

REC.ORDINARIO(c/d) núm.: 659/2017

Ponente: Excma. Sra. D.^a Celsa Pico Lorenzo

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Josefa Oliver
Sánchez

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Contencioso-Administrativo
Sección Cuarta
Sentencia núm. 277/2019

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Segundo Menéndez Pérez, presidente

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva

D.^a. Celsa Pico Lorenzo

D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo

D. José Luis Requero Ibáñez

En Madrid, a 4 de marzo de 2019.

Esta Sala ha visto el recurso ordinario núm 1/659/2017 que se ha tramitado conforme al procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales de la persona, interpuesto por la procuradora doña Ester García Clavel, en representación de Germà Gordó i Aubarell, Roger Torrent i Ramió, Antoni Balasch i Parisi, David Bonvehi i Torras, Montserrat Candini i Puig, Magdalena Casamitjana Aguilà, Antoni Castellà i Clavé, Violant Cervera i Gòdia, Adriana Delgado Herreros, Chakir El Homrani Lesfar, Maria Assumpció Laïlla i Jou, Àngels Ponsa i Roca, David Rodríguez Gonzàlez, Maria Rosell i Medall, Maria Dolors Rovirola i Coromí, Benet Salellas i Vilar, Marc Sanglas i Alcantarilla, Jordi-Miquel Sendra Vellvè, Teresa Vallverdú Albornà, Montserrat Vilella Cuadrada, contra el Real Decreto 946/2017, de 27 de octubre, de convocatoria de elecciones al Parlamento de Cataluña y de su

disolución, por el que se aprueban las medidas requeridas por el Gobierno, al amparo del artículo 155 de la Constitución (BOE de 27 de octubre de 2017) y del Acuerdo del Consejo de Ministros de 21 de octubre de 2017, publicado mediante Orden PRA/1034/2017, de 27 de octubre.

Ha sido parte recurrida la Administración del Estado representada por el Abogado del Estado.

Ha sido ponente la Excm.a Sra. D.^a Celsa Pico Lorenzo.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación procesal de Germà Gordó i Aubarell, Roger Torrent i Ramió, Antoni Balasch i Parisi, David Bonvehi i Torras, Montserrat Candini i Puig, Magdalena Casamitjana Aguilà, Antoni Castellà i Clavé, Violant Cervera i Gòdia, Adriana Delgado Herreros, Chakir El Homrani Lesfar, Maria Assumpció Laïlla i Jou, Àngels Ponsa i Roca, David Rodríguez González, Maria Rosell i Medall, Maria Dolors Rovirola i Coromí, Benet Salellas i Vilar, Marc Sanglas i Alcantarilla, Jordi-Miquel Sendra Vellvè, Teresa Vallverdú Albornà, Montserrat Vilella Cuadrada, se interpuso recurso contencioso administrativo contra dicha resolución, el cual fue admitido por la Sala y reclamado el expediente administrativo, una vez recibido se entregó a la recurrente, para que formalizase la demanda dentro del plazo de ocho días, lo que verificó con el oportuno escrito en el que, después de exponer los hechos y alegar los fundamentos de derecho que estimó oportunos, terminó suplicando a la Sala:

«que se dicte Sentencia en la que estime el recurso y se declare nulo el art. 2 del Real Decreto 946/2017, de 27 de octubre, y, por consecuencia, el Real Decreto en su totalidad, con la expresa imposición de las costas a la Administración del Estado».

SEGUNDO.- El Abogado del Estado contesta a la demanda con su escrito en el que, después de exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos, terminó solicitando a la Sala que se desestime la demanda con costas para la parte recurrente.

TERCERO.- El Ministerio Fiscal presenta alegaciones por escrito de fecha 23 de enero de 2018 con el resultado que obra en autos.

CUARTO.- Concluidas las actuaciones, por providencia de 28 de noviembre de 2018 se señaló para votación y fallo el 12 de febrero de 2019, continuando la misma hasta el 26 de febrero en que finalizó el referido acto.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Planteamiento del recurso. Impugnación art. 2 RD 946/2017 y la totalidad del RD.*

La representación procesal de los actores impugna el art. 2 del RD 946/2017 y su totalidad por contravenir el art. 23.2 CE.

Sustentan su legitimación activa en haber concurrido en distintas listas electorales a las elecciones al Parlament de Catalunya de 27 de setiembre de 2015.

Argumentan, en primer lugar, que es un acto del Gobierno sin valor de ley propio de los RRDD. A estos supuestos, expresamente previstos en la Constitución en sus artículos 82 y 86, respectivamente, cabe añadir, en virtud de la doctrina del Tribunal Constitucional sentada en la STC 83/2016, de 28 de abril, aquellos otros Reales Decretos que resultan habilitados para establecer “la legalidad aplicable (...) constituyendo también una fuente de habilitación de

disposiciones y actos administrativo". Defienden que esta doctrina establecida en relación con los actos parlamentarios de autorización de la prórroga del estado de alarma (ATC 7/2012, de 13 de enero) y extendida posteriormente a los decretos del Gobierno por los cuales se declara el estado de alarma y su prórroga, no resulta aplicable al RD 946/2017. En el presente caso, reputan obvio que tal RD no establece la legalidad aplicable durante la vigencia de las medidas excepcionales adoptadas en virtud del art. 155 CE, ni establece tampoco una excepción o modificación *pro tempore* en la aplicabilidad de las normas vigentes, que son las condiciones establecidas en la doctrina del Tribunal Constitucional para atribuir valor de ley a los decretos gubernamentales o a los actos de autorización o de aprobación de las Cámaras parlamentarias.

Sostienen que es un acto de aplicación de las medidas previstas en el Acuerdo del Consejo de Ministros de 21 de octubre de 2017, aprobadas por el Acuerdo del Senado de 27 de octubre de 2017, que son los actos a los que, en su caso, cabría reconocer valor de ley, pues en ellos se cumplen las condiciones establecidas en la citada doctrina del TC.

En segundo lugar, arguyen que a pesar de que el RD presente un carácter político y discrecional, como es el de la disolución del Parlament de Catalunya y la convocatoria de nuevas elecciones al mismo, tiene elementos que claramente son susceptibles de control jurisdiccional, como es, entre ellos, el de la competencia. Ello se desprende del art. 2.ª LJCA, y de una reiterada doctrina jurisprudencial [STS de 30 de septiembre de 2011 (RC 4092/2007) y SSTS de 15 de julio de 1997 (RC 2074/1995) y de 3 de diciembre de 1998 (RC 3490/1994)].

Alegan que, resulta claro que la finalización anticipada de la legislatura sólo está prevista en el Estatuto de Autonomía como consecuencia del ejercicio de la facultad de disolución que el mismo Estatuto otorga al President de la Generalitat (bien con carácter general –art. 75, ya citado–, bien como resultado de una investidura fallida –art. 67.3–, y siempre en las condiciones previstas en ambas disposiciones), de tal modo que una finalización de la

misma por causas o por vías distintas de las previstas y expresa y taxativamente habilitadas afectaría de modo sustancial el tiempo por el que fueron elegidos las diputadas y los diputados, poniendo fin al mandato representativo recibido de los electores. A su entender esta ruptura, del mandato representativo, supone sin duda una vulneración flagrante del derecho reconocido en el art. 23.2 CE.

Concluyen que la disolución del Parlament de Catalunya ordenada, mediante el RD 946/2017, por el Presidente del Gobierno, constituye una autoridad no prevista en la legislación competente para determinar esta cuestión (Estatuto de Autonomía, con carácter general, como se ha visto). Por este motivo, la disolución del Parlament procede de un acto no habilitado por el Estatuto.

Finalmente invocan la inconstitucionalidad de los Acuerdos del Consejo de Ministros y del Senado por lo que mediante otrosí interesan la posibilidad de plantear cuestión ante el Tribunal Constitucional.

SEGUNDO.- *Oposición del Abogado del Estado.*

Aduce en primer lugar la gravedad de los hechos que determinaron el Acuerdo del Consejo de Ministros de 21 de octubre de 2017, reflejados en el preámbulo del Acuerdo, así como el encabezamiento de la Resolución del Senado de 27 de octubre de 2017.

Rechaza la vulneración del art. 23.2 CE en razón de que el RD recurrido se adoptó por quien tenía la competencia por aplicación del art. 155 CE.

Defiende que, a partir de la publicación y entrada en vigor del Acuerdo del Pleno del Senado la autoridad competente para acordar la disolución del Parlamento de Cataluña y la convocatoria de elecciones en sustitución del Presidente de la Generalidad cesado era el Presidente del Gobierno de la Nación.

Sostiene que no pueden tener éxito las alegaciones de la parte recurrente que se limitan a invocar la aplicación del Estatuto de Autonomía y el Reglamento del Parlamento de Cataluña para justificar la falta de competencia del Presidente del Gobierno de la Nación, como si no se hubiesen adoptado las medidas constitucionales antes descritas. La disolución anticipada es una de las formas de terminación de la legislatura y puede acordarse por el Presidente de la Generalidad o, en su caso, por el que le haya sustituido legalmente, como ha ocurrido en este caso con el Presidente del Gobierno de la Nación.

Sobre la pretendida inconstitucionalidad del RD afirma que, el debate jurídico sobre el alcance del artículo 155 de la Constitución y las medidas que permite adoptar es un debate constitucional que debe plantearse ante el Tribunal Constitucional por las personas o instituciones legitimadas para ello. Resalta que el debate se ha planteado mediante dos recursos de inconstitucionalidad planteado uno de ellos por la Diputación Permanente del Parlamento Catalán, número 143/2018, y el otro planteado por más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea del Congreso de los Diputados, número 1/2018.

Defiende prolijamente la constitucionalidad de la norma cuestionada poniendo de manifiesto que la doctrina alegada ha sido ampliamente superada tal cual han manifestado incluso alguno de sus doctrinantes.

TERCERO.- Oposición del ministerio fiscal.

Interesa la desestimación de la demanda.

Afirma que resulta incuestionable, que tanto la competencia del Presidente del Gobierno para disolver la asamblea parlamentaria de Cataluña como el hecho mismo de su disolución habían sido autorizadas por el Senado en aplicación de lo dispuesto en el artículo 155 de la vigente Constitución española.

También pone de manifiesto que mediante providencia de 10 de enero de 2017 se admitió a trámite un recurso de inconstitucionalidad promovido por más de 50 diputados.

CUARTO.- *Las premisas desde las que se ha de hacer el enjuiciamiento.*

Como ya se ha dicho en el recurso núm. 725/2017 fallado por STS de 26 de febrero de 2019. «*A la hora de resolver sobre las pretensiones de las partes es inevitable poner de manifiesto que el Real Decreto 945/2017 (lo que es extrapolable al RD 946/2017) como todas las actuaciones relacionadas con la aplicación del artículo 155 de la Constitución que tuvo lugar en octubre de 2017 se inscriben en el contexto que llevó a la autorización por el Pleno del Senado de las medidas propuestas por el Consejo de Ministros. Se trataba de hacer frente a la que el Acuerdo de esa cámara califica como "extraordinaria gravedad en el incumplimiento de las obligaciones constitucionales y la realización de actuaciones gravemente contrarias al interés general por parte de las Instituciones de la Generalitat de Cataluña".*

Por tanto, los reproches que la demanda hace al artículo 2 del Real Decreto 946/2017 han de examinarse necesariamente en el marco de tales circunstancias cuya excepcionalidad es evidente. En efecto, nunca antes bajo la vigencia de la Constitución ha sido necesario hacer uso de ese precepto constitucional ni tampoco se han producido acontecimientos como los sucedidos en Cataluña, en especial, en septiembre y octubre de 2017. Todo eso es notorio.»

QUINTO.- *El juicio de la Sala. El artículo 155 C.E. y sus efectos.*

Como se ha dicho en el recurso 725/2017, FJ 6º «*no hay una relación tasada de medidas que pueden adoptarse al amparo del artículo 155 de la Constitución. Son las "necesarias para obligar" a la Comunidad Autónoma "al cumplimiento forzoso" de "las obligaciones que la Constitución u otras leyes le impongan" o para proteger "el interés general de España" contra el que ha*

atentado. El de "medidas necesarias" para obligar a cumplir las obligaciones constitucionales o legales o poner fin a los atentados al interés general de España es un concepto jurídico indeterminado de igual manera que lo son los que establecen el presupuesto para su aplicación.

No obstante, de la experiencia constitucional vivida durante varias décadas se desprende sin dificultad una primera precisión. No basta cualquier incumplimiento de la Constitución o del ordenamiento jurídico. Ni cualquier actuación contradictoria con los intereses públicos. Han sido numerosos los casos en que se han apreciado comportamientos inconstitucionales o ilegales y contrarios a los intereses generales por parte de las Comunidades Autónomas y, también, por parte del Estado y de las corporaciones locales. La jurisprudencia del Tribunal Constitucional y la del Tribunal Supremo ofrecen una amplia muestra.

Los incumplimientos a los que se refiere el artículo 155 de la Constitución son otra cosa, se cualifican por su extraordinaria gravedad y los atentados graves al interés general de España solamente pueden ser los que atacan su propia existencia e integridad porque es el interés de todo el conjunto en que España consiste según los artículos 1 y 2 del texto fundamental. No en vano es en este artículo 155 el único lugar de la Constitución en que se utiliza el concepto "interés General de España".

Así, pues, las del artículo 155 de la Constitución son aquellas medidas útiles para hacer frente a actuaciones contra las que no sirven las respuestas ordinarias que pueden ofrecer los órganos constitucionales en su normal funcionamiento. Han de ser las necesarias, es decir las imprescindibles e idóneas para lograr los objetivos señalados por ese precepto, que no son otros que la defensa, la salvaguardia, de la propia Constitución y, en último extremo, de la soberanía del pueblo español del que emanan todos los poderes del Estado.

De nuevo hay que recordar, no sólo que ha sido la primera vez en la experiencia democrática presidida por el texto de 1978 que se ha apreciado la



necesidad de aplicar el artículo 155 de la Constitución. Y que esa necesidad ha surgido porque poderes constituidos, los de la Generalidad de Cataluña, sin observar el procedimiento de su reforma sino en franca vulneración de la Constitución (SSTC n.º 114 y 124/2017), optaron por separar esa Comunidad Autónoma de España.

La gravedad extraordinaria de lo sucedido no parece necesitar de más explicación.»

SEXTO.- *El juicio de la Sala. El Gobierno es competente para acordar la disolución del Parlamento de Cataluña y convocar elecciones como consecuencia del art. 155 CE. Innecesariedad planteamiento inconstitucionalidad.*

Debemos de rechazar que el Gobierno careciera de competencia para acordar la disolución del Parlamento de Cataluña como desarrollo del art. 155 CE en razón de que, como mecanismo de garantía de la Constitución aquella disolución lo fue para convocar unas elecciones en las que la ciudadanía tenía la palabra mediante sus votos, es decir se daba la palabra a los electores. Todo ello respetando las circunscripciones electorales establecidas en la D.T. 2ª del Estatuto de Autonomía de Cataluña y las disposiciones legales vigentes de aplicación a los procesos electorales. No ha habido lesión del art. 23.2 CE.

Y no está demás subrayar, por constituir hecho notorio, que todos los partidos políticos concurrieron a las elecciones, cuyos resultados no se han cuestionado dando lugar al nombramiento de nuevo Presidente de la Generalitat de Cataluña, tras ser elegido por el Parlamento de Cataluña en la sesión celebrada los días 12 y 14 de mayo de 2018, RD 291/2018, de 15 de mayo, BOE y DOGC de 16 de mayo.

Además el Tribunal Constitucional se ha pronunciado ampliamente sobre la cuestión:

I) STC 259/2015, de 2 de diciembre, impugnación 6330/2015 declaró inconstitucional y nula la resolución 1/XI del Parlamento de Cataluña. «sobre el inicio del proceso político en Cataluña como consecuencia de los resultados electorales del 27 de septiembre de 2015» y su anexo, aprobada el 9 de noviembre de 2015.

II) ATC 124/2017, de 19 de septiembre, estimó el incidente de ejecución de la STC 259/2015 formulado por el Abogado del Estado en representación del Presidente del Gobierno, y declaró la nulidad, tanto del acuerdo de la Mesa del Parlamento de Cataluña, de 7 de septiembre de 2017, de admisión a trámite por el procedimiento de urgencia extraordinaria de la proposición de ley de transitoriedad jurídica y fundacional de la república, como de los acuerdos del Pleno por los que se incluyó en el orden del día de la sesión de 7 de septiembre de 2017 el debate y votación de la referida proposición de ley, suprimiendo algunos trámites esenciales del procedimiento legislativo.

III) STC 114/2017, de 17 de octubre, recurso de inconstitucionalidad 4334/2017 declara la inconstitucionalidad y nulidad, en su integridad, de la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2017, de 6 de septiembre, llamada “del referéndum de autodeterminación” (art. 39.1 LOTC).

IV) STC 122/2017 de 31 de octubre, estima la impugnación de disposiciones autonómicas 4335/17 promovida por el Abogado del Estado contra el Decreto 139/2017, de 6 de septiembre, de convocatoria del 8 Referéndum de Autodeterminación de Cataluña, declarando en consecuencia su inconstitucionalidad y nulidad.

V) STC 124/2017, 8 de noviembre, recurso de inconstitucionalidad 4386/2017 declara la nulidad de la Ley del Parlamento de Cataluña 20/2017, de 8 de septiembre, de transitoriedad jurídica y fundacional de la República, llamada “de desconexión”.

VI) STC 10/2018, 5 de febrero estimatoria del recurso de amparo 4304/2017 promovido por los diputados del Grupo Parlamentario Socialista del Parlamento de Cataluña en relación con los acuerdos de la Mesa de la cámara parlamentaria que inadmitieron su solicitud de dictamen del Consejo de Garantías Estatutarias en relación con la proposición de ley denominada del referéndum de autodeterminación. La Sentencia, en aplicación de la doctrina contenida en la STC 114/2017, de 17 de octubre, afirma que la posibilidad de solicitar el dictamen del Consejo de Garantías Estatutarias no puede ser suprimida sin merma de la integridad del propio procedimiento legislativo.

VII) STC 27/2018, 5 de marzo, estimatoria del recurso de amparo 4340/2017 promovido por los diputados del Grupo Parlamentario Socialista del Parlamento de Cataluña en relación con los acuerdos de la Mesa de la cámara parlamentaria que inadmitieron su solicitud de dictamen del Consejo de Garantías Estatutarias en relación con la proposición de ley denominada de transitoriedad jurídica y fundacional de la república. La Sentencia, en aplicación de la doctrina contenida en la STC 114/2017, de 17 de octubre, afirma que la posibilidad de solicitar el dictamen del Consejo de Garantías Estatutarias no puede ser suprimida sin merma de la integridad del propio procedimiento legislativo.

Entiende esta Sala que resulta innecesario el planteamiento de cuestión alguna de inconstitucionalidad dada la pendencia ante el Tribunal Constitucional de dos recursos sobre la materia:

I) Recurso de inconstitucionalidad núm. 5884-2017, promovido por más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea del Congreso de los Diputados, contra el Acuerdo del Pleno del Senado, de 27 de octubre de 2017, mediante el que se autoriza al Gobierno del Estado la aplicación a la Generalidad de Cataluña de medidas al amparo de lo previsto en el artículo 155 de la CE (BOE 17 de enero).

II) Recurso de inconstitucionalidad n.º 143-2018, contra el Acuerdo del Pleno del Senado de 27 de octubre de 2017, por el que se aprueban las medidas requeridas por el Gobierno, al amparo del artículo 155 de la Constitución, así como contra todas las disposiciones que se han dictado, sin solución de continuidad, en desarrollo o como complemento o adición de las medidas mencionadas, por constituir una unidad normativa (BOE de 9 de febrero de 2018).

SÉPTIMO.- Costas.

Conforme a lo establecido por el artículo 139.1 de la Ley de la Jurisdicción, imponemos a los recurrentes las costas de este recurso. A tal efecto, la Sala, haciendo uso de la facultad reconocida en el apartado 3 de ese precepto legal, señala como cifra máxima a que asciende la imposición de costas por todos los conceptos la de 3.000 euros. Para la fijación de la expresada cantidad se tienen en cuenta los criterios seguidos habitualmente por esta Sala en razón de las circunstancias del asunto y de la dificultad que comporta.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

PRIMERO.- Desestimar el recurso contencioso-administrativo nº 659/2017, interpuesto por Germà Gordó i Aubarell, Roger Torrent i Ramió, Antoni Balasch i Parisi, David Bonvehí i Torras, Montserrat Candini i Puig, Magdalena Casamitjana Aguilà, Antoni Castellà i Clavé, Violant Cervera i Gòdia, Adriana Delgado Herreros, Chakir El Homrani Lesfar, Maria Assumpció Laïlla i Jou, Àngels Ponsa i Roca, David Rodríguez González, Maria Rosell i Medall, Maria Dolors Rovirola i Coromí, Benet Salellas i Vilar, Marc Sanglas i Alcantarilla,

Jordi-Miquel Sendra Vellè, Teresa Vallverdú Albornà, Montserrat Vilella Cuadrada, contra el Real Decreto 946/2017, de 27 de octubre.

SEGUNDO.- Imponer a los recurrentes las costas de este recurso en los términos señalados en el último de los fundamentos jurídicos.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por la Excma. Sra. Magistrada Ponente de la misma, Doña Celsa Pico Lorenzo, hallándose celebrando audiencia pública, lo que como Letrada de la Administración de Justicia, certifico.

