se detallan en las pp. 43 a 45 de la sentencia, que se obstaculizó que los detenidos pudieran ser introducidos en el edificio a registrar, que se produjeron daños en los vehículos policiales y se impidió que los miembros de la comisión judicial pudieran salir del referido edificio con normalidad. Y en cuanto a las pruebas de las que se sirvió el tribunal para consignar tales hechos, nos remitimos a las declaraciones efectuadas por el entonces jefe de la BRIMO (pp. 374

y 375), así como las declaraciones testificales que se indican en las pp. 362 y 363 de la sentencia.

c) En lo concerniente a los hechos acaecidos el día de la votación, las reprobaciones que en la demanda se formulan también deben desecharse.

(i) Es cierto que en la página 54 de la sentencia no se recogen los particulares aspectos de los enfrentamientos a que se refiere la recurrente. Sin embargo, en el fundamento jurídico 11.4.3.2 de la STC 91/2021, de 22 de abril, este tribunal ya sostuvo que la parquedad descriptiva acerca de ese aspecto «no implica que se haya omitido la consignación de los datos imprescindibles para poder calificar los hechos como un delito de sedición», para más adelante añadir «[a]sí pues, teniendo en cuenta los acontecimientos precedentes y la naturaleza del delito de sedición, cabe colegir que, pese a la brevedad de detalles que el relato ofrece respecto de los enfrentamientos producidos, no debe apreciarse la insuficiencia de los hechos probados que proclama el demandante. Y ello, porque el relato histórico consignado en la sentencia alcanza el umbral exigido para considerar adecuada, desde la perspectiva del art. 25.1 CE, la subsunción de los hechos en la norma penal de aplicación».

(ii) Tampoco se advierte la contradicción que, según la recurrente, obra en la pág. 55 de la sentencia. Concretamente, en el apartado 8.5 de la STC 122/2021 ya citada, este tribunal razonó lo siguiente respecto de contradicción que entonces también se denunció, al igual que especificó los elementos probatorios de que se sirvió el órgano de enjuiciamiento:

«Cabe puntualizar, además, que no se aprecia la contradicción que denuncia entre apreciar la necesidad inicial de un uso policial de fuerza y el desistimiento de tal uso por poder devenir desproporcionado. Se trata de un desarrollo vinculado al desenvolvimiento de la jornada electoral desde la mañana del día de celebración del referéndum a primeras horas de la tarde de ese 1 de octubre.»

En el presente supuesto, sin perjuicio de reiterar la inexistencia de contradicción que entonces apreciamos, la alegación de la demandante en este punto debe ser rechazada, vista la detallada explicación que ofrece el órgano sentenciador respecto de los elementos de que se sirvió para formar su convicción sobre lo sucedido el día 1 de octubre del 2017, a lo largo de las páginas 166 a 168 de la sentencia cuestionada en esta sede, de las cuales resultan particularmente significativos los siguientes apartados:

«No ha habido quiebra del principio de contradicción ni, por supuesto, limitación del derecho de defensa. Sobre la realidad de ese principio y de las ilimitadas posibilidades de defensa, basta reparar en las fuentes y en los elementos de prueba valorados por la Sala para formar convicción acerca de uno de los pasajes clave del relato de las acusaciones, a saber, lo que sucedió el día 1 de octubre. El tribunal ha tomado en consideración el testimonio de los agentes antidisturbios que acudieron a los centros de votación –testigos de cargo ofrecidos por el fiscal y las acusaciones para demostrar la oposición de la ciudadanía al cumplimiento de las resoluciones judiciales–. Ha valorado también la declaración de los ciudadanos que sufrieron esa intervención –testigos de descargo aportados por las defensas para demostrar la violencia policial y la existencia de una actuación legítima de desobediencia civil–. Y, en fin, ha proclamado sus inferencias a partir de los vídeos grabados por los agentes actuantes, como reflejo de las dificultades de su labor, y por los ciudadanos que quisieron ofrecer pruebas de lo que consideraron excesos policiales.

Todas las fuentes de prueba han sido objeto del examen cruzado de acusaciones y defensas.

[...] la Sala ha proclamado el juicio histórico sin apoyarse en la versión excluyente de uno u otro de los testigos que depusieron acerca de lo que sucedió en los centros de votación del día 1 de octubre. Ninguno de ellos ha sido tomado como testimonio de referencia para construir el juicio de autoría. Los varios centenares de testigos que

declararon en el plenario ofrecieron una versión filtrada por una profunda carga emocional. El número de personas que se concentraron en esos centros, las órdenes recibidas por los agentes de la autoridad y la dinámica de enfrentamiento que presidió su actuación, han impuesto en todos ellos –policías y ciudadanos– una memoria selectiva, un recuerdo parcial –consciente o inconsciente– que debilita enormemente la potencial carga probatoria de cada una de esas fuentes de prueba. Lo propio puede decirse de los acontecimientos que tuvieron lugar en distintos puntos de Cataluña el día 20 de septiembre.»

(iii) Respecto de los «episodios de auténtica complicidad» a que alude la demanda, basta con decir que en la p. 284 de la sentencia en que se inserta el inciso se expresa también que lo afirmado se «deducía claramente de algunas imágenes y escenas». Y respecto de la «negativa verbalizada de forma vehemente» que según la sentencia se produjo en todos los centros de votación, hemos de responder que en el contexto de la argumentación judicial la referida frase no resulta determinante para tener por acreditada la comisión del delito de sedición. La apreciación de esta infracción penal en absoluto depende de que esa circunstancia se produjera en todos y cada uno de los centros de votación, de manera que la eventual omisión de la frase resultaría inane a los efectos indicados.

9.3.2 Vulneración de la presunción de inocencia en relación con el derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación.

9.3.2.1 Posiciones de las partes.

En la demanda de amparo se alega que la condena de la recurrente implica una desigualdad de trato sufrida por la señora Forcadell respecto de los restantes miembros de la mesa del Parlament de Cataluña, a los que se juzga por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña solo por el delito de desobediencia. Para la recurrente, la sentencia considera que su conducta ha consistido en:

a) «Permitir, como presidenta del Parlament, que se cree "una legalidad paralela carente de validez", desatendiendo los requerimientos del Tribunal Constitucional». Sin embargo, aquella opone que la conducta que se le atribuye es la misma que al resto de los miembros de la mesa. Las propuestas de resolución se admitieron a trámite por dicho órgano colegiado, sin que la recurrente utilizara el voto de calidad ni diera indicaciones a los miembros de la mesa.

Señala que los miembros de la mesa están amparados por la autonomía parlamentaria establecida en los arts. 72.1 CE y 58 EAC y las funciones de ese órgano se ejercen de manera reglada *ex art.* 37 del Reglamento del Parlamento de Cataluña. Añade que desde los años ochenta el Parlament ha efectuado pronunciamientos políticos sobre el derecho a la autodeterminación y ha tramitado leyes que propugnaban la independencia de Cataluña, de manera que los requerimientos previos del Tribunal Constitucional «nos situaría exclusivamente en el debate de si se ha cometido un delito de desobediencia, tal y como vienen siendo acusados el resto de miembros de la mesa del Parlament». Afirma que cuando la sentencia alude a las diversas iniciativas aprobadas, se refiere únicamente a la mesa o al acuerdo de la mayoría de esta. Por ello, la distinción de trato entre la presidenta y el resto de la mesa del Parlament vulnera el derecho a la igualdad de la misma (arts. 14 CE, 14 CEDH y 1 del Protocolo núm. 12 al CEDH).

Rechaza también las consideraciones que la sentencia efectúa para justificar su condena, al aludir a «su decisivo papel en la dirección de un proceso de creación normativa». Sobre ese particular considera que no existe prueba de tal circunstancia, amén de que la referida afirmación es irrazonable, puesto que desconoce el funcionamiento de la institución parlamentaria. La iniciativa legislativa corresponde a los grupos parlamentarios y en algunos casos a la ciudadanía (art. 62.1 EAC); por ello, ni la presidencia de la Cámara ni la mesa pueden decidir el contenido de la actividad

legislativa. Reitera que tuvo la misma participación que los restantes miembros de la mesa que están siendo enjuiciados por su participación en un delito de desobediencia, de acuerdo con los hechos probados de la sentencia; de ahí que el pronunciamiento condenatorio de que ha sido objeto resulta irrazonable y, en todo caso, vulnera el derecho a la igualdad (art. 14 CE).

b) «Alentó, organizó y protagonizó actuaciones multitudinarias que entorpecieron la labor judicial y que generaron importantes enfrentamientos entre los ciudadanos y los miembros de los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado». Frente a este aserto opone que el hecho de asistir a determinados actos no implica que los organizara o protagonizara, como reconoce la sentencia al mencionar que «acompañó al presidente y al vicepresidente» (hecho probado 8.1) en alguno de ellos, o que «estuvo presente» en otro (hecho probado 13.1); actos a los que también asistieron el conjunto de diputados del grupo parlamentario Junts pel Sí. Asimismo, afirma que se limitó a hacer acto de presencia en la concentración ante la Consejería de Hacienda, como se hace constar en la pág. 329 de la sentencia, y rechaza la afirmación que figura en la indicada página, acerca de que presidió en Sabadell una concentración en defensa de las instituciones en la que llamó de nuevo a votar el 1 de octubre, pues lo que se pretende es sobredimensionar el hecho de que hiciera acto de presencia en este acto, en el que no hubo ningún incidente. Y sobre su participación en la concentración del día 21 de septiembre de 2017 ante el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, refiere que en dicho acto participaron más de veinticinco personas, incluyendo expresidentes y diputados del Parlament, alcaldes, periodistas, representantes sindicales, y en su intervención efectuó llamamientos a no caer en provocaciones y actuar pacíficamente. En relación con el acto que tuvo lugar el 22 de septiembre en la Ciudad de La Justicia, la demandante reproduce la anterior argumentación.

Por otro lado, expone que cuando emitió los mensajes en las redes sociales para animar a la ciudadanía a votar no podía tener conocimiento de que la fuerzas y cuerpos policiales habían recibido la encomienda del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de impedir la celebración del referéndum, pues el mensaje de su cuenta de Twitter fue de fecha 20 de septiembre, esto es «siete días antes del auto del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña que ordena impedir la votación, el cual es de fecha 27 de septiembre». El mensaje en Twitter, de fecha 21 de septiembre de 2017, reclamando la libertad de los políticos detenidos no tenía relación con los hechos del 1 de octubre y el mensaje enviado a las 14:39 horas del día 1 de octubre («Gràcies a tots els que heu fet possible aquesta jornada inoblidable malgrat la violència desmesurada de l'Estat. Moltes gràcies»), lo remitió cuando la jornada de votación ya había transcurrido, pues «como ya se manifestó en el juicio, las horas de los tuits no se corresponden con el horario español».

También pone de relieve las contradicciones en las que, según su criterio, el órgano judicial incurre al formular el juicio de autoría, al afirmar, en la pág. 330 de la sentencia que «[p]ronunciarse públicamente a favor de la emancipación política de cualquier comunidad autónoma no es delito. Hacerlo en el contexto de una protesta ciudadana por una o varias detenciones que se consideran injustas, tampoco tiene de ilicitud la conducta de ningún ciudadano. Se trata de actos garantizados y amparados por nuestro sistema constitucional». Y añade que, como así refleja la sentencia, no queda acreditado que la recurrente asistiera a ninguna reunión del Govern ni a reuniones con los Mossos. Por tanto, la afirmación de que la recurrente tuvo una «preeminencia institucional en el desarrollo ilegal del referéndum» supone una interpretación contra reo.

Asimismo, considera que es irracional y arbitrario el pronunciamiento de la sentencia sobre el concierto de la demandante con el resto de los acusados, fundado en dos reuniones celebradas en abril y septiembre de 2016 que constan en un documento manuscrito que «no ha sido objeto de prueba alguna que acredite su autenticidad [...] ni ha sido ratificada por su autor», y que en todo caso se refiere a reuniones celebradas «cuando ni tan siquiera se había convocado el referéndum». Finalmente, cuestiona el pasaje de la pág. 480 de la sentencia, en el que se afirma que: «[l]a señora Forcadell era

en el momento de los hechos la presidenta del Parlament. Ha quedado manifiestamente acreditado su relevante papel en la elaboración de un cuadro normativo, con aparente valor constitucional, llamado a dar cobertura a un referéndum suspendido por el Tribunal Constitucional y a una movilización ciudadana dirigida a hacer visible la pérdida de capacidad jurisdiccional de los órganos judiciales radicados en Cataluña». Al respecto reitera que el papel de la recurrente fue el mismo que el de los restantes miembros de la mesa de dicha Cámara, por lo que cualquier inferencia que pretenda diferenciarla del resto de sus miembros «no solo resulta irrazonable en vista a los hechos probados, sino que implica la vulneración del principio de igualdad».

La Abogacía del Estado rechaza que se haya producido la lesión del art. 14 CE en relación con el trato procesal dispensado a la recurrente y a los demás miembros de la mesa del Parlament. Recuerda en tal sentido que, conforme a la doctrina constitucional, lo propio del juicio de igualdad es su carácter relacional, lo que exige que las situaciones a comparar sean homogéneas o equiparables y que dicho término no resulte arbitrario o caprichoso (con cita de las SSTC 148/1986, de 25 de noviembre, FJ 6, y 156/2014, de 25 de septiembre). En el presente caso descarta que se haya alegado un *tertium comparationis* válido, habida cuenta que el Reglamento del Parlament atribuye funciones distintas a la presidencia de la Cámara y a los demás miembros de la mesa (arts. 37, 39 y 42.2 del Reglamento del Parlamento de Cataluña) y los hechos probados atribuidos a la recurrente y los otros parlamentarios son distintos, circunstancia esta que no toma en cuenta la demanda.

El partido político Vox defiende que los hechos censurados en la demanda corresponden a actuaciones efectuadas conforme a Derecho. Niega que la demandante haya sido objeto de un trato distinto como presidenta de la mesa del Parlament.

La fiscal afirma que la queja referida a que la conducta de la demandante ha merecido mayor reproche penal, al haber sido subsumida en un tipo jurídico distinto y más grave que el aplicado a otras personas que habían realizado idénticos hechos, no guarda relación con el derecho fundamental que se dice vulnerado; y, en todo caso, añade que esa queja no respeta el relato de hechos probados ni la fundamentación de la sentencia, en donde, como se ha transcritto con anterioridad, se describe una actuación notoriamente distinta y más amplia y compleja de la demandante en relación a las otras personas a las que se les sigue el procedimiento por otros ilícitos penales.

9.3.2.2 Repuestas del órgano judicial.

En este punto nos remitimos a los extremos consignados en el fundamento jurídico 9.3.1.2 de esta resolución, en el que transcribimos el apartado 9.5 del auto que resuelve los incidentes de nulidad suscitados. No obstante, al resolver la denuncia de vulneración del principio de legalidad penal, el órgano judicial expone una argumentación, en el apartado 9.3, que guarda cierta relación con la queja sintetizada que ahora nos concierne:

«Hemos de reiterar que la señora Forcadell ha sido condenada por aquellos hechos declarados probados en el juicio histórico y valorados con detalle en el punto 1.3 del fundamento C) de la sentencia dictada, donde se explica su decidido protagonismo en el concreto delictivo ideado por los acusados –y al que hemos aludido reiteradamente en este auto–, y se concluye cómo su actuación rebasó el ámbito de su cargo institucional, con actos y decisiones plenamente integrados en dicha estrategia delictiva, en un expreso desafío al orden constitucional y a las autoridades que actuaban a su amparo. Su contribución a la consumación del delito de sedición fue –concluye la sentencia– palmaria.

También resulta patente que la señora Forcadell ha sido condenada por hechos propios, descritos con detalle en los apartados mencionados de la sentencia dictada. Cabe aquí reiterar que, como destaca esta última resolución, no es necesario que cada coautor ejecute, por sí mismo, los actos que integran el elemento central del tipo, pues cabe una división del trabajo, sobre todo en acciones de cierta complejidad, pero sí lo es

que su aportación lo sitúe en posición de disponer del condominio funcional del hecho. De esta forma todos los coautores, como consecuencia de su aportación, dominan conjuntamente la totalidad del hecho delictivo, aunque no todos ejecuten la acción contemplada en el verbo nuclear del tipo. La consecuencia es que entre todos los coautores rige el principio de imputación recíproca que permite considerar a todos ellos autores de la totalidad con independencia de su concreta aportación al hecho.

En definitiva, no ha sido condenada la señora Forcadell, como se alega, por la convocatoria de un referéndum ilegal.

El relato de hechos probados –y no el sostenido por la parte– pone de manifiesto la irrelevancia de las alusiones que se hacen sobre el objeto de otros procesos penales. Idéntica irrelevancia ha de sostenerse, por razones obvias, respecto a las resoluciones dictadas por tribunales extranjeros que también se mencionan en el escrito.»

9.3.2.3 Resolución de la queja.

Aun cuando la demandante unifica las reprobaciones que dirige contra la sentencia bajo la misma rúbrica, cabe no obstante distinguir varias vertientes claramente diferenciadas, como a continuación se explica:

a) Critica la recurrente que, pese a desarrollar esencialmente la misma conducta que la de los restantes miembros de la mesa del Parlament, sin embargo ha sido condenada como coautora de un delito de sedición, mientras que el resto de los miembros del indicado órgano parlamentario solamente han sido acusados de un delito de desobediencia, cuyo enjuiciamiento corresponde al Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

En el rollo del sumario núm. 1-2019 recayó la sentencia núm. 10/2020, de 19 de octubre, de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en cuya virtud cuatro miembros de la mesa (señores Corominas y Guinó y señoras Simó y Barrufet) resultaron condenados por un delito de desobediencia del art. 410 CP. En un apartado anterior dimos respuesta a la denuncia relativa a la vulneración del derecho de defensa, por haberse sustanciado un procedimiento diferente para el enjuiciamiento de la conducta de los miembros de la mesa del Parlament, con ruptura de la continencia de la causa. En esencia, en ese apartado pusimos de relieve que, conforme al contenido de la indicada sentencia, ni la acusación ni los hechos declarados probados ni los juicios de tipicidad y autoría resultan coincidentes con los que determinaron la condena de la demandante. Sin perjuicio de reiterar la argumentación dada al resolver ese motivo, la queja que ahora nos compete analizar se circunscribe a la denuncia de trato peyorativo del que aquella dice haber sido objeto en la aplicación de la ley penal, en relación con los restantes miembros de la mesa del Parlament, habida cuenta de que ha sido condenada como coautora del delito de sedición. Desde esta perspectiva, la vulneración a que se alude debe ser encuadrada en la vertiente del art. 14 CE relativa al derecho a la igualdad en la aplicación judicial de la ley, puesto que lo que reprocha es haber recibido una respuesta penal más severa que la de los restantes miembros de la mesa quienes, sin embargo, a juicio de la recurrente, tuvieron el mismo comportamiento.

En la STC 120/2019, de 28 de febrero, FJ 3, este tribunal recordó que la consolidada doctrina constitucional sobre la igualdad en la aplicación judicial de la ley queda sintetizada, entre muchas otras, en la STC 13/2011, de 28 de febrero, FJ 3, con cita de la STC 31/2008, de 25 de febrero, FJ 2, según las cuales los requisitos concurrentes para apreciar la lesión son los siguientes:

«a) La acreditación de un *tertium comparationis*, puesto que el juicio de igualdad solo puede realizarse sobre la comparación entre la sentencia impugnada y las precedentes resoluciones del mismo órgano judicial dictadas en casos sustancialmente iguales pero resueltos de forma contradictoria.

b) La identidad de órgano judicial, entendiendo por tal, no solo la identidad de la Sala, sino también la de la Sección, al considerarse cada una de estas como órgano

jurisdiccional con entidad diferenciada suficiente para desvirtuar una supuesta desigualdad en la aplicación de la ley. Esta exigencia permite valorar si la divergencia de criterio expresada por el juzgador es fruto de la libertad de apreciación del órgano jurisdiccional en el ejercicio de su función juzgadora (art. 117.3 CE) y consecuencia de una diferente apreciación jurídica de los supuestos sometidos a su decisión, o, por el contrario, un cambio de valoración del caso, carente de fundamentación suficiente y razonable.

c) La existencia de alteridad en los supuestos contrastados, es decir, de "la referencia a otro" exigible en todo alegato de discriminación en aplicación de la ley, excluyente de la comparación consigo mismo.

d) Finalmente la ausencia de toda motivación que justifique en términos generalizables el cambio de criterio, bien lo sea para separarse de una línea doctrinal previa y consolidada, bien lo sea con quiebra de un antecedente inmediato en el tiempo y exactamente igual desde la perspectiva jurídica con la que se enjuició. Como también está dicho en esa misma doctrina, la razón de esta exigencia estriba en que el derecho a la igualdad en la aplicación de la ley, en conexión con el principio de interdicción de la arbitrariedad (art. 9.3 CE), obliga a que un mismo órgano jurisdiccional no pueda cambiar caprichosamente el sentido de sus decisiones adoptadas con anterioridad en casos sustancialmente iguales sin una argumentación razonada de dicha separación que justifique que la solución dada al caso responde a una interpretación abstracta y general de la norma aplicable y no a una respuesta *ad personam*, singularizada. Lo que negativamente significa que no podrá apreciarse la lesión de este derecho fundamental cuando el cambio de criterio responda a una vocación de generalidad, ya sea porque en la resolución se explicitan las razones que lo motivan o porque así se deduzca de otros elementos de juicio externos, como pueden ser significativamente posteriores pronunciamientos coincidentes con la línea abierta en la sentencia impugnada, que permitan apreciar dicho cambio como solución genérica aplicable en casos futuros y no como fruto de un mero voluntarismo selectivo frente a casos anteriores resueltos de modo diverso.»

Teniendo en cuenta la doctrina traída a colación, cumple afirmar que en el presente supuesto no concurren los requisitos necesarios para apreciar la vulneración de la indicada vertiente del principio de igualdad reconocido en el art. 14 CE. Como ha quedado reflejado al compendiar los términos de la demanda, el *tertium comparationis* que la recurrente invoca son los restantes miembros de la mesa que, según refiere genéricamente, «están siendo juzgados por un presunto delito de desobediencia ante el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña». Por tanto, en la propia demanda se reconoce que esos restantes «miembros de la Mesa» están sujetos al enjuiciamiento de un tribunal distinto del que condenó a la recurrente como autora de un delito de sedición. Esta sola circunstancia resulta asaz para desechar la vulneración del derecho a la igualdad en la aplicación judicial de la ley, pues el *tertium comparationis* escogido está sujeto a la jurisdicción de un tribunal diferente, de manera que no concurre el requisito de la «identidad de órgano judicial» exigido por la doctrina constitucional.

Cierto es que la demandante alega también la vulneración del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley, al haber sustanciado el procedimiento y enjuiciado los hechos el Tribunal Supremo. Sin embargo, dicha queja ya ha sido desestimada en un apartado anterior, por lo que el incumplimiento del requisito de la «identidad del órgano judicial» al que se ha hecho referencia debe ser apreciado sin ambages para refutar la vulneración del principio de igualdad en la aplicación judicial de la ley.

b) Rechaza la recurrente que, en calidad de presidenta del Parlament, permitiera la creación de una legalidad paralela carente de validez, desatendiendo los requerimientos del Tribunal Constitucional. A este respecto, recuerda que las propuestas de resolución que la sentencia refiere fueron admitidas a trámite por mayoría por la mesa, como órgano colegiado, sin que hiciera uso del voto de calidad; que los miembros de la mesa tienen unas facultades y limitaciones expresamente reguladas en el Reglamento del Parlament de Cataluña; y que los grupos parlamentarios ostentan la iniciativa

parlamentaria y son los protagonistas de toda la actividad legislativa sobre cuyo contenido no puede decidir la mesa.

Antes de resolver sobre este punto, conviene precisar que el reproche objeto de análisis versa sobre la vulneración del derecho a la presunción de inocencia (art. 24.2 CE) y no a la conculcación del principio de legalidad en materia penal (art. 25.1 CE). Por tanto, nuestra respuesta se circunscribirá al contexto propio del derecho invocado en este apartado, sin que proceda dilucidar ahora sobre si los hechos tenidos en cuenta por el tribunal sentenciador para fundar la coautoría de la recurrente vulneran o no el derecho a la legalidad en materia penal, en tanto que, como aquella viene a colegir, todo lo más serían constitutivos de un delito de desobediencia. Una vez efectuada la anterior precisión, procede retomar parte de las consideraciones que el tribunal sentenciador formula en el apartado 1.3 del fundamento de Derecho C) de la sentencia recurrida para asentar la participación de la demandante de amparo en el delito de sedición. En ese apartado resumidamente se refiere que:

(i) Esta última actuó conforme al «concierto delictivo ideado por los acusados» y «en ese plan pluralmente diseñado y desarrollado a través de actuaciones concatenadas [...] tuvo una intervención relevante y decisiva que alcanzó su mayor intensidad en el pilar parlamentario a través del que se trató de tejer un entramado de legalidad paralela, carente de validez, pero que sirviera de soporte a la estrategia independentista». Estas consideraciones ponen de relieve que para el tribunal sentenciador la conducta de la recurrente se incardina dentro del plan concertado por los acusados, cuya implementación se ajustó a la estrategia previamente acordada. Nada se dice acerca de que los restantes miembros de la mesa del Parlament, a los que se refiere la demandante, actuaran de consuno conforme al concierto delictivo a que se ha hecho mención.

(ii) En las pp. 316 y 317 de la sentencia se pone de relieve que, en el ejercicio de su cargo, de manera consciente y deliberada la demandante contravino la Constitución a través de distintas resoluciones y normas que fueron sucesivamente suspendidas y anuladas por el Tribunal Constitucional; y ello, a pesar de ser advertida por el secretario general y el letrado mayor del Parlament y de que reiteradamente fue notificada y requerida para que impidiera cualquier iniciativa legislativa que infringiera lo acordado en la STC 259/2015. Así pues, en el contexto de la estrategia acordada por los acusados, el órgano de enjuiciamiento asienta, en las páginas indicadas, lo que consideró que fue la concreta aportación de la demandante al designio común.

(iii) En las páginas 317 a 320 de la indicada resolución, la sala enjuiciadora sale al paso de las alegaciones que entonces opuso la recurrente: básicamente, que como presidenta y miembro de la mesa solo estaba facultada para inadmitir iniciativas legislativas por razones de forma, pero no de contenido. Sobre esta cuestión, la sentencia pone en valor el testimonio dado por el secretario general y el letrado mayor del Parlament (señores Muro y Bayona), quienes advirtieron a la demandante de que existían precedentes de rechazo de iniciativas por la mesa por razones de fondo y de las responsabilidades en que podría incurrir por desoír los requerimientos del Tribunal Constitucional.

(iv) El órgano judicial colige sin ambages que en el ejercicio del cargo de presidenta del Parlament y de su mesa, la demandante permitió la incorporación al orden del día de iniciativas que contravenían frontalmente lo acordado por el Tribunal Constitucional; y no obstante, las admitió a trámite, les dio curso parlamentario y no frenó su debate en el Pleno, pese a ser consciente de que habían sido suspendidos formalmente por el indicado tribunal. También se deja constancia en la sentencia de que aquella era conocedora de la posibilidad de vetar la tramitación de propuestas contrarias a lo resuelto en sede constitucional, pues en la pág. 319 de la sentencia se afirma que «[l]a señora Forcadell era conocedora de la posibilidad de ejercicio de su potestad para vetar la tramitación de propuestas contrarias al orden constitucional, cualquiera que fuera su procedencia. Ella misma admitió que nunca daría curso a una iniciativa abiertamente contraria a los derechos fundamentales». Pese a ello, el tribunal sentenciador refiere que

no hizo uso de tales facultades y, en suma, no impidió que se votaran «resoluciones abiertamente contrarias a lo declarado por el Tribunal Constitucional» e impulsó de forma activa su tramitación.

En las páginas 320 a 326 de la sentencia se detalla cuál fue la actividad parlamentaria que guarda relación con los hechos enjuiciados, a partir de la publicación en el «BOE» de la STC 259/2015, de 2 de diciembre, y el contenido de las resoluciones dictadas por este tribunal en relación con la misma. Del compendio realizado deben destacarse las referencias a la admisión a trámite de las iniciativas de las leyes de referéndum y de transitoriedad jurídica y fundacional de la república, que culminaron con la aprobación de las Leyes 19/2017 y 20/2017, respectivamente. La tramitación de estas iniciativas fue suspendida por sendas providencias de este tribunal, de fecha 7 de septiembre de 2017, y declarada su nulidad por las SSTS 114/2017, de 17 de octubre, y 124/2017, de 8 de noviembre.

En dichas páginas también se pone de relieve que la intervención de la recurrente propició la admisión a trámite de las iniciativas y su posterior aprobación como leyes, pese a ser consciente de que su proceder contravenía lo ordenado por este tribunal. Por ello, en la pág. 324 se afirma que «[l]a acusada señora Forcadell desobedeció de modo visible los mandatos del Tribunal Constitucional. Su desobediencia, frente a otros casos enjuiciados por esta Sala queda absorbida por el delito de sedición que declaramos probado».

A modo de conclusión, en la pág. 327 de la sentencia se afirma que: «[s]e argumenta también que la tramitación parlamentaria respetó escrupulosamente el Reglamento de la Cámara. Aunque así fuera, lo decisivo fue que como presidenta del órgano legislativo no impidió que se votaran resoluciones abiertamente contrarias a lo declarado por el Tribunal Constitucional. Es más, impulsó de forma activa su tramitación. Contribuyó de manera efectiva y eficiente a la creación del riesgo que se concretó en el resultado producido, lo incrementó a lo largo del tiempo, y, pudiendo hacerlo, no lo frenó. Gozó, por tanto, del pleno dominio del hecho».

Lo anteriormente expuesto pone de relieve que el tribunal enjuiciador no asienta la responsabilidad penal de la recurrente en asertos manifiestamente irrazonables o caprichosos. No le reprocha que no hubiera modificado las iniciativas legislativas, (cuyo contenido corresponde ser delimitado, en efecto, por los grupos parlamentarios), sino el hecho de no haber impedido, mediante el ejercicio de las facultades que ostentaba como presidenta de la Cámara y de la mesa, que iniciativas parlamentarias claramente opuestas a los mandatos del Tribunal Constitucional fueran admitidas y tramitadas. Este es el aspecto nuclear en que el tribunal sentenciador funda la coautoría de la recurrente, con motivo de su actuación en el ámbito parlamentario, aunque su participación en el delito de sedición no solo se asienta en esa actividad aisladamente considerada.

Insiste la demandante en que su conducta no difiere de la de los restantes miembros de la mesa, en un intento de degradar su responsabilidad penal a la correspondiente, todo lo más, a un delito de desobediencia previsto en el art. 410 CP. Sin perjuicio de reiterar que para el órgano de enjuiciamiento la conducta penalmente relevante de la recurrente no solo se circunscribe la actividad parlamentaria, debemos añadir que a este tribunal solo le corresponde valorar, en los términos que han quedado reflejados, sobre las consideraciones que la sentencia lleva a cabo para fundar la participación de aquella en el delito de sedición, debiendo remitirnos, por lo demás, a la respuesta dada en la letra a) de este apartado.

c) También protesta la recurrente por el aserto consignado en la sentencia, que refiere que «alentó, organizó y protagonizó actuaciones multitudinarias que entorpecieron la labor judicial y que generaron importantes enfrentamientos entre los ciudadanos y los miembros de los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado». Según expone, esa inferencia es irrazonable y absolutamente arbitraria, y no encuentra sustento el relato fáctico ni tampoco en el resultado de la prueba practicada. Tras formular la anterior descalificación respecto del proceder del tribunal sentenciador, a continuación analiza los actos en que intervino; y, respecto de todos ellos, proclama que

su comportamiento en absoluto permite afirmar lo que la sentencia impugnada proclama, pues se limitó a asistir a los referidos eventos pero sin ostentar el papel protagonista que se le asigna.

Para el tribunal sentenciador, la actividad pública extraparlamentaria de la demandante supuso un apoyo decidido al Govern en la labor de preparación del referéndum. En el apartado 1.3.3 del mencionado fundamento de Derecho C), el órgano enjuiciador recopila los actos en que participó la demandante y la concreta intervención que en los mismos tuvo, siendo destacable la actuación llevada a cabo favor de la celebración del referéndum, por concurrir con otros dirigentes políticos al acto de presentación de la propuesta de ley de referéndum, por los llamamientos que efectuó para que la ciudadanía acudiera a votar y por su participación en reuniones institucionales con observadores extranjeros, que acudieron para vigilar el desarrollo de la votación del día 1 de octubre, así como el mensaje que envió desde su cuenta de Twitter en el que expresó su agradecimiento a quienes acudieron a votar.

Teniendo en cuenta el canon de enjuiciamiento al que estamos sujetos, que impide a este tribunal formular valoraciones alternativas de la actividad probatoria conforme a criterios de calidad u oportunidad, la queja que formula la demandante debe desestimarse. El órgano judicial asienta su autoría en la valoración conjunta de la conducta que desempeñó en el ámbito parlamentario, en su calidad de presidenta de la Cámara autonómica y de su mesa, y en las intervenciones que llevó a cabo fuera de ese ámbito, amén de los mensajes que a través de su cuenta de Twitter emitió. Pero la participación que a la recurrente se le atribuye no solo se sustenta en las circunstancias antes referidas, pues como ha quedado reflejado en el apartado 1.3 del fundamento de Derecho C), se estima acreditado que la conducta de aquella se inserta en la estrategia acordada por todos los acusados. En las pp. 330 a 333 el tribunal sentenciador también pone de manifiesto la intervención de la demandante en las reuniones que tuvieron lugar los días 13 de abril y 22 de septiembre, ambos del año 2016, cuyo contenido aparece en la agenda Moleskine intervenida en el registro practicado en el domicilio del señor Jové. Y finalmente, el referido tribunal expone los argumentos doctrinales que le llevan a apreciar la participación como coautora de la recurrente: (i) el elemento subjetivo consistente en un acuerdo respecto de la identidad de aquello que se va a ejecutar, que puede ser previo, más o menos elaborado o puede surgir de forma simultánea a la ejecución; (ii) la aportación subjetiva y causal de cada coautor, que no es necesario que consista en la ejecución, por sí mismo, de los actos que integran el elemento central del tipo, pues cabe una división del trabajo; (iii) y que la aportación lo sitúe en posición de disponer del «condomínio funcional del hecho», de manera que todos los coautores dominen la totalidad del hecho delictivo, aunque no todos ellos ejecuten la acción contemplada en el verbo nuclear del tipo, y la concurrencia de estas circunstancias determina que entre todos los autores rija el «principio de imputación recíproca» que permite considerarles autores de la totalidad, con independencia de su concreta aportación al hecho.

La argumentación anteriormente resumida llevó al tribunal enjuiciador a apreciar la responsabilidad penal de la demandante. Y como se constata, no fueron hechos aisladamente considerados los que sirvieron de sostén a la condena, sino la valoración conjunta de la actividad parlamentaria y la conducta realizada extramuros de la Cámara autonómica, sin perder de vista la argamasa que aglutina su proceder con el de otros acusados; a saber, el concierto existente entre todos ellos. Siendo así y teniendo en cuenta el canon de enjuiciamiento al que nos debemos sujetar, hemos de convenir que las consideraciones y valoraciones efectuadas por el órgano de enjuiciamiento que la demandante cuestiona no incurren en los vicios de irrazonabilidad o arbitrariedad que, según nuestra doctrina, darían lugar a la vulneración del derecho fundamental invocado.

9.4 Vulneración extraprocesal del derecho a la presunción de inocencia.

9.4.1 Posiciones de las partes.

Tras enunciar la doctrina constitucional que se considera de aplicación, en la demanda se arguye que la presunción de inocencia ha sido gravemente conculcada durante todo el procedimiento con permanentes manifestaciones sobre la culpabilidad de los entonces acusados: (i) en la rueda de prensa del fiscal general del Estado anunciando a la opinión pública la interposición de las querellas; (ii) por la entonces vicepresidenta del Gobierno de la Nación, señora Sáenz de Santamaría, que el 16 de diciembre de 2017 «presumió [de] que su partido estaba "descabezando" y "liquidando" a los partidos políticos catalanes»; (iii) por el ministro de Justicia, señor Catalá, que el 1 de febrero de 2018 «manifestó ante diferentes medios que las personas que estaban siendo investigadas en fase de instrucción serían inhabilitadas "muy pronto"»; (iv) por la ministra de la presidencia, señora Calvo, que dijo en fecha 6 de noviembre de 2018, a preguntas de un diputado del PDeCAT, que «[s]us compañeros están en prisión preventiva por haber cometido delitos»; (v) por la secretaria de Estado de España Global, señora Lozano, que en una entrevista radiofónica afirmó que «no es algo que pasa cada día ni en cada país que líderes políticos que han cometido delitos vayan a juicio»; (vi) durante la deliberación del tribunal, concretamente, en el mes de agosto de 2019, salió publicado un informe elaborado por la secretaria de Estado de España Global en el que se afirmaba la comisión de acciones constitutivas de delito.

La Abogacía del Estado sostiene, en relación con las intervenciones públicas de algunos cargos políticos y los hechos enjuiciados en la causa especial, que no pusieron en entredicho el derecho fundamental invocado por la recurrente, ni hubo interferencia en la labor de la sala jurisdiccional, tal y como se razona en la sentencia impugnada.

La fiscal se remite a la respuesta dada a este motivo por la sentencia impugnada, en el fundamento de Derecho A), apartado 9, que reproduce. Tras ello, cita la STC 85/2019, FJ 10, relativa a la dimensión extraprocesal del derecho a la presunción de inocencia, y el art. 4 de la Directiva (UE) 2016/343, por la que se refuerza aquel derecho en los procesos penales. De todo ello colige que la queja de la demandante no se halla en el ámbito protegido por este Tribunal Constitucional y por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, pues no se trata de declaraciones de autoridades que participan en el proceso antes de que se dicte la sentencia de condena, que es el supuesto al que se refiere la jurisprudencia europea.

Considera que el presente supuesto se asemeja más al contemplado en la STC 133/2018, en la que este tribunal declaró que la protección contra la vulneración de aquella dimensión extraprocesal de la presunción de inocencia, cuando alguien considera a una persona como autora de un delito sin una previa resolución judicial que así lo fije, se canaliza a través de la tutela del derecho al honor. Finalmente, señala que las declaraciones efectuadas en medios de comunicación no son susceptibles de influir en la imparcialidad del tribunal competente; aspecto este, que ni siquiera se afirma en la demanda.

9.4.2 Respuesta del órgano judicial.

La sentencia recurrida en amparo aborda esta temática en el apartado 9 del fundamento de Derecho A). En el apartado 9.1 se precisa que la demandante de amparo incluye, entre quienes habrían vulnerado ese derecho, «a lo largo de la fase de instrucción, a la entonces vicepresidenta del Gobierno, doña Soraya Sáenz de Santamaría y al ex ministro de Justicia, don Rafael Catalá. Ya en la fase intermedia, se habrían sumado a esa criminalización anticipada, presumiendo sentencias condenatorias cuando el juicio todavía no se había iniciado, la ministra de Presidencia, Relaciones con las Cortes e Igualdad, doña Carmen Calvo, líderes políticos del grupo parlamentario de Ciudadanos, el presidente autonómico de Madrid y otros representantes políticos».

Después de repasar la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre la denominada dimensión extraprocesal del derecho a la presunción de inocencia, y la propia jurisprudencia sobre esta misma materia, el órgano de enjuiciamiento declara que es preciso «estar al alcance y al contenido concreto de esas declaraciones que se consideran vulneradoras del derecho a la presunción de inocencia». Y prosigue el discurso con las siguientes palabras, que trascribimos literalmente:

«En el supuesto que nos ocupa, más allá del acierto o desacuerdo de esas manifestaciones, mal puede entenderse que menoscaba la repetida regla de tratamiento quien condiciona la existencia del delito al desarrollo del juicio (" [...] delitos penales que están siendo juzgados"). Esas palabras, torpes en su enunciado y en su expresión, lo que reflejan es el deseo de subrayar el desafío que para el Poder Judicial iba a tener el enjuiciamiento de unos líderes políticos. La opinión de quien así se expresa carece, como es evidente, de toda capacidad para influir en la valoración probatoria que ha asumido esta Sala.

El debate sobre la procedencia de un indulto, cuando todavía ninguno de los acusados ha sido declarado culpable, es un elocuente ejemplo de falta de rigor y responsabilidad institucional. Pero está fuera de dudas que no es incompatible creer en la inocencia de cualquiera de los acusados y, al propio tiempo, reivindicar el indulto para el caso en que esa inocencia no fuera judicialmente declarada.

Sea como fuere, esa anticipada e inaceptable afirmación de culpabilidad, compartida por no pocos representantes políticos, no ha tenido –no puede tener– ningún reflejo en el proceso de valoración probatoria que ha llevado a cabo esta Sala. Conviene marcar una nítida diferencia entre las vulneraciones del derecho a la presunción de inocencia que pueden originarse en el seno del proceso y aquellas otras vulneraciones sociales de la presunción de inocencia, entendida ahora como regla de tratamiento. En el primer caso, las consecuencias han de fijarse atendiendo a la gravedad que encierra un desbordamiento de los límites del Estado en la actuación del *ius puniendi*. En el segundo, la reparación en nada interfiere la legitimidad de la actuación jurisdiccional dirigida a la proclamación del juicio de autoría. El razonamiento de las defensas parece equiparar esas dos formas de vulneración del derecho a la presunción de inocencia. Unas declaraciones políticas que implicaran, por ejemplo, la torpe y anticipada afirmación de culpabilidad de quienes están siendo enjuiciados, nunca pueden acarrear como ineludible consecuencia la obligación del tribunal de interrumpir el enjuiciamiento y dictar sentencia absolutoria. Lo verdaderamente determinante es que la culpabilidad de los acusados sea el desenlace de una práctica probatoria desarrollada conforme a los principios constitucionales que enmarcan el ejercicio de la función jurisdiccional. Y esto es lo realmente acontecido en el presente juicio.»

La queja fue reproducida en el incidente de nulidad de actuaciones que la recurrente articuló contra la sentencia, en el entendimiento de que la sentencia citada no reparó la lesión denunciada.

9.4.3 Encuadramiento de la queja: la dimensión extraprocesal del derecho a la presunción de inocencia.

En este apartado procede reproducir las consideraciones obrantes en el fundamento jurídico 8.3 de la STC 91/2021, de 21 de abril, ya que la demandante también concreta la vulneración en la conducta desarrollada por tercera personas ajenas al tribunal sentenciador:

«El derecho a la presunción de inocencia reconocido en el artículo 24.2 de nuestra Constitución dispone de una vertiente o dimensión extraprocesal que constituye «el derecho a recibir la consideración y el trato de no autor o no partícipe en hechos de carácter delictivo o análogo a estos, sin previa resolución dictada por el poder público u órgano competente que así lo declare, y determina por ende el derecho a que no se apliquen las consecuencias o los efectos jurídicos anudados a hechos de tal naturaleza

en las relaciones jurídicas de todo tipo» [STC 109/1986, de 24 de septiembre, FJ 1, seguida por SSTC 283/1994, de 24 de octubre, FJ 2; 166/1995, de 20 de noviembre, FJ 3; 244/2007, de 10 de diciembre, FJ 2, y 133/2018, de 13 de diciembre, FJ 4 a)].

Como recordó el Pleno en la citada STC 133/2018, «[e]ste tribunal ha considerado que la dimensión extraprocesal de la presunción de inocencia, reconocida también por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el marco del artículo 6.2 CEDH (SSTEDH, de 10 de febrero de 1995, asunto *Allenet de Ribemont c. Francia*; de 26 de marzo de 2002, asunto *Butkevicius c. Lituania*; de 28 de junio de 2011, asunto *Lizaso Azconobieta c. España*), encuentra específica protección en nuestro sistema de derechos fundamentales a través o por medio de la tutela del derecho al honor, operando dicha presunción como elemento instrumental del enjuiciamiento de una posible lesión del derecho al honor (STC 244/2007, FJ 2). [...] "[E]sta dimensión extraprocesal de la presunción de inocencia, no constituye por sí misma un derecho fundamental distinto o autónomo del que emana de los artículos 10 y 18 de la Constitución, de tal modo que ha de ser la vulneración de estos preceptos, y señaladamente del artículo 18, lo que sirva de base a su protección a través del recurso de amparo, [p]orque [...] la presunción de inocencia que garantiza el artículo 24.2 CE, alcanza el valor de derecho fundamental susceptible de amparo constitucional, cuando el imputado en un proceso penal, que ha de considerarse inocente en tanto no se pruebe su culpabilidad, resulte condenado sin que las pruebas, obtenidas y practicadas con todas las garantías legal y constitucionalmente exigibles, permitan destruir dicha presunción. En los demás casos relativos al honor y a la dignidad de la persona, que no son una presunción sino una cualidad consustancial inherente a la misma, serán los derechos consagrados en el artículo 18 CE los que, por la vía del recurso de amparo, habrán de ser preservados o restablecidos" (STC 166/1995, FJ 3; doctrina que reitera la STC 244/2007, FJ 2)» [STC 133/2018, FJ 4 a)]».

9.4.4 Resolución de la queja.

En el escrito de demanda se ha puesto de relieve que, durante la sustanciación del presente procedimiento, personas con responsabilidades gubernamentales han efectuado declaraciones respecto de los acusados, creando así un evidente ámbito de criminalización y culpabilización de sus conductas. Sin embargo, en el referido escrito no se dice de qué modo o en qué aspectos esas manifestaciones influyeron en los miembros del tribunal sentenciador, lo cual ha sido expresamente rechazado por dicho órgano. Siendo así, para desestimar la queja basta con reproducir la respuesta que entonces dispensamos en el apartado 8.3 de la sentencia anteriormente traída a colación:

«A la vista del planteamiento efectuado por el recurrente, que ni tan siquiera insinúa que las declaraciones que tacha de lesivas de su derecho a la presunción de inocencia hayan podido incidir en el ánimo de algún miembro de la sala sentenciadora, la contestación que ofrece el tribunal es muy simple. Se trata de una materia ajena al proceso y, por esto mismo, ni puede ser enjuiciada en esta sede, ni merece más respuesta que el rechazo de su toma en consideración.

La vulneración del derecho a la presunción de inocencia en su dimensión extraprocesal, que es lo que aquí se denuncia, no es imputable a la sentencia recurrida en amparo. Tampoco cabe reprochar eficazmente a dicha sentencia, ni al tribunal que la dictó, no haber tutelado el derecho de que se trata, por la sencilla razón de que no constituía el objeto del proceso resolver sobre esta materia, ni era función del tribunal penal juzgador pronunciarse al respecto para, en su caso, otorgarla. En definitiva, la tutela del derecho fundamental invocado no tenía su cauce en el proceso penal del que dimana la condena ni, por tanto, integra el objeto del presente recurso de amparo.

El juicio que se nos pide en la demanda desborda la noción del principio de subsidiariedad que preside la jurisdicción constitucional de amparo [art. 53.2 CE y arts. 43.1 y 44.1 a) LOTC]. La parte demandante dispone de cauces procesales adecuados y

suficientes para la protección de su derecho fundamental. De no obtener la tutela pretendida, una vez agotada la vía judicial precedente, podrá acudir en amparo ante este Tribunal Constitucional (art. 53.2 CE).»

En consecuencia, este motivo de amparo ha de ser desestimado.

10. El derecho a la tutela judicial efectiva y el derecho de defensa en relación con la privación cautelar de libertad.

10.1 Posiciones de las partes.

Refiere la recurrente que, de manera injustificada, ha estado privada cautelarmente de libertad desde el 23 de marzo de 2018, habiendo intentado infructuosamente que se dejara sin efecto esa medida, mediante peticiones efectuadas los días 25 de mayo, 16 de julio, 16 de septiembre y 21 de diciembre de 2018 y los días 14 de enero y 12 de junio de 2019. Prosigue diciendo que la medida impuesta el 23 de marzo de 2018 implicó ya en su momento una vulneración del derecho a la libertad, habida cuenta que la misma no se basaba en «motivos suficientes y pertinentes valorados con diligencia particular», toda vez que se fundó únicamente en la gravedad de los hechos recogidos en el auto de procesamiento y el incremento del riesgo de fuga, sin ponderar otras circunstancias que pudieran enervar ese riesgo. Añade que la prisión provisional se adoptó en virtud de hechos genéricos sin concreción, sin que hubieran cambiado las circunstancias de riesgo ya valoradas en el auto de 9 de noviembre de 2017, en cuya virtud se acordó entonces la libertad bajo fianza, al introducir como factor novedoso la actuación de terceros investigados, sin atender a las circunstancias personales y familiares de la recurrente. Asimismo, señala que la medida se basó en conductas que eran fruto del ejercicio de la libertad de expresión, libertad de reunión y representación política.

También critica que el tribunal, en los autos de 27 de julio y 28 de septiembre de 2018 y de 14 de enero y 25 de enero de 2019 efectuara una remisión automática a las razones contenidas en el auto de 23 marzo de 2018, sin tener en cuenta las circunstancias personales y familiares de la recurrente, el hecho político de la formación de un nuevo Gobierno autonómico, la afectación de la medida a otros derechos fundamentales o la posibilidad de aplicar alternativas menos lesivas, como la fianza y la libertad vigilada. Por ello, sostiene que la prisión provisional se ha mantenido de manera injustificada e innecesaria durante casi diecinueve meses.

Añade que la medida cautelar acordada no buscó asegurar la sujeción de su persona al procedimiento, sino que atendió a la situación política de Cataluña y pretendió evitar que los investigados pudieran desarrollar su función de representación política, lo que se tradujo en un evidente «efecto desaliento» en el ejercicio de dicho derecho, así como en el de los derechos de libertad de expresión y de reunión. Indica también que las resoluciones dictadas por el Tribunal Supremo sobre libertad de los investigados fueron recurridas ante este tribunal, pero «dicha instancia ha resultado manifiestamente ineficaz para la protección de los derechos habida cuenta de que el recurso de amparo [...], presentado el 28 de junio de 2018, no ha sido resuelto hasta un año y medio después y cuando ya se había dictado la sentencia». Además, señala que este tribunal admitió a trámite todas las demandas de amparo de los acusados en la causa especial 20907-2017 en relación con la prisión provisional; y al considerar sus pronunciamientos como no efectivos, afirma que han impedido *de facto* la presentación de demandas ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, lo que considera una «vulneración de los derechos establecidos en el art. 5.3 y 5.4 del CEDH, en relación con la prohibición de abuso de derecho del art. 17 CEDH».

También denuncia la derivada lesión del derecho a un proceso justo, con restricción indebida de las facultades de defensa, (art. 6.1 y 3 CEDH), puesto que la recurrente estaba privada de libertad en un centro penitenciario situado a 700 kilómetros de su domicilio y del despacho de sus abogados durante gran parte de la tramitación de la investigación, privándole de una correcta intervención en su defensa, que fue más

intensa durante los cuatro meses de celebración del juicio oral, pues al desarrollarse en sesiones de mañana y tarde, de lunes a jueves, impedía una correcta preparación de la defensa, al no haber tiempo para una comunicación efectiva entre letrados y defendidos.

La Abogacía del Estado únicamente alega en relación con la vulneración del derecho a un procedimiento con todas las garantías y del derecho de defensa por las condiciones en las que se ha desarrollado el acto del juicio, que en la demanda se denuncia en otro apartado.

El partido político Vox justifica la medida de prisión impuesta a la recurrente, ya que, de un lado, el riesgo de fuga quedaba acreditado con la actuación de «los fugados que huyeron en el momento posterior de la comisión de los delitos»; y por otro lado existían sospechas de destrucción de pruebas por los investigados, lo que impedía adoptar una medida menos gravosa. No se produjo por esto una privación de libertad injustificada y arbitraria.

La fiscal recuerda que la demandante interpuso, en su momento, recursos de amparo contra la medida de prisión provisional, de los cuales ha conocido este tribunal. Por ello no procede replantear este asunto ahora «a modo de un sedicente recurso contra las sentencias del Tribunal Constitucional, vetado por el art. 93 LOTC». Respecto a la queja sobre el menoscabo de su derecho de defensa por permanecer en prisión insiste en que no se ha producido tal merma procesal.

10.2 Respuesta del órgano judicial.

En el escrito de demanda no se refleja que se haya dirigido al tribunal sentenciador denuncia alguna en los términos que han sido sintetizados, sin que tampoco en las resoluciones impugnadas en este recurso conste una respuesta acorde con su contenido.

No obstante, en la pág. 2 del escrito de formulación del incidente de nulidad, la recurrente advierte de que «[l]as denuncias que se exponen a continuación se centrarán exclusivamente en aquellas vulneraciones que se han producido por vez primera en la sentencia y que, por tanto, esta defensa no ha podido denunciar previamente.

Así, esta representación no reproducirá en el presente incidente aquellas vulneraciones de derechos fundamentales que han sido argumentadas en el trámite de cuestiones previas o mediante anexo adjuntado al escrito de defensa y que han sido respondidas en la sentencia y/o en otras resoluciones previas. Sin embargo, esta parte considera que tales vulneraciones no han sido debidamente reparadas por dicha sentencia y, en consecuencia, las denuncia expresamente de nuevo, remitiéndose a los escritos presentados, así como a las alegaciones orales formuladas en el acto de juicio, ofreciendo a la Excma. Sala una nueva posibilidad de repararlas sobre la base de los argumentos ya expuestos en fases procesales anteriores. Nos referimos, en concreto, a las siguientes vulneraciones:

«1) Vulneración del derecho a libertad de mi defendida y del derecho al respeto a la vida familiar, reconocidos en los arts. 17 CE, 5 y 8 CEDH.»

Por su parte, en los apartados 6.1 y 6.2 del fundamento de Derecho A) de la sentencia recurrida ante esta sede, el tribunal sentenciador responde al alegato de vulneración del derecho de defensa y del derecho a un proceso justo, en los términos ya reflejados en un apartado anterior de esta resolución.

10.3 Resolución de la queja.

La queja anteriormente resumida no merece acogida favorable, por los motivos que a continuación se reflejan:

a) La constitucionalidad de la prisión provisional de que fue objeto la demandante fue reconocida por la STC 5/2020, de 15 de enero, que puso fin al recurso de amparo núm. 3707-2018, que fue promovido contra los autos de 23 de marzo y 17 de mayo

de 2018. En la indicada impugnación aquella alegó la vulneración del derecho a libertad personal (art. 17.1 CE) y este tribunal rechazó que se hubiera producido la referida lesión, en el entendimiento, desde el parámetro de enjuiciamiento que nos es propio, de que la medida cautelar adoptada en sede judicial no infringió la garantía de petición de parte establecida en el art. 539 LECrim; que se respetó la dimensión procedural del control judicial exigido; que la prisión provisional acordada se sustentó en los indicios de participación delictiva por parte de la recurrente y tuvo por finalidad neutralizar los riesgos de fuga y reiteración delictiva; y que la privación cautelar de libertad no conculcó los derechos a la libertad ideológica, a la libertad de expresión y a la participación y representación política (arts. 16, 20 y 23 CE).

También se alegó en el referido recurso la vulneración del derecho de defensa, debido a la distancia existente entre el centro penitenciario donde entonces se hallaba internada y el domicilio profesional de su abogado. Dicha queja fue desestimada, por los motivos expuestos en el fundamento jurídico 14 de la referida sentencia.

b) El objeto del presente recurso de amparo es ajeno a las resoluciones que resolvieron sobre la prisión provisional acordada respecto de la recurrente, pues lo que en el mismo se impugna es la sentencia condenatoria recaída en la causa especial núm. 20907-2017, así como el auto resolutorio de los incidentes de nulidad deducidos contra la misma. Es más, la firmeza de la sentencia de fecha 14 de octubre de 2019 puso fin, precisamente, a la situación de privación preventiva de libertad en la que hasta entonces se hallaba la demandante.

Cierto es que se alega en la demanda que la vulneración del derecho a la libertad (art.17 CE) se mantuvo durante casi diecinueve meses, periodo este durante el cual interesó el cese de la prisión provisional acordada; en síntesis, por variación de las circunstancias tenidas en cuenta, la existencia de medidas alternativas menos gravosas, la concurrencia de circunstancias personales especiales y por la necesidad de garantizar el derecho de defensa. El tribunal sentenciador se pronunció en su día sobre las peticiones de libertad que le fueron interesadas, concretamente en los autos de 26 de julio de 2018 (Roj: ATS 8683/2018); de 28 de septiembre de 2018 (Roj: ATS 14199/2018); de 14 de enero de 2019 (Roj: ATS 34/2019); de 25 de enero de 2019 (Roj: ATS 511/2019); y de 21 junio de 2019 (Roj: ATS 7009/2019), en cuya virtud el mencionado órgano rechazó dejar sin efecto la prisión provisional. De ahí que en el escrito de demanda la recurrente alegue que «[n]inguna de las peticiones efectuadas por las defensas, en aras a modificar las circunstancias anteriormente referidas, fueron acogidas por la sala de enjuiciamiento».

Conforme a una incontrovertida doctrina de este tribunal, la situación de prisión preventiva no constituye una situación jurídica intangible o consolidada, pues de conformidad con lo previsto en el art. 539 LECrim, «"los autos de prisión y libertad provisionales serán reformables durante todo el curso de la causa". Dicho precepto faculta, indiscutiblemente, a los órganos judiciales a modificar una situación anterior (de prisión o de libertad) "cuantas veces sea procedente" y a modificar la cuantía de la fianza "en lo que resulte necesario para asegurar las consecuencias del juicio". Como recordábamos en la STC 66/1997, de 7 de abril, FJ 1, la incidencia del paso del tiempo en el sustento de la medida de prisión provisional "obliga a posibilitar en todo momento el replanteamiento procesal de la situación personal del imputado y, por así expresarlo, a relativizar o circunscribir el efecto de firmeza de las resoluciones judiciales al respecto con la integración del factor tiempo en el objeto del incidente".

La particular característica de que los autos referidos a la situación personal del imputado no alcancen en ningún caso la eficacia de cosa juzgada (ATC 668/1986, de 30 de julio, FJ 1) conlleva que las partes puedan reiterar sus peticiones en esta materia –por más que hubieran sido ya total o parcialmente denegadas– obligando al juzgador a realizar una nueva reflexión sobre la cuestión ya decidida. Esta facultad de las partes de reiterar su pretensión –aun después de haber agotado los posibles recursos– no está supeditada por la ley al advenimiento de nuevos hechos en el curso del proceso, ni aun siquiera a la aportación de nuevos elementos de juicio o argumentaciones distintas de

las que ya hubieran sido expuestas con anterioridad» (STC 66/2008, de 29 de mayo, FJ 3).

De acuerdo con los anteriores postulados, cada nueva resolución denegatoria del órgano judicial, en respuesta a solicitudes de cese de la prisión provisional, es susceptible de ser recurrida en esta sede, tras el preceptivo agotamiento de la vía judicial, a través del recurso de amparo. Por tanto, si la recurrente afirma que las desestimaciones acordadas sobre ese particular por el tribunal enjuiciador fueron lesivas del derecho a la libertad reconocido en el art. 17 CE y, por ende, restringieron indebidamente el derecho de defensa y las garantías de un proceso equitativo por las razones ya expuestas, debería haberse decantado entonces por interponer recurso de amparo contra las indicadas decisiones del tribunal sentenciador, a fin de intentar reparar en esta sede constitucional esas vulneraciones, con escrupuloso respeto al principio de subsidiariedad estatuido en el art. 44 LOTC y concordantes.

Por tanto, no resulta de recibo que este tribunal proceda, en el seno del presente recurso de amparo, a dirimir nuevamente sobre la constitucionalidad de las resoluciones relativas a la prisión provisional de la recurrente (ya dilucidada en la STC 5/2020) ni tampoco sobre las decisiones en cuya virtud el órgano de enjuiciamiento resolvió no modificar esa situación, las cuales no fueron impugnadas expresamente en tiempo y forma ante esta sede constitucional. Y a mayor abundamiento, añadimos que resulta inviable conocer, en el presente recurso, sobre la constitucionalidad de los autos en cuya virtud el tribunal sentenciador resolvió mantener la prisión provisional acordada en su día, habida cuenta de la insuficiencia argumental de la demanda respecto de la inconstitucionalidad de esas resoluciones.

En relación con la denuncia relativa a la vulneración de los derechos de defensa y a un proceso justo, que se anuda a la lesión del derecho reconocido en el art. 17 CE, nos remitimos a la respuesta ya dada en el fundamento jurídico 8.4.4 de esta resolución.

Resta una última cuestión que dirimir. En el motivo también se repreuba el proceder de este tribunal por haber resuelto sobre la constitucionalidad de la prisión provisional con posterioridad a que hubiera recaído sentencia condenatoria, impidiendo *de facto* la posible presentación de demandas ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Se alega que ni el Tribunal Supremo ni el Tribunal Constitucional han reparado la lesión sufrida por la demandante y concluye que ese proceder implica una vulneración de los derechos establecidos en el art. 5.3 y 4 CEDH y, a su vez, constituye un abuso de derecho contemplado en el art. 17 CEDH.

En la medida que la demandante considera a este tribunal responsable de las vulneraciones anteriormente reflejadas debemos rechazar, de entrada, que este recurso de amparo sea el cauce adecuado para dirimir sobre esta temática. Como anteriormente hemos indicado, el referido recurso se dirige contra las actuaciones llevadas a cabo por el tribunal enjuiciador, que culminaron con el dictado de la sentencia condenatoria, de 14 de octubre de 2019, y el auto desestimatorio de los incidentes de nulidad interpuestos contra la resolución antes indicada, de 29 de enero de 2020. Por ello, en el seno del presente procedimiento no tiene cabida una queja que se asocia a la tardía resolución, por parte de este tribunal, de los recursos de amparo interpuestos contra los autos que acordaron y confirmaron la prisión provisional de la demandante. Y en cualquier caso, debemos recordar que el recurso de amparo solo tiene cabida contra las actuaciones mencionadas en los arts. 42 y 44 LOTC.

Por las razones expuestas, el motivo de amparo ha de ser desestimado.

11. La inviolabilidad parlamentaria (art. 57.1 EAC).

11.1 Posiciones de las partes.

La demandante de amparo afirma que ha planteado la vulneración de la prerrogativa de la inviolabilidad parlamentaria en diversos momentos a lo largo del procedimiento. Así, ante este tribunal en los diferentes incidentes de ejecución de la STC 259/2015, de 2

de diciembre. También en las diligencias previas núm. 1-2016 seguidas ante el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, solicitando su archivo. Y, en fin, ya en la causa especial núm. 20907-2017, en los recursos de reforma y apelación interpuestos contra el auto de procesamiento, en el escrito de conclusiones provisionales, en el trámite de cuestiones previas y en acto del juicio, siendo desestimada finalmente su pretensión en la sentencia ahora recurrida en amparo [fundamento de Derecho A), apartado 17.3].

Según dice, las prerrogativas parlamentarias tienen por finalidad asegurar la independencia y la libertad del Parlamento frente al resto de los poderes del Estado. En concreto, la inviolabilidad es una garantía institucional dirigida a preservar un debate absolutamente libre en la Cámara, sin limitaciones e injerencias, para que sus miembros puedan tomar decisiones y emitir su voto con la máxima libertad. La inviolabilidad parlamentaria se erige así como la principal garantía del principio de separación de poderes, en la medida en que es una interpelación a los órganos judiciales para asegurar un ámbito inmune a cualquier injerencia jurisdiccional (SSTC 243/1988, de 19 de diciembre; 22/1997, de 11 de febrero, y STEDH de 16 de septiembre de 2014, asunto *Szél y otros c. Hungría*). El art. 57.1 EAC y, en términos sustancialmente idénticos, el art. 21 del Reglamento del Parlamento de Cataluña reconocen la inviolabilidad de los miembros de la Cámara «por los votos y las opiniones que emitan en el ejercicio de su cargo».

Añade que la inviolabilidad parlamentaria y la separación de poderes se han visto afectadas por la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre, de reforma de la Ley Orgánica 2/1979, de 2 de octubre, del Tribunal Constitucional, por la que a este tribunal se le confirieron nuevas facultades ejecutivas a raíz del conflicto político surgido en Cataluña. En efecto, con el conjunto de incidentes de ejecución de la STC 259/2015 se pretendió alterar las competencias de la mesa del Parlamento de Cataluña en aras a que limitase preventivamente la capacidad de debate de la propia Cámara, mediante la prohibición de tramitar iniciativas parlamentarias presentadas por quien democráticamente representaba a la ciudadanía. En este sentido, los requerimientos de este tribunal dirigidos a los miembros de la mesa, entre ellos a la demandante de amparo como presidenta, que les advertían del «deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa, jurídica o material, que directa o indirectamente suponga ignorar o eludir la nulidad» declarada de determinadas resoluciones o actos parlamentarios, limitaban la capacidad de debate de la Cámara, restringiendo indebida y desproporcionadamente su autonomía e inviolabilidad.

Las actuaciones por las que la demandante ha sido condenada están relacionadas con la tramitación de iniciativas parlamentarias y las funciones que al respecto corresponden a la mesa en orden a calificar y decidir sobre su admisión (arts. 37, 152 y 153 del Reglamento del Parlamento de Cataluña), o, en fin, con las facultades de la presidencia de dirigir los debates parlamentarios (art. 81.3 del Reglamento del Parlamento de Cataluña). Así pues, la criminalización de su conducta se ha basado en las opiniones y votos emitidos en el ejercicio de las facultades que el ordenamiento le atribuye como presidenta, ya fuera en la mesa, en la junta de portavoces o en el Pleno. De modo que la incoación del procedimiento penal por el ejercicio de sus funciones parlamentarias y, en fin, la condena que le ha sido impuesta constituyen una evidente vulneración de la inviolabilidad parlamentaria y, por consiguiente, de sus derechos fundamentales a la libertad de expresión y de representación política [arts. 20.1 a) y 23 CE, 10 CEDH y 3 del Protocolo Adicional núm. 1]. El contenido de esta queja se reitera con ocasión de la denunciada vulneración del principio de legalidad (art. 25 CE).

La demandante sostiene, por último, en lo que a esta queja se refiere, que la condena que se le ha impuesto de once años y medio de prisión, en tanto que restricción de los derechos inherentes a su cargo de presidenta del Parlamento de Cataluña, resulta una injerencia absolutamente injustificada e indebida en términos de «previsibilidad», «persecución de un objetivo de interés general» y «necesidad y proporcionalidad» de la medida restrictiva (sentencia del Tribunal General de 31 de mayo de 2018, asunto *Janusz Korwin-Mikke c. Parlamento Europeo*). En primer lugar, la medida resulta

imprevisible, por cuanto la prerrogativa de la inviolabilidad debía conllevar la imposibilidad de una persecución penal por el ejercicio de sus funciones, lo que implica también la vulneración del principio de legalidad penal (arts. 25 CE y 7 CEDH). En segundo lugar, las medidas penales adoptadas difícilmente pueden tener relación con un interés general o la preservación de la democracia política efectiva. Y, en fin, la pena impuesta resulta una medida restrictiva de derechos absolutamente desproporcionada, que pone en riesgo valores vinculados con la preservación de una sociedad democrática.

El abogado del Estado se opone a la estimación de este motivo de la demanda de amparo por considerar que los ámbitos objetivo y subjetivo, el alcance y los límites de la inviolabilidad parlamentaria se hallan extensamente analizados en la sentencia recurrida [fundamento de Derecho A), apartado 17.3], a cuyos razonamientos, que parcialmente transcribe, se remite.

El Ministerio Fiscal también interesa la desestimación de esta queja de amparo. Reproduce el fundamento de Derecho A), apartado 17.3 de la sentencia impugnada y precisa que el recurso no tiene por objeto el conjunto de incidentes de ejecución de la STC 259/2015, en los que se han dictado resoluciones que son de público conocimiento, así como tampoco enjuiciar la constitucionalidad de la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre, de reforma de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional. A su juicio la inviolabilidad nada tiene que ver con las funciones de control de las iniciativas parlamentarias que realizan las mesas de las Cámaras sujetas a su norma reglamentaria. Mucho menos, señala el Ministerio Fiscal, cuando esa función de control le viene impuesta obligatoriamente por mediar un mandato de este tribunal, pues en tal supuesto existe un deber de las mesas de inadmitir la iniciativa presentada, en cuanto el control material viene expresamente exigido por aquel mandato. En definitiva, no se trata de un ámbito cubierto por la inviolabilidad, que se extiende a las manifestaciones emitidas por los parlamentarios en el ejercicio de sus funciones.

11.2 La respuesta judicial a la alegada vulneración de la inviolabilidad parlamentaria.

11.2.1 En las diligencias previas 1-2016 seguidas ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, acumuladas a la causa especial núm. 20907-2017 de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo.

La demandante de amparo invocó por vez primera la prerrogativa parlamentaria de la inviolabilidad (art. 57.1 EAC) en las diligencias previas núm. 1-2016 seguidas ante la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, a raíz de las querellas presentadas por el Ministerio Fiscal contra ella, en su condición de presidenta del Parlamento de Cataluña, y otros miembros de la mesa de la Cámara por supuestos delitos de desobediencia, prevaricación y malversación como consecuencia de decisiones y actos adoptados en el ejercicio de sus cargos. En concreto, se trataba de decisiones y actos relacionados con la admisión y tramitación, desatendiendo los requerimientos efectuados por este tribunal, de determinadas iniciativas parlamentarias que contravenían los pronunciamientos de la STC 259/2015, que declaró la inconstitucionalidad y nulidad de la Resolución del Parlamento de Cataluña 1/XI, de 9 de noviembre, sobre el inicio del proceso político en Cataluña como consecuencia de los resultados electorales del 27 de septiembre de 2015, y los de otras resoluciones también de este tribunal dictadas en diversos incidentes de ejecución dimanantes de aquella sentencia.

La demandante solicitó en el recurso de súplica contra el auto de 27 de febrero de 2017, por el que se admitió a trámite la segunda de las querellas interpuestas, el archivo de la causa, al considerar que su actuación estaba protegida por la prerrogativa de la inviolabilidad.

La Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña desestimó la alegación de algunos de los querellados de que la inviolabilidad parlamentaria confería cobertura a las decisiones y actos objeto de la querella, al estimar que «[e]n principio y

sin perjuicio de lo que pueda resultar de la instrucción, no es posible apreciar que los hechos denunciados, cuya comisión se ha atribuido indiciariamente por el fiscal a los querellados, se hallen amparados por la prerrogativa de la inviolabilidad parlamentaria, a la luz de lo que se ha venido entendiendo para situaciones similares por el TS (STS2 1117/2006, de 10 nov.) y por el [Tribunal Constitucional] (SSTC 51/1985, de 10 de abril; 243/1988, de 19 de diciembre, y 9/1990, de 18 de enero), que advierten que la prerrogativa de que se trata no ampara cualquier actuación de los parlamentarios sino solo sus declaraciones de juicio o voluntad –"opiniones" (art. 71.1 CE), "los votos y las opiniones" (art. 57.1 EAC)–, ni ha sido establecida para generar "zonas inmunes" al imperio de la ley.

Por lo demás [añade la Sala], *prima facie* no parece que la cuestión pueda concebirse de forma diferente en la legislación internacional (art. 8 del Protocolo núm. 7 sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión Europea)» (auto de 16 de marzo de 2017, fundamento de Derecho tercero 2).

La Sala mantuvo el sentido de su decisión en el posterior auto de 11 de octubre de 2017, que resolvió los recursos de súplica interpuestos por los querellados contra el auto de 12 de septiembre de 2017, por el que se admitió a trámite la tercera de las querellas formulada por el Ministerio Fiscal por idénticos hechos. La Sala consideró en aquel auto que, «siendo evidente que la concreta conducta por la que deben ser investigados los recurrentes no es exactamente la misma por la que el art. 57.1 EAC les concedería la inviolabilidad», ha de «aceptar provisionalmente la tesis enunciada y razonada por el fiscal en su querella sobre dicha cuestión, sin llegar a hacerla nuestra en absoluto y a los meros efectos de posibilitar el ejercicio de la acción penal por el ministerio público, que es asimismo titular del derecho a la tutela judicial efectiva (vid. ATC 97/2001, de 24 abr., y STS2 1308/2003, de 7 ene., FD 2)». Se transcribe a continuación el razonamiento del Ministerio Fiscal, conforme al cual, en síntesis, quedan fuera del ámbito de protección de la prerrogativa de la inviolabilidad «aquellas conductas en donde, además de la opinión, sea necesaria la concurrencia de otra actuación, como, por ejemplo, en el caso del delito de desobediencia a resoluciones judiciales previsto y penado en el art. 410 CP (STS núm. 1117/2006, de 10 de noviembre) o de desobediencia ejercida de manera levemente violenta (STSJ Navarra, Sala de lo Civil y Penal Sección Primera, de 29 de junio de 2008)». La Sala concluyó afirmando que era suficiente «por el momento con el plausible razonamiento transcritto para mantener la decisión sobre la incoación del procedimiento adoptada en el auto recurrido, teniendo en cuenta, además, que el Tribunal Constitucional no ha considerado *ab initio* excluida –es cierto que tampoco la ha afirmado– la presunta responsabilidad penal de los querellados en virtud de la prerrogativa prevista en el art. 57 EAC, según es de ver en las resoluciones de dicho Alto Tribunal que suspendieron la eficacia de las leyes promulgadas los días 6 y 7 [sic] de septiembre pasado, ni en las que dispusieron deducir testimonio para su investigación en esta sede jurisdiccional penal (AATC 123/2017 y 124/2017, de 19 de septiembre)» (FJ 2.2).

11.2.2 En la causa especial núm. 20907-2017 seguida ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo.

11.2.2.1 La fase de instrucción.

La demandante de amparo en la causa especial núm. 20907-2017 invocó por vez primera la prerrogativa de la inviolabilidad parlamentaria, por su condición de presidenta del Parlamento de Cataluña, en el recurso de reforma que interpuso contra el auto de procesamiento de 21 de marzo de 2018, en el que, entre otros, se acordó el suyo por presunto delito de rebelión (arts. 472 y concordantes CP).

En el auto de procesamiento, el instructor dedica unos específicos apartados en el relato de hechos resultantes de las diligencias practicadas a la actuación del Parlamento de Cataluña, del que formaban parte algunos encausados, entre ellos, la demandante (antecedente de hecho único, apartados 10 a 23). Fundó su procesamiento, en lo que a

su actividad parlamentaria se refiere, en la consideración de que desde la presidencia de la Cámara «sometió a la decisión de los diputados la aprobación de la legislación de soporte que sirve de coartada legitimadora al proceso, aun contrariando para ello las reiteradas prohibiciones y requerimientos del Tribunal Constitucional». Concluye afirmando, en lo que concierne a dicha actividad parlamentaria, que la demandante «puso finalmente la institución parlamentaria al servicio del violento resultado obtenido con el referéndum y de la proclamación de la república» (FJ 2).

El magistrado instructor en auto de fecha 9 de mayo de 2018, que desestimó los recursos de reforma contra el auto de procesamiento, examinó conjuntamente, rechazándola, la alegación deducida por varios procesados de que su actuación estaba exenta de responsabilidad en atención a la prerrogativa de la inviolabilidad parlamentaria que les reconocía el art. 57.1 EAC. Después de traer a colación la doctrina de la STS 1117/2006, de 10 de noviembre, y de diversas resoluciones de este tribunal, consideró que «concurren en los procesados indicios de que no les alcanza la inviolabilidad que esgrimen», no «solo porque su actuación desborda su labor parlamentaria, al importar y convertir la sede de la representación ciudadana en un mero instrumento para facilitar la ejecución de una actuación delictiva ideada, propiciada, impulsada y coordinada desde fuera de la actividad parlamentaria, sino porque ejercieron su parlamentarismo con desatención de los mandatos que, en defensa de los derechos constitucionales de todos, emitió el Tribunal Constitucional, y que lo hizo precisamente en aplicación de los mecanismos que nuestro ordenamiento jurídico establece para conducir la actuación del Parlamento estatal y de los Parlamentos autonómicos». Finaliza su razonamiento afirmando que la prerrogativa de la inviolabilidad parlamentaria, creada «para garantizar un funcionamiento libre de la Cámara autonómica de representación de los ciudadanos, para favorecer así el mejor disfrute de los derechos constitucionales», no se puede transmutar en un «instrumento que permita desactivar las previsiones de la norma suprema, permitiéndoles eludir la función específica que tiene el Tribunal Constitucional de que estas transgresiones se corrijan» (FJ 16).

La sala de recursos en su auto de 26 de junio de 2018, que desestimó los recursos de apelación interpuestos contra el auto de procesamiento, dio por reproducidos, en lo que atañe a la denunciada vulneración de la inviolabilidad parlamentaria, los razonamientos del magistrado instructor, sin perjuicio «del examen que de la cuestión pueda realizar en un momento posterior el tribunal de enjuiciamiento». A lo que añadió que «los actos de desobediencia no se han producido en una ocasión aislada respecto de una concreta resolución, sino que, al menos desde noviembre de 2015, las resoluciones del Tribunal Constitucional, que fueron oportunamente notificadas a los obligados por ellas, fueron sistemáticamente ignoradas, y por ello incumplidas, por los procesados, que actuaban como integrantes del Gobierno o de la mesa del Parlamento de la comunidad autónoma». En este sentido, la Sala entiende que «"la sustracción frente a las normas generales del Derecho común se concreta, básicamente, en la inviolabilidad de las opiniones manifestadas en el quehacer parlamentario", pero no alcanza a la comisión de hechos constitutivos de delitos no relacionados con la emisión de opiniones, sean estas del tipo que sean» (FJ 6).

11.2.2.2 La fase de juicio oral.

La demandante reiteró, iniciada ya la fase de juicio oral, la alegada vulneración de la inviolabilidad parlamentaria en el escrito de conclusiones provisionales, en el trámite de cuestiones previas y en el acto del juicio oral, a lo que la sala de enjuiciamiento dio respuesta en la sentencia impugnada en amparo, al analizar aquella prerrogativa como causa de justificación o exclusión de la responsabilidad penal aducida por algunos de los procesados, en especial, por la ahora recurrente [FJ A], apartado 17.3].

La Sala comienza por recordar que tanto la jurisprudencia constitucional como la propia han proclamado de forma reiterada «[e]l valor exoneratorio de la inviolabilidad frente a la exigencia de responsabilidades penales y su naturaleza constitucional como garantía parlamentaria», cuya «conciencia blinda a su titular frente

a la respuesta penal que pueda cercenar la capacidad del parlamentario –y con él, del órgano legislativo– para debatir y formar criterio sobre los problemas que afectan e interesan a la sociedad». Así entendida, «no ve en la inviolabilidad de los parlamentarios un privilegio, sino un presupuesto *sine qua non* para el adecuado ejercicio de la función parlamentaria. Desde esta perspectiva, podría incluso afirmarse [se sostiene en la sentencia] que se trata de una prerrogativa ilimitada siempre que, claro es, se conecte a su verdadero significado material», pues «[e]sta concepción funcional de la inviolabilidad como mecanismo de garantía de las tareas legislativas es, desde luego, la vía más segura para no errar en la definición de los contornos en los que opera la exclusión de la antijuridicidad».

Lo anterior no empece para que la Sala considere que «[l]a necesidad de fijación de límites a la inviolabilidad se hace más que evidente cuando lo que se reclama no es la exclusión de responsabilidad penal por unas afirmaciones o por el sentido de un voto que ha podido ofender la honorabilidad de terceros, sino por unos hechos que las acusaciones califican como constitutivos de un delito de rebelión o sedición».

Seguidamente trae a colación la STS 1117/2006, de 10 de noviembre, como resolución precedente en la que tuvo ocasión de señalar «los límites a los que alcanza esta prerrogativa», para poner de manifiesto la identidad existente entre el supuesto entonces enjuiciado y el ahora considerado, pues «[e]n ambos casos, late una actitud de contumaz rechazo por la mesa de un Parlamento autonómico a lo ordenado por una instancia jurisdiccional». Si en aquel supuesto la Sala entendió que la inviolabilidad parlamentaria no podía dar cobertura a la decisión de los parlamentarios imputados de no cumplir «lo resuelto en una sentencia firme, que afectaba a la disolución de un grupo parlamentario» esto es, «un acto de ejecución de una sentencia firme, que requería la cooperación de los responsables de la Cámara para su ejecución» (arts. 118 CE y 18 LOPJ), en el caso que nos ocupa considera que «el acto parlamentario que se aparta de su genuina funcionalidad y se convierte en el vehículo para desobedecer lo resuelto por el Tribunal Constitucional no es un acto amparado por el Derecho, no es un acto que pueda cobijarse bajo la prerrogativa constitucional de la inviolabilidad», pues «[e]sta no protege frente a actos de consciente desatención a lo resuelto por el Tribunal Constitucional».

«El parlamentario requerido [continúa razonando la Sala], es evidente, tendrá su opinión sobre el alcance y las consecuencias políticas de acatar el mandato, pero esa opinión no tiene conexión alguna con el ejercicio de sus funciones, desde el momento en que el ordenamiento jurídico otorga al Tribunal Constitucional la legitimidad para formular esos requerimientos. Ninguno de los procesados lo es por el sentido de su voto. Tampoco por haber abanderado o emitido una opinión favorable a un proceso unilateral de independencia. No existe barrera de protección frente al ejercicio de la acción penal cuando esta se promueve por hechos delictivos que nada tienen que ver con el estatuto personal del parlamentario y con las prerrogativas que hacen posible la emisión de su voto en libertad». En definitiva, concluye en este punto la sentencia, «[e]l rechazo de las resoluciones del Tribunal Constitucional, dictadas por este en el marco funcional que le es propio y debidamente notificadas al parlamentario que desoye el requerimiento, es subsumible en el delito de desobediencia que, en función de las circunstancias concurrentes, será el tipo aplicable o quedará subsumido –como en el caso de la señora Forcadell ocurre– en otras figuras penales más graves».

La Sala reproduce a continuación una de las conclusiones del dictamen de la Comisión de Venecia núm. 827/2015, de 10 de marzo, conforme a la cual «las resoluciones de los tribunales constitucionales han de ser respetadas por todos los organismos públicos y por todos los particulares» so pena de vulnerar «los principios del Estado de Derecho, la separación de poderes y la cooperación leal entre los órganos estatales», y recuerda que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha reconocido «[l]a legitimidad democrática de la actuación del Tribunal Constitucional» en la decisión de 7 de mayo de 2019, que inadmitió la demanda promovida por la ahora recurrente en amparo y otros setenta y cinco miembros del Parlamento de Cataluña. Concluye su

razonamiento afirmando que «el blindaje democrático que proporciona la prerrogativa de la inviolabilidad se conecta con el ejercicio de la función parlamentaria y la necesidad de preservar a toda asamblea legislativa de interferencias externas en el momento de la formación de su voluntad», pero «no extiende su protección a actos intencionados de rechazo de las decisiones del Tribunal Constitucional que gocen de una cobertura legal previsible y cierta y que impongan una restricción justificada para la consecución de un fin constitucionalmente legítimo y necesario en una sociedad democrática».

11.3 La regulación de la prerrogativa de la inviolabilidad de los diputados del Parlamento de Cataluña.

A) Como antecedente remoto de la prerrogativa de la inviolabilidad parlamentaria suele evocarse el reconocimiento en el *Bill of Rights* de 1689 de la libertad de expresión, de debates o de actuaciones en el Parlamento británico (*freedom of speech*). En Europa continental el origen constitucional de esta prerrogativa se sitúa en la Constitución francesa de 1789, al proclamar que «los representantes de la Nación son inviolables: no podrán ser perseguidos, acusados ni juzgados en ningún tiempo por lo que hubieren dicho, escrito o hecho en el ejercicio de sus funciones de representación» (art. 8). En nuestro país se recoge la prerrogativa, con fórmulas no muy dispares, en los textos constitucionales a partir del de 1812, en el que se dispuso que «los diputados serán inviolables por sus opiniones, y en ningún tiempo ni caso, ni por ninguna autoridad, podrán ser reconvenidos por ellas» (art. 128).

En la actual regulación constitucional de la prerrogativa de la inviolabilidad parlamentaria es posible discernir esencialmente dos modelos, sin perjuicio de las peculiaridades que pueden derivarse de su acotación temporal y espacial en cada ordenamiento y a salvo, en todo caso, el ejercicio de la potestad disciplinaria interna de la Cámara: a) el de aquellos ordenamientos que no establecen expresamente ningún límite en la definición del alcance de la prerrogativa (art. 26 de la Constitución de la República francesa de 1958; art. 68 de la Constitución de la República italiana de 1947; art. 157 de la Constitución de la República portuguesa de 1976; art. 71.1 CE); b) el de los que expresamente establecen límites, necesitados de una posterior concreción legal o reglamentaria (art. 46 de la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania de 1949), o reconocen a la Cámara la posibilidad de levantar la prerrogativa (art. 57 de la Ley Constitucional de Dinamarca; art. 30 de la Constitución de Finlandia de 1999; capítulo IV, art. 8 de la Constitución de Suecia de 1974).

B) La Constitución española de 1978 nada dice sobre las prerrogativas de los miembros de las asambleas legislativas de las comunidades autónomas, refiriéndose solo a las de los miembros de las Cortes Generales (art. 71 CE). A falta de una regulación constitucional, el estatuto de autonomía de cada comunidad autónoma, en tanto que «norma institucional básica» de la respectiva comunidad (art. 147.1 CE), es la sede normativa adecuada para regular el estatuto de los miembros de su asamblea legislativa y, por ello, sus prerrogativas [SSTC 36/1981, de 12 de noviembre, FF JJ 4 y 5; 36/2014, de 27 de febrero, FJ 6 b), 159/2019, de 12 de diciembre, FJ 6 b)].

En términos sustancialmente similares a los previstos para los miembros de las asambleas legislativas de otras comunidades autónomas en sus respectivos estatutos de autonomía y en los reglamentos de sus Cámaras, y también con idéntico alcance al que este tribunal viene confiriendo a la prerrogativa de la inviolabilidad de los miembros de las Cortes Generales ex art. 71.1 CE, los diputados del Parlamento de la Comunidad Autónoma de Cataluña, a los efectos que ahora interesan y de conformidad con lo dispuesto en el art. 57.1 EAC, «son inviolables por los votos y las opiniones que emitan en el ejercicio de su cargo». Esta previsión estatutaria ha sido desarrollada por el art. 21 del Reglamento del Parlamento de Cataluña, conforme al cual «[l]os diputados gozan de inviolabilidad, incluso después de haber finalizado su mandato, por las opiniones y los votos emitidos durante el ejercicio de sus funciones».

Así pues, los diputados del Parlamento de Cataluña, en los términos que han quedado expuestos, gozan de la prerrogativa de la inviolabilidad como miembros de una

institución –el Parlamento–, a la que el propio Estatuto de Autonomía atribuye la cualidad de inviolable [art. 55.1 EAC; en este sentido, STC 123/2017, de 2 de noviembre, FJ 2 B c); AATC 147/1982, de 22 de abril; 526/1986, de 18 de junio, y 1326/1988, de 19 de diciembre].

11.4 Doctrina jurisprudencial sobre la prerrogativa de la inviolabilidad parlamentaria.

A) Este tribunal ya ha tenido ocasión de abordar la prerrogativa de la inviolabilidad parlamentaria en relación tanto con los miembros de las Cortes Generales como con los de las asambleas legislativas de las comunidades autónomas, sentando al respecto una doctrina que, atendiendo a las especificidades del caso ahora considerado, conviene traer a colación, puesto que puede aportar la fundamentación precisa para la resolución de la cuestión en disputa.

a) La prerrogativa de la inviolabilidad «se orienta a la preservación de un ámbito cualificado de libertad en la crítica y en la decisión sin el cual el ejercicio de las funciones parlamentarias podría resultar mediatisado y frustrado, por ello el proceso de libre formación de voluntad del órgano» (STC 51/1985, de 10 de abril, FJ 6). En otras palabras, la inviolabilidad, al igual que la inmunidad, aunque una y otra prerrogativa tienen un contenido propio y una finalidad específica, «encuentran su fundamento en el objetivo común de garantizar la libertad e independencia de la institución parlamentaria, y en tal sentido son complementarias». Al servicio de este objetivo, se confieren al parlamentario «en su condición de miembro de la Cámara legislativa y [...] solo se justifican en cuanto son condición de posibilidad del funcionamiento eficaz y libre de la institución» [SSTC 243/1988, FJ 3 A), y 9/1990, de 18 de enero, FJ 3 B)].

b) El ámbito material de la inviolabilidad no abarca «cualesquiera actuaciones de los parlamentarios y sí solo sus declaraciones de juicio o voluntad» (STC 51/1985, FJ 6). En términos del art. 57.1 EAC, aquel ámbito se extiende a «los votos y las opiniones que emitan» los diputados del Parlamento de Cataluña (en este sentido, en relación con los diputados y senadores de las Cortes Generales, cabe citar la STC 36/1981, FJ 1).

En cuanto a su ámbito funcional, de manera similar a lo que este tribunal tiene declarado en relación con los miembros de las Cortes Generales, el nexo entre la inviolabilidad y el ejercicio del cargo de parlamentario está claramente expuesto en el art. 57.1 EAC, de modo que la prerrogativa protege a los miembros de la Cámara en el ejercicio de las funciones propias del cargo, «en tanto que sujetos portadores del órgano parlamentario, cuya autonomía, en definitiva, es la protegida a través de esta garantía individual». Estas funciones son solo las que el diputado ejercita «en la medida en que [participa] en actos parlamentarios y en el seno de cualesquiera de las articulaciones orgánicas» de la Cámara. Así pues, dado que «[e]l interés, a cuyo servicio se encuentra establecida la inviolabilidad es el de la protección de la libre discusión y decisión parlamentarias», quedan extramuros de la prerrogativa «los actos [que] hayan sido realizados por su autor en calidad de ciudadano (de "político" incluso), fuera del ejercicio de competencias y funciones que le pudieran corresponder como parlamentario». Las funciones estatutaria y constitucionalmente relevantes para la prerrogativa «no son indiferiadamente todas las realizadas por quien sea parlamentario, sino aquellas imputables a quien, siéndolo, actúa jurídicamente como tal». Este entendimiento estricto del ámbito funcional de la prerrogativa de la inviolabilidad no ha sido obstáculo para que este tribunal lo extienda también a «los actos "exteriores" a la vida de las Cámaras, que no sean sino reproducción literal de un acto parlamentario» [STC 51/1985, FJ 6; en el mismo sentido, SSTC 243/1988, FJ 3 B), y 206/1992, de 27 de noviembre, FJ 5].

Y, en fin, por lo que se refiere a su ámbito temporal, la prerrogativa, en tanto que cualidad inherente a la misma (STC 36/1981, FJ 6), no decae por la extinción del mandato del parlamentario, de modo que, como expresamente dispone el art. 21 del Reglamento del Parlamento de Cataluña, sus efectos se extienden «incluso después» de que haber finalizado aquel mandato (STC 51/1985, FJ 6).

En definitiva, la inviolabilidad es una prerrogativa de naturaleza sustantiva que garantiza la irresponsabilidad jurídica de los parlamentarios por las opiniones manifestadas y votos emitidos en el ejercicio de sus funciones, entendiendo por tales aquellas que realicen en actos parlamentarios y en el seno de cualesquiera de las articulaciones de las Cámaras o, por excepción, en actos exteriores a estas que sean reproducción literal de un acto parlamentario, siendo su finalidad específica la de asegurar a través de la libertad de expresión de los parlamentarios la libre formación de la voluntad del órgano legislativo al que pertenezcan. Se configura, por lo tanto, como un límite a la jurisdicción que tiene carácter absoluto, en la medida en que impide la apertura de cualquier clase de proceso o procedimiento que tenga por objeto exigir responsabilidad a los miembros de la Cámara por las opiniones manifestadas y votos emitidos en el ejercicio de sus funciones. Este efecto impeditivo exigirá la constancia cierta de que se dan los presupuestos fácticos que conforman la prerrogativa de la inviolabilidad (SSTC 36/1981, FJ 1; 51/1985, FJ 6; 243/1988, FJ 3; 9/1990, FJ 3, y 30/1997, de 24 de febrero, FF JJ 5, 6 y 7). Ahora bien, en ningún caso puede impedir –dada la finalidad que la justifica– la aplicación, cuando proceda, de las normas de disciplina parlamentaria previstas en los reglamentos de las Cámaras (STC 76/2016, de 25 de abril, FJ 3; en este sentido, también, STEDH de 17 de mayo de 2016, asunto *Karácsony y otros c. Hungría*, § 139 y ss.).

c) La inviolabilidad no es, al igual que las demás prerrogativas parlamentarias, «un "privilegio", es decir, un derecho particular de determinados ciudadanos, que se vieran, así, favorecidos respecto del resto» (STC 206/1992, FJ 3; doctrina que reiteran las SSTC 123/2001 y 124/2001, de 4 de junio, FJ 4), ni tampoco puede considerarse como expresión de un pretendido *ius singulare* (STC 22/1997, FJ 5). Las prerrogativas parlamentarias, entre ellas la de la inviolabilidad, se atribuyen a los miembros de las Cámaras legislativas no en atención a un interés privado de sus titulares, sino a causa de un interés general, cual es, como ya hemos dicho, el de asegurar su libertad e independencia en tanto que reflejo de la que se garantiza al órgano al que pertenecen (STC 22/1997, FJ 5).

En este sentido, hemos venido declarando desde la STC 51/1985, que las prerrogativas parlamentarias, también la de la inviolabilidad, «han de ser interpretadas estrictamente para no devenir privilegios que puedan lesionar derechos fundamentales de terceros» (FJ 6), pues «[...]a existencia de tal tipo de privilegios pugnaría, entre otras cosas, con los valores de "justicia" e "igualdad" que el art. 1.1 de la CE reconoce como "superiores" de nuestro ordenamiento jurídico» (STC 90/1985, de 22 de julio, FJ 6; doctrina que reiteran las SSTC 123/2001 y 124/2001, FJ 4). Tal entendimiento estricto «debe hacerse a partir de una comprensión del sentido de la prerrogativa misma y de los fines que esta procura» (STC 51/1985, FJ 6), esto es, «tanto en el sentido lógico de sujeción a los límites objetivos que les impone la Constitución, como en el teleológico de razonable proporcionalidad al fin al que responden, debiendo rechazarse en su consecuencia, todo criterio hermenéutico permisivo de una utilización injustificada de los privilegios» [STC 243/1988, FJ 3 A)]. En fin, «las prerrogativas parlamentarias son "sustracciones al Derecho común conectadas a una función", y solo en tanto esta función jurídica se ejerza, pueden considerarse vigentes» (STC 51/1985, FJ 6), de modo que «no es constitucionalmente legítima una extensión legislativa (STC 186/1989) o una interpretación analógica de las mismas (STC 51/1985)» [STC 22/1997, FJ 5; en el mismo sentido, las SSTC 70/2021 y 71/2021, de 18 de marzo, FJ 3 A d)].

B) Los criterios reseñados de la doctrina de este tribunal sobre las prerrogativas parlamentarias y, en particular, sobre la inviolabilidad, se asemejan a los que se desprenden de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, que constituyen *ex art. 10.2 CE* un relevante elemento hermenéutico en la determinación del sentido y alcance de los derechos fundamentales que la Constitución proclama [por todas, las SSTC 155/2019, de 28 de noviembre, FJ 5 B); 97/2020, de 21 de julio, FJ 5 D), y 70/2021, FJ 3 B)].

a) El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha observado que el hecho de que los Estados concedan generalmente una inmunidad más o menos extensa a los miembros del parlamento constituye una antigua práctica, que tiene como finalidad la protección de la libre expresión de la Cámara y el mantenimiento de la separación de los Poderes Legislativo y Judicial. Bajo sus diferentes formas, la inmunidad parlamentaria puede servir para proteger un régimen jurídico verdaderamente democrático, que constituye la piedra angular del sistema del Convenio, en la medida en que tiende a proteger la autonomía del legislador y la oposición parlamentaria.

La garantía de la inmunidad parlamentaria en sus dos dimensiones (irresponsabilidad e inviolabilidad) –señala el Tribunal Europeo– es un privilegio que no se concede a los miembros del Parlamento en atención a su persona sino, a través de ellos, a la institución parlamentaria para garantizar su independencia y buen funcionamiento. La inmunidad jurisdiccional –inviolabilidad en la terminología de su jurisprudencia– tiene como objeto asegurar esa plena independencia previniendo toda eventualidad de procesos penales que obedezcan a móviles políticos (*fumus persecutionis*), protegiendo así a la oposición de presiones o abusos de la mayoría. Por su parte, la no responsabilidad parlamentaria protege la libertad de expresión de los miembros del Parlamento, en el bien entendido de que no solo beneficia a estos, sino que esta libertad debe ser preservada para salvaguardar los intereses del Parlamento en su conjunto (STEDH asunto *Karácsony y otros c. Hungría*, § 138; con referencia a las SSTEDH de 17 de diciembre de 2002, asunto *A. c. Reino Unido*, § 85; de 3 de diciembre de 2009, asunto *Kart c. Turquía*, § 81, y de 11 de febrero de 2010, asunto *Syngelidis c. Grecia*, § 42; también SSTEDH de 20 de diciembre de 2016, asunto *Uspaskich c. Lituania*, § 98, y de 22 de diciembre de 2020, GS, asunto *Selahattin Demirtaş c. Turquía*, –núm. 2–, § 256).

b) El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha admitido en el diseño de las inmunidades parlamentarias, que entra dentro del campo del derecho parlamentario, un amplio margen de apreciación a los Estados miembros, si bien considera que, desde el punto de vista de su compatibilidad con el Convenio, cuanto más amplia sea una inmunidad, más imperiosas deben ser las razones que puedan justificar dicha amplitud. En este sentido, postula que las inmunidades han de ser objeto de un estricto juicio de proporcionalidad cuando las conductas o hechos en cuestión no tengan conexión con la actividad parlamentaria (STEDH, de 20 de abril de 2006, asunto *Patrono, Cascini y Stefanelli c. Italia*, § 63, y la dictada en el asunto *Kart c. Turquía*, § 82 y 83).

c) En fin, por lo que se refiere en particular a la irresponsabilidad parlamentaria, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos subraya en su jurisprudencia la importancia de la libertad de expresión para los miembros del Parlamento. En este sentido, observa que si bien la libertad de expresión es importante para todos, lo es especialmente para un representante electo del pueblo, pues representa a su electorado, llama la atención sobre sus preocupaciones y defiende sus intereses. Por consiguiente, considera que las interferencias en la libertad de expresión de un miembro del Parlamento requieren un estricto escrutinio por parte del tribunal (STEDH asunto *Selahattin Demirtaş c. Turquía*, –núm. 2–, § 242, con cita de la STEDH de 23 de abril de 1992, asunto *Castells c. España*, § 42; en el mismo sentido, STEDH asunto *Karácsony y otros c. Hungría*, § 137).

Estos principios han sido confirmados en asuntos relativos tanto a la libertad de expresión de los miembros de Parlamentos nacionales o regionales (SSTEDH *Karácsony y otros c. Hungría*, § 137; de 27 de febrero de 2001, asunto *Jerusalem c. Austria*, § 36, y de 15 de marzo de 2011, asunto *Otegi Mondragón c. España* § 50), como a las restricciones del derecho de acceso a los tribunales derivadas de la inmunidad parlamentaria (SSTEDH asunto *A. c. Reino Unido*, § 79; de 30 de enero de 2003, asunto *Cordova c. Italia*, –núm. 1–, § 59; de 30 de enero de 2003, asunto *Cordova c. Italia*, –núm. 2–, § 60; asunto *Patrono, Cascini y Stefanelli c. Italia*, § 61), y de 24 de febrero de 2009, asunto *C.G.I.L. y Cofferati c. Italia*, § 71]).

No cabe duda, pues, que para el Tribunal Europeo el discurso parlamentario goza de un elevado nivel de protección (STEDH *Selahattin Demirtaş c. Turquía*, –núm. 2–, § 244,

con cita de la STEDH asunto *Karácsony y otros c. Hungría*, § 138). En particular observa que la norma de la inmunidad parlamentaria da fe de este nivel de protección, sobre todo cuando protege a la oposición parlamentaria, pues en su jurisprudencia concede importancia a la protección de la minoría parlamentaria frente a los abusos de la mayoría. Sin embargo, la libertad del debate parlamentario o político no es absoluta, pudiendo estar sometida a algún tipo de restricciones para evitar formas de expresión como los llamamientos directos o indirectos a la violencia (STEDH (*Selahattin Demirtaş c. Turquía*, –núm. 2–, § 245, con cita de la STEDH asunto *Karácsony y otros c. Hungría*, § 139).

C) Por su parte, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea tiene declarado que la inmunidad de los diputados del Parlamento Europeo comprende las dos formas de protección normalmente reconocidas a los parlamentarios de las Cámaras legislativas nacionales de los Estados miembros: la inmunidad por las opiniones expresadas y los votos emitidos en el ejercicio de sus funciones y la inviolabilidad parlamentaria que, en principio, confiere protección frente a las actuaciones judiciales (arts. 8 y 9, respectivamente, del Protocolo núm. 7 sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión Europea; STJUE de 21 de octubre de 2008, asunto *Marra*, § 24). Con referencia expresa a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha afirmado que las inmunidades reconocidas a los miembros del Parlamento Europeo tienen por objeto garantizar la independencia de esta institución en el cumplimiento de su misión (SSTJUE de 19 de marzo de 2010, asunto *Gollnisch c. Parlamento Europeo*, § 94, y de 19 de diciembre de 2019, asunto *Junqueras Vies*, § 82 a 84; con cita de las SSTJUE de 10 de julio de 1986, asunto *Wybot*, § 12 y 22, y de 22 de marzo de 2007, asunto *Comisión de las Comunidades Europeas c. Bélgica*, § 56, y ATJUE de 6 de diciembre de 1990, asunto *Zwartveld y otros*, § 19).

Por lo que se refiere a la inmunidad por las opiniones expresadas y votos emitidos por los eurodiputados en el ejercicio de las funciones parlamentarias (art. 8 del Protocolo núm. 7), el tribunal ha declarado que con ella se pretende proteger su libertad de expresión e independencia, de modo que se opone a cualquier procedimiento judicial motivado por tales opiniones y votos. Si bien ha extendido la protección de la prerrogativa a las opiniones expresadas fuera del recinto del Parlamento, ya que a los efectos del citado art. 8 lo relevante no es el lugar donde se realiza la declaración, sino su naturaleza y contenido, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea entiende, sin embargo, que, de conformidad con el tenor literal de dicho precepto, para que una opinión pueda estar amparada por la inmunidad debe haber sido emitida por un diputado «en el ejercicio de sus funciones», lo que requiere que exista una relación directa entre la opinión expresada y las funciones parlamentarias (SSTJUE asunto *Marra*, § 26 y 27, y de 6 de septiembre de 2011, asunto *Patriciello*, § 26 a 33).

11.5 Resolución de la queja.

11.5.1 Encuadramiento de la queja y consideraciones previas a su enjuiciamiento.

La cuestión ahora controvertida consiste en determinar si han resultado vulnerados los derechos de la demandante a la libertad de expresión y de representación política [arts. 20.1 a) y 23 CE], en relación con la prerrogativa de la inviolabilidad parlamentaria (art. 57.1 EAC), como esta sostiene, o no, como mantienen, por el contrario, el abogado del Estado y el Ministerio Fiscal. La recurrente entiende que se ha producido la denunciada vulneración porque, a pesar de gozar de aquella prerrogativa ex art. 57.1 EAC, se le ha incoado un proceso penal en el que ha sido condenada como autora de un delito de sedición por el ejercicio de sus funciones como presidenta del Parlamento de Cataluña en relación con la admisión y tramitación de determinadas iniciativas parlamentarias. En definitiva, la criminalización de su conducta se ha basado en el ejercicio, protegido por la prerrogativa de la inviolabilidad, de facultades que le confiere el ordenamiento jurídico como presidenta de la Cámara.

Un adecuado encuadramiento de este motivo de amparo requiere tener presente que la prerrogativa de la inviolabilidad parlamentaria, de la que es titular la demandante ex art. 57.1 EAC y que pretende preservar con su queja, junto con las de la inmunidad y el aforamiento «se incorpora y encuentra su acomodo natural, [...] en el contenido del derecho fundamental reconocido en el art. 23.2 CE [...], que garantiza no sólo el acceso o permanencia en el cargo representativo, sino también los derechos y prerrogativas propios del *status del cargo*» (SSTC 123 y 124/2001, FJ 3, con cita de la STC 22/1997, FJ 2). De modo que el derecho fundamental al ejercicio del cargo público representativo en condiciones de igualdad y con los requisitos que señalan las leyes (art. 23.2 CE) es el derecho verdaderamente nuclear y vertebrador de este motivo del recurso de amparo. Así pues, sin necesidad de detenernos en otro tipo de disquisiciones sobre los contornos propios de la libertad de expresión de los parlamentarios y de la prerrogativa de la inviolabilidad, la invocada vulneración de esta libertad es meramente tributaria de la del derecho al ejercicio del cargo público representativo (art. 23.2 CE), por lo que solo si se apreciara la lesión de este último podría llegar a entenderse vulnerada la libertad de expresión de la demandante [en este sentido, por todas, SSTC 123/2001, FJ 3, y 70/2021, FFJJ 2 c) y 5].

Dos consideraciones más son necesarias antes de proceder al enjuiciamiento de esta queja. La primera referida a que tanto durante la tramitación de las diligencias previas núm. 1-2016 incoadas en el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, que se acumularon a la causa especial núm. 20907-2017, seguida ante la Sala de lo Penal de Tribunal Supremo, como durante la instrucción y la fase de juicio oral de esta última se ha dado respuesta expresa al planteamiento de la demandante de que su actuación como presidenta del Parlamento se encontraba protegida por la prerrogativa de la inviolabilidad, lo que le eximía de cualquier tipo de responsabilidad, incluida la penal. Así pues, en los términos de los que ya se ha dejado constancia, los órganos judiciales, en cuantas ocasiones han sido requeridos por la recurrente, se han pronunciado, desestimando sus alegaciones, sobre si aquella actuación objeto del proceso penal se hallaba amparada o no por la prerrogativa de la inviolabilidad, como viene exigiendo el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (STEDH caso *Selahattin Demirtaş c. Turquía*, – núm. 2–, § 303].

La segunda consideración atañe a que la condena de la recurrente se funda no solo en su actividad como presidenta del Parlamento, sino que la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo ha estimado que la conducta penalmente reprochable que le es imputable rebasó el ámbito parlamentario con otras «decisiones y actos plenamente integrados en la estrategia delictiva a la que se sumó de forma activa», alentando «públicamente la movilización multitudinaria de la ciudadanía en los actos de protesta frente al cumplimiento de las resoluciones judiciales y en la participación en el prohibido referéndum, todo ello en un expreso desafío al orden constitucional y a las autoridades que actuaban a su amparo, con una protagonista presencia en muchas de las movilizaciones desarrolladas especialmente en los meses de junio a octubre» [FJ C), apartado 1.3.1]. En este sentido, se relatan en la sentencia las concretas decisiones y actuaciones de la recurrente ajenas al ámbito parlamentario que el Tribunal Supremo ha tenido en cuenta, además de la actividad en la Cámara, para sustentar su condena [FJ C), apartado 1.3.2]. En consecuencia, dado que la condena de la recurrente como autora de un delito de sedición no se funda únicamente en la actividad que llevó a cabo como presidenta del Parlamento, la hipotética estimación de la denunciada vulneración de la prerrogativa de la inviolabilidad no podría conducir sin más a su anulación.

11.5.2 La Ley Orgánica 15/2015 y las medidas de ejecución adoptadas por este tribunal en relación con la demandante de amparo.

La demandante sostiene que la inviolabilidad parlamentaria y, por consiguiente, la separación de poderes, se ha visto afectada por la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre, de reforma de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, por la que se confirieron a este tribunal nuevas facultades de ejecución.

En este sentido, afirma que mediante el conjunto de incidentes de ejecución de la STC 259/2015 –que declaró la inconstitucionalidad y nulidad de la Resolución del Parlamento de Cataluña 1/XI, de 9 de noviembre, sobre el inicio del proceso político en Cataluña como consecuencia de los resultados electorales del 27 de septiembre de 2015– se ha pretendido alterar las competencias de la mesa del Parlamento en el ejercicio de sus facultades de decidir sobre la admisión y tramitación de las iniciativas parlamentarias en aras a limitar la capacidad de debate de la Cámara.

Como el Ministerio Fiscal señala, este recurso de amparo no puede tener por objeto los incidentes de ejecución de la STC 259/2015, tramitados ante este tribunal y ya definitivamente resueltos, ni tampoco el enjuiciamiento de la mencionada Ley Orgánica 15/2015, de 6 de octubre, sobre cuya constitucionalidad nos hemos pronunciado en las SSTC 185/2016 y 215/2016, de 3 de noviembre y de 15 de diciembre, respectivamente. No obstante, en modo alguno resulta ocioso hacer siquiera una breve referencia a la cobertura constitucional de la citada Ley Orgánica 15/2015 y a las concretas facultades de ejecución de las que este tribunal ha hecho uso en relación con la demandante de amparo.

Aquella ley orgánica, como declaramos en la STC 185/2016, «define en su preámbulo como uno de los principales componentes de cualquier función jurisdiccional "la existencia de instrumentos suficientes para garantizar la efectividad de las resoluciones dictadas en el ejercicio de dicha función", lo que constituye además "un elemento esencial para la existencia de un Estado de Derecho". La finalidad que persigue la reforma es la de introducir "en sede constitucional, instrumentos de ejecución que dot[e]n al tribunal", que tiene encomendada la función de supremo intérprete y garante de la Constitución mediante el ejercicio de su función jurisdiccional, "de un haz de potestades para garantizar el cumplimiento efectivo de sus resoluciones". El legislador [dijimos] deja constancia en el preámbulo de la ley de la conveniencia de completar los principios generales en materia de ejecución contenidos hasta ahora en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y de desarrollar "los instrumentos necesarios" para que la garantía de la efectividad de aquellas resoluciones sea real, por "la necesidad de adaptarse a las nuevas situaciones que pretenden evitar o soslayar tal efectividad"» (FJ 2).

Aunque la Constitución no contiene previsión alguna en materia de ejecución de las resoluciones de este tribunal, «es obvio, [continua la sentencia] que esta falta de previsión no puede interpretarse, en el modelo de jurisdicción constitucional diseñado por el constituyente [...] como un desapoderamiento al Tribunal Constitucional de la potestad de ejecutar y velar por el cumplimiento de sus resoluciones». Y ello porque este tribunal «ha sido configurado en el texto constitucional como un verdadero órgano jurisdiccional que tiene conferido en exclusiva el ejercicio de la jurisdicción constitucional, de modo que, en cuanto cualidad inherente a la función de administrar Justicia, también de la Justicia constitucional, ha de postularse del tribunal la titularidad de una de las potestades en que el ejercicio de su jurisdicción consiste, cual es la de la ejecución de sus resoluciones, pues quien juzga ha de tener la potestad de obligar al cumplimiento de sus decisiones. Si ello no fuera así, [concluíamos en este extremo] el tribunal, único en su orden, carecería de una de las notas esenciales del ejercicio de la función jurisdiccional y con ello de la potestad necesaria para garantizar la supremacía de la Constitución (art. 9.1 CE), en tanto que supremo intérprete y garante último de la misma (art. 1.1 LOTC)» (FJ 9).

«Cuestión distinta a la de la titularidad de la potestad de ejecución de sus propias resoluciones [declaramos entonces y hemos de reiterar ahora] es la de la forma o el modo en que se pueda articular dicha ejecución, que, por razones de efectividad o, incluso, de oportunidad, puede llegar a reclamar el auxilio de otros órganos públicos, así como la de los instrumentos o medidas puestas a su disposición para garantizar el cumplimiento y la efectividad de aquellas resoluciones [...] cuestiones que el constituyente ha dejado a disposición del legislador orgánico del Tribunal Constitucional ex art. 165 CE». De modo que, «en principio, sin perjuicio de las tachas que puedan

llegar a dirigirse o merecer sus concretas previsiones o los singulares instrumentos o medidas destinados a garantizar la efectividad de las resoluciones del Tribunal Constitucional, la regulación de la ejecución de sus resoluciones es materia que encuentra cobertura en la reserva de ley orgánica del art. 165 CE» (*ibidem*).

Descendiendo de lo general a lo particular, las concretas medidas o facultades de ejecución de las que este tribunal ha hecho uso en relación con la demandante de amparo, esto es, la notificación personal de sus resoluciones, la advertencia del deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa parlamentaria que supusiera contravenir frontalmente sus pronunciamientos y el apercibimiento de las eventuales responsabilidades, incluida la penal, en las que pudiera incurrir en caso de incumplir lo por él ordenado, encuentran su fundamento legal en las competencias que tiene atribuidas para preservar su jurisdicción y el cumplimiento de sus resoluciones. En concreto, en lo que ahora interesa, en los arts. 87.1, párrafo segundo, LOTC («el Tribunal Constitucional podrá acordar la notificación personal de sus resoluciones a cualquier autoridad o empleado público que se considere necesario») y 92.1, párrafo primero, LOTC («[e]l Tribunal Constitucional [...] [p]odrá disponer en la sentencia, o en la resolución, o en actos posteriores, [...] las medidas de ejecución necesarias»). Asimismo, de conformidad con el art. 92.4 d) LOTC, este tribunal puede «[d]educir el oportuno testimonio de particulares para exigir la responsabilidad penal que pudiera corresponder» a quienes hubieran de llevar a cabo el cumplimiento de sus resoluciones, como ha hecho con la demandante de amparo (AATC 180/2019, de 18 de diciembre, y 31/2020, de 25 de febrero, FJ 2).

Además de la referida cobertura legal, tales admoniciones y apercibimientos de eventuales responsabilidades penales, así como la deducción de testimonios de particulares no suponen una restricción ilegítima de la autonomía e inviolabilidad parlamentaria, ni conllevan una usurpación de atribuciones de los órganos competentes de la Cámara, ni imponen una inadmisible censura del debate parlamentario, contraria al principio democrático, ni, en fin, comprometen el ejercicio de los derechos de los diputados, pues tienen un fundamento constitucionalmente legítimo, ya que responden a la finalidad de garantizar el cumplimiento de las resoluciones de este tribunal, lo que es consecuencia obligada de la sumisión de todos los ciudadanos y los poderes públicos a la Constitución (art. 9.1 CE) [por todos, AATC 170/2016, de 6 de octubre, FJ 7; 24/2017, de 14 de febrero, FJ 9; 123/2017, de 19 de septiembre, FJ 8; 6/2018, de 30 de enero, FJ 6; 180/2019, de 18 de diciembre, FJ 9; 33/2020, de 25 de febrero, FJ 2; 52/2020, de 15 de junio, FJ 2 e), y 53/2020, de 17 de junio, FJ 2].

11.5.3 El deber de cumplir las resoluciones del Tribunal Constitucional.

Todos los poderes públicos, incluidas las Cámaras legislativas, y, por ende, sus miembros, están obligados al debido y efectivo cumplimiento de las sentencias y demás resoluciones del Tribunal Constitucional (art. 87.1, párrafo primero, LOTC), lo que, como acabamos de señalar, es consecuencia de la sujeción de todos –ciudadanos y poderes públicos– a la Constitución (art. 9.1 CE), sin que el contenido de las disposiciones, resoluciones o actos emanados de los poderes públicos, cualquiera que sea, pueda menoscabar la integridad de las competencias que la Constitución le encomienda. Esta obligación, en lo que ahora interesa, de los poderes públicos de cumplir las sentencias y demás resoluciones del Tribunal Constitucional y las medidas que a este le confiere el ordenamiento para velar por ella responden a la finalidad constitucionalmente legítima de «garantizar la defensa de la posición institucional del Tribunal Constitucional y la efectividad de sus sentencias y resoluciones, protegiendo su ámbito jurisdiccional frente a cualquier intromisión ulterior de un poder público que pudiera menoscabarla», que es lo mismo que decir que sirve a la finalidad de «preservar la supremacía de la Constitución, a la que todos los poderes públicos están subordinados (art. 9.1 CE), y cuyo supremo intérprete y garante último es este tribunal en el ejercicio de su función jurisdiccional» [STC 185/2016, FJ 10 a); en el mismo sentido, SSTC 215/2016, FJ 6,

y 46/2018, de 26 de abril, FJ 5, y AATC 141/2016, de 19 de julio, FJ 7; 170/2016, FFJJ 2, 6 y 10, y 33/2020, FJ 2].

a) El deber de lealtad a la Constitución, que es un soporte esencial del funcionamiento del Estado, cuya observancia resulta obligada a todos los poderes públicos (STC 247/2007, de 12 de diciembre, FJ 4) y que comprende el respeto a las decisiones de este tribunal (SSTC 158/2004, de 21 de septiembre, FJ 7; 38/2012, de 26 de marzo, FJ 9, y 21/2013, de 31 de enero, FJ 8), impone que sean las propias asambleas legislativas las que, en su condición de poderes constituidos, deben velar, *prima facie*, por que sus decisiones se acomoden, en todo momento, a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico (art. 9.1 CE), sin perjuicio, claro está, de que la última palabra, cuando así se le pida, corresponderá a este tribunal (STC 259/2015, FJ 4, y AATC 141/2016, FJ 5, y 170/2016, FJ 4). «Que esto sea así para todo poder público deriva, inexcusablemente, de la condición de nuestro Estado como constitucional y de Derecho» (STC 259/2015, FJ 4). Interesa recordar, una vez más, que la autonomía parlamentaria no puede en modo alguno servir de pretexto para que una Cámara se considere legitimada para atribuirse la potestad de vulnerar el orden constitucional, ni erigirse en excusa para soslayar el cumplimiento de las resoluciones de este tribunal (STC 259/2015, FJ 7, y AATC 170/2016, FJ 4; 24/2017, FJ 8; 123/2017, FJ 4; 180/2019, FFJJ 7 y 9, y 53/2020, FJ 2).

b) La obligación de cumplir «lo que el Tribunal Constitucional resuelva» (art. 87.1 LOTC) veda que las mesas de las Cámaras puedan admitir a trámite iniciativas parlamentarias que de forma manifiesta incumplan el deber de acatar lo decidido por este tribunal (SSTC 46/2018 y 47/2018, de 26 de abril, FJ 5). De modo que la facultad – que no obligación – de las mesas de inadmitir a trámite iniciativas o propuestas cuya contradicción con el Derecho o inconstitucionalidad sean «palmarias y evidentes» (SSTC 107/2016, 108/2016 y 109/2016, de 7 de junio) se transforma en obligación cuando la admisión a trámite suponga la transgresión de un mandato o pronunciamiento de este tribunal, que exige que se impida o paralice cualquier iniciativa contraria al mismo. «Entenderlo de otro modo sería asumir que el valor de cosa juzgada de las sentencias del tribunal es relativo, y no se aplica a la doctrina que se deriva de sus pronunciamientos, lo que resulta incompatible con la interpretación que nuestra jurisprudencia ha hecho de los arts. 164.1 CE y 40.2 LOTC» [STC 115/2019, de 16 de octubre, FJ 7, con cita de la STC 119/2012, de 4 de junio, FJ 5; y también, ATC 11/2020, de 28 de enero, FJ 3 b)]. Así pues, en tales supuestos existe «un deber de la mesa de inadmitir a trámite la iniciativa presentada, en cuanto que el control material de la misma viene expresamente exigido por un mandato jurisdiccional que impone esa obligación» y, obviamente, «aquel que se configura como un deber de conducta cuya transgresión lleva aparejada consecuencias que pueden llegar a ser penales no puede ser considerado, al mismo tiempo, un *agere lícito*» (STC 47/2018, FJ 5).

El incumplimiento por las mesas del obligado respeto a lo resuelto por este tribunal tiene además una incidencia directa en el *ius in officium* de los miembros de las cámaras, pues si estos «participan en la tramitación de una iniciativa que contraviene de modo manifiesto un pronunciamiento de este tribunal infringen también el deber de acatar la Constitución (art. 9.1 CE) y de cumplir lo que este tribunal resuelva (art. 87.1 LOTC). Por el contrario, si cumplen su deber constitucional de respetar lo resuelto por este tribunal y no participan en ese procedimiento están desatendiendo las funciones representativas inherentes a su cargo. Esta disyuntiva supone condicionar el ejercicio de este derecho fundamental a que los parlamentarios violen el referido deber constitucional y esta condición no puede entenderse conforme con el artículo 23.2 CE, que garantiza a los cargos públicos el legítimo ejercicio de sus funciones. Por otra parte, la participación en esos procedimientos, aunque sea para votar en contra, supondría otorgar a la actuación de la Cámara de una apariencia de legitimidad democrática que no cabe atribuirle sin menoscabar su propia función constitucional». Concluimos afirmando en este extremo que «la salvaguarda de los bienes constitucionales protegidos conlleva que la tramitación de iniciativas que incumplan manifiestamente las decisiones del Tribunal

Constitucional vulnere no solo el artículo 87.1 LOTC y el artículo 9.1 CE, sino también el artículo 23 CE, pues en relación con esa concreta iniciativa los parlamentarios no podrían ejercer legítimamente las funciones representativas propias de su cargo» [STC 46/2018, FJ 5; en el mismo sentido SSTC 47/2018, FJ 6, y 128/2019, de 11 de noviembre, FJ 2 c), y ATC 11/2020, FJ 3 b)].

Para poder apreciar que las mesas de las cámaras al admitir a trámite una iniciativa han incumplido el deber constitucional de acatar lo resuelto por este tribunal (arts. 9.1 CE y 87.1 LOTC) «no es suficiente con que el objeto de la misma pueda ser contrario a la jurisprudencia constitucional. Es más, ni siquiera es necesario. Lo determinante a estos efectos es que la decisión de admitirla a trámite conlleve incumplir lo decidido por el tribunal y la mesa sea consciente de que al tramitarla puede estar incumpliendo su deber constitucional de acatar lo resuelto por este tribunal. Por ello, para que pueda considerarse que existe este incumplimiento es preciso que la mesa tramite la iniciativa a sabiendas de que existe una resolución de este tribunal que le impide darle curso. Así sucede, entre otros supuestos, en los casos en los que la resolución contenga una expresa decisión de la que se derive esa consecuencia (por ejemplo, traiga causa de un acto o una norma cuya eficacia se encuentre suspendida al amparo del art. 161.2 CE o infrinja una medida cautelar o cualquier otro pronunciamiento que este tribunal haya podido adoptar en el ejercicio de su jurisdicción) o cuando sea aplicación de un acto o norma anterior que haya sido declarado inconstitucional» [STC 46/2018, FJ 6; en el mismo sentido, SSTC 96/2019, de 15 de julio, FJ 6 b); 115/2019, FJ 7, y 128/2019, FJ 2, y ATC 11/2020, FJ 3 b)]. Sin embargo, la reiteración del contenido de un acto o norma declarados inconstitucionales no puede considerarse, de modo sistemático, «un incumplimiento del deber de respetar lo resuelto por el Tribunal Constitucional, porque pueden concurrir circunstancias nuevas que pudieran justificar un cambio de criterio del tribunal o puede haber transcurrido el tiempo suficiente para considerar que la tramitación de la iniciativa no tiene como objetivo eludir el cumplimiento de las resoluciones del Tribunal Constitucional», pues «[e]l carácter dinámico de la jurisdicción constitucional, que garantiza la posibilidad de que el tribunal pueda revisar su jurisprudencia, justifica que en tales circunstancias la reiteración del acto o norma declarada inconstitucional sea constitucionalmente admisible» (STC 115/2019, FJ 7).

c) También los titulares de los cargos públicos, entre ellos los miembros de las Cámaras legislativas, están obligados, como hemos dicho, al debido y efectivo cumplimiento de las sentencias y demás resoluciones de este tribunal. Pero además recae sobre ellos un cualificado deber de acatamiento a la Constitución, «que no se cifra en una necesaria adhesión ideológica a su total contenido, pero sí en el compromiso de realizar sus funciones de acuerdo con ella y en el respeto al resto del ordenamiento jurídico» (art. 9.1 CE) [STC 259/2015, FJ 4; en el mismo sentido, SSTC 101/1983, de 18 de noviembre, FJ 3, y 122/1983, de 16 de diciembre, FJ 4 A), y AATC 141/2016, FJ 5; 123/2017, FJ 8; 124/2017, FJ 8, y 144/2017, de 8 de noviembre, FJ 6]. De modo que «las manifestaciones de la libertad ideológica de los titulares de los poderes públicos sin la cual no sería posible ni el pluralismo ni el desarrollo del régimen democrático ha de armonizarse en su ejercicio con el necesario cumplimiento del deber positivo inherente al cargo público de respetar y actuar en su ejercicio con sujeción a la Constitución, y por ello, si se pretendiera modificarla, [se ha de actuar] de acuerdo con los cauces establecidos por la misma. En definitiva, cuando la libertad ideológica se manifiesta en el ejercicio de un cargo público, ha de hacerse con observancia de deberes inherentes a tal titularidad» [STC 101/1983, FJ 5; en el mismo sentido, STC 122/1983, FJ 4 B)].

d) La obligación de los poderes públicos y, por ende, de sus titulares, de cumplir las resoluciones del Tribunal Constitucional ha sido igualmente puesta de manifiesto por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Sección Tercera) en la decisión de inadmisión, de 7 de mayo de 2019, de la demanda interpuesta por la ahora recurrente en amparo y setenta y cinco diputados más del Parlamento de Cataluña contra el ATC 134/2017, de 5 de octubre, por el que se acordó suspender la sesión del Pleno de la Cámara convocado para el día 9 de octubre, al objeto de que compareciera el presidente de la Generalitat

para evaluar los resultados del «referéndum» del día 1 de octubre, a los efectos de lo dispuesto en el art. 4 de la Ley 19/2017, de 6 de septiembre, denominada «del referéndum de autodeterminación». El tribunal observa en aquella decisión que el acuerdo de «la mesa del Parlamento autonómico de autorizar la celebración del Pleno implicaba un incumplimiento manifiesto de las decisiones del Tribunal Constitucional de 7 y 12 de septiembre de 2017, que habían acordado la suspensión de las Leyes 19/2017 y 20/2017, respectivamente. Así, al adoptar la medida de suspensión provisional, el Tribunal Constitucional buscó asegurar el cumplimiento de sus propias decisiones, con el fin de preservar el orden constitucional. En apoyo de este planteamiento, el tribunal observa [continúa la decisión] que del dictamen emitido por la Comisión de Venecia [...] se desprende que es obligatorio cumplir las sentencias de los tribunales constitucionales, siendo estos últimos competentes para adoptar las medidas que consideren pertinentes para lograrlo» (§ 36).

En los antecedentes de hecho de la decisión, en el apartado «Derecho y jurisprudencia nacionales pertinentes», el Tribunal Europeo de Derechos Humanos reproduce la conclusión del dictamen de 3 de marzo de 2017 de la Comisión Europea para la Democracia a través del Derecho (Comisión de Venecia) «sobre la Ley 15/2015 de 16 de octubre de 2015 que modifica la Ley Orgánica 2/1979» del Tribunal Constitucional, a la que se refiere su decisión en los fundamentos de Derecho, que a continuación se transcribe:

«La Comisión de Venecia recuerda que las sentencias de los Tribunales Constitucionales son definitivas y de obligado cumplimiento. Como corolario de la supremacía de la Constitución, las resoluciones judiciales del Tribunal Constitucional deben ser respetadas por parte de todos los órganos públicos y por los particulares. Ignorar una resolución judicial del Tribunal Constitucional equivale a ignorar la Constitución y el poder constituyente que han atribuido la competencia de garantizar dicha supremacía al Tribunal Constitucional. Cuando cualquier autoridad pública rehúsa cumplir una sentencia del Tribunal Constitucional, él o ella viola los principios del Estado de Derecho, la separación de poderes y la leal cooperación entre organismos estatales. Por tanto, las medidas para hacer cumplir dichas resoluciones judiciales son legítimas.»

11.5.4 Los proyectos políticos que pretendan la alteración del orden constitucional y el respeto a los procedimientos de reforma constitucional.

El deber de lealtad y acatamiento a la Constitución de las asambleas legislativas y de sus miembros, en los términos en los que ha quedado expuesto, en nada empece la condición de aquellas como «escenarios privilegiados del debate público» (STC 226/2004, de 29 de noviembre, FJ 6), cuyo eventual resultado no debe condicionar, en principio, la viabilidad misma del debate (AATC 135/2004, de 20 de abril, FJ 6, y 189/2015, de 5 de noviembre, FJ 3).

En nuestro ordenamiento, «el debate público en las asambleas legislativas sobre proyectos políticos que pretendan modificar el fundamento mismo del orden constitucional goza –precisamente al amparo de la Constitución– de una irrestricta libertad, siempre que estos proyectos no se articulen o defiendan a través de una actividad que vulnere los principios democráticos, los derechos fundamentales o el resto de los mandatos constitucionales y que el intento de su consecución efectiva se realice en el marco constitucional, lo que excluye la conversión de esos proyectos políticos en normas o en otras determinaciones del poder público de manera unilateral, despreciando el procedimiento de reforma constitucional (SSTC 42/2014, FJ 4, y 259/2015, FJ 7)» (ATC 141/2016, de 19 de julio, FJ 5; en el mismo sentido ATC 170/2016, FJ 7). Ello es así porque nuestra Constitución, como ley superior, no pretende para sí la condición de *lex perpetua* y admite y regula su revisión total (art. 168 CE). De modo que «[t]odas y cada una de las determinaciones constitucionales son susceptibles de modificación, pero para ello es preciso que "el intento de su consecución efectiva se realice en el marco de los procedimientos de reforma de la Constitución [...]" [...]. Es plena la apertura de la

norma fundamental a su revisión formal, que pueden solicitar o proponer, entre otros órganos del Estado, las asambleas de las comunidades autónomas (arts. 87.2 y 166 CE)» [STC 114/2017, de 17 de octubre, FJ 5 d); en el mismo sentido, STC 124/2017, de 8 de noviembre, FJ 5 d)].

Hasta este punto es cierta la afirmación de que la Constitución es un marco de coincidencias suficientemente amplio como para que dentro de él quepan opciones políticas de muy distinto signo. En efecto, hemos de reiterar una vez más que «la Constitución depara la más amplia libertad para la exposición y defensa públicas, dentro o fuera de las instituciones, de cualesquiera concepciones ideológicas, incluyendo las que "pretendan para una determinada colectividad la condición de comunidad nacional, incluso como principio desde el que procurar la conformación de una voluntad constitucionalmente legitimada para, mediante la oportuna e inexcusable reforma de la Constitución, traducir ese entendimiento en una realidad jurídica" (SSTC 31/2010, de 28 de junio, FJ 12, y 259/2015, FJ 7). Pero la conversión de esos proyectos políticos o cualesquiera otros en normas o en otras determinaciones del poder público no es posible sino mediante los procedimientos de reforma constitucional, cuya observancia "es, siempre y en todo caso, inexcusable" (STC 103/2008, FJ 4). De modo que cuando un poder público pretende alterar el orden constituido de manera unilateral e ignorando los procedimientos de reforma expresamente previstos a tal fin por la Constitución "abandona la única senda que permite llegar a este punto, la del Derecho", con el consiguiente "daño irreparable para la libertad de los ciudadanos" [STC 259/2015, FJ 7, doctrina que reiteran, entre otras, SSTC 90/2017, FJ 6 b), y 114/2017, FJ 5 C)]» [STC 124/2017, FJ 5 d)]. Así pues, como dijimos en la STC 103/2008, de 11 de septiembre, «tratar de sortear, eludir o simplemente prescindir de esos procedimientos sería intentar una inaceptable vía de hecho (incompatible con el Estado social y democrático de Derecho que se proclama en el art. 1.1 CE) para reformar la Constitución al margen de ella o conseguir su ineficacia práctica» [FJ 4; doctrina que reiteran las SSTC 138/2015, de 11 de junio, FJ 4; 259/2015, FJ 7, y 90/2017, de 5 de julio, FJ 6 b)].

11.5.5 La resolución del Parlamento de Cataluña 1/XI, de 9 de noviembre, y las iniciativas parlamentarias que han dado continuidad y soporte al denominado «proceso constituyente» catalán.

Las actuaciones de la demandante de amparo en el ámbito parlamentario que el Tribunal Supremo ha considerado penalmente reprochables, y en las que funda en parte su condena como autora de un delito de sedición en tanto que integradas en un concierto criminal previo, han consistido en no haber impedido o paralizado y haber impulsado en su condición de presidenta del Parlamento de Cataluña, pese a las reiteradas advertencias que este tribunal le venía haciendo, la admisión, tramitación y votación en la Cámara de determinadas iniciativas parlamentarias, de naturaleza legislativa y no legislativa, que de manera individualizada se mencionan en la sentencia al relatar el juicio de autoría [fundamento de Derecho C), apartado 1.3.2]. Todas estas iniciativas parlamentarias tenían como denominador común que con ellas se pretendía dar soporte y continuidad a la Resolución del Parlamento de Cataluña 1/XI, de 9 de noviembre de 2015, sobre el inicio del proceso político en Cataluña como consecuencia de los resultados electorales del 27 de septiembre de 2015, cuya inconstitucionalidad y nulidad había sido declarada por la STC 259/2015.

a) La citada resolución declaraba «solemnemente el inicio del proceso de creación de un estado catalán independiente en forma de república» y proclamaba «la apertura de un proceso constituyente [...] para preparar las bases de la futura constitución catalana» en un anunciado marco de «desconexión del Estado español». Como dijimos en la mencionada sentencia esta resolución, a diferencia de la resolución del Parlamento de Cataluña 5/X, de 23 de enero de 2013, por la que se aprobó la declaración de soberanía y del derecho a decidir del pueblo de Cataluña (STC 42/2014), no era susceptible de una interpretación de conformidad con la Constitución, pues en tanto que la aspiración

política del llamado derecho a decidir «puede ser defendida respetando la Constitución y, singularmente, los procedimientos para su revisión formal», el Parlamento de Cataluña al adoptar la resolución 1/XI «está excluyendo la utilización de los cauces constitucionales (art. 168 CE) para la conversión en un "estado independiente" [...] de lo que hoy es la Comunidad Autónoma de Cataluña. El Parlamento, en efecto, "proclama la apertura de un proceso constituyente [...] para preparar las bases de la futura constitución catalana" [...] se compromete a tramitar en determinado plazo una ley, junto a otras, de "proceso constituyente" [...] afirma, en tanto que "depositario de la soberanía" y "expresión del poder constituyente", que en el proceso que emprende no se supeditará a las decisiones de las instituciones del Estado español y, en particular, a las de este Tribunal Constitucional [...] por último insta al "futuro gobierno" de la Comunidad Autónoma "a cumplir exclusivamente las normas o los mandatos emanados de esta cámara"» (F 3).

Proseguíamos el enjuiciamiento de su contenido afirmando que «[I]a resolución impugnada contrapone el supuesto alcance del "mandato democrático" recibido por el Parlamento de Cataluña en las elecciones de 27 de septiembre de 2015 [...], o el carácter "legítimo y democrático" del Parlamento de Cataluña por idéntica razón [...], a la legalidad y la legitimidad de las instituciones del Estado, en particular de este Tribunal Constitucional, al que se considera directamente "carente de legitimidad y competencia"». La resolución pretende en suma «fundamentarse en un principio de legitimidad democrática del Parlamento de Cataluña, cuya formulación y consecuencias están en absoluta contradicción con la Constitución de 1978 y con el Estatuto de Autonomía», con lo que «trastoca no solo los postulados del Estado de Derecho, basado en el pleno sometimiento a la Ley y al Derecho, sino la propia legitimidad democrática del Parlamento de Cataluña, que la Constitución reconoce y ampara» pues «[s]in conformidad con la Constitución no puede predicarse legitimidad alguna» (FJ 5).

«La resolución impugnada desconoce y vulnera [continuábamos diciendo] las normas constitucionales que residencian en el pueblo español la soberanía nacional y que, en correspondencia con ello, afirman la unidad de la Nación española, titular de esa soberanía (arts. 1.2 y 2 CE). Se trata de una infracción constitucional que no es fruto, como suele ocurrir en las contravenciones de la norma fundamental, de un entendimiento equivocado de lo que la misma impone o permite en cada caso», sino que más bien es resultado «de un expreso rechazo a la fuerza de obligar de la Constitución misma, frente a la que se contrapone, de modo expreso, un poder que se reclama depositario de una soberanía y expresión de una dimensión constituyente desde los que se ha llevado a cabo una manifiesta negación del vigente ordenamiento constitucional. Se trata de la afirmación de un poder que se pretende fundante de un nuevo orden político y liberado, por ello mismo, de toda atadura jurídica» (FJ 6).

Advertíamos entonces frente a tales pretensiones, que «[I]a Cámara autonómica no puede erigirse en fuente de legitimidad jurídica y política, hasta arrogarse la potestad de vulnerar el orden constitucional que sustenta su propia autoridad», pues «[o]brando de ese modo, el Parlamento de Cataluña socavaría su propio fundamento constitucional y estatutario (arts. 1 y 2.4 EAC [...]), al sustraerse de toda vinculación a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico, e infringiría las bases del Estado de Derecho y la norma que declara la sujeción de todos a la Constitución (arts. 1.1 y 9.1 CE)». Insistíamos y recordábamos que «el respeto a los procedimientos de reforma constitucional es inexcusable» (FJ 7).

Siendo precisamente los descritos el contenido y la finalidad de la resolución impugnada, este tribunal procedió a cancelar su apariencia de juridicidad mediante su declaración de inconstitucionalidad.

b) El conjunto de iniciativas parlamentarias destinadas a dar soporte y continuidad al «proceso constituyente» que se pretendía poner en marcha con la resolución 1/XI, cuya admisión, tramitación y votación la demandante de amparo no solo no impidió o paralizó, sino que además impulsó, pese a las advertencias de este tribunal de que impidiera o paralizase cualquier iniciativa que implicase la alteración unilateral del marco constitucional o el incumplimiento de sus resoluciones, fueron aprobadas por el Pleno del

Parlamento. Con ocasión de la impugnación de las resoluciones parlamentarias o textos legislativos resultantes de dichas iniciativas ya hemos tenido ocasión de declarar que su aprobación plasmaba «la contumaz voluntad de esa Cámara de eludir los procedimientos de reforma constitucional para llevar adelante su proyecto político de desconexión del Estado español y crear un "estado catalán independiente en forma de república", dando inicio al llamado "proceso constituyente", lo que implica "intentar una inaceptable vía de hecho (incompatible con el Estado social y democrático de Derecho que se proclama en el art. 1.1 CE) para reformar la Constitución al margen de ella o conseguir su ineficacia práctica" (SSTC 103/2008, FJ 4, y 259/2015, FJ 7)» (ATC 144/2017, FJ 6, que estimó el incidente de ejecución contra las resoluciones del Parlamento de Cataluña denominadas «Declaración de los representantes de Cataluña» y «Proceso Constituyente»).

Utilizando idénticas o similares palabras, este tribunal se ha pronunciado en el mismo sentido en los AATC 170/2016, FJ 7, que estimó el incidente de ejecución contra la Resolución 263/XI, de 27 de julio de 2016, por la que se ratifica el informe y las conclusiones de la Comisión de Estudio del Proceso Constituyente; 24/2017, FJ 9, que estimó el incidente de ejecución contra la Resolución 306/XI, de 6 de octubre de 2016, sobre la orientación política general del Gobierno; y 123/2017 y 124/2017, FFJ 8, que estimaron los incidentes de ejecución promovidos contra los acuerdos de admisión a trámite de la proposición de ley del referéndum de autodeterminación, por el procedimiento de urgencia, y de la de transitoriedad jurídica y fundacional de la república y contra su inclusión en el orden del día del Pleno de la Cámara para su debate y votación.

En esta antijurídica voluntad del Parlamento de Cataluña de continuar el llamado «proceso constituyente», hemos insistido en los recursos interpuestos contra las Leyes 19/2017, de 6 de septiembre, y 20/2017, de 8 de septiembre, denominadas, respectivamente, «del referéndum de autodeterminación» y «de transitoriedad jurídica y fundacional de la república». En efecto, dijimos que con ocasión de la aprobación de ambas leyes «la Cámara, [...] con pleno desconocimiento de la lealtad constitucional, "ha deparado [...] un atentado a la consideración del Estado español –en el que se integra la Comunidad Autónoma de Cataluña– como Estado de Derecho y democrático, basado en los principios constitucionales que enuncia el art. 1.1 CE y que son a la vez valores comunes de los Estados miembros de la Unión Europea y en los que ella misma se fundamenta (art. 2 del Tratado de la Unión Europea)". Ha pretendido también "cancelar de hecho en el territorio de la comunidad autónoma y para todo el pueblo catalán la vigencia de la Constitución, del Estatuto de Autonomía y de cualesquiera reglas de Derecho que no se avinieran o acomodaran a su nuda voluntad". Al obrar de este modo, la Cámara "se ha situado por completo al margen del derecho", ha dejado "de actuar en el ejercicio de sus funciones constitucionales y estatutarias propias y ha puesto en riesgo máximo, para todos los ciudadanos de Cataluña, la vigencia y efectividad de cuantas garantías y derechos preservan para ellos tanto la Constitución como el mismo Estatuto". En fin, con tan grave atentado al Estado de Derecho, ha conculado, "con pareja intensidad, el principio democrático, habiendo desconocido el Parlamento que el sometimiento de todos a la Constitución es otra forma de sumisión a la voluntad popular, expresada esta vez como un poder constituyente del que es titular el pueblo español, no ninguna fracción del mismo" no pudiendo desvincularse en el Estado constitucional "el principio democrático de la primacía incondicional de la Constitución" [STC 259/2015, FJ 4 b)]» [STC 124/2017, FJ 5 e), con cita de la STC 114/2017, FJ 5 D)].

En fin, en una consideración conjunta de las iniciativas parlamentarias que han tenido por objeto el inicio del denominado «proceso constituyente» al que nos venimos refiriendo o que le han dado soporte y continuidad, este tribunal ha afirmado que «[...] la sucesión temporal de acontecimientos en el ámbito del Parlamento de Cataluña desde la aprobación de la resolución 1/XI, de 9 de noviembre de 2015, anulada por la STC 259/2015, hasta la aprobación de las Leyes 19/2017, de [6] de septiembre, y 20/2017, de 8 de septiembre, denominadas "del referéndum de autodeterminación" y

"de transitoriedad jurídica y fundacional de la república", y la sesión celebrada el 10 de octubre de 2017, así como el propio desarrollo de la sesión parlamentaria celebrada el 27 de octubre de 2017, en la que se aprobaron las impugnadas resoluciones denominadas "Declaración de los representantes de Cataluña" y "Proceso constituyente" evidencian la inadmisible pretensión de una parte de la Cámara autonómica de no respetar "el orden constitucional que sustenta su propia autoridad" (STC 259/2015, FJ 7) y de incumplir las resoluciones del Tribunal Constitucional, obviando que "es a la propia Cámara autonómica a la que corresponde velar por que su actuación se desarrolle en el marco de la Constitución y que todos los poderes públicos están obligados al cumplimiento de lo que el Tribunal Constitucional resuelva (art. 87.1 LOTC)" (AATC 141/2016, FJ 7, y 24/2017, FJ 10, por todos)» [ATC 144/2017, FJ 7].

11.5.6 Las actuaciones de la demandante de amparo como presidenta del Parlamento de Cataluña no están protegidas por la inviolabilidad parlamentaria (art. 57.1 EAC).

Las opiniones y los votos emitidos por la demandante de amparo en el ejercicio de sus funciones como presidenta del Parlamento de Cataluña de convocar y dirigir la mesa de la Cámara, participar, como miembro de esta, en las decisiones de calificación, admisión y tramitación de las iniciativas parlamentarias, así como la de convocar y fijar el orden del día de las sesiones del Pleno y dirigir sus debates (arts. 37, 39.1, 42.1, 72.2 y 83.2 del Reglamento del Parlamento de Cataluña) están, en principio, protegidas por la prerrogativa de la inviolabilidad parlamentaria reconocida en los arts. 57.1 EAC y 22 del Reglamento del Parlamento de Cataluña.

Esta genérica afirmación no puede, sin embargo, desviar la atención de que nuestro enjuiciamiento en este caso, en el que debemos afrontar una insólita e inédita situación jurídica e institucional, ha de atender, no a una consideración abstracta del ejercicio de aquellas funciones, sino a si las concretas actuaciones parlamentarias de la demandante en su desempeño que el Tribunal Supremo ha estimado penalmente reprochables están protegidas por la prerrogativa de la inviolabilidad, sin que proceda concebir hipótesis distintas de las que trae causa este motivo del recurso de amparo.

Como ya hemos señalado, la demandante, incumpliendo y desatendiendo de manera contumaz los pronunciamientos, advertencias y requerimientos de este tribunal, no solo no ha impedido o paralizado, sino que, además, ha impulsado la tramitación, el debate y la votación en la Cámara de iniciativas parlamentarias que tenían por objeto servir de soporte y dar continuidad, eludiendo los procedimientos de reforma constitucional, al proyecto político de separación de la Comunidad Autónoma de Cataluña del Estado español y de creación de un estado catalán independiente en forma de república, dando inicio al denominado «proceso constituyente». Es obvio que la recurrente ha quebrantado, a sabiendas y de manera reiterada, la obligación de los titulares de los poderes públicos, que también recae sobre los miembros de las Cámaras legislativas, de atender al debido y eficaz cumplimiento de las resoluciones de este tribunal, lo que es consecuencia de la sujeción de todos a la Constitución (art. 9.1 CE). Hemos de insistir en que esta obligación responde a la finalidad constitucionalmente legítima de «garantizar la defensa de la posición institucional del Tribunal Constitucional y la efectividad de sus sentencias y resoluciones, protegiendo su ámbito jurisdiccional frente a cualquier intromisión ulterior de un poder público que pudiera menoscabarla»; o lo que es lo mismo, sirve a la finalidad de «preservar la supremacía de la Constitución, a la que todos los poderes públicos están subordinados (art. 9.1 CE), y cuyo supremo intérprete y garante último es este tribunal en el ejercicio de su función jurisdiccional» [STC 185/2016, FJ 10 a), por todas].

El incumplimiento por la demandante del deber de acatar las resoluciones de este tribunal ha incidido además sobre la condición y posición institucional de la Cámara, pues el no impedimento, la no paralización o el impulso de aquellas iniciativas conllevaron la pretensión, efectivamente consumada, pese a los mandatos y advertencias de este tribunal, de trasmutar la naturaleza del Parlamento de Cataluña, ya

que su tramitación, debate y aprobación han supuesto el ejercicio por parte de este de facultades que con toda evidencia no son las propias de un Parlamento autonómico. La demandante ha propiciado con su conducta la adopción por la Cámara de leyes y resoluciones con las que se ha querido alterar unilateralmente el orden constitucional, prescindiendo, subrayamos una vez más, de los procedimientos de reforma constitucional, sin supeditarse a las decisiones de las instituciones del Estado y, en particular, a las de este tribunal. Hemos de recalcar que «[n]ingún poder constituido puede pretender situarse por encima de la norma fundamental» [SSTC 114/2017, FJ 5 a); 46/2018, FJ 8, y 89/2019, de 2 de julio, FJ 13 a)], que es lo que ocurre si la Cámara, con patente menosprecio de su condición de órgano constituido, tramita y aprueba iniciativas que tienen por objeto subvertir el ordenamiento constitucional, como abiertamente se ha perseguido en este caso (en este sentido, STC 46/2018, FJ 8).

La demandante de amparo, al haber impulsado, con obstinada desatención a los reiterados pronunciamientos, advertencias y requerimientos de este tribunal, las iniciativas parlamentarias a las que nos venimos refiriendo, ha favorecido que el Parlamento de Cataluña adoptase resoluciones y aprobase textos legislativos que colocaron a la Cámara, con igual obstinada desatención a nuestros pronunciamientos, advertencias y requerimientos, en una situación de absoluta ajenidad al ordenamiento constitucional, al margen por completo del Derecho, actuando como mero poder de hecho, abandonando declaradamente el ejercicio de sus funciones constitucionales y estatutarias, despojándose, en fin, de su fundamento constitucional y estatutario [en este sentido, por todas, SSTC 259/2015, FJ 7; 114/2017, FJ 5 d); 124/2017, FJ 5 e); 46/2018, FJ 8, y 89/2019, FJ 12]. Como venimos advirtiendo, el Parlamento de Cataluña al aprobar tales iniciativas, cuya tramitación ha propiciado la demandante, ha desconocido la fuerza vinculante de la Constitución, así como ha olvidado «la permanente distinción entre la objetivación del poder constituyente [formalizado en la Constitución] y la actuación de los poderes constituidos, los cuales nunca podrán rebasar los límites y las competencias establecidos por aquél» y ha ignorado igualmente su sujeción al Estatuto de Autonomía de Cataluña, que de la Constitución trae causa y que es fundamento inmediato de sus propias potestades [SSTC 259/2015, FJ 4 b); 114/2017, FJ 5 a), y 124/2017, FJ 5 a)].

Las actuaciones de la recurrente en el ejercicio de sus funciones como presidenta del Parlamento de Cataluña con las que ha impulsado la admisión, tramitación, debate y votación de las mencionadas iniciativas parlamentarias, que han servido de soporte a las decisiones adoptadas por la Cámara, no están protegidas por la inviolabilidad parlamentaria al desviarse manifiestamente de la finalidad institucional de esta prerrogativa.

En efecto, como ya hemos señalado, la inviolabilidad de la que gozan los miembros de las asambleas legislativas por las opiniones y votos emitidos en su seno es reflejo de la que se garantiza al órgano al que pertenecen, siendo su finalidad la de asegurar el proceso de libre formación de la voluntad de la Cámara en el ejercicio de sus funciones (STC 30/1997, FJ 5). Por lo tanto, el nexo entre la prerrogativa y el ejercicio de las funciones parlamentarias es condición *sine qua non* para que opere la protección que aquella dispensa a los miembros de la Cámara. En otras palabras, que la Cámara actúe jurídicamente como tal en el ejercicio de sus funciones parlamentarias constituye presupuesto de la prerrogativa, vinculándose de esta forma al «funcionamiento regular de las asambleas y de sus órganos» (STC 51/1985, FJ 6). En consecuencia, la prerrogativa decae cuando la Cámara no actúa jurídicamente en el ejercicio de sus funciones, quedando entonces dicha actuación fuera de su ámbito de protección.

Así acontece en este caso con la actuación parlamentaria de la recurrente como presidenta de la Cámara en la que se ha fundado en parte su condena, pues reviste mero carácter instrumental respecto de las reiteradas decisiones del Parlamento de Cataluña que situaron a este, como hemos dicho, en una posición de ajenidad al ordenamiento constitucional, al actuar como mero poder de hecho, absolutamente al margen del Derecho, y, por consiguiente, con expresa renuncia al ejercicio de las

funciones constitucionales y estatutarias que le son propias. El legítimo ejercicio de estas funciones es presupuesto, hemos de insistir, de la protección que a los miembros de la Cámara dispensa la inviolabilidad parlamentaria. Por ello, las actuaciones de la demandante de amparo quedan fuera del ámbito de funcionalidad de la prerrogativa.

En este sentido, ya hemos tenido ocasión de declarar que el expreso repudio por parte del Parlamento de Cataluña al carácter vinculante de la Constitución y del Estatuto de Autonomía que debe presidir su actuación «privaba a las disposiciones y actos así adoptados de toda presunción de legitimidad y a quienes los impulsaron, tramitaron y aprobaron de la posibilidad de invocar las facultades y prerrogativas asociadas al ejercicio de la función parlamentaria [SSTC 114/2017, FFJJ 2 A) a) y 5 d), y 46/2018, FJ 8]» [STC 89/2019, FJ 7 a]).

La conclusión alcanzada se cohonesta con la finalidad de la prerrogativa de la inviolabilidad y responde, además, a una interpretación estricta de la misma. La indispensabilidad de esta interpretación estricta se impone, de acuerdo con la doctrina constitucional de la que se ha dejado constancia, en la medida en que, la prerrogativa al incidir «"negativamente en el ámbito del derecho a la tutela judicial", pues "impide la apertura de cualquier proceso o procedimiento que tenga por objeto exigir responsabilidad a los diputados o senadores por las opiniones manifestadas en el ejercicio de sus funciones"» (STC 30/1997, FJ 5), aparece *prima facie* como una posible excepción a uno de los pilares básicos del Estado de Derecho, el sometimiento de todos al «imperio de la ley como expresión de la voluntad popular» (STC 206/1992, FJ 3). O, lo que es lo mismo, la necesidad de una interpretación estricta del alcance de las prerrogativas parlamentarias, también la de la inviolabilidad, resulta de la prohibición de su entendimiento como «un privilegio» personal o como expresión de un pretendido *ius singulare* establecido a fin de sustraer los comportamientos de los miembros de las cámaras del conocimiento o decisión de los jueces y tribunales, pues la existencia de tal tipo de privilegios pugnaría, entre otras cosas, con los valores de «justicia» e «igualdad» que el art. 1.1 CE reconoce como «superiores» de nuestro ordenamiento jurídico (en este sentido, SSTC 51/1985, FJ 6; 90/1985, FJ 6; 123/2001 y 124/2001, FJ 4).

Esta interpretación estricta de las prerrogativas parlamentarias debe hacerse «a partir de una comprensión del sentido de la prerrogativa misma y de los fines que esta procura» (SSTC 123/2001 y 124/2001, FJ 4); esto es, «tanto en el sentido lógico de sujeción a los límites objetivos que les impone la Constitución [o el Estatuto de Autonomía], como en el teleológico de razonable proporcionalidad al fin al que responden, debiendo rechazarse en su consecuencia, todo criterio hermenéutico permisivo de una utilización injustificada de los privilegios» [STC 243/1988, FJ 3 A)]. Dicho de otro modo, en lo que ahora interesa, las prerrogativas parlamentarias, entre ellas la de la inviolabilidad, «son "sustracciones al Derecho común conectadas a una función", y solo en tanto esta función jurídica se ejerza, pueden considerarse vigentes» (STC 51/1985, FJ 6).

Por el contrario, la extensión de la prerrogativa de la inviolabilidad a actuaciones de la Cámara o de sus órganos que son expresión de un mero poder de hecho, al margen por completo del Derecho y del ejercicio de las funciones que constitucional y estatutariamente tiene encomendadas, como pretende la recurrente en amparo, ni se cohonesta con la finalidad institucional de la prerrogativa, ni es congruente con una interpretación estricta de la misma. Tal extensión desborda un ejercicio razonable y proporcional de la prerrogativa en detrimento de principios y valores constitucionales en los que se sustenta el Estado español como social y democrático de Derecho y de derechos fundamentales de terceros [en este sentido, por todas, SSTC 259/2015, FJ 4 b), y 46/2018, FJ 5].

11.5.7 «Previsibilidad», «persecución de un objetivo de interés general» y «necesidad y proporcionalidad» de la pena impuesta.

La demandante de amparo sostiene, por último, en lo que a esta queja se refiere, que la condena que se le ha impuesto, en tanto que supone una restricción a sus

facultades inherentes al cargo de presidenta del Parlamento de Cataluña, resulta una injerencia absolutamente injustificada e indebida en términos de «previsibilidad», «persecución de un objetivo de interés general» y «necesidad y proporcionalidad».

a) En primer lugar, desde la perspectiva que ahora nos ocupa, no se puede calificar la condena de la recurrente como una medida «imprevisible», puesto que la prerrogativa de la inviolabilidad debería conllevar, en su opinión, la imposibilidad de una persecución penal por el ejercicio de sus funciones como presidenta de la Cámara.

Además de las consideraciones que hemos efectuado sobre esta prerrogativa y, en concreto, sobre si las acciones de la demandante podían encontrar cobertura en la misma, es suficiente para desestimar la «imprevisibilidad» que se denuncia con constatar que en la sentencia del Tribunal Supremo [FJ C), apartado 1.3.2] se recogen las reiteradas admoniciones, más de una docena, que este Tribunal Constitucional dirigió a la demandante, que le fueron notificadas personalmente. En ellas se le advirtió del deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa parlamentaria que supusiera eludir o ignorar los pronunciamientos y mandatos de este tribunal en relación con el proceso de desconexión de la Comunidad Autónoma de Cataluña del Estado español y de creación de un estado catalán independiente en forma de república. En particular, del deber de abstenerse de iniciar, tramitar, informar o dictar, en el ámbito de sus competencias, acuerdo o actuación que supusiera incumplir aquellos pronunciamientos o mandatos. Dichas advertencias fueron acompañadas de los correspondientes apercibimientos sobre las posibles responsabilidades en las que podría incurrir, incluida la penal, en caso de que fueran desatendidas, como de manera contumaz así ocurrió, deduciéndose, a tal efecto, testimonio al Ministerio Fiscal a fin de que procediera, en su caso, a exigir la responsabilidad penal en la que pudiera incurrir, entre otros, la presidenta de la Cámara por infringir el deber de «[t]odos los poderes públicos» de cumplir «lo que el Tribunal Constitucional resuelva» (art. 87.1 LOTC).

A mayor abundamiento, en varias de las resoluciones notificadas personalmente a la demandante en las que se incluyeron los mencionados apercibimientos y advertencias, este tribunal le recordaba, entre otros extremos, que «la autonomía parlamentaria (art. 58 del Estatuto de Autonomía de Cataluña) no puede servir de pretexto para que la Cámara autonómica pueda "arrogarse la potestad de vulnerar el orden constitucional que sustenta su propia autoridad" (STC 259/2015, FJ 7)» (ATC 170/2016, FJ 4; en el mismo sentido, AATC 24/2017, FJ 8; 123/2017 y 124/2017, FJ 4).

Más concretamente, por lo que se refiere a la actuación de la demandante, este tribunal le advirtió de manera reiterada que al permitir la admisión, tramitación, debate y votación de iniciativas parlamentarias con las que se pretendía dar soporte y continuidad al denominado «proceso constituyente» incurría en «un incumplimiento objetivo de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir» los pronunciamientos y mandatos que había dictado en relación con dicho proceso (AATC 170/2016, FJ 8; 24/2017, FJ 10; 123/2017 y 124/2017, FJ 9, y 144/2017, FJ 7).

Ante las alegaciones de la demandante de que actuaba en el ejercicio de las facultades que le confería el reglamento de la Cámara, este tribunal declaró con insistencia que «[l]as disposiciones reglamentarias de las Cámaras no pueden contradecir el imperio de la Constitución como norma suprema, ni ser interpretadas de forma que entren en contradicción con los pronunciamientos del Tribunal Constitucional» (ATC 170/2016, FJ 8), de modo que la presidenta y los demás miembros de la mesa no estaban en modo alguno obligados «por un cumplimiento escrupuloso del Reglamento de la Cámara que resultara inconciliable» con sus pronunciamientos y advertencias (ATC 124/2017, FJ 9).

En particular, por lo que atañe a las concretas facultades que reglamentariamente le incumben a la presidenta de la Cámara, dijimos que su ejercicio «ha de coherenciar con el cumplimiento de las resoluciones del Tribunal Constitucional, al que vienen obligados todos los poderes públicos, y por ende sus titulares (art. 87.1 LOTC)». En este sentido, le advertimos que las previsiones del reglamento (arts. 37 y 81) facultan a la mesa del Parlamento, que actúa bajo la dirección de la presidenta (art. 37.2 del

Reglamento del Parlamento de Cataluña), para no tramitar las iniciativas que contravinieran los pronunciamientos de este tribunal (AATC 170/2016, FJ 8; 24/2017, FJ 10; 123/2017 y 124/2017 FJ 9, y 144/2017, FJ 7).

Las advertencias y apercibimientos que este tribunal ha dirigido a la demandante, así como los pronunciamientos de los que acabamos de dejar constancia, hacen inverosímil la denunciada falta de «previsibilidad» de la posible responsabilidad penal en la que podría incurrir, al estimar que su conducta estaba protegida por la prerrogativa de la inviolabilidad.

b) Igual suerte desestimatoria ha de merecer la consideración de que las medidas penales adoptadas difícilmente pueden tener relación con un interés general o la preservación de la democracia política.

Es preciso insistir de nuevo, frente a esta alegación, en que el deber de los poderes públicos y también de sus titulares de cumplir las resoluciones de este tribunal (art. 87.1 LOTC) es consecuencia obligada de la sujeción de todos a la Constitución (art. 9.1 CE) y responde a la finalidad constitucionalmente legítima de «garantizar la defensa de la posición institucional del Tribunal Constitucional y la efectividad de sus sentencias y resoluciones, protegiendo su ámbito jurisdiccional frente a cualquier intromisión ulterior de un poder público que pudiera menoscabarla», que es lo mismo que decir que sirve a la finalidad de «preservar la supremacía de la Constitución, a la que todos los poderes públicos están subordinados (art. 9.1 CE), y cuyo supremo intérprete y garante último es este tribunal en el ejercicio de su función jurisdiccional» [STC 185/2016, FJ 10 a), por todas].

Asimismo, la estrategia concertada con los demás condenados a cuyo servicio ha puesto la recurrente en amparo su actuación como presidenta de la Cámara tenía por objeto, eludiendo los procedimientos de reforma constitucional, el inicio del denominado «proceso constituyente» al que nos venimos refiriendo, con el que se pretendía deparar «un atentado a la consideración del Estado español –en el que se integra la Comunidad Autónoma de Cataluña– como Estado de Derecho y democrático, basado en los principios constitucionales que enuncia el artículo 1.1 CE y que son a su vez valores comunes a los Estados miembros de la Unión Europea y en los que ella misma se fundamenta (art. 2 del Tratado de la Unión Europea)». Así pues, las medidas adoptadas responden a la finalidad de preservar el orden constitucional, que aquel proceso pretendía subvertir cancelando «de hecho, en el territorio de Cataluña y para todo el pueblo catalán, la vigencia de la Constitución, [y] del Estatuto de Autonomía» [STC 114/2017, FJ 5 d)].

En consecuencia, resulta evidente que la condena de la recurrente responde al interés general de preservar el orden constitucional y la democracia.

c) Por último, la demandante entiende que la pena que se la ha impuesto es absolutamente desproporcionada y pone en riesgo valores vinculados con una sociedad democrática. El examen de esta alegación se efectuará al enjuiciar en su conjunto la queja relativa a la proporcionalidad de la pena que le ha sido impuesta desde la perspectiva del principio de legalidad penal (art. 25.1 CE).

En consecuencia, por las razones expuestas ha de ser desestimado este motivo del recurso de amparo.

12. El derecho a la legalidad penal en relación con otros derechos fundamentales.

12.1 Encuadramiento y ordenación de las quejas.

Como muestra la amplia exposición realizada en los antecedentes (apartados 3.8, 3.10 y 3.11), las quejas que la demanda designa como segunda, cuarta y quinta convergen en denunciar la vulneración de los derechos fundamentales de la recurrente fruto de la condena penal a once años y seis meses de prisión como autora de un delito de sedición. En esos motivos se ponen en relación las exigencias del derecho a la legalidad penal en la tipificación y aplicación de los tipos penales con el debido respeto a

los derechos de reunión, de libertad de expresión y de libertad ideológica. A juicio de la demandante, el ejercicio de los derechos ni se tuvo en cuenta para delimitar la conducta típica ni para subsumir los hechos en el tipo penal ni para excluir el efecto desaliento de la condena.

Se trata de un planteamiento análogo al realizado en sus demandas de amparo por otros condenados en el procedimiento penal, sin perjuicio de las diferencias en la concreta argumentación fáctica y jurídica que lo desarrolla. Como en esas ocasiones, analizaremos las quejas bajo el rótulo «el derecho a la legalidad penal en relación con otros derechos fundamentales», donde se examinarán los diversos aspectos planteados en ellas, que cabe ordenar en dos bloques para su análisis sistemático y completo: (i) la imprevisibilidad de la condena por basarse en una interpretación y subsunción irrazonables que no tienen en cuenta el ejercicio de derechos fundamentales y (ii) la falta de proporcionalidad y el efecto disuasorio del ejercicio de los derechos fundamentales del castigo penal. El análisis de este segundo bloque integrará además la alegación de falta de proporcionalidad enunciada *in fine* en la queja tercera de la demanda bajo la invocación de los derechos de libertad de expresión, de reunión y de representación política en relación con la inviolabilidad parlamentaria.

12.2 Interpretación y aplicación del delito de sedición.

12.2.1 Posiciones de las partes.

En el desarrollo de los citados motivos segundo, cuarto y quinto, la demandante razona su rechazo a la interpretación judicial del delito de sedición y a la específica subsunción de su conducta como tal ilícito, que considera una aplicación analógica *in malam partem*, en tanto conlleva una absoluta imprevisibilidad de la aplicación de la norma al caso. Los diversos argumentos empleados para fundar esta apreciación pueden sintetizarse como sigue.

a) La recurrente defiende en el motivo segundo la necesidad de una interpretación restrictiva del art. 544 CP que exija violencia, dada la falta de determinación del tipo penal, la gravedad de la pena y la vinculación de las conductas con el ejercicio del derecho de protesta pacífica. Sin embargo, se lamenta, la sentencia impugnada ha preferido poner el acento en la finalidad política de los hechos, que es irrelevante desde la perspectiva del orden público como bien jurídico tutelado, y no en los medios comisivos. En esta necesidad de delimitar la conducta típica en atención a los derechos fundamentales de reunión, libertad de expresión e ideológica insiste en los motivos cuarto y quinto.

b) Con mayor amplitud sostiene la imprevisibilidad de la aplicación de la norma al caso desde una doble perspectiva.

Comienza el motivo segundo detallando diversas circunstancias que, según su criterio, determinan esa imprevisibilidad: (i) la irrelevancia penal de la convocatoria de un referéndum ilegal tras la derogación del art. 506 bis CP por la Ley Orgánica 2/2005; (ii) la calificación de los hechos sucedidos en el denominado 9-N (celebración de una consulta declarada ilegal por el Tribunal Constitucional por parte del Govern) como delito de desobediencia, castigado con pena de inhabilitación; (iii) la investigación inicial de los hechos objeto de condena por los tribunales, antes de la asunción de competencia por el Tribunal Supremo, nunca fue por la comisión de un posible delito de sedición, que fue descartada por el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña al inadmitir las querellas que entre 2015 y octubre de 2017 lo denunciaban; (iv) la inexistencia de precedentes relevantes y recientes de aplicación del delito, ya que las perturbaciones del orden público, incluso más graves que las enjuiciadas aquí, se califican como desórdenes públicos y no como la figura decimonónica y sin equivalente en Derecho comparado de la sedición; (v) la ausencia total de ejecución de las órdenes de detención y entrega dictadas respecto a personas investigadas en el procedimiento por los mismos hechos que residen libremente en diversos países europeos, habiéndose rechazado la comisión

tanto del delito de alta traición como del de alteración del orden público (resolución de 12 de julio de 2018 del Tribunal Superior de Schleswig-Holstein, Alemania).

De otro lado argumenta que el tipo se ha visto desbordado en su tenor literal al subsumirse conductas no abarcadas por él, vulnerando la prohibición de analogía *contra reo* de los arts. 25.1 CE y 4 CP, y que, además, constituyen el ejercicio de derechos fundamentales. Específica a continuación que los hechos sucedidos el 20 de septiembre de 2017 fueron ejercicio de los derechos de manifestación y libertad de expresión, que las diligencias judiciales pudieron realizarse y que ninguno de los ciudadanos asistentes ha sido perseguido penalmente. Concluye que ni hay tumulto ni concurre la intención de impedir las diligencias judiciales que se pudieron realizar. En lo que atañe al 1 de octubre, sostiene que el relato de hechos probados no describe los enfrentamientos entre los agentes y los ciudadanos, sin que un mero enfrentamiento con la policía pueda considerarse un alzamiento. Insiste en que solo se persiguió a algunos manifestantes que de manera aislada incurrieron en desobediencia, resistencia o atentado y no como autores materiales de un delito de sedición. Según la demandante, los actos de mera interposición física no pueden calificarse como alzamiento tumultuario ni cabe apreciar la finalidad típica de la sedición (impedir el cumplimiento de una resolución judicial) sin incurrir en analogía en contra de reo.

c) La vulneración del derecho a la legalidad penal por sancionarse el ejercicio de derechos fundamentales se reitera posteriormente al denunciar de forma autónoma en los motivos cuarto y quinto la lesión de los derechos sustantivos implicados. En lo que atañe al derecho de reunión, la recurrente, tras recordar la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos concernida, subraya en el motivo cuarto que el derecho alcanza a toda reunión pacífica, a lo que no obstante que exista riesgo de desorden, la actuación violenta de un individuo concreto o que la manifestación sea ilegal. Desde tal ámbito de protección, apunta, los hechos objeto de enjuiciamiento no pueden caracterizarse como movilizaciones violentas o con finalidades violentas ni, por tanto, excluirse del ámbito de protección del derecho de reunión, siendo solo admisibles las restricciones del art. 11.2 CEDH. Sostiene, de un lado, que la finalidad del día 20 de septiembre era la protesta por unas actuaciones (detenciones de funcionarios públicos) que se consideraban injustas y la de la movilización del día 1 de octubre no era otra que emitir un voto, en ningún caso la finalidad impeditiva de la sedición. Y que la criminalización de actos de protesta se evidencia en el juicio de autoría relativo a su actuación, donde se le reprocha «la simple presencia en un acto de manifestación [la protesta del 21 de septiembre frente al Tribunal Superior de Justicia de Cataluña] [en] el que no se produjo incidente violento alguno y que tenía como única finalidad la de protestar por las detenciones de hasta 14 personas, la mayoría de ellos cargos relevantes de un gobierno democráticamente escogido por los ciudadanos», lo que constituye una actuación que goza de la protección del Derecho según el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (STEDH de 15 de noviembre de 2018, asunto *Navalny c. Rusia* [GS], § 110). De otro lado, aduce que el precepto penal de la sedición permite una aplicación extensiva del tipo penal como la realizada, que no restringe el derecho por un fin legítimo de tutela del orden público, sino por la protección de un supuesto «orden político».

En la queja quinta, que también construye a partir de la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre los derechos a la libertad de expresión y la libertad ideológica, expresa primero su discrepancia con la consideración de la sentencia impugnada de que la libertad de expresión no se ha visto limitada por la aplicación del tipo penal de sedición, ya que «"no se castiga por difundir opiniones o doctrinas contrarias al actual estatus constitucional. Tampoco por propugnar una superación del marco político vigente" (pág. 244)». A su entender, diversas afirmaciones de la sentencia –reproducidas aquí en los antecedentes [3.11 b]– ponen de relieve que ha sido condenada por emitir opiniones en manifestaciones de protesta, las de 20 y 21 de septiembre, donde exigió la puesta en libertad de los detenidos y llamó a votar el 1 de octubre. Sin embargo, opone, todas sus actuaciones fuera del Parlament quedan

amparadas por el derecho a la libertad de expresión, por tratarse de manifestaciones que insisten en la actuación pacífica, sin que pueda apreciarse incitación al uso de la violencia o un discurso de odio. Añade que tampoco en momento alguno se evalúa una posible necesidad de restringir el derecho ni se pondera la proporcionalidad de la limitación teniendo en cuenta su condición de representante electa y que las expresiones criminalizadas se enmarcan en el ámbito del discurso y el debate político.

Por lo que se refiere a la vulneración del derecho a la libertad ideológica en relación con la libertad de expresión, la recurrente aprecia sesgos ideológicos en la sentencia recurrida, tanto por dedicar un amplio espacio para argumentar la inexistencia del derecho a decidir, mayor que el dedicado a fundamentar el juicio de autoría, como por la introducción de apreciaciones subjetivas en los hechos probados. Como ejemplo cita la parte final del relato fáctico, donde se alude a un «imaginario derecho de autodeterminación» bajo el que «se agazapaba el deseo de los líderes políticos y asociativos de presionar al Gobierno de la Nación» o a que «los ilusionados ciudadanos [...] creían que un resultado positivo del llamado referéndum de autodeterminación conduciría al ansiado horizonte de una república soberana». Asimismo evidencian la criminalización del ideario político de la recurrente, según defiende, las referencias en los hechos probados a su cargo de presidenta de la Asamblea Nacional Catalana, que revelan la vinculación de la condena con su ideario político y su implicación en la defensa y promoción del mismo.

d) Como adicional foco de vulneración del derecho a la legalidad penal se señala en el motivo segundo la inexistencia de una categoría de autoría o participación que permita atribuir a la demandante los hechos objeto del procedimiento. Se razona en primer lugar que no puede hablarse de inducción u otra modalidad de participación, ya que el principio de accesoriedad limitada que le es aplicable requiere una conducta típica antijurídica de autoría en la que participar y ni se ha producido un alzamiento ni hay alzados, sin que se haya perseguido a ningún ciudadano por delito de sedición. En segundo lugar, rechaza la demandante la posibilidad de calificar su actuación como autoría mediata, no solo porque esa figura no es mencionada en la sentencia impugnada, sino porque ha quedado probado que los ciudadanos tenían perfecto conocimiento de la suspensión de las leyes por el Tribunal Constitucional así como de la resolución judicial que indicaba a los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado que debían impedir la utilización de locales para la preparación de la celebración del referéndum.

La recurrente advierte que la sentencia condenatoria, al utilizar normas de atribución alejadas de los principios establecidos normativa y jurisprudencialmente orilla los hechos probados. No tiene en cuenta que el cargo de la demandante, presidenta del Parlament, está desvinculado de las decisiones del Govern y de las iniciativas parlamentarias censuradas ni aborda cuál fue su aportación respecto a los hechos penalmente relevantes, limitando su intervención a una manifestación el 21 de septiembre irrelevante.

El abogado del Estado recoge bajo el título «vulneración del derecho fundamental a la legalidad penal» sus alegaciones contrarias a la estimación de las quejas segunda a quinta de la demanda, que, en lo que ahora interesa, agrupa en torno a los siguientes puntos:

(i) **Imprevisibilidad.** Rechaza las alegaciones de imprevisibilidad de la condena por la exclusión del ordenamiento penal de la conducta de convocar un referéndum ilegal con los razonamientos de la sentencia impugnada vertidos en el fundamento de Derecho A), apartado 17.2, que reproduce.

(ii) **Taxatividad.** Asimismo descarta el reproche de falta de taxatividad de la tipificación penal, citando los razonamientos del auto de 29 de enero de 2020 (FJ 2.4) que defienden que los arts. 544 y 545 CP presentan una estructura típica que permite conocer el ámbito de lo proscrito de antemano, sin perjuicio de la necesidad de una interpretación jurisprudencial, como la que hace la sentencia cuestionada.

(iii) Accesoriedad en la participación. El abogado del Estado no considera que la conducta de la recurrente sea de participación, ámbito en el que opera el principio de accesoriedad. A su juicio, el delito de sedición es un delito multitudinario en el que intervienen una pluralidad de sujetos, siendo típicas tanto las conductas de materialización efectiva del alzamiento como la realización de conductas que posibiliten el alzamiento de otros, como sería el caso.

(iv) Vulneración del derecho de reunión y manifestación. Subraya que no hay limitaciones del derecho de reunión cuya adecuación al canon constitucional deba calibrarse, porque ni los ciudadanos ni la demandante y el resto de acusados han sido acusados por un delito de reunión o manifestación ilícita. Coincide con la sentencia recurrida en que no se ha criminalizado la protesta, sino la oposición activa y concertada frente a actuaciones de agentes de la autoridad con respaldo legal y constitucional, encaminadas pura y llanamente a dar cumplimiento a un específico y muy concreto mandato judicial.

La representación del partido político Vox estima que no existe vulneración del principio de legalidad en ninguna de sus vertientes. (i) No aprecia falta de taxatividad, puesto que las conductas punibles se encuentran previstas en el Código penal, ni imprevisibilidad en la consideración del comportamiento de la recurrente como integrador del delito de sedición, pues, como declaró la sentencia recurrida, ya conocía la consecuencia penal de la desatención a los requerimientos del Tribunal Constitucional. (ii) A su entender, el órgano judicial no llevó a cabo una interpretación analógica *in malam partem* del delito de sedición, pues de lo que se trata en realidad aquí es del principio de especialidad de la norma. (iii) Tampoco se vulnera el principio de legalidad en relación con el juicio de autoría, pues la sentencia señala que cada acusado tenía una responsabilidad dentro de la comisión del delito, recogiendo la sentencia las actuaciones de la recurrente que, junto con las del resto de condenados, permiten concluir su participación principal y no meramente accesoria en el delito.

También descarta la vulneración de las libertades ideológicas, de reunión pacífica, libertad de expresión y de participación política, por encontrarse «perfectamente definido el límite entre las restricciones y vulneraciones de derechos con las comisiones de delitos, por lo que en el momento en que se cruza la línea de la tipicidad, antijuricidad y culpabilidad de las conductas descritas en el Código penal, estamos ante un delito».

La fiscal jefe ante el Tribunal Constitucional rechaza todas las vulneraciones del derecho a la legalidad penal en relación con los derechos de reunión, libertad de expresión e ideológica denunciadas en la demanda.

(i) Comienza descartando un déficit de taxatividad. Considera que el tipo de sedición (arts. 544 y 545 CP) «utiliza términos de uso común tanto para definir la conducta típica, esto es el alzamiento público y tumultuario como la finalidad que ha de perseguirse», fácilmente comprensibles por cualquier ciudadano, por lo que la conducta típica no puede tildarse de indefinida o de posibilitar una elección libre y arbitraria del juzgador contraria al art. 25.1 CE.

(ii) Dicho lo anterior, puntualiza que, a su juicio, la demandante no cuestiona realmente la formulación del tipo delictivo de sedición, sino la subsunción de los hechos en él. Frente a tal cuestionamiento y tras reproducir amplios extractos de la sentencia [FFJJ A), apartado 13; B), apartados 4.3, 4.4, 4.5 y 4.6, y C), apartado 1] y el auto (FFJJ 2.4, 2.5.1, 2.6, 3.2.2.3 y 6.2.4) recurridos, defiende esa calificación, tanto la interpretación de tipo penal como la estricta subsunción.

En cuanto a la comprensión del delito, destaca que la Sala de lo Penal ha examinado la ubicación sistemática del delito sedición, el bien jurídico protegido y la finalidad lesiva del sujeto activo para concretar su campo de aplicación respecto a otros delitos del mismo capítulo y título del Código penal. Analiza también la necesidad de múltiples actos para su realización, su carácter plurisubjetivo o de convergencia así como se detiene en el análisis del medio comisivo y de la finalidad, con específico detenimiento en los términos más vagos y cuestionados de los utilizados por el legislador, subrayando los

efectos que su carácter de delito de resultado cortado tienen en cuanto a la consumación.

Acto seguido arguye que la sentencia explicita cómo «todos y cada uno de los elementos del tipo concurren en la conducta enjuiciada, en la que de forma generalizada y en toda la extensión de la comunidad autónoma se produjo un levantamiento multitudinario, generalizado y proyectado de forma estratégica que determinó que la autoridad del poder judicial quedara en suspenso». Y que en el juicio de autoría se resalta la necesidad de adecuación entre la actividad desplegada y sus efectos lesivos para el bien jurídico, partiendo de la condición de presidenta del Parlament de la demandante, y que no opera la denominada prohibición de regreso en atención a cómo se habían planificado y desarrollado los hechos.

Concluye que la demandante «construye su queja partiendo de que ha sido condenada por organizar un referéndum o porque se realizaron dos manifestaciones pacíficas, olvidando el relato fáctico que se ha considerado acreditado» y que la sentencia «realiza un cumplido análisis de la figura delictiva de sedición y su deslinde con otras conductas contempladas en el mismo capítulo del pertinente título del Código penal, llegando de modo razonable a la conclusión de que los hechos acreditados son subsumibles en el tipo de sedición».

(iii) Igualmente, a juicio de la fiscal, que trae lo dicho en el apartado 17.5.1 y 2 del fundamento de Derecho A) de la sentencia impugnada, las quejas por vulneración de los derechos de reunión y de libertad de expresión e ideológica vuelven a prescindir de los hechos declarados probados por la sentencia. Así, aluden a «actos pacíficos y festivos de protesta ciudadana» e identifican la conducta castigada de la demandante con su simple presencia en un acto de manifestación. Pero los hechos que le conciernen no se reducen a la participación pública indicada, y en todo caso no se restringieron los derechos a manifestarse y a expresar lo que tuvieran por conveniente a los «miles de ciudadanos o millones» que participaron en los sucesos del 20 de septiembre y el 1 de octubre de 2017. Tampoco, dice después, se ha criminalizado el ideario político de la recurrente. «La demandante ha sido condenada por haber realizado determinadas conductas que están tipificadas como delito, sin que el extremo de que la motivación última que le haya llevado a realizar los actos delictivos haya sido su ideario político, como así lo ha expresado cada vez que ha tenido por conveniente, convierta su condena penal en una vulneración de su libertad ideológica o de su libertad de expresión, simplemente ocurre, que en la calificación jurídica de los hechos por ella realizados, su móvil carece de relevancia jurídico penal».

(iv) La fiscal no considera que la conducta de la demandante sea de participación, pues «los hechos que se han declarado probados y la intervención en los mismos de la demandante no se circunscriben, ni por asomo, a su inducción a los ciudadanos para que acudieran a manifestarse». Destaca, en particular, que su protagonismo en el ámbito parlamentario ha sido analizado exhaustivamente en la resolución cuestionada sin que se le haya imputado acto de competencia exclusiva del Ejecutivo. Asimismo recuerda que el Tribunal Supremo subraya la naturaleza plurisubjetiva del delito de sedición y que los «plurales autores materiales no son partícipes en delito ajeno, todos convergen con su aportación incluso con diversidad de funciones a la consecución de la finalidad típica». No rige el principio de accesoriedad de la participación, sino el principio de imputación recíproca de las contribuciones de la coautoría, aunque no originen la misma responsabilidad penal o no den lugar a ninguna.

12.2.2 Pronunciamientos del órgano judicial.

A) No se castiga el ejercicio legítimo de derechos fundamentales.

La Sala rechazó las alegaciones comunes de los acusados de que se estaba castigando el ejercicio legítimo de los derechos que ahora invoca la demandante en amparo y que, por ello, su actuación no podía ser sancionada penalmente tanto en la sentencia como al desestimar la petición de nulidad de actuaciones. En ambas

resoluciones con apoyo en la doctrina constitucional y la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

En el apartado 17.5 del fundamento de Derecho A) de la sentencia se excluye que las conductas atribuidas a los acusados constituyan el ejercicio legítimo de derechos fundamentales y que la condena vulnere esos derechos.

(i) La Sala defiende en primer lugar que ninguno de los actos imputados queda comprendido en el contenido material de la libertad de expresión ni se criminaliza el discurso político, pues no se castiga por difundir opiniones o doctrinas contrarias al actual estatus constitucional. Lo que es objeto de reproche penal es «definir una legalidad paralela de corte constituyente y movilizar a una multitud de ciudadanos para oponerse a la ejecución de las decisiones legítimas de la autoridad judicial, celebrando un referéndum declarado ilegal por el Tribunal Constitucional y el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, cuyo resultado era la condición necesaria para la entrada vigor de la ley de transitoriedad, que implicaba la definitiva ruptura con la estructura del Estado». Además de no afectarse el contenido material del derecho a la libertad de expresión de los acusados, el Tribunal Supremo aduce que la defensa de la integridad territorial y la prevención del delito son, según el art. 10.2 CEDH, legítimas limitaciones a la libertad de expresión que, en el presente caso, tampoco han existido.

(ii) Asimismo el órgano judicial opone que ha estado en todo momento fuera de controversia la legitimidad del derecho de reunión, sin que se hayan criminalizado actos de protesta. Destaca que, en este caso, no es la supuesta ilegitimidad de la convocatoria lo que ocasiona la reacción penal, no son los actos de protesta lo que se considera delictivo, cuya legitimidad y protección constitucional no merma por tener por destinatario al poder central, a la máxima autoridad del Estado o a la misma Constitución. La responsabilidad penal surge de la apreciación de una estrategia concertada y alentada por los acusados para lograr que se llevase a cabo la votación prohibida en el referéndum, previamente declarado como «de autodeterminación», imposibilitando de hecho, mediante la interposición física, la actuación de los agentes de la autoridad. Es esa actuación, consistente en el llamamiento a «la oposición activa y concertada, frente a actuaciones de agentes de la autoridad con respaldo legal y constitucional encaminadas pura y llanamente a dar cumplimiento a un específico y muy concreto mandato judicial», lo que se considera que desborda totalmente los linderos del legítimo ejercicio del derecho de reunión dirigido a exteriorizar la protesta o crítica por la actuación de los poderes públicos. Y concluye afirmando que, en este caso: «no puede quedar amparado en una causa de exclusión de la antijuridicidad el ataque concertado a las bases constitucionales del sistema, valiéndose para ello de una multitud de personas convocadas para obstaculizar el ejercicio de la función jurisdiccional y que son movilizadas para hacer posible una votación declarada ilegal por el Tribunal Constitucional y el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña».

(iii) El mismo rechazo le merece el pretendido efecto exoneratorio derivado del ejercicio legítimo del derecho a la libertad ideológica, que, según afirma la sentencia, ha permanecido incólume a lo largo del proceso. «Su condición de parte pasiva nada tiene que ver con los postulados políticos que cada uno de ellos suscribe. De hecho, han podido participar [como afirma la sentencia] incluso en campaña electoral durante el tiempo de prisión preventiva. Han podido difundir sus ideas y son estas ideas las que, hoy por hoy, sostienen la acción de gobierno de la Generalitat».

El auto de 29 de enero de 2020 reitera que la actuación de la demandante «desbordó ampliamente los márgenes del ejercicio legítimo de los derechos de reunión, manifestación, libertad de expresión y libertad ideológica». Añade que la actuación conjunta de los condenados por sedición puso en cuestión el funcionamiento del Estado democrático de Derecho, por lo que se respeta el principio de proporcionalidad y en modo alguno se genera un efecto disuasorio o desalentador de tales derechos fundamentales, cuyo ejercicio queda muy lejos de los comportamientos que se imputan a los condenados, y entre ellos, a la demandante (FJ 9.3).

En lo relativo al derecho de reunión, la cuestión encuentra un desarrollo más extenso y con amplio apoyo jurisprudencial en la respuesta que dio la Sala al desestimar la solicitud de nulidad de actuaciones que, con el mismo fundamento, planteó el señor Cuixart (auto de 29 de enero de 2020, FJ 2.5).

B) Interpretación judicial del delito de sedición.

En el apartado 4 del fundamento de Derecho B) de la sentencia recurrida se analizan las características y naturaleza jurídica del delito de sedición. En el apartado 2 ñ) de los antecedentes y en el fundamento jurídico 3 de esta resolución, a los que nos remitimos, se refleja esa interpretación del delito de sedición.

Asimismo, para rechazar la vulneración del art. 25.1 CE denunciada en el incidente de nulidad de actuaciones por la recurrente, el auto del Tribunal Supremo de 29 de enero de 2020 se remite en su apartado 9.3 a las consideraciones ya vertidas al hilo de las denuncias formuladas en otros incidentes sobre la correcta interpretación efectuada por la Sala de los arts. 544 y 545 CP. Es en el apartado 3.2.2.2 del auto donde se defiende *in extenso* la razonabilidad de la interpretación del contenido típico:

«El reproche que hace el incidente es que expandimos su alcance hasta abarcar inocuos actos de "resistencia organizada no violenta".

Una lectura sosegada de la sentencia, ajena al filtro –tan legítimo como interesado– que hace la defensa del penado, convierte en inaceptable el reproche de laxitud al alcance dado por esta Sala a la descripción del tipo penal. Y degrada a la condición de mera licencia literaria considerar que la sentencia utiliza el fin impuesto por el tipo a los autores o que el aspecto teleológico, no solamente no reduce el ámbito de lo prohibido, sino que lo prolonga como si fuera de ductilidad inagotable.

La sentencia advierte de que esa específica finalidad típica de la sedición le diferencia de otros delitos lesivos del orden público, y subraya incluso de la débil funcionalidad taxonómica de este concepto, en la medida que está presente en la práctica totalidad de los delitos.

Reprocha la defensa a la resolución cuya nulidad se pretende, que no participe de una vocación reductora del ámbito de la sedición. Quien así razona, sin embargo, prescinde de que la sentencia se cuida de llamar la atención de la exigencia de entidad de la lesión o riesgo que aquella estima debe constatarse en la conducta respecto del bien jurídico protegido. Y que allí se concluye que "la sedición no alcanza a toda turbación de la paz o tranquilidad pública". También se pasa por alto el fragmento de la sentencia que excluye relevancia penal a la "mera reunión de una colectividad de sujetos".

Y, respecto al componente subjetivo, la sentencia acota lo punitivo bajo la rúbrica "sedición", exigiendo que el comportamiento afecte "a la colectividad interesada en la efectividad de las funciones" legítimamente ejercidas por autoridad o funcionario público. Y, redundando en tan restrictiva construcción del tipo penal, enfatiza la sentencia que el tumulto ponga "efectivamente en cuestión el funcionamiento del Estado democrático de Derecho".

Ahí cualquier lectura sabrá encontrar la irreductible diversidad entre lo sedicioso y el mero desorden de episódicos tumultos obstativos de alguna concreta orden judicial o administrativa. Como, por ejemplo, una más o menos dimensionada concurrencia de individuos para dificultar, incluso impedir, una actuación de lanzamiento o desahucio de un particular.

Aún dentro de ese marco referido a la corrección de la interpretación del contenido del precepto penal, reprocha la defensa a la sentencia que, rompiendo su parentesco con la rebelión, reconduzca la sedición a un delito de medios indeterminados, cometido a través de actuaciones multitudinarias.

Propone además que se restrinja la aplicabilidad del artículo 544 a supuestos de violencia, en el sentido de agresión y acometimiento a la autoridad o sus agentes como exigencia de proporcionalidad ínsita en el principio de legalidad. Quedaría así

extramuros del contenido típico lo que denomina "resistencia grupal pasiva", que llevaría a cabo la población masivamente con técnicas tradicionales que no van más allá del punto decisivo del empleo de la violencia, ni proactiva ni reactiva.

Sin embargo, la sentencia, conjurando todo riesgo de interpretación laxa, también se cuida de reducir lo tipificado mediante la exigencia de medios empleados con ocasión del comportamiento penado. Aunque sin derogar la voluntad expresa del legislador que ha querido castigar, no solamente el uso de la fuerza, sino también el extravío fuera del cauce legal, subrayando que el tipo no exige la caracterización del alzamiento como violento.»

C) Subsunción de la conducta.

El apartado 1.3 del fundamento de Derecho C) de la sentencia impugnada contiene el juicio de autoría relativo a la demandante, que debe ponerse en relación con las consideraciones previas formuladas al inicio del fundamento sobre la existencia una decisión compartida en la que se inserta cada una de las conductas penalmente típicas de los acusados, distinguiendo entre los miembros del Ejecutivo, la presidenta del Parlament y los particulares. En los antecedentes –apartado 2 o– y el fundamento jurídico 3 de esta resolución, a los que nos remitimos, se refleja la argumentación que sostiene la calificación de la conducta de la demandante como autoría de un delito de sedición.

El auto de 29 de enero de 2020 argumentó asimismo en el apartado 9.3 la suficiencia del relato histórico para valorar la relevancia de la actuación de la recurrente a los efectos de subsumirla en el tipo penal de la sedición en respuesta a sus alegaciones de ausencia de responsabilidad personal.

«Hemos de reiterar que la señora Forcadell ha sido condenada por aquellos hechos declarados probados en el juicio histórico y valorados con detalle en el punto 1.3 del fundamento C) de la sentencia dictada, donde se explica su decidido protagonismo en el concierto delictivo ideado por los acusados –y al que hemos aludido reiteradamente en este auto–, y se concluye cómo su actuación rebasó el ámbito de su cargo institucional, con actos y decisiones plenamente integrados en dicha estrategia delictiva, en un expreso desafío al orden constitucional y a las autoridades que actuaban a su amparo. Su contribución a la consumación del delito de sedición fue –concluye la sentencia– palmaria.

También resulta patente que la señora Forcadell ha sido condenada por hechos propios, descritos con detalle en los apartados mencionados de la sentencia dictada. Cabe aquí reiterar que, como destaca esta última resolución, no es necesario que cada coautor ejecute, por sí mismo, los actos que integran el elemento central del tipo, pues cabe una división del trabajo, sobre todo en acciones de cierta complejidad, pero sí lo es que su aportación lo sitúe en posición de disponer del condominio funcional del hecho. De esta forma todos los coautores, como consecuencia de su aportación, dominan conjuntamente la totalidad del hecho delictivo, aunque no todos ejecuten la acción contemplada en el verbo nuclear del tipo. La consecuencia es que entre todos los coautores rige el principio de imputación recíproca que permite considerar a todos ellos autores de la totalidad con independencia de su concreta aportación al hecho.

En definitiva, no ha sido condenada la señora Forcadell, como se alega, por la convocatoria de un referéndum ilegal.

El relato de hechos probados –y no el sostenido por la parte– pone de manifiesto la irrelevancia de las alusiones que se hacen sobre el objeto de otros procesos penales. Idéntica irrelevancia ha de sostenerse, por razones obvias, respecto a las resoluciones dictadas por tribunales extranjeros que también se mencionan en el escrito.»

El auto se remite a continuación expresamente a lo respondido al resolver el incidente de otro coacusado, el señor Forn, sobre el principio de accesoriedad limitada. Efectivamente, en el apartado 3.2.2.3 la Sala recuerda que el delito de sedición es un

delito de naturaleza plurisubjetiva unilateral o de convergencia, que alude con el término «inductores» a los «promotores» que ejecutan la sedición desempeñando su particular papel, de modo que las aportaciones de los intervenientes lo son a título de coautoría, donde rige el principio de imputación recíproca, no el de accesoria.

Resulta pertinente asimismo traer las consideraciones vertidas en el auto de 29 de enero de 2020 (FJ 3.2.2.3) sobre la existencia de un «alzamiento» el 20 de septiembre y el 1 de octubre al fundar la desestimación de la queja formulada al respecto por la representación del señor Forn.

«En efecto, el hecho probado, de contenido no cuestionado en ningún apartado de este incidente, proclama que el 20 de septiembre, las asociaciones dirigidas por los coacusados y penados señores Sànchez y Cuixart, sabiendo que se estaban ejecutando diversas detenciones dispuestas para garantizar la presencia de los detenidos en registros inmediatos por orden del juez de instrucción núm. 13 de Barcelona, convocaron y lograron concentrar una gran multitud de ciudadanos para lo que denominaban eufemísticamente "defensa" de las instituciones catalanas y se motivaba a los convocados con la consigna de que, si esa convocatoria llegaba a ser multitudinaria, los que tenían encomendada la ejecución de la legítima orden judicial "no podrían con todos ellos".

Pues bien, el vaticinio de los penados se verificó casi en su totalidad. El hecho probado da cuenta de que los detenidos no pudieron presenciar los registros al hacer inviable su acceso al edificio en el que habían de realizarse. Se dificultó la extracción desde dicho edificio de los efectos incautados, hasta el punto de que la letrada de la administración de justicia hubo de abandonar el edificio horas más tarde, huyendo del lugar escondidas y por lugar ajeno a la función de entrada y salida de personas.

También da cuenta el hecho probado de otros actos obstruccionistas llevados a cabo simultáneamente por ciudadanos concurrentes en número no escaso ese mismo día con ocasión del cumplimiento por funcionarios policiales y judiciales de sendas órdenes del ya citado Juzgado núm. 13 de Barcelona. Se impidió la salida de algún detenido durante minutos, hubo que resguardar a una letrada de la administración de justicia en un coche camuflado y fue golpeado y zarandead o otro vehículo policial.

Y también refleja el hecho probado que la realización de actos de votación, a modo de referéndum convocado para el 1 de octubre, había sido prohibida por el Tribunal Constitucional, y que la magistrada del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña había ordenado impedir que ese acto se llevase efectivamente a cabo. Pese a ello, ese día, y ya desde el anterior, numerosos grupos de ciudadanos se apostaron –dice el hecho probado–, tras la insistente convocatoria por los acusados, en los centros dedicados a colegio electoral. Y esos ciudadanos se enfrentaron a los agentes policiales en los casos en que acudieron para dar cumplimiento a lo resuelto por el Tribunal Constitucional y el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña. Agentes que en numerosos casos desistieron de hacer cumplir aquellas órdenes judiciales ante la "obvia imposibilidad de vencer la resistencia de esos grupos de personas". Del enfrentamiento y resistencia se derivaron lesiones que en "numerosos casos" exigieron asistencia facultativa. Lo que esta Sala da por probado es incompatible con la repetida descripción de una actitud ciudadana limitada a interponer pasivos sus cuerpos, sin actuación agresiva alguna contra los agentes policiales intervenientes.

El relato expuesto, incluso el admitido en la minimalista descripción de la defensa, evidencia la inviabilidad del esfuerzo argumental llamado a criticar la subsunción de tales hechos en el tipo penal de sedición. Es infundado el reproche de una distorsionadora ampliación de los supuestos del concepto típico de alzamiento tumultuario. Porque la sentencia conjura el riesgo de laxitud de lo tipificado añadiendo a la búsqueda de la finalidad típica el recurso a un medio típico restrictivo. En términos que aparecen en el relato de lo probado.

[...]

Tampoco es aceptable la miniaturización de la trascendencia de los hechos que, para tratar de sustraerlos al alcance del tipo penal, se intenta por el incidente. Ni en la

interpretación del tipo la sentencia criminalizaría como sedición supuestos de actos colectivos de ciudadanos intentando el incumplimiento de órdenes judiciales, cuya acotada dimensión en modo alguno pone en cuestión el Estado democrático. Ni cabe ignorar en el que hemos juzgado que al extravío del procedimiento seguido se une el ataque y consiguiente efectivo riesgo para el modo democrático de convivencia que se quisieron dar todos los ciudadanos españoles, incluidos los de la comunidad en que se integran los movilizados.

Finalmente, la condición de la sedición como tipo penal de resultado cortado nos lleva a atribuir funcionalidad objetiva, además de subjetivamente procurada, a los actos que lograron obstruir la efectividad de las órdenes emanadas del Tribunal Constitucional, del Juzgado núm. 13 de Barcelona y del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.»

12.2.3 Doctrina constitucional.

12.2.3.1 Prohibición de interpretaciones y aplicaciones irrazonables de las normas penales.

El art. 25.1 CE establece que «[n]adie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento».

a) Según doctrina asentada de este tribunal, el mandato enunciado contiene un derecho fundamental subjetivo que comprende una garantía formal, consistente en la necesaria existencia de una norma con rango de ley como presupuesto de la actuación punitiva del Estado, que defina las conductas punibles y las sanciones que les corresponden, y una garantía material en orden a asegurar la predeterminación normativa de las conductas ilícitas y de las sanciones correspondientes (por todas, STC 24/2004, de 24 de febrero, FJ 2).

La garantía material, en relación con el legislador, se traduce en el mandato de taxatividad (*lex certa*), que comporta fundamentalmente la exigencia de una tipificación precisa dotada de la adecuada concreción en la descripción que incorpora. De otro lado, la analogía *in malam partem* y las interpretaciones extensivas de la norma penal por parte de los órganos judiciales han sido expresamente reprobadas por nuestra doctrina, por contravenir el mandato del art. 25.1 CE. Esta censura queda reflejada, entre otras, en la STC 229/2007, de 5 de noviembre, FJ 4.

«A este respecto, hemos destacado que "la garantía material del principio de legalidad comporta el mandato de taxatividad o certeza", que se traduce en la exigencia de predeterminación normativa de las conductas punibles y de sus correspondientes sanciones (*lex certa*). Esta exigencia tiene implicaciones no solo para el legislador, sino también para los órganos judiciales. En su labor de interpretación y aplicación de las leyes penales, estos últimos se hallan también sometidos al principio de tipicidad, en el sentido de que, por un lado, se encuentran en una situación de sujeción estricta a la ley penal (SSTC 133/1987, de 21 de julio, FJ 5; 182/1990, de 15 de noviembre, FJ 3; 156/1996, de 14 de octubre, FJ 1; 137/1997, de 21 de julio, FJ 6; 151/1997, de 29 de septiembre, FJ 4; 232/1997, de 16 de diciembre, FJ 2) y, por otro, les está vedada la interpretación extensiva y la analogía *in malam partem* (SSTC 81/1995, de 5 de junio, FJ 5; 34/1996, de 11 de marzo, FJ 5; 64/2001, de 17 de marzo, FJ 4; 170/2002, de 30 de septiembre, FJ 12), es decir, la exégesis y aplicación de las normas fuera de los supuestos y de los límites que ellas mismas determinan.»

A su vez, este tribunal ha precisado las exigencias a que se deben sujetar los órganos judiciales al verificar la labor de subsunción de los hechos en la norma penal en

una doctrina que recoge con detalle la STC 129/2008, de 27 de octubre, FJ 3, en los siguientes términos:

«El derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE) supone que nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que no constituyan delito o falta según la legislación vigente en el momento de tales conductas. Se quiebra así el derecho cuando la conducta enjuiciada, la ya delimitada como probada, es subsumida de un modo irrazonable en el tipo penal que resulta aplicado, bien por la interpretación que se realiza de la norma, bien por la operación de subsunción en sí. En tales supuestos la condena resulta sorpresiva para su destinatario y la intervención penal es, amén de contraria al valor de la seguridad jurídica, fruto de una decisión judicial que rompe el monopolio legislativo en la definición de las conductas delictivas (por todas, STC 137/1997, de 21 de julio, FJ 6).

En el examen de razonabilidad de la subsunción de los hechos probados en la norma penal el primero de los criterios está constituido por el respeto al tenor literal de la norma, "pues el legislador expresa el mensaje normativo con palabras y con palabras es conocido por sus destinatarios. Este respeto no garantiza siempre una decisión sancionadora acorde con las garantías esenciales de seguridad jurídica o de interdicción de la arbitrariedad, pues, entre otros factores, el lenguaje es relativamente vago y versátil, las normas son necesariamente abstractas y se remiten implícitamente a una realidad normativa subyacente, y dentro de ciertos límites (por todas, STC 111/1993, de 25 de marzo), el propio legislador puede potenciar esa labilidad para facilitar la adaptación de la norma a la realidad (ya en la STC 62/1982, de 15 de octubre; [...] STC 53/1994, de 24 de febrero). Debe perseguirse, en consecuencia, algún criterio añadido que, a la vista de los valores de seguridad y de legitimidad en juego, pero también de la libertad y la competencia del juez en la aplicación de la legalidad (SSTC 89/1983, de 12 de marzo; 75/1984, de 27 de junio; 111/1993, de 25 de marzo), distinga entre las decisiones que forman parte del campo de decisión legítima de este y las que suponen una ruptura de su sujeción a la ley [...] La seguridad jurídica y el respeto a las opciones legislativas de sanción de conductas sitúan la validez constitucional de la aplicación de las normas sancionadoras desde el prisma del principio de legalidad tanto en su respeto al tenor literal del enunciado normativo, que marca en todo caso una zona indudable de exclusión de comportamientos, como en su razonabilidad. Dicha razonabilidad habrá de ser analizada desde las pautas axiológicas que informan nuestro texto constitucional (SSTC 159/1986, 59/1990, 111/1993) y desde modelos de argumentación aceptados por la propia comunidad jurídica [...] Dicho de otro modo, no solo vulneran el principio de legalidad las resoluciones sancionadoras que se sustenten en una subsunción de los hechos ajena al significado posible de los términos de la norma aplicada. Son también constitucionalmente rechazables aquellas aplicaciones que por su soporte metodológico –una argumentación ilógica o indiscutiblemente extravagante– o axiológico –una base valorativa ajena a los criterios que informan nuestro ordenamiento constitucional– conduzcan a soluciones esencialmente opuestas a la orientación material de la norma y, por ello, imprevisibles para sus destinatarios" (STC 137/1997, de 21 de julio, FJ 7; también, entre otras, SSTC 189/1998, de 28 de septiembre, FJ 7; 13/2003, de 28 de enero, FJ 3; 138/2004, de 13 de septiembre, FJ 3; 242/2005, de 10 de octubre, FJ 4; 9/2006, de 16 de enero, FJ 4; 262/2006, de 11 de septiembre, FJ 4).»

b) La razonabilidad axiológica de la labor interpretativa y subsuntiva que exige el art. 25.1 CE debe ponerse en relación con la premisa tantas veces repetida por este tribunal de que «los hechos probados no pueden ser a un mismo tiempo valorados como actos de ejercicio de un derecho fundamental y como conductas constitutivas de un delito» (SSTC 2/2001, de 15 de enero, FJ 2; 88/2003, de 19 de mayo, FJ 8; 29/2009, de 26 de enero, FJ 3; 104/2011, de 20 de junio, FJ 6; 177/2015, de 22 de julio, FJ 2; 112/2016, de 20 de junio, FJ 2, o 35/2020, de 25 de febrero, FJ 4). Las conductas que constituyen ejercicio regular de un derecho fundamental no pueden ser objeto de

reproche jurídico alguno. Tampoco debido a la aplicación de previsiones legales de naturaleza sancionadora cuya finalidad sea la protección de otros derechos o bienes constitucionalmente reconocidos, aunque la subsunción de los hechos en la norma fuera conforme a su tenor literal (en ese sentido, SSTC 185/2003, de 27 de octubre, FJ 5, y 108/2008, de 22 de septiembre, FJ 3).

En la concreción de tal criterio, hemos explicado que el órgano judicial que debe aplicar una norma penal a conductas en las que se halla implicado el ejercicio de un derecho fundamental «ha de tener presente el contenido constitucional del derecho de que se trate, es decir, el haz de garantías y posibilidades de actuación o resistencia que otorga». Ello supone, en primer lugar y de forma indiscutible, que no puede incluir entre los supuestos sancionables aquellos que son ejercicio del derecho «ni puede interpretar la norma penal de forma extensiva, comprendiendo en la misma conductas distintas de las expresamente previstas, pues en virtud de su conexión con el derecho fundamental la garantía constitucional de taxatividad *ex art. 25.1 CE* deviene aún más reforzada» (STC 88/2003, FJ 8, con apoyo en las SSTC 110/2000, de 5 de mayo FJ 5; 2/2001, FJ 3, y 196/2002, de 28 de octubre, FJ 6).

c) Debe recordarse para terminar que la tarea de este tribunal de fiscalizar la interpretación y aplicación de la norma penal por parte de los juzgados y tribunales, labor aplicativa que les corresponde en exclusiva (art. 117.3 CE), no atañe a «la determinación de la interpretación última, en cuanto más correcta, de un enunciado penal, ni siquiera desde los parámetros que delimitan los valores y principios constitucionales. Y tampoco le compete la demarcación de las interpretaciones posibles de tal enunciado. De un modo mucho más restringido, y desde la perspectiva externa que le es propia como tribunal no inserto en el proceso penal, nuestra tarea se constricta a evaluar la sostenibilidad constitucional de la concreta interpretación llevada a cabo por los órganos judiciales. [...] Por ello forma parte del objeto de nuestro análisis la motivación judicial de tales interpretación y subsunción, pero no la argumentación del recurrente en favor de una interpretación alternativa, cuya evaluación de razonabilidad *per se* nos es ajena y solo podrá ser tomada en cuenta en la medida en que incida en la irrazonabilidad de la interpretación judicial impugnada» (STC 129/2008, FJ 3).

12.2.3.2 El ámbito constitucional de protección de las libertades de reunión y manifestación.

Como ya expusimos en la STC 122/2021, de 2 de junio, FJ 9.3:

«[E]n nuestra jurisprudencia hemos declarado el contenido constitucional del derecho de reunión, y sus límites internos y externos, con una doctrina que entronca con la del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, cuyo contenido ha sido exhaustivamente expuesto en la STEDH de 5 de enero de 2016, asunto *Frumkin c. Rusia*, § 93 a 99. Al igual que la libertad de expresión, el derecho de reunión y el de manifestación son libertades políticas básicas sobre las que se asienta nuestro orden político (art. 10.1 CE). En tal medida, las limitaciones a su ejercicio deben ser interpretadas restrictivamente. Así, hemos expresado que el derecho de reunión es una manifestación colectiva de la libertad de expresión efectuada a través de una asociación transitoria de personas que opera de manera instrumental al servicio del intercambio o exposición de ideas, de defensa de intereses o de publicidad de problemas y reivindicaciones, constituyendo un cauce del principio democrático participativo. Sus elementos configuradores son el subjetivo (agrupación de personas), el temporal (duración transitoria), el finalista (licitud de la finalidad perseguida) y el real u objetivo (lugar de celebración): así aparece señalado ya en la STC 85/1988, de 28 de abril, FJ 2, y desarrollado después, entre otras, en las SSTC 66/1995, de 8 de mayo, FJ 3; 196/2002, de 28 de octubre, FJ 4; 170/2008, de 15 de diciembre, FJ 3; 38/2009, de 9 de febrero, FJ 2, y 193/2011, de 12 de diciembre, FJ 3.

Hemos resaltado también "el relieve fundamental que este derecho –cauce del principio democrático participativo– posee, tanto en su dimensión subjetiva como en la

objetiva, en un Estado social y democrático de Derecho como el proclamado en la Constitución", señalando que "para muchos grupos sociales este derecho es, en la práctica, uno de los pocos medios de los que disponen para poder expresar públicamente sus ideas y reivindicaciones" (SSTC 66/1995, FJ 3; 196/2002, FJ 4; 195/2003, FJ 3; 110/2006, FJ 3; 301/2006, FJ 2, y 170/2008, FJ 3). Es más, la libertad de reunión, como manifestación colectiva de la libertad de expresión, está intensamente vinculada con el pluralismo político en tanto coadyuva a la formación y existencia de la opinión pública, "de forma tal que se convierte en una condición previa y necesaria para el ejercicio de otros derechos inherentes al funcionamiento de un sistema democrático, como lo son precisamente los derechos de participación política de los ciudadanos" (STC 170/2008, FJ 4). Como afirmamos en la STC 101/2003, de 2 de junio, FJ 3, "sin comunicación pública libre quedarían vaciados de contenido real otros derechos que la Constitución consagra, reducidas a formas huertas las instituciones representativas y absolutamente falseado el principio de legitimidad democrática que enuncia el art. 1.2 CE, que es la base de toda nuestra ordenación jurídico-política".

Esa caracterización pone de manifiesto el estrecho vínculo que existe entre el derecho de reunión y la libertad de expresión [art. 20.1 a) CE], y el de ambos derechos con la democracia, directa y representativa. Esta conexión ha sido enfatizada también por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que califica la libertad de expresión (art. 10 CEDH) como *lex generalis* en relación con la libertad de reunión (art. 11 CEDH), que de aquella sería *lex specialis* (STEDH de 5 de marzo de 2009, asunto *Barraco c. Francia*, § 26). Por tanto, pese a ser un derecho autónomo con ámbito de aplicación propio, cuando el objetivo del ejercicio del derecho de reunión es la expresión pacífica de opiniones propias en un foro público a través de la reivindicación o la protesta, su contenido debe también examinarse, de forma complementaria, a la luz del art. 10 CEDH (por todas, STEDH de 15 de octubre de 2015, de la Gran Sala, dictada en el asunto *Kudrevičius y otros c. Lituania*, § 85 y 86).

Ahora bien, ya se trate de reuniones privadas o públicas, estáticas o en forma de manifestación, hemos de destacar que lo que el art. 21 CE reconoce y protege es el derecho de reunión pacífica (lo que descarta, obviamente, el uso de armas); pero no son las únicas excepciones, pues también quedan excluidas de su ámbito de protección aquellas reuniones o manifestaciones en las que sus organizadores o participantes tengan intenciones violentas, pretendan inducir a otros a ejercer la violencia o socaven de cualquier otra manera los fundamentos de una sociedad democrática. Esta última expresión ha sido siempre vinculada en la casuística jurisprudencia del tribunal europeo a llamamientos a la violencia, al odio o a la misma insurrección armada (SSTEDH de 2 de octubre de 2001, asuntos *Stankov y United Macedonian Organisation Ilinden c. Bulgaria*; de 20 de octubre de 2005, *United Macedonian Organisation Ilinden e Ivanov c. Bulgaria*, § 99; de 23 de octubre de 2008, asunto *Serguei Kouznetsov c. Rusia*, § 45; de 21 de octubre de 2010, asunto *Alekseyev c. Rusia*, § 80, o de 20 de septiembre de 2018, asunto *Mushegh Saghatelian c. Armenia*, § 227).

Una vez definido, resta por señalar que el contenido del derecho de reunión puede verse modulado por los límites a su ejercicio que forzosamente impone la protección de otros bienes o derechos constitucionales. Como señalamos en la STC 193/2011, de 12 de diciembre, FJ 3, "el derecho recogido en el art. 21 CE no es un derecho absoluto o ilimitado, sino que, al igual que los demás derechos fundamentales, puede verse sometido a ciertas modulaciones o límites, entre los que se encuentran tanto el específicamente previsto en el propio art. 21.2 CE –alteración del orden público con peligro para personas y bienes–, como aquellos otros que vienen impuestos por la necesidad de evitar que un ejercicio extralimitado del derecho pueda entrar en colisión con otros valores constitucionales (STC 42/2000, de 14 de febrero, FJ 2)". Límites que, como recordamos en la STC 195/2003, de 27 de octubre, FJ 7, y en todas las que allí se citan, han de ser necesarios "para conseguir el fin perseguido, debiendo atender a la proporcionalidad entre el sacrificio del derecho y la situación en la que se halla aquel a quien se impone [...] y, en todo caso, respetar su contenido esencial".

Así lo prevé expresamente también el Convenio europeo de derechos humanos cuando, en el párrafo segundo del art. 11, admite y advierte que "el ejercicio de estos derechos no podrá ser objeto de otras restricciones que aquellas que, previstas por la ley, constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y libertades ajenos".»

12.2.4 Resolución de la queja.

La imprevisibilidad que la recurrente achaca a la condena, lesiva de los arts. 25.1, 21, 20 y 16 CE, se debe tanto a la interpretación del delito de sedición efectuada por el Tribunal Supremo como a la calificación ulterior de los hechos como tal ilícito. Sostiene que la primera no se acomoda a un entendimiento restrictivo del delito de sedición que exija violencia, que, a su juicio, resulta obligado para superar la indeterminación del art. 544 CP, concordar con la gravedad de la pena prevista y evitar la interferencia con el ejercicio de los derechos fundamentales concernidos, singularmente, el derecho de reunión. La subsunción posterior, a su entender, desborda el ámbito penalmente relevante compatible con los derechos fundamentales de reunión, de libertad de expresión y de libertad ideológica, por no existir un alzamiento tumultuario ni una actuación eficaz para impedir la actuación pública, sino conductas relacionadas con el ejercicio de esos derechos, tanto por parte de los ciudadanos como por la suya, así como por carecer su actuación en concreto de los requisitos para ser considerada autora del delito.

Debe puntualizarse que, si bien la demanda apela al mandato de taxatividad de la norma, no plantea una queja autónoma al respecto que cuestione la constitucionalidad del art. 544 CP, sino que el empleo por el legislador de conceptos jurídicos que la recurrente juzga indeterminados se esgrime como uno de los factores que apoya la necesidad de una interpretación restrictiva y, por el contrario, ha permitido una interpretación extensiva indebida. No existe, por tanto, una denuncia autónoma de la falta de la taxatividad del precepto lesiva del art. 25.1 CE, que, de cualquier manera, hemos descartado en resoluciones previas (SSTC 91/2021, de 22 de abril, FJ 11.2; 106/2021, de 11 de mayo, FJ 11.2, y 121/2021, de 2 de junio, FJ 12.2).

Sentado lo anterior, el análisis de estas alegaciones partirá del examen de la sostenibilidad constitucional de la interpretación del delito de sedición para pasar después a dilucidar si la estricta operación subsuntiva desborda el ámbito de aplicación del tipo penal fijado, incurriendo en infracción del derecho a la legalidad penal en relación con los derechos de reunión, a la libertad de expresión y a la libertad ideológica.

12.2.4.1 Interpretación restrictiva del delito de sedición fruto de una reducción teleológica y sistemática del ámbito típico.

El art. 544 CP, que inaugura el capítulo primero –«Sedición»– del título XXII del libro II del Código penal –«Delitos contra el orden público»–, describe la conducta típica del siguiente modo:

«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.»

Este tribunal ha tenido ocasión de pronunciarse sobre los aspectos suscitados por la demandante en relación con la interpretación judicial del delito de sedición y ha avalado la conformidad con el art. 25.1 CE y el art. 21 CE de la exégesis de esa figura delictiva que contiene la sentencia impugnada –SSTC 122/2021, de 2 de junio, FJ 10.2.3.1–. Los razonamientos entonces vertidos, tanto sobre el derecho de reunión y sus límites como

en el aspecto concreto de la razonabilidad de la interpretación del delito de sedición efectuada por el órgano judicial, conducen a descartar también la inconstitucionalidad de la opción interpretativa alegada por la demandante, sin perjuicio de que proceda abundar en algunos aspectos al hilo de las alegaciones de la demanda.

En el fundamento jurídico 9.4.3 de la STC 122/2021 y tras exponer nuestra doctrina y la del Tribunal Europeo de Derechos Humanos sobre el derecho de reunión y sus límites, advertimos que este derecho admite limitaciones, en particular cuando su ejercicio adopta formas injerentes en otros derechos o valores constitucionales, no necesariamente violentas. De modo más específico, antes de concluir que «[l]a necesidad en una sociedad democrática de proteger la efectividad de las resoluciones de los órganos judiciales y de este tribunal como último garante de la Constitución no puede ser razonadamente puesta en entredicho», razonábamos como sigue:

«Hemos destacado en anteriores resoluciones, singularmente en las STC 136/1999, de 20 de julio, FJ 15, y 112/2016, de 20 de junio, FJ 2, que la libertad de expresión –de la que el derecho de reunión es una manifestación colectiva–, en cuanto es garantía del disentimiento razonado, otorga a los ciudadanos el derecho a expresar sus juicios de valor sin sufrir intromisiones por parte de los poderes públicos que no estén apoyadas en leyes que impongan límites constitucionalmente admisibles. Cuando la opinión es instrumento de participación política o se refiere a asuntos de interés general, su protección adquiere una extensa amplitud ya que el bien jurídico tutelado por ella es la formación de una opinión pública libre. Sin embargo, en atención a tal fundamento, no cabe considerar ejercicio legítimo de la libertad de expresión, reunión o manifestación aquellos mensajes o conductas que, por su contenido o por la forma de desarrollarse, persigan una finalidad ilícita o sean causa de efectos prohibidos por la ley, es decir, aquellos casos en que los derechos se ejercitan de forma desmesurada y exorbitante en atención al fin al cual la Constitución le concede su protección preferente (STC 171/1990, de 12 de noviembre, FJ 6).

Como ha señalado el Tribunal Europeo Derechos Humanos, en las sociedades democráticas modernas, durante el ejercicio del derecho de reunión y manifestación en las vías públicas, no son infrecuentes las conductas físicas obstrutivas que afectan al tráfico rodado o a la libre circulación de personas, de manera que quedan perturbadas de forma relevante las actividades que llevan a cabo los demás, e incluso las de los agentes encargados de garantizar la seguridad ciudadana y el orden público (STC 59/1990, de 29 de marzo, FJ 8, y 193/2011, antes citada). No obstante, se trata de conductas que no forman parte del núcleo de facultades de actuación que define la libertad que reconoce el artículo 11 CEDH; esto es, si bien –como hemos ya expuesto– no están excluidas del ámbito general de protección que el reconocimiento de tal derecho conlleva, no son el objeto principal de protección de esta libertad pública, por hallarse alejadas de su fundamento (STEDH de 15 de octubre de 2015, asunto *Kudrevičius y otros c. Lituania*, § 97).

Se trata de conductas que admiten limitaciones, precisamente, en garantía de la seguridad y el orden público o la prevención de delitos. Dichas restricciones, en protección de estos bienes constitucionalmente relevantes, pueden tener carácter penal cuando, como en este caso, así lo prevé la ley con una respuesta proporcionada al fin de protección.

Por ello, no podemos compartir la concepción del derecho de reunión pacífica expresada por el recurrente según la cual, cuando la convocatoria no tiene intenciones violentas, su ejercicio no admite límite alguno que no derive de la idea de control del orden público o paz pública que el recurrente propugna, es decir, únicamente cuando "se impide de forma duradera el ejercicio de los derechos fundamentales a los ciudadanos". Como acabamos de exponer, al margen del contenido de los derechos fundamentales con los que debe coexistir en concordancia práctica, es posible confrontar las pretensiones de expresión, reunión o manifestación con otros bienes constitucionalmente relevantes que justifiquen su restricción, bien para impedir el desarrollo de la reunión, bien para exigir responsabilidades a quienes las promuevan o participen en ellas. Y

desde luego, es posible tomar en consideración los efectos materiales que, sobre dichos bienes, pueden ocasionar dichas concentraciones convocadas en espacios públicos.»

De otro lado y con apoyo en lo reseñado en el fundamento jurídico 10.2.3.1 de la STC 122/2021, concluimos que el Tribunal Supremo efectúa una interpretación restrictiva del art. 544 CP, atenta a delimitar su ámbito típico del ejercicio de derechos, singularmente del derecho de reunión, a poner en relación el significado lesivo de la conducta típica con la gravedad de las penas previstas y a definir su aplicación en armonía sistemática con otros delitos, destacadamente, con el delito de rebelión y otros tipos contra el orden público.

Para ello recordábamos los aspectos esenciales de la interpretación del Tribunal Supremo cuestionada. En el apartado 4 del fundamento de Derecho B), el órgano judicial primero (i) singulariza el delito, respecto del delito de rebelión y otros ilícitos contemplados bajo la rúbrica «Delitos contra el orden público» y, en atención a su estructura típica y su gravedad, sienta la necesidad de una afección severa al bien jurídico para apreciar su existencia como condición de respeto del principio de proporcionalidad. Fijado ese entendimiento exigente, (ii) desgrana los elementos objetivos y subjetivos del delito a partir del tenor literal del precepto y la reducción teleológica reseñada.

(i) La Sala efectúa un análisis del objeto de protección desde la conciencia de la similitud de la estructura típica del delito de sedición con el delito de rebelión, pero también del diverso lugar sistemático que, sin embargo, ocupan ambos ilícitos –bajo los títulos XXII «Delitos contra el orden público» y XXI «Delitos contra la Constitución», respectivamente–, así como atento a la pluralidad de tipos incluidos en el título XXII y la notable gravedad de algunos de ellos, que «desbordan los reducidos límites del concepto de orden público concebido como bien jurídico autónomo». Opta por el concepto de paz pública, más amplio que el de orden público, como bien jurídico tutelado, sin perjuicio de delimitar en cada caso el interés protegido. En línea con pronunciamientos anteriores del propio tribunal, identifica ese objeto de protección «con el interés de la sociedad en la aceptación del marco constitucional, de las leyes y de las decisiones de las autoridades legítimas, como presupuesto para el ejercicio y disfrute de los derechos fundamentales». La especificidad del delito de sedición radica, a juicio de la Sala, en los rasgos que, conforme a su estructura típica, lo cualifican frente a otros delitos contra el orden público, de modo que no alcanza a toda turbación de la paz o tranquilidad pública. Subraya que no solo constituye un supuesto cualificado por «la entidad de la lesión o riesgo generado para el bien jurídico», respecto a los tipos de atentado o mero desorden, sino también un *aliud* respecto a la desobediencia, dados los requisitos típicos de «conductas activas, alzamiento colectivo, vías de hecho, despliegue de resistencia». Desde tal conciencia de un desvalor cualificado, que ancla asimismo en el principio de proporcionalidad penal, la Sala requiere que la conducta «afecte a la colectividad interesada en la efectividad de las funciones [ejercidas por las autoridades gubernativas y judiciales]» así como la valoración de «si el tumulto imputado a los autores pone efectivamente en cuestión el funcionamiento del Estado democrático de Derecho».

(ii) Sentado tal punto de partida, el órgano judicial fija los elementos típicos del delito:

Primero, se trata de un delito compuesto, que se comete por la sucesión o acumulación de actos, y un delito plurisubjetivo de convergencia, que requiere una unión o concierto de voluntades.

Segundo, el medio comisivo es el alzamiento tumultuario, lo que implica que la mera reunión de una colectividad de sujetos no es, sin más, delictiva, sino que el delito surge cuando, además de ser tumultuaria y pública, se recurre como medios comisivos a actos de fuerza o fuera de las vías legales. Advierte aquí la Sala que, a diferencia del delito de rebelión, la descripción típica no exige que el alzamiento, que sí ha de ser público y

puede responder a patrones organizativos, sea además violento, como ya constató en su sentencia de 10 de octubre de 1980, si bien al analizar el art. 218 del Código penal entonces vigente, dado que, junto a los modos violentos, absolutos o compulsivos, sobre las personas o las cosas, se contemplan los modos fuera de las vías legales. No obstante, el Tribunal Supremo hace suya aquí una interpretación restrictiva defendida por la doctrina en orden a deslindar la sedición de la pacífica oposición colectiva a la ejecución de las leyes o al ejercicio de la función pública. Se considera que la expresión «tumultuario» significa abierta hostilidad, «y adiciona un contenido de hostilidad y violencia que no tiene por qué ser física ni entrañar el uso de la fuerza, como expresa la alternativa modal entre esta o "fuera de las vías legales", pero que ha de vivificarse necesariamente en actitudes intimidatorias, amedrentadoras, injuriosas, etc.». Matiza de este modo su entendimiento de 1980 con la exigencia de medios más incisivos.

Tercero, la actuación del grupo debe tener la finalidad de derrogar de hecho la efectividad de las leyes o el cumplimiento de órdenes o resoluciones de funcionarios en el ejercicio legítimo de sus funciones. Este requisito típico precisa, de un lado, funcionalidad objetiva respecto a la obstaculización del cumplimiento de las leyes o la efectividad de las resoluciones administrativas o judiciales. Pero, además, incorpora un elemento subjetivo de tendencia, sin que el impedimento tipificado tenga que ser logrado efectivamente. En tal medida se caracteriza como delito de resultado cortado, que se consuma con la realización de la conducta típica animada con tal finalidad.

A la luz de la interpretación expuesta, hemos considerado que el Tribunal Supremo se muestra consciente de la gravedad del tipo y de la necesidad de delimitarlo respecto a otros delitos –rebelión, atentado, desórdenes públicos y desobediencia–, pero también respecto a conductas que suponen el ejercicio de derechos. Procede la Sala, por ello, a una interpretación correctora o restrictiva, que, tras identificar un bien jurídico protegido que trasciende el orden público, persigue expresamente excluir la posibilidad de que cualquier perturbación de la tranquilidad pública, incluso fruto de una actuación colectiva pacífica al margen de la vías legales, sea subsumible en el tipo con tal de perseguir una finalidad impeditiva cualquiera y, en general, dotar a la conducta típica de un desvalor congruente con la gravedad de la penas, en términos absolutos y en términos comparativos con otros ilícitos. Para tal fin, la interpretación incide en la necesidad de una pluralidad de actos; en la característica de convergencia subjetiva, que precisa la concurrencia no solo de varias personas, sino de un número considerable; acoge la interpretación del término «tumultuario» como abierta hostilidad, correctora del amplio campo de aplicación que dibuja la dualidad de medios fijada por el legislador –«por la fuerza o fuera de las vías legales»– al tiempo que la respeta, como no puede ser de otro modo; y cualifica la finalidad impeditiva con un efectivo cuestionamiento del funcionamiento del Estado democrático de Derecho.

Este entendimiento del delito, frente a lo que sostiene la recurrente no incurre en procedimientos analógicos ni en una interpretación extensiva incompatible con el ejercicio de derechos fundamentales. Por el contrario, tres son los vectores de restricción manejados por el órgano judicial, fuente del desvalor del hecho típico: la exigencia de hostilidad, la identificación del bien jurídico y la exigencia de un elevado grado de potencial lesividad. La hostilidad apunta a una delimitación de los medios típicos, precisamente para eludir una eventual subsunción de protestas colectivas pacíficas. El bien jurídico se identifica con un interés que trasciende el orden público para designar la paz pública en el sentido del «interés de la sociedad en la aceptación del marco constitucional, de las leyes y de las decisiones de las autoridades legítimas, como presupuesto para el ejercicio y disfrute de los derechos fundamentales» como valor de mayor entidad en juego. Y ese interés determina, a su vez, que la lesividad de la conducta típica deba traspasar la mera perturbación de la paz pública y alcanzar una funcionalidad objetiva cualitativa y cuantitativamente intensa, la aptitud para poner en peligro el funcionamiento del sistema democrático, a la que subjetivamente se orienta la actuación. Para lo que no basta, puntualiza el Tribunal Supremo, con conductas de desobediencia, resistencia o atentado, ni se alcanza, según aclara expresamente en el

auto de 29 de enero de 2020, con «el mero desorden de episódicos tumultos obstativos de alguna concreta orden judicial o administrativa. Como, por ejemplo, una más o menos dimensionada concurrencia de individuos para dificultar, incluso impedir, una actuación de lanzamiento o desahucio de un particular» (FJ 3.2.2.2).

Probablemente es la necesidad de violencia defendida por la recurrente la que introduce con más claridad un requisito extratípico delimitador, que ni viene exigido por el tipo penal ni abona una interpretación sistemática, y que, como hemos referido, no impone el derecho de reunión, sin perjuicio de que la violencia pueda concurrir en muchas ocasiones y sea determinante para alcanzar el grado de lesividad típico. La relevancia penal de las conductas sancionadas en el tipo de sedición, que, evidentemente, no solo es susceptible de ser cometido mediante manifestaciones o protestas, no radica en llamar o participar en movilizaciones ciudadanas ni en el contenido reivindicativo de la protesta, sino en la instrumentalización simultánea para incitar y procurar el incumplimiento de la Constitución, la ley y los mandatos judiciales emitidos para tutelarla. Como ya subrayamos con anterioridad, la necesidad en una sociedad democrática de proteger la aplicación de las leyes y la efectividad de las resoluciones de los órganos judiciales y de este tribunal como último garante de la Constitución no puede ser razonadamente puesta en entredicho. Tampoco la necesidad de hacerlo, en concreto, frente a acciones especialmente idóneas para lograr la inaplicación de las leyes y el impedimento de las funciones administrativas y judiciales por su dimensión colectiva y su carácter violento o abiertamente hostil.

Sin olvidar que nuestra tarea de amparo del derecho a la legalidad penal no presupone una valoración de la interpretación de la norma penal en términos de calidad o de oportunidad ni el análisis de la mayor o menor razonabilidad de la interpretación alternativa que propone la recurrente, este tribunal aprecia que la restricción del ámbito típico es una orientación común a ambas propuestas interpretativas, que, sin embargo, se encauza por vías diferentes. En el caso de la propuesta de la recurrente, mediante la exigencia irrestricta de violencia; en la interpretación judicial, poniendo el acento en la definición y la afectación del bien jurídico y la exigencia de abierta hostilidad y no exclusivamente por la presencia de una violencia no exigida en el precepto, a diferencia de otras previsiones del Código penal. Se trata de una interpretación sistemática y teleológicamente consistente que encuentra eco en la doctrina, sin perjuicio de opciones interpretativas distintas.

No obsta a la razonabilidad de la interpretación judicial del art. 544 CP que se eliminara en 2005 el delito de convocatoria ilegal de referéndum a la que apela la demanda como factor de imprevisibilidad. El otrora vigente art. 506 bis CP sancionaba «a la autoridad o funcionario público que, careciendo manifiestamente de competencias o atribuciones para ello, convocare o autorizare la convocatoria [...] de consultas populares por vía de referéndum en cualquiera de las modalidades previstas en la Constitución». Esa definición típica, centrada en aspectos competenciales, en nada interfiere con la conducta delictiva descrita en el art. 544 CP, atinente a una actuación colectiva dirigida a impedir la actuación pública mediante el uso de fuerza o fuera de las vías legales. Su derogación no oscurece el posible ámbito aplicativo que se sigue del tenor del art. 544 CP, determinante de la necesaria previsibilidad para el ciudadano de la condena por tal delito. A decir verdad, la recurrente esgrime este argumento desde una premisa, que la condena penal tiene por objeto la convocatoria de un referéndum, que no es aceptable, como se desarrollará en los siguientes apartados.

A tenor de lo expuesto y del parámetro de enjuiciamiento constitucional aplicable –adverar que se trata de una interpretación posible, en cuanto razonable y por ello previsible–, la vulneración del derecho a la legalidad penal aducida por la recurrente debe descartarse. La comprensión del delito cuestionada como una interpretación extensiva no extravasa el tenor literal de la norma ni utiliza métodos no aceptados en los medios jurídicos ni se sustenta en una base axiológica inconstitucional.

12.2.4.2 Subsunción razonable de la conducta de la recurrente en el art. 545.1 CP en relación con el art. 544 CP.

Se queja la recurrente de la calificación de los hechos como un alzamiento tumultuario, por entender que no lo fueron los acontecimientos del 20 de septiembre y el 1 de octubre, como acreditaría la falta de persecución penal de los ciudadanos como «alzados». Esa circunstancia, junto con la cobertura de su actuación por la inviolabilidad parlamentaria y los derechos de reunión, libertad de expresión y libertad ideológica, impide, a su juicio, verificar en su conducta los requisitos de una autoría o una participación en el delito de sedición y afirmar su responsabilidad penal.

Antes de analizar la sostenibilidad de lo argumentado, conviene puntualizar, como hemos hecho en resoluciones precedentes respecto a las alegaciones análogas de demandantes condenados en el mismo procedimiento, que, como es natural, las quejas de la recurrente sobre la concreta subsunción de los hechos y su conducta en el delito de sedición entroncan en gran medida con la interpretación que juzga más adecuada de ese delito, que implica la necesidad de apreciar violencia activa generalizada como elemento típico delimitador en relación con el derecho de reunión. Nuestra respuesta a estas alegaciones sobre la indebida calificación de los hechos debe partir, sin embargo, de las consideraciones más arriba efectuadas sobre la compatibilidad con los derechos de reunión y a la legalidad penal (arts. 21 y 25.1 CE) de la interpretación del delito de sedición efectuada por el Tribunal Supremo, que no requiere dicha violencia. Resulta descartable desde un principio que el entendimiento del que parte el órgano judicial de la conducta típica «alzamiento tumultuario» y del medio comisivo de actuación «fuera de las vías legales» como exigentes de una abierta hostilidad resulte un concepto sorpresivo por imprevisible. Decae así la premisa sobre la que en gran medida se construye la queja sobre la irrazonabilidad de la subsunción; esto es, un entendimiento distinto del tipo penal aplicado que exige violencia.

Asimismo resulta oportuno recordar que la garantía de tipicidad se quiebra cuando la conducta enjuiciada, la ya delimitada como probada en la resolución judicial en su completud y no aspectos parciales o la que considera acreditada la demandante, es subsumida de un modo irrazonable en el tipo penal que resulta aplicado. Para resolver al respecto deben tenerse presentes los hechos probados, muy singularmente, cuáles han sido las actuaciones de la demandante conducentes a declarar su responsabilidad penal.

Por último, debe tenerse presente que hemos descartado (FJ 11) ya que la actuación parlamentaria de la recurrente quede cubierta por la prerrogativa de la inviolabilidad parlamentaria, por situarse fuera del ámbito funcional en que opera.

Desde tales presupuestos deben desestimarse las alegaciones de la demandante, que cuestionan la existencia de un alzamiento tumultuario, de alzados en cuyo hecho típico y antijurídico haya participado y, en general, de una conducta de autoría o participación por su parte y afirmarse que la subsunción cuestionada no infringe el derecho a la legalidad penal ni los derechos de reunión, de libertad de expresión y de libertad ideológica.

A) Alzamiento tumultuario.

La recurrente rechaza que existiera un alzamiento tumultuario. Según expone, no lo eran los hechos del 20 de septiembre, manifestaciones que tenían una finalidad de protesta articulada mediante gritos reivindicativos y lúdicos y no una finalidad impeditiva, pudiendo realizarse las diligencias judiciales. Tampoco los hechos del 1 de octubre, que describe como movilizaciones para emitir un voto, donde no hubo más que resistencia no violenta sin la finalidad típica de la sedición. Caracteriza todas esas concentraciones como ejercicio del derecho de reunión. De nuevo debemos pronunciarnos en el mismo sentido que en resoluciones anteriores frente a argumentos equivalentes o, incluso, idénticos esgrimidos por otros condenados en el procedimiento penal (SSTC 91/2021, FFJJ 11.4.3.1.2 y 11.4.3.2; 106/2021, FFJJ 11.4.3.1.2 y 11.4.3.2; 121/2021, FJ 12.4.3, y 122/2021, FJ 10.2.3.2). En esas resoluciones hemos apreciado que la consideración

de que existe un alzamiento tumultuario público en el sentido del art. 544 CP obedece a una subsunción razonable por parte del Tribunal Supremo de los hechos probados.

a) Sobre lo ocurrido el 20 de septiembre de 2017, el apartado 9 del relato fáctico refleja con nitidez que la movilización perturbó el normal desenvolvimiento de la diligencia judicial que debía ser realizada, hasta el extremo de que se impidió la introducción de los detenidos en el edificio a registrar y de que la letrada de la administración de justicia tuvo que marcharse del lugar del registro «infiltrándola entre los espectadores que abandonaban el teatro sito en el inmueble colindante al que hubo que acceder desde la azotea de los edificios», mientras que la fuerza actuante (miembros de la Guardia Civil) solo pudieron «salir cuando la manifestación ya se hubo disuelto, haciéndolo concretamente en dos turnos, uno a las 04:00 de la madrugada del día 21 de septiembre, y el otro a las 07:00 horas de esa misma fecha». También queda reflejado cuál era el propósito perseguido con la convocatoria, el preeminente papel desempeñado por dos de los acusados, el señor Sàncchez y el señor Cuixart, quienes claramente exteriorizaron la finalidad que perseguían, tanto al promover la movilización como al ejercitar funciones de dirección. Asimismo, en el relato histórico se describen los incidentes que se produjeron con ocasión de los registros en el domicilio de don José María Jové, en la sede del Departamento de Exteriores y en las naves sitas en la urbanización Can Barris, que también perturbaron y entorpecieron su normal desarrollo.

La secuencia de acontecimientos a que se ha hecho mención denota que, en contra de lo sostenido, el día 20 de septiembre no solo tuvo lugar una manifestación de personas que ejercieron un derecho fundamental. Es perfectamente posible que muchos de los allí presentes se limitaran a participar en un acto de protesta, en línea con lo que dice la recurrente y la propia sentencia impugnada, que relata que «coexistían los gritos reivindicativos, contrarios a la presencia de la comisión judicial, y los actos lúdicos, algunos espontáneos, otros, promovidos por los organizadores». Pero, con sujeción a lo narrado en ella, otros individuos realizaron actos idóneos y orientados a impedir el normal desenvolvimiento de la diligencia judicial, como lo fueron, entre otros, los incidentes relativos a los vehículos policiales o el encierro de la letrada de la administración de justicia o de los miembros de la Guardia Civil. El tipo penal de sedición no requiere la implicación de un elevado número de alzados, siempre que sea considerable, ni que estos últimos actúen en un contexto absolutamente desvinculado de manifestaciones o reuniones cuyo propósito sea reivindicativo o de protesta. Por ello, es perfectamente posible que en una congregación multitudinaria algunos de los intervenientes lleven a cabo actos constitutivos del referido delito, que es lo que la Sala pone de manifiesto, aunque no se pueda discriminar quiénes o cuántos de los participantes actuaron de ese modo, lo cual resulta comprensible si se tienen en cuenta las circunstancias acontecidas.

Por otro lado, pese a los esfuerzos dialécticos de la recurrente para restar valor incriminitorio a lo ocurrido durante la realización de los registros acordados judicialmente, el relato histórico es concluyente al reflejar los incidentes acontecidos durante la realización de esas diligencias y su contenido coactivo, sin que se conviertan actos reivindicativos y lúdicos en actos de hostilidad como sostiene. Teniendo en cuenta el tenor del precepto aplicado (art. 544 CP) y la naturaleza jurídica de «delito de resultado cortado» que le atribuye el órgano sentenciador, desde la perspectiva en que se sitúa este tribunal, debemos colegir que la consideración de que esos incidentes constituyen un alzamiento tumultuario, dada la hostil obstaculización por los congregados, y fueron ejecutados para impedir el desarrollo de lo acordado judicialmente, en consonancia con una estrategia previamente concordada, no incurre en ninguno de los déficits que conforme a nuestra doctrina supondrían una quebra del principio de taxatividad en la aplicación de la norma penal.

b) En relación con la jornada del 1 de octubre, la parquedad con que se describen los hechos acaecidos en el apartado 12 de los hechos probados no implica que se haya omitido la consignación de los datos imprescindibles para poder calificar los hechos como un delito de sedición. La sentencia de la que trae causa el presente recurso

contempla la activa promoción del referéndum, por parte de la demandante y otros acusados, y el llamamiento a la ciudadanía para que participara en la consulta. También refleja el contenido esencial del auto dictado por la Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, de fecha 27 de septiembre de 2017, que ordenaba a las fuerzas policiales que llevaran a cabo una serie de actuaciones para impedir que la votación programada para el 1 de octubre de 2017 tuviera lugar.

Tal y como se indica en el reiterado apartado, hubo dos escenarios diferenciados. En la mayoría de los casos, la actuación de «grupos compactados de personas que protegían el centro y que se negaban de forma rotunda a acatar la orden judicial de la que informaban los binomios de Mossos comisionados», dio lugar a que estos desistieran de cumplir la referida orden, ante la imposibilidad de vencer la resistencia de esas personas agrupadas. En relación con la intervención de los miembros de la Policía Nacional y de la Guardia Civil se describe otra secuencia distinta: «[a]nte la actitud tácticamente predisposta de quienes se apostaron a las entradas de los centros, los agentes de Policía Nacional y Guardia Civil se vieron obligados al uso de la fuerza legalmente prevista. El enfrentamiento entre ciudadanos y agentes de la autoridad derivó en lesiones que, en numerosos casos, exigieron asistencia facultativa». Finalmente, se afirma que «[a] primeras horas de la tarde, dado que el uso de la fuerza podría devenir desproporcionado, los agentes de Policía Nacional y Guardia Civil recibieron órdenes y se vieron irremediablemente forzadas a declinar el propósito inicial».

Los acontecimientos narrados reflejan que, desde el poder público autonómico, se había promovido la celebración del referéndum y facilitado que el mismo pudiera llevarse a cabo, con una participación, estimada por el entonces jefe policial de los Mossos d'Esquadra, de unos dos millones de personas. Así pues, teniendo en cuenta los acontecimientos precedentes y la naturaleza del delito de sedición, cabe colegir que, pese a la brevedad de detalles que la sentencia ofrece respecto de los enfrentamientos producidos, el relato histórico consignado alcanza el umbral exigido para considerar adecuada, desde la perspectiva del art. 25.1 CE, la subsunción de los hechos en la norma penal de aplicación.

El alegato de que solo se emplearon técnicas de resistencia no violenta, que no pueden configurar un «alzamiento», debe decaer, pues ignora que el escenario descrito en los hechos probados dista de ser un simple ejercicio de no violencia o, incluso, un simple enfrentamiento con la policía. La sentencia impugnada refleja que la multitud de personas a la que alude asumió un protagonismo activo para que la votación pudiera llevarse a cabo en los centros habilitados para ello. Y ese protagonismo se exteriorizó de dos maneras diferentes: haciendo ostensible la inutilidad de emplear la fuerza para cumplimentar la orden judicial, ante el decidido empeño de persistir en el designio de no acatar lo ordenado; o bien mediante el enfrentamiento directo con los policías nacionales y guardias civiles.

No se pone en cuestión lo afirmado por la demandante, cuando refiere que el propósito de los que participaron en la movilización ciudadana fue votar, máxime si se tiene en cuenta que un número elevado de ciudadanos consiguió su objetivo. Sin embargo, vistos los factores concurrentes que el relato de hechos probados recoge, ese propósito se antoja perfectamente compatible con los fines del delito de sedición. Debe advertirse que para el tribunal sentenciador ese dato no ha sido el único elemento determinante de la apreciación de ese delito. Para dicho órgano, las decisiones del Tribunal Constitucional que privaron de soporte jurídico al desarrollo del denominado «referéndum», lo ordenado en la resolución dictada por el Tribunal Superior de Justicia ya mencionado y el despliegue de las fuerzas policiales para garantizar el cumplimiento del mandato judicial, datos estos conocidos por la demandante, constituyen un cúmulo de factores que convergen con la efectiva movilización ciudadana para votar, de manera que los enfrentamientos y actos de oposición a que se refiere la sentencia no resultan ajenos al «alzamiento público y tumultuario» y al empleo de fuerza o utilización de vías extralegales para, precisamente, impedir la eficacia de lo acordado por los tribunales.

B) Alzados.

La recurrente sostiene, en conexión con lo aducido respecto a la inexistencia de un alzamiento típico, que la sentencia impugnada no fija la existencia de alzados, imprescindible, conforme al principio de accesoriad limitada de la participación, para imputarle la conducta de inducción castigada en el art. 545.1 CP, que presupone un alzamiento efectuado por ejecutores materiales que no se ha producido. Y tampoco puede apreciarse una autoría mediata, que no se plantea en la sentencia y sería incompatible con el conocimiento de los ciudadanos actuantes de la situación.

Para responder a esta cuestión debe tenerse presente una doble constatación. En primer lugar, que, conforme se ha razonado en el punto anterior, los hechos probados y la fundamentación jurídica de la sentencia impugnada sí afirman razonablemente la existencia de un alzamiento público tumultuario. Como acabamos de señalar, consta en los hechos probados la actuación abiertamente hostil de algunos de los concentrados, tanto el 20 de septiembre como, muy especialmente, el 1 de octubre, donde hubo actos de auténtica violencia, impulsada por una finalidad impeditiva. Como la propia recurrente destaca en su argumentación para rechazar una autoría mediata, «de la abundante testifical practicada en el acto de juicio, se desprendió sin lugar a dudas que los ciudadanos/as tenían perfecto conocimiento de que las leyes habían sido suspendidas por el Tribunal Constitucional y que había una resolución judicial que indicaba a los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado que debían de impedir la utilización de locales para la preparación de la celebración del referéndum». Desde tal apreciación, no resulta razonable negar la finalidad impeditiva de la actuación, tanto desde una perspectiva objetiva de funcionalidad como desde una subjetiva. En particular, no parece discutible que, tal y como afirma expresamente la sentencia condenatoria, la presencia de los ciudadanos en los colegios se dirigía a neutralizar la actuación policial impeditiva del referéndum, finalidad que efectivamente se logró. No puede compartirse la idea de que falta el elemento típico del alzamiento.

En segundo lugar, debe tenerse presente que el tribunal sentenciador no castiga a la recurrente ni al resto de acusados como inductores partícipes en una sedición ajena ni como autores mediatos, sino como autores directos de un delito de sedición. En tanto que delito plurisubjetivo de convergencia, ese tipo aúna aportaciones diversas que lo hacen posible, siendo la suya, como presidenta del Parlament, singularmente importante en tanto que posibilitadora del marco normativo impulsor del referéndum y de la movilización ciudadana para asegurar su celebración, lo que determina que se aplique el art. 545.1 CP. Este precepto considera típicas actuaciones que en otros ámbitos podrían ser de participación, pero aquí se han elevado a conductas de autoría, de modo que su realización es ya delictiva, sin tener que asociarse a un hecho principal típico y antijurídico. En absoluto se plantea, por tanto, un problema atinente al principio de accesoriad que rige en el ámbito de la participación penal, como ya sentamos en la STC 91/2021, FJ 11.3.3. Tampoco, en realidad, un problema relativo al principio de imputación recíproca, que, conforme expone el Tribunal Supremo, permite la imputación a los coautores de las distintas aportaciones mientras no se vea desbordado el acuerdo de actuación conjunta.

C) Autoría.

A lo largo de los motivos segundo, cuarto y quinto que ahora examinamos, la recurrente añade a las consideraciones generales sobre la inexistencia de un alzamiento tumultuario y, en consecuencia, de alzados, diversos argumentos relativos a la irrazonabilidad de calificar su concreta conducta como constitutiva de un delito de sedición. A su entender, se la condena por su participación en la protesta de 21 de septiembre, que está cubierta por el derecho de reunión. Además, se ignora que todas sus manifestaciones fuera del Parlament que la sentencia recurrida esgrime están amparadas por la libertad de expresión, en tanto insisten en la actuación pacífica, y se menoscaba su libertad ideológica, dada la referencia en los hechos probados a su cargo

como presidenta de la Asamblea Nacional Catalana, reveladora de la toma en cuenta de su ideario político. No se tiene en cuenta –finaliza– que su cargo de presidenta del Parlament está desvinculado de las decisiones del Govern y de las iniciativas parlamentarias censuradas ni se aborda cuál fue su aportación a los hechos penalmente relevantes más allá de su intervención en la manifestación irrelevante del 21 de septiembre.

De nuevo nos vemos obligados a recordar la necesidad de estar a los hechos probados en su integridad así como al juicio de autoría asentado en ellos, ambos expuestos en los antecedentes y en el fundamento jurídico 3 de esta resolución, para dar respuesta a esta queja. En ellos se ofrece una visión global sobre los factores que el tribunal enjuiciador ha tomado en consideración para fundar la condena de la recurrente como autora del delito de sedición, que, debe advertirse ya, trascienden ampliamente los que cuestiona en este motivo de la demanda.

Tal y como reseñamos en el fundamento jurídico 3, los hechos probados narran que la recurrente y el resto de acusados se concertaron para llevar adelante su programa político, en el que el referéndum constituyía un hito fundamental, perseguido mediante la producción normativa, el apoyo financiero y logístico y la movilización social. Ese concierto determinó un proceso de tramitación legislativa en abierta y contumaz oposición a todos los requerimientos de este tribunal y al efecto suspensivo legal de las impugnaciones realizadas por el Gobierno, como advertían los informes técnicos, así como asentado en una interpretación del Reglamento del Parlament dirigida a imprimirle celeridad y «silenciar la voz de los grupos parlamentarios» en desacuerdo. La presidenta del Parlament, concluye el relato fáctico, «desoyó las múltiples advertencias y requerimientos personales que le formuló el Tribunal Constitucional para que se abstuviera de tramitar iniciativas de esa índole. Votó sistemáticamente a favor de su admisión y abrió la posibilidad de que se incumplieran las normas constitucionales, estatutarias y legales así como las resoluciones judiciales que pretendían restaurar la legalidad». Se refiere también el *factum* a que la demandante, al igual que otros acusados, estimuló «la presencia masiva de ciudadanos en las urnas, pese a conocer que las Fuerzas de Seguridad del Estado habían recibido la encomienda específica del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de impedir su celebración», habiendo declarado que «los Mossos d'Esquadra no aceptaban el control del Estado que ha ordenado la Fiscalía». Asimismo se alude a su intervención en la concentración de 21 de septiembre frente al Tribunal Superior de Justicia de Cataluña y a la concentración de protesta en la Ciudad de la Justicia.

A partir de los referidos hechos, el juicio de autoría se apoya de forma preponderante en su actividad parlamentaria, a la que se atribuye hacer posible la creación de una legalidad paralela que, en el desarrollo del concierto delictivo, contribuyó a entorpecer gravemente el desempeño de la autoridad pública. Fue decisivo que, como presidenta del órgano legislativo, no solo no impidió que se votaran resoluciones abiertamente contrarias a lo declarado por el Tribunal Constitucional, sino que impulsó de forma activa su tramitación a sabiendas de esa contrariedad, de la que había sido advertida, contribuyendo de forma efectiva y eficiente a la creación del riesgo que se concretó en el resultado producido. La sentencia impugnada añade a ese «pilar parlamentario» de su responsabilidad su actuación promotora del referéndum en sintonía y apoyo decidido a las decisiones del Govern sobre el referéndum y a las movilizaciones que propiciaron las entidades ANC y Òmnium Cultural. Y recuerda *in fine* que, conforme a su comprensión de la coautoría, la ejecución conjunta no exige una realización del verbo típico nuclear por cada autor en fase ejecutiva, sino una aportación determinante de un condominio funcional del hecho que permite la imputación recíproca de las actuaciones de los intervinientes en tanto no supongan un exceso imprevisible respecto a lo acordado.

Los elementos que sostienen la responsabilidad de la recurrente son, por tanto, su participación consciente y voluntaria en la estrategia concertada con reparto funcional de roles, diseñada para desacatar el sistema normativo sobre el que se edifica el Estado de Derecho, con la aportación esencial de impulsar el alumbramiento de una legalidad

paralela como presidenta del Parlament y el apoyo continuado a la actuación del Gobierno y los líderes de la sociedad civil. Lo que la recurrente denomina «actuación parlamentaria» y describe como una mera gestión de las iniciativas legislativas de otros constituye una conducta de promoción de la inobservancia de la Constitución y las leyes así como de impedimento del cumplimiento de decisiones judiciales no cubierta por la prerrogativa de la inviolabilidad parlamentaria, tal y como hemos expuesto en el fundamento anterior, por suponer una actuación no solo fuera de sus funciones, sino radical y reiteradamente opuesta a su deber de cumplir la Constitución. De otro lado, las referencias en la sentencia a su participación en protestas o a sus manifestaciones de apoyo y promoción del referéndum o a su condición de expresidenta de la entidad ANC, que la recurrente juzga objeto de sanción a pesar de constituir ejercicio de sus libertades de expresión, ideológica y de reunión, son elementos acreditativos de su compromiso con la estrategia global y muestra de su apoyo en todos los órdenes a su consecución. Como hemos repetido en innumerables ocasiones, los acusados no han sido condenados –tampoco la demandante– por profesar, defender o promover un ideario político, cuya oposición a la actual conformación territorial del Estado no ha sido óbice para su abierta defensa sin cortapisas.

La demandante es condenada por su actuación parlamentaria, abiertamente contraria a la Constitución y en contumaz oposición a los pronunciamientos del Tribunal Constitucional, cuyas notificaciones, requerimientos y advertencias, también de la posible relevancia penal de su conducta, ignoró. Y lo es en la medida en que se inserta en un acuerdo con el resto de acusados, que permite la imputación recíproca en tanto no se rebase. Ese acuerdo incluía, además de la actividad normativa de cobertura que impulsa, una actuación del Ejecutivo de promoción, dotación, organización y gestión del referéndum y una actividad movilizadora de la ciudadanía, todas con innegable aceptación de la concurrencia de seguros hechos hostiles, cuando no violentos. Además de contribuir de forma decisiva a la producción legislativa que da cobertura al referéndum como hito en la estrategia común, la demandante apoya sin ambages la actuación del Govern, como pone de relieve su presencia en actos señalados del Ejecutivo de promoción de la consulta, así como la movilización para asegurar su celebración, que fomenta con su presencia y llamadas a la protesta y, muy significativamente, con su llamamiento al voto, aun conociendo la prohibición de la celebración.

No se castiga, en suma, la expresión de apoyo a la independencia de Cataluña ni participar en una manifestación pacífica el 21 de septiembre, como sostiene la demanda en distintas ocasiones, sino las actuaciones que, junto a las del resto de coautores, fueron determinantes de una actividad hostil, o incluso violenta, dirigida a impedir el cumplimiento de la Constitución y de las resoluciones del Tribunal Constitucional y del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña. Tampoco la condena se funda en la ideología, que resulta irrelevante para el delito de sedición. Es su afinidad orgánica e institucional, no ideológica, con el resto de acusados, miembros del Gobierno autonómico y líderes asociativos, la que muestra su compromiso con la estrategia delictiva y aportación a la misma. De ahí el sentido incriminatorio de su presencia en actos del Govern o de su condición de expresidenta de la ANC.

A tenor de lo señalado, es la consideración global de la conducta de la demandante la que muestra su compromiso y aportación a una estrategia política asentada en normas inconstitucionales, gestión irregular y movilización ciudadana impeditivas de las resoluciones del Tribunal Constitucional en defensa de la Constitución. No una visión atomizada de su actuación como la que ofrece la demanda, que desagrega su labor de presidenta del Parlament y cada una de sus intervenciones, minimizando su papel en lo sucedido y la inserción de su conducta en el concreto delictivo.

Con ello descartamos también que la aplicación del tipo penal de sedición a la conducta de la demandante sea imprevisible en atención a los hechos referidos en la demanda al inicio del motivo segundo. Cuando se alude a la despenalización de la convocatoria de un referéndum, a la calificación que mereció la celebración de la consulta del 9 de noviembre de 2014, a la inadmisión de querellas relativas a hechos

previos a los sucesos del 20 de septiembre y el 1 de octubre de 2017, a la ausencia de condenas previas similares por sedición o a la motivación de resoluciones judiciales extranjeras denegatorias de la cooperación solicitada, se obvia que los hechos vinculados a esos argumentos no son los hechos declarados probados por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo y, sobre todo, que no son comparables. No se condena a la recurrente por convocar un referéndum, ni por su celebración sin incidentes y fuera del marco de un aparente proceso constituyente, sino por hechos sin precedentes comparables que la sentencia impugnada fija, dándoles una unidad de sentido de la que carece el sustrato fáctico de los términos de comparación traídos por la demandante.

12.3 La sanción penal no es desproporcionada ni disuasoria del ejercicio de derechos fundamentales.

12.3.1 Posiciones de las partes.

La denuncia de falta de proporcionalidad de la restricción de derechos por la cuantía de la pena y el desencadenamiento de un efecto desalentador del ejercicio de esos derechos se denuncia con argumentos comunes y cruzados en las quejas numeradas como segunda, tercera, cuarta y quinta.

a) Bajo la invocación del principio de legalidad y proporcionalidad de las penas en relación con la libertad personal, la libertad de expresión, la libertad ideológica y la libertad de reunión y manifestación, la demandante cuestiona en el motivo segundo de su recurso la proporcionalidad abstracta y concreta de las penas por el delito de sedición.

Resalta primero el carácter desproporcionado de las penas previstas en el art. 544 CP en abstracto, que es desalentador del ejercicio de esos derechos. En apoyo de tal consideración se apela a la comparación con otros delitos del Código penal español, con los delitos más graves –que tienen penas inferiores a la máxima del delito de sedición– y con otros delitos contra el orden público, con penas notablemente inferiores. También se pone en relación con las previsiones –no detalladas– de otros ordenamientos europeos que, a juicio de la recurrente, o contienen delitos semejantes con penas menos graves o ni siquiera tienen figuras parecidas. Por último se apunta que, cuando las ilegalidades se vinculan al ejercicio de derechos fundamentales, se han utilizado las previsiones sancionadoras administrativas de la Ley de seguridad ciudadana.

Tampoco la aplicación concreta del tipo penal ha sido proporcionada según la demandante. Censura que la sentencia no toma en consideración que existe un ejercicio de derechos fundamentales, como revela la ausencia de persecución penal de los manifestantes. Y considera que la desproporción punitiva que supone sancionar con penas superiores a diez años una supuesta perturbación del orden público acontecida en manifestaciones en las que no ha habido heridos graves ni se han exhibido armas ni ha habido daños materiales puede inhibir de modo natural el ejercicio de las libertades.

b) La falta de proporcionalidad y el efecto desaliento de la condena se reiteran en las quejas que alegan la violación de diversos derechos fundamentales por la entidad de la condena. En la tercera, al sostener que la condena vulnera la prerrogativa de la inviolabilidad y, con ello, el derecho a la libertad de expresión, de reunión y de representación política. Y en las quejas cuarta y quinta de la demanda, donde, respectivamente, se denuncia la violación del derecho de reunión y del derecho a la libertad de expresión e ideológica en relación con el derecho a la legalidad penal, tras imputarse a la sentencia impugnada una visión formalista que separa como comportamientos estancos el ejercicio de los derechos y el carácter penalmente típico de toda extralimitación.

En la queja que la demanda presenta como tercera y como colofón de sus razonamientos, se aduce que la imposición de una pena de prisión de once años y medio sobre la base de una intervención consistente en permitir la tramitación de

iniciativas parlamentarias resulta una medida restrictiva desproporcionada, que pone en riesgo los valores vinculados con la preservación de una sociedad democrática, dado su efecto desalentador en los derechos a la libertad de expresión y de representación política en sede de los órganos de representación de la ciudadanía.

En el motivo cuarto se mantiene que los hechos acaecidos el 20 de septiembre y el 1 de octubre de 2017 así como los hechos que se le reprochan (su participación en un acto de protesta por las detenciones) forman parte del núcleo esencial del derecho de reunión y manifestación y su calificación como delito de sedición supone una restricción desproporcionada y arbitraria que lleva aparejado un efecto desalentador. Aduce que, si bien el derecho es susceptible de limitarse conforme al art. 11.2 CEDH, lo es en tanto las restricciones estén prescritas por la ley, persigan un fin legítimo y sean necesarias en una sociedad democrática para lograr dicho objetivo y cumplan el canon de proporcionalidad, exigencias que no se cumplen. A su entender, no se satisface la exigencia de legalidad por falta de calidad de la ley y de previsibilidad. Tampoco se persiguen fines legítimos, en tanto la restricción sirve a un fin de protección del orden político y no a la tutela del orden público como bien jurídico protegido por el delito, siendo el motivo de la interferencia en el derecho el ideario político subyacente. Por lo demás, existe una falta de proporcionalidad de la sanción, dado que se castigan con penas privativas de libertad conductas no violentas situadas en el ámbito del derecho de reunión, lo que provoca un efecto desaliento en el ejercicio futuro del derecho.

De forma análoga, también con cita de la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y desde la premisa de que se criminalizan las opiniones vertidas por la recurrente en los actos de protesta de 20 de septiembre y 1 de octubre, se denuncia en el motivo quinto que en momento alguno se evalúa una posible necesidad de restringir el derecho a la libertad de expresión ni se pondera la proporcionalidad de la limitación teniendo en cuenta la condición de la demandante de representante electa y que las expresiones criminalizadas se enmarcan en el ámbito del discurso y el debate político como exige el art. 10.2 CEDH. El motivo finaliza con un recordatorio de la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y de este Tribunal Constitucional sobre el efecto desalentador que la imposición de penas tan elevadas tiene en el ejercicio de los derechos fundamentales por la ciudadanía y su papel en la valoración de la proporcionalidad de una restricción de las libertades de expresión e ideológica.

Como ya expusimos en el apartado anterior, tanto el abogado del Estado como el Ministerio Fiscal y el partido político Vox rechazan que la conducta imputada a la recurrente constituya un ejercicio legítimo de los derechos bajo los que pretende ampararse: libertad ideológica, libertad de expresión, reunión y participación política con apoyo en lo sostenido en las resoluciones impugnadas.

El partido político Vox considera, además, que no existe una pena desproporcionada conforme a la doctrina constitucional reflejada en la STC 136/1999, de 20 de julio, dado que el orden público alterado afectaba a la unidad política y territorial de la Nación española (art. 2 CE), una pena inferior a la impuesta no hubiera sido suficientemente desmotivadora de la reiteración delictiva –los condenados mantienen públicamente que volverán a repetir su actuación– y los hechos enjuiciados se cometieron por «miembros y dirigentes de partidos políticos que ocupaban cargos públicos representando al Gobierno de España en el territorio de Cataluña».

El Ministerio Fiscal tampoco encuentra sostén para la queja de vulneración de los derechos fundamentales invocados junto con el derecho a la legalidad penal por falta de proporcionalidad. Opone que la demanda parte de minimizar el alcance de los hechos sancionados, que se ven reducidos a una supuesta perturbación del orden público acontecida en manifestaciones en que no hubo ni heridos graves, ni se han esgrimido armas ni se han producido daños materiales, y no se apoya más que en referencias a otros ilícitos penales, al derecho comparado sin examinar precepto alguno o a meras infracciones administrativas sin ulterior argumentación. A su juicio, los hechos por los que se condenó a la demandante «afectaron al orden público en sus formas más graves», buscando impedir la aplicación general del ordenamiento jurídico de manera

transitoria o definitiva, impedir mediante vías de hecho «el cumplimiento de las leyes y decisiones de acciones judiciales», poniendo en cuestión «el funcionamiento del Estado democrático de Derecho».

12.3.2 Pronunciamientos del órgano judicial.

Deben tenerse en cuenta los pronunciamientos del Tribunal Supremo ya sintetizados o transcritos atinentes a la falta de cobertura de las conductas en los derechos fundamentales invocados así como lo referido sobre la reducción teleológica del ámbito típico del delito de sedición que efectúa para evitar precisamente la punición del ejercicio del derecho de reunión. En particular, debe recordarse lo manifestado en apartado 9.3 del auto de 29 de enero de 2020 al desestimar las alegaciones análogas que contiene el incidente de nulidad:

«El *factum* revela con claridad, como ocurre con el resto de los acusados, que la actuación de la señora Forcadell desbordó ampliamente los márgenes del ejercicio legítimo de los derechos de reunión, manifestación, libertad de expresión y libertad ideológica. Cabe aquí reiterar que la actuación conjunta de los condenados por sedición puso en cuestión el funcionamiento del Estado democrático de Derecho. Y por esto la aplicación del delito de sedición en el caso de autos respeta el principio de proporcionalidad propio de un Derecho penal democrático y en modo alguno genera un efecto disuasorio o desalentador de tales derechos fundamentales (STC 62/2019, 7 de mayo, con cita de otras muchas), cuyo ejercicio queda muy lejos de los comportamientos que se imputan a los condenados, y entre ellos, a la señora Forcadell.»

En el fundamento 9.4 la Sala de lo Penal se remite asimismo a lo resuelto con anterioridad sobre la supuesta desproporción de las penas previstas para el delito de sedición. De esas manifestaciones efectuadas en otros lugares del auto, resulta pertinente recordar lo manifestado en el apartado 2.6 al descartar la vulneración del principio de proporcionalidad alegada por el señor Cuixart (FJ 2.6).

«Decíamos en la sentencia cuya nulidad se insta que la concreta gravedad del delito de sedición "radica en su especificidad típica respecto de los otros tipos de la rúbrica". Esta especificidad implica que los autores han de poner efectivamente en cuestión el funcionamiento del Estado democrático de Derecho.

Nuestra sentencia no sanciona el mero hecho de la manifestación o de la protesta expresada. Lo que implica la gravedad que justifica la sanción penal proporcionada es que, a través de las convocatorias enjuiciadas, se propició un levantamiento, en plena coordinación con las autoridades autonómicas, que dificultaba o hacía ineficaces resoluciones judiciales, implementaba una normativa autonómica anticonstitucional adoptada –pero ya suspendida– y lograba que el referéndum ilícito se celebrara a pesar de la prohibición judicial. Se daba así paso al desplazamiento del orden constitucional, al menos de manera formal. Se procuraba que el mismo sirviera de sustento previsto en la antidemocrática norma para que, con absoluta deslealtad constitucional, el president del Govern, tras el apoyo del Parlament, declarara formalmente la independencia de Cataluña, si bien suspendida segundos después. Tal fue la ostensible gravedad del ilícito cometido, que el mando jerárquicamente superior de Mossos d'Esquadra llegó a manifestar en el juicio oral que tenía preparado un operativo específico para la previsible detención del president que, consciente de las consecuencias de su actuación, huyó al extranjero, lo que sin duda es muestra de la previsibilidad de la reacción penal.

El ejercicio de ponderación para establecer el canon de proporcionalidad entre los hechos y las restricciones que la sentencia penal supone para los derechos de reunión y expresión, ha de partir de esa premisa. Y pasa por los particulares que a continuación se expresan.

La finalidad de las convocatorias que dieron lugar a la masiva concurrencia del 20 de septiembre era obstaculizar una resolución judicial, la realización de un registro dirigido a conjurar las actividades preparatorias de un referéndum declarado ilegal. La actuación

fue tan intensa y amedrentadora durante el registro y en actuaciones policiales previas de conducción de detenidos para su presencia en el mismo, que se impidió efectivamente su normal desarrollo y la disponibilidad de los efectos intervenidos, causando pánico en la letrada de la administración de justicia, hasta el punto que hubo de llevarse a cabo una forzada evacuación de la misma.

El dominio de los convocantes sobre los miles de manifestantes allí reunidos era de tal naturaleza que, pese a su ilícita finalidad, los responsables de orden público, al tiempo que renunciaron a cualquier intervención que posibilitara el normal desenvolvimiento del registro (como que pudieran acceder a los despachos registrados los titulares de los mismos), renunciaron al control del orden público y lo delegaron en uno de los convocantes, por indicación expresa del consejero señor Forn.

La otra convocatoria para la fecha del 1 de octubre por parte de diversas organizaciones, de muy diferente impronta e implicación, originó un levantamiento llevado a cabo en modo tumultuario, desplegado por todo el territorio de Cataluña. Tuvo por finalidad ocupar los edificios –en su gran mayoría públicos– previstos como colegios electorales, evitando que pudiera frenarse la celebración del ilegal referéndum, como había sido judicialmente ordenado, en consonancia con las múltiples resoluciones del Tribunal Constitucional. La celebración del referéndum fue acordada por el Govern, en el que se integraban los coacusados, como paso previo a la declaración de una república catalana independiente, reforzando el llamamiento con propaganda del mismo, cuyo gasto, así como del resto de los preparativos ocultaron. Y de forma individual parlamentarios e integrantes del mismo, lo apoyaron.

Por ende, se trataba de una conducta de máxima gravedad contra el orden público, pero que también afectaba al orden constitucional. Aunque la intención exclusivamente fuera, por este medio coactivo, lograr forzadas concesiones del Gobierno y autoridades estatales, en ese camino continuamente explicitado hacia la independencia.

La efectividad de la convocatoria de la población, y correlativo incremento de la gravedad del plan de los acusados, se garantizaba por parte de las asociaciones civiles OC y ANC a cuyos llamamientos acudían decenas o centenares de miles de personas, según la ocasión. Y por la sintonía concordada con el Parlament y el propio Govern que, con absoluta deslealtad democrática, abandonó la tutela del orden público y contravino la legalidad constitucional.

La entidad antijurídica de la conducta de los penados, que desbordó el cauce de los derechos de reunión y manifestación, se realza por la deslealtad institucional entre entidades autonómicas y el Estado, con hostilidad frente a las instituciones del Estado, especialmente frente al Tribunal Constitucional.

Cada Estado tipifica, en función de su historia, los atentados que cuestionan su propia preservación. Los supuestos de traición en España, a diferencia de múltiples ejemplos de Derecho comparado, solo contemplan penas de muy grave entidad en conductas relacionadas con la guerra. Pero deviene especialmente sensible a las asonadas y alzamientos que han quebrado su orden constitucional, de rara contemplación en otros países. De ahí las penas del delito de sedición que, como hemos indicado, implica un efectivo cuestionamiento de la primacía de la ley y del funcionamiento del Estado democrático de Derecho. De ahí también que en un país vecino se castigue aún de forma más severa el intento de secesión mediante el abuso o la usurpación de soberanía, sin más aditamentos.»

12.3.3 Doctrina constitucional.

Como expusimos en la STC 122/2021, FJ 10.1 E), también desde el prisma del derecho reconocido en el art. 25.1 CE ha sido objeto de análisis el principio de proporcionalidad de las penas. En la STC 55/1996, de 28 de marzo, FJ 3, dijimos que el principio de proporcionalidad puede ser inferido de diversos preceptos constitucionales –1.1, 9.3 y 10.1 de la Constitución–. Se trata de un criterio de interpretación que no constituye en nuestro ordenamiento un canon de constitucionalidad autónomo cuya alegación pueda producirse de forma aislada, esto es, sin referencia a otros preceptos

constitucionales (STC 62/1982, de 15 de octubre, FFJJ 3 y 5; 160/1987, de 27 de octubre, FJ 6; 177/2015, de 22 de julio, FJ 2, y 112/2016, de 20 de junio, FJ 2).

El ámbito en el que normalmente y de forma muy particular resulta aplicable el principio de proporcionalidad es el de los derechos fundamentales, donde constituye una regla de interpretación que, por su mismo contenido, se erige en límite de toda injerencia estatal, incorporando, incluso frente a la ley, exigencias positivas y negativas. Así ha venido reconociéndolo este tribunal en reiteradas sentencias en las que ha declarado que la desproporción entre el fin perseguido y los medios empleados para conseguirlo puede dar lugar a un enjuiciamiento desde la perspectiva constitucional cuando esa falta de proporción implica un sacrificio excesivo e innecesario de los derechos que la Constitución garantiza.

Tanto la configuración legislativa de las limitaciones de los derechos fundamentales como su aplicación judicial o administrativa concreta han de quedar reducidas por tanto a las que se hallen dirigidas a un fin constitucionalmente legítimo que pueda justificarlas. Y aun así, identificada tal finalidad legítima, la limitación solo se hallará justificada en la medida en que suponga un sacrificio del derecho fundamental estrictamente necesario para conseguirlo y resulte proporcionado a ese fin legítimo. En términos semejantes se ha expresado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos al interpretar las cláusulas que, en los arts. 8 a 11 del Convenio, admiten injerencias y restricciones de los derechos fundamentales cuando, previstas en la ley, son necesarias en una sociedad democrática para la satisfacción de un fin legítimo.

Como hemos manifestado en las SSTC 121/2021 y 122/2021, FFJJ 12.1 y 10.1, respectivamente, dos perspectivas no excluyentes son posibles: la que tiene que ver con la naturaleza y extensión de la sanción impuesta, que atiende a la cantidad y calidad de la pena en relación con el tipo de comportamiento incriminado, y la relacionada con la conducta que se sanciona y su conexión con el ejercicio de derechos fundamentales, que es la que aquí interesa.

La STC 177/2015 ha puesto de manifiesto los riesgos derivados de la utilización del *ius puniendi* en la respuesta estatal ante un eventual ejercicio, extralimitado o no, del derecho a la libertad de expresión, por la desproporción que puede suponer acudir a esta potestad y el efecto desalentador que ello puede generar para el regular ejercicio de los derechos fundamentales (en el mismo sentido STC 112/2016). Por ello, tanto el legislador al definir la norma penal, como el juez al aplicarla, no pueden «reaccionar desproporcionadamente frente al acto de expresión, ni siquiera en el caso de que no constituya legítimo ejercicio del derecho fundamental en cuestión y aun cuando esté previsto legítimamente como delito en el precepto penal» (STC 110/2000, de 5 de mayo, FJ 5).

En nuestra jurisprudencia el juicio de proporcionalidad de las limitaciones de naturaleza penal ha sido específicamente abordado en reiteradas ocasiones en el ámbito de conductas relacionadas con las libertades de expresión e información, de las que la libertad de reunión es una modalidad concreta (STC 85/1988, de 28 de abril, FJ 2). En la ya citada STC 110/2000, destacamos que la dimensión objetiva de los derechos fundamentales, su carácter de elementos esenciales del ordenamiento jurídico, permite afirmar que «no basta con la constatación de que la conducta sancionada sobrepasa las fronteras de la expresión constitucionalmente protegida», sino que ha de garantizarse que la reacción frente a dicha extralimitación «no pueda producir "por su severidad, un sacrificio innecesario o desproporcionado de la libertad de la que privan, o un efecto [...] disuasor o desalentador del ejercicio de los derechos fundamentales implicados en la conducta sancionada"» (en el mismo sentido, SSTC 88/2003, de 19 de mayo, FJ 8, y 187/2015, de 21 de septiembre, FJ 4). Sobre la exigencia de proporcionalidad cabe citar en el mismo sentido la STC 85/1992, de 8 de junio, FJ 4, y las SSTDH de 13 de julio de 1995, asunto *Tolstoy Miloslavsky c. Reino Unido*, § 52 a 55; de 25 de noviembre de 1999, asunto *Nilsen y Johnsen c. Noruega*, § 53, y de 29 de febrero de 2000, asunto *Fuentes Bobo c. España*, § 49 y 50.

Pero tal límite no opera exclusivamente en el ámbito del art. 20.1 CE, sino en relación con todos los derechos fundamentales: SSTC 190/1996, de 25 de noviembre, FJ 3, sobre libertad de información y honor; 136/1999, de 20 de julio, FJ 20, sobre libertad de expresión y libertad ideológica en campaña electoral; 88/2003, de 19 de mayo, FJ 8, sobre derecho de reunión en el ámbito de la acción sindical; 104/2011, de 20 de junio, sobre derecho de huelga; y 140/2016, de 21 de julio, FJ 10, sobre acceso a la justicia. Y, en el mismo sentido se ha pronunciado, también de forma reiterada, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en las SSTEDH, de 22 de febrero de 1989, asunto *Barfod c. Dinamarca*, § 29; de 20 de mayo de 1999, asunto *Bladet Tromsø y Stensaas c. Noruega*, § 64; de 21 de marzo de 2002, asunto *Nikula c. Finlandia*, § 54; de 15 de diciembre de 2005, asunto *Kyprianou c. Chipre*, § 175, 181 a 183; de 21 de julio de 2011, asunto *Heinisch c. Alemania*, § 91 y 92; de 3 de octubre de 2013, asunto *Kasparov y otros c. Rusia*, § 84; de 15 de mayo de 2014, asunto *Taranenko c. Rusia*, § 95 y 96; de 14 de octubre de 2014, asunto *Yilmaz Yildiz y otros c. Turquía*, § 33; de 15 de octubre de 2015, asunto *Gafgaz Mammadov c. Azerbaiyán*, § 50, y más recientemente, la STEDH de 4 de septiembre de 2018, asunto *Fatih Taş c. Turquía* –núm. 5–, § 40.

12.3.4 Resolución de la queja.

La recurrente formula en los motivos segundo a quinto una doble queja desde la perspectiva de la sanción penal y el ejercicio de derechos fundamentales. De un lado, considera que una interpretación y aplicación del delito respetuosa de los derechos fundamentales conduce a la imposibilidad de condenar por sedición, por cuanto su ámbito aplicativo no puede incluir conductas que constituyen un ejercicio legítimo de los mismos y, en todo caso, su particular conducta es ejercicio de los derechos a la libertad de expresión, a la libertad ideológica, de reunión y de representación política. Sobre ello ya nos hemos pronunciado en este fundamento y en el fundamento 11, descartando tanto que los hechos de 20 de septiembre y de 1 de octubre queden amparados por el ejercicio del derecho de reunión como que la conducta de la acusada determinante de responsabilidad penal sea ejercicio de sus derechos de reunión, de libertad de expresión y de libertad ideológica o esté cubierta por la prerrogativa de la inviolabilidad. De otro lado, y es la cuestión que ahora abordamos, la demanda apunta a la eficacia de los derechos fundamentales cuando la conducta no constituye ejercicio legítimo de un derecho, sino un ejercicio extralimitado pero todavía conectado con el derecho, donde opera el principio de proporcionalidad de las penas vinculado al llamado efecto desaliento. La alegada vulneración del art. 25.1 CE en relación con otros derechos fundamentales deriva en este caso de la aplicación de un precepto penal que establece una consecuencia jurídica que, por su gravedad, en relación con la entidad del supuesto de hecho que justifica su condena, incurre en manifiesta desproporción y, además, puede desalentar el ejercicio de los derechos fundamentales concernidos. La lesión se atribuye al precepto penal que estatuye las penas asociadas al delito de sedición y a la duración de las que específicamente han sido impuestas a la recurrente.

Sobre ambos aspectos procede pronunciarse, lo que haremos con base en la doctrina constitucional referida y los razonamientos vertidos en resoluciones previas sobre similares quejas de falta de proporcionalidad planteadas por otros condenados en el mismo procedimiento penal, en especial, en las SSTC 91/2021, FJ 11.5, y 122/2021, FJ 10.3.3, sin olvidar las particularidades que la condena de la demandante y su queja presentan.

12.3.4.1 Proporcionalidad de las penas en abstracto.

Debemos recordar de partida que, si bien el recurso de amparo no ha sido concebido para el enjuiciamiento de las disposiciones de carácter general, sin embargo, nuestra doctrina autoriza tal eventualidad cuando se reprocha al propio precepto aplicado la lesión de un derecho fundamental (STC 167/2013, de 7 de octubre, FJ 2, con ulteriores referencias), tal y como plantea en este punto de la demanda la queja de falta de

proporcionalidad de las penas. En ese examen, de conformidad con nuestra doctrina y en atención al amplio margen de libertad del legislador, procede un juicio muy cauteloso, únicamente dirigido a descartar aquellas normas que produzcan «"un patente derroche inútil de coacción que convierte la norma en arbitraría y que socava los principios elementales de justicia inherentes a la dignidad de la persona y al Estado de Derecho" (STC 55/1996, fundamento jurídico 8) o una "actividad pública arbitraria y no respetuosa con la dignidad de la persona" (STC 55/1996, fundamento jurídico 9) y, con ello, de los derechos y libertades fundamentales de la misma» (STC 136/1999, FJ 23).

Desde tales premisas debe descartarse la falta de proporcionalidad denunciada.

a) Al hilo del análisis de la constitucionalidad de la interpretación judicial del delito de sedición en el previo apartado 12.2.4.1, señalamos que, precisamente, es la gravedad de las penas previstas lo que ha justificado que la Sala haga una interpretación restrictiva, aun cuando diferente de la que se propone en la demanda, exigiendo que la acción enjuiciada, para ser considerada típica, afecte a un bien jurídico más complejo y relevante que el tradicional orden público, que da nombre al título XXII y, cabe añadir, se tutela también por la Ley Orgánica 4/2015, de protección de la seguridad ciudadana. En efecto, la Sala ha considerado que tanto la sedición como los delitos de terrorismo, ubicados en el mismo título XXII, «desbordan los reducidos límites del concepto de orden público concebido como bien jurídico autónomo». Y sobre tal disensión, hemos apreciado ya que esa interpretación más exigente, centrada en la idea de «paz pública» como interés protegido por la norma, identificada como «el interés de la sociedad en la aceptación del marco constitucional, de las leyes y de las decisiones de las autoridades legítimas, como presupuesto para el ejercicio y disfrute de los derechos fundamentales», no puede ser calificada como irrazonable ni, por ello, indebida.

El tenor literal del art. 544 CP revela que, a diferencia de otras infracciones contra el orden público, en el delito de sedición concurre además un aspecto teleológico que lo singulariza: el propósito de 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». Este elemento diferencial supone que, al margen de la protección del orden público, el precepto penal pretende prevenir el potencial daño que la conducta de los sujetos activos pudiera ocasionar en la organización estatal, al tratar de socavar la eficacia de las leyes o la ejecución de los acuerdos o resoluciones adoptados en el ámbito administrativo o judicial. Ese factor tendencial concierne a un aspecto medular del funcionamiento regular del Estado, en tanto que, conforme lo establecido en el art. 1.1 CE, España se constituye en un «Estado social y democrático de Derecho». La acción, por otra parte, debe realizarse a través de un alzamiento público y tumultuario, elemento no solo expresivo de la mayor gravedad de la conducta, sino también articulador de la delimitación entre manifestaciones pacíficas de protesta y el ámbito típico del delito. Por tanto, el propósito neutralizador descrito comporta un *plus* de gravedad cuya repercusión en las penas establecidas no parece cuestionable al hacer el juicio comparativo propuesto.

De esta forma, para el tribunal sentenciador, únicamente aquellas conductas que son aptas para impedir u obstruir de forma grave la legítima voluntad legislativa, gubernativa o jurisdiccional, solo en caso de que se realicen a través de un alzamiento público y tumultuario, podrán ser consideradas sediciosas. Según su entendimiento, las conductas típicas han de afectar a la paz pública, concebida de forma rigurosa como el interés de la sociedad en el mantenimiento del marco constitucional, de las leyes y de las decisiones de las autoridades legítimas, ya sean judiciales o gubernativas, así como de la actuación de sus agentes, debidamente habilitados. Por ello, cabe afirmar que la sala de enjuiciamiento interpreta con severidad los elementos del delito de sedición cuando impone como requisito de su apreciación la aptitud de la conducta, que debe ser tumultuaria, para poner en cuestión el funcionamiento del Estado democrático de Derecho; para derogar de hecho la efectividad de las leyes o el cumplimiento de órdenes o resoluciones dictadas en el ejercicio legítimo de las funciones públicas atribuidas. Solo

estas conductas especialmente graves por el medio y efecto al que se dirigen pueden ser calificadas como sedición.

Desde un punto de vista abstracto, este entendimiento restrictivo del tipo penal, en atención a la mayor necesidad de tutela que deriva del interés que protege y la delimitación con el ejercicio del derecho de reunión, impide valorar como desproporcionadas las penas previstas en la ley. En tal sentido pierden cualquier fuerza de convicción los argumentos de tipo sistemático que en la demanda ponen en relación el delito de sedición con otros recogidos en el Código penal o en las leyes administrativas, pues, en ninguno de ellos se exige ni el propósito que la impulsa, ni el modo de actuación tumultuario que la caracteriza ni, en fin, se produce esta especial afección al interés protegido definido como paz pública.

b) Adicionalmente, todavía en un plano abstracto, cabe añadir que la regulación como delito de la sedición permite atemperar la respuesta penal a la gravedad de la acción, pues se construye y ordena en el Código penal a través de diversos grados de penalidad que atienden, singularmente, a varios factores: (i) la intensidad de la conducta en relación con el interés protegido; (ii) la simultánea comisión de otros delitos que tengan atribuidas penas graves (art. 547 CP); (iii) el grado de participación que se haya tenido en la conducta sedicosa, distinguiendo la de quien simplemente participa en el alzamiento (art. 545.2) y la de aquellos que la hubieren inducido, sostenido, dirigido o aparecieren en ella como autores principales (art. 545.1 CP); y (iv) por último, se prevé una modalidad doblemente agravada cuando, en el caso precedente, se trate de personas que estuvieren constituidas en autoridad.

Por tanto, en la regulación de la sedición, dejando al margen los actos preparatorios (provocación, conspiración y proposición), la penalidad prevista se extiende por una escala gradual que permite imponer desde uno hasta quince años de prisión e inhabilitación absoluta. La pena del tipo básico de sedición, la de los simples participantes, es de cuatro a ocho años de prisión. Cuando la sedición no llegue a entorpecer de modo grave el ejercicio de la autoridad y no haya ocasionado la comisión de otro delito castigado con pena grave, la pena prevista es de uno a cuatro años de prisión. Solo los líderes o promotores, directores o quienes aparezcan como principales autores de la sedición ven elevada la cuantía de su pena abstracta imponible (de ocho a diez años). La previsión penal más agravada (de diez a quince años de duración) se establece únicamente cuando estos últimos fueren personas constituidas en autoridad, dado el especial deber de lealtad con la Constitución y el resto del ordenamiento jurídico que contraen al acceder a dicha posición pública.

c) Tampoco es posible fundar ni apreciar la falta de proporción de la regulación legal atendiendo a la propuesta de comparación que se formula con las elegidas figuras afines extraídas del Derecho extranjero. Cabe subrayar de principio que, conforme a nuestra doctrina, «el control de la ley penal que este tribunal tiene asignado debe venir presidido, en todo caso, por el reconocimiento de la competencia exclusiva del legislador para el diseño de la política criminal, correspondiéndole un amplio margen de libertad, dentro de los límites de la Constitución, para la configuración tanto de los bienes penalmente protegidos y los comportamientos penalmente reprobables, como del tipo y la cuantía de las sanciones penales, o la proporción entre las conductas que pretende evitar y las penas con las que intenta conseguirlo (SSTC 55/1996, de 28 de marzo, FJ 9; 163/1999, de 20 de julio, FJ 23; 127/2009, de 26 de mayo, FJ 8; 203/2009, de 27 de octubre, FJ 5; 60/2010, de 7 de octubre, FJ 7)» (STC 160/2012, de 20 de septiembre, FJ 2). Cada sistema penal responde a su propia estructura interna. La dosimetría penal entre sus previsiones responde en cada sociedad a características históricas y sociales singulares que no la hacen apta para ponerla en relación con otros modelos punitivos distintos vigentes en otras sociedades, por más que comparten valores similares en su organización. Tampoco se toman en consideración en la propuesta de comparación las formas de ejecución de las penas, los beneficios penitenciarios, las formas de agravación de las conductas o la existencia de otros preceptos que se refieran a conductas afines y pueden dar cuenta de la proporcionalidad de la reacción penal. En

definitiva, en términos constitucionales no cabe sustentar el juicio de proporcionalidad en tan exiguos datos, sin poner en cuestión toda la dosimetría del Código penal.

De acuerdo con lo argumentado, debemos rechazar que el tipo de sedición fijado por el legislador vulnere el principio de proporcionalidad penal, habida cuenta del interés social que tutela, el medio comisivo y la configuración normativa de las distintas modalidades de sedición.

12.3.4.2 Proporcionalidad de las penas impuestas en concreto.

Para responder adecuadamente a la queja suscitada por la demandante es conveniente realizar tres consideraciones previas.

En primer lugar, ha de tenerse presente que la demandante fue condenada como autora de un delito de sedición de los arts. 544 y 545.1, segundo inciso (persona constituida en autoridad). La pena que autoriza imponer el art. 545 CP para quienes resulten ser promotores de la sedición y «personas constituidas en autoridad» es de diez a quince años de prisión e inhabilitación absoluta.

Debemos incidir asimismo en un aspecto sobre el que ya hemos advertido en otras partes de esta sentencia: que la recurrente argumenta a partir de un relato dulcificado y una selección de los hechos y comportamientos que determinan la respuesta penal en general y su condena penal a título de coautora en particular, centrándose en episodios singulares al tiempo que obvia el conjunto de actuaciones que fundan la calificación de los hechos como sedición y su individual consideración penal de promotora de la sedición.

Por último, como hemos señalado, es doctrina constitucional asentada que la reacción penal frente a dicha extralimitación no puede producir por su severidad un sacrificio innecesario o desproporcionado de la libertad de la que privan o un efecto desalentador del ejercicio de los derechos fundamentales implicados en la conducta sancionada. No obstante, la referida doctrina se asienta en la premisa de que pueda seguir hablándose de conexión de la conducta con el derecho fundamental afectado; esto es, en tanto la conducta penada se sitúe en el marco y contexto objetivo del derecho fundamental invocado en atención a su contenido, finalidad o medios empleados. No es así si se enmarca en un ámbito absolutamente ajeno al derecho concernido (STC 88/2003, de 19 de mayo, FJ 11), es solo un aparente ejercicio del mismo, ya que por su contenido, por la finalidad o por los medios empleados desnaturaliza el ejercicio del derecho y se sitúa objetivamente al margen del contenido propio del mismo (STC 185/2003, de 27 de octubre, FJ 5), o, por supuesto, si la invocación del derecho fundamental se convierte en un mero pretexto o subterfugio para, a su pretendido amparo, cometer actos antijurídicos (STC 104/2011, de 20 de junio, FJ 6).

Dicho lo anterior, cabe anticipar que tampoco la pena de once años y seis meses de prisión y de inhabilitación absoluta que se le impuso como autora de un delito de sedición agravado adolece de una falta de proporcionalidad constitucionalmente relevante. Las razones que conducen a tal conclusión son las que siguen.

a) Una primera reflexión debe traer no solo lo acabado de referir sobre los elementos de desvalor del delito de sedición, cuya aplicación a la conducta de la recurrente hemos declarado ya conforme con el art. 25.1 CE desde la perspectiva subsuntiva, sino la particular gravedad de los hechos que se le imputan.

Así, hemos explicado los factores de desvalor que justifican la pena legalmente prevista para el delito de sedición, entre los que no se encuentran la causación de lesiones o el empleo de armas, de manera que la ausencia de estas circunstancias invocadas en la demanda no impide apreciar la comisión del referido delito.

De otro lado, la finalidad que, en este caso, perseguía el mandato judicial cuya ejecución se truncó el 1 de octubre era impedir el desarrollo de un aparente referéndum de cuyo resultado pretendía depender unilateralmente la decisión acerca de la independencia de Cataluña. Esta propuesta, expresada en las normas aprobadas por el

Parlamento de Cataluña, había sido suspendida por este Tribunal Constitucional, en cuanto era formal y materialmente contraria a la Constitución y al Estatuto de Autonomía de Cataluña. La gravedad constitucional de esta pretensión, cuya consumación dependía de los representantes políticos y cargos públicos que actuaron concertadamente, ha sido ya puesta de manifiesto al describir la actividad institucional, parlamentaria y gubernamental que, en favor de esta, fue desarrollada a lo largo de la legislatura (fundamento jurídico 3 de esta resolución). Es precisamente esa gravedad del caso concreto la que en gran medida permite descartar la falta de proporcionalidad de las penas impuestas.

Pero, además, la actuación de la recurrente se juzga prominente en las resoluciones impugnadas, que hacen hincapié en su protagonismo en el concierto delictivo ideado, aunando su actuación parlamentaria determinante de un entramado normativo de soporte a la estrategia independentista con el impulso a las actuaciones multitudinarias que entorpecieron la labor judicial y generaron los enfrentamientos así como el respaldo a la acción de Gobierno, y califican su contribución a la consumación del delito de sedición como palmaria.

b) Al juicio favorable a la proporcionalidad de la sanción impuesta a la recurrente no obsta la alegada relación de su conducta con el ejercicio del derecho de reunión pacífica (art. 21 CE), de libertad de expresión (art. 20 CE), de libertad ideológica (art. 16 CE) así como del derecho de representación pública (art. 23 CE) y el supuesto efecto desaliento que su condena determina. Debe recordarse de nuevo que el factor determinante de la condena de la demandante fue su intervención como presidenta del Parlament, impulsando la aprobación de las normas ulteriormente declaradas inconstitucionales por este tribunal. También que, pese a la nitidez de los requerimientos que en su día formulamos para el restablecimiento del orden constitucional, finalmente el referéndum del día 1 de octubre de 2017 llegó a celebrarse, con los incidentes y enfrentamientos ya relatados, siendo destacable la activa promoción y facilitación de ese evento por parte de la recurrente, a la que se le atribuye, hay que insistir, un papel protagónico en el concierto de los acusados y una aportación esencial con su actuación parlamentaria y de apoyo constante al Govern y a los líderes de las asociaciones.

(i) Hemos tenido ocasión de descartar en el fundamento 11.5.6 que las actuaciones parlamentarias de la demandante estén protegidas por la prerrogativa de la inviolabilidad y, por ello, que su castigo conculque el derecho al ejercicio del cargo público representativo (art. 23.2 CE). Y no lo están, según dijimos, porque esas actuaciones, realizadas en el ejercicio de sus funciones como presidenta del Parlamento de Cataluña, con las que ha impulsado la admisión, tramitación, debate y votación de iniciativas parlamentarias que tenían por objeto servir de soporte y dar continuidad, eludiendo los procedimientos de reforma constitucional, al proyecto político de desconexión de la Comunidad Autónoma de Cataluña del Estado español y de creación de un Estado catalán independiente en forma de república, dando inicio al denominado «proceso constituyente», se desvían manifiestamente de la finalidad institucional de la prerrogativa. Las opiniones y votos emitidos por la recurrente como presidenta –según concluimos– revisten mero carácter instrumental respecto de las reiteradas decisiones del Parlamento de Cataluña que situaron a la Cámara en una posición de ajenidad al ordenamiento constitucional, al actuar como mero poder de hecho, absolutamente al margen del Derecho y, por consiguiente, con expresa renuncia al ejercicio de las funciones constitucionales y estatutarias que le son propias. El legítimo ejercicio de estas funciones es presupuesto –insistíamos– de la protección que a los miembros de la Cámara dispensa la inviolabilidad parlamentaria. Por ello, las actuaciones de la demandante de amparo quedan fuera del ámbito de funcionalidad de la prerrogativa.

No se trata, por tanto, de una actuación extralimitada dentro de las funciones que constitucional y estatutariamente tenía asignadas la demandante, sino de una conducta por completo fuera de ese ámbito, en tanto supone el repudio al carácter vinculante de la Constitución y del Estatuto de Autonomía, situándose al margen del Derecho. Esa falta de nexo entre sus funciones como presidenta del Parlament y el efectivo desempeño

parlamentario de la recurrente impide apreciar que la sanción penal de su conducta genere el alegado efecto desincentivador de los derechos a la libertad de expresión, de reunión y de representación política en sede de los órganos de representación de la ciudadanía.

(ii) Del examen de las resoluciones impugnadas no se desprende que su condena derive de la sola participación o apoyo de los actos multitudinarios a los que repetidamente se ha hecho referencia, del mismo modo que no se anuda a sus manifestaciones llamando a la disidencia política o directamente a su opción política o ideológica. El comportamiento sancionado de la recurrente no consistió en el ejercicio de los derechos de reunión, expresión, o manifestación. El mensaje reivindicativo de la independencia de Cataluña y esa reclamación política están presentes en la vida social y política catalana con plena normalidad. Desde el advenimiento de la democracia, tras la aprobación de la Constitución en 1978, no ha sufrido ni sufre merma alguna en su expresión y reivindicación, ni es el objeto de la condena penal que se cuestiona. En este punto, convenimos con la fundamentación expresada en la sentencia cuestionada [fundamento de Derecho A), apartado 17.5.2] cuando reitera la legitimidad constitucional de la discrepancia, de la crítica descarnada a las decisiones de los poderes públicos, de la reivindicación de programas políticos distintos de los previstos en la Constitución, ya sea el supuesto derecho de autodeterminación o el deseo de independencia de una parte del territorio del Estado español. Es igualmente legítimo llamar a la movilización en defensa de tales propuestas, incluirlas en los programas políticos y defenderlas en las convocatorias electorales. Ninguna de esas conductas ha sido ni debe ser perseguida penalmente. Distinto es promover un referéndum ilegal confiando en la presencia masiva de ciudadanos, no siempre en actitud pacífica, para impedir la actuación policial en cumplimiento de lo ordenado por la autoridad judicial.

(iii) Ciertamente, el ilícito que se le imputa se vincula a hechos realizados en el contexto del ejercicio del derecho de reunión, como son las movilizaciones acaecidas los días 20 de septiembre y 1 de octubre. Pero no solo no cabe dilucidar sobre la eventual vulneración de los derechos fundamentales de terceros, los ciudadanos que se movilizaron los citados días, sino que dichas movilizaciones, al margen de la consideración de la conducta individual de cada participante, presentan características que permiten definirlas como alzamiento público tumultuario, como ya indicamos. En otras palabras, la conexión con el derecho de reunión de la conducta de la recurrente que es objeto de reproche penal viene dada por la necesaria presencia del elemento típico «alzamiento tumultuario» para imputarle el tipo de promoción por autoridad de la sedición (arts. 544 y 545.1 CP). Es ahí donde debe evitarse una caracterización típica de las movilizaciones contraria o desalentadora del ejercicio del derecho de reunión, orientación que de forma confesa anima la interpretación y subsunción realizada en la sentencia impugnada y que, conforme a nuestra doctrina y la del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, resulta respetuosa del derecho de reunión en los términos señalados en el apartado 2.4 de este fundamento. Debemos reiterar que, según declara de modo expreso el Tribunal Supremo, su comprensión del ámbito típico se orienta y permite deslindar las actuaciones colectivas constitutivas de sedición no solo de manifestaciones de protesta amparadas por el derecho de reunión, sino también de las protestas impeditivas que, sin estar cubiertas por el art. 21 CE, merecen, sin embargo, una calificación penal diversa y menos severa.

La afirmación de que resulta desalentador el riesgo de ser encausado por sedición por impulsar o participar en una movilización de protesta obvia que esas acciones en absoluto serían típicas según los arts. 544 y 545.1 CP, conforme a la interpretación del delito que acoge la sentencia impugnada. En su proyección al caso, esa conclusión procede, más bien, de dulcificar lo acontecido el 20 de septiembre y el 1 de octubre frente a lo que refleja el relato de hechos probados y, en consecuencia, entender castigadas meras movilizaciones masivas, y de considerar como fundamento de su condena su presencia en la protesta del 21 de septiembre. Pero, como tantas veces hemos repetido, los hechos narrados en el *factum* distan de tan idílica visión o, incluso,

de ser protestas con un efecto colateral obstaculizador del ejercicio de las funciones judiciales y policiales y de tan estrecha atención a los aspectos relevantes de su actuación; y es en la medida en que lo hacen y concurren los requisitos típicos correspondientes que se subsumen en el art. 544 CP.

Por lo demás, es indudable que objetivamente la actuación de los ciudadanos que se enfrentaron el 1 de octubre de 2017 con los agentes encargados de ejecutar las órdenes judiciales con el fin de mantener los centros de votación operativos para la votación, occasionándose heridos, no es más que un aparente ejercicio del derecho de manifestación. Considerar que concurre un alzamiento a tenor de la conducta de esos manifestantes y de otros que asimismo mantuvieron, cuando menos, una actitud de abierta hostilidad intimidatoria hacia los agentes o la comisión judicial y, en ocasiones, ejercieron violencia o fuerza; esto es, por su despliegue de conductas ajenas al haz de facultades que confiere el derecho de reunión, que no por las acciones pacíficas de los miles de ciudadanos a los que apela la recurrente de forma indiscriminada, no puede estimarse desalentador del ejercicio del derecho del que tanto se ha separado aquella actuación.

(iv) Tampoco se debe la condena a once años y seis meses de prisión impuesta a la recurrente a sus opiniones de apoyo a diversas manifestaciones de protesta ni a su liderazgo pasado de la Asamblea Nacional Catalana, afectando a la libertad de expresión y la libertad ideológica. No se trata de elementos típicos del delito de sedición, sino de elementos acreditativos de su compromiso y de su contribución al plan global tantas veces citado, en este caso, de su apoyo a la movilización social.

Considerar que la condena se asienta sobre las opiniones de la recurrente vinculadas a su ideario político resulta inaceptable a la vista de los razonamientos repetidos del tribunal sentenciador, que insiste en separar la legitimidad de la defensa de una opción política o la discrepancia con las leyes y las decisiones judiciales, también cuando se exterioriza mediante la protesta, actuaciones que no pueden ser objeto de reacción penal, del «ataque concertado a las bases constitucionales del sistema, valiéndose para ello de una multitud de personas convocadas para obstaculizar el ejercicio de la función jurisdiccional y que son movilizadas para hacer posible una votación declarada ilegal por el Tribunal Constitucional y el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña».

Como declaramos en la STC 122/2021, de 2 de junio, FJ 11.4.2.2, «ni en nuestro sistema constitucional ni en nuestro ordenamiento jurídico existe prohibición o limitación alguna para sostener tesis independentistas en los distintos territorios del Estado, ni para constituir partidos políticos que acojan un ideario independentista y concurren a las elecciones, ni para su expresión pública individual o colectiva. Así lo atestigua la propia existencia de un movimiento independentista catalán apoyado por sectores amplios de la sociedad catalana y vinculado a los partidos políticos que detentan el Gobierno autonómico, que ejerce su libertad de expresión y de reunión en defensa de sus postulados ideológicos sin cortapisas, evidenciando que tal ideología no es objeto de persecución ni de trato discriminatorio de ninguna índole, ni por el Tribunal Supremo ni por ninguna otra instancia judicial o poder público del Estado».

A tenor de lo referido en los puntos anteriores, debe descartarse que la severidad de la pena impuesta genere un efecto desaliento en el ejercicio de los derechos fundamentales invocados por la demandante que la descalifique como desproporcionada. Aun cuando los sucesos presentan aspectos que guardan relación con el derecho de reunión y manifestación, la libertad de expresión, la libertad ideológica y el derecho de representación política, la conducta de la demandante desencadenante de su responsabilidad penal no presenta la proximidad o vecindad con el pleno ejercicio del derecho precisa para apreciar el riesgo del alegado efecto desincentivador.

c) En estrecha relación con las anteriores consideraciones sobre el desvalor de la actuación de la demandante y su desconexión con el ejercicio de derechos fundamentales, debe recordarse que la calificación de su conducta tiene en cuenta como elemento agravatorio su condición de autoridad en tanto que presidenta del Parlament.

Otra vez debemos recordar lo dicho en el fundamento 11, en particular, en el apartado titulado «El deber de cumplir las resoluciones el Tribunal Constitucional» (FJ 11.5.3). Allí hemos subrayado que el deber de lealtad a la Constitución de todos los poderes públicos, también de las asambleas legislativas, comprende el respeto a las decisiones de este tribunal (SSTC 158/2004, de 21 de septiembre, FJ 7; 38/2012, de 26 de marzo, FJ 9, y 21/2013, de 31 de enero, FJ 8), sin que la autonomía parlamentaria pueda servir de pretexto para que una cámara se considere legitimada para atribuirse la potestad de vulnerar el orden constitucional, ni erigirse en excusa para soslayar el cumplimiento de las resoluciones del Tribunal Constitucional (STC 259/2015, FJ 7; AATC 170/2016, FJ 4; 24/2017, FJ 8; 123/2017, FJ 4; 180/2019, FFJJ 7 y 9, y 53/2020, FJ 2). Y específicamente señalamos que los titulares de los cargos públicos, entre ellos los miembros de las Cámaras legislativas, están obligados al debido y efectivo cumplimiento de las sentencias y demás resoluciones de este tribunal. Pero además – según hemos reiterado – recae sobre ellos un cualificado deber de acatamiento a la Constitución, «que no se cifra en una necesaria adhesión ideológica a su total contenido, pero sí en el compromiso de realizar sus funciones de acuerdo con ella y en el respeto al resto del ordenamiento jurídico» (art. 9.1 CE) [STC 259/2015, FJ 4; en el mismo sentido, SSTC 101/1983, de 18 de noviembre, FJ 3, y 122/1983, de 16 de diciembre, FJ 4 A), y AATC 141/2016, FJ 5; 123/2017, FJ 8; 124/2017, FJ 8, y 144/2017, de 8 de noviembre, FJ 6].

Ese deber, cuyo incumplimiento cualifica la gravedad de la conducta, determina también la inadmisibilidad de pretextar el ejercicio de un derecho para legitimar que el titular de un poder público incumpla las obligaciones que la propia Constitución le impone, entre ellas, el cumplimiento de las resoluciones de este tribunal (art. 87.1 LOTC), al igual que las dictadas por los jueces y tribunales (art. 118 CE). Como recordamos en la STC 91/2021, FJ 11.5.2.3, hemos advertido que «"[e]n el Estado social y democrático de Derecho configurado por la Constitución de 1978 no cabe contraponer legitimidad democrática y legalidad constitucional en detrimento de la segunda", pues la legitimidad de cualquier actuación del poder público se basa en su conformidad con la Constitución, que tiene, precisamente, su fundamento en el principio democrático (art. 1.1 CE). De modo que "la primacía incondicional de la Constitución es garantía de la democracia tanto por su fuente de legitimación y por su contenido como por la previsión misma de procedimientos para su reforma" (STC 259/2015, FJ 5)».

El argumento expuesto también resultaría aplicable en relación con el supuesto favorecimiento del ejercicio de derechos fundamentales por parte de los ciudadanos que acudieron a votar el día 1 de octubre de 2017, algunos de los cuales participaron en los enfrentamientos con las fuerzas policiales que se detallan. La demandante era titular de un poder público autonómico; y en ejercicio de ese poder realizó una actividad frontalmente contraria a Derecho, puesto que se sirvió de los ciudadanos que acudieron a votar para desbordar «tumultuariamente» las defensas de la legalidad establecidas por el Estado de Derecho. Por tanto, debemos rechazar que, so pretexto de facilitar el ejercicio de esos derechos, estuviera autorizada para incumplir las obligaciones inherentes al cargo que desempeñaba.

En síntesis, entendemos que, en términos absolutos, las penas asociadas al delito de sedición no incumplen los postulados establecidos por nuestra doctrina en materia de proporcionalidad. Tampoco presentan tal déficit las concretamente impuestas a la recurrente. Con independencia del grado de eficacia o acierto técnico del legislador, aspectos que son ajenos al enjuiciamiento de este tribunal, no se constata que la regulación penal cuestionada comporte un desequilibrio manifiesto, excesivo o irrazonable entre el desvalor de la conducta penal y las sanciones a ella asociadas, de modo que la penalidad que cuestiona la recurrente produzca «un patente derroche inútil de coacción que convierte la norma en arbitraría y que socava los principios elementales de justicia inherentes a la dignidad de la persona y al Estado de Derecho» (STC 136/1999, FJ 23). En atención a la gravedad de los intereses jurídicos tutelados en el caso presente, a los que reiteradamente hemos hecho referencia, la conclusión

expuesta es asimismo trasladable a las concretas penas impuestas a la recurrente, donde no apreciamos ni una falta de armonía entre la gravedad de la conducta y la sanción ni un riesgo de efecto desalentador del ejercicio de derechos fundamentales. Esa doble conclusión conduce a desestimar la queja y, con ello, los motivos segundo, tercero, cuarto y quinto de la demanda.

13. La individualización de la pena impuesta.

13.1 Posiciones de las partes.

Aduce la recurrente que la determinación de la duración de las concretas penas que le han sido impuestas carece de la más mínima fundamentación, lo que impide conocer las razones que han llevado a imponerle la pena de once años y seis meses de prisión y accesorias. Considera que, por ello, la sentencia condenatoria impugnada ha vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva puesto en relación con la exigencia constitucional de motivación de las resoluciones judiciales (arts. 24.1 y 120 CE y art. 6 CEDH). Afirma también la quiebra del principio acusatorio y de la exigencia de proporcionalidad de las penas privativas de libertad y de derechos. Desde otra perspectiva, denuncia que la pena impuesta sea superior a la solicitada por el Ministerio Fiscal y el abogado del Estado, por lo que su cobertura procesal se apoya en la acusación popular ejercida por el partido político Vox, cuya actuación en el proceso se ha producido por criterios políticos y no técnicos, por lo que sus pretensiones punitivas debieran haber sido orilladas por la sala enjuiciadora para no incurrir en la falta de proporcionalidad que también fundamenta su queja.

El Ministerio Fiscal, por su parte, tras recordar los pronunciamientos recogidos en la sentencia condenatoria sobre la participación en esta causa de la acusación popular y la fundamentación de la pena impuesta [fundamento de Derecho D), apartado 2] no comparte la alegada falta de motivación de la pena de la que la recurrente se duele, dado que ha sido «impuesta por la participación estelar de la demandante y su protagonismo en los hechos tanto en el pilar parlamentario como en el denominado de movilización popular». Por otra parte, ha tenido conocimiento previo en el proceso de la pretensión punitiva formulada por el partido político Vox, superior a la finalmente impuesta, por lo que los argumentos en los que funda su queja no guardan relación con el contenido del derecho fundamental que se dice vulnerado (STC 1/2020, de 14 de enero, FJ 7).

Para el abogado del Estado no cabe apreciar la quiebra del principio acusatorio aducida por cuanto la demandante ha tenido «un conocimiento efectivo de la posibilidad de que le fuera impuesta una condena por el delito de sedición en concurso con el de malversación [sic]», y dado que «la pena definitivamente impuesta no resulta superior a la pretendida por alguna de las acusaciones, debe concluirse que no se ha vulnerado el derecho a un proceso con todas las garantías», pues pudo articular todos los instrumentos probatorios y alegatorios para defenderse de la condena solicitada y de la cuantificación de la pena que finalmente se le impuso en la sentencia.

El partido político Vox ha solicitado también la desestimación de esta queja tras citar la jurisprudencia de la propia Sala de lo Penal del Tribunal Supremo.

13.2 Respuesta del órgano judicial.

a) La recurrente ha sido condenada conforme a lo establecido en los arts. 544 y 545.1 del Código penal, que definen y establecen las penas previstas en caso de sedición protagonizada por una persona constituida en autoridad. En este caso, la recurrente era presidenta del Parlamento de Cataluña, y en tal condición protagonizó los hechos por los que ha sido condenada.

Según prevé el art. 544 CP, 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». Su previsión punitiva abstracta establece un trato diferenciado en función de que sus protagonistas fueren, o no, personas constituidas en autoridad. Las penas imponibles a sus autores principales aparecen establecidas en el art. 545 CP, a cuyo tenor: «1. 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».

b) Al justificar la concreta condena de la señora Forcadell como autora del delito de sedición [fundamento de Derecho D), Penas, apartado 2], la sentencia señala lo que sigue: «La señora Forcadell era en el momento de los hechos la presidenta del Parlament. Ha quedado manifiestamente acreditado su relevante papel en la elaboración de un cuadro normativo, con aparente valor constitucional, llamado a dar cobertura a un referéndum suspendido por el Tribunal Constitucional y a una movilización ciudadana dirigida a hacer visible la pérdida de capacidad jurisdiccional de los órganos judiciales radicados en Cataluña. Las peripecias vividas en sede parlamentaria durante los días 6 y 7 de septiembre y las estrategias urdidas para eludir la suspensión decretada por el Tribunal Constitucional, le confieren un protagonismo de primer orden».

En atención a dichos parámetros se le impuso una pena once años y seis meses de prisión e inhabilitación absoluta, con la consiguiente privación definitiva de todos los honores, empleos y cargos públicos que tenga la penada, aunque sean electivos, e incapacidad para obtener los mismos o cualesquiera otros honores, cargos, o empleos públicos y la de ser elegida para cargo público durante el tiempo de la condena. Dicha pena es inferior a la impuesta al vicepresidente del Govern y a otros miembros del Gobierno autonómico a los que se ha declarado autores, en concurso medial, de los delitos de malversación de caudales públicos y sedición.

Al rechazar mediante auto de 29 de enero de 2020 la solicitud de nulidad de la condena, que fue instada por la demandante con el mismo razonamiento que ahora se plantea en esta sede, la sala de enjuiciamiento descartó que la pena que le había sido impuesta fuera inmotivada, arbitraria o desproporcionada, remitiéndose a lo ya expuesto, así como a la motivación de la pena impuesta a otros condenados. En la resolución se expresa lo siguiente: «Descartamos la irracionalidad o arbitrariedad que se denuncia, así como la falta de proporcionalidad de dicha pena, que se mantiene en la mitad inferior de la legalmente prevista. Una lectura detallada de tales argumentos y, también, los que amparan la individualización de las penas de los demás acusados, evidencia, por otro lado, que no se ha vulnerado el principio de igualdad».

13.3 Doctrina constitucional.

En una jurisprudencia muy consolidada, a la que se refiere la STC 108/2001, de 23 de abril, este tribunal ha venido declarando que el derecho a la tutela judicial efectiva incluye el derecho a obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes, por cuanto la motivación de las resoluciones judiciales, aparte de venir requerida por el art. 120.3 CE, es una exigencia derivada de su art. 24.1. Esta exigencia constitucional entraña de forma directa con el principio del Estado democrático de Derecho (art. 1 CE) y con una concepción de la legitimidad de la función jurisdiccional sustentada esencialmente en el carácter vinculante que para todo órgano jurisdiccional tienen la ley y la Constitución.

Si bien la razón última que sustenta este deber de motivación, en tanto que obligación de exteriorizar el fundamento de la decisión, reside en la interdicción de la arbitrariedad y, por tanto, en la necesidad de evidenciar que el fallo de la resolución no es un simple y arbitrario acto de voluntad del juzgador, sino una decisión razonada en términos de Derecho, la exigencia de motivación cumple una doble finalidad inmediata: de un lado, exterioriza las reflexiones que han conducido al fallo como factor de racionalidad en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, que paralelamente potencia el valor de la seguridad jurídica, de manera que sea posible lograr el convencimiento de las

partes en el proceso respecto de la corrección y justicia de la decisión; de otro, garantiza la posibilidad de control de la resolución por los tribunales superiores mediante los recursos que procedan, incluido este tribunal a través del recurso de amparo.

En precedentes resoluciones hemos exigido un canon más riguroso en la motivación cuando el derecho a la tutela judicial efectiva se encuentra conectado con otro derecho fundamental. En particular, este deber reforzado de motivación se impone en el caso de las sentencias penales condenatorias cuando el derecho a la tutela judicial efectiva se conecta, directa o indirectamente, con el derecho a la libertad personal. En una sentencia penal, el deber de motivación incluye la obligación de fundamentar los hechos y la calificación jurídica, así como la pena finalmente impuesta, obligación esta última a la que se refiere también el art. 72 CP (SSTC 193/1996, de 26 de noviembre, FJ 3; 43/1997, de 25 de enero, FJ 2; 47/1998, de 2 de marzo, FJ 6; 136/2003, de 30 de junio, FJ 3; 170/2004, de 18 de octubre, FJ 2; 98/2005, de 18 de abril, FJ 2, o 91/2009, de 20 de abril, FJ 7).

En este último ámbito concreto, el control que ejerce el Tribunal Constitucional se circunscribe a la mera comprobación de la relación directa y manifiesta existente entre la norma que el juzgador declara aplicable y el fallo de la resolución, exteriorizada en la argumentación jurídica de la misma. Y dado que no existe un derecho fundamental del justiciable a una determinada extensión de la motivación, nuestro control en amparo debe limitarse a comprobar si existe fundamentación jurídica y, en su caso, si el razonamiento que contiene constituye, lógica y jurídicamente, motivación suficiente de la decisión adoptada, cualquiera que sea su brevedad y concisión, incluso en supuestos de motivación por remisión.

Cabe recordar que, en nuestro ordenamiento jurídico, el sistema legal de determinación de la pena se caracteriza por la estrecha vinculación del juez a la ley; el margen de arbitrio judicial se encuentra estrechamente limitado y, en ocasiones, puede quedar poco espacio para la motivación judicial, en la medida en que esta se erige en expresión de la racionalidad de la decisión y, por tanto, en excluyente de la arbitrariedad judicial. Así pues, en principio, será el margen de arbitrio judicial del que, en cada caso, goce el juez para imponer la pena que corresponda al delito cometido, la medida de la motivación constitucionalmente exigible.

Al enjuiciar quejas anteriores relativas a la suficiencia de la motivación de la determinación concreta de la pena, hemos reiterado que «[los] datos básicos del proceso de individualización de la pena han de inferirse de los hechos probados, sin que sea constitucionalmente exigible ningún ulterior razonamiento que los traduzca en una cuantificación de pena exacta, dada la imposibilidad de sentar un criterio que mida lo que, de suyo, no es susceptible de medición». Nuestro control ha de ceñirse, pues, a determinar si, en el caso concreto, atendidas la previsión legal y los datos que los hechos probados relatan, la motivación acerca del *quantum* de la pena impuesta resulta o no manifiestamente irrazonable o arbitraria (STC 47/1998, de 31 de marzo, FJ 6, o más recientemente, SSTC 196/2007, de 11 de septiembre, FJ 7; 40/2008, de 10 de marzo, FJ 4, y 205/2009, de 23 de noviembre, FJ 5). En definitiva, se ciñe a examinar si la concreta extensión de la pena impuesta es coherente con los elementos objetivos y subjetivos cuya valoración exigen los preceptos legales relativos a la individualización de la pena (arts. 61 a 72 CP).

13.4 Resolución de la queja.

En el caso presente, a partir de los pronunciamientos judiciales cuestionados, la previsión legal aplicada, la conducta declarada como probada y los delitos que fundamentan su condena, nos corresponde determinar si la imposición a la demandante de una pena privativa de libertad y de derechos de once años y seis meses, cuya duración se sitúa en la mitad inferior de la que es legalmente imponible (diez a quince años), viene apoyada en una aplicación razonada de los criterios de graduación establecidos por las normas penales aplicables al caso que han sido ya descritas.

El Código penal configura un sistema de penas relativamente determinadas con criterios judiciales de graduación. Su objetivo es conjugar la necesidad de imponer límites a la discrecionalidad judicial con la necesidad de personalizar o individualizar la respuesta penal concreta. La determinación de la pena en los delitos dolosos se produce a partir del marco penal abstracto señalado por la ley para el tipo de delito consumado. Dicho marco penal se individualiza en atención al grado de ejecución de la conducta delictiva, al grado de participación de la persona acusada, y a la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad penal, agravantes o atenuantes, genéricas o específicas (art. 66 CP).

En la causa penal en la que, junto con otros acusados, ha sido condenada la demandante, una vez descartados quienes lo han sido exclusivamente por un delito de desobediencia (a los que se ha impuesto una pena de multa e inhabilitación especial), la decisión plural de condena ha sido ordenada cuantitativamente en atención a los delitos cometidos (uno o varios en relación de concurso medial), a la condición de autoridad de sus autores (gubernativa o parlamentaria), al protagonismo concreto atribuido a cada uno de los acusados y a la relevancia del papel desempeñado en cada caso. De esta forma:

(i) Quienes no eran miembros del Govern ni estaban constituidos en autoridad han sido condenados como autores de un delito de sedición a penas privativas de libertad y derechos cuya duración es de nueve años.

(ii) Los miembros del Govern condenados como autores constituidos en autoridad de un único delito de sedición, han sido condenados a la pena de diez años y seis meses de privación de libertad e inhabilitación absoluta.

(iii) La recurrente, que era entonces presidenta del Parlamento de Cataluña, ha sido condenada también por un único delito de sedición; lo ha sido a la pena de once años y seis meses de privación de libertad y de derechos.

(iv) Tres de los titulares de consejerías de Gobierno que han sido condenados conjuntamente por los delitos de sedición y malversación de caudales públicos, han visto incrementadas sus penas hasta una duración de doce años.

(v) Por último, el vicepresidente del Gobierno autonómico, a quien la sentencia condenatoria sitúa «en la cúspide del organigrama político-administrativo que fue puesto al servicio del proceso sedicioso», ha sido condenado, como autor de los dos delitos reseñados, a una pena superior, con una duración de trece años de prisión e inhabilitación absoluta.

En la conducta de la recurrente, calificada como constitutiva de un delito doloso consumado en grado de autoría, el tribunal sentenciador no ha apreciado la concurrencia de ninguna circunstancia modificativa de la responsabilidad. En estos supuestos, en última instancia, el art. 66.1.6 CP prevé específicamente dos criterios de graduación al establecer que «[c]uando no concurran atenuantes ni agravantes [los jueces y tribunales] aplicarán la pena establecida por la ley para el delito cometido, en la extensión que estimen adecuada, en atención a las circunstancias personales del delincuente y a la mayor o menor gravedad del hecho». Hemos de destacar que el marco penal abstracto que establece el art. 545.1 CP para los autores principales del delito de sedición constituidos en autoridad se extiende desde una pena mínima de diez años de prisión hasta una máxima de quince años.

a) Cabe ya anticipar que la aplicación a la presente queja de los criterios jurisprudenciales de control expuestos justifica su desestimación, pues la fundamentación y concreta extensión de la pena impuesta a la demandante es coherente con los elementos objetivos y subjetivos cuya valoración exigen los preceptos legales relativos a la individualización de la pena.

El análisis del relato de hechos probados, del juicio de autoría y de la concreta determinación de la pena impuesta a la demandante y a otros acusados permite apreciar que para la Sala su concreta duración deriva de la relevancia objetiva de su concreta

participación en el hecho complejo enjuiciado (al igual que se aprecia en la individualización de la pena impuesta a los señores Junqueras, Sànchez y Turull), cuya antijuridicidad se ve agravada en su caso por la alta responsabilidad institucional que ejercía, en tanto desempeñaba la presidencia del Parlamento de Cataluña, y fue con su colaboración imprescindible como, al margen de la Constitución, el Estatuto de Autonomía y el reglamento parlamentario, se trató y aprobó el cuadro normativo que pretendía dar legitimidad a la convocatoria de un referéndum sobre la independencia y a dar validez formal a sus resultados. Por tanto, no cabe hablar de ausencia de motivación, sino de discrepancia de la demandante con la motivación expresada.

La toma en consideración de tales criterios de individualización de la pena no permite afirmar fundadamente que su motivación es insuficiente, irrazonable o arbitraria, ni en sí misma, ni en comparación con la impuesta al resto de personas acusadas, pues el tribunal sentenciador no se ha apartado de los criterios legales que, en el Código penal, disciplinan la individualización judicial de la pena cuando no concurren atenuantes ni agravantes. Son criterios que tienen que ver con las circunstancias y el rol que ha protagonizado la demandante en la acción concertada que ha sido declarada delictiva. Es también coherente con el papel que, según el relato fáctico, desempeñó en los hechos que han dado lugar a su condena; y, también, con la objetiva gravedad del delito por el que ha sido condenada, la cual aparece justificada a lo largo de la sentencia impugnada en cuanto con su conducta puso «efectivamente en cuestión el funcionamiento del Estado democrático de Derecho».

Se trata de criterios explícitos y ajustados a la previsión legal, aunque hayan sido expresados de forma escueta. Pese a su concisión, una vez puestos en relación con el resto de las condenas y su justificación, no apreciamos ni su supuesta insuficiencia ni tampoco que su contenido sea irrazonado o arbitrario. De esta manera, afirmada la inexistencia de arbitrariedad o irrazonabilidad en la motivación de las decisiones cuestionadas, no es labor de este tribunal sustituir al juzgador en su cometido de determinar la pena a imponer en el caso concreto, ni reducir el margen de arbitrio que en dicho cometido le concede la ley.

b) Tampoco desde la perspectiva de la proporcionalidad abstracta o concreta de la pena impuesta, abordada en esta misma resolución a partir del contenido del principio de legalidad de las infracciones y sanciones (art. 25.1 CE), puede acogerse la queja analizada por las razones que en dicho análisis tomamos en consideración, argumentos a los que ahora nos remitimos para rechazar la queja.

c) Por último, constatamos que la pena impuesta lo ha sido por debajo de las pretensiones cuantitativas ejercitadas por la acusación popular, de las que la recurrente fue debidamente informada en el momento procesal oportuno, lo que permite descartar la aducida vulneración del denominado «principio acusatorio» en cuanto sujeta al tribunal sentenciador al *quantum* máximo de pena solicitado por las partes. La anterior constatación surte pleno efecto pese a las consideraciones realizadas por la Sala en relación con la previsión legal vigente que admite la participación de los partidos políticos en las causas penales. Como señalamos en la STC 91/2021, de 22 de abril, FJ 10, al abordar una queja semejante: «una vez personada en legal forma una acusación, no puede desecharse su posición procesal, con independencia del juicio que merezca la legislación que permite esa personación. En consecuencia, la pena interesada por una acusación popular válidamente constituida en el proceso puede ser tenida en cuenta a los efectos de fijar el límite máximo penológico imponible».

En conclusión, procede la desestimación del motivo de amparo dado que la sala de enjuiciamiento ha motivado y explicitado las circunstancias legalmente previstas que ha tenido en cuenta para la individualización de la pena impuesta a la recurrente, lo ha hecho de forma razonada y concorde con los criterios legales, atendiendo a la gravedad y relevancia de la conducta enjuiciada, sin rebasar la duración de las pretensiones acusatorias formuladas por las partes personadas en la causa. La recurrente ha tenido la posibilidad de cuestionar dicho razonamiento al solicitar su nulidad y a través de este proceso de amparo, por lo que hemos de concluir que ninguna lesión cabe apreciar de

los derechos a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías invocados en la demanda de amparo.

14. La limitación de las restricciones de los derechos (art. 18 CEDH).

14.1 Posiciones de las partes.

La demanda concluye con una sexta queja que denuncia la vulneración del art. 18 CEDH, que, según se explica, contiene una cláusula de cierre destinada a evitar la desviación en el uso y la aplicación de las restricciones de derechos fundamentales por los Estados. Se trata de una cláusula accesoria, que debe relacionarse con los derechos del Convenio, que pueden ser restringidos únicamente para las finalidades previstas. La jurisprudencia europea aprecia que hay supuestos de restricción en los que concurren diversas finalidades, siendo alguna de ellas una finalidad «posterior», no contemplada en el Convenio, que en caso de ser la predominante supone la lesión de la prohibición de desviación (STEDH de 28 de noviembre de 2017, *Merabishvili c. Georgia*).

La recurrente señala como una de tales finalidades proscritas el propósito de naturaleza política que, a su entender, concurre en el caso, como evidencia que presente muchas de las características que identifican esa finalidad en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos: el contexto político en el que se inició el procedimiento penal (STEDH de 31 de mayo de 2011, asunto *Khodorkovskiy c. Rusia*, § 257), si la Fiscalía o las autoridades judiciales fueron impulsadas por esa finalidad posterior (STEDH de 21 de junio de 2016, asunto *Tchankotadze c. Georgia*, § 114), la forma en que se tramitaron los procedimientos penales (STEDH de 28 de noviembre de 2017, asunto *Merabishvili c. Georgia*, § 325), o si los cargos se refieren a actividades políticas o a delitos comunes (STEDH de 25 de julio de 2013, *Khodorkovskiy y Lebedev c. Rusia*, § 906). En concreto, alude a (i) la utilización de tipos penales que implican la criminalización del ejercicio de derechos fundamentales que vulnera el principio de legalidad penal y permite una respuesta punitiva absolutamente desproporcionada sobre unos hechos carentes de relevancia penal, pero de gran trascendencia política; (ii) la vulneración del derecho de representación política (art. 23 CE y art. 3 del Protocolo adicional al CEDH) de los acusados, con instrumentalización de la prisión provisional y del derecho a la libertad de los mismos (art. 17 CE, art. 5 CEDH, art. 9 PIDCP y art. 6 CDFUE) en aras de desalentar a la ciudadanía y sus representantes respecto al ejercicio de derechos fundamentales; (iii) el desarrollo del procedimiento judicial en un contexto de excepción en el que se han visto afectadas las principales garantías del proceso debido (tribunal predeterminado por la ley e imparcial y principio de igualdad de armas); y (iv) la condena a once años y medio de prisión por permitir como presidenta del Parlament la tramitación y el debate de las iniciativas parlamentarias por quienes ostentaban la representación de la mayoría de la ciudadanía de Cataluña.

Al comienzo de su escrito de alegaciones, el abogado del Estado recuerda que, de acuerdo con la doctrina constitucional (SSTC 41/2002, de 25 de febrero, FJ 2; 56/2003, de 24 de marzo, FJ 1, u 85/2003, de 8 de mayo, FJ 6), no puede examinarse en amparo si la resolución recurrida respeta o viola artículos del Convenio Europeo de Derechos Humanos o de otro texto internacional, sin perjuicio de su función hermenéutica constitucionalmente reconocida (art. 10.2 CE). Y añade que, amén de no establecerse derecho alguno tutelable en amparo, de acuerdo con el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el art. 18 CEDH no es susceptible de vulneración autónoma y solo cabe su invocación en conjunto con otros artículos.

La fiscal entiende que el motivo no solo carece de cobertura en el procedimiento de amparo, sino que en él se reiteran las vulneraciones de derechos fundamentales aducidas previamente en el recurso, sin más argumentación que la de responder a una instrumentalización política, remitiéndose a sus alegaciones ya vertidas en contra de tales violaciones.

14.2 Pronunciamientos del órgano judicial.

La sentencia recurrida respondió a la denuncia de un «contexto de vulneración de derechos fundamentales» vinculado a la salvaguardia de la indisolubilidad territorial española formulada por otro acusado, el señor Cuixart, al inicio de sus alegaciones de vulneración de derechos fundamentales en las cuestiones previas, en los puntos 2.2 y 2.3 del fundamento A), «Vulneración de derechos fundamentales». Resulta asimismo pertinente atender a lo respondido por la Sala de forma individual a las específicas denuncias de lesión de distintos derechos en los puntos siguientes, contenido que hemos expuesto en los fundamentos anteriores de esta resolución al hilo del examen de los correspondientes motivos de amparo.

En las cuestiones previas relacionadas con vulneraciones de derechos fundamentales desarrolladas por la recurrente en el anexo 1 de su escrito de conclusiones provisionales, no opone la infracción del art. 18 CEDH ni realiza un planteamiento unificador de esas supuestas vulneraciones en torno a una común finalidad ulterior.

En el punto 2.2 aludido la Sala recuerda, con carácter previo, que la protección de la unidad territorial no es una extravagancia de nuestro sistema constitucional, sino una previsión constitucional habitual, protegida incluso con mayor rigor que en la Constitución española, como acreditan las múltiples referencias de Derecho comparado que recoge. Y en el apartado 2.3 rechaza la denuncia, a la que opone que:

«Lo que la defensa del señor Cuixart denomina una sobreprotección de la unidad territorial no fue sino la legítima actuación de dos órganos jurisdiccionales –Juzgado de Instrucción núm. 13 de Barcelona y Tribunal Superior de Justicia de Cataluña– para la investigación y enjuiciamiento de unos hechos que, en el plano indiciario que se corresponde con el momento inicial de cualquier investigación, presentaban los caracteres de delito. Esa actuación judicial no puede ser etiquetada como una reacción llamada a desbordar el Estado democrático de Derecho. Tampoco lo fueron las acciones promovidas por el Ministerio Fiscal. Ninguna anomalía democrática se esconde en el hecho de que los poderes del Estado, respetando sus respectivos espacios funcionales, pongan en marcha los mecanismos institucionales para la defensa de los valores propios de una sociedad democrática. Las órdenes impartidas por el fiscal o un órgano jurisdiccional a las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado nunca pueden ser tomadas como la expresión patológica de una política represiva. Las decisiones judiciales son susceptibles de recurso y los excesos que se cometan en ejecución de lo resuelto pueden ser –están siendo– objeto de investigación.

En consecuencia, cuando para el análisis de las posibles vulneraciones de derechos fundamentales se arranca de un presupuesto contextualizador que todo lo explicaría, se está incurriendo en un error. Se nubla el análisis y se convierten las legítimas actuaciones del Estado en actos represivos llamados a subyugar un pueblo.»

Los fundamentos del auto desestimatorio del incidente de nulidad de actuaciones formulado por la recurrente así como de los planteados por el resto de condenados no aluden expresamente a la cláusula del art. 18 CEDH en momento alguno. Tampoco el escrito de la recurrente invoca el art. 18 CEDH o contiene un planteamiento global alusivo a un fin ulterior oculto de las restricciones de derechos. El auto sí descarta, como se ha ido mostrando en los fundamentos anteriores de esta resolución, las lesiones de derechos fundamentales aducidas en el referido incidente de nulidad. Esto es, la vulneración del derecho a la legalidad penal en relación con los derechos a la libertad, la libertad ideológica, la libertad de expresión y de reunión pacífica, por el carácter imprevisible y desproporcionado de la condena; del derecho a la presunción de inocencia en relación con el derecho a la igualdad, por la falta de motivación de la valoración de la prueba, la ausencia de prueba suficiente y la irrazonabilidad de atribuirle el delito, y del derecho a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías por la falta de motivación de la individualización de la pena.

14.3 Doctrina constitucional.

Nos hemos ocupado en extenso de la doctrina y práctica del Tribunal Europeo de Derechos Humanos respecto al art. 18 CEDH así como del encuadramiento y sentido constitucional de una queja que lo invoque en la STC 122/2021, FFJJ 11.3 y 11.4.1, respectivamente, a cuyo contenido íntegro nos remitimos, sin perjuicio de recordar los principales aspectos de lo entonces dicho.

Bajo la rúbrica «Limitación de la aplicación de las restricciones de derechos», el art. 18 CEDH establece que «[l]as restricciones que, en los términos del presente Convenio, se impongan a los citados derechos y libertades no podrán ser aplicadas más que con la finalidad para la cual hayan sido previstas». La jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha configurado este precepto como una cláusula relacional, que debe alegarse en conjunción con el derecho o derechos cuya restricción se atribuye a una finalidad –única o predominante– distinta de las dispuestas por el Convenio como posible fuente de justificación de la limitación (FJ 11.3).

Conforme a lo dicho en la STC 122/2021, FJ 11.4.1, la prohibición de uso desviado de las restricciones de derechos del art. 18 CEDH se vincula «con la exigencia constitucional de supedarse toda injerencia en los derechos fundamentales a la persecución de un fin legítimo con el que la actuación del poder público debe mostrarse congruente. El hecho de que nuestra Constitución no contenga un precepto análogo al art. 18 CEDH en relación con las limitaciones de los derechos fundamentales, aunque sí proclama el sometimiento de la actuación administrativa a los fines que la justifican (art. 106 CE), en modo alguno supone que ese criterio interpretativo de la legitimidad de las medidas restrictivas y su función de cláusula de garantía de los derechos no opere en nuestro ordenamiento constitucional». En concreto, «[l]a garantía que se presenta como complementaria y adicional en el art. 18 CEDH y que refuerza la exigencia de estricta sujeción al objetivo legítimo que dispone el Convenio para las restricciones de derechos se corresponde así con la exigencia de congruencia estricta con el fin constitucionalmente legítimo como condición de constitucionalidad de toda medida restrictiva de derechos fundamentales».

Cuando se alude a las exigencias del art. 18 CEDH en un motivo de amparo, no se trata de evaluar la observancia del texto internacional, que no le corresponde a este tribunal, sino de comprobar si se han respetado o infringido los preceptos constitucionales que reconocen los derechos fundamentales susceptibles de amparo. En particular, debe revisarse la legitimidad de las restricciones de derechos «desde la perspectiva de los objetivos que las han determinado, para verificar, en atención a una visión contextualizada, si se corresponden con los fines constitucionalmente legítimos que el ordenamiento persigue con ellas o existe una finalidad impropia a la que obedecen de forma predominante».

14.4 Resolución de la queja.

El planteamiento procesal del motivo suscita varias dudas. De un lado, y como destacan el abogado del Estado y la fiscal, la demanda invoca en exclusiva la lesión del art. 18 CEDH, de modo que la queja no se funda en ningún derecho fundamental susceptible de tutela mediante el recurso de amparo. Como acabamos de recordar, «no le corresponde a este tribunal, al conocer un recurso de amparo, examinar la observancia o inobservancia, *per se*, de textos internacionales que obliguen a España, sino comprobar el respeto o la infracción de los preceptos constitucionales que reconocen derechos fundamentales y libertades públicas susceptibles de amparo (arts. 53.2 CE y 49.1 LOTC), sin perjuicio de que, por mandato del art. 10.2 CE, tales preceptos deban ser interpretados de conformidad con la Declaración universal de derechos humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España» (SSTC 107/2005, de 9 de mayo, FJ 3; 244/2007, de 10 de diciembre, FJ 2; 126/2009, de 21 de mayo, FJ 3; 66/2011, de 5 de mayo, FJ 2, y 138/2012, de 20 de junio, FJ 3, entre muchas).

No obstante lo anterior y en tanto se destaca por la demandante que la invocación del art. 18 CEDH es accesoria, cabría entender que debe ponerse en relación con los derechos fundamentales cuya lesión ha venido denunciando en las quejas precedentes. Aun así, lo cierto es que la recurrente no ha planteado en el procedimiento del que trae causa el presente proceso de amparo una denuncia análoga. Nunca se invocó formalmente el art. 18 CEDH en relación con los preceptos constitucionales que aduce, ni en el escrito de conclusiones provisionales registrado el 15 de enero de 2019, específicamente, en el anexo 1 que contiene el planteamiento de las cuestiones previas relacionadas con vulneraciones de derechos fundamentales, ni en el escrito de solicitud de nulidad de actuaciones enviado el 10 de diciembre de 2019. Y tampoco se articuló materialmente una pretensión global autónoma respecto a la lesión de los distintos derechos fundamentales esgrimidos que, en los términos que ahora plantea la demanda de amparo, apele a la existencia de una finalidad ulterior oculta que resulta predominante respecto a los fines legítimos que permiten la restricción de los derechos invocados. En tal sentido, la queja adolece de falta de la subsidiariedad exigida en el art. 44.1 c) LOTC, por no haberse planteado la cuestión constitucional durante el procedimiento, dando oportunidad al Tribunal Supremo de pronunciarse al respecto.

De cualquier manera, el sucinto desarrollo del motivo apela como elementos acreditativos de la supuesta finalidad política del proceso y la condena (i) a la criminalización del ejercicio de derechos fundamentales con una pena desproporcionada motivada por la relevancia política de los hechos, (ii) a la vulneración del derecho a la libertad y a la representación política por haberse acordado prisión provisional y (iii) a un contexto de excepcionalidad procesal. De esas alegaciones se infiere que, en realidad, en este último motivo vienen a reiterarse las múltiples vulneraciones de derechos fundamentales que se han ido desgranando a lo largo de la demanda. Todas ellas han sido descartadas en esta resolución en los fundamentos precedentes, a los que debemos remitirnos para excluir la finalidad política, por otro lado, aducida ahora sin mayor precisión por la demandante.

En línea con lo que expresamos ante la queja análoga formulada por el señor Cuixart (STC 122/2021, FJ 11.4.2), debemos recordar que hemos constatado que las actuaciones judiciales cuestionadas no han lesionado las garantías del proceso debido, singularmente las que subraya la demandante: el derecho al juez predeterminado por la ley (FJ 4.4) e imparcial (FFJJ 6.2.3 y 6.3.3) y el principio de igualdad de armas (FFJJ 7.4 y 8.4), como tampoco se han menoscabado los derechos de libertad ideológica, de libertad de expresión, de reunión y de representación política en relación con el derecho a la legalidad sancionadora y el principio de proporcionalidad penal (FFJJ 11.5.6 y 7, 12.2.4 y 12.3.4).

Asimismo debemos insistir, como antes hicimos en el fundamento jurídico 9.3, en que este tribunal tuvo ocasión de pronunciarse sobre la constitucionalidad de la prisión provisional de la demandante –que no ha sido objeto del presente proceso de amparo– en la STC 5/2020, de 15 de enero, donde verificamos que la medida cautelar adoptada no infringió la garantía de petición de parte establecida en el art. 539 LE Crim, que se respetó la dimensión procedural del control judicial exigido, que la prisión provisional acordada se sustentó en los indicios de participación delictiva por parte de la recurrente y tuvo por finalidad neutralizar los riesgos de fuga y reiteración delictiva y que la privación cautelar de libertad no conculcó los derechos a la libertad ideológica, la libertad de expresión y a la participación y representación política (arts. 16, 20 y 23 CE).

En suma, hemos rechazado ya que el procedimiento penal y la condena obedezcan a una finalidad espuria de persecución o castigo por la posición política de la demandante o esté conectada, siquiera, con ese posicionamiento y activismo ideológico. La queja de la recurrente –que desde el momento de su detención el proceso penal perseguía una finalidad ulterior de represión política– ya ha sido descartada al resolver las sucesivas denuncias de vulneración de sus derechos fundamentales, sin que haga referencia ahora a ninguna alegación estrictamente nueva que no haya sido examinada. El motivo debe desestimarse y, con él, el recurso de amparo.

FALLO

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

Ha decidido

Desestimar el recurso de amparo interpuesto por doña Carme Forcadell Lluís.

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

Dada en Madrid, a veintiocho de octubre de dos mil veintiuno. -Juan José González Rivas.-Encarnación Roca Trías.-Andrés Ollero Tassara.-Santiago Martínez-Vares García.-Juan Antonio Xiol Ríos.-Pedro José González-Trevijano Sánchez.-Ricardo Enríquez Sancho.-María Luisa Balaguer Callejón.-Firmado y rubricado.

Voto particular que formulan el magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos y la magistrada doña María Luisa Balaguer Callejón respecto de la sentencia pronunciada en el recurso de amparo avocado núm. 1611-2020

Con el máximo respeto a nuestros compañeros de Pleno, manifestamos nuestra discrepancia con parte de la fundamentación jurídica y con el fallo de la sentencia, que consideramos que debería haber sido estimatorio por vulneración del derecho a la legalidad sancionadora (art. 25.1 CE), en relación con los derechos a la libertad personal (art. 17.1 CE), a la libertad ideológica (art. 16 CE), de reunión (art. 21 CE) y a la representación política (art. 23.2 CE) por haberse impuesto una pena desproporcionada.

Las razones de nuestra discrepancia son muy semejantes a las ya expuestas en los votos particulares formulados a las SSTC 91/2021, de 22 de abril, y 106/2021, de 11 de mayo, en que se resolvieron sendos recursos de amparo formulados por miembros del Govern, y a las SSTC 121/2021 y 122/2021, de 2 de junio, formulados por líderes de organizaciones de la sociedad civil –todos ellos condenados en la sentencia impugnada–, que consideramos necesario reproducir con las singularidades que se plantean en este caso vinculadas a que la recurrente fue condenada por actuaciones preponderantemente desarrolladas en su condición de presidenta del Parlamento de Cataluña. A esos efectos, como destacábamos en esos votos particulares, entendemos que la sentencia posee una indudable calidad técnica y pone de relieve el esfuerzo del tribunal para responder a las muchas cuestiones planteadas, en relación con un asunto de una complejidad técnica muy por encima de la media. Este voto particular en nada desmerece ese trabajo ni la argumentación con la que muestra su acuerdo la mayoría del Pleno, pero sí se expresa con la intención de poner de manifiesto la posibilidad, técnica también, de formular un juicio distinto sobre la proporcionalidad de las penas impuestas, más acorde con una interpretación abierta del principio de legalidad y en sintonía con la que está presente en el ámbito de la cultura jurídica común de los países de la Unión Europea. Una visión del principio de legalidad que encuentra su articulación óptima en la preservación del Estado de Derecho.

1. Han sido muy diversos los derechos fundamentales invocados por la recurrente respecto del procedimiento penal desarrollado ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo que ha culminado con su condena a once años y seis meses de prisión y otros tantos de inhabilitación absoluta por la comisión de un delito de sedición de los arts. 544 y 545.1 CP. Nuestro principal desacuerdo con la posición mayoritaria en la que se sustenta la sentencia radica en lo que consideramos un análisis de constitucionalidad y una resolución final de la invocación del derecho a la legalidad sancionadora, especialmente en la proyección del principio de proporcionalidad penal a la cuantificación de la pena realizada por el órgano judicial sentenciador, alejado de la que consideramos una visión más flexible del principio de legalidad penal. Flexibilidad que, a su vez, asociamos a una perspectiva en la que la defensa del Estado de Derecho y de los

principios asociados a esta noción básica de las democracias modernas deben conjugarse con una protección y garantía de los derechos fundamentales incluso de quienes no comparten la misma visión del respeto al Estado de Derecho.

Un análisis alternativo, que nosotros consideramos de mayor corrección constitucional y más respetuoso con el actual estándar en el derecho nacional y europeo de los derechos humanos, hubiera debido desembocar, tal como sostuvimos en la deliberación, en una sentencia estimatoria. Esta sentencia, sin negar la eventual relevancia penal de la conducta enjuiciada, hubiera debido acordar la necesidad de una cuantificación de la pena acorde con el principio de proporcionalidad penal en atención a la gravedad de la conducta enjuiciada y a su vinculación con el contexto del ejercicio de derechos fundamentales sustantivos, máxime en el caso de la recurrente, cuya condena se centra en hechos desarrollados en su condición de presidenta del Parlamento de Cataluña y, por tanto, en conexión con el ejercicio del derecho de representación política (art. 23.2 CE).

2. El proceso argumental que nos ha llevado a defender esta posición durante la deliberación exige, por la interrelación que hay entre muchos de los aspectos alegados bajo la invocación del derecho a la legalidad penal y su conexión con otros derechos sustantivos, que se aborden, a pesar de que no se discrepe con la fundamentación ni la solución aportada a todos ellos, las siguientes garantías del principio de legalidad penal: (i) el principio de taxatividad en la configuración legal del delito de sedición; (ii) el principio de prohibición de interpretación extensiva o analógica en la aplicación judicial del delito de sedición; (iii) el principio de proporcionalidad penal en la configuración legal del delito de sedición, y (iv) el principio de proporcionalidad penal en la cuantificación de la pena en el momento judicial de su aplicación.

I. Sobre el cumplimiento del principio de taxatividad en la configuración legal del delito de sedición.

3. La recurrente no establece en su demanda una invocación autónoma del derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE) por la eventual vulneración del principio de taxatividad o certeza en la configuración del delito de sedición, como sí han hecho otros condenados en la sentencia impugnada con el argumento de que los elementos que delinean este tipo penal resultan indeterminados y de difícil aprehensión para la ciudadanía, quien no podría, en consecuencia, ordenar su comportamiento con la previsibilidad necesaria para no incurrir en una conducta delictiva. No obstante, por la conexión que mantiene con la invocación de este derecho con fundamento en su aplicación extensiva y desproporcionada, resulta necesario hacer una serie de consideraciones sobre la respuesta dada a esta cuestión por el tribunal en las sentencias ya pronunciadas con anterioridad respecto de otros condenados, a las que se remite la posición mayoritaria en la que se sustenta la sentencia, argumentando que la conducta sancionada resulta reconocible con un razonable grado de claridad.

4. En términos generales estamos de acuerdo con esta conclusión. Pero, tal y como pone de manifiesto parte de la doctrina penalista, la solución no era clara ni inequívoca desde el principio. Esta falta de certeza, sobre la que reflexionó y resolvió en extenso el tribunal en pronunciamientos precedentes, con una argumentación sumamente lógica, es un punto determinante para la posterior aplicación del principio de proporcionalidad. Es decir, sin discrepar de la subsunción ni los argumentos a este respecto, se puede admitir la existencia de dudas notables, y ello posee relevancia para el posterior análisis de la garantía de proporcionalidad penal. Por estas razones exclusivamente, los párrafos que siguen hacen patente la relativa indeterminación de la descripción de la conducta sancionada en el delito de sedición. El delito de sedición se configura legalmente a partir de elementos de un fuerte carácter normativo que, frente a aquellos de carácter descriptivo, tienen una más difícil aprehensión por parte del ciudadano. Los elementos de carácter normativo aparecen de manera muy señalada en

todos los aspectos esenciales delimitadores de la conducta sancionada, ya que están presentes tanto para describir la acción típica –alzamiento público y tumultuario–, como el medio comisivo –fuerza o fuera de las vías legales– o la finalidad perseguida –impedir 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–. Estos elementos, al deber ser interpretados por parte de los aplicadores del derecho no a partir de su directa comprensión en el lenguaje común, sino mediante un proceso interpretativo más complejo en que influyen criterios que trascienden de los meramente gramaticales, implican un mayor grado de imprevisibilidad en su aplicación para el ciudadano.

Tampoco cabe ignorar en este sesgo de relativa indeterminación del delito de sedición algunos aspectos sistemáticos como son: (i) La referencia expresa que se hace en la tipificación de este delito en el art. 544 CP a «sin estar comprendidos en el delito de rebelión», la cual pone de manifiesto una voluntad legislativa de que, en última instancia, el delito de sedición se configure como un escalón inmediato inferior de responsabilidad o residual en relación con el delito de rebelión. (ii) La íntima conexión que guarda el delito de sedición con otros tipos penales que se sancionan dentro del título relativo a los delitos contra el orden público, como se refleja en que (a) la acción pública y tumultuaria con fines de alteración de la paz pública es también parte de la descripción típica del delito de desórdenes públicos del art. 557 CP y (b) la finalidad de impedir el cumplimiento de acuerdos o resoluciones administrativas o judiciales es también elemento constitutivo de los delitos de desobediencia de los arts. 410 y 556.1 CP.

Esta relativa indeterminación del delito de sedición parece que resulta también difícilmente rebatible a partir de la labor interpretativa complementaria de la jurisprudencia, dado el escaso número de ocasiones en las que el Tribunal Supremo ha tenido la oportunidad de analizar este delito. Así se acredita en la propia sentencia impugnada que cita como único precedente en su labor exegética del art. 544 CP la STS de 10 de octubre de 1980, que, en análisis de la regulación del art. 218 del Código penal de 1973 vigente en aquel momento, confirmó la condena por un delito de sedición, pero de la que reconoce que su «valor hermenéutico es más que limitado, al referirse a un artículo previgente» [FJ B] 4.4]. La misma consideración podría hacerse de las SSTS de 3 de julio de 1991 y 11 de marzo de 1994, que también en aplicación de dicho precepto ya derogado confirmaron la absolución por el delito de sedición.

5. En conclusión, si bien la configuración legal del delito de sedición supera a nuestro juicio el estándar constitucional establecido por el principio de taxatividad, interesa resaltar, por su trascendencia respecto de la aplicación de otras garantías del derecho a la legalidad penal, la presencia de rasgos de relativa incertidumbre para la ciudadanía potencial autora de este delito derivados de (i) la alta presencia de elementos normativos en su configuración legal, (ii) la muy limitada posibilidad de que se pudieran aprehender dichos elementos a partir de una previa labor complementaria de la jurisprudencia y (iii) la íntima conexión que mantiene en su umbral superior de gravedad con el delito de rebelión y en su umbral inferior con otros delitos contra el orden público.

II. Sobre el cumplimiento del principio de prohibición de interpretación extensiva o analógica en la aplicación judicial del delito de sedición.

6. La recurrente fundamentó una de las invocaciones del derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE) en la eventual vulneración del principio de prohibición de interpretación y aplicación analógica o extensiva del delito de sedición, con el argumento de que la labor de subsunción del órgano judicial había resultado constitucionalmente defectuosa en relación con diversos aspectos como eran, entre otros, (i) su relación de autoría con los hechos considerados sediciosos –los producidos el 20 de septiembre de 2017 en la Consejería de Economía, con ocasión de la diligencia judicial que se estaba desarrollando allí, y el 1 de octubre de 2017, con ocasión de la celebración del

denominado referéndum—, y (ii) la propia consideración como sediciosos de los hechos que tuvieron lugar ambos días.

Esta invocación ha sido rechazada por la posición mayoritaria en la que se sustenta la sentencia argumentando que, con carácter general, la sentencia impugnada, con un razonable grado de concreción, ha fijado el soporte fáctico sobre el que fundamentar la existencia de la infracción penal tanto en relación con los actos constitutivos del «alzamiento tumultuario», que exige el tipo penal, como respecto del desarrollo de la estrategia ideada por los acusados, entre ellos la ahora recurrente, que sustentan su autoría.

7. La argumentación desarrollada por la posición mayoritaria en la que se sustenta la sentencia, no siendo irrazonable, podría haber sido diversa al valorar la aplicación del principio de prohibición de la analogía del tipo penal de sedición, porque también aquí cabían dudas lógicas.

Son fundamentadas las dudas sobre la construcción de la responsabilidad por autoría que se ha desarrollado en la sentencia impugnada con el argumento de una supuesta amplia concertación de voluntades entre miembros del Govern, de la sociedad civil y de la propia recurrente, en su condición de presidenta del Parlamento de Cataluña. El juicio de su autoría, tal como se reconoce por parte de la posición mayoritaria en la que se sustenta la sentencia, se apoya de forma preponderante no en el desarrollo del verbo típico nuclear del delito de sedición, sino, como parte de ese concierto, en el ejercicio de sus funciones de presidenta del Parlamento de Cataluña, consistentes en impulsar la admisión, tramitación, debate y votación de concretas iniciativas parlamentarias en abierta contradicción de lo acordado por el Tribunal Constitucional, que han servido de soporte a las decisiones adoptadas por la cámara. No obstante, si bien en algunos casos el desarrollo de estos actos parlamentarios de la recurrente podrían ser consideradas condiciones necesarias para la consecución de su alegada contribución al plan delictivo del establecimiento de una normativa paralela justificativa de la convocatoria del referéndum, sin embargo, para consumar dicha aportación delictiva, se exigía también la concurrencia de voluntades ajenas a la recurrente protegidas por el derecho de representación política (art. 23.2 CE), como era la de los miembros de la mesa del Parlamento, sin cuyo voto mayoritario no se podía dar lugar a aprobar la tramitación de las iniciativas parlamentarias, y, lo que es más importante, de los miembros del Pleno del Parlamento de Cataluña, cuyos votos mayoritarios eran necesarios para la aprobación de las iniciativas sometidas a trámite.

También son aceptables las dudas relativas a que los actos del 20 de septiembre y 1 de octubre de 2017 representen actos típicos de alzamiento público y tumultuario desarrollados a partir de conductas de fuerza o vías de hecho. Es laxa la interpretación de estos medios comisivos realizada por las resoluciones judiciales impugnadas como sinónimos de «extravío procedimental». Admite dudas proyectar la idea de alzamiento tumultuario sobre dichas movilizaciones. Los acontecimientos del 20 de septiembre de 2017 se desarrollan en el curso de una concentración por lo que, en principio, se encuentran amparados en el ejercicio del derecho de reunión, sin perjuicio de los excesos en los que algunos manifestantes pudieran haber incurrido en el ejercicio de este derecho. En relación con la multitudinaria movilización ciudadana del día 1 de octubre de 2017, los incidentes que se produjeron, aunque importantes, tuvieron carácter aislado, por lo que no resulta fácil atribuir a esa movilización ciudadana que tuvo lugar ese día con el fin de ejercer un supuesto derecho de voto elementos tumultuarios.

Por otra parte, si, en los términos exigidos por el órgano judicial, el delito de sedición no criminaliza meros actos colectivos de la ciudadanía intentando el incumplimiento de órdenes judiciales, sino «el ataque y consiguiente efectivo riesgo para el modo democrático de convivencia que se quisieron dar todos los ciudadanos españoles [...]», tampoco cabría prescindir de otras consideraciones, reconocidas en las resoluciones impugnadas, que (i) ponen de manifiesto el muy alto control institucional que el propio sistema democrático tenía sobre los riesgos pretendidos o generados con estos actos colectivos, singularmente la suspensión de cualquier tipo de eficacia de la normativa que

pretendía dar legitimidad al denominado referéndum del 1 de octubre de 2017 y de los resultados de dicho referéndum, y (ii) inciden en que la pretensión real de los condenados «era presionar al Gobierno de la nación para negociar un referéndum, este sí, susceptible de homologación». Ambos aspectos son relevantes en lo relativo a la subsunción del delito de sedición en tanto que servirían para proyectar serias dudas de tipicidad de la conducta respecto de la exigencia, reconocida por el propio órgano judicial, de la existencia de un efectivo riesgo para el sistema democrático, cuando (i) la pretensión real no era la declaración unilateral de independencia sino la presión política para poder conseguir, en su caso, dicha pretensión por procedimientos homologados por el actual régimen constitucional, y (ii) cuando, en su caso, dichos riesgos estaban controlados mediante los instrumentos establecidos en el ordenamiento jurídico del propio sistema democrático. Específicamente, en el caso de la considerada aportación preponderante de la recurrente al concierto criminal que ha dado lugar a su condena por un delito de sedición, consistente en impulsar desde su condición de presidenta del Parlamento de Cataluña diversas actuaciones favorecedoras de la creación de una normativa paralela justificadora del referéndum en contradicción con los reiterados requerimientos del Tribunal Constitucional, el riesgo de creación de esa supuesta legalidad paralela se mantuvo controlada, como se ha relatado de manera extensa en la sentencia impugnada, mediante la intervención de este tribunal en una variedad de procedimientos constitucionales anulatorios de dichas actuaciones.

8. Estas valoraciones no permiten descartar *a priori* la invocación del principio de prohibición de la analogía en la aplicación de los tipos penales. La conducta enjuiciada podría haber tenido un encaje natural en otros tipos penales como los desórdenes públicos o, singularmente, en lo que se refiere a la concreta aportación de la recurrente, la desobediencia. No obstante, aun pudiendo concluirse que las labores interpretativa y subsuntiva del delito de sedición en este caso se han conducido con un grado de previsibilidad suficiente para colmar el estándar del principio de prohibición de la analogía, sin embargo, por su trascendencia respecto de la aplicación del principio de proporcionalidad penal, deben destacarse determinados aspectos esenciales en el proceso argumental para la desestimación de esta vulneración.

Así, es relevante que, (i) desde la perspectiva de la acción típica, se haya interpretado y considerado concurrente un alzamiento público y tumultuario, a partir de la idea de actos públicos cívicos multitudinarios con incidentes aislados; (ii) desde la perspectiva de los medios comisivos, se haya interpretado y considerado concurrente el uso de fuerza o fuera de las vías legales, a partir de la idea de «extravío procedimental»; (iii) desde la perspectiva del resultado típico, se haya considerado concurrente la existencia de un efectivo riesgo para el modo democrático de convivencia a partir de situaciones que estaban controladas mediante instrumentos legales y cuyo objetivo era ejercer presión política para posibilitar la búsqueda de vías legales de autodeterminación, y (iv) desde la perspectiva de la autoría, se haya interpretado y considerado concurrente la responsabilidad penal de la recurrente a partir no de su participación directa y singular en los hechos declarados sediciosos, sino de su actividad como presidenta del Parlamento de Cataluña en la medida en que pretendía hacer posible una legalidad paralela favorecedora de la ejecución delictiva, para la que necesitaba, por cierto, la esencial contribución en muchas de sus actuaciones del voto favorable de la mayoría de los miembros de la mesa y del Pleno del Parlamento de Cataluña, que eran voluntades ajenas a su disponibilidad al estar protegidas en su autonomía y responsabilidad por el derecho de representación política.

Todos estos aspectos son de interés para el ulterior análisis del principio de proporcionalidad penal, pues, aunque la interpretación y aplicación judicial del delito de sedición pudiera superar el estándar constitucional establecido por el principio de prohibición de la analogía, no puede obviarse que el órgano judicial optó en esta labor de interpretación y subsunción por entender responsable penal a la recurrente en virtud de unos hechos y participación en ellos que se sitúan en lo que se podría considerar el umbral mínimo de tipicidad del delito de sedición en atención a los medios comisivos

utilizados, las conductas desarrolladas, la afectación al orden público y el grado de participación. En última instancia, si estas consideraciones no han tenido una traducción en términos de su subsunción en delitos de una inferior gravedad –desórdenes públicos o desobediencia, por ejemplo– sí resulta exigible constitucionalmente en términos de proporcionalidad penal, que deban tener un reflejo en la cuantificación de la pena dentro de su calificación como delito de sedición.

III. Sobre el cumplimiento del principio de proporcionalidad penal en la configuración penal del delito de sedición.

9. La recurrente también ha invocado el principio de legalidad penal (art. 25.1 CE), en su dimensión del principio de proporcionalidad penal, alegando que el delito de sedición (i) se sanciona con unas penas privativas de libertad elevadas y (ii) la conducta tipificada puede implicar una restricción de los derechos de reunión pacífica, libertad de expresión, libertad ideológica y, singularmente en su caso, el de representación política, provocando con ello un efecto desincentivador de tales derechos.

La posición mayoritaria en la que se sustenta la sentencia, en respuesta a esta invocación, incluye una transcripción del fundamento jurídico 23 de la STC 136/1999, de 20 de julio (asunto mesa nacional de Herri Batasuna), en que se destacan los dos aspectos siguientes: (i) El amplio margen de libertad del legislador penal para la configuración de los tipos y la cuantificación de las penas producto de un complejo juicio de oportunidad. (ii) La limitación del control de constitucionalidad en esta materia a la verificación de que no se produzca un patente derroche inútil de coacción que convierta la norma en arbitraria y que socave los principios elementales de justicia inherentes a la dignidad de la persona y al Estado de Derecho. A estos efectos, se debe indagar sobre (a) si los fines de protección de la norma penal son relevantes; (b) si la medida era idónea y necesaria para alcanzar esos fines de protección, por no ser manifiestamente suficientes medios alternativos, y (c) si el precepto es desproporcionado desde la perspectiva de la comparación entre la entidad del delito y la entidad de la pena.

Existen tres aspectos que a nuestro juicio deberían haber sido objeto de un tratamiento más detenido por su relevancia para dar una respuesta más fundamentada a esta invocación. Estos aspectos son: (i) un análisis más en profundidad del principio de proporcionalidad penal en la jurisprudencia constitucional; (ii) una exposición más detallada de la jurisprudencia establecida en la STC 136/1999 como precedente más relevante para la resolución de la invocación, y (iii) el tratamiento del principio de proporcionalidad penal en la jurisprudencia del Tribunal Europeo Derechos Humanos y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

10. La resolución de la invocación del principio de proporcionalidad penal en la configuración del delito de sedición hubiera exigido un análisis más en profundidad del tratamiento que la jurisprudencia constitucional ha dedicado a este principio. La mera exposición –parcial, en relación con lo que después se dirá– de la STC 136/1999 refleja una visión jurisprudencial pretendidamente unitaria o monolítica que no se adecua a la realidad de una jurisprudencia constitucional más matizada y en la que cabe apreciar hasta dos corrientes o posiciones en convivencia simultánea, que se pueden concretar del siguiente modo:

(i) La inicial posición del tribunal respecto de la eventual existencia de un principio de proporcionalidad penal estaba presidida por dos ideas fundamentales: (a) negar su conformación como una garantía reconocida en alguno de los derechos fundamentales alegables en amparo, especialmente en el art. 25.1 CE, y (b) ubicar de manera residual los supuestos de desproporción penal evidente en la configuración de los tipos penales como actuaciones legislativas contrarias a los principios de justicia (art. 1.1 CE) y de respeto a la dignidad humana (art. 10.1 CE) con una posibilidad de control de constitucionalidad muy debilitada y excepcional.

En ese sentido, la STC 65/1986, de 22 de mayo, es categórica al afirmar que «en principio, el juicio sobre proporcionalidad de la pena, prevista por la ley con carácter general, con relación a un hecho punible que es presupuesto de la misma, es de competencia del legislador. [...] Consecuentemente, no cabe deducir del artículo 25.1 de la Constitución Española un derecho fundamental a la proporcionalidad abstracta de la pena con la gravedad del delito» (FJ 3). En relación con ello, en el fundamento jurídico 2 se hacía una consideración general sobre que «el principio de proporcionalidad de la pena pueda considerarse consagrado por otros preceptos constitucionales. Especialmente los que constituyen a España como Estado de Derecho y proclaman la justicia como valor superior de su ordenamiento jurídico (art. 1) y el que establece que la dignidad de la persona humana y los derechos que le son inherentes son fundamento del orden político y de la paz social (art. 10)». En consolidación de esta posición acudieron las STC 160/1987, de 27 de octubre, FJ 6, y 150/1991, de 4 de julio, FJ 4.

Esta corriente es la que se ha asentado en relación con las invocaciones del principio de proporcionalidad sancionadora en el ámbito del derecho administrativo sancionador [así, por ejemplo, ATC 145/2015, de 10 de septiembre, FJ 4, y STC 13/2021, de 28 de enero, FJ 5 b)], sin duda por la imposibilidad de que en estos casos exista una vinculación de la proporcionalidad penal con una eventual limitación del derecho a la privación de libertad.

(ii) La anterior posición jurisprudencial sufrió un importante giro con la STC 55/1996, de 28 de marzo, que aborda el principio de proporcionalidad penal, aun pretendiendo mantener una cierta línea continuista, desde una perspectiva completamente diferente caracterizada por los tres criterios siguientes: (a) el principio de proporcionalidad no es un canon autónomo; (b) el principio de proporcionalidad penal está conectado con el principio general de proporcionalidad vinculado a los derechos fundamentales, y (c) la fundamentación del principio de proporcionalidad penal se integra por la relación con la eventual restricción de derechos fundamentales en que pueda consistir la conducta sancionada o, más claramente, con la consecuencia jurídica de privación de libertad que implica, pero con un reconocimiento natural en el art. 25.1 CE, lo que permite hacer operativo y normalizado un control de constitucionalidad también en vía de amparo de este principio.

Así, cabe destacar, respecto del criterio (a), la afirmación de que «el principio de proporcionalidad no constituye en nuestro ordenamiento constitucional un canon de constitucionalidad autónomo cuya alegación pueda producirse de forma aislada respecto de otros preceptos constitucionales. [...] Dicho con otras palabras, desde la perspectiva del control de constitucionalidad que nos es propio, no puede invocarse de forma autónoma y aislada el principio de proporcionalidad, ni cabe analizar en abstracto si una actuación de un poder público resulta desproporcionada o no. Si se aduce la existencia de desproporción, debe alegarse primero y enjuiciarse después en qué medida esta afecta al contenido de los preceptos constitucionales invocados: solo cuando la desproporción suponga vulneración de estos preceptos cabrá declarar la inconstitucionalidad» (FJ 3).

Respecto de los criterios (b) y (c), la afirmación más destacada es que «el ámbito en el que normalmente y de forma muy particular resulta aplicable el principio de proporcionalidad es el de los derechos fundamentales [...]. Esta es, pues, la perspectiva de enjuiciamiento que debemos adoptar aquí, analizando si la sanción establecida por el legislador entraña un sacrificio desproporcionado de los derechos de libertad ideológica y de libertad personal, derecho este último que invocado en el contexto de penas de privación de libertad remite naturalmente al art. 25.1 CE» (FJ 3). De ese modo, en esta resolución se analiza el cuestionamiento del entonces delito de insumisión –negativa a cumplir el servicio social sustitutorio al servicio militar– por falta de proporcionalidad penal, abordando tanto la restricción que podía suponer de la libertad ideológica (FJ 5), como especialmente y de manera muy extensa del derecho a la libertad aplicando el test general de proporcionalidad en su dimensión de finalidad perseguida por la sanción (FJ 7), necesidad de la sanción penal (FJ 8) y adecuación cuantitativa de la pena (FJ 9).

Esta posición jurisprudencial tuvo una inmediata proyección en la STC 136/1999, de 20 de julio, que es el único supuesto en que hasta ahora se ha estimado un recurso de amparo por vulneración del principio de proporcionalidad penal en la configuración legislativa de un tipo penal, y fue seguida posteriormente en el análisis de constitucionalidad de las invocaciones de falta de proporcionalidad penal en relación con los diversos delitos de violencia de género (así, por ejemplo, AATC 233/2004, de 7 de junio, y 332/2005, de 13 de septiembre, o SSTC 99/2008, de 24 de julio; 45/2009, de 19 de febrero; 127/2009, de 26 de mayo, o 60/2010, de 7 de octubre).

11. En los términos ya mencionados, el análisis que se hace por parte de la posición mayoritaria de la STC 136/1999 a nuestro juicio no desarrolla con la debida atención dos criterios centrales que conforman parte de la posición del tribunal respecto del principio de proporcionalidad penal en la configuración legislativa de los tipos penales y que son de interés para la resolución del presente recurso de amparo:

(i) La STC 136/1999, como planteamiento central y a los efectos de establecer el encaje constitucional del principio de proporcionalidad penal –en aquel caso en relación con el delito de colaboración con banda armada–, asume los planteamientos de la STC 55/1996 y subraya que dicho principio está vinculado tanto a la restricción que puede suponer el tipo penal de determinados derechos fundamentales por la conducta sancionada como a la restricción que supone la imposición de una pena privativa de libertad y, por tanto, que ambos aspectos pueden ser objeto de análisis en vía de amparo bajo la invocación del art. 25.1 CE en relación con los derechos fundamentales sustantivos concernidos.

Así, en esta resolución se afirma que «en materia penal, ese sacrificio innecesario o excesivo de los derechos puede producirse bien por resultar innecesaria una reacción de tipo penal o bien por ser excesiva la cuantía o extensión de la pena en relación con la entidad del delito (desproporción en sentido estricto). En esta materia, en la que la previsión y aplicación de las normas supone la prohibición de cierto tipo de conductas a través de la amenaza de la privación de ciertos bienes –y, singularmente, en lo que es la pena más tradicional y paradigmática, a través de la amenaza de privación de la libertad personal–, la desproporción afectará al tratamiento del derecho cuyo ejercicio queda privado o restringido con la sanción. El contexto sancionador nos va a conducir con naturalidad del ámbito de la libertad personal (art. 17 CE) –cuando, como es ahora el caso, la pena sea privativa de libertad– al ámbito del principio de legalidad en materia sancionadora (art. 25.1 CE) (SSTC 55/1996, 161/1997, 61/1998), sin que, en conexión también con él, quepa descartar que quede también lesionado el derecho cuyo ejercicio quedaba implicado en la conducta prohibida. En el presente caso la pretendida desproporción afectaría, pues, como hemos avanzado, al art. 25.1 CE en su relación con la libertad personal (art. 17 CE) y con las libertades de expresión y de información del art. 20 CE y la de participación en los asuntos públicos del art. 23 CE» (FJ 22).

(ii) La STC 136/1999 hizo radicar la inconstitucionalidad de la configuración legislativa del delito de colaboración con banda armada desde la perspectiva de la cuantificación de la pena considerando los tres aspectos siguientes: (a) la conducta típica, si bien no suponía una limitación desproporcionada de los derechos a la libertad de información, expresión o participación política, sí se mueve en la órbita de dichos derechos por lo que establecer una pena elevada puede implicar un efecto desaliento respecto de su ejercicio; (b) ese efecto desaliento puede verse potenciado en los casos en que, aunque el tipo penal no infrinja la taxatividad, sí use conceptos indeterminados que generen más incertidumbre, y (c) es precisa algún tipo de previsión legal que permita atemperar la sanción penal para adecuar su cuantificación a este tipo de supuestos.

Respecto del aspecto (a), la STC 136/1999 afirma que «hemos reiterado que la difusión de estas ideas e informaciones y este modo de participación en la actividad política no constituye un ejercicio lícito de las libertades de expresión, de información y de participación política y, por ello, no están tuteladas por esos derechos constitucionales

y por ello pueden ser objeto de sanción penal; sin embargo, también hemos señalado que es indudable que las conductas incriminadas son actividades de expresión de ideas e informaciones y constituyen una forma de participación política y, en consecuencia, una sanción penal desproporcionada puede producir efectos de desaliento respecto del ejercicio lícito de esos derechos. En suma, aun admitiendo la legitimidad del recurso a la vía penal, la pena no puede proyectarse con la dureza que el tipo previene sobre la universalidad de los componentes del órgano dirigente de una asociación política que, si bien extralimitándose, han actuado en un ámbito en el que las formaciones políticas deben operar con la mayor libertad sin más limitaciones que las estrictamente necesarias para preservar la libertad de los ciudadanos» [FJ 29 c].

Respecto del aspecto (b), la STC 136/1999 afirma que «finalmente debe tenerse en cuenta que ese efecto disuasorio se refuerza en supuestos como el presente en el que la relativa indeterminación del precepto, aunque no plantea problemas desde el punto de vista de la taxatividad, puede crear alguna incertidumbre acerca de si la expresión de unas ideas, la comunicación de una información o la participación en una determinada actividad pública es lícita o, por el contrario, resulta muy severamente penada. Esta incertidumbre puede inhibir de modo natural el ejercicio de tales libertades, necesarias para el funcionamiento democrático de la sociedad y radicalmente imprescindibles cuando tal ejercicio se refiere a los partidos políticos y al momento en el que se dirigen a recabar la voluntad de los ciudadanos» [FJ 29 d].

Respecto del aspecto (c), la STC 136/1999 afirma que «el precepto resulta, en efecto, inconstitucional únicamente en la medida en que no incorpora previsión alguna que hubiera permitido atemperar la sanción penal a la entidad de actos de colaboración con banda armada que, si bien pueden en ocasiones ser de escasa trascendencia en atención al bien jurídico protegido, no por ello deben quedar impunes. Expresado en otros términos, no es la apertura de la conducta típica de colaboración con banda armada la que resulta constitucionalmente objetable, sino la ausencia en el precepto de la correspondiente previsión que hubiera permitido al juzgador, en casos como el presente, imponer una pena inferior a la de prisión mayor en su grado mínimo. A partir, por tanto, de la apreciación por parte de la Sala sentenciadora de que nos encontramos ante uno de los mencionados "actos de colaboración" con banda armada, el precepto legal en cuestión hubiera debido permitir la imposición de una pena proporcionada a las circunstancias del caso: no habiéndolo hecho así, el reiterado precepto incurre en inconstitucionalidad en el sentido que se acaba de indicar» (FJ 30).

12. Un último aspecto de la mayor utilidad en la resolución de la invocación del principio de proporcionalidad penal en la configuración legislativa del delito de sedición hubiera sido profundizar en la jurisprudencia del Tribunal Europeo Derechos Humanos y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre esta materia.

La jurisprudencia del Tribunal Europeo Derechos Humanos sobre este principio está fundamentada en los tres aspectos esenciales siguientes: (i) El principio de proporcionalidad penal en cuanto a la determinación legislativa de la cuantificación de la pena vinculado a la afectación del derecho a la libertad no tiene un reconocimiento expreso entre las garantías del Convenio europeo de derechos humanos, singularmente el derecho la legalidad penal (art. 7 CEDH), y queda dentro del margen de apreciación nacional (así, STEDH de 9 de julio de 2013, asunto *Vinter y otros c. Reino Unido*, § 105). (ii) Solo cuando la sanción fuera extremadamente desproporcionada, podría entrar en juego, en su caso, la prohibición de penas inhumanas del art. 3 CEDH (así, STEDH de 9 de julio de 2013, asunto *Vinter y otros c. Reino Unido*, § 102). (iii) El principio de proporcionalidad penal en cuanto al recurso al derecho penal vinculado a la sanción de conductas que supongan una injerencia en el ejercicio de derechos fundamentales sustantivos queda incluido dentro de la protección dispensada a dichos derechos sustantivos en el Convenio europeo de derechos humanos.

Respecto de esto último, lo más significativo de la jurisprudencia del Tribunal Europeo Derechos Humanos es que, con carácter general, posibilita un control incluso abstracto y no solo aplicativo, cuando la configuración legislativa del tipo penal se hace

de tal modo que no existe un ámbito de aplicación autónomo que no sea lesivo de dicho derecho. Ese control se ha realizado, por ejemplo, respecto del derecho a la vida privada (art. 8 CEDH) en relación con la sanción penal de determinadas relaciones íntimas entre personas del mismo sexo (así, SSTEDH de 22 de octubre de 1981, asunto *Dudgeon c. Reino Unido*, o de 26 de octubre de 1988, asunto *Norris c. Irlanda*), o de carácter incestuoso (así, STEDH de 12 de abril de 2012, asunto *Stübing c. Alemania*), o, respecto del derecho a la libertad de expresión (art. 10 CEDH) en relación con la sanción de injurias a determinadas instituciones (así, STEDH de 25 de junio de 2002, asunto *Colombani y otros c. Francia*). Más allá de ello, si la conclusión es que dicha tipificación no vulnera en sí misma el derecho sustantivo concernido, la cuantificación abstracta de la pena no es controlable desde el Tribunal Europeo Derechos Humanos y se remitiría a cada acto concreto de aplicación el análisis de si en las circunstancias del caso, por estar afectado el ejercicio de un derecho fundamental sustantivo, la sanción penal es desproporcionada en el sentido de que es innecesaria en una sociedad democrática, en cuyo caso se habría vulnerado dicho derecho sustantivo (así, por ejemplo, respecto de pronunciamientos que conciernen a España, SSTEDH de 15 de marzo de 2011, asunto *Otegi Mondragón c. España*, y de 13 de marzo de 2018, asunto *Stern Taulats y Roura Capellera c. España*).

13. La jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre el principio de proporcionalidad penal resulta de especial interés tomando en consideración que el art. 49.3 CDFUE reconoce el principio de proporcionalidad penal como una garantía autónoma dentro del derecho a la legalidad penal, al establecer que «la intensidad de las penas no deberá ser desproporcionada en relación con la infracción» y que, además, dicho precepto ha sido expresamente invocado por la recurrente en su demanda. A esos efectos, los aspectos centrales de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre el particular son las siguientes:

(i) Se trata de un principio penal autónomo e independiente con sustantividad propia (STJUE de 4 de octubre de 2018, asunto C-384/17, § 40-45), conforme al cual las sanciones previstas en una normativa no deben exceder de lo que resulta necesario para lograr los objetivos legítimamente perseguidos por esa normativa y la gravedad de las sanciones deberá adecuarse a la gravedad de las infracciones que castigan, garantizando un efecto realmente disuasorio (STJUE de 16 de julio de 2015, asunto C-255/14, § 22-23; y de 11 de febrero de 2021, asunto C-77/20, § 37-38).

(ii) La proporcionalidad de una sanción debe valorarse tanto desde la perspectiva del sacrificio que supone la conducta tipificada para los derechos del potencial autor (STJUE de 12 de septiembre de 2019, asunto C-64/18 y acumulados, § 42) como desde la perspectiva de la repercusión de la sanción en el ejercicio de derechos (STJUE de 11 de febrero de 2021, asunto C-77/20, § 54).

(iii) La determinación de que una sanción es desproporcionada se vincula también con la posibilidad otorgada por la normativa de aminoraciones de responsabilidad o sustituibilidad de las sanciones (STJUE 12 de septiembre de 2019, asunto C-64/18 y acumulados, § 42-47).

(iv) La proporcionalidad penal exige que se individualice el grado de responsabilidad del sujeto cuando actúa en conjunción con otros responsables en atención a su contribución al hecho (sentencia del Tribunal General de 15 de julio de 2015, asunto T-418/10, § 411-413).

14. Los criterios operativos establecidos en la STC 136/1999 y la jurisprudencia del Tribunal Europeo Derechos Humanos y Tribunal de Justicia de la Unión Europea determinan que no consideremos que en la configuración legal del delito de sedición se haya vulnerado el principio de proporcionalidad penal ni desde el potencial efecto desaliento que podría generarse en el ejercicio de derechos fundamentales ni desde la perspectiva de la gravedad de la sanción privativa de libertad que comporta por las razones siguientes:

(i) El delito de sedición establece en su configuración legislativa la sanción de conductas que pueden desarrollarse en la órbita del ejercicio de derechos fundamentales sustantivos, singularmente los derechos a la libertad ideológica, de reunión y de participación política, que son los también alegados por la recurrente. Esto no determina, sin embargo, que este tipo penal sea inconstitucional en su actual configuración legislativa, opinión que compartimos con la posición mayoritaria en la que se sustenta la sentencia. No cabe apreciar que, en sí misma considerada, la acción tipificada en el delito de sedición sea siempre y en todo caso una restricción ilegítima de derechos sustantivos sin espacio para la sanción de conductas por completo ajena ya no solo al núcleo esencial de estos derechos sustantivos sino también a un ejercicio extralimitado que se mueva en su contexto.

No obstante, sí hay que dejar constancia de esa potencial conexión del delito de sedición con el contexto del ejercicio de determinados derechos fundamentales sustantivos. Ese es un aspecto relevante que debe analizarse en el momento aplicativo por parte del órgano judicial penal en una doble dimensión: (a) en la verificación general –y previa a la propia labor de subsunción penal– de que en el caso concreto cualquier respuesta penal pueda resultar una injerencia desproporcionada por tratarse de una conducta que se desenvuelve dentro del ejercicio de un derecho fundamental o en su contexto, en cuyo caso dicha respuesta penal sería lesiva del derecho fundamental sustantivo concernido (así, por ejemplo, STC 35/2020, de 25 de febrero, FJ 5), y (b) en la verificación consecuente a la labor de subsunción penal de que –una vez acreditado que en el caso concreto la respuesta penal puede resultar una injerencia proporcionada por tratarse de una conducta que, aun desenvolviéndose en la órbita de un derecho fundamental, suponía el ejercicio ilegítimo de este– la respuesta penal no se imponga de una manera tan particularmente severa que pueda generarse un efecto desaliento en estos derechos, en cuyo caso esa cuantificación de la pena sería lesiva del principio de proporcionalidad penal como garantía del derecho a la legalidad sancionadora (art. 25.1), en relación con el derecho a la libertad personal (art. 17.1 CE) y al derecho fundamental sustantivo concernido.

Por otra parte, el delito de sedición, como ya se ha expuesto, se configura con el uso de conceptos relativamente indeterminados y a partir de una relación sistemática con otros delitos tanto en su umbral superior de responsabilidad como inferior que, si bien no implican un nivel de vaguedad tal que permita concluir la vulneración del principio de taxatividad, sí le dota de un ámbito de incertidumbre que al ubicarse en el contexto del ejercicio de derechos fundamentales puede coadyuvar a un efecto desaliento en el caso de que se haga una aplicación del tipo sin tomar en consideración estos aspectos en la cuantificación concreta de la pena por parte del órgano judicial.

(ii) Las consecuencias jurídicas previstas para el delito de sedición, en principio, tampoco pueden ser consideradas como groseramente desproporcionadas en la medida en que el legislador ha configurado este delito incluyendo previsiones legales que permiten atemperar la sanción penal para adecuar su cuantificación a la singularidad de cada conducta enjuiciada.

Se constata que, en sede de tipicidad, el tipo penal básico tiene un marco penal de cuatro a ocho años de prisión e inhabilitación especial (art. 545.2 CP), de ocho a diez años para los principales autores y de diez a quince años si los autores estuvieran constituidos en autoridad (art. 545.1 CP). No obstante, se ha configurado legalmente que este marco penal puede verse reducido en uno o dos grados escala en el caso de que no se haya llegado a entorpecer de un modo grave el ejercicio de la autoridad pública ni ocasionado la perpetración de otro delito grave (art. 547 CP), lo que determina que (a) para el tipo básico se pueda modular la pena con marcos penales de uno a dos años –si se rebaja en dos grados– o de dos a cuatro años –si se rebaja en un grado–; (b) para la responsabilidad de los principales autores se pueda modular la pena con marcos penales de dos a cuatro años –si se rebaja en dos grados– o de cuatro a ocho años –si se rebaja en un grado–; y (c) para la responsabilidad de quienes estuviesen constituidos en autoridad la modulación se puede hacer a partir de marcos penales de dos años y

seis meses a cinco años –si se rebaja en dos grados– o de cinco a diez años –si se rebaja en un grado–.

Igualmente, es constatable la posibilidad de atemperación de la cuantificación de la pena por la comisión de este delito a través del juego de las circunstancias modificativas de la responsabilidad penal como pueden ser la eximente incompleta del ejercicio de un derecho (art. 21.1, en relación con el art. 20.7 CP), o la atenuante de analógica significación a la eximente incompleta del ejercicio de un derecho (art. 21.7, en relación con los arts. 21.1 y 20.7 CP). En ambos casos, los arts. 68 y 66.1.2 CP posibilitan por la concurrencia de estas circunstancias modulaciones de la respuesta penal inferiores en uno o dos grados escala.

Llegado el caso, el propio Código penal admite otras formas, atípicas y diferidas, de posible atemperación que se ponen a disposición del órgano judicial, como son las previstas en el art. 4.3 CP relativas a la posibilidad de que, cuando considere que una pena sea notablemente excesiva, acuda al Gobierno exponiendo lo conveniente sobre la modificación del precepto o la concesión de indulto.

15. En conclusión, la configuración legislativa del delito de sedición penal tanto desde la perspectiva del potencial efectos desaliento que podría generarse en el ejercicio de derechos fundamentales como de la posibilidad efectiva que aporta para adecuar la cuantificación de la pena a la gravedad de la conducta no permite concluir una vulneración del principio de proporcionalidad penal, sin perjuicio de la eventual vulneración que podría producirse de este principio en el momento aplicativo por parte del órgano judicial penal.

IV. Sobre el cumplimiento del principio de proporcionalidad penal en la cuantificación judicial de la pena.

16. La recurrente hace también una invocación del derecho a la legalidad penal, alegando que el órgano judicial le ha impuesto una pena desproporcionada a la gravedad de la conducta (arts. 25.1 CE en relación con el art. 17 CE y el art. 49 CDFUE) y que se lesionan, además, los derechos fundamentales a la libertad de reunión pacífica y a las libertades de expresión e ideológica (arts. 16, 20 y 21 CE), además del derecho de representación política (art. 23.2 CE) por el efecto desincentivador que genera esa severa pena en el ejercicio de esos derechos fundamentales. A estos efectos, destaca aspectos como que la pena de once años y seis meses de prisión es similar a la aplicada por los delitos de homicidio y que el órgano judicial no ha utilizado ninguna de las previsiones legales para adecuar la pena a la gravedad del hecho como eran las relativas a las formas imperfectas de ejecución, el tipo atenuado de sedición del art. 547 CP, o las circunstancias genéricas atenuadoras de la responsabilidad penal por la vinculación de los hechos al contexto del ejercicio de derechos fundamentales.

La posición mayoritaria en la que se sustenta la sentencia rechaza esta invocación argumentando que la gravedad de la conducta se acredita a partir de la concurrencia de los elementos del tipo de sedición y que la conducta de la recurrente no constituye un mero exceso o extralimitación en el ejercicio de derechos fundamentales, sino que se sitúa en un ámbito absolutamente ajeno a los mismos, ya que su finalidad era neutralizar las decisiones adoptadas por el Tribunal Constitucional y los órganos judiciales mediante la movilización ciudadana, por lo que no puede alegarse un eventual efecto desaliento para considerar desproporcionadas las penas impuestas.

17. Discrepamos del análisis que realiza la posición mayoritaria en la que se sustenta la sentencia de esta invocación y de su conclusión de que no concurre una vulneración del principio de proporcionalidad penal en la cuantificación de la pena.

A los órganos judiciales penales les corresponde la aplicación de la normativa penal. Su sujeción a la Constitución también les impone una función principal de respeto a los derechos fundamentales en la aplicación de esa normativa penal. A esa exigencia responde, por ejemplo, la obligación impuesta desde antiguo por la jurisprudencia

constitucional a los jueces penales de que, con carácter previo a su genuina labor de interpretar y aplicar la normativa penal, asuman, en su función de garantes de los derechos fundamentales de los ciudadanos, la valoración de si la conducta enjuiciada supone el ejercicio de derechos fundamentales, de modo tal que si se omite ausencia de esa valoración se considera vulnerado el derecho fundamental concernido. En esa misma línea y también desde una estricta perspectiva constitucional, el más completo cumplimiento de las exigencias del art. 25.1 CE por parte del juez penal no se agota en la prohibición de la analogía en la interpretación y aplicación de los tipos penales, sino que se proyecta también sobre la verificación de que la respuesta penal en la aplicación de esos tipos y en la individualización de la sanción no resulte desproporcionada.

El principio de proporcionalidad penal, de ese modo, impone un estándar de control, como ya se desarrolló de manera más elaborada en las SSTC 55/1996 y 136/1999 y se ha expuesto anteriormente, para determinar si la respuesta penal en las concretas circunstancias del caso, tomando en consideración el sacrificio que supone la pena en términos de privación de libertad y el efecto desaliento que puede generar en el ejercicio de derechos fundamentales sustantivos vinculados a la conducta sancionada, resulta por su severidad innecesaria para la consecución de la finalidad perseguida con la tipificación del delito por ser alcanzable con una menor intensidad penal –o lo que es lo mismo, con un menor sacrificio de derechos fundamentales–. Este parámetro de control implica una visión de conjunto en que han de ponderarse, (a) debido al carácter relacional del principio general de proporcionalidad, la incidencia que la concreta respuesta penal supone en todos los derechos fundamentales que puedan resultar concernidos y los costes tanto en términos de sacrificio real como en el potencial efecto desincentivador que puede tener sobre ellos, y (b) las posibilidades normativas con las que cuenta el órgano judicial penal para adecuar la cuantificación de esa respuesta penal para aportar una respuesta proporcionada; ya que es competencia de ese órgano judicial apreciar cuál de ellas resulta de aplicación.

18. La posición mayoritaria en la que se sustenta la sentencia ha hecho una especial incidencia en la desestimación de la invocación del principio de proporcionalidad penal argumentando que la pena impuesta –once años y seis meses de prisión y de inhabilitación– está comprendidas dentro de la horquilla que establece del delito de sedición, concretamente de diez a quince años.

A esos efectos, es de destacar que la determinación de esa pena no se relaciona con la petición del Ministerio Fiscal, que no formuló acusación por el delito de sedición, y que excedió de la pedida por la abogacía del Estado como acusación particular, que era de diez años de prisión. Su cobertura únicamente está en la petición realizada por el partido político Vox. Sin perjuicio de las eventuales consecuencias que pudiera tener esta circunstancia en el principio acusatorio, no puede obviarse, en el juicio de proporcionalidad que ahora nos incumbe, el hecho de que se haya acudido también como justificación de la individualización de la pena a una petición realizada por una acusación popular que, por ser ejercida por un partido político, la propia sentencia impugnada califica como perturbadora y respecto de la que insta al Gobierno sobre la conveniencia de su supresión en la legislación procesal penal. En definitiva, incluso en el marco legal de la individualización concreta de la pena el órgano judicial contaba con los suficientes instrumentos normativos como para haber adecuado la cuantificación de la pena, al menos, al mínimo legal posible de diez años.

19. Nuestra discrepancia, sin embargo, va más allá de la posibilidad de que se hubiera impuesto la pena mínima del marco penal abstracto. Consideramos que en el caso concurrían circunstancias suficientes que, en aplicación del principio de proporcionalidad penal, hubieran determinado una ponderación que permitiera ajustar la cuantificación de la respuesta penal, a criterio del órgano judicial, con la aplicación de previsiones atemperadoras dentro de esa calificación de sedición relativas a su inferior gravedad típica (art. 547 CP) o a la concurrencia de circunstancias modificativas de la

responsabilidad penal o, incluso con la aplicación de otros tipos penales como podría ser, en este caso, la desobediencia. Estas circunstancias son las siguientes:

(i) La configuración legal del delito de sedición se ha realizado mediante la presencia de rasgos de incertidumbre para el ciudadano potencial autor de este delito derivado de (a) la alta presencia de elementos normativos, (b) la nula posibilidad de que se pudieran aprehender dichos elementos a partir de una previa labor complementaria de la jurisprudencia que era inexistente hasta el momento presente, y (c) la íntima conexión que mantiene en su umbral superior de gravedad con el delito de rebelión y en su umbral inferior con otros delitos contra el orden público.

(ii) Estos rasgos de incertidumbre, ante la eventualidad de que la conducta sancionable pudiera desenvolverse en el contexto o la órbita de ejercicio de derechos fundamentales sustantivos como los derechos a la libertad ideológica, de expresión, de reunión o de participación política, son susceptibles de generar un efecto desaliento especialmente derivado de las altas penas previstas por su comisión.

(iii) En ese contexto de incertidumbre estructural del delito de sedición, las resoluciones judiciales impugnadas han optado en la labor de interpretación y subsunción para entender responsable penal a la recurrente de ese delito por sancionar unos hechos que se sitúan en el umbral mínimo de tipicidad de este delito: (a) La acción típica de alzamiento público y tumultuario se ha proyectado sobre actos públicos multitudinarios con incidentes aislados. (b) Los medios comisivos típicos se han reducido a supuestos de «extravío procedimental». (c) El resultado típico de un efectivo riesgo para el modo democrático de convivencia se ha predicado de situaciones controlables y controladas mediante instrumentos legales, el objetivo de aquellas era ejercer presión política para posibilitar la búsqueda de vías legales de autodeterminación y se desarrollaron con reiterados llamamientos a que tuvieran carácter pacífico. Singularmente, en relación con las actuaciones parlamentarias en que se concreta la preponderante aportación de la recurrente a la conducta delictiva global de los acusados, el riesgo de creación de esa supuesta legalidad paralela se mantuvo controlada mediante la intervención de este tribunal en una variedad de procedimientos constitucionales anulátórios de dichas actuaciones.

(iv) La autoría de la recurrente se ha construido sobre consideraciones normativas ajenas a su participación directa y singular en los hechos declarados sediciosos –los del 20 de septiembre y 1 de octubre de 2017–, como es la existencia de un concierto de voluntades en que su actividad parlamentaria en su condición de presidenta del Parlamento de Cataluña posibilitó el marco normativo impulsor del referéndum y de la movilización ciudadana para asegurar su celebración y la consecutiva imputación recíproca y solidaria de responsabilidad con el resto de condenados. Así, se incide en que la recurrente es condenada principalmente por su actuación parlamentaria, consistente en impulsar la admisión, tramitación, debate y votación de concretas iniciativas parlamentarias, que han servido de soporte a las decisiones adoptadas por la cámara en abierta contradicción con la Constitución y en contumaz oposición a los pronunciamientos del Tribunal Constitucional, cuyas notificaciones, requerimientos y advertencias, también de la posible relevancia penal de su conducta, ignoró, en la medida en que se inserta en un acuerdo con el resto de acusados, que incluía, la creación de una normativa de cobertura al referéndum.

Estas actuaciones, a los efectos de su calificación penal y determinación de la pena, aunque eventualmente pudieran ser en sí mismas consideradas como una desobediencia al Tribunal Constitucional, e incluso, utilizadas para su subsunción en el delito de sedición, como condiciones necesarias para la consecución del objetivo pretendido, no resultaban suficientes para consumar la aportación delictiva que se alega concertada con el resto de condenados por este delito de que se estableciera una normativa paralela justificativa de la convocatoria del referéndum. Se exigía la concurrencia del voto mayoritario de los miembros de la mesa y del Pleno del Parlamento de Cataluña, ajeno a su control y funciones parlamentarias. No parece que

estas consideraciones hayan tenido algún reflejo en el juicio sobre la proporcionalidad de la pena.

(v) La aplicación del delito de sedición se ha realizado sobre dos actos que, al margen de que pudieran suponer una confrontación con decisiones jurisdiccionales, se desenvolvían en el contexto del derecho de reunión pacífica y se desarrollaron con solo puntuales incidentes. En estas circunstancias debía evitarse que la sanción –derivada de la negación de la autoridad de las decisiones que se incumplían por parte de las conductas objeto de la acusación y del llamamiento general a manifestar pública y cívicamente ese desacuerdo–, no implicara una sanción excesivamente severa de una actividad que, aunque implicara un ejercicio extralimitado e ilegítimo, se desarrollaba en la órbita de protección de aquel derecho y, por tanto, debía evitarse que se generara un efecto desaliento, tal como ya hemos desarrollado ampliamente en los votos particulares formulados a las ya citadas SSTC 121/2021 y 122/2021.

(vi) La participación que, dentro del concierto de voluntades, se considera relevante para establecer la responsabilidad penal de la recurrente por el delito de sedición y condenarla a sendas penas de prisión e inhabilitación durante once años y seis meses, como ya se ha reiterado, se concreta preponderantemente en su actividad de presidenta del Parlamento de Cataluña, consistente en impulsar la admisión, tramitación, debate y votación de concretas iniciativas parlamentarias.

La posición mayoritaria en la que se sustenta la sentencia ha considerado, de manera correcta a nuestro parecer, que la circunstancia de que se tratara de actuaciones netamente parlamentarias no permitía, por sí sola, la apreciación de la prerrogativa de inviolabilidad del art. 57.1 EAC, ya que se adoptaban en abierto incumplimiento de previas resoluciones del Tribunal Constitucional que concretamente advertían sobre ese particular. Ahora bien, lo relevante en el análisis de la invocación del art. 25.1 CE, desde la perspectiva del principio de proporcionalidad, no es que en aplicación del art. 23.2 CE resultara concurrente la prerrogativa de inviolabilidad, sino el hecho de que, siendo una conducta que se desarrollaba en el contexto de una actividad parlamentaria propia del derecho de representación política, aunque lo fuera de una manera extralimitada, esta circunstancia debía tener reflejo en el juicio de proporcionalidad indispensable para la determinación de la responsabilidad penal. A esos efectos, la posición mayoritaria en la que se sustenta la sentencia considera que la actuación de la recurrente no fue una mera extralimitación dentro de las funciones que constitucional y estatutariamente tenía asignadas, sino de una conducta por completo fuera de ese ámbito, en tanto suponía el repudio al carácter vinculante de la Constitución y del Estatuto de Autonomía.

Discrepamos de esa apreciación. La conducta de la recurrente, que ha sido considerada preponderante en el juicio sobre su autoría del delito de sedición, no parece que pueda razonablemente controvertirse que se ha desarrollado en el contexto subjetivo y objetivo del ejercicio de su derecho fundamental de representación política, en los términos ampliamente desarrollados en la jurisprudencia constitucional. Se trata, subjetivamente, de actuaciones realizadas no solo por una diputada, sino por una persona de tal condición especialmente cualificada como es la presidenta de un parlamento. La relevancia de esa condición institucional, tal como se sostuvo en la STEDH de 22 de diciembre de 2020, asunto *Selahattin Demirtaş c. Turquía* –núm. 2–, § 395, aunque lo fuera en un contexto distinto y respecto de la figura de un líder de la oposición, determina un superior nivel de protección contra cualquier injerencia, como la que en este caso supone una condena penal. Por otro lado, objetivamente, se refería a actuaciones propias de ese cargo –bien de manera individual bien en la condición de miembro de algún órgano colegiado de la Cámara–, como era el impulsar la admisión, tramitación, debate y votación de concretas iniciativas parlamentarias. De ese modo, esta circunstancia, por sí sola, implica la exigencia de que cualquier injerencia sea objeto de un juicio sobre su necesidad en una sociedad democrática y sobre la proporcionalidad de dicha injerencia en la restricción y efecto desaliento que puede generar sobre el ejercicio del derecho de representación política.

Ciertamente, coincidimos con la apreciación de la opinión mayoritaria en la que se sustenta la sentencia de que todas estas actuaciones se realizaron en extralimitación del derecho de representación política, en tanto que suponía un abierto enfrentamiento con concretos requerimientos de este tribunal sobre determinados deberes de abstención derivados tanto de la Constitución como del Estatuto de Autonomía de Cataluña y de los propios pronunciamientos de este tribunal. Esta extralimitación posibilita la injerencia en el derecho de representación política en la medida en que supone el repudio al carácter vinculante de la Constitución y del Estatuto de Autonomía de Cataluña e ignora la posición institucional del Tribunal Constitucional en nuestro sistema constitucional. Es más, no excluimos que esta extralimitación, al vincularse con el incumplimiento de requerimientos de este tribunal en que, además, ya se advertía de eventuales responsabilidades penales, pudiera justificar incluso una injerencia en este derecho de representación política de la recurrente en forma de condena penal como respuesta necesaria en una sociedad democrática.

No obstante, discrepamos de que esa mera extralimitación resulte suficiente sin una ponderación de la proporcionalidad de la respuesta penal para la severa condena de once años y seis meses de prisión e inhabilitación impuesta a la recurrente por el devastador efecto desaliento que tiene sobre el ejercicio de este derecho fundamental; y de que no se hayan valorado alternativas de determinación de la pena que, como se expone a continuación, habría puesto el legislador a disposición de los aplicadores del derecho para hacer efectivo el principio de proporcionalidad como contenido esencial del derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE), en relación con el derecho de representación política (art. 23.2 CE).

(vii) La normativa penal hace una previsión expresa de la posibilidad de atemperación de la cuantificación de la pena por la comisión de este delito tanto a través del tipo atenuado o impropio de la sedición del art. 547 CP como del juego de las circunstancias modificativas de la responsabilidad penal –eximente incompleta del ejercicio de un derecho (art. 21.1, en relación con el art. 20.7 CP), o la atenuante de analógica significación a la eximente incompleta del ejercicio de un derecho (art. 21.7, en relación con los arts. 21.1 y 20.7 CP)– que posibilitaban una modulación de la respuesta penal inferiores en uno o dos grados escala. A pesar de ello, el órgano judicial no ha considerado adecuado hacer uso de ninguna de esas previsiones. Tampoco, se acudió, ante la eventual consideración de que fueran razones dogmáticas o de recta aplicación de la normativa penal las que impedían la atemperación del rigor de la pena que debía imponerse o incluso su tipificación conforme a otros tipos penales –singularmente el delito de desobediencia–, a los remedios extraordinarios de acudir al Gobierno exponiendo lo conveniente sobre la modificación del precepto o la concesión de un indulto parcial que adecuara la respuesta penal a la gravedad de la conducta minimizando con ello la desproporcionada severidad de la pena.

20. En definitiva, todas estas son las razones por las que defendimos en la deliberación que, sin controvertir la relevancia penal de la conducta de la recurrente, nos parecía que el rigor de la respuesta penal resultaba contrario a las exigencias constitucionales del principio de proporcionalidad penal, pues aquella podía haber sido ajustada cuantitativamente acudiendo a previsiones de la normativa penal.

Esta posición tiene un sustento constitucional básico: la consideración de que el principio de proporcionalidad, tal y como se formula en el art. 49.3 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, está indefectiblemente vinculado al principio de legalidad que recoge el art. 25 CE. La exigencia de que «la intensidad de las penas no deberá ser desproporcionada en relación con la infracción» traduce un principio general de proporcionalidad de los delitos y las penas que se deriva de las tradiciones constitucionales comunes de los Estados miembros de la Unión Europea y de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Esa comprensión europea común, asociada a una cultura jurídica también común, debe inspirar una interpretación evolutiva del art. 25 CE y del principio de legalidad penal, máxime cuando de la imposición de las penas se deriva la privación del derecho a la libertad y cuando la

aplicación del tipo penal suscita dudas como las que ponemos de manifiesto en este voto.

Debemos insistir en una idea final: las sanciones previstas en una norma no deben exceder de lo que resulta necesario para lograr los objetivos legítimamente perseguidos por esa normativa y la gravedad de las sanciones debe adecuarse a la gravedad de las infracciones que se castigan. La gravedad de los hechos enjuiciados en la instancia no se cuestiona en ningún momento. Pero hubiera sido necesario tener en cuenta las dudas técnicas que el recurso al tipo penal de sedición suscita en este caso. Así debía hacerse para evitar cualquier reparo en el sentido de que las sanciones impuestas exceden de lo necesario para alcanzar la garantía del Estado de Derecho que ellas mismas persiguen. Porque sin garantía de la preservación de la norma el Estado de Derecho no es posible. Pero sin una observancia escrupulosa de los derechos fundamentales tampoco lo es.

Madrid, a veintiocho de octubre de dos mil veintiuno.—Juan Antonio Xiol Ríos.—María Luisa Balaguer Callejón.—Firmado y rubricado.