

~~Sessió informativa de la Comissió d'Afers Socials i Famílies amb la consellera de Treball, Afers Socials i Famílies sobre l'atenció als joves tutelats afectats per una operació policial contra la pornografia infantil~~

355-00044/11

~~SOL·LICITUD I TRAMESA A LA COMISSIÓ~~

~~Sollicitud de sessió informativa: Consellera, del Departament de Treball, Afers Socials i Famílies (reg. 34542).~~

~~Comissió competent: Comissió d'Afers Socials i Famílies.~~

~~Admissió a tràmit i tramesa a la Comissió: 29.08.2016.~~

~~SUBSTANCIACIÓ~~

~~Sessió informativa feta en la sessió 8 de la Comissió d'Afers Socials i Famílies, tinguenda el 05.09.2016, DSPC C 198.~~

4.87. Procediments davant el Tribunal Constitucional

4.87.30. Altres procediments davant el Tribunal Constitucional

Procediment relatiu a la impugnació de disposicions autonòmiques 6330/2015, interposada pel Govern de l'Estat contra la 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

385-00001/11

COMPAREIXENÇA DEL PARLAMENT

Al Tribunal Constitucional

Los letrados del Parlamento suscritos, actuando en representación y defensa de la Cámara y en cumplimiento del Acuerdo de la Mesa del día 1 de septiembre de 2016, según se acredita mediante la certificación que se acompaña en documento adjunto, ante el Tribunal comparecen y como mejor en derecho proceda,

Dicen

1. Que, en fecha 4 de agosto de 2016, el Parlamento de Cataluña ha sido notificado del Acuerdo del Pleno de ese Tribunal de 1 de agosto de 2016, mediante el que se da traslado del incidente de ejecución de la Sentencia del Tribunal Constitucional 259/2015, de 2 de diciembre, así como del Auto del mismo Tribunal de 19 de julio de 2016 (procedimiento núm. 6330-2015) presentado por el Abogado del Estado en relación con la Resolución 263/XI del Parlamento de Cataluña de 27 de julio de 2016 y se concede un plazo de veinte días para formular alegaciones.

2. Que evacuando el trámite conferido por el mencionado acuerdo del Tribunal Constitucional, pasan a formular las siguientes:

Alegaciones

I. La Resolución 263/XI no contraviene la STC 259/2015 ni el ATC de 19 de julio de 2016

1. La Resolución 263/XI, de 27 de julio de 2016, *ratifica* el informe y las conclusiones de la Comisión de Estudio del Proceso Constituyente, creada por la Resolución 5/XI, de 20 de enero, del mismo Parlamento de Cataluña. Este acto de rati-

ficación consta formalmente en el título de la citada resolución así como en el texto publicado en el Boletín Oficial del Parlamento núm. 200, de 1 de agosto de 2016, que se acompaña como documento núm. 1.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 65 del Reglamento del Parlamento de Cataluña (RPC), las comisiones de estudio tienen por objeto *el análisis de cualquier asunto que afecte a la sociedad catalana* y sus trabajos culminan con la elaboración de un informe y unas conclusiones que se publican en el Boletín Oficial del Parlamento y se entregan a la Mesa del mismo. El apartado 3 del mismo artículo 65 RPC establece que, una vez entregados el informe y las conclusiones, la Mesa debe decidir si toma nota de los mismos o si ha de darles una tramitación específica.

El informe y las conclusiones de la Comisión de Estudio del Proceso Constituyente fueron aprobadas por la comisión los días 18 y 19 de julio de 2016 y publicadas en el Boletín Oficial del parlamento núm. 190 de 20 de julio de 2016.

Siguiendo lo previsto en el mencionado precepto reglamentario, la Mesa tomó nota de la entrega del informe y de las conclusiones en su reunión del día 20 de julio de 2016, así como también de la opinión mayoritaria expresada en la Junta de Portavoces celebrada el mismo día para que dicho informe y sus conclusiones fueran debatidos en Pleno. Sin embargo, el informe y las conclusiones no fueron incluidos en el orden del día del siguiente Pleno, aunque sí fueron finalmente objeto de debate y votación en el mismo mediante una modificación del orden del día que plantearon dos grupos parlamentarios y fue acordada por el mismo Pleno en aplicación del artículo 81.3 RPC.

2. Para valorar adecuadamente la situación que se produjo en torno a la aprobación de la Resolución 263/XI que ratificó el informe y las conclusiones de la comisión de estudio y el alcance que puede tener este nuevo incidente de ejecución relacionado con la STC 259/2015 y el ATC de 19 de julio de 2016, hay que tener en cuenta los factores que a continuación se exponen:

A) En primer lugar, que la capacidad del acto parlamentario que se cuestiona, la Resolución 263/XI, para poder contravenir la STC 259/2015, así como el posterior ATC de 19 de julio de 2016, no puede producirse ni ser estimada porque, como indica el mismo título de la Resolución, el Pleno del Parlamento no hizo más que *ratificar* un informe y unas conclusiones elaborados por una comisión de estudio parlamentaria. El acto del Pleno es un acto confirmatorio de los trabajos realizados por la comisión de estudio, acto que ha de entenderse referido, por tanto, a una actividad parlamentaria especialmente amplia en cuanto a su posible contenido y alcance, como es la de *poder estudiar y analizar cualquier asunto o cuestión que afecte a los ciudadanos a los que representa el Parlamento*.

Y esta *actividad de estudio y análisis* no puede ser considerada nunca contraria a una sentencia o una resolución judicial porque su propia naturaleza impide que pueda darse dicha confrontación en términos jurídicos-materiales. Si no fuera así, sería tanto como reconocer que una función parlamentaria básica y esencial, de contenido necesariamente amplio, en la que pueden expresarse *sin restricciones* todas las posiciones políticas sobre el tema que es objeto del estudio, puede verse impedida porque sobre ese objeto han incidido previamente resoluciones del Tribunal Constitucional. La obligación de cumplimiento de estas resoluciones podría proyectarse sobre otro tipo de actos parlamentarios, pero no sobre los que expresan posiciones derivadas de los trabajos de una comisión de estudio, ni tampoco de aquellos que ratifican esos trabajos propios del debate y el análisis de una cuestión de interés general.

B) En segundo lugar, hay que destacar que el ATC de 19 de julio de 2016 *no anula* propiamente la Resolución 5/XI de creación de la comisión de estudio. El fundamento jurídico 7 del ATC expresa una posición intermedia entre lo alegado por las partes en aquel incidente de ejecución, que lo lleva a estimarlo en unos términos ciertamente peculiares. El ATC no cuestiona la creación de la comisión en sí mis-

ma, ni tampoco su objeto de estudio, pero sí en cambio parece cuestionar el resultado de sus trabajos en la medida que pueden dirigirse a dar continuidad y soporte al objetivo proclamado en la Resolución 1/XI. El tribunal reconoce expresamente en este fundamento jurídico 7 que conoce las conclusiones aprobadas por la comisión de estudio y que constata que su contenido puede contravenir los mandatos que se desprenden de la STC 259/2015 y añade que los poderes públicos implicados (en este caso el Parlamento), deben tener en cuenta esa apreciación. Sin embargo, no concreta más al respecto, más allá de la advertencia *genérica* al Parlamento y a sus titulares de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga ignorar o eludir los mandatos contenidos en la mencionada sentencia y en el propio ATC de 19 de julio de 2016.

3. Situados en este contexto concreto, esta parte entiende que no se dan los elementos necesarios para considerar que la Resolución 263/XI de 27 de julio, contravenga o ignore esos mandatos, porque el ATC de 19 de julio de 2016 no anula la Resolución 5/XI de creación de la Comisión de Estudio del Proceso Constituyente, ni en puridad tampoco el informe y las conclusiones fruto de su trabajo. Y porque, siendo eso así, un acto de mera ratificación de los trabajos de la comisión de estudio podía ser adoptado por el Pleno del Parlamento en cumplimiento de lo establecido en el artículo 65.3 del RPC, cuando este precepto permite que los trabajos de una comisión de estudio puedan ser objeto de una tramitación específica, tramitación que podía darse, por tanto, en Pleno.

Por consiguiente, en la medida que la intervención del Pleno se ha movido dentro de estos parámetros, no puede apreciarse que exista la contravención que se alega en el incidente de ejecución, ya que queda claro que la actuación del Pleno se dio en el marco de lo previsto del artículo 65.3 del RPC y que ésa actuación *no transformó* el objeto al que se refería, pues ese objeto continuó siendo el propio de una *función parlamentaria de estudio y análisis* de una cuestión de interés social.

No se oculta a esta parte que en el fundamento jurídico 7 de la ATC de 19 de julio de 2016 el Tribunal censura que la actividad de «análisis» o «estudio» se dirija a dar continuidad y soporte al objetivo proclamado en la Resolución 1/XI declarada inconstitucional por la STC 259/2015. Sin embargo, por mucho que ésa actividad pudiera ser entendida como un intento de dar validez al proceso constituyente en Cataluña que contempla dicha resolución, esta parte considera que debe prevalecer *siempre* sobre esa apariencia o presunción el valor *estrictamente material y jurídico* inherente a cada función parlamentaria, en este caso la que es propia de la actividad de las comisiones de estudio, cuyo alcance no puede ir más allá de lo que resulta de su naturaleza *analítica y propositiva*.

Y lo mismo cabe trasladar a la consideración que el Tribunal hace en el fundamento jurídico 5 del ATC de 19 de julio de 2016 en el sentido que la Resolución 5/XI, es decir la creación de la comisión de estudio, puede ofrecer el riesgo de ser entendida como el reconocimiento a favor del Parlamento de atribuciones que no forman parte de la autonomía que la Constitución le reconoce, pues resulta francamente difícil de comprender tal conclusión cuando se trata de una actividad parlamentaria de estudio circunscrita al marco del artículo 65RPC que *sólo tiene esa naturaleza y no otra*.

En un caso como este lo que precisamente no puede hacerse es *sobreestimar o extender* los efectos jurídicos de una actuación parlamentaria más allá de los que corresponden a su naturaleza para justificar una contravención o un incumplimiento de una resolución del Tribunal, porqué entonces el riesgo, en este caso cierto, pasa a ser el de enjuiciar un acto de «*marcado carácter político*» como el mismo Tribunal reconoce que es la Resolución 5/XI.

4. La Constitución no prohíbe ni establece límites al debate político, especialmente del que se produce en sede parlamentaria, aun cuando se de una discrepancia entre el proyecto o idea que se debate y el contenido de la Constitución. Como ha se-

ñalado reiteradamente el propio Tribunal Constitucional, la Constitución ampara el derecho a promover y defender cualquier idea política, incluso cuando esta no coincida o encaje con los postulados constitucionales vigentes, porque ese derecho tiene su fundamento en el *principio democrático*, que permite un debate libre en cuanto a su contenido y alcance si ese debate se formula pacíficamente, con respecto a los derechos fundamentales y por medios políticos.

En la medida en que el ordenamiento constitucional español no responde a un modelo de «democracia militante» que imponga a los poderes públicos representativos un deber de adhesión positiva a dicho ordenamiento, no puede negarse la capacidad del Parlamento de Cataluña para estudiar y analizar cualquier cuestión que considere de interés para la sociedad a la que representa, incluido lo que puede ser un proceso constituyente de una futura Cataluña independiente.

Esta parte no desconoce que las STC 42/2014 y 259/2015 y que el más reciente ATC de 19 julio de 2016 imponen un límite a ese proyecto político, como es que su defensa y promoción no se haga en términos que excluyan los procesos de reforma constitucional. Pero de ello no puede desprenderse que ese límite *sea absoluto y condicione íntegramente la actividad de debate* propia de un Parlamento, ni excluya, tampoco, la posibilidad que pueda darse una actuación parlamentaria *sin restricciones* cuando esta se encauza mediante el formato reglamentario de la actividad de estudio, con los efectos propios y específicos que se desprenden de esa actividad.

II. Las medidas de ejecución no pueden anular el ejercicio de las funciones parlamentarias ni impedir el ejercicio de los derechos de los representantes políticos por motivos meramente preventivos

1. El apartado segundo del suplico del incidente de ejecución pide al Tribunal que adopte, respecto del Parlamento, dos medidas que pueden tener efectos *muy graves* para el ejercicio de sus funciones institucionales y que, caso de ser adoptadas en los términos que se solicitan, podrían llegar a suponer la *desnaturalización* de la misma esencia del parlamentarismo y un efecto demoledor sobre el principio democrático que representa y expresa el Parlamento.

Esto es así porque lo que se pide al Tribunal es que establezca como «medida de ejecución» una prohibición de actuar, de carácter marcadamente amplia e indeterminada que afectaría a:

a) La obligación de abstenerse de realizar cualquier actuación tendente a dar cumplimiento a la Resolución 263/XI, así como el deber de *impedir o paralizar cualquier iniciativa* que suponga ignorar o eludir la STC 259/2015 y el ATC 19 de julio de 2016.

b) *La prohibición expresa de convocar a los órganos del Parlamento* para debatir o votar ninguna iniciativa que *directa o indirectamente* pretenda dar cumplimiento a la Resolución 263/XI

Aunque estas medidas se piden respecto de los miembros de la Mesa y del Secretario General del Parlamento, bajo su responsabilidad, incluida la penal, en caso de incumplimiento, es evidente que su destinatario final es la propia institución parlamentaria en la medida que la Mesa es el órgano competente para calificar y dar tramitación a las iniciativas parlamentarias. También es evidente que la adopción de esas medidas podría afectar a otros órganos parlamentarios, singularmente a las mesas de las comisiones legislativas y también a las ponencias constituidas para tratar iniciativas legislativas.

2. La adopción de estas medidas bajo el pretexto de asegurar el cumplimiento de las resoluciones del Tribunal Constitucional puede violentar de forma extraordinaria los principios en los que se asienta el funcionamiento del Parlamento por varias razones que es necesario destacar:

A) En primer lugar, por convertir a la Mesa en un órgano de control interno de las iniciativas parlamentarias, alterando con ello el contenido de su función que,

como ha declarado el mismo Tribunal Constitucional reiteradamente, debe circunscribirse a comprobar la concurrencia de los requisitos reglamentarios y en su caso legales, exigidos para la tramitación de las distintas iniciativas. En cambio, si se atiende a lo que se pide en el incidente de ejecución, esa función de la Mesa pasará a convertirse en un *control político o de oportunidad* que en modo alguno puede admitirse por el efecto restrictivo que ello tendría sobre el derecho de iniciativa parlamentaria que va vinculado directamente al derecho fundamental de participación política del artículo 23 de la Constitución.

B) En segundo lugar, no hay duda que las medidas que se solicitan tienen una clara finalidad *preventiva* irreconciliable con la lógica y esencia de cualquier iniciativa parlamentaria que, por definición es solo eso, es decir una mera iniciativa que *no predetermina un contenido ni un resultado final*. La iniciativa parlamentaria y el planteamiento de origen que expresa no es más que un acto de inicio de un procedimiento que no comporta ninguna declaración de voluntad de la cámara, declaración que sólo se produce en el acto final en el que culmina esa iniciativa. Por tanto sería respecto de este último acto del que se podría predicar, en su caso, un incumplimiento de las resoluciones del Tribunal Constitucional, pero no de la simple admisión a trámite de una iniciativa, aunque esta pueda parecer *a priori* contraria a dichas resoluciones.

La posibilidad que durante la tramitación parlamentaria la iniciativa pueda cambiar en cuanto a su contenido, demuestra sin lugar a dudas qué acto es el que debe tomarse como referencia. Así lo expresa claramente el ATC 135/2004 y así lo pone de manifiesto también la simple hipótesis alternativa de que una iniciativa pudiera ser inicialmente conforme con las resoluciones del Tribunal Constitucional, pero no en cambio el acto en que concluye la tramitación parlamentaria de la misma.

C) En tercer lugar, porque la tesis de fondo que se desprende del incidente de ejecución supone aceptar ni más ni menos que *el Parlamento queda limitado en su propia autonomía interna y de funcionamiento* para desarrollar normalmente su actividad de acuerdo con el Estatuto de Autonomía y su Reglamento, lo que incide de lleno sobre la necesaria preservación del pluralismo político y del principio democrático de los que el Parlamento es el principal instrumento de expresión de acuerdo con la Constitución. Aunque sólo sea para garantizar el debate y la expresión de pluralismo político, las funciones del Parlamento deben ser preservadas en su integridad.

D) Y en cuarto lugar, porque las medidas de ejecución solicitadas resultan *magníficamente incompatibles* con el derecho fundamental que el artículo 23 de la Constitución reconoce y garantiza a los representantes parlamentarios. Como ha declarado también reiteradamente el Tribunal Constitucional, el derecho de iniciativa parlamentaria forma parte del núcleo esencial de su «*ius in officium*». Por este motivo, es obvio e indiscutible que su sometimiento a un control de la Mesa como el que propone el Abogado del Estado no puede ser visto sino como una grave amenaza de ese derecho, claramente incompatible con la esfera de libertad de actuación que comporta en lo que concierne a la capacidad de presentar iniciativas parlamentarias y a que las mismas puedan ser tramitadas y, como mínimo, ser objeto de debate.

3. Las consideraciones que se acaban de hacer ponen en evidencia que detrás de la solicitud de esas medidas de ejecución aflora una voluntad de poner *bajo tutela* el derecho de iniciativa parlamentaria y el propio funcionamiento de los órganos del Parlamento de Cataluña, sólo porque pueda «*sospecharse*» o apreciarse «*a limine*» que puedan existir *indicios* de que sus futuras decisiones puedan ser incompatibles con lo declarado por el Tribunal en la STC 259/2015 i en el ATC de 19 de julio de 2016, o de que pretendan dar cumplimiento, aunque sea de forma indirecta, a la Resolución 263/XI. Además, el ejercicio de esa tutela se pretende atribuir a la Mesa del mismo Parlamento desconociendo de forma palmaria la naturaleza y los límites de su actuación como órgano parlamentario, tal y como se ha dicho anteriormente.

Parece evidente, pues, que aunque el artículo 92.1 de la LOTC reconoce al Tribunal Constitucional la capacidad de adoptar las medidas de ejecución «necesarias» para garantizar el cumplimiento de sus resoluciones, estas medidas no pueden llegar nunca a *anular ni subvertir* los principios inherentes al funcionamiento de las cámaras parlamentarias, ni los derechos de sus miembros. Estos principios y derechos tienen reconocimiento y protección *constitucional y estatutaria* y deben ser respetados encontrando, en su caso, soluciones que permitan conciliarlos con el deber de cumplimiento de las sentencias y resoluciones del Tribunal Constitucional.

Lo que es evidente es que esa conciliación no puede pasar nunca por *atacar de raíz* la iniciativa parlamentaria, ni por alterar las reglas de funcionamiento interno del Parlamento tal y como propone el Abogado del Estado, máxime cuando esa iniciativa y ese funcionamiento, por sí mismos y a falta de su transformación en un resultado final, no pueden ser considerados nunca como un incumplimiento real y efectivo. Para que fuera así, hace falta ese resultado al que en todo caso debería ser reconducido el requerimiento que se pide, porque solamente ese resultado en forma de acto o decisión definitiva permitiría constatar si existe o no un incumplimiento o contravención de los mandatos que emanan de la STC 259/2015 y del ATC de 19 de julio de 2016.

En relación con esta cuestión es importante destacar que el mismo ATC de 19 de julio de 2016 recuerda expresamente en su fundamento jurídico 6 la doctrina sobre la imposibilidad de que las meras propuestas o iniciativas parlamentarias sujetas a examen y discusión puedan considerarse en sí mismas inconstitucionales, citando a dicho efecto el ATC 135/2004. A pesar de que en ese mismo fundamento el Tribunal matice ese principio general en función de las circunstancias especiales que concurren en el caso que aquí nos ocupa, es evidente que ello no puede servir para *invertir el sentido de esa doctrina*, porque esa inversión significaría lisa y llanamente anular o dejar sin contenido los principios esenciales del sistema parlamentario que la misma Constitución ampara.

4. Otro problema que presentan las medidas solicitadas por el Abogado del Estado en el apartado segundo del suplico del incidente de ejecución es la *quiebra del principio de seguridad jurídica* que significa exigirlas de forma tan genérica e indeterminada en relación a cualquier situación *indiciaria* de un posible incumplimiento relacionada con cualquier «*actuación*», «*iniciativa*», o «*convocatoria*» parlamentaria, sobre todo cuando se pretende anudar al incumplimiento de esas medidas una responsabilidad personal de los miembros de la Mesa y del Secretario General del Parlamento.

No hacen falta grandes dosis de imaginación para suponer que ese escenario puede propiciar decisiones de la Mesa o de sus miembros que, influidas por criterios preventivos, puedan redundar en perjuicio del normal desarrollo de la actividad parlamentaria y del derecho de iniciativa. Este es otro motivo adicional y no menos importante para que el Tribunal Constitucional no acuerde las medidas solicitadas o, subsidiariamente, únicamente en el caso de considerarlas imprescindibles, acoje y delimita su alcance de modo que sus efectos sean los *estrictamente necesarios* para garantizar el deber de cumplimiento de sus resoluciones, pero garantizando al mismo tiempo la autonomía de funcionamiento del parlamento y el normal ejercicio de los derechos de sus miembros, así como de las funciones que corresponden a la Mesa del Parlamento.

5. Desde una perspectiva diferente a lo expuesto en los puntos anteriores, esta parte también cree necesario destacar el problema que plantea el hecho de que, en sentido *técnico-jurídico*, resulta difícil establecer ninguna relación propiamente «*de ejecución*» entre una resolución como es la 263/XI respecto de una nueva iniciativa parlamentaria aunque ésta pudiera tener conexión temática con aquella. Ciertamente esa relación podría establecerse en el plano político, pero esto no sería suficiente para considerarla como un acto de ejecución en sentido propio y estricto de la reso-

lución, ya que de un informe y unas conclusiones de una *comisión de estudio* (incluso ratificadas por el Pleno), no puede desprenderse *vinculo jurídico alguno* respecto de una posterior iniciativa parlamentaria como para considerarla que esta última *desarrolla o ejecuta* la primera.

No hay que olvidar nunca que en el ámbito parlamentario las propuestas e iniciativas tienen un marcado carácter *autónomo*, como corresponde a la naturaleza de la institución y a sus funciones. Y este es un dato que debe tenerse siempre en cuenta cuando se trata de un incidente de ejecución, porque esa *autonomía e independencia jurídica* de las iniciativas respecto de actos anteriores de la propia cámara afectan también, como es lógico y natural, a los efectos que se pueden derivar de una sentencia dictada en relación con un acto parlamentario previo y con su obligación de cumplimiento.

En definitiva, con esto se quiere poner de relieve que en el marco concreto de los incidentes de ejecución que regula la LOTC y cuando se trata de *actos parlamentarios*, la pauta para apreciar un eventual incumplimiento no puede sustentarse únicamente sobre la base de la *intencionalidad política*, pues siempre es necesaria la concurrencia de un elemento de *dependencia jurídica* entre ambos actos, no siendo suficiente la existencia de una relación o conexión en el plano político.

6. Una muestra evidente de lo que llevamos expuesto nos la da la simple constatación de la relación que se podría establecer entre el contenido material de la Resolución 1/XI (la que ha dado lugar a la STC 259/2015 y al ATC de 19 de julio de 2016) y cualquier iniciativa o actuación parlamentaria que pueda tener relación con la misma por el hecho de afectar, por ejemplo, a la seguridad social, la hacienda pública o a cualquier otra competencia sectorial comprendida en el anexo de la resolución (vivienda, sanidad, servicios sociales, educación, régimen local, etc.).

En todos estos ámbitos es indiscutible que el Parlamento puede desarrollar sus funciones, pues se trata de materias sobre las que la Generalidad de Cataluña tiene atribuidas competencias. Sin embargo ¿la existencia de esa conexión implicará ahora el deber de no dar curso a ninguna iniciativa? ¿dependerá ello de qué grupo o grupos parlamentarios la presenten? ¿acaso la Mesa deberá entrar a valorar en cada momento la intencionalidad política de las iniciativas? o ¿deberá en cada caso presumir cual será el resultado final de la iniciativa?

La simple formulación de estos interrogantes y la dificultad de darles una respuesta coherente en un contexto parlamentario sólo demuestran dos cosas: la imposibilidad constitucional de adoptar las medidas de ejecución en los términos que propone el Abogado del Estado y la confirmación de que la tramitación de las iniciativas parlamentarias, así como las decisiones de funcionamiento interno de la Cámara no puedan ser consideradas, en sí mismas, como actos capaces de incumplir una resolución o una sentencia del Tribunal.

III. improcedencia de la aplicación de las medidas de ejecución solicitadas al amparo del artículo 92.4 LOTC

1. En la letra d) del apartado segundo del suplico del incidente de ejecución se pide al Tribunal que se advierta a los miembros de la Mesa del Parlamento y al Secretario General de la aplicación de las medidas previstas en el artículo 92.4 LOTC, en caso de incumplimiento de la obligación de abstención y de la prohibición a que se refieren las letras a) y b) del mismo apartado del suplico, a las que nos hemos referido en el apartado anterior de estas alegaciones.

Como se desprende de la literalidad de este «*petitum*», el Abogado del Estado no insta al Tribunal a que adopte esas medidas en el momento de resolver el presente incidente de ejecución, sino que solicita únicamente que *les advierta* de su posible imposición si se incumplen los requerimientos de las letras a) y b) mencionadas. Sin embargo, hay que hacer notar que el Tribunal ha acordado requerir a dichas perso-

nas en el acuerdo de admisión a trámite del incidente del día 1 de agosto de 2016 para que emitan el informe a que se refiere el artículo 92.4 del LOTC.

Habida cuenta de lo que dispone el acuerdo del Tribunal y de que el apartado 4 del artículo 92 LOTC establece que las medidas de ejecución que contempla pueden adoptarse también de oficio, esta parte considera necesario entrar a valorar en estas alegaciones si se darían las circunstancias y los requisitos para ser aplicadas en el presente caso.

2. Como cuestión previa hay que recordar que el redactado actual del artículo 92.4 LOTC es fruto de la reforma introducida en dicha Ley por la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre. Es público y notorio que esa reforma fue diseñada básicamente para un escenario y unos sujetos políticos concretos, que son precisamente los concernidos en el presente incidente y ello plantea de entrada los problemas típicos que suelen acompañar a toda ley elaborada *«ad casum»*.

Al respecto es necesario señalar que el contenido de la norma ofrece serias dudas acerca de su adecuación a la Constitución en algunos de sus aspectos, como así ha quedado recogido en los diversos recursos de inconstitucionalidad que se han interpuesto contra la Ley Orgánica 15/2015, que el Tribunal aún debe resolver. Aunque es cierto que toda ley tiene presunción de constitucionalidad (como recuerda el ATC de 19 de julio de 2016) y que el Tribunal está vinculado a la ley, también lo es que toda ley no escapa de su control (aunque sea su propia ley orgánica) y que resulta obligado aplicar esa reforma legal de conformidad con la Constitución y con el respeto debido a la autonomía institucional de las asambleas legislativas, cuando se trata de aplicarla en ese ámbito concreto.

La pendencia de los recursos de inconstitucionalidad obliga al Tribunal a ser especialmente cauto en la aplicación de la ley, aunque solo sea para evitar el riesgo de una posible contradicción con una futura sentencia en la que entra dentro de lo posible que el Tribunal aprecie la inconstitucionalidad de la reforma legal o, como mínimo, establezca una interpretación conforme a la Constitución en cuanto a su posible alcance; o también para evitar que la adopción de una medida de ejecución antes de resolver los recursos de inconstitucionalidad pueda actuar como un precedente que condicione la posición del Tribunal en el momento de resolver los recursos. Estos elementos no pueden ser obviados al resolver el presente incidente de ejecución, sobre todo cuando pueden estar en juego principios y derechos constitucionales básicos como son la autonomía del Parlamento o el ius *«in officium»* de sus miembros vinculado al artículo 23 CE.

3. Otro aspecto relevante cuando se trata de ponderar la aplicación de medidas de ejecución de sentencias o resoluciones judiciales, es que estas medidas no pueden ser aplicadas bajo un criterio de discrecionalidad absoluta. Y no se trata solo de exigir una gradualidad o proporcionalidad en su aplicación cuando su resultado puede ser restrictivo de derechos, si no de atender sobre todo a la *necesaria e imprescindible relación de idoneidad entre la medida y la finalidad para la cual ha sido prevista por la norma* y también la posibilidad de poder o no ser aplicada en función de la concurrencia de otras causas, entre ellas la *diversa tipología de sujetos públicos* que pueden ser destinatarios de las mismas.

En este sentido no hay que olvidar que una medida de ejecución deja de tener sentido cuando su adopción no se dirige o no sirve para asegurar el cumplimiento de una sentencia o resolución, sobre todo cuando el verdadero fin al que responde se revela objetivamente distinto, como podría ser el caso de una medida de contenido esencialmente *sancionador*.

Tampoco se puede olvidar que no existe un único supuesto de incumplimiento de una sentencia o resolución judicial. Las situaciones pueden ser diversas y la idoneidad de las medidas de ejecución puede variar en función de aquellas. No es lo mismo una sentencia que condene a realizar una actuación concreta o a dictar un acto derivado del reconocimiento de un derecho, que una sentencia cuyo alcance se

limita a anular un acto o una disposición. Tampoco es lo mismo una situación de incumplimiento «perfecto», es decir, que se produce y agota en un acto de contravención, que una situación que permite constatar un incumplimiento continuado en el tiempo.

Por último, desde la perspectiva subjetiva es necesario distinguir también entre las personas que pueden ser destinatarias de las medidas, puesto que su perfil y su estatuto jurídico pueden ser distintos. Un dato especialmente relevante debe ser, sin duda, su condición o no de *cargo electo* y, más en concreto, *de naturaleza parlamentaria*, puesto que en este último caso el cargo está especialmente protegido.

4. Las consideraciones que se acaban de hacer obligan a interpretar (y a aplicar, en su caso) el artículo 92.4 LOTC con muchos *matices y reservas* derivados necesariamente de los diferentes escenarios mencionados.

Y un problema inicial que plantea el artículo 92.4 LOTC es que su redacción parece responder y haber tenido como referencia el ámbito administrativo y no en cambio el de otros poderes públicos que no tienen esa naturaleza, como es el caso singularmente de las asambleas legislativas y de sus miembros. Esta conclusión se desprende del tipo de medidas de ejecución previstas y sobre todo de la remisión que el artículo 80, segundo párrafo, de la LOTC (reformado en este punto por la ley orgánica 15/2015, de 16 de octubre) hace a la ley reguladora de la jurisdicción contenciosa-administrativa como ley supletoria en lo que ataña a la ejecución de resoluciones. Esta remisión tiene especial valor porque significa que las medidas previstas en el artículo 92.4 LOTC deben ser interpretadas a la luz de aquella ley, esto es, del sentido y alcance de las medidas de ejecución que contempla la LJ cuando coinciden con las que menciona el artículo 92.4 LOTC.

5. Este es el caso, especialmente, de la *multa coercitiva* y de la *ejecución sustitutoria* (letras a) y c), respectivamente, del artículo 92.4 LOTC), que se corresponden sin lugar a dudas con las multas coercitivas del artículo 112 letra a) de la LJ y con la ejecución subsidiaria que contempla el artículo 108.1 LJ, respectivamente. Ahora bien, hay que señalar que en ambos casos se trata de medidas pensadas para la ejecución de sentencias de condena a realizar una determinada actividad o a dictar un acto, pues la propia naturaleza de la medida exige que nos encontremos ante ese tipo de incumplimiento. Si no hay una obligación de hacer o de realizar un determinado comportamiento, en sentido positivo, derivados directamente de la sentencia, estas dos medidas devienen inaplicables pues dejan de tener sentido como medidas de ejecución material pensadas para lograr la efectividad de una sentencia. La ejecución substitutoria por el Gobierno del Estado prevista en la letra c) del artículo 92.4 LOTC no puede tener otro sentido u objeto que el que se acaba de mencionar. Y lo mismo ocurre con la multa coercitiva pues su finalidad no es otra que la de ejercer sobre el responsable del cumplimiento una forma de presión (la reiteración de multas), hasta lograr que aquel realice la actividad obligada por la sentencia o, como dice la misma letra a) del artículo 92.4 LOTC, hasta conseguir el cumplimiento íntegro de lo mandado.

En suma, la naturaleza de estas dos medidas y su necesaria interpretación de acuerdo con el significado *normal* de las mismas según lo establecido en la LJ y en la LOTC, no permite extender su aplicación a los supuestos de sentencias o resoluciones cuyo alcance es meramente anulatorio de un acto. En estos casos el incumplimiento solo puede darse por una nueva decisión o actuación que contravenga la sentencia, *no por falta de ejecución propiamente dicha de la misma*; lo que puede dar lugar, como es lógico a la declaración de nulidad de esa nueva resolución tal y como prevé el apartado primero del artículo 92 LOTC y a un eventual exigencia de responsabilidad, si procediera, pero no a la adopción de las otras medidas mencionadas en el artículo 92.4 LOTC. Porque este tipo de incumplimiento *agota sus efectos* en sí mismo y no puede ser equiparado a los supuestos para los que la norma

ha previsto la multa coercitiva o la ejecución subsidiaria, ya que en caso contrario se estaría forzando claramente su sentido y naturaleza como medidas de ejecución.

6. Por lo que concierne a la medida de *suspensión de funciones* de las autoridades o empleados públicos durante el tiempo preciso para asegurar la observancia de los pronunciamientos del Tribunal a que se refiere la letra b) del artículo 92.4 LOTC, no existe en este caso un instituto equivalente o parecido en el ámbito de la LJ que pueda servir como modelo de comparación. Se trata por tanto de una novedad legislativa en materia de ejecución de sentencias, pero que presenta dos problemas importantes para su aplicación.

En primer lugar, su propio carácter de medida de ejecución ya que su finalidad última revela tener un componente más *sancionador* que no *solucionador* de una situación de incumplimiento de sentencia. Obviamente este efecto queda especialmente patente en las situaciones de simple contravención como las anteriormente mencionadas. En estos casos la suspensión adquiere un claro carácter *punitivo* ya que la medida deja de tener sentido como medida de ejecución propiamente dicha, sobre todo cuando la misma ley la ha establecido para ser aplicada «durante el tiempo preciso» para asegurar la observancia de los pronunciamientos del Tribunal.

Por otra parte, no resulta en modo alguno intrascendente advertir de la contradicción interna en la que se incurría cuando su aplicación significaría que la autoridad o empleado público afectado perdería su capacidad de actuar como tal, y, por tanto de poder realizar aquello a lo que está obligado por la sentencia. Para que fuera realmente operativa, la suspensión debería ir acompañada de otra medida complementaria de sustitución, medida que no contempla la norma. Y esto no hace sino confirmar que bajo la apariencia de una medida de ejecución, lo que parece arbitrar la ley es una medida de tipo sancionador sin haber tenido siquiera en cuenta el necesario respeto de las garantías constitucionales que serían en todo caso exigibles en este ámbito.

El segundo problema, de naturaleza distinta, pero no menos importante, que presenta la medida de suspensión es el de su aplicación a los *cargos electos*, es decir a las «*autoridades*» que tienen la condición de representantes políticos y actúan, por consiguiente, al amparo del ejercicio del derecho fundamental del artículo 23 de la Constitución. La suspensión de funciones de estas autoridades, por mucho que se quiera atribuir al Tribunal Constitucional en garantía del cumplimiento de sus resoluciones, presenta un conflicto inevitable con el contenido de aquel derecho (ejercicio efectivo del cargo) y con la representación ciudadana que subyace en el propio cargo. Y ello se hace aún más evidente cuando a ese cargo concreto se vincula la prerrogativa de inviolabilidad por las actuaciones realizadas, como ocurre con los miembros del Parlamento.

Sin embargo, es necesario poner de relieve que la propia ley parece haber tenido en cuenta este problema cuando se lee atentamente el redactado de la letra b) del artículo 92.4 LOTC. Este precepto contempla la medida de suspensión para las autoridades o empleados públicos de la «*Administración*» (sic) responsable del incumplimiento. La norma no incluye, pues, a los representantes parlamentarios ya que no pueden ser en modo alguno considerados como autoridades «administrativas» cuando actúan en el ejercicio de sus funciones parlamentarias. Por otra parte es obvio que en la eventual aplicación de esa medida no es posible hacer una interpretación extensiva o analógica de la norma por razón de su misma literalidad y también porque ese tipo de interpretación no es posible en derecho cuando se trata de normas limitativas o restrictivas de derechos.

En relación con la interpretación del posible alcance de la letra b) del artículo 92.4 LOTC es importante destacar también que el mismo precepto y otros concordantes utilizan a veces la expresión de «*poderes públicos*» para referirse a las autoridades afectadas, referencia que en la letra b) mencionada se substituye por la mucho más precisa y concreta de «*Administración*».

7. Las consideraciones que se acaban de hacer ponen en evidencia la dificultad, por no decir imposibilidad, de poder aplicar al presente incidente de ejecución las medidas específicas previstas en las letras a), b) y c) del artículo 92.4 LOTC. Y también, como veremos en el apartado siguiente, la prevista en la letra d) del mismo precepto (testimonio de particulares para exigir una posible responsabilidad penal) al concurrir la causa de irresponsabilidad derivada de la prerrogativa de inviolabilidad de que disfrutan los miembros de la Mesa del Parlamento y a los que también se hacen extensivos, en cuanto fuera necesario, los argumentos que se exponen en el apartado IV de estas alegaciones.

IV. Sobre la responsabilidad de la Presidenta del Parlamento y la aplicación de la medida prevista en la letra d) del artículo 92.4 LOTC: improcedencia de la medida por concurrir causa de exclusión de responsabilidad penal

1. En el apartado sexto del escrito de interposición del incidente de ejecución, el Abogado del Estado alega que la Presidenta del Parlamento puede haber incurrido en posible responsabilidad penal por haber permitido el debate y votación en el Pleno, tanto la inclusión en el orden del día como el sometimiento a ratificación del informe y las conclusiones de la Comisión de Estudio del Proceso Constituyente, incumpliendo así el ATC de 19 de julio de 2016 y el mandato en él contenido de impedir paralizar cualquier iniciativa que supusiera ignorar o eludir los mandatos enunciados en el mismo ATC.

El Abogado del Estado considera que la Presidenta del Parlamento no podía ampararse bajo el artículo 81.1 del RPC (referencia que debe entenderse dirigida en realidad al apartado 3 del precepto), dado que en este caso concreto, se imponía sobre la aplicación del mismo el contenido del ATC dictado días antes. Por este motivo, considera que la actuación de la Presidenta del Parlamento puede dar lugar a responsabilidad penal y solicita al Tribunal en el punto tercero de la súplica del escrito de interposición del incidente de ejecución que se proceda a deducir del oportuno testimonio de particulares.

En relación con la alegación y la solicitud que hace el Abogado del Estado, hay que objetar de entrada la existencia misma de un incumplimiento del ATC de 19 de julio de 2016 por las razones ampliamente expuestas en la alegación I de este escrito. Como decimos allí, ni del propio contenido del ATC, ni de la función parlamentaria ejercida en este caso puede desprenderse un supuesto de incumplimiento o contravención. Pero además, hay otros elementos a tener en cuenta sobre esta cuestión que también determinan la imposibilidad de acceder a lo que se pide en el incidente de ejecución.

2. Aunque el Abogado del Estado intenta minimizar que la actuación de la Presidenta del Parlamento se origina en aplicación del artículo 81.3 RPC, esta circunstancia es *extraordinariamente importante* en el presente caso porque sitúa la actuación de la presidenta en el plano más *estricto o núcleo duro* de los actos parlamentarios. En efecto, el artículo 81.3 del RPC establece que el orden del día de un Pleno puede ser alterado si el mismo Pleno lo acuerda a petición de dos grupos parlamentarios. Resulta evidente, por tanto, que en el ejercicio de su función de dirigir los debates y hacer cumplir el reglamento de la cámara (artículo 39.1 RPC) la Presidenta del Parlamento no podía desatender la petición que le formularon los dos grupos parlamentarios que solicitaron incluir en el orden del día el debate y la votación del informe de la comisión de Estudio del Proceso Constituyente.

El Abogado del Estado no destaca como se merece que la alteración del orden del día no fue por iniciativa de la presidenta, sino de dos grupos parlamentarios y tampoco destaca que la solicitud debía ser cursada porque así lo exige el mismo artículo 81.3 RPC en la medida que el mismo otorga al Pleno la *capacidad de decidir* sobre la alteración del orden del día solicitada, capacidad que no podía ser desco-

nocida por la presidencia del Parlamento al concurrir los requisitos reglamentarios exigidos.

Pero es que, además, tal y como consta recogido en el diario de Sesiones del Parlamento, la presidenta cumplió en este caso concreto con su obligación de informar al Pleno, *como órgano que debía tomar la decisión*, de la existencia del ATC de 19 de julio de 2016, a pesar de lo cual se mantuvo la solicitud de alteración del orden del día. Se acompaña como documento núm. 2 copia del *Diario de Sesiones* del Parlamento de Cataluña de 27 de julio de 2016.

3. Por consiguiente, si se analizan objetivamente los hechos expuestos, no se puede llegar a otra conclusión que no sea la de constatar que la actuación de la presidenta fue la adecuada y correcta en este caso al conciliar en su justa y necesaria medida su obligación de aplicar el Reglamento y la de advertir al mismo tiempo a los miembros de la Cámara de la existencia del ATC de 19 de julio de 2016.

Es importante reparar en que la aplicación del artículo 81.3 RPC es claramente un «*acto debido*» de la presidencia cuando lo solicitan dos grupos parlamentarios. No hay margen de discrecionalidad alguna en este caso. Si la presidenta se hubiera negado a su aplicación hubiera dejado de atender su obligación de hacer cumplir el Reglamento. Además, una vez producida la solicitud de alteración, la decisión sobre la misma ya no correspondía a la presidenta, sino al propio Pleno como órgano competente para acordarla. Por consiguiente, no puede trasladarse ninguna responsabilidad a la Presidenta del Parlamento cuando esta se limitó a cumplir con sus obligaciones reglamentarias y cuando la decisión sobre la realización del debate *no la adoptó ella* sino el propio Pleno. En este contexto, la advertencia formulada en el acto por la presidenta sobre la existencia de la ATC de 19 de julio de 2016 la exonerá de cualquier responsabilidad.

4. Con independencia de lo expuesto, la exigencia de responsabilidad que plantea el incidente de ejecución no tiene en cuenta que la actuación de la Presidenta del Parlamento habría quedado amparada, en cualquier caso, bajo la prerrogativa de la *inviolabilidad parlamentaria*.

El artículo 57.1 del Estatuto de Autonomía de Cataluña establece que los miembros del Parlamento *son inviolables por los votos y las opiniones que emitan en el ejercicio de su cargo*. En el mismo sentido, el artículo 21 del Reglamento del Parlamento de Cataluña establece que los diputados *disfrutan de inviolabilidad*, incluso después de haber finalizado el mandato, *por las opiniones y los votos emitidos durante el ejercicio de sus funciones*.

Como ha declarado el Tribunal Constitucional «el interés a cuyo servicio se encuentra establecida la inviolabilidad es el de la *protección de la libre discusión y decisión parlamentarias*» (STC 51/1985), siendo la finalidad específica de esa prerrogativa la de «asegurar a través de la libertad de expresión de los parlamentarios, la *libre formación de la voluntad* del órgano legislativo al que pertenezcan» (STC 243/1988), así como la «preservación de un ámbito cualificado de *libertad en la crítica y en la decisión* sin el cual el ejercicio de las funciones parlamentarias podría resultar mediatisado y frustrado» (STC 51/1985).

En cuanto a su ámbito material, la inviolabilidad parlamentaria debe considerarse *absoluta*, ya que abarca los votos y las opiniones emitidos en el ejercicio del cargo, incluso cuando la opinión o la decisión puedan llegar a expresar posiciones inexplicables, de difícil justificación o incluso contrarias al ordenamiento. Por otra parte, como recoge de forma clara y precisa la STC 243/1988, el concepto de «voto» y «opinión» protegidos por la inviolabilidad, deben entenderse referidos a la participación o toma de decisión respecto de un *acto parlamentario* en el seno de «cualesquiera articulaciones» de la Cámara.

El efecto determinante de la inviolabilidad parlamentaria es, como indica la STC 30/1997, el de garantizar la *irresponsabilidad jurídica* de los parlamentarios en el ejercicio de sus funciones, que «*impide la apertura de cualquier clase de proceso o*

procedimiento que tenga por objeto exigir responsabilidad a los diputados o senadores. La inviolabilidad incide así en el ámbito del derecho a la tutela judicial (negativamente en este caso), en tanto que supone «*un verdadero límite a la jurisdicción que tiene carácter absoluto*».

5. En el caso que aquí nos ocupa no hay duda que la actuación de la presidenta del Parlamento quedaría cubierta por la inviolabilidad parlamentaria, porque esa actuación responde inequívocamente al ejercicio de sus funciones y se tradujo en actos también de inequívoca *naturaleza parlamentaria*, en el sentido más estricto del término.

Basta recordar que la presidenta estaba ejerciendo la función de dirigir un debate parlamentario (del Pleno como órgano supremo de la Cámara) y de hacer cumplir el Reglamento como consecuencia de la solicitud formulada por dos grupos parlamentarios de acuerdo con lo previsto en el artículo 81.3 RPC. En definitiva, de actos relacionados directamente con las funciones y la autonomía parlamentaria y, por consiguiente, relacionados *directa e íntimamente* con la finalidad para la cual el ordenamiento constitucional y estatutario ha establecido la prerrogativa de la inviolabilidad.

Esta precisión es importante para diferenciar estos actos de otros que pudieran ser atribuibles a la Mesa o a la presidencia de las Cámaras de orden interno por no estar conectados con la función política del Parlamento, respecto de los cuales se ha planteado su posible exclusión del amparo que supone la inviolabilidad (ver en este sentido la Sentencia del Tribunal Supremo 117/2006, de 10 de noviembre y el ATC 262/2008, de 28 de julio, FJ 1). Pero en este caso no hay duda posible al respecto porque, tal y como se acaba de exponer, es evidente a todas luces que la actuación de la presidenta se produjo en ejercicio directo de las funciones inherentes a su cargo que le reconoce el artículo 39.1 RPC y se dio además en el marco concreto del desarrollo de una sesión plenaria.

6. Ciertamente la inviolabilidad parlamentaria no excluye el deber de cumplimiento de las resoluciones del Tribunal Constitucional. Este deber lo establece la ley con un alcance general para todas las autoridades y poderes públicos. Sin embargo, la prerrogativa de la inviolabilidad parlamentaria tiene como efecto el de excluir cualquier responsabilidad, especialmente la penal, cuando se trata de los actos que son propios e inherentes a la función parlamentaria.

En este sentido es necesario distinguir también entre la validez de los acuerdos o resoluciones parlamentarias, en cuanto tales sometidos al ordenamiento jurídico, de la responsabilidad y punibilidad derivada del comportamiento o de las actuaciones de los parlamentarios en ejercicio de su cargo, que *queda excluida en un Estado democrático* aunque esa actuación pueda manifestar una contradicción con aquel ordenamiento.

El reconocimiento de la inviolabilidad parlamentaria, en este caso respecto a la Presidenta del Parlamento, tiene *rango estatutario* y obliga a entender y a aplicar el deber de cumplimiento del artículo 87.1 LOTC con este importante matiz y límite, máxime teniendo en cuenta las circunstancias concurrentes y en concreto la actuación preventiva de la presidenta de advertir al Pleno de la existencia del ATC de 19 de julio de 2016.

Por consiguiente, es claro que la adopción de la medida de ejecución prevista en la letra d) del artículo 92.4 LOTC *no puede tener recorrido alguno* al darse todos los requisitos necesarios para que actúe en este caso la prerrogativa de la inviolabilidad parlamentaria.

7. Finalmente, *con independencia de la aplicación de la garantía de la inviolabilidad*, esta parte considera oportuno señalar también la estrecha relación que debe establecerse entre la libertad de expresión y el derecho de participación de los representantes políticos.

En la STC 136/1999, el Tribunal Constitucional pone especial énfasis en esta relación cuando afirma que «cuando estas libertades operan como instrumento de los derechos de participación política debe reconocérseles si cabe, una mayor amplitud que cuando actúan en otros contextos, ya que el bien jurídico fundamental por ellas tutelado, que es también aquí el de la formación de la opinión política libre, adquiere un relieve muy particular en esta circunstancia, haciéndolas especialmente resistentes, inmunes a las restricciones que es claro que, en otro contexto habrían de operar».

Como también ha declarado el Tribunal Constitucional y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), la libertad de expresión vale no solo para la difusión de ideas u opiniones acogidas con favor o consideradas indiferentes «*sino también para aquellas que contrarían, chocan o inquietan al Estado o una parte cualquiera de la población*» (STC 235/2007 y STEDH de 24 de febrero de 1997).

En este mismo contexto, la STC 177/2015 recoge la doctrina establecida por el propio Tribunal Constitucional y por el TEDH sobre el significado especial que tiene el *discurso político* desde la perspectiva de la protección de los artículos 20 CE y 10 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH), discurso que resulta «*particularmente amparable cuando se ejerce por un representante político*». En este sentido la STC 177/2015 cita otras del TEDH, en las que se insiste que la libertad de expresión adquiere unos márgenes especialmente valiosos cuando se ejerce por una persona elegida por el pueblo, que representa sus electores y defiende sus intereses (por todas STEDH, de 15 de marzo de 2011).

En el mismo sentido, la STEDH, de 27 de febrero de 2001 (*Jerusalem vs Austria*) declara que «en una democracia, el Parlamento o cualquier cuerpo similar son los foros esenciales del debate político. Deben existir razones muy poderosas para justificar la injerencia en la libertad de expresión que en ellos se ejercita». O como recoge la STC 136/1999, los derechos de los artículos 20CE (libertad de expresión) y 23 CE (Derecho de participación de los representantes políticos), contribuyen al unísono a los procesos de formación y exteriorización del poder político democrático, por lo que debe garantizarse la máxima libertad y los mejores medios para que los representantes y los grupos puedan hacer llegar a los electores cualquier tipo de opinión.

Hay que destacar especialmente en este contexto la relación entre la libertad de expresión y la prerrogativa de la inviolabilidad parlamentaria, relación que ha sido puesta de relieve por la STEDH en su sentencia del 16 de septiembre del 2014 (*Szél y otros vs. Hungría*) a los efectos del artículo 10.2 del CEDH, estableciendo que ambos derechos contribuyen a proteger la libertad de expresión en el seno del parlamento y a mantener la separación de los poderes legislativo y judicial, así como también a la protección de una democracia política efectiva, que es una de las piedras angulares del sistema de la Convención Europea, especialmente cuando tienden a proteger la autonomía parlamentaria (apartado 42 de la STEDH).

De todo ello se infiere que en cualquier sociedad democrática, las Cámaras parlamentarias, foro principal de expresión de los representantes de los ciudadanos, deben gozar de los más amplios márgenes de tolerancia en lo que concierne a la libertad de expresión, acordes con su función institucional.

En suma, a la prerrogativa histórica de la inviolabilidad como garantía de irresponsabilidad jurídica de los miembros de las cámaras legislativas, se le debe sumar también la dimensión protectora que deriva de la libertad de expresión como derecho fundamental que se relaciona estrechamente con el derecho también fundamental de participación política, porque aquella libertad se proyecta de forma especialmente intensa cuando se ejerce por los representantes políticos y porque también incluso la inviolabilidad y la libertad de expresión se encuentran en íntima relación en opinión del propio TEDH, tal y como se ha señalado.

Por consiguiente, esta perspectiva debe tenerse muy en cuenta al valorar la actuación de la Presidenta del Parlamento, en la medida que la invocación por parte de dos grupos parlamentarios del artículo 81.3 RPC para incluir en el orden del día del Pleno un nuevo punto, no solo implicaba para ella la obligación de cumplir el Reglamento, sino también la de facilitar el debate parlamentario máxime cuando quién realmente debía tomar la decisión al respecto no era la presidencia del Parlamento, sino el propio Pleno como órgano soberano de la Cámara.

8. En atención a las circunstancias que concurren en el presente caso y de acuerdo con la doctrina parlamentaria, la del propio Tribunal Constitucional y la del Tribunal Europeo de Derecho Humanos, esta parte entiende que la medida solicitada en el punto tercero del suplico del escrito por el que se plantea el incidente de ejecución no puede ser adoptada, al no poderse deducir respecto de la Presidenta del Parlamento ningún tipo de responsabilidad jurídica, ni poder ser sometida por tanto a procedimiento judicial alguno derivado de la actuación a la que se refiere el presente incidente de ejecución.

V. Improcedencia de la invocación del artículo 161.2 CE en el marco de un incidente de ejecución de Sentencia. Su aplicación limita indebidamente el ejercicio de las funciones parlamentarias y también la capacidad de decisión del propio Tribunal Constitucional

1. El procedimiento que aquí nos ocupa no es un procedimiento autónomo de impugnación de una Resolución parlamentaria, sino un *incidente de ejecución* de Sentencia que se tramita de acuerdo con el artículo 92 LOTC, tal y como resulta del apartado 1 del acuerdo del Tribunal Constitucional del pasado día 1 de agosto. Se trata, por consiguiente, de un procedimiento *incidental* que pende del procedimiento principal de impugnación de la Resolución 1/XI del Parlamento de Cataluña (6330-2015), procedimiento que dio lugar a la STC 259/2015 de 2 de diciembre, cuyo incumplimiento se plantea ahora.

Esto no resulta solo de la literalidad del apartado 1 del acuerdo del Tribunal, sino también del mismo escrito presentado por el Abogado del Estado. Según este escrito, lo que se insta es un «incidente de ejecución» de la STC 259/2015 «*al amparo de lo dispuesto en los artículos 87 y 92.1, 3, 4 y 5 de la LOTC*», incidente que tiene como objeto, tal y como indica el mismo escrito, la Resolución 263/XI del Parlamento de Cataluña, aprobada el día 27 de julio de 2016, por la cual se ratifica el informe y las conclusiones de la Comisión de Estudio del Proceso Constituyente.

Por tanto, es a todas luces evidente que no se ha ejercitado en ese caso una acción procesal o un procedimiento de impugnación de disposiciones sin fuerza de ley y resoluciones previsto en el artículo 161.2 CE y cuya tramitación ha de realizarse según lo establecido en el Título V de la LOTC y, por remisión del mismo, de acuerdo con los artículos 62 a 67 de la misma ley.

2. Sin embargo, por parte del Abogado del Estado se ha invocado en este caso la aplicación del artículo 161.2 CE y el Tribunal Constitucional ha acordado esa aplicación de acuerdo con lo establecido en el apartado tres del acuerdo del Pleno del pasado día 1 de agosto, lo que ha producido la *suspensión automática* de la Resolución 263/XI.

Al respecto, esta parte considera y alega que esta suspensión no está amparada en modo alguno por la Constitución ni por la propia LOTC, ya que se ha aplicado a un supuesto de hecho para el que esa medida no está contemplada y al que tampoco puede ser extendida analógicamente. En efecto, el artículo 161.2 CE reserva claramente esa suspensión para las acciones mediante las cuales se «*impugna directamente*» una resolución o una disposición, lo que da lugar al inicio propiamente dicho del procedimiento establecido en el Título V de la LOTC.

Su extensión más allá de este supuesto (y de los otros casos en que la LOTC prevé expresamente su aplicación como son el recurso de inconstitucionalidad –artículo

30– o los conflictos positivos de competencia –artículo 62–) no es una cuestión o un debate teórico, ni tampoco formalista, pues tiene dos consecuencias prácticas que no se pueden obviar:

A) En primer lugar una evidente quiebra del principio restrictivo bajo el cual debe interpretarse y aplicarse una norma de la naturaleza que tiene el artículo 161.2 CE. Como se ha dicho antes, del artículo 161.2 CE y de la misma LOTC se desprende claramente que esa aplicación sólo es posible en el marco de los procedimientos impugnatorios propiamente dichos y en ningún caso en el marco de los incidentes de ejecución que tienen distinta naturaleza procesal y respecto de los cuales ni la Constitución ni la LOTC hacen referencia alguna en cuanto a la posible aplicación de la medida. Habida cuenta del carácter limitativo que la suspensión produce y de la posibilidad que la misma pueda dar origen a responsabilidad de las autoridades a las que va destinada, su aplicación extensiva o analógica no se puede admitir por razones estrictamente procesales y también por la necesidad de respetar el principio de legalidad del artículo 9.1 y 3 CE en su vertiente de «*vinculación positiva*» al ordenamiento jurídico que es la que guía la actuación de los poderes públicos, incluido el propio Tribunal Constitucional, y que requiere que cualquier poder de actuación, especialmente los que puedan producir efectos restrictivos, sea previsto expresamente por la norma.

B) En segundo lugar por el efecto nada intrascendente de *trasladar* en este caso el «poder de suspensión» al Gobierno, pues eso es lo que ocurre cuando se invoca el artículo 161.2 CE. Aunque es cierto que el Tribunal Constitucional puede ratificar o levantar la suspensión en un plazo no superior a cinco meses, también lo es que la suspensión del artículo 161.2 CE deviene automática cuando es invocada por el Gobierno, lo que supone que en este caso *no hay una valoración inicial ni adecuada al caso concreto* practicada por el mismo Tribunal Constitucional.

3. La aplicación del artículo 161.2 CE en el marco de un incidente de ejecución distorsiona sobremanera las funciones que la LOTC asigna al propio Tribunal Constitucional, funciones que no pueden ser suplantadas por el Gobierno. Las dudas al respecto ya las expone el mismo escrito del Abogado del Estado mediante el que se plantea el incidente y ello es altamente revelador cuando se trata de un escrito de parte.

Además, no puede utilizarse como argumento a favor de la aplicación del artículo 161.2 CE la de cubrir una posible laguna sobre la facultad del Tribunal de adoptar, en el marco de un incidente de ejecución, una medida de efectos suspensivos que no sea la del artículo 161.2 CE o la que resultaría de una interpretación, ciertamente forzada en este caso, del apartado 5 del artículo 92 LOTC como sugiere el Abogado del Estado.

Entre ambas fórmulas, parece que se ha olvidado que el apartado 1 del mismo artículo 92 LOTC faculta al Tribunal para disponer «las medidas de ejecución necesarias», además de resolver propiamente los incidentes de ejecución. Esta redacción podría dar cabida a que el Tribunal Constitucional, en función de las circunstancias concurrentes, pudiera adoptar medidas de naturaleza cautelar en el marco de un incidente de ejecución.

Ahora bien, estas medidas deberían ser las que *el propio Tribunal valore y decida por sí mismo aplicar, en su caso, previa audiencia de las partes y ponderando siempre las circunstancias concurrentes*. El contexto de un incidente de ejecución puede obedecer a muy diferentes causas y situaciones y eso lo hace especialmente inapropiado para ser destinatario de medidas suspensivas de tipo genérico o «*pas-separtout*» y evidentemente del artículo 161.2 CE, de acuerdo con lo razonado anteriormente.

En el *apartado II* de estas alegaciones hemos expuesto los motivos por los que la adopción de las medidas que el Abogado del Estado solicita que el Tribunal Constitucional imponga al Parlamento en el momento de resolver el incidente de ejecución

pueden ser gravemente lesivas para su funcionamiento como asamblea legislativa, para los derechos de sus miembros e incluso para la misma seguridad jurídica de los integrantes de la Mesa del Parlamento. Y resulta evidente que esos mismos motivos deben hacerse extensibles a la medida cautelar de suspensión impuesta por el acuerdo del Pleno del pasado día 1 de agosto y que está actualmente vigente.

Por esta razón, esta parte considera *imprescindible* que la suspensión acordada en el apartado tres del acuerdo del día 1 de agosto, fundada en la invocación del artículo 161.2 CE por el Gobierno, a la que se une la advertencia también genérica a la Mesa del Parlamento de impedir o paralizar cualquier iniciativa que suponga eludir la suspensión bajo apercibimiento de responsabilidad, *sea dejada sin efecto de manera inmediata* por el Tribunal. Debiendo insistir al respecto de que no se trata aquí de solicitar el «levantamiento» de una suspensión del artículo 161.2 CE que no debería haberse producido en este caso, sino de garantizar el cumplimiento más escrupuloso de la legislación procesal bajo la que actúa el Tribunal Constitucional, sobre todo cuando de ese cumplimiento pueden derivarse responsabilidades personales o consecuencias negativas para el funcionamiento de la institución parlamentaria.

4. Como se ha tenido ocasión de expresar a lo largo de este escrito, el destinatario del incidente de ejecución es una Cámara parlamentaria, institución que se encuentra especialmente protegida al más alto nivel normativo por razón de lo que representa y expresa desde el punto de vista de principio democrático. Por este motivo, resulta indispensable que cualquier medida que el Tribunal Constitucional considere adoptar en el marco de un incidente de ejecución responda al criterio de *mínima intervención y mayor precisión y claridad* para no alterar el ejercicio de las funciones parlamentarias y los derechos de sus miembros más allá de lo que estime estrictamente imprescindible para garantizar el deber de cumplimiento de sus resoluciones.

Si se acepta esta premisa, deberíamos acordar que mal puede conciliarse con ella un escenario como el que plantea el incidente de ejecución en el que se *pretenden acumular* medidas de efecto restrictivo para el Parlamento de Cataluña, sin contar siquiera con una valoración previa del Tribunal Constitucional antes de ser adoptadas (como ocurre con la invocación del art. 161.2 CE), a las otras restricciones genéricas e indeterminadas que se solicitan en el apartado segundo del suplico del incidente de ejecución.

La combinación de ambas medidas *incrementa exponencialmente* los efectos negativos sobre la autonomía del Parlamento y sobre el ejercicio de los derechos fundamentales de sus miembros que han quedado expuestos en la alegación II de este escrito, al mismo tiempo que agravan ostensiblemente los problemas de seguridad jurídica también allí expuestos, hasta el punto de poder llegar a *desnaturalizar por completo* la posición institucional que el Parlamento ostenta de acuerdo con la Constitución y con el Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Por todo lo anterior, al Tribunal Constitucional

Solicitan

Que tenga por presentado este escrito y los documentos que lo acompañan, por formuladas las anteriores alegaciones y en sus méritos acuerde desestimar el incidente de ejecución interpuesto porque la Resolución 263/XI del Parlamento de Cataluña de 27 de julio de 2016 no contraviene la Sentencia del Tribunal Constitucional 259/2015, de 2 de diciembre, ni el Auto del mismo Tribunal de 19 de julio de 2016; y sin que proceda tampoco hacer los requerimientos y advertencias a la Presidenta del Parlamento, a los demás miembros de la Mesa y al Secretario General del Parlamento que se solicitan en el escrito de interposición del incidente de ejecución, ni la adopción de ninguna de las medidas de ejecución previstas en el artículo 92.4 LOTC, incluida la que se pide expresamente en relación con la Presidenta del Parlamento.

Otrosí decimos y solicitamos:

Que en función de lo alegado en el apartado V de este escrito, el Tribunal acuerde dejar sin efecto de forma inmediata la suspensión de la Resolución objeto del presente incidente por no ser invocable en este caso el artículo 161.2 CE.

Barcelona para Madrid, a 1 de septiembre de 2016

Antoni Bayona Rocamora, letrado mayor; Pere Sol i Ordis, letrado secretario general (e.f.)

4.88. Consells assessors del Parlament

**4.88.01. Consell Assessor del Parlament sobre Ciència i Tecnologia
(CAPCIT)**

**Composició del Consell Assessor del Parlament sobre Ciència
i Tecnologia**

414-00001/11

DESIGNACIÓ DE MEMBRES

Reg. 34381 / Coneixement: Mesa del Parlament, 06.09.2016

A la Mesa del Parlament

L'ICAC, representat pel Sr. Joan Gómez Pallarès, actuant com a secretari de la junta directiva de l'Associació Catalana d'Entitats de Recerca (ACER), inscrita al Registre d'Associacions de la Generalitat de Catalunya amb número 40835,

Certifico:

Que la junta directiva de l'ACER, reunida en sessió celebrada el passat vint-i-cinc de juliol, va acordar que el representant d'un centre de recerca i investigació de Catalunya en el Consell Assessor del Parlament sobre Ciència i Tecnologia (CAPCIT), a proposta de l'Associació Catalana d'Entitats de Recerca (ACER), sigui el seu president, el Sr. Josep Samitier i Martí.

I perquè així consti, expedeixo i signo aquest certificat a Tarragona, el vint-i set de juliol de dos mil setze.

Joan Gómez Pallarés, secretari general de l'ACER
