

Vista la sol·licitud formulada en data 07.09.17 per l'Excma. Sra. Alcaldessa, el Secretari General que sotasigna, pel que és de la seva competència, emet el següent

I N F O R M E

1. OBJECTE

1.1 La Presidenta de la Corporació va demanar a aquesta Secretaria el 07.09.17 que es fes la comprovació de la disponibilitat dels locals utilitzats habitualment com a centres de votació, a l'objecte d'atendre el requeriment que s'identifica en el següent apartat 2.3 dels *Antecedents de fet-*, interessant així mateix l'emissió d'informe sobre els riscos jurídics per a la Institució i per al seu personal derivats de la seva eventual participació en el referèndum convocat per al dia 1 d'octubre de 2017.

1.2 El present informe s'emet de conformitat amb allò disposat a l'article 179 del Text Refós de la Llei Municipal i de Règim Local de Catalunya, aprovat per Decret Legislatiu 2/2003, de 28 d'abril (LRMRLC), i a l'article 174.1 del Reglament d'Organització, Funcionament i Règim Jurídic de les Entitats Locals, aprovat per Reial Decret 2568/1986, de 28 de novembre-, en atenció als quals la sol·licitud d'emissió dels informes de la Secretaria que no tinguin caràcter preceptiu o s'interessin amb caràcter previ a l'adopció d'acords queda reservada a la Presidència de la Corporació.

2. ANTECEDENTS DE FET

2.1 El Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya núm. 7449A, del 06.09.17, va publicar la Llei 19/2017, del 6 de setembre, del referèndum d'autodeterminació, amb entrada en vigor el mateix dia de la seva publicació, segons determinació de la pròpia disposició.

2.2 El DOGC núm. 7450, del següent dia 7, va publicar: a) el Decret 139/2017, de 6 de setembre, de convocatòria del Referèndum d'Autodeterminació de Catalunya; i b) el Decret 140/2017, de 6 de setembre, de normes complementàries per a la realització del Referèndum d'Autodeterminació de Catalunya. Conforme allò establert en les respectives disposicions finals, ambdós texts van entrar en vigor el mateix dia de la seva publicació oficial.

2.3 El mateix dia 7 va tenir entrada en aquesta Corporació –via EACAT- un escrit signat pel M.H. Sr. President de la Generalitat de Catalunya i pel H. Sr. Vicepresident i Conseller d'Economia i Hisenda, en el que es demanava a l'Alcaldessa la posada a disposició de l'administració electoral del Govern de la Generalitat dels locals que s'utilitzen habitualment en el municipi com a centres de votació, per a la qual cosa se la requeria per tal que, en un termini màxim de 48 hores i a través del correu electrònic, confirmés o comunicés les variacions que s'haguessin pogut produir en relació a la disponibilitat dels locals esmentats.

2.4 En la mateixa data de la seva recepció i a l'objecte consignat en l'anterior apartat 1.1, l'Alcaldessa va donar trasllat del requeriment a la Secretaria General la qual, en la seva virtut i en el mateix dia, va adreçar al senyor Cap del Departament de Població una comunicació amb el següent contingut: *En virtut de l'indicat per l'Alcaldessa, li dono trasllat del requeriment tramès per la Presidència de la Generalitat de Catalunya per tal que, l'Ajuntament de Barcelona confirmi la disponibilitat dels locals electorals en el marc de la Llei 19/2017 de 6 de setembre, del Referèndum d'Autodeterminació.- Als efectes de la pertinent comprovació, cal que indiqui a aquesta Secretaria General les tasques a desenvolupar per part del servei municipal, a fi i efecte de donar compliment al referit requeriment.*

2.5 Complimentant el trasllat conferit, i també el 7 de setembre de 2017, el senyor Cap del Departament de Població va respondre informant sobre les tasques que, amb caràcter ordinari, es desenvolupen per confirmar l'efectiva disponibilitat dels locals utilitzats habitualment com a col·legis electorals, i que serien dutes a terme en relació al requeriment esmentat.

2.6 El Butlletí Oficial de l'Estat núm. 216 corresponent al dia 8 de setembre de 2017, dins del seu apartat I *Disposicions Generals*, va publicar l'admissió a tràmit dels següents processos davant el Tribunal Constitucional:

- Recurs d'inconstitucionalitat n.º 4334-2017, contra la Llei del Parlament de Catalunya 19/2017, de 6 de setembre, del Referèndum d' Autodeterminació.
- Impugnació de disposicions autonòmiques (Títol V LOTC) n.º 4335-2017, contra el Decret 139/2017, de 6 de setembre, de la Generalitat de Catalunya, de convocatòria del Referèndum d'Autodeterminació de Catalunya.
- Impugnació de disposicions autonòmiques (Títol V LOTC) n.º 4333-2017, contra el Decret 140/2017, de 7 de setembre, del Govern de la Generalitat de Catalunya, de normes complementàries per a la celebració del referèndum d'autodeterminació.
- Impugnació de disposicions autonòmiques (Títol V LOTC) n.º 4332-2017, contra la Resolució 807/XI del Parlament de Catalunya per la que es designen els membres de la sindicatura electoral de Catalunya a l'empara de la disposició addicional tercera de la denominada Llei del Parlament de Catalunya 19/2017, de 6 de setembre, del Referèndum d'Autodeterminació.

2.7 Els proveïts del Tribunal Constitucional, tots ells del 7 de setembre de 2017: a) admeten a tràmit el recurs i les impugnacions que s'han relacionat; b) disposen la suspensió de la Resolució i dels Decrets impugnats amb efectes des del 07.09.17 – data d'interposició de les impugnacions- i, pel que fa a la Llei 19/2017, del 6 de setembre, del referèndum d'autodeterminació, des del 07.09.17 –data d'interposició del recurs- per a les parts del procés i des de la seva publicació en el BOE, és a dir, des el 8 de setembre de 2017, per a tercers; i c) conforme a l'article 87 LOTC, *i sense perjudici de l'obligació que aquest precepte imposa a tots els poders públics de complir*

les resolucions d'aquest Tribunal, acorden la notificació personal a una sèrie d'autoritats i càrrecs autonòmics i locals –específicament als Alcaldes dels municipis de Catalunya en el corresponent al procediment d'impugnació núm. 4333-2017-, i a les persones designades com a membres de la Sindicatura Electoral en els procediments núm. 4332-2017 i 4334-2017, advertint-los a tots ells del seu deure d'impedir o paraitzar qualsevol iniciativa que suposi ignorar o eludir la suspensió acordada. En particular, que s'abstinguin d'iniciar, tramitar, informar o dictar, en l'àmbit de les seves respectives competències, cap acord o actuació que permeti la preparació i/o celebració del referèndum sobre l'autodeterminació de Catalunya regulat en el Decret [la Llei] objecte de la present impugnació, advertint-los de les eventuais responsabilitats, inclosa la penal, en què poguessin incórrer en cas de no atendre aquest requeriment. En el cas del recurs d'inconstitucionalitat, el requeriment d'abstenció a les persones destinatàries s'estén al deure d'abstenir-se de posar a disposició de la Sindicatura electoral de Catalunya o de les sindicatures electorals de demarcació els mitjans materials i personals necessaris per a l'exercici de les seves funcions [...].

2.8 Els procediments referenciats a l'apartat 2.6 són, per ara, els darrers que s'han plantejat en relació a l'anomenat procés sobiranista de Catalunya, i tenen com a antecedents els que, seguint la classificació efectuada pel Professor Gerard Martín i Alonso ¹, es relacionen a continuació,

2.8.1 Resolucions adoptades pel Parlament de Catalunya:

2.8.1.1 Resolució 5/X del Parlament de Catalunya, per la qual s'aprova la Declaració de sobirania i del dret a decidir del poble de Catalunya (23.10.2013).

1.- Sentència del Tribunal Constitucional (STC) 42/2014, de 25 de març. Impugnació de disposicions autonòmiques (títol V de la Llei orgànica del Tribunal Constitucional) núm. 1389-2013, promoguda per l'advocat de l'Estat, en representació del Govern, contra la Resolució del Parlament de Catalunya 5/X, de 23 de gener de 2013, per la qual s'aprova la Declaració de sobirania i del dret a decidir del poble de Catalunya.

2.8.1.2 Resolució 1/XI del Parlament de Catalunya, sobre l'inici del procés polític a Catalunya com a conseqüència dels resultats electorals del 27 de setembre de 2015 (09.11.2015).

1.- Interlocutòria del Tribunal Constitucional 189/2015, de 5 de novembre. Recurs d'empara núm. 6205-2015. Denega la suspensió en el recurs d'empara núm. 6205-2015, promogut pels diputats del Grup Parlamentari de Ciutadans en el Parlament de Catalunya respecte dels acords de la Mesa de la cambra que van admetre a tràmit la Proposta de resolució sobre l'inici del procés polític a Catalunya com a conseqüència dels resultats electorals.

¹ MARTÍN ALONSO, Gerard. «Dossier sobre el procés sobiranista de Catalunya». Revista Catalana de Dret Públic, núm. 54 (juny 2017), p. 199-236, DOI: 10.2436/rccdp.i54.2017.2996.

2.- *Interlocutòria del Tribunal Constitucional 190/2015, de 5 de novembre. Recurs d'empara núm. 6207-2015. Denega la suspensió en el recurs d'empara núm. 6207-2015, promogut pels diputats del Parlament de Catalunya elegits per les llistes del Partit Popular respecte dels acords de la Mesa de la cambra que van admetre a tràmit la Proposta de resolució sobre l'inici del procés polític a Catalunya com a conseqüència dels resultats electorals.*

3.- *STC 259/2015, de 2 de desembre. Impugnació de disposicions autonòmiques (títol V de la Llei orgànica del Tribunal Constitucional) núm. 6330-2015, promoguda per l'advocat de l'Estat, en representació del Govern de la Nació, contra la Resolució del Parlament de Catalunya 1/XI, de 9 de novembre de 2015, sobre l'inici del procés polític a Catalunya com a conseqüència dels resultats electorals del 27 de setembre de 2015.*

4.- *STC 107/2016, de 7 de juny. Recurs d'empara núm. 6205-2015. Promogut pels diputats del Grup Parlamentari de Ciutadans en el Parlament de Catalunya respecte dels acords adoptats per la Mesa de la cambra en relació amb l'admissió a tràmit d'una proposta de resolució sobre l'inici del procés polític a Catalunya com a conseqüència dels resultats electorals.*

5.- *STC 108/2016, de 7 de juny. Recurs d'empara núm. 6206-2015. Promogut pels diputats del Grup Parlamentari Socialista del Parlament de Catalunya respecte dels acords adoptats per la Mesa de la cambra en relació amb l'admissió a tràmit d'una proposta de resolució sobre l'inici del procés polític a Catalunya com a conseqüència dels resultats electorals.*

6.- *STC 109/2016, de 7 de juny. Recurs d'empara núm. 6207-2015. Promogut pels diputats del Parlament de Catalunya elegits en les llistes electorals del Partit Popular en relació amb diversos acords de la Mesa de la cambra en relació amb l'admissió a tràmit d'una proposta de resolució sobre l'inici del procés polític a Catalunya com a conseqüència dels resultats electorals.*

2.8.1.3 Resolucions relatives a la Comissió d'Estudi del Procés Constituent:

1.- *Interlocutòria del Tribunal Constitucional 141/2016, de 19 de juliol. Impugnació de disposicions autonòmiques núm. 6330-2015. Estima l'incident d'execució de la Sentència 259/2015, de 2 de desembre, dictada en la impugnació de disposicions autonòmiques núm. 6330-2015, promogut pel Govern de la Nació en relació amb la Resolució 5/XI del Parlament de Catalunya, de 20 de gener de 2016, de creació de comissions parlamentàries (creació de la Comissió d'Estudi del Procés Constituent).*

2.- *Interlocutòria del Tribunal Constitucional 170/2016, de 6 d'octubre. Impugnació de disposicions autonòmiques núm. 6330-2015. Estima l'incident d'execució de la Sentència 259/2015, de 2 de desembre, i la Interlocutòria 141/2016, de 19 de juliol, promogut pel Govern de la Nació en relació amb la Resolució del Parlament de Catalunya 263/XI, de 27 de juliol de 2016, per la qual es ratifica l'informe i les conclusions de la Comissió d'Estudi del Procés Constituent.*



2.8.1.4 Resolució 306/XI del Parlament de Catalunya, sobre l'orientació política general del Govern (06.10.2016)

1.- Interlocutòria del Tribunal Constitucional 24/2017, de 14 de febrer. Impugnació de disposicions autonòmiques núm. 330-2015. Estima l'incident d'execució de la Sentència 259/2015, de 2 de desembre, com també la Interlocutòria 141/2016, de 19 de juliol, i la Interlocutòria 170/2016, de 6 d'octubre, plantejat pel Govern de la Nació en relació amb la Resolució del Parlament de Catalunya 306/XI, de 6 d'octubre de 2016, sobre l'orientació política general del Govern.

2.8.2 Consultes referendàries:

2.8.2.1 Llei del Parlament de Catalunya 4/2010, de 17 de març, de consultes populars per via de referèndum

1.- Interlocutòria del Tribunal Constitucional 87/2011, de 9 de juny. Recurs d'inconstitucionalitat núm. 8912-2010. Aixeca la suspensió en el recurs d'inconstitucionalitat núm. 8912-2010, interposat pel president del Govern en relació amb la Llei de Catalunya 4/2010, de 17 de març, de consultes populars per via de referèndum.

2.- STC 51/2017, de 10 de maig. Recurs d'inconstitucionalitat núm. 8912-2010, interposat pel president del Govern contra els articles 1 a 30, 43 i 45 de la Llei de Catalunya 4/2010, de 17 de març, de consultes populars per via de referèndum.

2.8.3 Consultes no referendàries:

2.8.3.1 Llei del Parlament de Catalunya 10/2014, de 26 de setembre, de consultes populars no referendàries i d'altres formes de participació ciutadana.

1.- Interlocutòria del Tribunal Constitucional 237/2014, de 9 d'octubre. Inadmet una recusació en el recurs d'inconstitucionalitat núm. 5829-2014, interposat pel president del Govern en relació amb diversos preceptes de la Llei del Parlament de Catalunya 10/2014, de 26 de setembre, de consultes populars no referendàries i d'altres formes de participació ciutadana.

2.- Interlocutòria del Tribunal Constitucional 238/2014, de 9 d'octubre. Inadmet una recusació en el recurs d'inconstitucionalitat núm. 5829-2014, interposat pel president del Govern en relació amb diversos preceptes de la Llei del Parlament de Catalunya 10/2014, de 26 de setembre, de consultes populars no referendàries i d'altres formes de participació ciutadana.

3.- STC 31/2015, de 25 de febrer. Recurs d'inconstitucionalitat núm. 5829-2014, interposat pel president del Govern de la Nació, contra els articles 3 a 39, les disposicions transitòries primera i segona, i la disposició final primera de la Llei del Parlament de Catalunya 10/2014, de 26 de setembre, de consultes populars no referendàries i d'altres formes de participació ciutadana.

2.8.3.2 Decret 129/2014, de 27 de setembre, de convocatòria de la consulta popular no referendària sobre el futur polític de Catalunya.

1.- STC 32/2015, de 25 de febrer. Impugnació de disposicions autonòmiques (títol V de la Llei orgànica del Tribunal Constitucional) núm. 5830-2014, promoguda per l'advocat de l'Estat, en representació del Govern, contra el Decret 129/2014, de 27 de setembre, del president de la Generalitat de Catalunya, així com els annexos corresponents, de convocatòria de la consulta no referendària sobre el futur polític de Catalunya.

2.8.4 Procés participatiu del dia 9 de novembre de 2014:

1.- Providència del Tribunal Constitucional, de 4 de novembre de 2014. Impugnació de disposicions autonòmiques (títol V de la Llei orgànica del Tribunal Constitucional) núm. 6540-2014, contra les actuacions de la Generalitat de Catalunya relatives a la convocatòria als catalans, les catalanes i les persones residents a Catalunya perquè manifestin la seva opinió sobre el futur polític de Catalunya el dia 9 de novembre de 2014.

2.- Interlocutòria del Tribunal Constitucional 292/2014, de 2 de desembre. Impugnació de disposicions autonòmiques núm. 6540-2014. Desestima el recurs de súplica de la representació processal de la Generalitat en relació amb la impugnació de disposicions autonòmiques núm. 6540-2014.

3.- Interlocutòria del Tribunal Suprem, de 27 de novembre de 2014, d'inadmissió del recurs interposat per la Generalitat, núm. 905-2014, de protecció dels drets fonamentals, contra l'Acord del Consell de Ministres de 31 d'octubre de 2014, pel qual es decideix plantejar impugnació davant el Tribunal Constitucional en relació amb les actuacions de la Generalitat de Catalunya relatives a la convocatòria als catalans, les catalanes i les persones residents a Catalunya perquè manifestin la seva opinió sobre el futur polític de Catalunya el dia 9 de novembre de 2014 mitjançant un procés de participació ciutadana.

4.- STC 138/2015, d'11 de febrer. Impugnació de disposicions autonòmiques (títol V de la Llei orgànica del Tribunal Constitucional) núm. 6540-2014, promoguda pel Govern de l'Estat, contra les actuacions de la Generalitat de Catalunya relatives a la convocatòria als catalans, les catalanes i les persones residents a Catalunya perquè manifestin la seva opinió sobre el futur polític de Catalunya el dia 9 de novembre de 2014.

2.8.5 Aspectes organitzatius, planificadors i d'impuls legislatiu:

1.- Interlocutòria del Tribunal Constitucional 186/2015, de 3 de novembre. Conflicte positiu de competència núm. 3808-2015. Manté la suspensió acordada en el conflicte positiu de competència núm. 3808-2015, interposat pel Govern de l'Estat en relació amb el Decret de la Generalitat de Catalunya 16/2015, de 24 de febrer, pel qual es crea el Comissionat per a la Transició Nacional, i contra els denominats, respectivament, pla executiu per a la preparació de les estructures d'estat i pla

d'infraestructures estratègiques, i contra les previsions i les actuacions desenvolupades en aplicació o a l'empara del decret esmentat o dels referits plans o coincidents amb la seva finalitat.

2.- STC 128/2016, de 7 de juliol. Recurs d'inconstitucionalitat núm. 3493-2015, interposat pel president del Govern en relació amb diversos preceptes de la Llei del Parlament de Catalunya 3/2015, d'11 de març, de mesures fiscals, financeres i administratives, referents al pla director de l'Administració tributària de Catalunya, el catàleg d'infraestructures estratègiques i el pla director dels sectors d'energia, telecomunicacions, sistemes d'informació i transport ferroviari, l'inventari del patrimoni de les administracions públiques de Catalunya i la creació de l'Agència Catalana de Protecció Social.

3.- STC 224/2016, de 19 de novembre. Recurs d'empara núm. 1315-2016, promogut pels diputats del Grup Parlamentari Socialista del Parlament de Catalunya respecte dels acords de la Mesa de la cambra que van admetre a tràmit les sol·licituds de posada en marxa de les ponències redactores conjuntes per elaborar el text de tres proposicions de llei: de protecció social catalana, del règim jurídic català i de l'Administració tributària catalana.

4.- STC 225/2016, de 19 de novembre. Recurs d'empara núm. 1493-2016, promogut pels diputats del Grup Parlamentari de Ciutadans del Parlament de Catalunya respecte dels acords de la Mesa de la cambra que van admetre a tràmit les sol·licituds de posada en marxa de les ponències redactores conjuntes per elaborar el text de tres proposicions de llei: de protecció social catalana, del règim jurídic català i de l'Administració tributària catalana.

5.- Providència del Tribunal Constitucional, de 4 d'abril de 2017. Recurs d'inconstitucionalitat núm. 1638-2017, promogut pel president del Govern de l'Estat, contra la disposició addicional quarantena, apartats 1 i 2, de la Llei del Parlament de Catalunya 4/2017, de 28 de març, de pressupostos de la Generalitat de Catalunya per al 2017, i diverses partides pressupostàries relatives a processos electorals, consultes populars i processos de participació ciutadana.

6.- Providència del Tribunal Constitucional, de 9 de maig de 2017. Recurs d'inconstitucionalitat núm. 1690-2017, promogut per més de cinquanta diputats del Grup Parlamentari Socialista al Congrés dels Diputats, contra la disposició addicional quarantena de la Llei 4/2017, de 28 de març, de pressupostos de la Generalitat de Catalunya per al 2017.

7.- STC 52/2017, de 10 de maig de 2017. Conflicte positiu de competència núm. 3808-2015, interposat pel Govern de l'Estat en relació amb el Decret de la Generalitat de Catalunya 16/2015, de 24 de febrer, pel qual es crea el Comissionat per a la Transició Nacional, i contra els denominats, respectivament, pla executiu per a la preparació de les estructures d'estat i pla d'infraestructures estratègiques, i contra les previsions i les actuacions desenvolupades en aplicació o a l'empara del decret esmentat o dels referits plans o coincidents amb la seva finalitat.

3. CONSIDERACIONS JURÍDIQUES

3.1 Fonament de la petició de la Generalitat de Catalunya

El requeriment rebut de la Generalitat de Catalunya invoca expressament l'article 29.2 de la Llei 19/2017, de 6 de setembre, del Referèndum d' Autodeterminació, de conformitat amb el qual *els ajuntaments posen a disposició de l'administració electoral del Govern de la Generalitat els locals de la seva titularitat que s'utilitzen habitualment com a centres de votació. L'administració del Govern de la Generalitat pot determinar locals alternatius per fer efectiu el dret de vot dels electors.* La Llei, com hem dit, va entrar en vigor el mateix dia de la seva publicació, produïda mitjançant annex al DOGC núm. 7449, del 6 de setembre d'enguany.

Sense perjudici dels anunciats i imminents litigis constitucionals respecte la Llei i la seva normativa complementària, tractant-se d'una norma legal vigent en el moment de rebre's la petició, els serveis de la Corporació van procedir immediatament a informar de les actuacions habitualment desplegadas en seu dels processos electorals, per a la posada a disposició de la corresponent administració dels llocs habilitats per a la votació, amb la finalitat de poder donar resposta a la petició dins del breu termini -48 hores- conferit a l'efecte.

No obstant això, com veurem en el següent apartat, les suspensions decretades pel Tribunal Constitucional en els proveïts d'admissió a tràmit dels procediments d'inconstitucionalitat publicats el 08.09.17, determinen inexorablement –per bé que de forma provisional- la pèrdua de la vigència de totes i cadascuna de les disposicions impugnades.

3.2 La suspensió pel Tribunal Constitucional de les disposicions impugnades

L'article 161.2 de la Constitució estableix que *El Govern podrà impugnar davant el Tribunal Constitucional les disposicions i resolucions adoptades pels òrgans de les Comunitats Autònomes. La impugnació provocarà la suspensió de la disposició o de la resolució recorreguda, però el Tribunal, en el seu cas, haurà de ratificar-la o alçar-la en un termini no superior als cinc mesos.*

En el cas que ens ocupa, havent estat invocat aquest precepte pel Govern de l'Estat, el Tribunal declara la suspensió de la Llei, dels Decrets i de la Resolució parlamentària impugnats des de la data d'interposició de la impugnació (7 de setembre) i, en el cas de la Llei, des de la mateixa data per a les parts en el procés i des de la data de publicació en el BOE per a tercers, condició que ostenta en aquest particular l'Ajuntament de Barcelona. L'abast de la suspensió s'estén així mateix a *qualsevol actuació que porti causa dels Decrets i de la Resolució objecte d'impugnació.*

La suspensió d'aquestes disposicions comporta la pèrdua -de moment transitòria- de la seva vigència dins de l'ordenament jurídic; ordenament que, a tots els



efectes ha d'entendre's com a una unitat, independentment de la font material de què provinguin les normes que en cada cas l'integren: així l'article 9.1 de la Constitució estableix que *Els ciutadans i els poders públics resten subjectes a la Constitució i a la resta de l'ordenament jurídic*; per la seva part, l'Estatut d'Autonomia de Catalunya disposa que *Catalunya, com a nacionalitat, exerceix el seu autogovern constituïda en comunitat autònoma d'acord amb la Constitució i amb aquest Estatut, que és la seva norma institucional bàsica* (article 1); que *Els poders de la Generalitat emanen del poble de Catalunya i s'exerceixen d'acord amb el que estableixen aquest Estatut i la Constitució* (article 2.4); i que *L'Administració de la Generalitat serveix amb objectivitat els interessos generals i actua amb submissió plena a les lleis i al dret* (article 71.2).

No estem doncs en presència de cap confrontació de legalitats (estatal vs autonòmica) ni de cap antinòmia -a resoldre segons els criteris generalment admesos en dret-, perquè les disposicions de contínua referència han deixat d'estar en vigor en virtut de la suspensió acordada, i en conseqüència no poden produir efectes jurídics de cap mena.

3.3 Advertiments del Tribunal Constitucional

Acordada la suspensió –de caràcter automàtic, segons hem vist, ex article 161.2 CE-, el Tribunal no es limita a senyalar un deure genèric d'abstenció, sinó que adverteix les persones respecte de les quals es disposa la notificació personal dels proveïts, del seu *deure d'impedir o paraitzar qualsevol iniciativa que suposi ignorar o eludir la suspensió acordada*. En particular, i deixant aquí de banda les prevencions específicament destinades als membres de la Sindicatura Electoral-, dites persones han d'abstenir-se d'iniciar, tramitar, informar o dictar, en l'àmbit de les seves respectives competències, cap acord o actuació que permeti la preparació i/o celebració del referèndum sobre l'autodeterminació de Catalunya regulat en el Decret [la Llei] objecte de la present impugnació, advertint-los de les eventuais responsabilitats, inclosa la penal, en què poguessin incórrer en cas de no atendre aquest requeriment.

La constància expressa d'aquests advertiments segueix la línia d'actuació observada pel Tribunal -cada vegada amb una major intensitat quant a la seva concreció- en les successives resolucions que ha anat adoptant en els processos vinculats al procés sobiranista -principalment, en relació al Parlament de Catalunya-, tant en els seus proveïts d'admissió amb suspensió de la disposició o acte impugnat, com en les interlocutòries dictades en els diferents incidents en execució de sentència que han estat resolts fins ara. La seva finalitat no és una altra que assegurar l'eficàcia i compliment de les seves resolucions i prevenir les persones a qui s'adreça de les conseqüències que poden derivar-se de l'incompliment d'allò que ha resolt.

Dites resolucions constaten la inconstitucionalitat d'aquelles actuacions destinades a assolir la independència de Catalunya –objectiu plenament legítim-, al marge dels procediments establerts al Títol X de la Constitució, relatiu a la reforma constitucional. Al respecte, en el fonament jurídic 7 de la Interlocutòria del Tribunal Constitucional 170/2016, de 6 d'octubre, es declara el següent:

7. La resolución del Parlamento de Cataluña 263/XI de 27 de julio de 2016, por la que se aprueban las conclusiones de la Comisión de Estudio del Proceso Constituyente, contraviene asimismo los pronunciamientos de la STC 259/2015. Mediante la aprobación de dichas conclusiones, el Parlamento de Cataluña da continuidad y soporte al objetivo proclamado por la anulada resolución 1/XI de apertura de un «proceso constituyente en Cataluña», encaminado a la «desconexión del Estado español» y a la «creación de la futura constitución catalana y del estado catalán independiente en forma de república». La inconstitucionalidad de tal propósito fue declarada por la STC 259/2015 en términos firmes, que el Parlamento de Cataluña no puede obviar, por estar la propia Cámara obligada a lo resuelto por el Tribunal Constitucional (art. 87.1 LOTC), como expresamente se le recordó en el ATC 141/2016, FFJJ 5, 6 y 7.

Además, como ya se dijo, el carácter inconstitucional de las conclusiones aprobadas por la Comisión de Estudio del Proceso Constituyente, creada por la resolución 5/XI, fue constatado en términos inequívocos por este Tribunal en el ATC 141/2016, FJ 7. Por ello advirtió de forma expresa a los poderes públicos implicados y a sus titulares, especialmente a la Mesa del Parlamento de Cataluña, bajo su responsabilidad, de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga alterar unilateralmente el marco constitucional o incumplir las resoluciones de este Tribunal. Tal admonición no supone en modo alguno una restricción ilegítima de la autonomía parlamentaria ni compromete el ejercicio del derecho de participación de los representantes políticos garantizado por el art. 23 CE; es la consecuencia obligada de la sumisión a la Constitución de todos los poderes públicos (art. 9.1 CE). De ahí deriva el cualificado deber de acatamiento a la Norma fundamental que recae sobre los titulares de cargos públicos, incluidos los electos, «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 (en tal sentido, entre otras, SSTC 101/1983, de 18 de noviembre, FJ 3; y 122/1983, de 16 de diciembre, FJ 5). 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, cuya doctrina recuerda el ATC 141/2016, FJ 5). En el Estado constitucional, el principio democrático no puede desvincularse de la primacía incondicional de la Constitución, que, como afirmó este Tribunal en la STC 42/2014, FJ 4 c), «requiere que toda decisión del poder quede, sin excepción, sujeta a la Constitución, sin que existan, para el poder público, espacios libres de la Constitución o ámbitos de inmunidad frente a ella».

Como este Tribunal recordó en el ATC 141/2016, FJ 5, 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 misma Constitución, de una irrestricta libertad; siempre que no se articule o defienda 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. Esto excluye la conversión de esos proyectos políticos en normas o en otras determinaciones del poder público de manera unilateral, ignorando el procedimiento de reforma constitucional (SSTC

42/2014, FJ 4, y 259/2015, FJ 7). La autonomía parlamentaria (art. 58 del Estatuto de Autonomía de Cataluña) no puede en modo alguno servir de argumento para que la Cámara autonómica se considere legitimada para atribuirse la potestad de vulnerar el orden constitucional (STC 259/2015, FJ 7).

Pese a ello, el Parlamento de Cataluña ha desatendido las advertencias de este Tribunal contenidas en el ATC 141/2016, ratificando mediante la resolución 263/XI las inconstitucionales conclusiones aprobadas por la Comisión de Estudio del Proceso Constituyente en sus propios términos. De esta suerte la Cámara autonómica apela a un entendimiento del principio democrático objetivamente contrario a la Constitución, que menoscaba la eficacia de lo resuelto por este Tribunal en la STC 259/2015 y el ATC 141/2016. Confirma así la Cámara su voluntad de continuar con el «proceso constituyente en Cataluña» al margen del ordenamiento constitucional y sin supeditarse a las decisiones de las instituciones del Estado español y en particular de este Tribunal Constitucional. A este el Parlamento de Cataluña lo consideraba «carente de legitimidad y competencia» en la anulada resolución 1/XI (apartado sexto) y lo viene a ratificar ahora en la resolución 263/XI, cuando proclama que «las leyes de desconexión no son susceptibles de control, suspensión o impugnación por parte de ningún otro poder, juzgado o tribunal» (apartado 7), alegando que ninguna de las decisiones de la Asamblea constituyente, que dispone de «plenos poderes» para redactar y aprobar el proyecto de Constitución del futuro Estado catalán independiente en forma de república, será susceptible de control, suspensión o impugnación por parte de otro poder, juzgado o tribunal (apartado 9).

La resolución 263/XI plasma la voluntad mayoritaria del Parlamento de Cataluña de eludir los procedimientos de reforma constitucional para llevar adelante su proyecto político de desconexión del Estado español y creación de un estado catalán independiente en forma de república, lo que supone «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) y contraviene y menoscaba frontalmente los pronunciamientos contenidos en la STC 259/2015 y el ATC 141/2016.

Pel que fa a l'incompliment de l'advertiment exprés del Tribunal, la pròpia interlocutòria assenyala [FJ 8]:

La actuación de la Presidenta del Parlamento de Cataluña permitiendo que se votara en el Pleno la alteración del orden del día solicitada por los dos grupos parlamentarios referidos en virtud de lo previsto en el art. 81 del Reglamento del Parlamento de Cataluña (RPC), lo que a la postre dio lugar a la ratificación mediante la resolución 263/XI de las conclusiones aprobadas por la Comisión de Estudio del Proceso Constituyente, constituye un incumplimiento objetivo de su deber de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir los mandatos enunciados en la SSTC 259/2015 y el ATC 141/2016; deber del que se le advirtió de manera expresa, en su calidad de Presidenta de la Mesa del Parlamento y bajo su responsabilidad, en la parte dispositiva del ATC 141/2016.

En suma, i més enllà de l'obligat compliment pels poders públics d'allò resolt pel Tribunal Constitucional (article 87.1 LOTC), els advertiments continguts en els proveïts del Tribunal del 07.09.17 (publicats en el BOE del següent dia 8) es formulen per garantir el ple compliment de dites resolucions i s'adrecen, en concret, a una sèrie de persones sobre les quals el Tribunal estima que existeix un deure d'especial observança respecte al mandat relatiu a la prohibició de la realització de les conductes que especifica, tot prevenint-les de les conseqüències derivades del seu eventual incompliment. La previsió d'aquests advertiments està continguda en el propi precepte citat *in fine* el qual, després de la modificació de la LOTC efectuada per la Llei Orgànica 15/2015, de 16 d'octubre, estableix que *en particular, el Tribunal Constitucional podrà acordar la notificació personal de les seves resolucions a qualsevol autoritat o empleat públic que es consideri necessari*.

3.4 Conseqüències

Adverteix el Tribunal Constitucional en els proveïts publicats el 08.09.17 de les eventuais responsabilitats, inclosa la penal, en que hom pot incórrer en el supòsit de no atendre els seus requeriments. Aquestes responsabilitats, entenem que podrien ser, en primer terme, les que podria exigir el propi Tribunal a l'empara d'allò establert a l'article 92 LOTC, en la redacció que li va donar l'apartat tres de l'article únic de la Llei Orgànica 15/2015, de 16 d'octubre, de reforma de la Llei Orgànica 2/1979, de 3 d'octubre, del Tribunal Constitucional, per a l'execució de les resolucions del Tribunal Constitucional como a garantia de l'Estat de Dret. Les potestats atorgades per aquest precepte poden concretar-se en les facultats de: a) determinar qui ha d'executar les mesures adoptades; b) declarar la nul·litat de les resolucions que contravinguin la seva jurisdicció; c) sol·licitar l'auxili de qualsevol administració o poder públic; i d) procedir a l'execució forçosa de les seves resolucions mitjançant la imposició de multes coercitives, la suspensió de funcions d'autoritats i empleats públics, l'execució substitutòria i la deducció de l'oportú testimoni de particulars per exigir la responsabilitat penal que pugui correspondre.

En relació a les possibles responsabilitats administratives caldria estar a allò previst en cada cas en les corresponents lleis reguladores, partint de les causes de nul·litat i anul·labilitat previstes, respectivament, en els articles 47 i 48 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del Procediment Administratiu Comú de les Administracions Públiques, a més del règim relatiu a la responsabilitat patrimonial de l'Administració.

Pel que fa a l'exigència de responsabilitats de tipus disciplinari, seran constitutives d'infracció aquelles accions o omissions previstes com a tals en les normes reguladores del personal al servei de les Administracions Públiques. A efectes merament il·lustratius, s'ha de consignar que el primer supòsit d'infracció molt greu establert a l'article 95.2 del text refós de Llei de l'Estatut Bàsic de l'Empleat Públic, aprovat per Reial Decret Legislatiu 5/2015, de 30 d'octubre, és l'incompliment del deure de respecte a la Constitució i als respectius Estatuts d'Autonomia de les comunitats autònomes i ciutats de Ceuta i Melilla, en l'exercici de la funció pública.

L'exigència de responsabilitat comptable davant el Tribunal de Comptes és compatible amb l'exercici de la potestat disciplinària i amb l'actuació de la jurisdicció penal i tindrà per destinatàries aquelles persones que, per acció o omissió, originin el menyscapse de cabals o efectes públics; tot això en els termes previstos a la Llei Orgànica 2/1982, de 12 de maig, del Tribunal de Comptes, i a la Llei 7/1988, de 5 d'abril, reguladora del seu funcionament.

I, finalment, pel que fa a les responsabilitats penals caldrà considerar si una determinada conducta es pot subsumir o no en algun dels tipus descrits en la legislació penal. Al respecte el comunicat emès per la Fiscalia General de l'Estat el 07.09.17 indica que *Por otra parte, la Fiscalía General del Estado, con pleno acuerdo del Fiscal Superior de Cataluña y de los Fiscales Jefes de Barcelona, Tarragona, Lleida y Girona, ha impartido instrucciones para que las Fiscalías catalanas, con el auxilio de la Policía Judicial (Guardia Civil, Policía Nacional y Mossos d'Esquadra) investiguen cualesquiera actuaciones dirigidas a la organización del referéndum ilegal, al ser indiciariamente constitutivas de los delitos de desobediencia, prevaricación y malversación de caudales públicos al menos.*

En l'àmbit de les possibles responsabilitats penals caldrà estar a les circumstàncies concretes i exigències de cada tipus penal. En aquest sentit també podem citar l'article publicat en el dia d'ahir al "DiariolaLey" pel Catedràtic de Dret Penal Nicolás García Rivas, en una anàlisi d'urgència sobre eventuais responsabilitats penals pel Referèndum; esmenta que *"el apercebimiento personal es un elemento esencial para constituir después un delito de desobediencia grave", i que "(...) la Providencia del TC alcanza una serie interminable de autoridades y gestores de servicios públicos que pueden verse involucrados directa o indirectamente en la organización del referéndum . En su virtud quedan apercebidos desde los Alcaldes de la Comunidad Autónoma de Catalunya a la administradora de la Corporación Catalana de Medios Audiovisuales S.A. Así pues, todas esas personas, sean o no autoridad o funcionario público pueden cometer un delito de desobediencia grave."*

3.5 Deure d'observança de les resolucions del Tribunal Constitucional

En una expressió més del posicionament preeminent de la Constitució en l'ordenament jurídic, l'article 1 LOTC disposa que el Tribunal Constitucional, com a intèrpret suprem de la Constitució, és independent dels altres òrgans constitucionals i està sotmès només a la Constitució i a la seva Llei orgànica.

Com ja s'ha dit –i així resulta dels propis proveïts d'admissió dels processos constitucionals que contenen els advertiments que abans hem analitzat-, els efectes de la suspensió de la vigència de les disposicions impugnades i de la resta de pronunciaments del Tribunal no es limiten únicament a les parts processals sinó que tenen efectes front a tercers, molt particularment respecte la totalitat dels poders públics que resten obligats al compliment d'allò resolt pel Tribunal, segons preceptua l'article 87.1 de la Llei Orgànica que el regula.

L'establiment de l'obligació dels òrgans i subjectes afectats pels pronunciaments del Tribunal Constitucional de complir amb allò establert per les resolucions del mateix Tribunal, és un element inherent a l'exercici de la jurisdicció constitucional i té l'ancoratge constitucional de l'article 164.1 CE quan assenyala, referint-se a les sentències del Tribunal Constitucional, que "*Aquelles que declarin la inconstitucionalitat d'una llei o d'una norma amb força de llei i totes aquelles que no es limitin a l'estimació subjectiva d'un dret, tenen plens efectes davant tothom.* Per tant, les esmentades Sentències del Tribunal tenen eficàcia general i enfront de tots, donant compliment d'aquesta manera a la tasca de control de constitucionalitat que el Tribunal té atribuïda com a garant suprem de la Constitució.

La publicació en el Butlletí Oficial de l'Estat (art. 164 CE i 86.2 LOTC) possibilita la màxima difusió possible i reforça la idea que la doctrina continguda en totes les Sentències constitucionals té una capacitat de vincular que excedeix les que estrictament serien les parts en el procés.

En interpretació de l'article 87.1 LOTC, i respecte la vinculació de tots els poders públics a les seves decisions, el Tribunal ha declarat (entre d'altres, a la interlocutòria núm. 396/2008 de 22 de desembre (Sala 2a), RTC 2008\396:

*Resulta procedente comenzar por recordar que, como ha reiterado la STC 300/2006, de 23 de octubre (RTC 2006, 300) , F. 3, «de conformidad con lo ordenado en los arts. 87.1 de la Ley Orgánica de este Tribunal (RCL 1979, 2383) (LOTC) y 5.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial (RCL 1985, 1578, 2635) (LOPJ), los órganos judiciales están obligados al cumplimiento de lo que el Tribunal Constitucional resuelva, no pudiendo, en consecuencia, desatender lo declarado y decidido por el mismo. Ciertamente en algunas ocasiones el cumplimiento por el órgano judicial de una Sentencia de este Tribunal puede requerir una interpretación del alcance de ésta a fin de dar un cabal cumplimiento a lo resuelto y adoptar, en consecuencia, las medidas pertinentes para hacer efectivo el derecho fundamental reconocido. Pero tal consideración y aplicación por el órgano judicial no puede llevar, sin embargo, como es claro, **ni a contrariar lo establecido en la Sentencia del Tribunal Constitucional, ni a dictar resoluciones que menoscaben la eficacia de la situación jurídica subjetiva en ella declarada.** Por lo demás es también de importancia para el caso que nos ocupa resaltar que la especial vinculación que todos los poderes públicos tienen a las Sentencias de este Tribunal no se limita al contenido del fallo, sino que se extiende a la fundamentación jurídica que lo sustenta, en especial a la que contiene los criterios que configuran su "ratio decidendi" (STC 302/2005, de 21 de noviembre [RTC 2005, 302] , F. 6)».*

4. CONCLUSIONS

4.1 La posada a disposició de la Generalitat de Catalunya dels locals que s'utilitzen habitualment com a centres de votació –sol·licitada en escrit rebut el 07.09.17-, suposaria un incompliment de l'obligació imposada per l'article 87.1 LOTC a tots els poders públics, de compliment de les resolucions del Tribunal Constitucional, així com del seu mandat –expres, clar i taxatiu- contingut en els proveïts dictats en

procediments 4332, 4333, 4334 i 4335-2017 (publicats en el BOE del 08.09.17) del deure d'impedir o paralitzar qualsevol iniciativa que suposi ignorar o eludir la suspensió acordada. En particular, que s'abstinguin d'iniciar, tramitar, informar o dictar, en l'àmbit de les seves respectives competències, cap acord o actuació que permeti la preparació i/o celebració del referèndum sobre l'autodeterminació de Catalunya regulat en el Decret [la Llei] objecte de la present impugnació, advertint-los de les eventuais responsabilitats, inclosa la penal, en què poguessin incórrer en cas de no atendre aquest requeriment.

4.2 L'Alcaldessa, l'Ajuntament de Barcelona i els seus treballadors i treballadores en exercici de les seves funcions públiques queden vinculats pel mandat del Tribunal Constitucional, d'abstenir-se de realitzar actuacions que permetin la preparació i/o celebració del referèndum sobre l'autodeterminació de Catalunya, actuacions en les que, sense dubte, s'inclouria l'eventual posada a disposició de locals per a la votació.

4.3 L'incompliment d'aquesta obligació pot comportar l'exigència a les persones infractores de responsabilitats de tot ordre, sigui pel propi Tribunal a l'empara de la seva Llei reguladora, o de caràcter administratiu, disciplinari, comptable, i fins i tot penal.

La qual cosa s'informa als efectes oportuns.

Barcelona, 12 de setembre de 2017.

Jordi Cases i Pallarès
Secretari General



**Ajuntament
de Barcelona**

Secretaria General