



Roj: **ATS 12190/2017** - ECLI: **ES:TS:2017:12190A**

Id Cendoj: **28079120012017202235**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **18/12/2017**

Nº de Recurso: **20907/2017**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Causa Especial**

Ponente: **MANUEL MARCHENA GOMEZ**

Tipo de Resolución: **Auto**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

AUTO

CAUSA ESPECIAL

Nº de Recurso: **20907/2017**

Fallo/Acuerdo:

Procedencia: FISCALIA GENERAL DEL ESTADO

Fecha Auto: 18/12/2017

Ponente Excmo. Sr. D.: Manuel Marchena Gomez

Secretaría de Sala: Ilma. Sra. Dña. María Antonia Cao Barredo

Escrito por: FGR

Recurso Nº: **20907/2017**

Ponente Excmo. Sr. D.: Manuel Marchena Gomez

Secretaría de Sala: Ilma. Sra. Dña. María Antonia Cao Barredo

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Penal

AUTO

Excmos. Sres.:

D. Manuel Marchena Gomez

D. Andres Martinez Arrieta

D. Juan Ramon Berdugo Gomez de la Torre

D. Luciano Varela Castro

D. Antonio del Moral Garcia

En la Villa de Madrid, a dieciocho de Diciembre de dos mil diecisiete.

Dada cuenta. Por recibidos los anteriores informes del Ministerio Fiscal, únanse al rollo de su razón y se tienen por evacuados los traslados conferidos. Y a la vista de los siguientes,

I. HECHOS

1º.- Con fecha 31 de octubre pasado esta Sala dictó auto en cuya parte dispositiva, dice:

"... 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 Dª Esperanza , D. Adriano , D. Arcadio , Dª Isidora , Dª. Macarena , D. Camilo . 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..."

SEGUNDO.- Contra dicho auto se ha interpuesto recurso de súplica, en tiempo y forma, por el Procurador Don Emilio Martínez Benítez, en nombre y representación de DOÑA Esperanza y DOÑA Isidora ; y por el Procurador Don José Miguel Martínez-Fresneda Gamba, en nombre y representación de Camilo , de los que se dio traslado al Ministerio Fiscal y demás partes personadas a los efectos del art. 238, en relación con el 222, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Criminal .

TERCERO.- El Ministerio Fiscal, en el trámite correspondiente, evacuó ambos traslados, con fechas 8 y 14 de noviembre pasado, interesando en ambos la desestimación de los recursos presentados.

II. RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

1.- Por la representación procesal de Dª Esperanza y Isidora , por un lado, y de D. Camilo , por otro, se interponen sendos recursos de súplica contra el auto dictado por esta Sala el día 31 de octubre de 2017, por el que se declaraba la competencia de la misma para la instrucción y, en su caso, el enjuiciamiento por los delitos de rebelión, sedición y malversación respecto de los citados (y otros) y se designaba Magistrado instructor, conforme al turno establecido.

2.- Dª Esperanza y Dª Isidora interponen su recurso cuestionando la asunción de la competencia para la instrucción, ya que la consideran «más que discutible», en la medida en que la opción por atribuir el conocimiento de los hechos a esta Excmo. Sala parte de una singular interpretación del artículo 57.2 del Estatuto de Autonomía de Cataluña. De modo que entienden que la investigación y enjuiciamiento de los hechos debería residir en el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.

A su juicio, la cuestión estriba en determinar si la identificación de actuaciones concretas ejecutadas fuera de España daría lugar a la aplicación del supuesto de competencia del Tribunal Supremo, de manera que asumir dicha competencia resulta prematuro ante el relato fáctico de la querella, ya que las supuestas actuaciones efectuadas en el extranjero no aparecen en este momento suficientemente vinculadas a la dinámica comisiva de los delitos ni a las personas de las querelladas. Añaden que resulta muy complejo atribuir una competencia simplemente mediante la identificación de una «proyección internacional» del proceso de autodeterminación catalán, vagamente concretada en actos que formen parte del tipo penal.

Por todo ello, concluyen que la extensión de la competencia que se efectúa por el auto recurrido vulnera las reglas de competencia judicial y del derecho al juez ordinario predeterminado por la ley; y solicitan que se revoque la resolución citada, determinando la falta de competencia de este Excmo. Tribunal en la investigación y enjuiciamiento de los hechos.

El auto recurrido interpreta la regla de aforamiento que acoge el art. 57.2 del Estatuto de Autonomía y señala expresamente que «(...) 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» . A continuación, añade que el relato que sirve de soporte fáctico a la querella pone de manifiesto la posible existencia de una actuación ejecutada fuera de España, tendencialmente dirigida a hacer realidad el designio independentista, lo que 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» .

En definitiva, el auto recurrido se limita a establecer su competencia partiendo del relato de hechos de la querella. Si realmente esos hechos se produjeron o no y en qué medida es precisamente uno de los objetivos de la instrucción. Ello impide que en esta resolución nos pronunciemos sobre la realidad de los actos o ni siquiera sobre la existencia de indicios de los mismos, ya que ello supondría adentrarnos en el mismo objeto de la investigación que, con libertad de criterio, debe llevarse a cabo por el Magistrado instructor de la causa.

Sin perjuicio de lo cual, debe tenerse presente que es doctrina consolidada del Tribunal Constitucional que la interpretación y aplicación de las normas reguladoras de la competencia entre órganos de la jurisdicción ordinaria no rebasan el plano de la legalidad careciendo por tanto de relevancia constitucional (SSTC 43/1984, de 26 de marzo , 8/1998, de 13 de enero , 93/1998, de 4 de mayo y 35/2000, de 14 de febrero , entre otras). El derecho al Juez predeterminado por la ley únicamente puede quedar en entredicho cuando un asunto se sustraiga indebida o injustificadamente al órgano al que la Ley lo atribuye para su conocimiento, manipulando el texto de las reglas de distribución de competencias con manifiesta arbitrariedad. Lo que no sucede en el presente supuesto, máxime cuando es la propia parte la que indica en su recurso de súplica que comparte con la Sala *«que existen importantes dudas interpretativas del precepto»*, en referencia al art. 57.2 del Estatuto de Autonomía.

3.- D. Camilo interpone su recurso de súplica de acuerdo con diversas alegaciones. Son, en síntesis, las siguientes:

1) Se produce una falta de jurisdicción para el enjuiciamiento de su conducta, en virtud de la prerrogativa de inviolabilidad parlamentaria. En su condición de diputado del Parlamento de Cataluña es de aplicación tal prerrogativa y la querella no debió admitirse, por venir única y exclusivamente referida al ejercicio del derecho de voto en el marco de sus obligaciones y funciones parlamentarias. A continuación, razona sobre cuáles son los actos concretos que considera que deben serle atribuidos y expone los argumentos por los que entiende que estarían amparados por la inviolabilidad citada.

2) Esta Sala carece de competencia para conocer de la querella con respecto al recurrente: la querella indica que no conserva su condición de parlamentario y no puede decirse que participase de una estrategia concertada dirigida a declarar la independencia, en línea con la que se atribuye al resto de miembros de la Mesa del Parlamento. Por ello, considera que la investigación de su conducta es perfectamente escindible de la instrucción judicial que se sigue contra ellos.

3) No concurren indicios de tipicidad en las conductas descritas en la querella, de conformidad con los artículos 472 y 544 CP .

Por todo ello, el recurso solicita la revocación de la resolución impugnada, dictando una nueva por la cual se resuelva inadmitir a trámite la querella presentada y el archivo de las actuaciones; o, subsidiariamente, que se acuerde la declaración de incompetencia de esta Sala y la remisión del procedimiento a los Juzgados de Barcelona al que por turno de reparto corresponda.

4.- Los argumentos expuestos por el recurrente no pueden ser acogidos. En este punto, debemos remitirnos a lo indicado en relación con el recurso presentado por D^a Esperanza y D^a Isidora : todo lo relativo a si los actos imputados se cometieron o no (para lo que es preciso determinar si existen indicios de su comisión), cuál es la naturaleza de los mismos (parlamentarios o de otro orden) y si se realizaron mediando o no un designio común es propio de la actividad de investigación penal, que en esta fase procesal se lleva a cabo por el Magistrado instructor. Si ahora esta Sala tomase una decisión al respecto se inmiscuiría en su labor, cuando corresponde al citado Magistrado, mediante las resoluciones de ordenación procedimental oportunas, delimitar el alcance objetivo y subjetivo del procedimiento.

Precisamente, por ello, el auto recurrido indicaba lo siguiente: *«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»* .

5.- En definitiva, habiendo dictado esta Sala un pronunciamiento motivado sobre la querella -acordando la admisión de la misma-, y no habiendo los recurrentes desvirtuado los argumentos en ella expuestos, solo procede reiterar el auto impugnado, que se confirma íntegramente, desestimándose los recursos de súplica interpuestos.

III. PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA: DESESTIMAR los recursos de súplica interpuestos por el Procurador D. Emilio Martínez Benítez, en nombre y representación de D^a Esperanza y D^a Isidora , y por el Procurador D. José Miguel Martínez-Fresneda Gamba, en nombre y representación de D. Camilo , contra el auto dictado por esta Sala el día 31 de octubre de 2017, que se confirma en su integridad.



Así lo acordaron, mandaron y firman los Excmos. Sres. que han formado sala para ver y decidir la presente, de lo que como Secretaria, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ