AL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EMILIO MARTÍNEZ BENÍTEZ, Procurador de los Tribunales y obrando en nombre y representación de la Ilma. Sra. **CARME FORCADELL LLUIS** y de la Sra. **ANNA SIMÓ CASTELLÓ** según consta acreditado en las presentes actuaciones, ante la Excma. Sala respetuosamente comparezco y, como mejor en derecho proceda, DIGO:

Que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44 de la LOTC, por medio del presente escrito y dentro del plazo legalmente establecido, interpongo **RECURSO DE AMPARO** contra el Auto de 18 de diciembre de 2017 de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, notificado el día 21 de diciembre, del mismo año, en virtud de la Causa Especial 20907/2017. Dicha resolución desestima el recurso de súplica interpuesto por esta parte contra el Auto de 31 de octubre de 2017, por el que dicha Sala se declaraba competente para la instrucción y, en su caso, enjuiciamiento por los delitos de rebelión, sedición y malversación contra mis representadas, entre otros.

El presente recurso se interpone en tanto que, al respetuoso entender de esta parte, ambas resoluciones **vulneran el derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley (ex art. 24.2 CE), como manifestación, asimismo, del derecho al juicio justo (6 CEDH),** tal y como se denunció expresamente en el recurso de súplica interpuesto.

La presente **demanda de amparo se fundamenta en los siguientes presupuestos procesales, hechos y fundamentos de Derecho:**

I. PRESUPUESTOS PROCESALES.-

1.- Acto del órgano judicial que viola los derechos susceptibles de amparo constitucional (art. 44.1 LOTC).

Las violaciones de derechos fundamentales que se denuncian han tenido lugar en el Auto, de fecha 18 de diciembre de 2017, dictado por la Sala Segunda del Tribunal Supremo, en virtud de la Causa Especial 20907/2017, y su precedente de fecha 31 de octubre de 2017, dictado por el mismo Órgano Judicial.

2.- Que se hayan agotado todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial (art. 44.1 a) LOTC).

El Auto que desestima el recurso de súplica planteado por esta representación, no admite ningún recurso más en la vía judicial ordinaria (*ex.* Art. 236 LECrim).

Así pues, cumple significar brevemente que la finalidad que se persigue mediante la previsión en la LOTC de un requisito como el presente es, por un lado, dar la oportunidad a los jueces y tribunales ordinarios, que son los garantes primeros de los derechos constitucionales, de reparar cualquier vulneración de estos derechos que se haya podido producir y que le haya sido advertido – *motu propio* o por un tercero interesado- durante la tramitación del procedimiento y, por otro lado, evitar que el Tribunal Constitucional interfiera en los procesos que estén en tramitación ante la jurisdicción ordinaria. Por ello, se exige rigurosamente que se hayan agotado todas las vías procesales previas antes de acudir a la jurisdicción constitucional.

Sin embargo, consideramos que existen casos excepcionales que merecen ser exceptuados. Son supuestos en los cuales se aprecia que la vulneración ya se ha consumado y, sin embargo, la misma sigue produciendo efectos que únicamente pueden ser cesados mediante una intervención del Tribunal Constitucional, puesto que de lo contrario, esto es, de tener que

esperar hasta la Sentencia que ponga fin al proceso, ello supondría unos daños irreparables para el sujeto perjudicado por dicha vulneración de sus derechos.

En el presente caso, la Sala Segunda del Tribunal Supremo ha desestimado el recurso de súplica interpuesto contra su propio Auto declarándose competente para instruir y, en su caso, enjuiciar la causa. Por consiguiente, de no admitirse el presente recurso, **la vulneración al derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley (ex art. 24.2 CE), como manifestación, asimismo, del derecho al juicio justo (6 CEDH),** continuaría produciéndose a lo largo de todo el procedimiento, causando, graves perjuicios a nuestras representadas y también una innecesaria dilatación del procedimiento, pues de ser estimada en un recurso contra la sentencia definitiva, se deberían de retrotraer las actuaciones al momento de la vulneración, esto es, al inicio del procedimiento y, por consiguiente, reproducir innecesariamente el mismo.

En tal sentido, la Sentencia de este Tribunal, al que me dirijo, 76/2009, de fecha 23 de marzo, indica que:

"Este entendimiento de la subsidiariedad del recurso de amparo nos ha llevado en diversas ocasiones a apreciar que la vía judicial estaba ya agotada cuando, sin haber concluido el proceso judicial, el seguimiento exhaustivo del itinerario procesal previo implicaría una injustificada perpetuación en el tiempo de la lesión del derecho fundamental o se consumaría definitivamente la violación, haciéndose imposible o dificultándose gravemente el restablecimiento in integrum por este Tribunal Constitucional del derecho fundamental vulnerado. Así lo hemos entendido en relación con aquellas resoluciones que, por referirse a la situación personal del encausado, pueden afectar de manera irreparable a la libertad personal del mismo (STC 247/1994, de 19 de septiembre (LA LEY 13003/1994)) o, incluso, si se habían acordado simplemente medidas cautelares no privativas sino restrictivas de la libertad personal (STC 236/2001, de 18 de diciembre (LA LEY 1036/2002), FJ 2). Otro supuesto que venimos admitiendo acontece cuando se produce un efecto actual o inmediato de la lesión denunciada; en las SSTC 161/1995 (LA LEY

*2616-TC/1995), de 7 de noviembre; 27/1997, de 11 de febrero (LA LEY 3107/1997); y 18/2000 (LA LEY 26246/2000), de 31 de enero -**dimanantes de recursos de amparo por infracción del derecho al Juez legal (art. 24.2 CE (LA LEY 2500/1978))** en que se reclamaba la actuación de la jurisdicción ordinaria frente a la jurisdicción militar- así lo apreciamos por cuanto **se trataba de una infracción actual, entendida como aquélla que «hace sentir sus efectos de inmediato -en todos y cada uno de los actos que lleve a cabo el juez- y por ello ha de ser denunciada cuando se produce y no cuando recae resolución que pone fin al proceso....**»; y ello, por cuanto, **«obligar al particular a agotar la vía judicial ordinaria produciría una injustificada perpetuación en el tiempo de la lesión de su derecho fundamental o se consumaría definitivamente la violación, haciéndose imposible o dificultándose gravemente el restablecimiento in integrum por el Tribunal Constitucional del derecho fundamental vulnerado».“*

3.- Que la violación del derecho sea imputable de modo inmediato y directo a una acción u omisión del órgano judicial (art. 44.1 b) LOTC).

La violación del derecho fundamental denunciada es imputable al Auto de fecha 18 de diciembre de 2017, dictado por la Sala Segunda del Tribunal Supremo, en la Causa Especial 20907/2017, y a su precedente, de fecha 31 de octubre de 2017, dictado por el mismo Órgano Judicial.

4.- Que se haya invocado formalmente en el proceso el derecho constitucional vulnerado, tan pronto como, una vez conocida la violación, hubiere lugar para ello (art. 44.1 c) LOTC).

Producida la violación del derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley (ex art. 24.2 CE), como manifestación, asimismo, del derecho al juicio justo (6 CEDH) en el Auto de fecha 31 de octubre de 2017, la misma fue expresamente denunciada en el recurso de súplica que interpuso esta parte contra la indicada resolución.

5.- Plazo para interponer el recurso (art. 44.2 LOTC).

Habiéndose notificado el Auto objeto de recurso el día 21 de diciembre de 2017, la demanda de amparo se interpone en el plazo de treinta días hábiles legalmente establecido.

6.- Legitimación para interponer el recurso (art. 46.1.b) LOTC).

El recurrente en amparo goza de legitimación activa en esta causa, por ser parte en el proceso judicial en el que se ha dictado el Auto objeto del presente recurso.

7.- Documentos que deben acompañar a la demanda (art. 49.2 LOTC).

7.1. Documento que acredite la representación del solicitante.

Se adjunta poder de representación en favor del Procurador D. Emilio Martínez Benítez.

7.2. Copia, traslado o certificación de la resolución recaída en el procedimiento judicial.

Se adjuntan:

- Como **DOCUMENTO nº 1**, copia del Auto de fecha 18 de diciembre de 2017, dictado por la Sala Segunda del Tribunal Supremo, en la Causa Especial 20907/2017.

- Como **DOCUMENTO nº 2**, copia del Auto de fecha 31 de octubre de 2018, dictado por la Sala Segunda del Tribunal Supremo en la Causa Especial 20907/2017.

7.3. Copias literales de la demanda y de los documentos en número igual a las partes que intervinieron en el previo proceso y una más para el Ministerio Fiscal.

Se adjunta copia literal de la demanda para el Ministerio Fiscal.

8. Especial trascendencia constitucional del recurso (art. 49.1 LOTC).

La especial trascendencia constitucional del presente recurso consiste en que se trata de un supuesto de hecho que no ha sido examinado en ninguna ocasión por este Tribunal; lo que suscita un elemento que objetiva el recurso, más allá de su repercusión en la esfera estricta de las recurrentes.

Así, este Alto Tribunal nunca ha tenido la oportunidad de pronunciarse respecto de en qué casos puede existir una interpretación arbitraria e incorrectamente extensiva del art. 57.2 del Estatut de Autonomia de Catalunya, teniendo en cuenta los elementos típicos que conforman los delitos de rebelión, sedición y malversación. Extremo que puede plantearse también con respecto a otros Estatutos de Autonomía del Estado Español.

Asimismo, la cuestión debatida afecta al fuero de los/as Diputados/as, que gozan de inmunidad parlamentaria, la cual tampoco ha sido debatida anteriormente por este Tribunal, tratándose, sin duda, de un tema de especial importancia, teniendo en cuenta que también puede suscitarse con relación a otros Parlamentos autonómicos o, incluso, respecto de los/las Diputados/as del Congreso.

II. PRECEPTOS CONSTITUCIONALES QUE SE ESTIMAN INFRINGIDOS Y AMPARO QUE SE SOLICITA.

El Auto de fecha 18 de diciembre de 2017, en tanto que desestima el recurso de súplica planteado por esta representación contra el Auto de fecha 31 de octubre de 2017, por el que dicha Sala se declaraba competente para la instrucción y, en su caso, enjuiciamiento por los delitos de rebelión, sedición y malversación contra mis representadas, entre otros, al respetuoso entender de esta parte, **vulnera el derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley (ex art. 24.2 CE), como manifestación, asimismo, del derecho al juicio justo (6 CEDH).**

De conformidad con el art. 55 LOTC**, se solicita que, otorgándose el amparo constitucional:**

- **Se reconozca al recurrente su derecho fundamental al al juez ordinario predeterminado por la ley (ex art. 24.2 CE).**

- **Se anulen ambos Autos, así como todo lo practicado con posterioridad al Auto de 31 de octubre de 2017, retrotrayéndose las actuaciones al momento previo a la vulneración de los derechos denunciada.**

- **Se declare la competencia del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya para la instrucción y, en su caso, enjuiciamiento de cualquier delito imputado a mis representadas**.

III. HECHOS

I.- Con fecha 30 de octubre de 2017, se recibió en el registro general del Tribunal Supremo querella formulada por el Fiscal General del Estado contra Dª Carme Forcadell i Lluis, Presidenta del Parlament de Catalunya, y contra los miembros de la Mesa del citado Parlament, entre los que se encuentra, D.ª Anna Simó i Castelló, como Secretaria Primera.

Además, la querella se dirige contra ambas en su condición de miembros de la Diputación Permanente del Parlament.

II.- En fecha 31 de octubre de 2017, la Sala Segunda del Tribunal supremo dictó Auto por el que se declaraba competente para la instrucción y, en su caso, enjuiciamiento por los delitos de rebelión, sedición y malversación contra mis representadas, entre otros.

III.- Con fecha 5 de noviembre de 2017 esta representación interpuso recurso de súplica contra la anterior resolución.

V.- En fecha 18 de diciembre de 2017, la Sala Segunda del Tribunal supremo dictó Auto, desestimando el recurso de súplica interpuesto.

IV. FUNDAMENTO DE DERECHO DE LA PETICIÓN DE AMPARO.

Es fundamento del presente recurso de amparo **la vulneración del derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley (ex art. 24.2 CE), como manifestación, asimismo, del derecho al juicio justo (6 CEDH).**

Esta representación no discutirá a través de la presente demanda, por no ser el objeto de la misma, la existencia o no de indicios de responsabilidad penal ni mucho menos la tipicidad o no de las conductas descritas en la querella, a pesar de estar completamente convencida de la ausencia de responsabilidad penal de mis mandantes.

También es conocida por esta parte la doctrina sentada por este Alto Tribunal en el sentido de 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, a excepción de que se vulnere el derecho al Juez predeterminado por la ley, **por sustraerse injustificadamente la causa del órgano al que la Ley lo atribuye para su conocimiento, manipulando el texto de las reglas de distribución de competencia con arbitrariedad**, como entendemos que sucede en el presente caso. Todo ello, como no, dicho con el máximo respeto y en aras a la mejor defensa de nuestras patrocinadas.

Así, en el presente supuesto, el art. 57.2 del Estatut d'Autonomia de Catalunya, aprobado por LO 6/2006, de 19 de julio, 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 Ministerio Fiscal, en la extensa querella, se esfuerza en relatar, tanto en el apartado de COMPETENCIA (pág. 1 y ss), como en el apartado Vigésimo noveno de los Hechos (pág. 88 y ss), titulado "*Aspectos internacionales de la declaración de independencia de Catalunya*".

Sin embargo, el mismo Auto de 31 de octubre de 2017 de la Sala Segunda del Tribunal Supremo desactiva el argumento que establece el Ministerio Fiscal en el apartado de COMPETENCIA (pág. 4 y ss), consistente en que los presuntos delitos puede afectar al resto del Estado Español, manifestando contundentemente que:

"*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 le Fiscal se refiere en su querella, 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 querella son delitos de tendencia que, por definición, no exigen que se produzca el resultado para su consumación."*

En consecuencia**, si se examina con detenimiento los hechos que, presuntamente y según el relato del Ministerio Fiscal, podrían constituir los elementos de los tipos penales imputados, estos suceden en su TOTALIDAD en Catalunya**, **sin que ninguno de ellos haya tenido lugar en otro país o en el resto del Estado Español**.

Así:

1) Por lo que respecta al delito de rebelión (art. 472 CP), **según el propio relato del Ministerio Fiscal:**

- De haber existido algún alzamiento público violento (extremo que esta parte niega rotundamente), **se habría producido en Catalunya.**
- De haberse declarado la independencia, también **habría tenido lugar en el Parlament de Catalunya y, por tanto, en Barcelona.**

2) Con relación al delito de sedición (art. 544 CP), **también de conformidad con el propio relato del Ministerio Fiscal:**

- De haber tenido lugar algún alzamiento público y tumultuario para impedir, por la fuerza o fuera de las vías legales, la aplicación de las Leyes o a cualquier autoridad o funcionario público, el legítimo ejercicio de sus funciones o de resoluciones administrativas o judiciales; **ello también habría sucedido en la ciudad de Barcelona.**

3) En cuanto al delito de malversación (art. 432 CP, en relación con el 252 y 253 CP), los elementos típicos en abstracto, en la actualidad, son los siguientes:

- Autoridad o funcionario público

- Cometer el delito del art. 252 CP sobre patrimonio público:
  - Tener facultades para administrar un patrimonio
  - Infringirlas excediéndose en el ejercicio de las mismas
  - Causando perjuicio al patrimonio administrado

- Cometer el delito del art. 253 CP sobre patrimonio público:
  - En perjuicio de otro
  - Apropiarse para sí o para un tercero
  - De dinero
  - Recibido en depósito, comisión o custodia o que les hubiese sido confiado en virtud de cualquier otro título que produzca la obligación de entregarlos o devolverlos
  - O negar haberlos recibido

Según la querella del Ministerio Fiscal, tal delito se habría producido al haber permitido que se dispusiera de caudales públicos para llevar a término el referéndum. En consecuencia, de haber sido de ese modo –extremo también negado categóricamente por esta parte-, se exponen a continuación los elementos del tipo adaptados al caso concreto, puestos en relación con el lugar donde sucederían:

- El patrimonio público de la Generalitat de Catalunya **se encuentra situado en Catalunya.**
- La autoridad o funcionario público que tiene facultades para administrar el mismo, **también**.
- Por consiguiente, **los actos de disposición se habrían realizado siempre desde Catalunya.**
- **El perjuicio también se causaría a la Generalitat de Catalunya.**

En tal sentido, el Tribunal Supremo, en Sentencia de fecha 7 de marzo de 2003, indica claramente que: "***la acción de malversar se consuma cuando se realiza el acto de disposición que genera la disposición de los fondos públicos para una determinada operación****; Es claro que el texto legal utiliza el verbo «sustraer», que genera, en una primera lectura, la idea de una malversación de cosas. Sin embargo, el tipo penal no sólo se refiere a «efectos», sino también a caudales y respecto de éstos se debe entender que* ***la infracción del deber del funcionario que se exterioriza en la sustracción se consuma ya cuando se dispone de los fondos públicos****. Es preciso tener presente que la acción de sustraer, también característica del delito de hurto, admite diversos sentidos y que uno de ellos es el de la «remotio» o sea* ***la simple remoción de la cosa del lugar que ocupa, lo que, trasladado al manejo de dineros públicos es equivalente a la disposición****.*

Por lo tanto, ***la aceptación de la factura es un acto de disposición que infringe el deber del funcionario que constituye el objeto del tipo penal de la malversación.***"

En resumen, **las supuestas actuaciones efectuadas en el extranjero no aparecen vinculadas a la dinámica comisiva de los delitos ni a mis mandantes como para considerar que éstas son parte del *iter criminis* de los presuntos delitos objeto de investigación.**

Por consiguiente, **a tenor del art. 57.2 anteriormente citado, es bien clara la competencia del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya**.

Como, sin duda, **sucedió con relación al denominado "9-N":**

En el año 2014 y a raíz de la celebración de la consulta sobre la independencia de Catalunya, celebrada el 9 de noviembre a instancias del Gobierno de la Generalitat, el partido político UPyD interpuso querella contra el President de la Generalitat, la Presidenta del Parlament y otros representantes políticos, por delitos de malversación, desobediencia, usurpación de atribuciones, prevaricación y delito electoral.

La querella fue presentada ante la Sala Segunda del Tribunal Supremo, al considerar UPyD que debía realizarse la interpretación extensiva que ahora esa misma Sala sustenta en el Auto de 31 de octubre de 2017.

En aquella ocasión, **tanto el Ministerio Fiscal como la Sala Segunda, rechazaron de forma tajante la posible competencia del Tribunal Supremo**.

En tal sentido, se puede leer en el Auto de 12 de noviembre del 2014 de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que el Ministerio Fiscal informó en contra de la competencia del Tribunal Supremo con el siguiente argumento:

"*Esta tesis ya fue sostenida por el propio TSJ de Cataluña en su auto de 30 de abril de 2013 (JUR 2013, 233905) (recurso 7/2013) en asunto muy similar (querella de la asociación "Manos Limpias" contra el Presidente de la Generalitat de Catalunya y Diputados de su Parlamento), siendo dictaminada en el mismo sentido por el Ministerio Fiscal. Los querellantes, haciendo una lectura extensiva del art. 57 de la LO del Poder Judicial (RCL 1985, 1578, 2635), que fija las competencias de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo frente a las personas "aforadas" ante el mismo, interpretan en su escrito de querella, que los hechos que la motivan "trascienden con mucho el ámbito de Cataluña"(…) ya que suponen extraer el derecho de sujetos soberano, el conjunto de los ciudadanos españoles, a favor de los ciudadanos residentes en la CA de Cataluña", tesis que,* ***independientemente de la trascendencia que pueda otorgárseles a tales actos,*** *resulta del todo punto inadmisible pues supone sustraer competencias al órgano jurisdiccional ordinario predeterminado por la ley, y conllevarla, caso de admitirse, una flagrante vulneración del art. 24.2 CE."*

En esa ocasión, la Sala Segunda del Tribunal Supremo asumió la argumentación del Ministerio Fiscal y, para rechazar la competencia de dicho Tribunal y declarar competente al Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, expuso que:

"*Una recta lectura de ambos preceptos evidencia que se está estableciendo una* ***regla general y preferente –fuero residenciado en el Tribunal Superior de Cataluña-;*** *y una regla complementaria –competencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo-* ***para los supuestos acaecidos*** *(hay que sobrentender según se deriva de una interpretación sistemática: art. 70.1)* ***fuera del territorio de la Comunidad*** *(ATS de 13 de septiembre de 2006 (JUR 2006, 250993)). Las conductas objeto de la querella y posteriores ampliaciones se han desarrollado en el ámbito de la Comunidad Autónoma Catalana.* ***Las repercusiones o trascendencia más allá de esa circunscripción no alteran esa realidad.*** *El lugar de comisión de las infracciones a los efectos de dilucidar cuestiones de competencia ha de entenderse en un sentido predominantemente naturalístico:* ***donde se llevan a cabo las acciones o acaecen los resultados tipificados como delito****. Que esa actividad pueda trascender a otros lugares no habilita para dar pábulo a voluntariosos esfuerzos que muten ese cristalino criterio legal competencial, establecido a nivel de legislación orgánica, que conecta con el constitucional derecho al juez ordinario predeterminado por la ley (art. 24.2 CE (RCL 1978, 2836)).*"

La contundencia de los argumentos de aquel Auto es perfectamente aplicable a la Causa Especial, en la cual se dictan las resoluciones que ahora se demandan. Así, **el Tribunal Supremo no argumenta en ninguna de las dos resoluciones a qué responde un cambio tan importante de criterio en la asunción de la competencia.**

Inexplicablemente, la Sala ya no hace referencia a la regla general y preferente de competencia del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, ni al sentido naturalístico con el cual hay que interpretar las cuestiones de competencia. Ello, a sabiendas de que **el criterio naturalístico no podría sostenerse puesto que todas las "*acciones o resultados típicos*" suceden en Barcelona y otros puntos de Cataluña.**

Asimismo, sin que tenga sentido alguno, el criterio general y preferente se sustituye por el complementario, con la única argumentación que el carácter plurisubjetivo del delito de rebelión justifica tan excepcional interpretación.

Sin embargo, **el TSJ se ha declarado sistemáticamente competente para el conocimiento del delito de rebelión**. A tal efecto, a lo largo de los últimos años y especialmente durante la XI legislatura del Parlament de Catalunya, distintos partidos políticos y sindicatos han interpuesto querellas por delitos de rebelión y sedición, contra algunas de las personas investigadas en el procedemiento de que dimanan las resoluciones que ahora se discuten y por algunos hechos de los también referidos en los Autos ahora demandados.

Todas estas querellas, al ir dirigidas a personas aforadas según el Estatuto de Autonomía de Catalunya, se interpusieron ante la Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya. **El propio Tribunal Superior de Justicia de Catalunya se consideró y declaró competente, en todas y cada una de estas querellas con el informe, en el mismo sentido, del Ministerio Fiscal.**

Curiosamente, **el Tribunal Superior de Justicia de Catalunya se declaró expresamente competente para conocer de las causas que se dirán y tramitó y resolvió sobre las mismas**:

- Querella 7/2014, Auto 37/2014 de 24 de marzo, dictado por la Ilma. M. Eugènia Alegret Burgués, **causa por rebelión y sedición.**
- Querella 18/2014, Auto 19/2015 de 8 de enero, dictado por la Ilma. M. Eugènia Alegret Burgués, **causa por rebelión y sedición.**
- Querella 12/2015, Auto 697/2015 de 2 de noviembre, dictado por el Ilmo. Enric Anglada i Fors, **causa por rebelión y sedición.**

- Querella 19/2015, Auto 175/2016 de 20 de junio, dictado por el Ilmo. Carlos Ramos Rubio, **causa por sedición y prevaricación.**
- Querella 18/2015, Auto 11/2016 de 1 de febrero, dictado por el Ilmo. Francisco Valls Gumbau, **causa por rebelión y sedición.**
- Querella 10/2016, Auto 10/2016 de 1 de febrero, dictado por la Ilma. M. Eugènia Alegret Burgués, **causa por conspiración y rebelión.**
- Indeterminadas 2/2017, Auto 13/2017 de 20 de febrero, dictado por el Ilmo. Carlos Ramos Rubio, **causa por sedición y rebelión.**
- Querella 26/2017, Auto 59/2017 de 31 de julio, dictado por el Ilmo. Francisco Valls Gumbau, **causa por rebelión y sedición**.

De hecho y más allá de estos ocho autos referidos y **nunca recurridos por el Ministerio Fiscal,** existen abiertas en el Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, todavía en la actualidad, las Diligencias Previas núm. 3/2017, incoadas en su momento por la querella de la fiscalía superior de Catalunya, contra la consellera Meritxell Borràs, y ampliadas posteriormente al conjunto del Gobierno Catalán mediante una segunda querella que recibió registro de indeterminadas 41/2017 y acabó acumulada a las diligencias originales. Esta causa, instruida por la magistrada Ilma. Sra. Mercedes Armas, **investiga la preparación del referéndum y, por lo tanto, hechos contenidos en la Causa Especial de la que derivan los Autos que ahora se demandan**.

Llegados a este punto, procede, además, destacar que **las causas especiales enjuiciadas ante el Tribunal Supremo no gozan de segunda instancia; extremo que contraviene el derecho al recurso y a la revisión por un tribunal superior, enmarcado dentro del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y a un proceso con todas las garantías** (*ex* art. 24.1 CE y 24.2 CE y art. 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos suscrito por el Estado español).

Esta cuestión ha sido criticada por el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, reiteradamente, por ejemplo, en las causas Terrón contra España, Capellades contra España y Pascual Estevill contra España.

La reforma operada por la Ley 41/2015, de 5 de octubre, tendente a generalizar la segunda instancia en cumplimiento del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (exposición de motivos IV), pone de manifiesto la evidente necesidad de dar cumplimiento a esta exigencia internacional, pero, a la vez, no alcanza a satisfacer la doble instancia penal en los supuestos de aforamiento o de enjuiciamiento de no aforados pero sujetos a tribunales superiores por motivo de conexión.

Esta parte conoce el argumento consistente en que el uso del fuero privilegiado contrarresta la imposibilidad de acudir a una doble instancia superior (ATS de 9 de octubre de 2011 y STC 5/1985, de 10 de abril). Este argumento es de cuestionable validez, dicho, por supuesto, respetuosamente, puesto que **obvia absolutamente las exigencias internacionales**; siendo además que el art. 71.3 de la Constitución Española no impone el conocimiento de las causas penales en *única instancia* por la Sala de lo Penal del TS (en este sentido, el Voto Particular del Magistrado Vives Antón a la STC 64/2001, de 17 de marzo).

A mayor abundamiento, dicho siempre con el máximo respeto y en exclusivos términos de defensa, en el presente caso se da la circunstancia objetiva que el fiscal firmante de la querella que da origen al procedimiento (y que de hecho incluye una modificación de las reglas de competencia que hasta aquel entonces habían regido en supuestos similares) **fue durante catorce años miembro de la Sala Segunda del Tribunal Supremo**, el órgano judicial encargado de su instrucción y enjuiciamiento.

Este hecho conlleva que los magistrados llamados a resolver el litigio han sido durante años compañeros de Sala con una de las partes. Así, **el fiscal general E. Sr. D. Manuel Maza fue miembro de esta Sala entre 2002** (RD 159/2002 de 1 de febrero) **y 2016** (RD 545/2016 de 26 de noviembre), habiendo coincidido en la Sala con todos los magistrados que hoy la conforman.

Además, **tal coincidencia es de espacial calado con los magistrados que acordaron la admisión de la querella y la determinación de la competencia mediante el Auto de 31 de octubre de 2017**. Así, con el E. Sr. D. Manuel Marchena Gómez coincidió **9 años**; con el E. Sr. D. Andrés Martínez Arrieta, **14 años**; con el E. Sr. D. Julián Sánchez Melgar, **14 años**; con el E. Sr. D. Juan Ramón Berdugo Gómez de la Torre, **12 años**, y con el E. Sr. D. Luciano Varela Castro, **9 años**.

En definitiva, son motivos de peso:

1) **La palmaria insuficiencia de la ley procesal para garantizar la segunda instancia en estos supuestos.**

2) El hecho de que **el foro no supone en este caso un plus garantista dadas las dudas de imparcialidad.**

3) **La necesidad de que las competencias especiales por razón de la persona sean interpretadas restrictivamente** (STS de 18 de julio de 1995).

Por consiguiente, parece evidente que, dadas las circunstancias del presente caso, **si se puede adoptar una interpretación de la competencia que permita la doble instancia, debería de ser esta la que prevalezca, dado que es la que respeta los derechos fundamentales recogidos en el art. 24 CE y anteriormente citados**.

Asimismo, en este contexto, no cabe ninguna duda que, **si existen varias interpretaciones posibles, debe prevalecer aquella que dé apariencia de más independencia e imparcialidad**, **que va a ser siempre la del criterio general por encima del especial, del ordinario por encima del extraordinario y del juez natural del territorio por encima del juez superior central.**

En consecuencia, **la instruccion y, en su caso, el enjuiciamiento con respecto a los presuntos hechos imputados por el Ministerio Fiscal a nuestras representadas debe de ser llevado a cabo en el Tribunal Superior de Justicia de Catalunya.**

En caso contrario, se está vulnerando el derecho fundamental **al juez ordinario predeterminado por la ley (ex art. 24.2 CE), como manifestación, asimismo, del derecho al juicio justo (art. 6 CEDH).**

En tal sentido, procede citar, por todas:

- La STEDH de 28 de noviembre de 2002 (Lavents contra Letonia), en que se considera vulnerado el art. 6 CEDH, puesto que la composición del Tribunal interno no era la "*establecida por la ley*":

> *"**El Tribunal recuerda que en virtud del artículo 6.1, un tribunal debe estar siempre « establecido por la Ley ».** Esta expresión refleja el principio del Estado de derecho inherente a todo el sistema del Convenio y de sus protocolos**. En efecto, un órgano 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. /.../** (ver Coëme y otros contra Bélgica , núm. 32492/1996, 32547/1996, 32548/1996, 33209/1996 y 33210/1996, TEDH 2000-VII, ap. 99).*
> ***El incumplimiento, por un tribunal, de las disposiciones anteriormente citadas, conlleva en principio la violación del artículo 6.1** (ver Zand contra Austria, demanda núm. 7360/1976, informe de la Comisión de 12 octubre 1978, DR 15, pg. 70, ap. 68-71, y Rossi contra Francia, demanda núm. 11879/1985, decisión de la Comisión de 6 de diciembre de 1989, DR 63, pg. 105). **El Tribunal tiene pues competencia para pronunciarse sobre el cumplimiento de las normas de derecho interno en este punto.** "*

- La STEDH de 9 de enero de 2013 (Volkov contra Ucrania), en que se estima la vulneración del art. 6 CEDH por considerar que el Presidente del Tribunal se encontraba "*establecido por la ley"* puesto que había finalizado su mandato:

> *"150.* ***De acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal, el objeto de la expresión "establecido por la ley" en el artículo 6 del Convenio es asegurar "que la organización judicial en una sociedad democrática no depende de la discrecionalidad del Ejecutivo, pero está regulada por la ley que emana del Parlamento". Tampoco, en los países donde se codificó la ley, puede dejarse a la discrecionalidad de las autoridades judiciales la organización del sistema judicial****".*

- La STEDH de 22 de junio de 2000 (Coeme contra Bélgica), en que se estima la vulneración del art. 6 CEDH por considerar que el Tribunal de Casación no era un tribunal "*establecido por la ley".*

- La STEDH de 7 de septiembre de 2017 (Ezgeta contra Croacia), en que se aprecia la vulneración del art. 6 CEDH dado que el instructor no fue el "*establecido por la ley".*

En su virtud,

A LA SALA SOLICITO, que teniendo por presentado este escrito, junto con las copias y documentos que se acompañan, tenga por formalizada la demanda de amparo, se sirva admitirla y, previos los trámites que resultaren pertinentes, **dicte Auto por el que se acuerde**:

1) **Otorgar el amparo constitucional a mis representadas.**

2) **Reconocer a las recurrentes su derecho fundamental al juez ordinario predeterminado por la ley (ex art. 24.2 CE).**

3) **Anular los Autos de fecha 18 de diciembre de 2017 y 31 de octubre de 2017, dictados ambos por la Sala Segunda del Tribunal Supremo (Causa Especial 20907/2017), así como todo lo practicado con posterioridad al Auto de 31 de octubre de 2017.**

4) **Ordenar retrotraer las actuaciones al momento previo a la vulneración de los derechos denunciada.**

5) **Declarar la competencia del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya para la instrucción y, en su caso, enjuiciamiento de cualquier delito imputado a mis representadas**.

Es justicia que respetuosamente pido en Madrid, a veintidós de enero de dos mil dieciocho.

NOMBRE ARDERIU RIPOLL OLGA - NIF 77737050V
Firmado digitalmente por NOMBRE ARDERIU RIPOLL OLGA - NIF 77737050V
Fecha: 2018.02.02 17:32:02 +01'00'

Lda. Olga Arderiu Ripoll
MDAT Advocats

MARTINEZ BENITEZ EMILIO - 50712198G
Firmado digitalmente por MARTINEZ BENITEZ EMILIO - 50712198G
Fecha: 2018.02.02 17:50:28 +01'00'

Proc. Emilio Martínez Benítez