



Roj: **ATS 10229/2017** - ECLI: **ES:TS:2017:10229A**

Id Cendoj: **28079120012017201952**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Penal**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **31/10/2017**

Nº de Recurso: **20907/2017**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Causa Especial**

Ponente: **MANUEL MARCHENA GOMEZ**

Tipo de Resolución: **Auto**

AUTO

En la Villa de Madrid, a treinta y uno de Octubre de dos mil diecisiete.

I. HECHOS

1.- Con fecha 30 de octubre de 2017, se recibió en el registro general de este Tribunal querella formulada por el Fiscal General del Estado contra D^a Araceli , Presidenta del Parlament de Catalunya, y contra los siguientes miembros de la Mesa del citado Parlament: D. Carlos Daniel , Vicepresidente primero entre el 22 de octubre de 2015 y el 25 de julio de 2017 y desde el 17 de ese mismo mes, presidente del grupo parlamentario Junts pel Sí; D. Alexis , Vicepresidente primero desde el 25 de julio de 2017; D^a Gabriela , Secretaria primera; D^a. Marta , Secretaria cuarta; y contra D. Constancio , Secretario Tercero de la Mesa.

Con la excepción de este último, la querella se dirige contra todos los citados en su condición de miembros de la Diputación Permanente del Parlamento.

2.- Formado rollo en esta Sala y registrado con el núm. 20907/2016, por providencia de 30 de octubre de 2017 se designó ponente para conocer de la presente causa y conforme al turno previamente establecido al Magistrado Excmo. Sr. D. Manuel Marchena Gomez; acordándose por providencia de la misma fecha que pasaran las actuaciones al Magistrado ponente para que propusiera a la Sala la resolución que corresponda.

II: RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

1.- La exigencia de responsabilidad criminal a los miembros del Parlamento de Catalunya se ajusta a lo prevenido en el art. 57.2 del Estatuto de Autonomía de esa comunidad autónoma, aprobado por LO 6/2006, de 19 de julio . En él se dispone que " *en las causas contra los Diputados, es competente el Tribunal Superior de Justicia de Catalunya. Fuera del territorio de Catalunya la responsabilidad penal es exigible en los mismos términos ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo* " .

El Reglamento del Parlamento de Catalunya -publicado en el DOGC el 1 de octubre de 2015- asocia la pérdida de la condición de Diputado a " *la extinción del mandato, al expirar el plazo o al disolverse el Parlamento, con la excepción de los miembros de la Diputación Permanente y de los que representan a la Generalidad en el Senado, los cuales mantienen su condición hasta la constitución del nuevo Parlamento* " (art. 24.d).

La pertenencia de los querellados a la Diputación Permanente -con la excepción de D. Constancio , Secretario Tercero de la Mesa- justifica, por tanto, la vigencia de la prerrogativa del aforamiento, reconocida estatutaria y reglamentariamente a quienes todavía siguen vinculados al órgano legislativo pese a su disolución.

2.- La regla de aforamiento que acoge el art. 57.2 del Estatuto de Autonomía encierra una atribución competencial bifronte generadora de importantes dudas interpretativas. En efecto, el aforamiento implica, con carácter general, una rectificación *ratione personae* de las reglas de competencia objetiva. Sin embargo, en aquel precepto se introduce una regla específica de competencia objetiva que no atiende tan sólo a la condición personal del Diputado sino que, además, añade un elemento geográfico que, de ordinario, suele



ser el criterio definitorio de otra clase de competencia, a saber, la competencia territorial entre órganos de igual clase. Acreditada la condición de diputado autonómico, la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo o el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña se revisten de la competencia objetiva *ratione personae*. Pero el juicio competencial definitivo ha de hacerse acumulando al criterio personal otro de naturaleza geográfica, a saber, el lugar de comisión del hecho ilícito.

Las dificultades son más que previsibles en aquellas ocasiones en que la acción o el resultado del delito no se producen en un espacio territorial único. O en aquellos otros supuestos en los que al aforado se le atribuyen distintos delitos, cada uno de ellos ejecutado en diferentes lugares, aunque susceptibles del tratamiento que la LECrim dispensa a los delitos conexos (art. 17 LECrim).

Sea como fuere, la solución nunca puede entenderse como el desenlace de una cuestión de competencia entre esta Sala y el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña. Se oponen a ello dos razones. De una parte, la propia configuración constitucional del Tribunal Supremo como "... *órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes*" (art. 23 CE). De otra, el contenido del artículo 21 de la LECrim , según el cual " *el Tribunal Supremo no podrá formar ni promover competencias, y ningún Juez, Tribunal o parte podrá promoverlas contra él*".

3.- 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 querrela que nunca puede ir más allá de una valoración puramente conjetural 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, bajo el epígrafe « *Los aspectos internacionales en las distintas fases del proceso independentista*», sitúa la ejecución de parte de los hechos imputados fuera del territorio de la Comunidad Autónoma catalana y razona que el resultado de algunos de los delitos imputados se habría producido más allá de esos límites territoriales.

Con carácter previo conviene hacer una puntualización. Y es que la teoría de la ubicuidad, de incuestionada vigencia en nuestra doctrina y a la que el Fiscal se refiere en su querrela, proclama que el delito se comete en todas las jurisdicciones en las que se haya realizado algún elemento del tipo (cfr. acuerdo de pleno no jurisdiccional de 3 de febrero de 2005). Sin embargo, para reivindicar su aplicabilidad no puede identificarse 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. Y es que los efectos no forman parte del tipo. La necesidad de esta clarificación es obligada, sobre todo, si se repara en que algunos de los delitos por los que se interpone la querrela son *delitos de tendencia* que, por definición, no exigen que se produzca el resultado para su consumación. En cualquier caso, el delito de rebelión adquiere una incuestionable vocación territorial proyectada sobre el conjunto del Estado.

Hecha esta precisión, el relato que sirve de soporte fáctico a la querrela entablada por el Ministerio Fiscal -cuya hipotética existencia sólo se valora a los efectos de resolver sobre la competencia de esta Sala- 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, insistimos, 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.

4.- 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 de rebelión, con una extensa argumentación encaminada a justificar la concurrencia de violencia.

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. Y será entonces cuando pueda precisarse -en el primero de los casos- si esos actos son susceptibles de integrar las exigencias del tipo previsto en el art. 472 del CP o, por el contrario, han de ser subsumidos en los arts. 477 y 17.1 del CP , que castigan la conspiración para la rebelión, delito en el que, por definición, los elementos del tipo proyectado no llegan a tener realidad, al no superar los conspiradores la fase propiamente preparatoria.



Se alude, con carácter subsidiario y para el caso en que no pudiera confirmarse la existencia del delito de rebelión, a un hipotético delito de sedición previsto en el art. 544 del CP . Se invoca también la existencia de un delito de malversación de caudales públicos previsto y penado en los arts. 432 y siguientes del CP , en la medida en que se atribuye a los querellados el haber permitido que se dispusiera de ingentes caudales públicos para llevar a término el referéndum ilegal.

5.- 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.

III. PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA :

1º) Declarar la competencia de esta Sala para la instrucción y, en su caso, el enjuiciamiento por los delitos de rebelión, sedición y malversación contra D^a Araceli , D. Carlos Daniel , D. Alexis , D^a Gabriela , D^a. Marta , D. Constancio . 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.

2º) Designar Instructor, conforme al turno establecido, al Magistrado de esta Sala Excmo. Sr. D. Pablo Llarena Conde, a quien se le comunicará dicha designación a los efectos oportunos.

Así lo acordaron y firman los Excmos. Sres. que han constituido Sala para ver y decidir el presente, de lo que como Secretario, certifico.

Manuel Marchena Gomez Andres Martinez Arrieta Julian Sanchez Melgar Juan Ramon Berdugo Gomez de la Torre Luciano Varela Castro