

L'ARTICLE 161.2 DE LA CONSTITUCIÓ ESPANYOLA I EL TRENCAJAMENT DEL PRINCIPI D'IGUALTAT D'ARMES PROPI DE L'ESTAT DE DRET. DEL PLA IBARRETXE AL PROCÉS SOBIRANISTA CATALÀ

Joan Lluís Pérez Francesch

1. PLANTEJAMENT

L'objecte d'aquest treball és posar de manifest el desequilibri existent entre les parts processals quan el Govern central al·lega l'article 161.2 de la Constitució espanyola (CE) en les seves impugnacions davant el Tribunal Constitucional (TC), la qual cosa provoca la suspensió automàtica de l'actuació de la comunitat autònoma. Entenem que aquest disseny vulnera un dels elements característics de l'estat de dret: el *principi d'igualtat d'armes*. De fet, l'apel·lació a l'article 161.2 CE s'ha convertit en recurrent, de manera que provocarà la suspensió immediata (tot i que temporalment o provisionalment) de qualsevol actuació autonòmica, sense que hi hagi res semblant a l'inrevés, quan la impugnació prové dels òrgans autonòmics.

L'esmentat article 161.2 CE diu:

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.

La situació que estem comentant repercuteix en la comprensió de l'estat de les autonomies, ja que s'atribueix al Govern central una posició de supremacia i de privilegi enfront de qualsevol activitat autonòmica, a la manera d'un «defensor de la Constitució».

El cas més extrem del que estem comentant és la conceptualització de l'article 161.2 CE com una mesura en mans del Govern central que li permet suspendre automàticament i mantenir —a la pràctica, en la majoria d'ocasions—, d'acord amb el Tribunal Constitucional, una suspensió de l'activitat normativa autonòmica. Quan es tracta del recurs d'inconstitucionalitat, degrada l'important paper del legislador autonòmic, a qui converteix en una mena de titular d'una potestat quasi reglamentària o, en tot cas, en un legislador de segona categoria respecte del legislador estatal. La concepció que traspua aquest plantejament s'observa, per exemple, en el que manifesten els signants d'un vot particular en la Interlocutòria del Tribunal Constitucional (ITC) 30/2003, de 28 de gener, quan afirmen que la Constitució

[...] está partiendo de una supremacía lógica del todo (el Estado, la nación española —art. 2 CE— políticamente dirigida por el Gobierno —art. 97 CE—) sobre

las partes integrantes de este todo (art. 2CE), en el marco de la sumisión de todos los poderes públicos a la Constitución (art. 9.1 CE).¹

El cas és encara més escandalós en un sistema que no té un recurs previ d'inconstitucionalitat per a aquests supòsits, per a no dir que s'allunya molt dels criteris propis d'un «federalisme cooperatiu» o de la presumpció de constitucionalitat de les actuacions dels poders públics.

D'altra banda, el desenvolupament pluriforme de l'article 161.2 CE, en la Llei orgànica del Tribunal Constitucional (LOTC) ha comportat una àmplia regulació preventiva, tant com a element del recurs d'inconstitucionalitat (art. 30 LOTC) com a element del conflicte de competències (art. 64.2 i 65.2 LOTC), però també en la creació d'un procediment nou i autònom concretat en el títol v de la LOTC. En aquest darrer cas, s'ha creat una notable confusió amb un procediment davant el TC que no té directament un substrat constitucional, sinó que apareix com un calaix de sastre que permet al Govern central impugnar qualsevol cosa que faci una comunitat autònoma.

Ens trobem amb un fre absolut abans de poder desplegar cap efecte, com es pot veure en diverses impugnacions de resolucions del Govern de la Generalitat i del Parlament de Catalunya durant els anys del procés sobiranista que em semblen com a mínim dubtosament compatibles amb una concepció de la democràcia deliberativa i no militant, a banda que mostren una nul·la deferència envers el legislador democràtic. Al perill de desvirtuar la llei s'afegeix el de la prepotència del Govern espanyol en tots els procediments esmentats — recurs d'inconstitucionalitat, conflictes positius de competències i impugnacions del títol v de la LOTC—, en què, per contra, a parer nostre, s'hauria de partir de la *presumpció de legitimitat de les normes i de tota l'activitat dels poders públics*. En el fons, entenem que no estem només davant d'un problema processal, sinó davant d'un problema polític que pot repercutir negativament en la construcció de l'estat de les autonomies perquè desvirtua el principi autonòmic. Des de concepcions polítiques centralistes o patriòtiques espanyoles, es pot arribar a frenar —encara que sigui temporalment— la diversitat de la producció normativa i tota l'actuació autonòmica.

En efecte, si en el camí recorregut després dels més de quaranta anys de vigència de la Constitució del 1978 s'ha anat reconeixent progressivament un paper més estructural a les comunitats autònomes (art. 2 CE), entenem que podria ser positiu, per a aconseguir

1. Vegeu Juan Luis REQUEJO PAGÉS, «Aspectos jurisprudenciales en la aplicación del artículo 161.2 CE (Votos particulares a los AATC 30/2003, de 28 de enero, y 264/2003, de 15 de julio)», a *La suspensión de las leyes autonómicas en los procesos constitucionales: Seminario*, Barcelona, Generalitat de Catalunya, Institut d'Estudis Autonòmics, 2005, p. 194. Aquest autor es mostra crític amb l'ús de l'article 161.2 CE fins al punt que arriba a considerar que pot trastocar les bases de l'estat autonòmic. Un altre autor molt crític és Enrique LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, *La impugnación de las disposiciones y resoluciones autonómicas ante el Tribunal Constitucional: Estudio del artículo 161.2 de la Constitución*, Oñati, Instituto Vasco de Administración Pública, 2005, que considera que es tracta d'una de les inconsistències del sistema espanyol de justícia constitucional.

una major integració d'aquestes, revisar el paper del Govern espanyol davant del Tribunal Constitucional per tal de possibilitar unes actuacions més equilibrades, deferents i, sobretot, més compatibles amb la diversitat d'opcions polítiques. Si passa altrament, un ús excessiu o abusi de les previsions de l'article 161.2 CE i el seu desenvolupament legislatiu podrien provocar unes conseqüències negatives en el règim d'autogovern de les comunitats autònomes, així com en el principi d'autonomia, «principi constitucional que no pot ser matisat o minorat, fins a la seva pràctica i completa dissolució, en nom dels “interessos generals de l'Estat”».²

2. SENTIT DE L'ARTICLE 161.2 DE LA CONSTITUCIÓ ESPANYOLA. LA INFLUÈNCIA ITALIANA?

S'ha destacat que l'article 161.2 CE està inspirat en el control polític i el dret de veto del Govern central davant les lleis regionals de l'inicial article 127 de la Constitució italiana. No obstant això, cal recordar la reforma d'aquest text constitucional de l'any 2001, en què desapareix aquest veto. Actualment, doncs, a Itàlia no es dona el «diàleg previ» entre l'estat i la regió: la impugnació d'una llei o, si escau, d'una norma infralegal per motius sempre competencials davant la cort constitucional per part del Govern central, pot significar la suspensió temporal d'aquella només si així s'al·lega en matèria jurisdiccional.

Tanmateix, cal tenir en compte la influència de la Constitució italiana tant en l'elaboració del text constitucional espanyol³ com, posteriorment, en la LOTC.⁴ La redacció

2. Andrés Eduardo NAVARRO MUNUERA, «La suspensión de las disposiciones y resoluciones autonómicas impugnadas por el Gobierno ante el Tribunal Constitucional prevista en el artículo 161.2 de la Constitución», *Revista de Administración Pública*, núm. 14 (1987), p. 211.

3. L'article 143 de l'Avantprojecte constitucional establia que els textos aprovats per les assemblees dels territoris autònoms havien de comunicar-se al Govern de l'Estat, el qual en el termini d'un mes podia sol·licitar a aquella assemblea una segona deliberació del text. En aquest cas, l'aprovació final de la llei territorial requeria la votació favorable de la majoria absoluta de la cambra. Es tractava, per tant, d'un veto suspensiu en mans del Govern, que podia ser superat per la cambra territorial per majoria absoluta. Certament, és un antecedent que mostra canvis en la regulació final del text constitucional. Per tant, cal recordar que el text aprovat per la Ponència Constitucional és el producte d'una transacció entre diverses perspectives i que s'ha aconseguit que, en lloc d'un veto governamental suspensiu previ, ara aquesta facultat suspensiva, encara que temporal, es derivi al Tribunal Constitucional després d'una demanda inicial del Govern.

4. El caràcter de control polític que representa l'ús de l'article 161.2 CE ha estat destacat per Enrique ÁLVAREZ CONDE, *El régimen político español*, 4a ed., Madrid, Tecnos, 1990, p. 570, i recordat per Joan Lluís PÉREZ FRANCESCH, *El Gobierno*, 3a ed., Madrid, Tecnos, 1998, p. 106-107. La suspensió automàtica ha estat considerada per Andrés Eduardo NAVARRO MUNUERA, «La suspensión de las disposiciones y resoluciones autonómicas», p. 227, com «la consagración y consolidación de un derecho de veto suspensivo dilatorio y provisional respecto de las normas y actos autonómicos a favor del Gobierno, como mecanismo de tutela o control del Estado sobre las Comunidades Autónomas, aunque insertado en el seno de una institución impugnatoria jurisdiccional, pero acentuando el elemento de control político sobre la naturaleza esencialmente jurídica de tal instituto contemplado en el artículo 161.2 de la Constitución». En un sentit similar s'expressa Leopoldo TOLIVAR ALAS, *El control del Estado sobre las comunidades autónomas*, Madrid, Instituto de Estudios de Administración Local, 1981. No obstant això, s'ha destacat —des d'una altra òptica— que, gràcies que la

actual de l'article 161.2 CE va ser introduïda per la Ponència Constitucional i inicialment el termini de suspensió era de sis mesos, però en el Senat es va reduir i va quedar en el termini actual de cinc. D'altra banda, després de l'informe de la Ponència va desaparèixer la previsió de l'avantprojecte constitucional que establia el control de les lleis de les comunitats autònomes pel Govern central, en un sentit coincident amb l'esmentat de la Constitució italiana.⁵ Per tant, el constituent espanyol es va separar explícitament del model italià i va rebutjar l'esmentat control previ i d'oportunitat en mans del Govern central. A canvi, es va admetre la introducció de la suspensió automàtica de l'eficàcia de les disposicions i resolucions de les comunitats autònomes durant un termini màxim de cinc mesos, pel sol fet de la seva impugnació davant el Tribunal Constitucional. En aquestes circumstàncies, els partits nacionalistes no van posar el crit al cel i ho van acceptar com un mal menor.

Cal tenir en compte també que una posició de privilegi processal tan forta com la que aquí estudiem no és comuna en el dret comparat. Tant als Estats Units d'Amèrica com a Alemanya, Àustria i també a Itàlia ara, com hem vist, destaca la simetria entre els diferents poders, els centrals i els territorials, a l'hora d'impugnar normes. Per això podem dir que l'article 161.2 CE es mou en els debats constituents com una reacció a la moderació del contingut aprovat com a article 155 CE, i això, en sentit literal, no en la interpretació que s'efectuà a finals del 2017 enfront de l'autonomia catalana.

En tot cas, com s'ha destacat anteriorment, la LOTC fa una interpretació expansiva del que disposa l'article 161.2 CE en obrir les portes a un nou procediment davant el TC, regulat en el títol v de la LOTC. Algunes de les característiques d'aquest nou procediment van plantejar dificultats de comprensió perquè concebre una impugnació per inconstitucionalitat sense relació amb qüestions competencials no és fàcil.⁶ També va estranyar el fet que es

Constitució no introdueix controls polítics explícits sobre les comunitats autònomes, aquestes poden dur a terme la seva activitat sense impediments, almenys fins que no sigui impugnada pel Govern espanyol. Aquesta perspectiva es pot observar a Óscar ALZAGA, *Comentario sistemático a la Constitución española de 1978*, Madrid, Ed. del Foro, 1978, p. 932-933; Tomás Ramón FERNÁNDEZ, «Reflexiones en torno al artículo 161.2 de la Constitución», *Boletín Informativo del Departamento de Derecho Político* (UNED), 1979, p. 7-15; Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, 3a ed., Madrid, Civitas, 1991, p. 151. Vegeu també Ramon RIU FORTUNY, «Naturaleza y extensión de la medida prevista en el artículo 161.2 CE y su desarrollo en la LOTC: estado de la cuestión», a *La suspensión de las leyes autonómicas*, p. 102 i seg., on es descriuen els treballs del constituent i la projecció expansiva del precepte, i esp. p. 277, on es qualifica com «la consagración y consolidación de un derecho de veto suspensivo dilatorio y provisional respecto de las normas y actos autonómicos a favor del Gobierno, como mecanismo de tutela o control del Estado sobre las Comunidades Autónomas, aunque insertado en el seno de una institución impugnatoria jurisdiccional, pero acentuando el elemento de control político sobre la naturaleza esencialmente jurídica de tal instituto contemplado en el artículo 161.2 de la Constitución».

5. Sobre el procés d'elaboració de l'article 161.2 CE, vegeu Germán FERNÁNDEZ FARRERES, «El sistema de conflictos de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional», *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 12 (1984), p. 141 i seg. Sobre l'article 161.2 CE com a fonament del títol v de la LOTC, vegeu Pedro J. TENORIO SÁNCHEZ, «Impugnación por el Gobierno de disposiciones y actos de las comunidades autónomas por motivos de inconstitucionalidad no competenciales», *Revista de Derecho Político*, núm. 60 (2004), p. 7-128.

6. Fernando Díez MORENO, «El control constitucional de la potestad normativa de las Comunidades

permetés la impugnació de disposicions i resolucions de les comunitats autònomes per qualsevol motiu, ja que això pot comportar que la impugnació sigui per raons tant de constitucionalitat com de mera legalitat, i en aquest segon cas el procediment contenciós administratiu és redundant.⁷

Per la seva banda, Fernando Garrido Falla va posar de manifest la singularitat de l'efecte suspensiu en mans del Govern central, que va concebre com una excepció a la regla general que els recursos no suspenen l'aplicació de les decisions i les normes, ja que atribueix a aquell una posició dominant i privilegiada davant l'altra part del procés.⁸ Luis López Guerra⁹ va destacar que el procediment del títol v de la LOTC, que dona substantivitat a un procediment en desenvolupament de l'article 161.2 CE, hauria de ser l'únic en què s'apliquessin els efectes suspensius del precepte esmentat, els quals, per tant, no s'haurien d'aplicar en els recursos d'inconstitucionalitat o en els conflictes de competència. Francisco Rubio Llorente i Manuel Aragón Reyes van arribar a sostenir la inconstitucionalitat del títol v de la LOTC, ja que entenien que introduïa una competència nova del TC que no tenia suport constitucional en l'article 161.1 CE. Aquests darrers autors afirmen:

La crítica que el título v nos merece es tanto más severa en tanto que, además de su incorrección jurídica, no viene, por otra parte, a resolver ningún problema político importante, ya que el ratio de la suspensión automática prevista en el artículo 161.2 de la Constitución, es decir, la necesidad del estado de poseer un medio que le permita paralizar inmediatamente una actuación inconstitucional de cualquier comunidad autónoma (sin tener que acudir a la vía, más lenta, más grave y completamente excepcional del artículo 155), está ampliamente cubierta por la Ley Orgánica al haber previsto tal suspensión automática en casos de conflictos de competencia, únicos supuestos en los que cabe imaginar que pudieran producirse graves extralimitaciones en la actuación de una comunidad autónoma que requiriesen urgente remedio.¹⁰

Manuel Aragón va matisar després la seva posició, que va considerar una mesura de tancament en mans del Govern central per a impugnar per la via ràpida les actuacions

Autónomas», a *El Tribunal Constitucional*, vol. 1, Madrid, Dirección General de lo Contencioso del Estado, Instituto de Estudios Fiscales, 1981, p. 729, afirma que «lo que ya no resulta congruente es que el Tribunal Constitucional deba conocer de las impugnaciones de normas que no tienen rango de ley y que no se refieren al orden de competencias, y además tener que tramitarlas (artículo 77) como conflictos positivos de competencias» perquè la instància adequada és la jurisdicció contenciosa administrativa.

7. Luis LÓPEZ GUERRA, «Algunas propuestas sobre los conflictos positivos de competencia», a Miguel RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, *La jurisdicción constitucional en España: La Ley orgánica del Tribunal Constitucional, 1979-1994*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1995, p. 193-215, esp. p. 213.

8. Fernando GARRIDO FALLA, «Comentario al art. 161.2 CE», a Fernando GARRIDO FALLA (dir.), *Comentarios a la Constitución*, 2a ed., Madrid, Civitas, 1985, p. 2638.

9. Luis LÓPEZ GUERRA, «Algunas propuestas sobre los conflictos positivos de competencia», p. 213.

10. Francisco RUBIO LLORENTE i Manuel ARAGÓN REYES, «La jurisdicción constitucional», a E. GARCÍA DE ENTERRÍA i A. PREDIERI (dir.), *La Constitución española de 1978: Estudio sistemático*, Madrid, Civitas, 1980, p. 851 i seg.

autonòmiques no subsumibles en el recurs d'inconstitucionalitat ni en el conflicte de competències.¹¹

No obstant això, la introducció del procediment esmentat va ser avalat per Eduardo García de Enterría, que va sostenir que era

[...] un tipo de conflicto singularizado para adoptar la forma impugnatoria, que no contradice el reparto general de controles sobre las comunidades autónomas que la propia Constitución establece en su artículo 153, ya que el artículo 161.2 incorpora una regla especial frente a la general del artículo 153, regla especial sólo utilizable por el Estado.¹²

García de Enterría entenia que l'ús d'aquest procediment havia de ser limitat al supòsit en què l'Estat entengués que podria afectar «los límites constitucionales de la autonomía», concepte que no deixa de ser imprecís, però que resumeix en termes generals si més no la recerca de sentit del present recurs. Per la seva banda, Germán Fernández Farreres conclou:

[...] a pesar del empeño de parte de la doctrina, ni la negación de la sustantividad de la impugnación prevista en el artículo 161.2 de la Constitución ni la pretendida inconstitucionalidad del título v, ni, en última instancia, el intento de limitar el objeto de la impugnación, lograron impedir la consolidación del nuevo proceso.¹³

En qualsevol cas, Leopoldo Tolivar destaca el caràcter preventiu del procediment, el qual atorga un privilegi al Govern central no només perquè és l'únic que pot iniciar-lo, sinó perquè el sol fet d'exercir aquesta legitimació activa ja provoca la suspensió de la disposició o resolució autonòmica. Per això aquest autor alerta que «comporta una dilación que normalmente beneficia al Gobierno y perjudica la Comunidad Autónoma».¹⁴

Un cop consolidat el procediment en la LOTC l'any 1979, la conveniència del seu manteniment planteja dubtes en una situació de major desenvolupament de l'estat autonòmic. Aquell advertiment d'una excessiva asimetria entre les parts continua tenint avui plena

11. Cfr. Manuel ARAGÓN REYES, «Comentario al artículo 161 CE», a O. ALZAGA (dir.), *Comentarios a la Constitución española de 1978*, vol. v, Madrid, Cortes Generales i Edersa, 1999, p. 247-251.

12. Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, «La posición jurídica del Tribunal Constitucional en el sistema español: posibilidades y perspectivas», a *El Tribunal Constitucional*, p. 52.

13. Germán FERNÁNDEZ FARRERES, «Artículo 76», a J. L. REQUEJO PAGÉS (coord.), *Comentarios a la Ley orgánica del Tribunal Constitucional*, Madrid, Tribunal Constitucional i Boletín Oficial del Estado, 2001, p. 1219-1233, esp. p. 1223.

14. Leopoldo TOLIVAR ALIAS, *El control del Estado sobre las comunidades autónomas*, p. 171, en general es mostra crític amb la introducció d'aquest procediment, que considera més propi de la jurisdicció contenciosa administrativa. El mateix Leopoldo TOLIVAR ALIAS, «Un supuesto excepcional de control: el número 2 del artículo 161 de la Constitución española», a *El Tribunal Constitucional*, vol. III, Madrid, Dirección General de lo Contencioso del Estado, Instituto de Estudios Fiscales, 1981, p. 2678-2679, sosté que estem davant del control governamental més important, tot i que provisional i dilatori, i en recomana un ús prudent.

vigència i manté l'amenaça d'una poca cooperació entre els poders centrals i autonòmics.¹⁵ A banda de casos puntuals, van arribar el Pla Ibarretxe i, després, el procés sobiranista català. L'article 161.2 CE —en totes les seves formulacions— va acomplir la funció preventiva i condicionadora de les decisions del Tribunal Constitucional. Fins i tot es va veure completat el 2015 per una reforma de la LOTC específica per a frenar qualsevol iniciativa catalana en la lògica del Procés i va acabar amb l'aplicació pràctica de l'article 155 CE a Catalunya, amb la qual cosa va perfeccionar-se aleshores l'operació de convertir el Tribunal Constitucional en un braç executor de les decisions polítiques del Govern central.¹⁶

3. LA CONSAGRACIÓ DEL PROCEDIMENT DEL TÍTOL V DE LA LLEI ORGÀNICA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

El títol v de la LOTC conté només dos articles:

Article 76

Dins dels dos mesos següents a la data de la seva publicació o, en defecte de la mateixa, des que arriba al seu coneixement, el Govern podrà impugnar davant el Tribunal Constitucional les disposicions normatives sense força de llei i resolucions emanades de qualsevol òrgan de les comunitats autònomes.

Article 77

La impugnació regulada en aquest títol, sigui quin sigui el motiu en què es basi, s'ha de formular i substanciar pel procediment previst en els articles 62 a 67 d'aquesta Llei. La formulació de la impugnació comunicada pel Tribunal produirà la suspensió de la disposició o resolució recorreguda fins que el Tribunal resolgui ratificar-la o aixecar-la en un termini no superior a cinc mesos, llevat que, amb anterioritat, hagués dictat sentència.

Recordem: la dada més significativa del procediment del títol v de la LOTC és que el Govern central gaudeix de legitimació activa per a impugnar qualsevol activitat infralegal, normativa o no, d'una comunitat autònoma per motiu d'una inconstitucionalitat no competencial. Aquesta impugnació s'ha de presentar dins del termini de dos mesos i té l'efecte de suspendre immediatament la disposició o resolució afectada, suspensió que haurà de ser

15. FRANCISCO CAAMAÑO, *El control de constitucionalidad de disposiciones reglamentarias*, Madrid, CEC, 1994, p. 177, sosté que el «Tribunal Constitucional se convertiría en juez de las disposiciones infralegales autonómicas al servicio exclusivo del Gobierno de la Nación y en concurrencia con los jueces del orden contencioso en el ejercicio de esta particular competencia jurisdiccional».

16. GERARD MARTÍN ALONSO, «L'article 155 CE: tres aspectes rellevants de l'experiència de la seva aplicació a Catalunya», *Revista Catalana de Dret Públic: Blog*, 25 de setembre de 2019, <<https://eapc-rcdp.blog.gencat.cat/2019/09/25/larticle-155-ce-tres-aspectes-rellevants-de-lexperiencia-de-la-seva-aplicacio-a-catalunya-gerard-martin-i-alonso/>> (consulta: 27 juliol 2020).

ratificada o aixecada pel TC en un termini no superior als cinc mesos. El procediment remet als tràmits del conflicte positiu de competència i es configura en la pràctica com una impugnació residual d'altres procediments, com el recurs d'inconstitucionalitat o els conflictes positius de competència, tots en mans del Govern espanyol per a activar-los. Aquest posseeix, així, instruments importants per a frenar l'activitat normativa (legal i infralegal) de les comunitats autònomes en la seva integritat, en una asimetria processal que expressa una concepció de la Constitució en la part relativa al funcionament de l'estat de les autonomies que dota els òrgans centrals d'uns poders privilegiats i «preventius». D'aquesta manera, es manifesta una concepció de l'organització territorial de l'Estat espanyol gens deferent amb les comunitats autònomes.

Pel que fa al procediment impugnatiu del títol v de la LOTC, hem de destacar que s'ha fet servir en casos realment diversos i de manera no sempre clara.¹⁷ Si la seva introducció com a via processal pròpia és objectable, com acabem de veure, el seu ús variat i de vegades barrejat amb altres procediments repercuteix, al meu parer, en una valoració jurídica poc positiva —producte de la interpretació expansiva de l'article 161.2 CE i d'una lògica discutible que atribueix al Govern central un paper que no ha de desenvolupar necessàriament en un estat compost—, llevat que el que es pretengui sigui simplement mantenir un mecanisme de control polític preventiu de caràcter exorbitant.

Com ha afirmat Andrés Pascual Medrano, el legislador orgànic dota el precepte constitucional esmentat d'«una proyección completa, máxima [...], de manera que parece claro que no se quería dejar escapar la posible aplicación de la facultad de control otorgada por el 161.2 en ningún supuesto, por residual o excepcional que el mismo fuera en la práctica».¹⁸

4. ELS ACTES DE TRÀMIT I LA SEVA IDONEÏTAT PER A SER IMPUGNATS PER MITJÀ DEL PROCEDIMENT DEL TÍTOL V DE LA LLEI ORGÀNICA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. REFERÈNCIA ESPECIAL A LA INTERLOCUTÒRIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 135/2004, DE 20 D'ABRIL (PLA IBARRETXE)

Els actes de tràmit han estat objecte de discussió en relació amb el fet de ser susceptibles d'impugnació. Sobre aquest punt, segons la jurisprudència hem de diferenciar entre els actes de tràmit que formen part d'un procediment administratiu o constitucional¹⁹ i els que ho

17. Exemples que es poden veure a Joan Lluís PÉREZ FRANCESCH, «El procedimiento de impugnación de disposiciones y resoluciones autonómicas sin rango de ley previsto en el art. 161. CE y en el título v de la LOTC», *Revista de Derecho Político*, núm. 71-72 (gener-agost 2008), p. 407-413, en temes més propis de la conflictivitat contenciosa administrativa: personal, senyals de trànsit, impugnació d'un nomenament de president de Navarra, conveni administratiu, subvencions, etc.

18. Andrés PASCUAL MEDRANO, *La suspensión de actos y normas de las comunidades autónomas en la jurisdicción constitucional: El artículo 161.2 de la Constitución española*, Pamplona, Aranzadi, 2001, p. 160.

19. El TC ha admès pacíficament conflictes de competència i recursos d'empara enfront d'actes de tràmit. I la jurisdicció contenciosa administrativa no hi planteja problemes.

serien del procediment legislatiu, distinció que em sembla especialment clau després de la interlocutòria del ple del TC per la qual s'inadmet el recurs plantejat pel Govern central davant de l'anomenat Pla Ibarretxe.

Efectivament, si bé en la Sentència del Tribunal Constitucional (STC) 44/1986, de 17 d'abril, es va admetre la impugnació contra la resolució del president de la Generalitat de Catalunya que aprovava el conveni de cooperació subscrit amb el president del Consell Regional de Múrcia, i en la STC 16/1984, de 6 de febrer, el TC va admetre la proposta de nomenament de president autonòmic com un acte de tràmit impugnable per mitjà del procediment del títol v de la LOTC, a diferència dels supòsits anteriors ara cal destacar el cas de la impugnació de l'anomenat Pla Ibarretxe, que va donar lloc a l'esmentada ITC 135/2004, del Ple del Tribunal Constitucional, de 20 d'abril de 2004, per la qual no es va admetre el recurs plantejat pel Govern central.²⁰ El recurs es va formalitzar com una impugnació mitjançant el procediment regulat en l'article 161.2 CE i el títol v de la LOTC (art. 76-77).²¹

Aquesta impugnació va obrir un debat acadèmic i polític sobre la idoneïtat de fer servir aquesta via processal perquè, lluny d'esperar que la seva tramitació pels òrgans legislatius competents (Parlament basc i Corts Generals) donés un resultat determinat, l'ansietat del Govern central —en aquell moment, en mans del Partit Popular (PP)— per a impedir la seva tramitació el portà a una impugnació que, com es veurà més endavant, no donà cap fruit. S'hi acusa el Govern basc d'exercir competències que no té, ja que, segons l'article 46 de l'Estatut d'autonomia basc, el que aquest regula és una iniciativa de reforma estatutària, mentre que el que realment entén que s'està fent és una reforma constitucional encoberta, concepte que serà molt recurrent també davant la reforma estatutària catalana el 2010. A més, argumenta que en el text aprovat s'assignen al País Basc com a competències aspectes sobre els quals no pot decidir si no hi ha prèviament una reforma constitucional... Es posa èmfasi en la ruptura amb la Constitució i en el fet que el Govern central té el deure d'intervenir.²²

La impugnació del Govern, com ja hem indicat, té per objecte el que considera que són «resolucions» d'òrgans de la comunitat autònoma del País Basc —el Consell de Govern i la Mesa del Parlament—, ja que entén que tots dos produeixen efectes jurídics. Es reconeix que són actes de tràmit, però es considera que en si mateixos són perfectament impugnables.

El Govern central afirma, en un to realment apocalíptic, que no es pretén impedir un debat, sinó defensar la democràcia i els valors constitucionals, i sol·licita que el TC admeti

20. És il·lustrativa la concepció —no seguida per la interlocutòria referenciada— subjacent en el treball de Tomás Ramón FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, «Sobre la viabilidad de la impugnación jurisdiccional del “Plan Ibarretxe”», *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 14 (2n semestre 2004), p. 117-132, esp. el seu apartat de conclusió: «Los acuerdos objeto de estudio implican una suplantación deliberada y flagrante del poder constituyente que debe ser frenada “a radice” por la vía del artículo 161.2 de la Constitución».

21. Vegeu-ne una síntesi a Manuel TEROL BECERRA, «Crónica político-constitucional del año 2004», *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 73 (2005), p. 210-217. Vegeu també José Manuel CASTELLS, «País Vasco», a Joaquín TORNOS MAS (dir.), *Informe comunidades autónomas 2004*, Barcelona, Instituto de Derecho Público, 2005, p. 515-517.

22. També des de l'àmbit socialista l'oposició és frontal; vegeu, per exemple: Diego LÓPEZ GARRIDO, «El “Plan Ibarretxe” no se puede negociar», *El País*, 14 de novembre de 2003.

a tràmit la impugnació, anul·li l'acord del Govern basc del 25 d'octubre pel qual s'aprova aquest pla, així com el del 4 de novembre de la Mesa del Parlament basc, i procedeixi a la seva suspensió immediata.

Per a l'advocat de l'Estat, es tracta de resolucions que en si mateixes són objectes idonis d'impugnació: «Gairebé es podria dir gràficament, encara que no amb total exactitud jurídica, que la infracció crea la resolució». Nega el caràcter preventiu de la impugnació, que per a ell és una mesura que pretén impedir que es reformi la Constitució per mitjans no prevists en aquesta, i analitza per separat cadascun dels dos acords. El del Govern basc culmina, al seu parer, un procediment administratiu d'elaboració de projectes de llei que presenta efectes jurídics, ja que predetermina el treball parlamentari. Entén que l'acord de la Mesa del Parlament vulnera, també, el dret de representació política de l'article 23.2 CE que exerceixen els diputats, perquè qualifica el text com una reforma de l'Estatut que s'haurà de seguir pel procediment legislatiu ordinari però amb les particularitats d'aquell (és a dir, amb ambigüitat per a poder reaccionar davant de futures impugnacions).

El Parlament i el Govern bascos coincideixen en les seves alegacions. L'argumentació més important és que no es pot impugnar una cosa que no està aprovada, no és ferma i, en conseqüència, no es pot recórrer, llevat que s'actui de manera inconstitucional, com si fos un recurs previ. S'arriba a afirmar que ens trobem davant d'«un judici preventiu d'inconstitucionalitat», prematur i no reparador, com hauria de ser. Al seu parer, la via de l'article 161. 2 CE (i del títol v de la LOTC) no permet impugnar actes de tràmit d'un procediment legislatiu, que no modifiquen l'ordenament, i és inacceptable que es pretengui la suspensió d'un procediment i d'un debat parlamentari. Els acords impugnats, tant el del Govern basc com el de la Mesa del Parlament basc, no són, així, resolucions.

El Tribunal no dona la raó als demandants en un plantejament que és cridaner si el contrastem amb el del procés català. Entrant ja en els fonaments jurídics, destacarem que el TC afirma que el criteri de l'advocat de l'Estat, segons el qual «la infracció crea la resolució», és inadmissible, ja que és «exactament el contrari: només si prèviament són resolucions o disposicions poden, després, ser qualificades d'infraccions constitucionals, ja que el simple enunciat d'una proposició contrària a la Constitució no constitueix objecte d'enjudiciament per aquest Tribunal» (fonament jurídic [FJ] 2n ITC 135/2004). El Tribunal entén que són actes de tràmit integrants d'un procediment legislatiu, és a dir, actes que formen part del procediment de reforma de l'Estatut d'autonomia, d'acord amb l'article 46 de l'Estatut d'autonomia basc. Per tant, no poden ser considerats «resolucions» i, en conseqüència, no poden impugnar-se per la via de l'article 161.2 CE i el títol v de la LOTC. Les disposicions infralegals i les resolucions objecte de la impugnació han de ser manifestacions de la voluntat institucional de la comunitat autònoma. En el fonament jurídic sisè de la ITC 135/2004 el TC sosté la competència del Govern basc per a acordar l'inici del procediment de reforma estatutària, sense que sigui rellevant que el resultat final pugui ser inconstitucional, ja que no hi ha una via preventiva de control de la constitucionalitat. L'Acord de la Mesa no pot ser tampoc objecte d'impugnació per aquesta via, ja que desenvolupa els seus efectes en el si del procediment parlamentari —una altra possibilitat seria que un o diversos diputats presentessin un recurs d'empara—. En definitiva, el TC conclou:

La impugnación del título v queda descartada, por principio, si pretende dirigirse contra el acto de trámite antes de que el procedimiento concluya, pues, según se ha dicho, el título v, en un entendimiento sistemático de la ley en la que se incluye, establece un procedimiento de control de constitucionalidad de disposiciones y resoluciones imputables a la comunidad autónoma por conducto de los órganos expresivos de su voluntad institucional, supuesto en el que manifestamente no pueden comprenderse los actos que se insertan en un procedimiento de gestación (incierto) de esa voluntad. Y debe también excluirse una vez finalizado el procedimiento, si éste lo hace con una norma con rango de ley.

Els vots particulars dissidents són receptius, en termes generals, a les al·legacions de l'advocat de l'Estat. En primer lloc, el qui aleshores era president del Tribunal Constitucional, Manuel Jiménez de Parga, sosté que la proposta ha de ser paralitzada, ja que és un frau procedimental per a reformar la Constitució. A més, sosté que el concepte de resolució comprèn actes de tràmit. El segon vot particular és el del magistrat Pablo Cachón Villar, que insisteix que la proposta de reforma desconeix el bloc de la constitucionalitat i s'extralimita en les seves competències perquè es tracta d'una reforma encoberta —o per un procediment no adequat— de modificació de la Constitució. Un tercer vot particular és el signat pels magistrats Guillermo Jiménez Sánchez, Roberto García-Calvo i Montiel i Jorge Rodríguez-Zapata Pérez, els quals sostenen que no s'hauria d'haver obert el tràmit d'admissió perquè, quan s'utilitzi la via processal de l'article 161.2 CE i el títol v de la LOTC, aquella ha de donar-se sempre. Sostenen que, a més, en la mateixa línia estrictament processal, el recurs s'hauria d'haver admès a tràmit i el procediment s'hauria d'haver acabat per mitjà d'una sentència.

En aquesta perspectiva, l'estat de les autonomies es concep com un estat compost, en el qual els poders centrals tenen una missió de salvaguarda o de garantia de la unitat i per això estan dotats de facultats extraordinàries com la via processal utilitzada aquí, i els ens autonòmics són subordinats a aquest i, fins i tot, secundaris. En general, els vots particulars reflecteixen una concepció de l'organització territorial de l'Estat diversa de la que es planteja en la decisió majoritària de la interlocutòria que ens ocupa, en la lògica d'encarregar al Govern central la defensa de la Constitució i situant el Tribunal Constitucional en el joc polític (segons l'expressió dels mateixos magistrats signants de l'últim vot particular).

A Madrid, les eleccions del 14 de març de 2004 canvien la majoria parlamentària i es constitueix un govern de signe socialista, que afavoreix que la tramitació del Pla Ibarretxe arribi al Congrés dels Diputats. Després del nou escenari obert pel canvi en el Govern central i per la inadmissió del recurs, el Parlament Basc va discutir i aprovar el text en una comissió i després va aprovar-lo el Ple el 30 de desembre de 2004. La tramitació del Pla Ibarretxe arriba, doncs, al Congrés dels Diputats.²³ L'1 de febrer de 2005 el lehendakari Ibarretxe defensa en

23. Sobre la conveniència de donar entrada al Pla Ibarretxe en el Congrés, admetre'l a tràmit i fer-ne un debat, vegeu José Antonio MARTÍN PALLÍN, «La fuerza de la democracia», *El Periódico*, 31 de gener de 2005. Va ser objecte de discussió si la tramitació parlamentària al Congrés dels Diputats es podia tancar amb un debat de totalitat o de presa en consideració, sense més. L'opinió contrària sostenia que s'havia d'iniciar un

el Ple del Congrés la proposta de nou estatut d'Euskadi després que el Parlament Basc el designi únic integrant de la delegació autonòmica. El 2 de febrer de 2005 es rebutja prendre'l en consideració després d'un debat de totalitat en el Ple del Congrés amb els vots en contra conjuntament del Partit Socialista Obrer Espanyol (PSOE) i del PP, de manera que s'acorda retornar el text al Parlament Basc. Davant d'aquest rebuig, el lehendakari convoca eleccions autonòmiques per al 17 d'abril de 2005, les quals donen una nova victòria relativa al Partit Nacionalista Basc (PNB) i es reedita el tripartit Partit Nacionalista Basc-Eusko Alkartasuna-Izquierda Unida (PNB-EA-IU) al Govern Basc... El Pla Ibarretxe desapareix, però, del mapa polític.

L'actuació del Tribunal Constitucional en aquesta època contrasta amb la posició que adopta en el cas de les actuacions governamentals i parlamentàries en el marc del procés sobiranista català, com veurem a continuació.

5. EL PROCÉS SOBIRANISTA CATALÀ DAVANT L'ARTICLE 161.2 DE LA CONSTITUCIÓ ESPANYOLA

L'anomenat Procés es fa començar habitualment a partir de l'etapa del dret a decidir, un període que va des de les eleccions autonòmiques del 2012 fins a les celebrades el 27 de setembre de 2015. El debat polític es configura en un primer moment com a defensa del «pacte fiscal», se situa després en el «dret a decidir» i la voluntat de celebrar una consulta sobre el futur polític de Catalunya que ha anat explicitant una tensió progressiva amb l'Estat espanyol, i s'ubica definitivament en els conceptes de sobirania i d'independència entre el 2015 i el 2017. Ens trobem davant un «procés» d'acceleració ràpida, que posa fi al sistema de partits dels darrers anys i fins i tot a alguns partits polítics concrets.

Tot el que comentem aquí comença el 2010 amb la Sentència del Tribunal Constitucional sobre l'Estatut d'autonomia de Catalunya (EAC). Podem dir que el Tribunal

procés de negociació, d'acord amb el caràcter pactat dels estatuts d'autonomia de l'article 151 CE. L'Acord de la Mesa de la Cambra de 25 de gener de 2005 va desestimar la sol·licitud de reconsideració formulada contra l'acord anterior, de 19 de gener del mateix any, pel qual es qualifica, s'admet a tràmit i es decideix la tramitació de la proposta d'acord amb l'apartat II de la Resolució de la Presidència del Congrés dels Diputats sobre el procediment que cal seguir per a la tramitació de la reforma dels estatuts d'autonomia, de 16 de març de 1993, la qual inclou un debat de totalitat en la fase de presa en consideració per a tot tipus de reforma d'estatuts d'autonomia, amb independència de la via d'aprovació. Contra aquell acord van interposar un recurs d'empara dos diputats del PNB, un d'EA i un de Nafarroa-Bai (Grup Mixt) per reivindicar el caràcter pactat de la reforma d'acord amb l'article 151.1 CE, per la qual cosa es vulnerava, segons la seva opinió, el dret a la representació i la participació política. Pel que fa a això, el TC considera (FJ 4t i 5è) que no s'ha vulnerat l'article 23.2 CE i que el reglament de la cambra i l'acord impugnat ja regulen d'una manera paccionada el procediment de reforma, de manera que sosté que cal diferenciar entre elaboració i reforma dels estatuts d'autonomia aprovats d'acord amb l'article 151.1 CE. S'inadmet a tràmit el recurs d'empara mitjançant la Interlocutòria 45/2005, de 31 de gener. Vegeu Javier PÉREZ ROYO, «El paralelismo de las formas», *El País*, 25 de gener de 2005, i Marc CARRILLO, «El Estatuto Vasco en el Congreso», *El País*, 5 de febrer de 2005, contraris a la decisió del TC.

Constitucional, de dubtosa legitimitat, durant tres anys d'intrigues i tensions es va carregar de soca-rel un procés estatutari formalment impecable, amb la qual cosa va destruir l'obra de tres cambres parlamentàries i una votació popular directa, totes favorables al text aprovat. La STC 31/2010 (la més important, que respon al recurs del PP, perquè en total es van presentar set recursos d'inconstitucionalitat) mostra la dificultat de l'encaix de Catalunya amb Espanya estatutàriament i constitucionalment.

Convergència i Unió (CiU) torna al Govern arran de les eleccions al Parlament de Catalunya del 2012. L'11 de setembre de 2012 una gran manifestació reivindica «Catalunya, nou estat d'Europa». Artur Mas es reuneix amb Mariano Rajoy el 20 de setembre, però no arriben a cap acord sobre la proposta de «pacte fiscal» que va rebre el suport del Parlament de Catalunya, i el dia 28 Artur Mas dissol el Parlament per tal de convocar unes eleccions per al 25 de novembre en les quals CiU defensa la celebració d'un referèndum sobre el futur polític de Catalunya.

A partir de la gran manifestació de l'11 de setembre de 2012 i les eleccions autonòmiques del 2012,²⁴ s'obre una nova etapa en les relacions entre Catalunya i el conjunt de l'Estat espanyol. Els ponts institucionals comencen a esquerdar-se i la crisi econòmica, amb les corresponents retallades i limitacions financeres de la Generalitat, crispen els ànims i es culpa el Govern de Madrid, en mans del PP, de fer una política de recentralització. En tot cas, hi ha una decantació del catalanisme polític cap a plantejaments independentistes. En aquestes circumstàncies, el professor Javier Pérez Royo,²⁵ un dels pocs constitucionalistes espanyols comprensius amb els plantejaments que emergeixen de la majoria parlamentària catalana, en un article publicat al diari afirma que no es pot demanar als catalans que tinguin una voluntat diferent de la que tenen. I continua dient que és inequívoc el rebuig al binomi Constitució-Estatut d'autonomia com a fórmula per a resoldre la integració de Catalunya en el si de l'Estat després de la sentència de l'Estatut. Segons ell, s'ha trencat el que conformen aquestes dues normes jurídiques tan transcendents:

Es legal, pero no tiene legitimidad para ordenar la convivencia en el interior de Cataluña y las relaciones entre Cataluña y España. Y no tiene legitimidad porque los destinatarios de dicho bloque de constitucionalidad en Cataluña no lo quieren. Y así lo han dicho mediante el ejercicio del derecho de manifestación y en dos elecciones consecutivas, con un mensaje cada vez más rotundo.

Juan José López Burniol també va escriure, a *La Vanguardia*, que s'havia trencat el bloc de la constitucionalitat, com demostren els resultats de les eleccions del 25 de novembre.²⁶

En aquest context, destaca l'aprovació de la 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, del

24. CiU passarà de 60 a 52 diputats i cercarà una estabilitat amb ERC.

25. Javier PÉREZ ROYO, «Quiebra de la Constitución», *El País*, 4 de gener de 2013. Posteriorment, també de Javier PÉREZ ROYO, «Sin Constitución territorial», *El País*, 24 de gener de 2014.

26. Juan José LÓPEZ BURNIOL, «El derecho a decidir (2)», *La Vanguardia*, 9 de febrer de 2013.

23 de gener de 2013.²⁷ Aquesta declaració parlamentària proclama la sobirania del poble de Catalunya, però no comporta l'exercici d'aquesta sobirania. A més, hem de recordar que no és la primera declaració en aquest sentit. Es proclamen la sobirania del poble de Catalunya, com a subjecte polític i jurídic sobirà que és; la legitimitat democràtica del dret a decidir, el diàleg i la negociació amb l'Estat, amb les institucions europees i amb el conjunt de la comunitat internacional, i el respecte dels marcs legals existents, com a aspectes més destacats del que ara ens interessa. Es tracta d'una declaració institucional, programàtica, sense un valor jurídic immediat.²⁸ Finalment, la Declaració fou aprovada per vuitanta-cinc vots a favor i va rebre el suport de CiU, Esquerra Republicana de Catalunya (ERC), Iniciativa per Catalunya Verds-Esquerra Unida i Alternativa (ICV-EUiA), cinc diputats del Partit dels Socialistes de Catalunya (PSC) i un diputat de la Candidatura d'Unitat Popular (CUP); van votar-hi en contra quaranta-un diputats, corresponents al PSC, el Partit Popular de Catalunya (PPC) i Ciutadans (C's); i dos diputats de la CUP van abstenir-se de votar. Però des del Govern central no hi ha ni la més mínima deferència envers el Parlament, i la Resolució és impugnada sense contemplacions mitjançant el procediment del títol v de la LOTC. El centre de gravetat pel que fa a les tensions amb la Generalitat de Catalunya se situa a partir d'ara en el Tribunal Constitucional. Hem de recordar l'asimetria processal existent entre els òrgans centrals i els autonòmics mitjançant la interpretació àmplia que s'ha fet en la LOTC de l'article 161.2 CE, ja que fins i tot s'ha establert en el títol v de la LOTC un procediment específic per a impugnar, sempre amb suspensió automàtica, qualsevol actuació autonòmica. Per tant, la mera impugnació per part del Govern central comportarà la suspensió automàtica de la declaració autonòmica durant cinc mesos, que després el TC podrà mantenir o aixecar.²⁹

Aquesta declaració va ser aprovada per vuitanta-cinc dels cent trenta-cinc diputats del Parlament. Després dels preceptius informes en contra de l'Advocacia de l'Estat i del Consell d'Estat, el Govern central decideix impugnar la Declaració el 8 de març de 2013 mitjançant la via establerta en l'article 161.2 CE i el títol v de la LOTC. Entén que té efectes *ad extra* i que afecta tant articles nuclears com els articles 1.2, 2, 9 i 168 CE. El sentit de la impugnació del Govern, que comporta la suspensió immediata de la Declaració, és, a parer meu, de tipus «preventiu» —la qual cosa ja hem dit abans que no es preveu ni en la Constitució ni en la Llei

27. Vegeu una explicació d'aquesta declaració a Joan VINTRÓ, «La Declaració de sobirania i del dret a decidir del poble de Catalunya: un apunt jurídic», *Revista Catalana de Dret Públic: Blog*, 7 de febrer de 2013, <<http://blocs.gencat.cat/blocs/AppPHP/eapc-rcdp/2013/02/07/la-declaracio-de-sobirania-i-del-dret-a-decidir-del-poble-de-catalunya-un-apunt-juridic-joan-vintro/>> (consulta: 9 juliol 2020).

28. Vegeu l'editorial «Matisos a una declaració», *La Vanguardia*, 27 de gener de 2013, p. 20. El dret a decidir seria una manera d'apel·lar a l'autodeterminació. La sobirania del poble de Catalunya com a ens polític i jurídic entra en conflicte amb el que disposa la Constitució espanyola (art. 1.2 CE), però el text és una mera declaració programàtica sense efectes jurídics, tot i el gran valor simbòlic que té. Pel que fa a la celebració d'una consulta a Catalunya, no és un problema jurídic, sinó polític (tot i que no és interpretat així des del Govern de Madrid, malgrat que el TC afirmarà que si hi ha acord, es pot fer). Per a més informació, vegeu *Anuari Polític de Catalunya* (Barcelona, ICPS), núm. 7 (2013), p. 34 i seg.

29. Em remeto al meu treball: Joan Lluís PÉREZ FRANCESCH, *La impugnación de disposiciones y resoluciones autonómicas sin rango de ley*, Barcelona, ICPS, 2007 (Working Papers; 263).

orgànica del Tribunal Constitucional—, ja que el Govern central entén que hi ha una finalitat que és inconstitucional. Sobta que es pugui considerar que un parlament, en ple ús de les seves competències, no pugui fer declaracions que expressin lliurement el que la majoria de diputats vota i que, a més, es consideri inconstitucional l'inici d'un camí en el qual encara no s'ha fet ni un sol pas. Torna a aparèixer el *constitucionalisme inquisitoria*, el nom en va de la Constitució, com a document que impedeix l'exercici de la llibertat d'expressió, la inviolabilitat parlamentària o, simplement, fer política, la qual cosa és, al meu parer, una neciesa.³⁰

En tot cas, en aquest període que analitzem ha estat cabdal la reivindicació de la celebració d'un referèndum a Catalunya. Aquest objectiu no s'ha pogut acomplir —només el procés participatiu del 9 de novembre (9-N) el 2014 i després el referèndum de l'1 d'octubre de 2017 (1-O)—. En tot cas, en relació amb la hipòtesi de celebrar una consulta, ens plantejem des d'aquí la pregunta següent, que desitgem que no sigui pura retòrica: pot l'Estat espanyol ignorar permanentment la voluntat d'una part dels seus ciutadans, que mai no tindran la representativitat suficient perquè triomfi una reforma constitucional? Com afirmà el professor Rubio Llorente en un article publicat el 2012 al diari El País,³¹

[...] es deber del Gobierno contribuir a la búsqueda de vías que permitan llevarla a cabo [la consulta] de la manera menos traumática para todos; sin violar la Constitución, pero sin negar tampoco la posibilidad de reformarla si es necesario hacerlo [...].

Si una minoría territorializada, es decir, no dispersa por todo el territorio del Estado, como sucede en algunos países del Este de Europa, sino concentrada en una parte definida, delimitada administrativamente y con las dimensiones y recursos necesarios para constituirse en Estado, desea la independencia, el principio democrático impide oponer a esta voluntad obstáculos formales que pueden ser eliminados. Si la Constitución lo impide habrá que reformarla, pero antes de llegar a ese extremo, hay que averiguar la existencia, y solidez de esa supuesta voluntad. Una doctrina que hoy pocos niegan y cuya expresión más conocida puede encontrarse en el famoso dictamen que la Corte Suprema de Canadá emitió en 1999 sobre la legitimidad de la celebración de un referéndum en Quebec (que, dicho sea de paso, los independentistas perdieron por poco más de 50.000 votos).

Però l'immobilisme de l'Estat espanyol i la impossibilitat de plantejar la reforma constitucional provoquen un descàndid de la Constitució —convertida en un dogma de fe (inspirat per la doctrina de la Fundación para el Análisis y los Estudios Sociales [FAES]) segons

30. Vegeu Joan Lluís PÉREZ FRANCESCH, «Dret a decidir i constitucionalisme inquisitorial», *Revista Catalana de Dret Públic: Blog*, 27 de maig de 2013, <<https://eapc-rcdp.blog.gencat.cat/2013/05/27/dret-a-decidir-i-constitucionalisme-inquisitorial-joan-lluis-perez-francesch/>> (consulta: 7 juliol 2016). Vegeu també un comentari crític de la impugnació a Pere SOL, Joan Lluís PÉREZ FRANCESCH i Josep PAGÈS, «La democràcia vigilada», *Ara*, 10 de maig de 2013.

31. FRANCISCO RUBIO LLORENTE, «Un referéndum para Cataluña», *El País*, 8 d'octubre de 2012. Recentment, en aquesta línia vegeu Jorge CAGIAO Y CONDE i Gennaro FERRAIUOLO (2016), *El encaje constitucional del derecho a decidir: Un enfoque polémico*, Madrid, Libros de la Catarata, 2016.

el qual tota proposta de consulta a Catalunya ha de ser prohibida i qualsevol iniciativa catalana, condemnada al bagul dels records, o bé s'ha de passar la «patata calenta» a un cada vegada més desprestigiat Tribunal Constitucional— a una part important de la societat catalana.³² El Parlament de Catalunya defensa els seus punts de vista fins i tot recusant membres del TC, com el seu president.³³

El TC actua de manera implacable. La STC 42/2014, de 25 de març, entén per unanimitat que l'apartat primer de la Declaració és inconstitucional perquè afirma que Catalunya és un subjecte polític sobirà, la qual cosa contradiu el principi de sobirania nacional i d'unitat de la nació espanyola. El TC, però, sosté que el «dret a decidir», que es pot concretar en una consulta, sempre que sigui acordada amb l'Estat, és una conseqüència de l'activitat política i, per tant, té encaix constitucional. El dret a decidir comporta una consulta que no pot ser exercici del dret d'autodeterminació, però no és considerada inconstitucional *ex radice*, sinó que, a parer del TC, dins de l'ordenament constitucional hi ha marge per a celebrar-la. El TC apel·la així a la necessitat de fer política, que ha de conduir a la possibilitat de celebrar un referèndum si es considera convenient (FJ 3r ITC 135/2004).

El debat de política general celebrat entre el 25 i el 27 de novembre de 2013 conclougué l'aprovació de la Resolució del dret a decidir del poble de Catalunya, que instà el Parlament a portar una petició al Congrés per a poder celebrar una consulta. Aquesta resolució fou aprovada per vuitanta-sis vots a favor i quaranta-set en contra. En aquest context, podem destacar, a banda dels intents reiterats per a flexibilitzar la llei reguladora del referèndum, la Proposta de resolució que va ser rebutjada al Congrés dels Diputats el 26 de febrer de 2013, la qual instava el Govern espanyol a iniciar un diàleg amb el Govern de la Generalitat per a possibilitar la celebració d'una consulta a la ciutadania de Catalunya sobre el seu futur. Al vot favorable de CiU i d'ICV-EUiA s'afegí el dels diputats del PSC (menys un), que votaren per primer cop de manera diferent de la resta dels seus companys del Grup Socialista al Congrés.³⁴ Es visualitzà de manera explícita un xoc de trens, de voluntats, entre la majoria parlamentària al Congrés dels Diputats i la majoria parlamentària catalana.

32. La campanya en contra dels independentistes és mediàtica, jurídica —procés penal del 9-N— i inclou pressions a la Fiscalia, l'aparició d'escàndols com les escoltes il·legals dutes a terme per l'empresa Método 3, l'abonament de sospites de corrupció sobre alguns líders polítics catalans sense tenir-ne proves, incompareixença amb informes i documents no signats que imputen delictes a polítics catalans, etc. La campanya, ben orquestrada, pot haver fet entrar en funcionament fins i tot el Centre Nacional d'Intel·ligència i alguns grups policials especialitzats. Les gravacions de les converses entre el ministre de l'Interior i el director de l'Oficina Antifrau, filtrades abans de les eleccions generals del 26 de juny de 2016, han protagonitzat un dels darrers episodis. Les difamacions mediàtiques com les produïdes pel diari *El Mundo* pocs dies abans de les eleccions del 25 de novembre de 2012 curtcircuitaren il·legítimament el procés electoral, sense que ningú institucionalment assumís cap responsabilitat. Són interessants en aquest sentit, entre d'altres, les declaracions d'Ernesto Ekaizer a Catalunya Ràdio el 22 d'octubre de 2014 sobre les clavegueres de l'Estat.

33. El TC rebutja la recusació del seu president amb nou vots a favor i dos en contra (18 de setembre de 2013).

34. Vegeu Josep RAMONEDA, «El voto de la discordia», *El País*, 27 de febrer de 2013. Aquest autor afirma: «La fractura parlamentària socialista es síntoma de varios de los problemas que acechan a España: la crisis del régimen surgido de la Transición, la crisis de la izquierda y la crisis de la política».

La Proposició de Llei, avalada per una majoria del Parlament de Catalunya, en la qual es demanava la delegació a la Generalitat de la competència per a autoritzar, convocar i celebrar un referèndum sobre el futur polític de Catalunya (d'acord amb les previsions de l'article 150.2 CE), obtingué un resultat negatiu en la votació al Congrés dels Diputats (299 vots en contra, 47 a favor i 1 abstenció).

El 13 de març de 2013 el Ple del Parlament de Catalunya va aprovar —per 104 vots a favor (77 %),³⁵ dels 135 possibles— una segona declaració a favor del dret a decidir. El PSC, trencat en la declaració anterior, impulsà ara aquesta, que instava el Govern de la Generalitat a dialogar amb el Govern central per a poder pactar una consulta legal. La voluntat política de convocar una consulta a Catalunya, expressada en la seu parlamentària catalana, quedava així definida nítidament. En un gest insòlit, el TC sol·licità a la cambra catalana que aclarís quina de les dues declaracions estava vigent i si una era continuació de l'altra. De fet, la segona declaració no parlava de sobirania, sinó de fer una consulta; sembla, doncs, que aquesta «cessió del problema» que li havia endossat el Govern, estava desconcertant el TC. La resposta del Parlament de Catalunya va ser que eren declaracions institucionals diferents, complementàries, i que, en tot cas, la seva naturalesa era política, de manera que no podia haver-hi controvèrsia constitucional. No obstant això, l'estratègia del Govern central va ser estendre la impugnació a qualsevol actuació que es fes des del Govern o el Parlament catalans, com va passar amb la creació governamental del Consell Assessor per a la Transició Nacional el febrer del 2013, al qual s'encarregaren estudis i dictàmens.³⁶

Amb un dictamen favorable del Consell de Garanties Estatutàries (CGE)³⁷ —quatre dels nou vocals del qual van formalitzar un vot particular que discrepava de la majoria—, el 19 de setembre de 2014 el Parlament aconseguí aprovar la Llei 10/2014, del 26 de setembre, de consultes populars no referendàries i d'altres formes de participació ciutadana, per una majoria de cent quatre vots dels cent trenta-cinc del Parlament (amb el suport de CiU, ERC, ICV-EUiA i, també, del PSC). El dissabte 27 de setembre el president Artur Mas va signar el decret de convocatòria de la consulta. El dilluns següent, 29 de setembre, en una convocatòria d'urgència, el Tribunal Constitucional va admetre a tràmit els recursos presentats pel Govern espanyol —que es reuní el diumenge 28— per a aturar la Llei i la convocatòria de la

35. El text és el mateix que un que, a instàncies del PSC, es va rebutjar al Congrés dels Diputats i va propiciar una diferència de vot dels diputats del PSC integrats en el si del Grup Socialista al Congrés. Els 104 vots a favor eren de CiU, ERC, PSC i ICV-EUiA; els 27 en contra eren de PP i Ciutadans, i va haver-hi 3 abstencions de la CUP.

36. Vegeu els informes realitzats a: <http://presidencia.gencat.cat/ca/ambits_d_actuacio/consells-assessors/consell_assessor_per_a_la_transicio_nacional_catn/informes_publicats/> (consulta: 17 juliol 2016). El nomenament del Comissionat per a la Transició Nacional també va ser impugnat via conflicte de competències el 26 de juny de 2015. L'anomenat Procés va requerir des d'aleshores actuar amb l'estratègia que no s'impugnassin totes les decisions catalanes, com sí que va passar amb la iniciativa sorgida el juliol del 2013 del Pacte Nacional del Dret a Decidir, que recollia entitats de la societat civil. Podeu consultar: <www.dretadecidir.cat/> (consulta: 17 juliol 2016). El suport a aquesta iniciativa es reflectí en el document de bases aprovat al Parlament per CiU, ERC, ICV-EUiA i el PSC (104 vots a favor, 27 en contra i 2 abstencions).

37. Vegeu la referència de la nota 46.

consulta,³⁸ de manera que el Govern català es veié obligat a aturar la consulta. Però el Govern català presentà una nova estratègia per a poder salvar la consulta del 9-N: convertir-la en un «procés participatiu», una consulta oficiosa, amb el suport de ciutadans voluntaris. Aquesta reconversió també va ser impugnada pel Govern central, de manera que es va aplicar, com sempre, la suspensió automàtica de la convocatòria.

Des del punt de vista de la participació popular,³⁹ el 9-N

[...] va ser un èxit per als qui l'havien convocat, sobretot pel Govern i molt especialment per Artur Mas. Malgrat totes les dificultats, advertiments i incerteses, hi va haver 2.344.828 participants, dels quals 1.897.274 van dipositar una papereta amb el doble «sí».⁴⁰

La convocatòria del procés participatiu va ser impugnada pel Govern central i posteriorment va ser suspesa pel TC, i els màxims representants governamentals catalans de fer-la possible⁴¹ van ser acusats per la via penal per la Fiscalia General de l'Estat després de no poques tensions internes.⁴² El paper actiu d'entitats de la societat civil com l'Assemblea Nacional Catalana (ANC), Òmnium Cultural i l'Associació de Municipis per la Independència (AMI), i dels mateixos partits que impulsaven la convocatòria, va ser rellevant també per a la celebració d'aquesta.⁴³

Totes les cinc possibilitats per a fer una consulta que l'Institut d'Estudis Autònoms havia anunciat com a possibles, havien estat infructuoses:⁴⁴ la reforma constitucional,

38. El recurs d'inconstitucionalitat contra la Llei de consultes va ser presentat el 29 de setembre de 2014, suspesa la vigència de la Llei, i va ser resolt mitjançant la STC 31/2015, de 25 de febrer de 2015, en la qual el TC afirma que la consulta que es propugna és realment un referèndum encobert. El Decret de convocatòria va ser impugnat també el 29 de setembre, acte que donà lloc a la STC 32/2015, de 25 de febrer de 2015.

39. El 9 de novembre es van constituir 6.695 meses de participació en els diversos municipis de Catalunya i en algunes ciutats d'altres països, on es van registrar al final de tot el procés (que es va allargar, en una pràctica insòlita, fins al 25 de novembre) 2.344.828 ciutadans residents majors de setze anys. D'aquests, 1.897.274 van votar afirmativament a les dues preguntes formulades, 234.848 van votar afirmativament a la primera pregunta («vol que Catalunya esdevingui un Estat?») i negativament a la segona («vol que aquest Estat sigui independent?»), i la resta (212.706) van votar «no» a les dues preguntes o van votar en blanc o altres opcions considerades nul·les. Vegeu tota la informació al web <www.participa2014.cat/> (consulta: 14 juliol 2016).

40. Salvador CARDÚS, «De la mobilització a la política institucional», *Anuari Polític de Catalunya* (Barcelona, ICPS), núm. 8 (2014), p. 12.

41. El president, Artur Mas, la vicepresidenta, Joana Ortega, la consellera d'Ensenyament, Irene Rigau, i el conseller de la Presidència, Joaquim Homs.

42. Vegeu Enric JULIANA, «La querella que Maquiavelo no suscribiría», *La Vanguardia*, 18 de desembre de 2014, <www.lavanguardia.com/politica/20141118/54419421626/la-querella-que-maquiavelo-no-suscribiria.html> (consulta: 16 juliol 2020).

43. Dins el procés sobiranista, la Llei 16/2014, del 4 de desembre, d'acció exterior i relacions amb la Unió Europea, crea el Consell de la Diplomàcia Pública Catalana (DIPLOCAT) amb la voluntat de donar a conèixer el Procés fora de Catalunya.

44. Vegeu l'argumentació favorable a la celebració d'una consulta a Joan Lluís PÉREZ FRANCESCH, «La consulta y la Constitución», *Agenda Pública*, 16 de febrer de 2014, <www.eldiario.es/agendapublica/reforma-constitucional/consulta-Constitucion_0_229577279.html> (consulta: 16 juliol 2020), i Joan Lluís PÉREZ

l'article 150.2 CE, la Llei de consultes via referèndum, la Llei de consultes no referendàries i el referèndum consultiu de l'article 92.1 CE.⁴⁵ La mateixa Llei de consultes catalana va ser considerada constitucional i estatutàriament legítima pel CGE,⁴⁶ mentre que després el TC afirmà en la seva sentència que no hi ha consultes diferenciades (pel cens, per l'òrgan convocant) que no siguin referèndum, amb la qual cosa assumia l'opinió minoritària en el CGE.

Després del 9-N⁴⁷ es prepararen unes noves eleccions, enteses pels sectors sobiranistes com a «plebiscitàries», que tingueren lloc el 27 de setembre de 2015. La candidatura sobiranista integrada per Convergència Democràtica de Catalunya (CDC) i ERC amb el nom de Junts pel Sí obtingué un èxit notable, però no assolí la majoria absoluta, la qual cosa comportà cercar aliances amb la CUP per a formar una majoria estable, que s'endugué el lideratge d'Artur Mas. L'escenari del 2015 era molt diferent del del 2012, quan d'alguna manera començà tot el debat entorn del dret a decidir i els partits es començaren a posicionar. La mateixa federació de Convergència i Unió s'havia presentat a les eleccions del novembre del 2012 situant-se al capdavant d'un procés sobiranista que reivindicava el «dret a decidir» del poble de Catalunya, tot i les fortes tensions internes existents. No es promou un projecte diàfanament independentista, com sí que era Esquerra Republicana de Catalunya, amb qui va signar un acord de governabilitat amb la mirada posada en la celebració, en el termini màxim de dos anys, d'una consulta o un referèndum sobre la independència. La resta de partits catalans es van situar en oposició oberta al Procés (C's i PP), o bé demanant un acord amb el Govern central (PSC, UDC), o bé amb una ambigüitat considerable (ICV-EUiA).

El 25 de febrer de 2015 es van conèixer les sentències del TC 31/2015 i 32/2015, que anul·laven determinats preceptes de la Llei de consultes i el Decret de convocatòria de la consulta referendària del 9 de novembre de 2014 —substituïda en el seu moment per l'anomenat «procés participatiu del 9-N»—. Aquest darrer, tot i que es tractava d'una activitat no convocada formalment, però que requeria actes de preparació i de desenvolupament, també

FRANCESCH, «Catalunya quiere ser reconocida como sujeto político», *Mundiario*, 16 d'agost de 2014, <www.mundiario.com/articulo/politica/agostidad/20140816210401021341.html> (consulta: 16 juliol 2020).

45. <www.ara.cat/dossier/Cinc-vies-legals-consulta_0_872312791.html> Vegeu Gerard MARTÍN, «La consulta al poble de Catalunya sobre el seu futur polític col·lectiu: anàlisi dels procediments legals a què es pot recórrer i algunes reflexions», *Activitat Parlamentària*, núm. 26, <www.raco.cat/index.php/ActivitatParlamentaria/article/viewFile/273786/361908> (consulta: 16 juliol 2020). Vegeu l'informe a: <http://presidencia.gencat.cat/web/.content/ambits_actuacio/transicio_nacional/iea/assessorament_govern/documents/informe_consultes_cat.pdf> (consulta: 14 juliol 2020).

46. Vegeu el Dictamen 19/2014, de 19 d'agost, sobre la Proposició de llei de consultes populars no referendàries i d'altres formes de participació ciutadana. L'opinió majoritària entén que és possible fer una consulta a Catalunya sobre el seu futur polític emparada per aquesta llei, atès que es tracta d'una consulta no referendària, mentre que la minoria considera que, pel tipus de consulta que és, s'està situant en el camp del referèndum i, per tant, excedeix la competència de la Generalitat de Catalunya segons l'EAC.

47. Les eleccions al Parlament Europeu del mes de maig van donar un nou impuls a les forces defensores de la consulta del 9 de novembre: ERC se situà com a primera força (amb el 23,7% dels vots), CiU va obtenir el segon lloc (amb el 21,8%) i ICV-EUiA es va col·locar en la quarta posició (amb el 10,3%).

va ser impugnada pel Govern central i resolt en la STC 138/2015, d'11 de juny de 2015,⁴⁸ en la qual el TC obligà la Generalitat a cessar les activitats preparatòries.

El 9 de novembre de 2015 s'aprovà 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, una resolució que va ser pactada per Junts pel Sí i la CUP. La Resolució incloïa el compromís d'adoptar les mesures necessàries per a assolir aquest objectiu, entre les quals cal destacar, d'una banda, la tramitació de tres lleis —a saber: la del procés constituent, la de seguretat social i la d'hisenda pública—, i, de l'altra, el compromís polític de no supeditació a les decisions de les institucions de l'Estat espanyol i, en particular, del TC. D'aquesta manera, el Parlament instava el futur Govern a complir exclusivament els mandats emanats de la cambra catalana i a iniciar negociacions per tal de fer efectiva la creació d'un estat català independent en forma de república. La resta de grups s'oposaren a la proposta de Junts pel Sí i la CUP des de diverses perspectives. Finalment, el debat acabà amb la votació de la Resolució, que va ser aprovada amb els vots a favor de Junts pel Sí i la CUP (72) i els vots en contra de la resta de formacions (63).

L'11 de novembre el Govern de l'Estat presentà davant el TC una impugnació del títol v de la LOTC contra aquesta resolució, anomenada col·loquialment «de desconexió», amb la consegüent suspensió automàtica. La STC 259/2015, de 2 de desembre,⁴⁹ declarà la inconstitucionalitat i la nul·litat de la resolució parlamentària, ja que entenia que atemptava contra el principi de la sobirania nacional de tot el poble espanyol perquè «declara solemnemente el inici del proceso de creación de un estado catalán independiente en forma de república», una unilateralitat que segons el TC tenia un vici d'incompetència.

Tanmateix, cal destacar que arran de la STC 259/2015 s'aplicà la normativa aprovada poc abans, de manera que, en aplicació de la reforma operada per la LOTC («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 com a garantia de l'estat de dret»), es va permetre obrir la via penal contra els membres de les institucions de la Generalitat que despleguessin actuacions destinades a impulsar el procés sobiranista. La STC 259/2015 destaca també perquè va ser una sentència dictada amb una celeritat no vista mai abans. Hem de tenir en compte que la Resolució 1/XI del Parlament va ser adoptada el 9 de novembre de 2015 i la impugnació feta per l'Advocacia de l'Estat va ser admesa a tràmit pel TC només dos dies després, l'11 de novembre. Compartim amb Gerard Martín la idea que en la tramitació d'una activitat processal d'aquesta naturalesa «[...] hi intervenen diversos òrgans estatals caracteritzats per la seva notable càrrega de treball i per la subjecció a rigorosos protocols procedimentals que no faciliten l'agilitat en la presa de decisions [...]».⁵⁰

48. Podeu consultar la informació a <www.vilaweb.cat/noticia/4368218/20150611/tc-declara-unanimitat-inconstitucionals-actes-preparar-proces-participatiu-9-n.html> (consulta: 11 juliol 2016).

49. STC 259/2015, de 2 de desembre, disponible en línia a <www.boe.es/boe/dias/2016/01/12/pdfs/BOE-A-2016-308.pdf> (consulta: 14 juliol 2020).

50. Gerard MARTÍN, «Anàlisi de la Sentència del Tribunal Constitucional 259/2015, de 2 de desembre, relativa a la Resolució del Parlament de Catalunya 1/XI, de 9 de novembre de 2015, sobre l'inici del procés

La reforma de la LOTC del 2015 perseguia garantir l'executivitat de les decisions del mateix TC especialment mitjançant l'incident d'execució de sentència, que permet al tàndem Govern-TC actuar ràpidament. El canvi fonamental era que a partir d'aquest moment ja no s'interposarien recursos per a impugnar actes concrets a fi de reclamar-ne la declaració d'inconstitucionalitat i la nul·litat posterior. La nova normativa impulsava el Govern espanyol a optar per la via dels incidents d'execució, cosa que, com afirma Eduard Roig, «marca clarament el canvi de perspectiva del Tribunal»,⁵¹ cada vegada més decantat a aparèixer com una corretja de transmissió de les decisions del Govern.

La Resolució 5/XI, de 20 de gener de 2016, de creació de comissions parlamentàries, va derivar en la creació de la Comissió d'Estudi del Procés Constituent i va significar la impugnació d'una resolució parlamentària fent ús de la nova reforma de la LOTC per la via de l'incident d'execució, fet que va desembocar en la ITC 141/2016, de 19 de juliol. Ara el procés sobiranista era vist pel TC des d'una perspectiva global, i no com una concatenació successiva d'actuacions concretes i aïllades.

Hi ha dos altres incidents d'execució de sentència que també cal destacar: el de la Resolució 263/XI i el de la ITC 170/2016, de 15 de novembre. La Resolució 263/XI ratificava l'informe i les conclusions de la Comissió d'Estudi del Procés Constituent. Les conclusions són les mateixes sobre les quals el Tribunal ja s'havia pronunciat en termes d'inconstitucionalitat en la ITC 141/2016. D'altra banda, l'incident d'execució de la Resolució 306/XI i la ITC 24/2017, de 14 de febrer, afecten la Resolució 306/XI del Parlament de Catalunya, sobre l'orientació política general del Govern. La ITC 24/2017 fa diversos advertiments a la Generalitat i especialment a la presidenta del Parlament, atès que és responsabilitat seva —diu la ITC en el seu FJ 9è— «[...] impedir y paralizar cualquier iniciativa que suponga alterar unilateralmente el marco constitucional o incumplir las resoluciones de este Tribunal».

Les dues lleis que pretenien articular la fase final del Procés van ser objecte del recurs d'inconstitucionalitat corresponent i de la suspensió automàtica de l'article 161.2 CE. La Llei 19/2017, de 6 de setembre, del referèndum d'autodeterminació, va acabar en la STC 114/2017, «[...] la qual afirma que la “resuelta posición de ajenidad al ordenamiento constitucional” de esta Ley [...] queda patente ya en su anómala fórmula de promulgación y en su preámbulo» (FJ 2n). Ara ja no s'amagava el trencament amb l'ordre constitucional. I les paraules del TC eren contundents.⁵² Per la seva banda, la Llei 20/2017, de 8 de setembre, de transitorietat jurídica i fundacional de la República, va acabar en la STC 124/2017. El TC va estimar, al contrari del que defensaven els lletrats del Parlament, que la Llei era enjudiciable perquè —sostenia—, si bé no havia entrat en vigor, la norma formava part de

polític a Catalunya com a conseqüència dels resultats electorals del 2», *Activitat Parlamentària*, núm. 29 (2016), p. 155-179, esp. p. 164.

51. Eduard ROIG MOLÉS, «Procés sobiranista i Tribunal Constitucional. Anàlisi d'un impacte recíproc», *Revista Catalana de Dret Públic*, núm. 54 (juny 2017), p. 24-61, esp. p. 41.

52. Crida l'atenció l'ús d'expressions contundents per part del TC per a referir-se a la posició del Parlament de Catalunya: entrar en una «inacceptable via de fet», «posant en risc màxim» els drets dels ciutadans de Catalunya. Vegeu el FJ 5è de la STC 114/2017.

l'ordenament jurídic i, com a tal, era susceptible de ser desplegada pels actors encarregats d'aplicar el dret (FJ 3r de la ITC 131/2017).

Per la seva banda, el Decret 139/2017, de convocatòria del referèndum d'auto-determinació de Catalunya, executava l'article 9 de la Llei 19/2017, del 6 de setembre, del referèndum d'autodeterminació. Com sempre, aquest Decret va ser impugnat immediatament i el TC va resoldre, mitjançant la STC 122/2017, declarar-ne la inconstitucionalitat i la nul·litat.

Pel que fa a la Resolució 807/XI del Parlament de Catalunya i la ITC 126/2017, cal recordar que la Llei 19/2017, del referèndum d'autodeterminació, regulava en el capítol VII el marc jurídic de l'Administració electoral, la qual va ser anul·lada i, a més, els seus membres van ser perseguits penalment. La ITC 126/2017, promoguda una altra vegada per l'Advocacia de l'Estat basant-se en els articles 161.2 CE i 76 i 77 LOTC en relació amb els acords de la Mesa i del Ple del Parlament del 6 de setembre de 2017, venia a donar continuïtat a l'argumentari jurídic del TC que ja havíem vist en la STC 259/2015, la ITC 141/2016, la Providència d'1 d'agost de 2016, la ITC 170/2016, la Providència de 13 de desembre de 2016 i, finalment, la ITC 24/2017. Totes aquestes resolucions del TC s'erigien en el corpus jurisprudencial a partir del qual l'ordenament jurídic espanyol rebutjava el Procés tant pel que fa al seu trànsit constitucional com pel que fa a la seva deriva unilateral. Les decisions s'havien pres a partir del consens absolut dels membres del TC, consens que únicament s'havia trencat quan el TC s'havia hagut de pronunciar sobre la seva pròpia reforma del 2015. Ara, amb la impugnació de la Resolució 807/XI, per la qual es designaven els membres de la Sindicatura Electoral, aquesta unanimitat tornava a trencar-se, sense afectar, però, la contundència de la reacció del TC. La ITC 126/2017, de 20 de setembre, acordà la imposició de multes coercitives diàries: de dotze mil euros als membres de la Sindicatura Electoral de Catalunya i de sis mil euros als presidents, secretaris i vocals de les sindicatures de demarcació.

De fet, el referèndum era la culminació de la Resolució 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», que va ser declarada nul·la pel TC, com hem vist, en la STC 259/2015, i, sobretot, de la Resolució 306/XI, de 6 d'octubre de 2016, del Parlament de Catalunya, sobre l'orientació política general del Govern. Aquesta darrera resolució va ser objecte d'una execució de sentència que va donar lloc a la ITC 24/2017, de 14 de febrer.

El 10 d'octubre de 2017 es va celebrar al Parlament de Catalunya una sessió plenària l'ordre del dia de la qual preveia la «compareixença del president de la Generalitat per informar sobre la situació política actual». Aquesta compareixença, de fet, substituïa la compareixença del president de la Generalitat prevista per al dia anterior, el 9 d'octubre de 2017, que havia estat suspesa pel TC perquè tenia per objecte valorar els resultats del referèndum.⁵³

53. ITC 134/2017, de 5 d'octubre, en virtut de la qual es dictava una mesura cautelar en l'admissió a tràmit del recurs d'empara presentat pel Grup Parlamentari Socialista del Parlament de Catalunya el dia 5 d'octubre de 2017.

Les dues lleis —la 19/2017, del referèndum d'autodeterminació, i la 20/2017, de transitorietat jurídica—, a més dels dos decrets —el 139/2017, de convocatòria del referèndum, i el 140/2017, de normes complementàries—, van tenir una ràpida resposta del Govern de l'Estat espanyol: impugnació davant del TC mitjançant la invocació, en tots els casos, de l'article 161.2 CE, fet que tornava a posar el Govern de la Generalitat i el Parlament en una posició política complicada de gestionar.

En la ITC 123/2017, estimatòria de l'incident d'execució de la STC 259/2015, en relació amb determinats acords adoptats per la Mesa i el Ple del Parlament el dia 6 de desembre de 2017, el Tribunal acotà els límits del debat polític i criminalitzà el debat que tingués per objecte la secessió de Catalunya i, per consegüent, el trencament de la unitat de la nació espanyola.

En tot el procés que finalitzà amb el referèndum de l'1-O i en la posterior aplicació de l'article 155 CE, observem el caràcter preventiu i abusiu de l'article 161.2 CE. La dinàmica es completa amb la reforma de la LOTC del 2015 i culmina amb la intervenció i suspensió de l'autonomia fent una interpretació abusiva de l'article 155 CE, ratificada pel TC en la STC 89/2019 i la STC 90/2019, del juliol del mateix any. Hom ha destacat que aquest podria ser un final lògic si tenim en compte la relació de «parentesco —remoto, si se quiere, pero existente— que hay entre el artículo 161.2 CE y su hermano mayor, el artículo 155»,⁵⁴ destí final, però no únic —la via penal tindrà molta volada— de la reacció unilateral de l'Estat. Un punt d'arribada desproporcionat, descontrolat, marcat per la lògica amic-enemic. Una tragèdia. El TC adopta una actitud servil i de frontissa massa alineat, al nostre parer, amb les tesis del Govern central.⁵⁵

6. REFLEXIÓ FINAL

Sostenim que el potencial desenvolupament de l'estat de les autonomies amb capacitat d'integració del pluralisme i de respecte de la deferència envers les actuacions estrictament polítiques dels òrgans autonòmics, hauria de propiciar l'accés del Govern central als recursos impugnatoris sense els privilegis existents avui.

Des de la perspectiva estricta dels procediments davant el TC, hem vist que l'article 161 CE ha donat lloc a actuacions preventives en mans del Govern central que han limitat i decantat cap a àmbits considerats unilaterals els òrgans autonòmics, però també podem considerar que tots els mecanismes prepotents en mans de l'Estat han permès també una actuació unilateral dels òrgans centrals implicats, els quals s'han situat amb massa facilitat en la jurisdicció, i no en el diàleg.

54. Antonio JIMÉNEZ-BLANCO, «El artículo 161.2 y su circunstancia», *El País*, 19 de desembre de 2003.

55. Vegeu Joan RIDAO, «La aplicación del artículo 155 de la Constitución a Cataluña. Un examen de su dudosa constitucionalidad», *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 111 (maig-agost 2018), p. 169-203. Vegeu també el número extraordinari de la *Revista Catalana de Dret Públic* sobre l'aplicació de l'article 155 CE a Catalunya, d'abril de 2019.

D'altra banda, a més dels mecanismes executius i sancionadors atorgats al TC en la reforma del 2015, hem observat l'ús generós de l'article 161.2 CE en el cas català, després d'una evolució que no es mostra en el cas basc. El procediment del títol v de la LOTC s'ha fet servir amb gran generositat en el cas català i l'apel·lació a l'article 161.2 CE davant lleis autonòmiques,⁵⁶ amb la pèrdua immediata —tot i que temporal, en principi— de la seva vigència, comporta, segons el nostre criteri, una degradació inadmissible que afecta la bona comprensió del funcionament i el caràcter representatiu dels parlaments autonòmics.

En tot cas, no podem oblidar que el tema tractat aquí va més enllà de qüestions merament processals i que respon a una manera concreta d'entendre la resolució de conflictes polítics.

BIBLIOGRAFIA

- ALZAGA VILLAMIL, Óscar. *Comentario sistemático a la Constitución española de 1978*. Madrid: Ed. del Foro, 1978, p. 932-933.
- Anuari Polític de Catalunya* [Barcelona: Institut de Ciències Polítiques i Socials (ICPS)] (coord.: Lucía Medina), anys 2012-2017, esp. núm. 7 (2013), p. 34 i seg.
- ARAGÓN REYES, Manuel. «Artículo 161. Competencias del Tribunal Constitucional». A: ALZAGA VILLAMIL, Óscar (dir.). *Comentarios a la Constitución española de 1978*. Tom XII. Madrid: Edersa, 1999, p. 247-251.
- «Comentario al artículo 161 CE». A: ALZAGA VILLAMIL, Óscar (dir.). *Comentarios a la Constitución española de 1978*. Vol. V. Madrid: Cortes Generales / Edersa, 1999.
- ARAGÓN REYES, M. (coord.). *Temas básicos de derecho constitucional*. Madrid: Civitas, 2001.
- CAAMAÑO, FRANCISCO. *El control de constitucionalidad de disposiciones reglamentarias*. Madrid: CEC, 1994.
- CAGIAO Y CONDE, Jorge; FERRAIUOLO, Gennaro. *El encaje constitucional del derecho a decidir: Un enfoque polémico*. Madrid: Libros de la Catarata, 2016.
- CARDÚS, Salvador. «De la mobilització a la política institucional». *Anuari Polític de Catalunya* [Barcelona: ICPS], núm. 8 (2014), p. 12.
- CASTELLS, José Manuel. «País Vasco». A: TORNOS MAS, Joaquín (dir.). *Informe comunidades autónomas*. Barcelona: Instituto de Derecho Público, 2005, p. 515-517.
- DÍEZ MORENO, Fernando. «El control constitucional de la potestad normativa de las comunidades autónomas». A: *El Tribunal Constitucional*. Vol. I. Madrid: Dirección General de lo Contencioso del Estado. Instituto de Estudios Fiscales, 1981.
- FAMIGLIETTI, Gaetano. «L'incostituzionale difesa preventiva della costituzione (ovvero: Il Governo spagnolo impugna il progetto di riforma dello statuto basco ed il Tribunal Constitucional rischia di convertirsi nell'arbitro del dibattito político)». A: TONDI DELLA MURA, V.; CARDUCCI, M.; RODIO, R. G. *Corte Costituzionale e processi di decisione política: Atti del seminario di Otranto - Lecce svoltosi il 4-5 giugno 2004*. Torí: G. Giappichelli, 2005, p. 723-743 (Quaderni del "Gruppo di Pisa").

56. L'ús abusiu de l'article 161.2 CE es pot observar en la impugnació de la legislació catalana per a fer front a tota la normativa sobre pobresa energètica o sobre protecció de l'habitatge, i en el diletantisme en relació amb la legislació catalana de dret civil, cas en què ha aixecat en diversos supòsits la suspensió inicial.

- FERNÁNDEZ FARRERES, Germán. «La impugnación prevista en el art. 161.2 de la Constitución y el problema de la sustantividad procesal». *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 13 (gener-abril 1985), p. 125-146.
- «Artículo 76». A: REQUEJO PAGÉS, J. L. (coord.). *Comentarios a la Ley orgánica del Tribunal Constitucional*. Madrid: Tribunal Constitucional i Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2001, p. 1219-1233, esp. p. 1223.
- «Artículo 77». A: REQUEJO PAGÉS, J. L. (coord.). *Comentarios a la Ley orgánica del Tribunal Constitucional*. Madrid: Tribunal Constitucional i Boletín Oficial del Estado, Madrid, 2001, p. 1234-1244.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Tomás Ramón. «Reflexiones en torno al artículo 161.2 de la Constitución». *Boletín Informativo del Departamento de Derecho Político de la UNED*, núm. 3 (1979).
- «Sobre la viabilidad de la impugnación jurisdiccional del “Plan Ibarretxe”». *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 14 (2004), p. 117-132.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. «La posición jurídica del Tribunal Constitucional en el sistema español: posibilidades y perspectivas». A: *El Tribunal Constitucional*. Vol. I. Madrid: Dirección General de lo Contencioso del Estado, Instituto de Estudios Fiscales, 1981.
- *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*. 3a ed. Madrid: Civitas, 1991.
- GARRIDO FALLA, F. «Comentario al art. 161.2 CE». A: GARRIDO FALLA, Fernando (dir.). *Comentarios a la Constitución*. 2a ed. Madrid: Civitas, 1985.
- GONZÁLEZ-TREVIJANO, Pedro José. «Sobre la viabilidad procesal de la impugnación adoptada por el Gobierno frente al Acuerdo del Gobierno Vasco de 25 de octubre y de la Mesa del Parlamento Vasco adoptado en su reunión de 4 de noviembre de 2003 de conformidad con el procedimiento impugnatorio del artículo 161.2 de la Constitución» [pdf].
- La suspensión de las leyes autonómicas en los procesos constitucionales: Seminario. Barcelona, 22 de octubre de 2004*. Barcelona: Generalitat de Catalunya. Institut d'Estudis Autònoms, 2005.
- LÓPEZ GUERRA, Luis. «Algunas propuestas sobre los conflictos positivos de competencia». A: RODRÍGUEZ-PIÑERO Y BRAVO-FERRER, Miguel. *La jurisdicción constitucional en España: La Ley orgánica del Tribunal Constitucional, 1979-1994*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1995, p. 193-215.
- LUCAS MURILLO DE LA CUEVA, Enrique. *La impugnación de las disposiciones y resoluciones autonómicas ante el Tribunal Constitucional: Estudio del artículo 161.2 de la Constitución*. Oñati: Instituto Vasco de Administración Pública, 2005.
- MARTÍN ALONSO, Gerard. «L'article 155 CE: tres aspectes rellevants de l'experiència de la seva aplicació a Catalunya». *Revista Catalana de Dret Públic: Blog*, 25 de setembre de 2019, <<https://eapc-rcdp.blog.gencat.cat/2019/09/25/larticle-155-ce-tres-aspectes-rellevants-de-l'experiencia-de-la-seva-aplicacio-a-catalunya-gerard-martin-i-alonso/>> (consulta: 27 juliol 2020).
- «Anàlisi de la Sentència del Tribunal Constitucional 259/2015, de 2 desembre, relativa a 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 2». *Activitat Parlamentària*, núm. 29 (2016), p. 155-179, esp. p. 164.
- NAVARRO MUNUERA, Andrés Eduardo. «La suspensión de las disposiciones y resoluciones autonómicas impugnadas por el Gobierno ante el Tribunal Constitucional prevista en el artículo 161.2 de la Constitución». *Revista de Administración Pública*, núm. 114 (1987), p. 199-244.
- PASCUAL MEDRANO, Amelia. *La suspensión de los actos y normas de las comunidades autónomas en la jurisdicción constitucional: El artículo 161.2 de la Constitución española*. Pamplona: Aranzadi, 2001.

- PÉREZ FRANCESCH, Joan Lluís. *La impugnación de disposiciones y resoluciones autonómicas sin rango de ley*. Barcelona: ICPS, 2007 (Working Papers; 263).
- «El procedimiento de impugnación de disposiciones y resoluciones autonómicas sin rango de ley previsto en el artículo 161.2 CE y en el título v de la LOTC». *Revista de Derecho Político*, núm. 71-72 (gener-agost 2008), p. 397-435.
- «El Tribunal Constitucional ante la Ley de partidos y el Plan Ibarretxe ¿un episodio entre la democracia militante y el Estado preventivo de derecho?». A: *Estudios sobre la Constitución española: Homenaje al profesor Jordi Solé Tura*. Vol. 1. Madrid: Cortes Generales, 2008, p. 825-842.
- PULIDO QUECEDO, Manuel. «Sobre el Plan Ibarretxe (la inadmisión de su suspensión)». *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 628 (17 juny 2004), p. 7-10.
- REVIRIEGO PICÓN, Fernando. «El título v de la LOTC y el denominado Plan Ibarretxe. Comentario al auto del Tribunal Constitucional de 30 de abril de 2004». *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 14 (2004), p. 483-502.
- RIDAO, Joan. «La aplicación del artículo 155 de la Constitución a Cataluña. Un examen de su dudosa constitucionalidad». *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 111 (maig-agost 2018), p. 169-203.
- RODRÍGUEZ BEREIJO, Ángel. «La defensa de la Constitución ante el Tribunal Constitucional» [pdf].
- ROIG MOLÉS, Eduard. «Procés sobiranista i Tribunal Constitucional. Anàlisi d'un impacte recíproc». *Revista Catalana de Dret Públic*, núm. 54 (juny 2017), p. 24-61.
- RIU FORTUNY, Ramon. «Naturaleza y extensión de la medida prevista en el artículo 161.2 CE y su desarrollo en la LOTC: estado de la cuestión». A: *La suspensión de las leyes autonómicas en los procesos constitucionales*. Barcelona: Institut d'Estudis Autonòmics, 2005, p. 101-124.
- RUBIO LLORENTE, FRANCISCO; ARAGÓN REYES, Manuel. «La jurisdicción constitucional». A: GARCÍA DE ENTERRÍA, E.; PREDIERI, A. (dir.). *La Constitución española de 1978: Estudio sistemático*. Madrid: Civitas, 1980.
- RUBIO LLORENTE, FRANCISCO; JIMÉNEZ CAMPO, Javier. *Estudios sobre jurisdicción constitucional*. Madrid: McGraw-Hill, 1998.
- SALVADOR, Armando. «La suspensión de las disposiciones y resoluciones de las comunidades autónomas como consecuencia de su impugnación ante el Tribunal Constitucional (art. 161.2 CE)». A: *La suspensión de las leyes autonómicas en los procesos constitucionales*. Barcelona: Institut d'Estudis Autonòmics, 2005, p. 13-50.
- SOLOZÁBAL ECHAVARRÍA, Juan José. «Reflexiones constitucionales sobre la propuesta de modificación estatutaria de Ibarretxe». *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 73 (2005), p. 271-272.
- TENORIO SÁNCHEZ, Pedro J. «Impugnación por el Gobierno de disposiciones y actos de las comunidades autónomas por motivos de inconstitucionalidad no competenciales». *Revista de Derecho Político*, núm. 60 (2004), p. 97-128.
- TEROL BECERRA, Manuel. «Crónica político-constitucional del año 2004». *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 73 (2005), p. 210-217.
- TOLIVAR ALAS, Leopoldo. «Un supuesto excepcional de control: el número 2 del artículo 161 de la CE». A: *El Tribunal Constitucional*. Vol. III. Madrid: Dirección General de lo Contencioso del Estado. Instituto de Estudios Fiscales, 1981, p. 2661-2679.
- VECINA CIFUENTES, Javier. *Las medidas cautelares en los procesos ante el Tribunal Constitucional*. Madrid: Colex, 1993.
- VINTRÓ, Joan. «La Declaració de sobirania i del dret a decidir del poble de Catalunya: un apunt jurídic». *Revista Catalana de Dret Públic: Blog*, 7 de febrer de 2013, <<http://blocs.gencat.cat/blocs/AppPHP/eapc-rcdp/2013/02/07/la-declaracio-de-sobirania-i-del-dret-a-decidir-del-poble-de-catalunya-un-apunt-juridic-joan-vintro/>> (consulta: 9 juliol 2020).