

Nº: 1.166/2015

SEÑORES:

Romay Beccaría, Presidente
Lavilla Alsina
Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer
Herrero y Rodríguez de Miñón
Ledesma Bartret
Aza Arias
Manzanares Samaniego
Fernández de la Vega Sanz
Alonso García
Hernández-Gil Álvarez-Cienfuegos,
Secretaria General

La Comisión Permanente del Consejo de Estado, en sesión celebrada el día 10 de noviembre de 2015, con asistencia de los señores que al margen se expresan, emitió, por unanimidad, el siguiente dictamen:

“En virtud de la Orden de V. E. de 9 de noviembre de 2015, registrada de entrada el mismo día, a las 17 horas 15 minutos, el Consejo de Estado ha examinado en trámite de urgencia el expediente relativo a la impugnación de disposiciones sin fuerza de ley y resoluciones de las Comunidades Autónomas prevista en el artículo 161.2 de la Constitución en relación con la Resolución 1/XI del Parlamento de Cataluña de 9 de noviembre de 2015 sobre el inicio del proceso político en Cataluña como consecuencia de los resultados electorales del 27 de septiembre de 2015 y su anexo.

Resulta de antecedentes:

1. La Resolución 1/XI ha sido publicada en el Boletín Oficial del Parlamento de Cataluña, de 9 de noviembre de 2015. Su texto en castellano a

tenor de la traducción incluida en los documentos que integran el expediente remitido es el siguiente:

"PRIMERO.- El Parlamento de Cataluña constata que el mandato democrático obtenido en las pasadas elecciones del 27 de septiembre del 2015 se basa en una mayoría de escaños de las fuerzas parlamentarias que tienen el objetivo de que Cataluña se convierta en un estado independiente y con una amplia mayoría soberanista en votos y escaños que apuesta por la apertura de un proceso constituyente no subordinado.

SEGUNDO.- El Parlamento de Cataluña declara solemnemente el inicio del proceso de creación del estado catalán independiente en forma de república.

TERCERO.- El Parlamento de Cataluña proclama la apertura de un proceso constituyente ciudadano, participativo, abierto, integrador y activo para preparar las bases de la futura constitución catalana.

CUARTO.- El Parlamento de Cataluña insta al futuro gobierno a adoptar las medidas necesarias para hacer efectivas estas declaraciones.

QUINTO.- El Parlamento de Cataluña considera pertinente iniciar en el plazo máximo de treinta días la tramitación de las leyes del proceso constituyente, de seguridad social y de hacienda pública.

SEXTO.- El Parlamento de Cataluña como depositario de la soberanía y expresión del poder constituyente, reitera que este Parlamento y el proceso de desconexión democrática del Estado español no se supeditarán a las decisiones de las instituciones del Estado español, en particular del Tribunal Constitucional, a quien considera deslegitimado y sin competencia a raíz de la Sentencia de junio de 2010 sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña votado previamente por el pueblo en referéndum, entre otras sentencias.

SÉPTIMO.- El Parlamento de Cataluña adoptará las medidas necesarias para abrir este proceso de desconexión del Estado español, de una manera democrática, masiva, sostenida y pacífica que permita el empoderamiento (sic) de la ciudadanía a todos los niveles y se base en una participación abierta, activa e integradora.

OCTAVO.- El Parlamento de Cataluña insta al futuro gobierno a cumplir exclusivamente aquellas normas o mandatos emanados de esta Cámara, legítima y democrática, a fin de blindar los derechos fundamentales que puedan estar afectados por decisiones de las instituciones del Estado español, entre otros los especificados en el anexo de esta resolución.

NOVENO.- El Parlamento de Cataluña declara la voluntad de iniciar negociaciones con el fin de hacer efectivo el mandato democrático de creación de un estado catalán independiente en forma de República y, acuerda ponerlo en conocimiento del Estado español, de la Unión Europea y del conjunto de la comunidad internacional.

Anexo. Medidas que habrá de aplicar el futuro Gobierno destinadas a blindar derechos fundamentales afectados por decisiones de las instituciones del Estado español.

1. Pobreza energética

Con el fin de garantizar que ninguna persona se vea privada del acceso a los suministros básicos, el futuro Gobierno adoptará las medidas necesarias para evitar la pobreza energética, aprobadas mediante la Ley 24/2015, de 29 de julio, de medidas urgentes para dar respuesta a situaciones de emergencia en el ámbito de la vivienda y de la pobreza energética, de modo que quede garantizado el derecho de acceso a los suministros básicos de agua potable, de gas y de electricidad para las personas y unidades familiares en

situación de riesgo de exclusión residencial, durante el tiempo en el que perdure dicha situación.

2. Vivienda

Con el fin de garantizar que ninguna persona se vea privada del acceso a una vivienda digna, el futuro Gobierno trabajará para la aplicación del marco normativo regulado por la Ley 24/2015, de 29 de julio, de medidas urgentes para dar respuesta a situaciones de emergencia en el ámbito de la vivienda y de la pobreza energética.

En este contexto, el futuro Gobierno se compromete a garantizar el principio de realojamiento adecuado de las personas y unidades familiares en situación de riesgo de exclusión residencial que se hallen en trámites de ser desahuciadas de sus viviendas habituales, con el fin de que se pueda proceder al desahucio.

Del mismo modo, y de forma urgente, se realizarán modificaciones normativas para dar cumplimiento a las previsiones de la Ley 24/2015, como en el caso del reglamento de funcionamiento de las Mesas de valoración para la adjudicación de viviendas en situaciones de emergencia económica, social y otros casos con necesidades especiales de la Agencia de la Vivienda de Cataluña.

3. Sanidad

En el ámbito de las políticas de salud para toda la ciudadanía, el futuro Gobierno garantizará el acceso universal a la atención sanitaria pública y de calidad, a través del Catsalut, a todas las personas que viven en Cataluña.

Nadie podrá quedar excluido por motivos de origen, tenga o no la condición de asegurado o beneficiario del Sistema Nacional de Salud e independientemente de si consta como empadronado o no. Del mismo modo,

ningún ciudadano se verá privado de asistencia farmacéutica por motivos económicos.

De conformidad con las distintas resoluciones aprobadas por este Parlamento, no se realizarán nuevos concursos para la gestión de Centros de Atención Primaria.

4. Educación

El Parlamento de Cataluña interpuso recurso de inconstitucionalidad contra buena parte del articulado de la Ley Orgánica 8/2013, de 9 de diciembre, para la mejora de la calidad educativa, recurso que fue admitido a trámite el pasado 3 de abril de 2014.

Mediante esta impugnación, avalada con un dictamen del Consejo de Garantías Estatutarias, se alegaba que los preceptos mencionados de la Ley Orgánica 8/2013 resultan contrarios a las competencias establecidas en favor de la Generalitat de Cataluña, al modelo educativo catalán establecido por la LEC y a los consensos alcanzados por el conjunto de la comunidad educativa. En coherencia con dicho recurso, el futuro Gobierno velará, en el marco de su acción en el campo de la educación, por la plena vigencia y el respeto de las competencias establecidas en favor de las administraciones catalanas y por el mantenimiento de los consensos obtenidos por la comunidad educativa en su conjunto.

5. Garantía de las libertades públicas

El Parlamento de Cataluña interpuso recurso de inconstitucionalidad contra algunos artículos de la Ley Orgánica 4/2015 de protección de la seguridad ciudadana, recurso que fue admitido a trámite el pasado 21 de julio de 2015. Mediante esta impugnación, avalada con un dictamen del Consejo de Garantías Estatutarias, se alegaba que los preceptos mencionados de la Ley Orgánica 4/2015 resultan contrarios a derechos fundamentales previstos en textos internacionales como la Declaración

Universal de Derechos Humanos, en el Convenio Europeo de Derechos Humanos y la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. En coherencia con dicho recurso, el futuro Gobierno velará, en su acción en el ámbito de la seguridad ciudadana, por la plena vigencia y el respeto de los derechos fundamentales mencionados.

6. Administraciones locales

Con el fin de garantizar las plenas competencias de las Administraciones Locales catalanas al servicio del interés general, el futuro Gobierno proporcionará las herramientas de apoyo necesarias para dejar sin efecto los preceptos de la LRSAL (Ley Orgánica 2/2012 de 27 de abril, de Estabilidad presupuestaria dictada en desarrollo del artículo 135 de la Constitución Española) relativos a la limitación de competencias a las entidades locales, los de control del coste de los servicios y la obligación de priorización de la actividad económica privada.

7. Personas refugiadas

Con el fin de poder dar respuesta a la grave situación humanitaria que viven las personas refugiadas, el futuro Gobierno establecerá un marco de relaciones con el Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), con el objetivo de dar acogida y asilo al máximo número de personas, más allá de las decisiones adoptadas a este respecto por el Gobierno español.

8. Aborto

En el ámbito del derecho al aborto, el futuro Gobierno se regirá por lo estipulado en la Ley 17/2015, de 21 de julio, de igualdad efectiva entre mujeres y hombres.

9. Financiación de un plan de choque social y gestión de la deuda

Con el fin de liberar, recursos destinados a la dotación financiera de un plan de choque social, el futuro Gobierno, entre otras medidas, establecerá vías de negociación para reducir la carga de la deuda en el conjunto del gasto.

Con carácter prioritario, el futuro Gobierno impulsará la renegociación de todas las financiaciones estructuradas, separando los pagos que compensan un servicio (inversión y mantenimiento) de los que constituyen un pago excesivo respecto de los tipos de interés y de las tasas de inflación actuales. El futuro Gobierno instará igualmente a los concesionarios o superficiarios a redefinir los contratos estructurados, transformando la amortización de las inversiones en, financiación ordinaria mediante deuda pública y eliminando el coste excesivo del capital.

Esta transformación, que tiene por objetivo facilitar una reducción de costes para la Generalitat que pueda utilizarse para financiar un plan de choque social, tiene que venir acompañada de una revisión a fondo de los programas presupuestarios de gasto que permita evaluar y contrastar su utilidad en unos momentos en que atender la urgencia social se ha convertido en la máxima prioridad de gasto de la Generalitat, tal como queda recogido en el mencionado plan de choque. El ahorro obtenido gracias a la revisión de programas se destinará íntegramente a un plan de choque social.

Con el fin de realizar un seguimiento de la efectividad del cumplimiento de este objetivo y compromiso, el futuro Gobierno creará un grupo de trabajo abierto a los grupos parlamentarios.

Asimismo, el futuro Gobierno determinará un calendario de reuniones con los responsables de la banca residente para estudiar la posibilidad de renegociación del pago de los intereses con fines sociales".

2. El expediente remitido incluye, además de una copia de la Resolución publicada en el Butlletí Oficial del Parlament de Catalunya, un acta notarial, otorgada el 9 de noviembre de 2015 a requerimiento de la Abogacía General del Estado "para prueba documental", en la que se deja constancia del

desarrollo de la sesión del Pleno del Parlamento de Cataluña celebrada a las diez horas de la misma fecha y de los acuerdos adoptados en ella en relación con la Resolución antes transcrita, se da fe de la correspondencia con la realidad de la grabación multimedia de la sesión que la acompaña y se incorpora la información sobre la Resolución que se publicó en la página web del Parlamento de Cataluña.

Incluye asimismo el expediente un informe de la Dirección General de Coordinación de Competencias con las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, de 9 de noviembre de 2015 y la propuesta de acuerdo del Consejo de Ministros por el que se plantea la impugnación de la Resolución 1/XI, ambos documentos informe y propuesta, coincidentes en sus argumentos.

La propuesta plantea la impugnación con arreglo al procedimiento regulado en el título V (artículos 76 y 77) de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional (en adelante, LOTC), para la impugnación de disposiciones sin fuerza de ley y resoluciones de las Comunidades Autónomas, con expresa invocación del artículo 161.2 de la Constitución, de acuerdo con lo establecido en el artículo 30 de la referida ley orgánica, a efectos de que se produzca la suspensión de dicha Resolución.

Después de justificar el empleo de este cauce procesal en razón de la naturaleza de la Resolución objeto de recurso, se argumenta que su contenido presenta un inequívoco carácter jurídico y que expresa la voluntad institucional de la Comunidad Autónoma de Cataluña, invocando a estos efectos la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional en la Sentencia 42/2014 -en la que se enjuició la constitucionalidad de la Resolución 5/X del Parlamento de Cataluña de 23 de enero de 2013, por la que se aprobó la "Declaración de soberanía y del derecho a decidir del pueblo de Cataluña"-, en relación con el Auto (ATC) 135/2004, por lo cual se entiende que la Resolución es susceptible de impugnación.

Distingue la propuesta dos aspectos fundamentales en su contenido, relativos respectivamente a la proclamación de la apertura de un proceso constituyente en Cataluña conducente a la creación de un estado catalán independiente y a la no supeditación del Parlamento catalán a las decisiones de las instituciones del Estado español, en particular del Tribunal Constitucional.

Con respecto al primero, se entiende que implica la proclamación de la soberanía del pueblo de Cataluña, lo cual supone la contravención de los artículos 1.2, 1.3, 2 y 168 de la Constitución (CE) que residencian la soberanía nacional en el pueblo español y proclaman la unidad de la Nación española, fijando las reglas para la eventual modificación de estos principios a través de un procedimiento en el cual Cataluña, como Comunidad Autónoma, tiene capacidad de propuesta e iniciativa. Se entienden vulnerados asimismo los artículos 1 y 2.4 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC), aprobado por la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, en los que se configura Cataluña como Comunidad Autónoma de acuerdo con la Constitución y con su Estatuto de Autonomía y se declara la condición del pueblo de Cataluña (artículo 2.4) como fuente de los poderes de la Generalidad con el alcance y sentido que ha sido fijado por el Tribunal Constitucional en la Sentencia 31/2010, como expresión del principio democrático y participativo, diferente esencialmente de la caracterización del pueblo español como titular de la soberanía nacional.

El segundo de los aspectos mencionados comporta el quebranto del principio de primacía de la Constitución recogido en su artículo 9.1 que, se dice, es “expresión de la cláusula de Estado de Derecho” del artículo 1.1 CE. alterando “el sistema de valores esenciales que constituyen el orden de la convivencia política”.

La propuesta razona que la infracción de la CE alcanza a la integridad de la Resolución sin que quepa aislar contenidos que sean ajenos a tal infracción. No obstante lo cual, se detiene la propuesta en analizar, con relación a cada uno de sus apartados, los motivos más específicos de su inconstitucionalidad.

Por lo demás, la propuesta plantea en los términos que se transcriben solicitar del Tribunal Constitucional que la providencia de suspensión de la Resolución que se dicte sea notificada “a la Sra. Presidenta del Parlamento de Cataluña y Presidenta de la Mesa del Parlamento de Cataluña D.^a CARMEN FORCADELL i LLUÍS y al Presidente en funciones de la Generalidad de Cataluña, M. H, ARTUR MAS i GAVARRÓ, y en su caso a la persona que para el desempeño del cargo de Presidente de la Generalidad resulte nombrado como consecuencia del acto de investidura por el Parlamento catalán recién constituido. Se notifique asimismo también la misma resolución judicial a cada uno de los miembros de la Mesa del Parlamento de Cataluña: Vicepresidente Primero, D. LLUÍS M. COROMINAS i DÍAZ; al Vicepresidente Segundo, D. JOSÉ MARÍA ESPEJO SAAVEDRA CONESA; a la Secretaria Primera, D.^a ANNA SIMÓ i CASTELLÓ; al Secretario Segundo, D. DAVID PÉREZ IBÁÑEZ; al Secretario Tercero, D. JOAN JOSEP NUET i PUJALS; a la Secretaria Cuarta, D.^a RAMONA BARRUFET i SANTACANA; y al Secretario General del Parlamento, D. PERE SOL i ORDIS. Se notifique por último a los miembros del Consejo de Gobierno de la Generalidad, Vicepresidenta del Gobierno y Consejera de Bienestar Social y Familia, D.^a NEUS MUNTÉ i FERNÁNDEZ, Consejero de la Presidencia, D. FRANCESC HOMS i MOLIST, Consejera de Gobernación y Relaciones Institucionales D.^a MERITXELL BORRÁS i SOLÉ, Consejero de Economía y Conocimiento, D. ANDREU MAS-COLELL, Consejera de Enseñanza, D.^a IRENE RIGAU i OLIVER, Consejero de Salud, D. BOI RUIZ i GARCÍA, Consejero de Interior, D. JORDI JANE i GUASCH, Consejero de Territorio y Sostenibilidad, D. SANTI VILA i VICENTE, Consejero de Cultura, D. FERRAN MASCARELL i CANALDA, Consejero de Agricultura Ganadería, Pesca y Alimentación, D. JORDI CIURANETA i RIU, Consejero de Empleo y Ocupación, D. FELIP PUIG i GODES, Consejero de Justicia, D. GERMÁ GORDO i AUBARELL , y en su caso a quienes resulten designados por el Presidente de la Generalidad como consecuencia del acto de investidura por el Parlamento Catalán.

Asimismo, solicitar al Tribunal Constitucional que en dicha notificación se imponga a la Sra. Presidenta, a la Mesa del Parlamento de Cataluña y al Secretario General del Parlamento la prohibición expresa de

admitir a trámite, ni para su toma en consideración, ni para su debate o votación iniciativa alguna, sea de carácter legislativo o de cualquier otra índole, que directa o indirectamente pretenda dar cumplimiento a la Resolución suspendida, incluido su anexo y al Sr. Presidente de la Generalidad y a todo su Consejo de Gobierno, la prohibición de promover iniciativa legislativa o dictar norma de rango reglamentario o realizar cualquier otra actuación con la misma finalidad. Finalmente, solicitar también al Tribunal Constitucional que la notificación se practique a todos ellos bajo apercibimiento expreso de suspensión en sus funciones, de acuerdo con lo previsto en el art. 92.4.b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, así como de procederse por el delito de desobediencia de los mandatos judiciales, en caso de incumplimiento”.

3. Mediante la Orden al inicio referenciada, el expediente se remite al Consejo de Estado para dictamen haciéndose constar la urgencia para su emisión.

I. La consulta se efectúa en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 22.6 de la Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado, que, en la redacción dada por la Ley Orgánica 3/2004, de 28 de diciembre, establece que su Comisión Permanente deberá ser consultada en la "impugnación de las disposiciones y resoluciones adoptadas por los órganos de las Comunidades Autónomas ante el Tribunal Constitucional, con carácter previo a la interposición del recurso".

El objeto de la consulta es determinar si existen fundamentos jurídicos que sean bastantes para sustentar la impugnación de la Resolución 1/XI del Parlamento de Cataluña de 9 de noviembre de 2015.

El análisis conducente a esa determinación requiere considerar si la Resolución, atendiendo a su naturaleza y a su contenido, constituye, desde un punto de vista procesal, un acto susceptible de ser impugnado ante el Tribunal Constitucional, así como la vía correcta para realizar la impugnación. Sucesivamente, se tratará de confrontar su contenido con la Constitución y demás normas integrantes del denominado bloque de constitucionalidad

(artículo 28 de la LOTC) para esclarecer si se ha incurrido en alguna infracción de tales normas.

En esta tarea, corresponde tomar en consideración diversas sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional que inciden de manera directa en las materias objeto de la Resolución cuestionada (SSTC 247/2007; 103/2008; 31/2010; 42/2014; 31/2015 y 138/2015). Entre ellas, destaca la STC 42/2014, de 25 de marzo de 2014, en razón del paralelismo que presentaba la Resolución entonces enjuiciada -Resolución 5/X del Parlamento de Cataluña de 23 de enero de 2013, por la que se aprueba la "Declaración de soberanía y del derecho a decidir del pueblo de Cataluña"- con la que es objeto de este expediente, atendiendo tanto a su misma naturaleza como acto parlamentario como a sus contenidos respectivos.

En este caso, como en aquél, y empleando los mismos términos expresados en el dictamen del Consejo de Estado previo a la impugnación de la Resolución de 2013 (dictamen número 147/2013, de 28 de febrero), "la Resolución constituye un acto de naturaleza no normativa, emitido por el Parlamento de Cataluña, órgano, por tanto, de dicha Comunidad Autónoma. El motivo que fundamenta la impugnación no se refiere a la infracción del orden constitucional de distribución de competencias entre el Estado y la Comunidad Autónoma, por lo que, de conformidad con la jurisprudencia sentada a partir de la Sentencia del Tribunal Constitucional 16/1984, la vía procesal procedente para la eventual impugnación resulta ser la prevista en el artículo 161.2 de la CE, regulada en el título V, comprensivo de los artículos 76 y 77 de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional (LOTC). Los artículos 76 y 77 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional configuran a tal fin un procedimiento que, aun cuando coincidente en sus trámites con el conflicto positivo de competencias (por remisión del artículo 77 a los artículos 62 y 67 de la Ley Orgánica), encuentra sustantividad propia precisamente en supuestos, como el presente, en los que el Gobierno imputa a una disposición de Comunidad Autónoma sin fuerza de ley -o, en su caso, a una resolución de alguno de sus órganos- un vicio de inconstitucionalidad que, no consistiendo en la infracción del orden constitucional de distribución de competencias entre el

Estado y las Comunidades Autónomas, no podría ser, en razón del rango infralegal de la disposición, impugnada eficazmente a través del recurso de inconstitucionalidad, en cuanto únicamente procede contra "disposiciones normativas o actos con fuerza de ley" (artículo 2.1 a) de la LOTC)".

La idoneidad de la Resolución para ser objeto de impugnación requiere, asimismo, conforme a la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional en su ATC 135/2004, que sea manifestación de la voluntad de la Comunidad Autónoma, tanto por proceder de un órgano apto para expresarla, cuanto por constituir una manifestación definitiva y acabada de esa voluntad, propiedad que no concurre en el acto de trámite, el cual, dice la STC 42/2014, "solo puede ser identificado" como tal, en el sentido fijado por el ATC citado, "cuando se inserta como tracto o secuencia de un procedimiento jurídico reglado".

De la misma manera que ese no era el caso de la Resolución de 2013, conforme sentenció el Tribunal Constitucional, no lo es respecto de la de 9 de noviembre de 2015 que ahora se examina. Se trata de una resolución definitiva, adoptada por el Pleno del Parlamento conforme al procedimiento establecido en el artículo 146 del Reglamento del Parlamento de Cataluña de 22 de diciembre de 2005 y cuya efectividad no requiere de trámite adicional alguno.

Por otra parte y según lo determinado por el Tribunal Constitucional en el ATC 135/2004 y la STC 42/2014 citados, la impugnación requiere que el acto impugnado tenga "siquiera indiciariamente" la capacidad de "producir efectos jurídicos y no meramente políticos" que, en este último caso, se contraigan a expresar deseos, aspiraciones o exhortaciones sin eficacia jurídica con un alcance retórico.

No es este tampoco el caso de la Resolución cuestionada que de manera clara y difícilmente controvertible contiene manifestaciones relativas a condiciones jurídico políticas para la actuación del propio Parlamento de Cataluña que resulta calificado como "depositario de la soberanía y expresión

del poder constituyente” (apartado sexto) y verdaderas manifestaciones de voluntad como son la declaración relativa al “inicio del proceso de creación del estado catalán independiente...” y a la “apertura de un proceso constituyente.. para preparar las bases de la futura constitución catalana” (apartados segundo y tercero). Fija un plazo máximo para iniciar la tramitación de leyes específicas vinculadas a tal proceso constituyente (apartado quinto), expresa la voluntad del inicio de negociaciones con el fin de hacer efectivo el mandato democrático de creación de un estado catalán independiente” (apartado noveno) y de que el Parlamento y el denominado proceso de desconexión no se supediten “a las decisiones de las instituciones del Estado español, en particular del Tribunal Constitucional...” (apartado sexto).

Es especialmente inequívoco, a la hora de apreciar que la Resolución tiene un contenido volitivo e innovativo, observar que en su anexo, a lo largo de ocho apartados relativos a otros tantos campos, se establece un programa de actuaciones en el que se formulan medidas concretas que, en muchos casos, constituyen incumplimientos de leyes estatales o de sentencias del Tribunal Constitucional conforme a lo que prevé el apartado octavo.

Así pues, el propio tenor de la Resolución expresa palmariamente un contenido con pretendido efecto jurídico innovador que se hace extensivo al orden institucional y normativo del Estado, de lo cual es colofón el apartado noveno en el que se declara la voluntad de iniciar negociaciones y de poner tal voluntad en conocimiento del Estado español, de la Unión Europea y del conjunto de la comunidad internacional. Procede concluir, por tanto, que la Resolución es un acto jurídico susceptible de ser impugnado, así como que el procedimiento regulado en el Título V de la LOTC es el adecuado a tal efecto.

II. Corresponde a continuación analizar y valorar el contenido de la Resolución para establecer si existen fundamentos para su impugnación por causa de su inconstitucionalidad. En este análisis y en la misma línea de la propuesta, pueden identificarse dos contenidos básicos en torno a los cuales discurre su contenido. Uno es la decisión de iniciar un proceso constituyente “no subordinado” que conduzca a la creación de un estado catalán independiente. El otro la decisión de desarrollar tal proceso sin supeditación a las decisiones

de las instituciones del Estado español, “en particular, del Tribunal Constitucional...”.

III. Respecto del primero de estos contenidos, la decisión de iniciar un proceso constituyente -que se califica de “no subordinado”-, conducente a la creación de un estado catalán independiente, es notoria la correlación existente entre las nociones de poder constituyente y poder soberano, de manera que el ejercicio del primero mediante la adopción de las decisiones originarias en la constitución del Estado y en su configuración institucional solo puede hacerse desde la soberanía, entendida como la cualidad de ostentar el nivel máximo y superior del poder de índole estatal. Esta correlación, desde el punto de vista del derecho positivo, ha sido constatada por el Tribunal Constitucional en múltiples ocasiones al interpretar y aplicar el artículo 1.2 CE: “*la soberanía nacional reside en el pueblo español, del que emanan todos los poderes del Estado*”. Así, el Tribunal Constitucional ha reiterado que este precepto “atribuye (...) con carácter exclusivo la titularidad de la soberanía nacional al pueblo español, unidad ideal de imputación del poder constituyente y, como tal, fundamento de la Constitución y del Ordenamiento jurídico y origen de cualquier poder político” (SSTC 12/2008, fj 4; 13/2009, fj 16; 31/2010, fj 12 y 42/2014, fj 3).

Tal correlación, por otra parte, se explicita en la propia Resolución cuestionada al decir en su apartado sexto que la decisión de no supeditación a las decisiones de las instituciones del Estado español se adopta por el Parlamento “*como depositario de la soberanía y expresión del poder constituyente*”.

Partiendo de esta correlación, pueden hacerse tres consideraciones esenciales, todas ellas conducentes a concluir que existen razones fundadas para cuestionar la Resolución parlamentaria de Cataluña desde un punto de vista constitucional.

a) La primera es que existe una perfecta inadecuación entre la condición de Cataluña como Comunidad Autónoma y la autoatribución al pueblo catalán que, a través de su Parlamento se pretende, de la condición de poder

constituyente y soberano. Como Comunidad Autónoma, Cataluña ostenta autonomía, no soberanía, y se configura como un poder constituido en virtud del poder constituyente del Estado a través de la Constitución y de su Estatuto de Autonomía.

Con claridad, lo expresa el Estatuto de Autonomía de Cataluña en su artículo 1:

“Cataluña, como nacionalidad, ejerce su autogobierno constituida en Comunidad Autónoma de acuerdo con la Constitución y con el presente Estatuto, que es su norma institucional básica”.

Al afirmar aquellas cualidades –poder constituyente y soberano-, el Parlamento de Cataluña no solo está contraviniendo la Constitución como luego se procurará razonar, sino que, antes de eso, está actuando al margen de su condición institucional y asumiendo determinaciones para las que carece de capacidad. Al propio tiempo, está operando en contradicción flagrante con las normas que propician su propio “reconocimiento constitucional”, acudiendo a las palabras de la STC 42/2014 con relación a la Resolución parlamentaria catalana de 2013:

“Obvio es que, en tanto que realidad socio-histórica, Cataluña (y España toda) es anterior a la Constitución de 1978. Desde el punto de vista jurídico-constitucional, el «pueblo de Cataluña» invocado por la Declaración íntegra, sin embargo, un sujeto que se constituye en el mundo jurídico en virtud del reconocimiento constitucional (al igual que sucede con el conjunto del «pueblo español» del que, conforme al artículo 1.2 CE, «emanan todos los poderes del Estado»)”.

b) La incompatibilidad entre el reconocimiento de la soberanía o la tentativa de ejercicio del poder constituyente por parte de una Comunidad Autónoma y lo establecido en los artículos 1.2 y 2 de la Constitución ha sido reiteradamente establecida por el Tribunal Constitucional.

Estos preceptos, respectivamente, establecen la residencia de la soberanía nacional en el pueblo español como poder constituyente o unidad ideal de su imputación (*“del que emanan los poderes del Estado”*) así como *“la indisoluble unidad de la Nación española”* como fundamento de la propia Constitución.

Así, por todas, razona la STC 42/2014, fj 3, que:

“Si en el actual ordenamiento constitucional solo el pueblo español es soberano, y lo es de manera exclusiva e indivisible, a ningún otro sujeto u órgano del Estado o a ninguna fracción de ese pueblo puede un poder público atribuirle la cualidad de soberano. Un acto de este poder que afirme la condición de «sujeto jurídico» de soberanía como atributo del pueblo de una Comunidad Autónoma no puede dejar de suponer la simultánea negación de la soberanía nacional que, conforme a la Constitución, reside únicamente en el conjunto del pueblo español. Por ello, no cabe atribuir su titularidad a ninguna fracción o parte del mismo”.

Y asimismo, con respecto al reconocimiento al pueblo de Cataluña de la cualidad de soberano en alusión a la vertiente relativa al ejercicio del poder constituyente, la misma sentencia dice que *“resulta incompatible con el artículo 2 CE, pues supone conferir al sujeto parcial del que se predica dicha cualidad el poder de quebrar, por su sola voluntad, lo que la Constitución declara como su propio fundamento en el citado precepto constitucional: «la indisoluble unidad de la Nación española».*

Con claridad, expresó la STC 103/2008, fj 4, la incompatibilidad entre la Constitución y el ejercicio del poder constituyente por instancias diferentes del pueblo español o por procedimientos distintos de los establecidos en aquélla:

“El respeto a la Constitución impone que los proyectos de revisión del orden constituido, y especialmente de aquéllos que afectan al fundamento de la identidad del titular único de la soberanía, se sustancien abierta y

directamente por la vía que la Constitución ha previsto para esos fines. No caben actuaciones por otros cauces ni de las Comunidades Autónomas ni de cualquier órgano del Estado, porque sobre todos está siempre, expresada en la decisión constituyente, la voluntad del pueblo español, titular exclusivo de la soberanía nacional, fundamento de la Constitución y origen de cualquier poder político".

Así pues, existen razones para apreciar que la Resolución contraviene la Constitución en sus artículos 1.2 y 2.

c) La tercera observación anunciada se refiere al incumplimiento en que, cabe apreciar, incurre la Resolución respecto del fallo de la STC 42/2014, reiteradamente citada por su conexión con la materia que constituye el objeto de aquélla.

Esta sentencia declaró inconstitucional y nulo el principio primero titulado "Soberanía" de la Resolución 5/X del Parlamento de Cataluña por la que se aprobaba la "Declaración de soberanía y del derecho a decidir del pueblo de Cataluña". Tanto el inequívoco tenor del fallo en su apartado 1º como los fundamentos que lo sustentan conducen a entender que la Resolución parlamentaria ahora considerada contiene pronunciamientos relativos al ejercicio del poder constituyente y al reconocimiento de la soberanía como atribución del pueblo de Cataluña que son de todo punto equivalentes a los declarados inconstitucionales y anulados en aquella sentencia. Por ello y con independencia de las otras posibles contravenciones constitucionales analizadas en este dictamen, puede entenderse que la Resolución incumple el fallo del Tribunal Constitucional conculcando con ello el artículo 164.1 CE que establece el valor de cosa juzgada de las sentencias y sus "*plenos efectos frente a todos*" en cuanto no se limiten a la estimación subjetiva de un derecho así como el artículo 87.1 de la LOTC a cuyo tenor: "*Todos los poderes públicos están obligados al cumplimiento de lo que el Tribunal Constitucional resuelva*".

IV. El segundo de los aspectos que se han considerado nucleares en la Resolución es el relativo a la no supeditación del denominado proceso de desconexión democrática a las decisiones de las instituciones del Estado, en

particular del Tribunal Constitucional. Esta directriz se complementa con lo declarado en el apartado octavo en el cual se insta al futuro gobierno *“a cumplir exclusivamente aquellas normas o mandatos emanados de esta Cámara, legítima y democrática, a fin de blindar los derechos fundamentales que puedan estar afectados por decisiones de las instituciones del Estado español”*.

Dados sus propios términos, estas declaraciones suponen la expresión de una voluntad de desobediencia o desacato a la Constitución y al orden institucional del Estado que en ella se asienta como norma fundamental.

Ciertamente, cabe observar que comporta una conculcación inmediata del principio de primacía de la Constitución como norma fundamental del Estado que, en el derecho positivo, consta en el artículo 9.1 CE: *“Los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico”*, y que es un elemento vertebral para establecer la propia coherencia interna del ordenamiento jurídico y del orden institucional del Estado. La contravención de este principio es tanto más grave cuanto que resulta decidida por una institución parlamentaria y se dirige como una instrucción al futuro gobierno de la Generalidad, ambos órganos revestidos de la condición de poderes públicos.

La manera en que esta conculcación se hace evidente a tenor de la formulación de la Resolución y lo verdaderamente indiscriminado del ámbito en que pretende aplicarse hacen prescindible, por innecesaria, la labor de análisis y razonamiento interpretativo que, de ordinario, requiere acreditar la inconstitucionalidad de una norma o de una decisión.

En este aspecto, conviene evocar la temprana Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 122/1983, de 16 de diciembre, en la cual establecía que la *“sujeción a la Constitución, entendida como deber negativo de no actuar contra ella, se aplica a todos y que esta sujeción actúa como deber positivo de obrar con arreglo a la misma respecto a quienes son titulares de poderes públicos”* (FJ 4.a). La resolución del Parlamento de Cataluña infringe

ambos deberes: tanto el deber negativo de no actuar contra la Constitución, por el acuerdo de iniciar un proceso constituyente que discurra por cauces ajenos a los previstos en el propio texto constitucional, como el deber positivo de obrar con arreglo a la Constitución, por la determinación de no supeditarse a las decisiones de las instituciones del Estado.

Así, de manera explícita, con respecto al denominado “proceso constituyente no subordinado”, la Resolución descarta cualquier opción interpretativa que pudiera considerar que el pretendido proceso de creación de un estado independiente discurriera por los cauces previstos en la Constitución (artículo 168), susceptibles de ser iniciados por la Comunidad Autónoma de acuerdo con los artículos 87 y 166 CE. Por el contrario, la Resolución evidencia la vulneración que sus pronunciamientos sobre dicho proceso implican respecto del artículo 168 CE.

No es ocioso subrayar que el desacuerdo del Parlamento de Cataluña con el contenido de las decisiones adoptadas por el Tribunal Constitucional, a partir de la Sentencia 31/2010, de 28 de junio, que resolvió el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, en modo alguno legitima la desobediencia de sus sentencias. Ningún orden institucional estatal –el español naturalmente tampoco-, se compadecería con un principio en cuya virtud las potestades de los tribunales en el ejercicio de su función jurisdiccional, al igual que las de los demás órganos del Estado estuvieran expuestas a la validación de las instituciones públicas que son destinatarias de sus actos y que tal validación pueda depender de la conformidad con el contenido de sus decisiones.

La proyectada desobediencia de las decisiones del Tribunal Constitucional supone, más específicamente, un atentado a uno de los elementos básicos con que se configura el Estado social y democrático de Derecho en España, cual es el establecimiento de una garantía jurisdiccional específica y suprema de la vigencia y efectividad del orden constitucional, de lo cual es expresión el artículo 164 de la Constitución.

V. Queda así pues evidenciado que, a juicio del Consejo de Estado, existen fundamentos para interponer la acción prevista en los arts. 76 y 77 de la LOTC contra la Resolución 1/XI del Parlamento de Cataluña. La impugnación correspondería que se dirigiera contra la Resolución en su conjunto como sugiere la propuesta y no contra puntos concretos de la misma, puesto que todos ellos guardan una clara interdependencia y responden a unos mismos criterios informadores.

La resolución adoptada por el Parlamento de Cataluña implica la vulneración evidente del núcleo esencial de la Constitución Española –la atribución de la titularidad del poder constituyente- y su declarada insumisión a las instituciones del Estado. Niega, pues, el orden constitucional vigente en su conjunto, proclamando expresamente una ruptura con la primacía incondicional de la Constitución que, como señala el Tribunal Constitucional en la citada Sentencia 42/2014, de 25 de marzo, “requiere que toda decisión del poder quede, sin excepción, sujeta a la Constitución sin que existan, para el poder público, espacios libres de la Constitución o ámbitos de inmunidad frente a ella”. De esa manera, añade la sentencia, “se protege también el principio democrático, pues la garantía de la integridad de la Constitución ha de ser vista, a su vez, como preservación del respeto debido a la voluntad popular, en su veste de poder constituyente fuente de toda legitimidad jurídico-política”.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado es de dictamen:

Que existen fundamentos jurídicos suficientes para impugnar ante el Tribunal Constitucional, según lo establecido en los artículos 161.2 de la Constitución y 76 y 77 de la Ley Orgánica de dicho Tribunal, la Resolución 1/XI del Parlamento de Cataluña, de 9 de noviembre de 2015 sobre el inicio del proceso político en Cataluña como consecuencia de los resultados electorales del 27 de septiembre de 2015 y su anexo.”

V. E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Madrid, 10 de noviembre de 2015
LA SECRETARIA GENERAL,

EL PRESIDENTE,

N

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL GOBIERNO.