

EL ATC 5/2018, DE 27 DE ENERO:
UN AUTO CUESTIONABLE

Tomás Vidal Marín
UCLM

Recibido: 01-06-2019

Aceptado: 30-06-2019

El objeto de este comentario lo constituye el ATC 5/2018, consecuencia de la impugnación en base al artículo 161.2 CE y Título V de la LOTC, de la resolución del Presidente del Parlamento de Cataluña por la que se proponía la investidura de D. Carles Puigdemont y Casamajó como candidato a Presidente del gobierno de la Generalitat de Cataluña, publicada en el boletín Oficial del Parlamento de Cataluña de 23 de enero de 2018, y de la resolución del Presidente de aquella Cámara de 25 de enero de 2018, por la que se convocaba sesión plenaria el 30 de enero de 2018, a las 15 horas, en la parte que se refiere a la inclusión en el orden del día del debate del programa y votación de investidura del diputado Carles Puigdemont y Casamajó, publicada en el Boletín Oficial del Parlamento de Cataluña de 26 de enero de 2018.

Nos situamos, por tanto, en el ámbito de las impugnaciones de disposiciones sin fuerza de Ley y resoluciones de las CCAA prevista en el artículo 161.2 CE; proceso constitucional este que aparece regulado en el Título V de la LOTC.

Comienza el TC en este pronunciamiento reiterando su jurisprudencia en torno a la admisión a trámite de estas impugnaciones contra actos sin fuerza de ley procedentes de los órganos de una CCAA y que quedó ya establecida en el ATC 135/2004; pronunciamiento en el cual el Tribunal no admitió a trámite la impugnación del Gobierno de la Nación en base al Título V de la LOTC del Acuerdo del gobierno Vasco, de 25 de octubre de 2003, por el que se aprobaba una determinada “Propuesta de Estatuto Político de la Comunidad de Euskadi”, dándose traslado de la misma al Presidente del Parlamento Vasco así como el acuerdo de la Mesa del Parlamento Vasco, de 4 de noviembre de 2003, por el que se admitía a trámite “la propuesta de reforma, para su tramitación conforme al procedimiento legislativo ordinario”. En este sentido, afirmará el TC en este ATC 5/2018: “La facultad del Tribunal de posponer la decisión sobre admisión o inadmisión de una impugnación presentada por el Gobierno al amparo del Título V de la LOTC por considerar procedente evacuar un trámite de audiencia con el fin de conformar los elementos de juicio necesarios para adoptar la decisión se acomoda al precedente sentado en el procedimiento que fue resuelto por ATC 135/2004, de 20 de abril”. Y a continuación señala: “A los efectos de resolver sobre la admisión o inadmisión de la presente impugnación, se considera procedente, a la vista del motivo de inadmisión opuesto, otorgar un plazo común de diez días al impugnante, Gobierno de la Nación, a las demás partes personadas y al Parlamento de Cataluña para que puedan efectuar las alegaciones que estimen convenientes sobre la concurrencia de los presupuestos procesales necesarios para su admisibilidad”.

Tras admitir la presentación de alegaciones por las partes, el Tribunal reitera en este pronunciamiento su doctrina sobre la naturaleza jurídica de la suspensión automática prevista en el artículo 161.2 CE. A juicio del alto Tribunal, la referida suspensión ostenta una naturaleza mixta puesto que constituye *ab initio* una medida de control del Gobierno sobre las CCAA y, cuando se debe pronunciar el Tribunal sobre el mantenimiento o levantamiento de la suspensión, estaríamos en presencia de una medida cautelar. Afirma el TC: “La suspensión a la que se refiere el artículo 161.2 CE tiene una naturaleza mixta, pues constituye una potestad del Gobierno directamente reconocida en la Constitución y una medida cautelar, cuya adopción por el Tribunal, en consecuencia, tiene carácter de acto procesal debido. El artículo 161.2 CE atribuye al Gobierno la potestad de obtener la suspensión de las resoluciones y disposiciones de las Comunidades Autónomas que recurra ante el Tribunal si invoca expresamente este precepto constitucional en el escrito de demanda. La jurisprudencia del Tribunal viene entendiendo que es un presupuesto para la efectividad del ejercicio de la potestad del Gobierno que la acción ejercida reúna los requisitos de admisibilidad. El Tribunal deberá acordarla cuando adopte la decisión de admitir a trámite la impugnación, sin que pueda limitar los efectos de la suspensión solicitada por el Gobierno. Esta potestad, en la medida que conlleva atribuir al Gobierno un control sobre las resoluciones y disposiciones de las Comunidades Autónomas que supone una afectación en el ejercicio de sus competencias al privar de toda eficacia a las resoluciones y disposiciones autonómicas que se impugnen es excepcional (...) y solo puede ejercerla el Gobierno en los supuestos que expresamente prevé la Constitución (...)”. Y añade: “La naturaleza bifronte de la potestad reconocida al Gobierno en el artículo 161.2 CE comporta que la medida acordada por el Tribunal con carácter debido tenga también la naturaleza de medida cautelar. El artículo 161.2 CE, cuando establece en su último inciso que el Tribunal deberá ratificar o levantar en un plazo no superior a cinco meses la suspensión acordada, está contemplando este último aspecto de la suspensión como medida cautelar, pues obliga a tener en cuenta para su ratificación o mantenimiento la finalidad de evitar que la eficacia del acto impugnado pueda ocasionar daños de difícil o imposible reparación que puedan hacer perder al recurso o impugnación su finalidad (...)”.

En consecuencia, de lo ahora transcrito, y por lo que a nosotros nos importa, se desprende que constituye jurisprudencia consolidada del Tribunal Constitucional considerar que la suspensión constituye una medida excepcional habida cuenta de la existencia en nuestro ordenamiento jurídico de la presunción de legitimidad de los actos procedentes de los poderes legítimos y que la procedencia de dar lugar a la suspensión depende de la decisión sobre la admisión de la impugnación.

Frente a esta jurisprudencia consolidada, sin embargo, en este ATC 5/2018 el Tribunal admite la posibilidad de suspender inmediatamente las disposiciones o resoluciones de las CCAA siempre y cuando la gravedad de las circunstancias lo aconsejen. Así señala: “Sin embargo, no existe precedente alguno en relación con el supuesto en que, no siendo posible adoptar de modo inmediato la decisión sobre la admisión o la inadmisión de la impugnación, se aprecien, a juicio del Tribunal, razones de urgencia para adoptar la medida solicitada por el Gobierno, en atención a las alegaciones formuladas por este en el fundamento de la solicitud.

El Tribunal entiende que puede decidir la suspensión de los actos o disposiciones recurridas antes de acordar la admisión a trámite de la impugnación si considera necesario adoptar esta medida con el fin de evitar que mientras se tome esta decisión la eficacia de los actos impugnados cause los daños que el Gobierno a través de la suspensión pretende evitar, dejando con ello vacía de contenido la prerrogativa que le reconoce el artículo 161.2 CE. Esto comporta que en estos procedimientos –Impugnaciones del Título V–, el Tribunal siempre que sea necesario posponer el pronunciamiento sobre la admisibilidad de la impugnación, pueda acordar, como sucede en este caso, por razones de urgencia excepcional, como medida cautelar, tras la ponderación de los distintos intereses en conflicto, la suspensión de aquellos efectos que se deriven de los actos impugnados que puedan causar daños de imposible o difícil reparación garantizando de este modo que si finalmente se decide la admisión de la impugnación quede preservada la prerrogativa del Gobierno”.

Pero además de lo anterior, también constituye jurisprudencia consolidada del alto Tribunal el hecho de que las disposiciones sin fuerza de ley y resoluciones de las CCAA objeto de impugnación a través de este proceso regulado en el Título V de la LOTC han de constituir decisiones definitivas con eficacia jurídica. En el presente caso, las resoluciones del Presidente del Parlamento de Cataluña se integraban dentro del proceso de investidura del Presidente de la Generalitat y no constituían decisiones definitivas del Parlamento Catalán ni podían producir efectos jurídicos hacia fuera. La propuesta del Sr. Puigdemont como candidato a la Presidencia de la Generalitat por parte del Presidente del Parlamento era sólo eso: una propuesta al Parlamento para dar inicio a un debate de investidura, en el que, según parece, no iba a estar presente el candidato propuesto. Como dejó sentado el TC en el ya citado ATC 135/2004: “(...) la necesaria defensa jurisdiccional del ordenamiento no puede verificarse sino cuando cabe hablar propiamente de infracciones normativas solo susceptibles de ser causadas, obviamente, por normas, y nunca por proyectos o intenciones normativas, que, en cuanto tales, pueden tener cualquier contenido. La jurisdicción puede reaccionar contra la

forma jurídica que resulte de esas intenciones, pero la intención misma y su debate o discusión son inmunes en una sociedad democrática a todo control jurisdiccional, singularmente si el debate se sustancia en un Parlamento, sede privilegiada del debate público”. En definitiva, y como no podía ser de otra forma, el control de constitucionalidad que se lleva a cabo a través del procedimiento previsto en el Título V de la LOTC es un control a posteriori, en ningún caso estaríamos en presencia de un control preventivo.

Pues si lo anterior fuera poco, el Tribunal Constitucional en este pronunciamiento acaba desnaturalizando el propio proceso constitucional puesto que lo utiliza con carácter preventivo; practica esta criticable a pesar de la gravedad de las circunstancias. En este sentido afirmará el Tribunal: “En consecuencia, al no habernos pronunciado todavía sobre la admisibilidad de la presente impugnación por estimar necesario dar audiencia a las partes personadas y al Parlamento de Cataluña antes de decidir sobre su admisión o inadmisión, cabe apreciar la concurrencia de circunstancias, tanto procesales como sustantivas, que justifican que hasta que el Tribunal adopte la referida decisión, de conformidad con lo expuesto por el Gobierno en el escrito de impugnación y dado que este ejercita la potestad prevista en el artículo 161.2 CE utilizando como argumento la certeza de que la investidura no tendrá carácter presencial, se acuerde como medida cautelar suspender cualquier sesión de investidura que no sea presencial y que no cumpla las siguientes condiciones:

- a) No podrá celebrarse el debate y la votación de investidura del diputado don Carles Puigdemont i Casamajó como candidato a presidente de la Generalitat a través de medios telemáticos ni por sustitución por otro parlamentario.
- b) No podrá procederse a la investidura del candidato sin la pertinente autorización judicial, aunque comparezca personalmente en la Cámara, si esta vigente una orden judicial de busca y captura e ingreso en prisión.
- c) Los miembros de la Cámara sobre los que pese una orden judicial de busca y captura e ingreso en prisión no podrán delegar el voto en otros parlamentarios”.

Y esta decisión la sustenta el Tribunal sobre una, a mi juicio, inconsistente fundamentación, cual es: “Estas medidas son de adopción insoslayable en atención, como queda dicho, tanto a consideraciones de orden procesal como a otras de carácter sustantivo. No cabe desconocer, en cuanto a lo primero, que la audiencia abierta por el Tribunal a las partes personadas y al Parlamento de Cataluña supone diferir a un momento ulterior la decisión que proceda adoptar sobre si la presente impugnación debe ser o no admitida a trámite, posposición que el Tri-

bunal ha decidido en garantía de la plena eficacia del propio trámite de audiencia, pero que tampoco puede conllevar que se malogre plenamente, de admitirse al final esta impugnación, aquella prerrogativa del Gobierno para la inmediata suspensión de las resoluciones recurridas (arts. 161.2 CE y 77 LOTC), prerrogativa que la norma fundamental le ha conferido para instar la inmediata preservación, desde un principio, de bienes e intereses de relieve constitucional. Tiene también presente a estos efectos el Tribunal, desde la segunda perspectiva, pero en indisociable relación con lo dicho, la urgencia excepcional que aquí concurre, pues el Presidente del Parlamento de Cataluña, por resolución de 25 de enero de 2018, ha convocado sesión plenaria para proceder a la investidura del diputado don Carles Puigdemont como Presidente de la Generalitat de Cataluña el próximo 30 de enero. Dada la situación procesal en la que se encuentra el candidato a Presidente del Gobierno de la Generalitat y otros diputados del Parlamento de Cataluña –un órgano judicial ha dictado orden de busca y captura e ingreso en prisión contra los mismos– y teniendo en cuenta que el Gobierno fundamenta en estas circunstancias la suspensión de los acuerdos impugnados, resulta necesario adoptar las medidas que se acaban de indicar con la finalidad de no dejar sin contenido la prerrogativa que concede al Gobierno el artículo 161.2 CE”.

En conclusión, en este ATC del Tribunal Constitucional se pone de manifiesto como el mismo, y como consecuencia de los lamentables y graves acontecimientos sucedidos en la Comunidad Autónoma de Cataluña con los que se trataba de romper el orden constitucional español, viene a alejarse de la jurisprudencia que en torno al proceso constitucional de la impugnación de disposiciones sin fuerza de Ley y resoluciones de las CCAA prevista en el artículo 161.2 CE parecía ya consolidada.

RESUMEN

En el texto se realiza un análisis crítico de lo realizado por el TC en el ATC 5/2018, en el que se aparta de una jurisprudencia ya consolidada en torno a la impugnación de disposiciones sin fuerza de ley y resoluciones de las CCAA prevista en el artículo 161.2 CE.

ABSTRACT

The text is a critical analysis of what was done by the TC in the ATC 5/2018, in which it departs from an established jurisprudence around the challenge of provisions without the force of law and resolutions of the CCAA provided in the Article 161.2 CE.

PALABRAS CLAVE

Impugnaciones, suspensión automática, disposiciones sin fuerza de ley y resoluciones de las CCAA.

KEY WORDS

Challenges, automatic suspension, provisions without the force of law and resolutions of the CCAA.