



Universidad
Zaragoza

Trabajo Fin de Grado

Encaje constitucional de las medidas introducidas por la Ley Orgánica 15/2015: un estudio a través de las Sentencias del Tribunal Constitucional 185/2016 y 215/2016.

Constitutional fitting of the measures introduced by the organic law 15/2015: a study through the Constitutional Court Sentences 185/2015 and 215/2016.

Autor/es

Antonio González-Aller Subrá

Director/es

Enrique Cebrián Zazurca

Facultad de Derecho

2018

ÍNDICE

I.	INTRODUCCIÓN.....	7
II.	LAS REFORMAS INTRODUCIDAS POR LA LEY ORGÁNICA 15/2015, DE 16 DE OCTUBRE.....	9
	1. UNA APROXIMACIÓN AL CONTEXTO DE LA LORLOT.....	9
	2. LAS REFORMAS INTRODUCIDAS POR LA LEY ORGÁNICA 15/2015, DE 16 DE OCTUBRE.....	10
III.	LOS RECURSOS DE INCONSTITUCIONALIDAD CONTRA LA LEY ORGÁNICA 15/2015, DE 16 DE OCTUBRE.....	17
	1. STC 185/2016, DE 3 DE NOVIEMBRE DE 2016. RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD 229-2016.....	17
	1.1. Alegaciones de los Letrados del Gobierno Vasco.....	17
	1.2. Alegaciones de los Letrados de las Cortes Generales y del Abogado del Estado.....	22
	1.3. Fundamentos jurídicos.....	22
	A) Motivos de inconstitucionalidad de orden procedimental	
	B) Motivos de inconstitucionalidad de orden sustantivo	
	1.4. Votos particulares.....	30
	A) Voto particular de la Magistrada doña Adela Asua Batarrita	
	B) Voto particular del Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré	
	C) Voto particular del Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos	
	1.5. Análisis personal.....	37
	2. STC 215/2016, DE 15 DE DICIEMBRE DE 2016. RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD 7466-2015.....	43
	2.1. Alegaciones de los Letrados del Gobierno de la Generalitat.....	44
	A) Análisis de los motivos de inconstitucionalidad que suponen una novedad con respecto a la STC 185/2016, de 3 de noviembre.	
	2.2. Fundamentos jurídicos.....	48
	2.3. Votos Particulares.....	51
	2.4. Análisis personal.....	52
IV.	CONCLUSIONES.....	59
V.	REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	63

LISTADO DE ABREVIATURAS

- **LORLOTC** → Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre, de reforma de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, para la ejecución de las resoluciones del Tribunal Constitucional como garantía del Estado de Derecho
- **LOTC** → Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional
- **CE** → Constitución Española
- **TC** → Tribunal Constitucional
- **LEC** → Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.
- **LJCA** → Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.
- **EAPV** → Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre, de Estatuto de Autonomía para el País Vasco
- **STC 185/2016** → Sentencia 185/2016, de 3 de noviembre de 2016. Recurso de inconstitucionalidad 229-2016. BOE núm. 299, lunes 12 de diciembre de 2016, Sección Tribunal Constitucional, p. 86580-86646.
- **STC 215/2016** → Sentencia 215/2016, de 15 de diciembre de 2016. Recurso de inconstitucionalidad 7466-2015. BOE núm. 17, viernes 20 de enero de 2017, Sección Tribunal Constitucional, p. 5302-5354.

I. INTRODUCCION

El presente Trabajo de Fin de Grado tiene por objeto el estudio de la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre, de reforma de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, para la ejecución de las resoluciones del Tribunal Constitucional como garantía del Estado de Derecho (en adelante, LORLOTC). Esta Ley Orgánica tuvo por objeto la introducción de diversos preceptos encaminados a dotar al Tribunal Constitucional (en adelante, TC) de una serie de mecanismos para asegurar el cumplimiento efectivo de sus resoluciones.

Poco tiempo tras su promulgación, dicha Ley Orgánica fue objeto de dos recursos de inconstitucionalidad presentados por los Gobiernos del País Vasco y de la Generalitat de Cataluña, que se resolvieron por el TC en sendas Sentencias 185/2016, de 3 de noviembre, y 225/2016, de 15 de diciembre. El análisis de estas Sentencias constituye una gran parte del núcleo de este trabajo, y a través de ellas se estudian, por un lado, las tachas de inconstitucionalidad alegadas por los recurrentes, y por otro, los argumentos empleados por la mayoría de Magistrados que forman el Pleno del TC para fundamentar la constitucionalidad de la LORLOTC. En última instancia, se analizan los Votos Particulares existentes en las dos Sentencias, a fin de examinar las posturas discrepantes de algunos de los Magistrados, en aras a conseguir una visión global e íntegra sobre todas las posturas existentes en torno a la adecuación constitucional de la reforma.

Las razones que me llevaron a la elección de este tema son diversas. En la base se encuentra mi interés por la institución del Tribunal Constitucional, un órgano clave en la estructura del Estado de Derecho, mediante su labor de intérprete supremo de la Constitución, que actúa como garante último de los derechos y libertades fundamentales de todos los ciudadanos, así como desarrollando una labor de control de las relaciones entre los diversos órganos y sujetos del sistema político.

Asimismo, es notorio el hecho de que esta reforma concreta de la LOTC tuvo una gran repercusión tanto a nivel social como a nivel doctrinal. Las condiciones en que se llevó a cabo una reforma de tanto calibre por parte del Grupo Parlamentario que la impulsó,

añadido a las circunstancias políticas que atravesaba nuestro país en ese momento (y que fueron en gran medida las desencadenantes de tal reforma) pusieron al Alto Tribunal en el punto de mira de la sociedad. Todo ello, unido a mi estrecha vinculación con la Comunidad Autónoma que se encuentra más directamente relacionada con todo cuanto gira entorno a esta cuestión (Cataluña) me llevó a desarrollar un especial interés por este tema.

En última instancia, mi futuro académico próximo gira en torno a la realización del Master de Abogacía. Es por ello que desde un primer momento me atrajo la idea de realizar un análisis profundo de sentencias, a fin de poder adentrarme en los argumentos de una y otra parte; contrastar las diversas posturas; examinar la jurisprudencia al respecto, así como analizar y contrastar las opiniones doctrinales más relevantes en esta materia; y poder alcanzar, en última instancia, una opinión personal crítica y acorde con las posturas que considero se adecuan mejor a la Constitución y a la jurisprudencia constitucional, teniendo siempre en cuenta la opinión doctrinal en esta materia.

En el desarrollo de mi TFG he seguido las siguientes pautas procedimentales: en primer lugar, se aborda un apartado que tiene por objeto el análisis de las reformas operadas en la LOTC por la Ley Orgánica 15/2015¹. En el segundo apartado se procede al examen de las Sentencias del Tribunal Constitucional. La primera de ellas es la STC 185/2016, que resuelve el recurso de inconstitucionalidad 229-2016, interpuesto por el Gobierno Vasco. Dentro de este, se analizan en primer término las alegaciones de la parte recurrente; a continuación, se examinan los fundamentos jurídicos del Pleno del TC en respuesta a las tachas de inconstitucionalidad alegadas. En último lugar, se exponen los Votos Particulares de los Magistrados que disienten con la opinión mayoritaria del Pleno. Este apartado concluye con un análisis personal y crítico del contenido de la Sentencia. En segundo lugar se analiza, en los mismos extremos que la primera, la STC 215/2016, que resuelve el recurso de inconstitucionalidad 7466-2015, interpuesto por el Gobierno de Cataluña, para finalizar con un apartado de conclusiones generales.

¹ A lo largo del presente Trabajo se utiliza indistintamente la denominación LO 15/2015 o LORLOTC, ambas para referirse a la Ley Orgánica 15/2015.

II. LAS REFORMAS INTRODUCIDAS POR LA LEY ORGÁNICA 15/2015, DE 16 DE OCTUBRE, DE REFORMA DE LA LEY ORGÁNICA 2/1979, DE 3 DE OCTUBRE, DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, PARA LA EJECUCIÓN DE LAS RESOLUCIONES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL COMO GARANTÍA DEL ESTADO DE DERECHO.

1. UNA APROXIMACIÓN AL CONTEXTO DE LA LORLOTC

El día 17 de octubre de 2015 fue publicada en el Boletín oficial del Estado, en la sección correspondiente al Tribunal Constitucional, *la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre, de reforma de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, para la ejecución de las resoluciones del Tribunal Constitucional como garantía del Estado de Derecho* (en adelante, LRLOTC). A primera vista, la rúbrica del texto, ostentosa y con un marcado mensaje, parece dejar clara la intención de la LRLOTC: asegurar la ejecución de las resoluciones del TC.

Si acudimos al Preámbulo de dicha Ley, podemos inferir varias cosas: en primer lugar, que efectivamente la reforma tiene por finalidad el garantizar la efectividad de las resoluciones dictadas por el TC. Para ello se va a dotar al Alto Tribunal de una serie de instrumentos y mecanismos novedosos que posteriormente serán objeto de análisis.

En segundo lugar, que la (hasta entonces) actual regulación del TC ya contenía una serie de principios generales para garantizar la efectividad de sus resoluciones. Es cierto; el TC, como órgano jurisdiccional, tiene potestad para juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, tal y como consagra el art. 117.3 de la Constitución Española (en adelante, CE), y por ello goza de una serie de potestades encaminadas a que sus resoluciones sean efectivamente cumplidas.

No obstante, el Preámbulo de la Ley nos acerca a la que ha sido una de las claves que han impulsado esta reforma, que no es otra que *«la necesidad de adaptarse a las nuevas situaciones que pretenden evitar o soslayar tal efectividad obliga a desarrollar los instrumentos necesarios para que la garantía de efectividad sea real.»*

Estas “nuevas situaciones” a las que hace referencia el legislador son por todos conocidas: las actuaciones que han venido desarrollando algunos dirigentes políticos catalanes, así como las propias instituciones catalanas (Parlament, Generalitat,...) en los últimos tiempos, en el marco del proceso político conocido popularmente como el *procés*, y que se hicieron más incesantes durante finales de 2015 y 2016, tras la victoria del bloque independentista en las elecciones autonómicas.

Así, podemos decir que esta reforma legislativa no era una necesidad imperativa, pues el TC ya contaba con diversos mecanismos tendentes a ejecutar efectivamente sus resoluciones. El verdadero ímpetu que impulsó la misma fue la necesidad de reaccionar con todos los medios posibles a los desafíos constitucionales planteados en Cataluña. A lo largo del presente trabajo analizaré las claves de una reforma que ha suscitado numerosas reacciones.

2. LAS REFORMAS INTRODUCIDAS POR LA LEY ORGÁNICA 15/2015, DE 16 DE OCTUBRE

En el presente apartado me centraré en exponer desde un punto de vista teórico las novedades introducidas en la regulación del TC con ocasión de la reforma operada por la LORLOTC. En una primera aproximación, señalaré que la LO 15/2015 modifica los artículos 80, 87, 92 y 95.4 LOTC². A continuación abordaré cada uno de estos preceptos en el orden mencionado, a fin de examinar las concretas modificaciones que se producen en cada uno de ellos.

La LORLOTC añade un breve párrafo al **artículo 80 LOTC** en el que establece que « *En materia de ejecución de resoluciones se aplicará, con carácter supletorio de la presente Ley, los preceptos de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.*»

² La cita a los artículos 80, 87, 92 y 95.4 LOTC siempre se hace con referencia a su contenido reformado por la LORLOTC, salvo que se indique expresamente lo contrario.

En una primera aproximación conceptual cabe señalar que este precepto va a obligar directamente al TC a someter sus incidentes de ejecución a lo dispuesto –de manera supletoria- en la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (en adelante, LJCA). Es importante distinguir esto de la competencia para la ejecución ordinaria de las resoluciones del TC, que corresponde a la jurisdicción ordinaria, y se rige por las normas procesales del concreto orden jurisdiccional que el TC designe para dicha ejecución.³

El establecimiento del carácter supletorio de los preceptos de la LJCA en materia de ejecución ha suscitado opiniones diversas en la doctrina. En un principio, autores como Almeida Cerredá o Villaverde Menéndez coinciden en señalar que la elección de la LJCA como norma supletoria es acertada en atención a los sujetos y al objeto de los procesos a los que nos referimos⁴. Así, la LJCA tiene por objeto el control de las normas y actos del Poder público, siendo por tanto los sujetos sometidos a tal control los poderes públicos, mientras que la LOTC abarcaría con sus potestades de ejecución tanto a autoridades y empleados públicos⁵, con la salvedad de que también afecta a los particulares (art. 92.4 LOTC). Parece en consecuencia que la LJCA constituiría la sede procesal más adecuada para conocer de la ejecución de estos procesos.

Por el contrario, para autores como Fernández Farreres o Díez Picazo este precepto arroja ciertas dudas, pues por un lado, no cabe excluir la aplicación supletoria de otras normas procesales distintas (tal es el caso de procesos de amparo en el orden civil, penal o social), matiz que el tenor literal del precepto olvida⁶. Asimismo cabe destacar que la

³ VILLAVERDE MENÉNDEZ, IGNACIO., “Cumplir o ejecutar. La ejecución de sentencias del Tribunal Constitucional y su reciente reforma”, en *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 38, 2016, p. 646

⁴ VILLAVERDE MENÉNDEZ, I., “Cumplir o ejecutar. La ejecución...”, *cit.* p. 646.

⁵ ALMEIDA CERREDA, MARCOS. “La reforma del sistema de ejecución de las resoluciones del Tribunal Constitucional. Una aproximación a las novedades introducidas por la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre.” en *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, núm. 70, 2017, p. 71.

⁶ DÍEZ-PICAZO, IGNACIO. “Breves reflexiones sobre la ejecución y compulsión al cumplimiento de las resoluciones del Tribunal Constitucional” en *Tribuna. Revista de Jurisprudencia*, núm. 1, 2017.

propia LJCA da entrada a la aplicación supletoria de la LEC (disposición adicional primera).⁷

El **artículo 87 LOTC** incorpora dos novedades. La redacción originaria de este precepto venía a consagrar la obligatoriedad para todos los poderes públicos de acatar lo que el TC resuelva, en su apartado 1; mientras que el apartado 2 establecía un auxilio jurisdiccional de carácter preferente y urgente por parte de Juzgados y Tribunales para los casos en que así lo solicite el TC.

La LORLOTC añade, en el apartado 1, que «*el Tribunal Constitucional podrá acordar la notificación personal de sus resoluciones a cualquier autoridad o empleado público que se considere necesario.*» En relación con este precepto cabe decir que la medida introducida no introduce ninguna novedad, pues las resoluciones del TC, además de publicarse en el BOE se notifican a las partes en el proceso.⁸ Más bien parece, y así coincide la mayoría de la doctrina⁹, que el legislador ha querido explicitar en el precepto esta función inherente a la potestad jurisdiccional de hacer ejecutar lo juzgado, constituyendo una medida de carácter instrumental dirigida, en palabras de Almeida Cerredá, a incentivar su empleo y a incrementar la seguridad jurídica en el mismo, al no poder alegar la persona notificada «el alegato de desconocimiento o ignorancia¹⁰».

Si entramos a analizar detenidamente la medida, Díez-Picazo (2017) nos ofrece una brillante explicación de los pormenores de la misma. Así, «esta notificación personal es facultativa, puede acordarse de oficio o a instancia de parte, no hay momento preclusivo para acordarla, puede ser dirigida a cualquier autoridad o empleado que el TC considere necesario y sin que tenga que preceder el incumplimiento de la resolución que se notifica, y en modo alguno se erige en requisito para la adopción posterior de cualesquiera de las medidas compulsivas que prevé el art. 92 LOTC. »¹¹

⁷ FERNANDEZ FARRERES, GERMAN. “Las nuevas facultades del Tribunal Constitucional para asegurar el cumplimiento de sus resoluciones”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 112, p. 40.

⁸ VILLAVERDE MENÉNDEZ, I., “Cumplir o ejecutar. La ejecución...”, *cit.* p. 646.

⁹ En este sentido, Villaverde Menéndez, Fernández Farreres, Almeida Cerredá y Díez-Picazo.

¹⁰ VILLAVERDE MENÉNDEZ, I., “Cumplir o ejecutar. La ejecución...”, *cit.* p. 647.

¹¹ FERNANDEZ FARRERES, G., “Las nuevas facultades...” *cit.* p. 41

En relación con el apartado 2, la LORLOTC añade que « *A estos efectos, las sentencias y resoluciones del Tribunal Constitucional tendrán la consideración de títulos ejecutivos.*» Si recordamos, el art. 87.2 hacía referencia al auxilio jurisdiccional por parte de Juzgados y Tribunales. El mayor debate doctrinal gira en torno a la expresión «a estos efectos», la cual, en su dicción literal, parece indicar que se constriñe la consideración de títulos ejecutivos de sentencias y resoluciones del TC a aquellos casos en que se acuda al auxilio judicial. Para Villaverde Menéndez y Fernández Farreres, ningún sentido tiene esta expresión, la cual deberá ser interpretada no en el sentido de limitar su aplicación a los casos en que se acuda a auxilio judicial, sino de una forma amplia en cualquier contexto que requiera de la ejecución de una resolución del TC.

Ambos autores coinciden asimismo en la utilidad que dicha consideración puede tener en relación con las sentencias estimatorias de recursos de amparo, lo cual también añade argumentos a favor de no considerar constreñida tal condición a los supuestos de auxilio judicial.¹²

Por su parte, el **artículo 92 LOTC** podría considerarse el precepto más característico de la reforma introducida por la LO 15/2015. Este artículo es el encargado de regular las concretas medidas de ejecución de las que ahora el TC es titular.

El **número 1 de este artículo** incluye la primera novedad. En primer lugar, se impone al TC el deber de velar por el cumplimiento efectivo de sus resoluciones; en segundo lugar, se le habilita para disponer en la sentencia o resolución las medidas de ejecución necesarias.

Con relación al primer aspecto, a priori puede parecer que este deber es abstracto, o incluso puede parecer innecesario por estar implícito en la función jurisdiccional de hacer ejecutar lo juzgado. No obstante, Villaverde Menéndez realiza un acertado análisis y llega a la conclusión de que con esta referencia al TC se le apodera para poder actuar de oficio en el caso de que sus resoluciones no se lleven a debido efecto. Para

¹² FERNANDEZ FARRERES, G., “Las nuevas facultades...” *cit.* p. 42

este autor «*puede sostenerse razonablemente que la LOTC habilita al TC para iniciar de oficio el incidente de ejecución de sus propias resoluciones (...)*»¹³.

Con respecto a la segunda cuestión, ha de ser puesta en relación con el art. 4 LOTC, que ya desde la reforma operada por la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, contempla la adopción por el TC de las medidas necesarias, incluyendo la declaración de nulidad de actos o resoluciones. Así, estos mecanismos se trasladan con la LORLOTC al art. 92.1 LOTC, que viene a regular el incidente de ejecución cuyo objeto serán resoluciones o actos que incumplan, menoscaben o contravengan material o jurídicamente las resoluciones dictadas por el TC en el ejercicio de su jurisdicción.¹⁴

A continuación, se introduce un nuevo **número 2** que versa del siguiente modo: «*El Tribunal podrá recabar el auxilio de cualquiera de las administraciones y poderes públicos para garantizar la efectividad de sus resoluciones que lo prestarán con carácter preferente y urgente.*»

Hasta ahora habíamos contemplado la posibilidad para el TC de solicitar el auxilio jurisdiccional preferente y urgente de Juzgados y Tribunales (art. 87.2 LOTC). El art. 92.2 viene a introducir una suerte de auxilio «administrativo», que también proclama el carácter preferente y urgente del mismo. Almeida Cerredá puntualiza que este precepto se limita a traer a la norma procesal del TC la regla que se fija en el art. 103.3 LJCA, si bien de la redacción literal de este precepto no se desprende el carácter preferente y urgente.

Autores como Huelin Martínez De Velasco han destacado que este precepto en realidad constituye una previsión lógica por cuanto el TC depende, para conseguir el efectivo cumplimiento de sus resoluciones, de una determinada actividad material que, lejos de corresponderle a él mismo, puede corresponder a una (o varias) Administraciones.¹⁵ Por otra parte, merece destacar el hecho de que en ausencia de este precepto encontrábamos fundamentos suficientes (en la propia LOTC) para que el Alto Tribunal pudiera acudir a

¹³ VILLAVERDE MENÉNDEZ, I., “Cumplir o ejecutar. La ejecución...”, *cit.* p. 648.

¹⁴ VILLAVERDE MENÉNDEZ, I., “Cumplir o ejecutar. La ejecución...”, *cit.* p. 648.

¹⁵ HUELIN MARTINEZ DE VELASCO, JOAQUIN. “Artículo 92”, en *Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*, Tribunal Constitucional-BOE, Madrid, 2001, p. 1377

cualquier Administración o poder público con el fin de asegurar el cumplimiento de sus resoluciones, ya fuera con base en el art. 87.1, 4, o 38 LOTC.¹⁶

El **número 3 del artículo 92 LOTC** incorpora la posibilidad de que las partes promuevan el incidente de ejecución previsto en el apartado 1, proponiendo al tribunal las medidas de ejecución necesarias.

Si bien antes he caracterizado al artículo 92 –en su conjunto– como el precepto más característico de esta reforma, el **número 4** de este artículo es el verdadero núcleo de la reforma.

Los recursos de inconstitucionalidad presentados contra la LO 15/2015 (Recursos n.7466/2015 y n.229/2016) se centran principalmente en este artículo para fundamentar los motivos de inconstitucionalidad de la reforma. Es por ello que será posteriormente, con ocasión del estudio de los citados recursos, donde abordaré con más detalle las concretas medidas que introduce este artículo.

A modo de introducción, este precepto establece la regulación de un incidente de ejecución dirigido a conminar a las instituciones, autoridades, empleados públicos o particulares sujetos al cumplimiento de sus resoluciones en caso de que no lo hagan por sí mismos. Si el TC considera que no se ha cumplido en parte o en todo su resolución, podrá imponer a los obligados a cumplir una multa coercitiva [art. 92.4.a)], suspenderles temporalmente en sus funciones [art. 92.4.b)], la ejecución sustitutoria con la colaboración del Gobierno de la Nación [art. 92.4.c)] o exigir responsabilidades penales [art. 92.4.d)].¹⁷

¹⁶ ALMEIDA CERREDA, M. “La reforma del sistema...” *cit.* p. 71.

¹⁷ VILLAVERDE MENÉNDEZ, I., “Cumplir o ejecutar. La ejecución...” *cit.* p. 649.

El **apartado 5** prevé un incidente específico para el caso de que lo incumplido sean sus resoluciones de suspensión de disposiciones, actos o actuaciones, y siempre que concurren las denominadas «circunstancias de especial trascendencia constitucional», en el que el TC de oficio o a instancia del Gobierno de la Nación y sin oír a las partes puede adoptar las medidas que considere pertinentes para asegurar la suspensión acordada. Será con ocasión de la resolución donde se acuerden las medidas cuando se dará traslado a las partes así como al Ministerio Fiscal para que hagan alegaciones. Transcurrido el plazo de audiencia –tres días-, dictará una resolución levantando, confirmando o modificando las medidas previamente adoptadas.

Este precepto ha suscitado serias dudas en la doctrina. Almeida Cerredá pone de manifiesto el «notorio desequilibrio entre las partes en los procesos constitucionales». Villaverde Menéndez apunta en este mismo sentido al resaltar la posición privilegiada que ocupa el Gobierno de la Nación, poniendo incluso en duda la constitucionalidad de dicho precepto.

En este sentido, destacar que el artículo 92.5 LOTC ha sido asimismo objeto de impugnación por los Recursos de inconstitucionalidad antes citados y que posteriormente se analizan en detalle, con lo que será en ese apartado donde se entrará en detalle.

La última novedad de la reforma operada por la LO 15/2015 reside en el **apartado 4 del artículo 95**, que establece una reserva de ley ordinaria de la modificación de las cuantías de las multas coercitivas, las cuales tras la reforma pasan a contemplarse en el art. 92.4.a) LOTC, con un notable aumento de su cuantía.

II. LOS RECURSOS DE INCONSTITUCIONALIDAD CONTRA LA LEY ORGÁNICA 15/2015, DE 16 DE OCTUBRE, DE REFORMA DE LA LEY ORGÁNICA 2/1979, DE 3 DE OCTUBRE.

1. STC 185/2016, DE 3 DE NOVIEMBRE DE 2016. RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD 229-2016. INTERPUESTO POR EL GOBIERNO VASCO EN RELACIÓN CON LA LEY ORGÁNICA 15/2015, DE 16 DE OCTUBRE, DE REFORMA DE LA LEY ORGÁNICA 2/1979, DE 3 DE OCTUBRE, DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, PARA LA EJECUCIÓN DE LAS RESOLUCIONES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL COMO GARANTÍA DEL ESTADO DE DERECHO (LORLOTC)

Con fecha 15 de enero de 2016 tuvo entrada en el Registro General del Tribunal el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la representación letrada del Gobierno Vasco contra la *Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre, de reforma de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, para la ejecución de las resoluciones del Tribunal Constitucional como garantía del Estado de Derecho*, así como contra el artículo único apartado tres de la misma en la redacción dada a las letras b) y c) del apartado 4 y al apartado 5 del artículo 92 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

1.1. Alegaciones de los Letrados del Gobierno Vasco

La tesis principal que defiende la representación procesal del Gobierno Vasco es que “*la modificación normativa otorga una serie de mecanismos de ejecución al Alto Tribunal que alteran su configuración constitucional y lo desnaturalizan, situando a la jurisdicción constitucional por encima del resto de los órganos constitucionales, que debe primar, más aun ante las situaciones excepcionales que prevé.*»

Asimismo, se explicita qué aspectos concretos del texto son objeto de recurso:

*«El recurso se interpone **contra la Ley Orgánica en su conjunto**, por el procedimiento legislativo seguido para su aprobación, y **contra varios de sus apartados**: la nueva redacción de las **letras b) y c) del apartado 4 y del apartado 5 del art. 92 LOTC**».*

Entrando a detallar los motivos de inconstitucionalidad que articulan el recurso, la representación letrada del Gobierno Vasco realiza una detallada exposición dividiendo en cinco grupos los motivos en los que basan la inconstitucionalidad de la reforma, en el orden que a continuación veremos:

A) Procedimiento legislativo

Se alega una vulneración de los arts. 23 CE, 150.1 del Reglamento del Congreso de los Diputados (RCD) y 129.1 del Reglamento del Senado (RS). El Letrado del Gobierno Vasco se centra en destacar que no se cumplen los requisitos exigidos por la normativa para que la reforma pueda tramitarse por el procedimiento de lectura única. Como recordatorio, cabe señalar que para utilizar este procedimiento se exigen dos requisitos que, según señala el art. 150 RCD son alternativos (y no cumulativos): *que la naturaleza del texto lo aconseje o que lo permita la simplicidad de su formulación.*

Partiendo de esta base, el Letrado del Gobierno Vasco argumenta las razones por los que no se cumplen dichos requisitos. Así, a su juicio se vulnera el primer requisito porque la reforma *«incluye modificaciones con una relevancia constitucional fuera de discusión en cuanto afecta a principios y valores constitucionales de primera magnitud, a aspectos esenciales relativos a un órgano constitucional que afectan a las relaciones con el resto de los diferentes poderes públicos. »* Y en cuanto al segundo requisito, destaca que la complejidad técnica de las modificaciones introducidas *«exige el análisis de la propia posición institucional del Tribunal Constitucional y de la naturaleza de la jurisdicción constitucional. »*

B) Atribución de jurisdicción al Tribunal Constitucional con vulneración de los arts. 117.3, 161 y 164 CE

Esta impugnación hace referencia a los **apartados b) y c) del apartado 4 y al apartado 5 del art. 92 LOTC.**

El Letrado del Gobierno Vasco trata de poner de relieve que en la configuración institucional del TC se ve modificada, al alterar su naturaleza con las nuevas medidas que prevé la reforma, con la que a su juicio el legislador orgánico se ha excedido en la habilitación que le concede el art. 165 CE, colocándose en la posición del constituyente.

En esta línea, se incide por parte de la representación del Gobierno Vasco en que la separación de poderes y la independencia entre los poderes del Estado se ve quebrada con la reforma al situar al TC, con sus nuevas potestades decisorias, por encima del resto.

Entrando a analizar los preceptos, en primer lugar se alude a la redacción del nuevo **art. 92.4.c) LOTC** («colaboración del Gobierno de la Nación a fin de que (...) adopte las medidas necesarias para asegurar el cumplimiento de las resoluciones»). La representación del Gobierno Vasco plantea que dicha redacción otorga un margen de discrecionalidad al Tribunal *«incompatible con la seguridad jurídica y la previsibilidad de la actuación de un órgano jurisdiccional.»*

Respecto a la **letra b) del art. 92.4 LOTC**, el Letrado alega una vulneración del principio de separaciones de poderes, pues a su juicio el principio aludido *«impide que, excepto a través del mecanismo del art. 155 CE, pueda un órgano constitucional suspender a un cargo político de una Comunidad Autónoma o del Estado.»* Resulta así que la suspensión que prevé dicho precepto es, a juicio del recurrente, imposible dentro del sistema constitucional democrático.

C) Principio de legalidad penal: Vulneración del art. 161 CE en relación con el art. 25 CE.

Este motivo de inconstitucionalidad se dirige contra las medidas que incorpora la **letra b) del art. 92.4 LOTC** y contra la prevista en el **art. 92.5 LOTC**. Para la representación letrada del Gobierno Vasco estas medidas no son medidas coercitivas, ni

siquiera cautelares, sino que tienen *«un indudable carácter punitivo, y se aplican además a poderes del Estado, alterando el equilibrio y las reglas fundamentales de funcionamiento del sistema.»*

A juicio de los letrados del Gobierno Vasco estas medidas no cumplirían los principios que deben regir las medidas coercitivas. Profundizando en este aspecto se pone de relieve que *«la Ley no contiene la definición básica de los comportamientos prohibidos, ni acota materialmente el ámbito al que debe ceñirse el régimen punitivo, ni enuncia su concreta finalidad, ni identifica los sujetos responsables, ni describe suficientemente los elementos objetivos de las conductas antijurídicas.»*

Por todo ello, se alega la vulneración del principio de legalidad penal (art. 25.1 CE)

D) Régimen de aforamientos: Vulneración de los arts. 71 y 102 CE y 26.6 y 32 EAPV en relación con el art. 24 CE.

La tesis que defiende la representación procesal del Gobierno Vasco es la siguiente:

Partimos de los arts. 26.6 y 32 del Estatuto de Autonomía del País Vasco (EAPV), que establecen, respecto de los miembros del Parlamento vasco el primero, y respecto del Presidente del gobierno vasco y sus Miembros el segundo, que *«durante su mandato y por los actos delictivos (...) ante la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo.»*

Por otro lado, se argumenta que la suspensión de funciones prevista en el **art. 92.4.b) LOTC**, junto con la medida prevista en el **art. 92.5 LOTC**, es *«real y materialmente una de las penas privativas de derechos contemplada en el art. 39 c) del Código penal (CP); no es, por tanto, una sanción de naturaleza administrativa, sino una verdadera pena.»*

Por ello, señala el recurrente, se están vulnerando el derecho constitucional al juez ordinario predeterminado por la ley (art. 24 CE), al gozar los parlamentarios y los miembros del Gobierno Vasco de la prerrogativa del aforamiento en los términos que expresan los arts. 26.6 y 32 EAPV. Esta prerrogativa configura así el derecho fundamental de los sujetos afectados al juez ordinario predeterminado por la ley,

integrante de la tutela judicial efectiva (art. 24 CE), y que es *imprescindible e irrenunciable* (STC 92/1985), al tener como finalidad la protección de la independencia del órgano parlamentario y el ejercicio de las funciones del cargo constitucionalmente relevantes, que quedan, a juicio del Letrado, «*totalmente anulada con la medida de suspensión de funciones prevista ahora en el nuevo art. 92.4.b) LOTC.* »

En definitiva, las medidas de los arts. 92.4 b) y 92.5 LOTC vulneran los arts. 71 y 102 CE y 26.6 y 32 EAPV.

E) Vulneración de los arts. 155 y 2 y 143 CE.

El Letrado del Gobierno Vasco plantea que la reforma planteada por la Ley Orgánica impugnada «*supone una alteración del sistema de controles de las Comunidades Autónomas por el Estado (...)* ».

Concretamente se argumenta que la suspensión en sus funciones de las autoridades o empleados públicos de la Administración responsable del incumplimiento (**art. 92.4.b LOTC**) y la adopción de las medidas necesarias para asegurar su debido cumplimiento a instancias del Gobierno (**art. 92.5 LOTC**) quedan configuradas como mecanismos equivalentes al previsto en el art. 155.2 CE, según el cual «*el Gobierno podrá dar instrucciones a todas las autoridades de las Comunidades Autónomas*», lo que implica, a juicio del recurrente, «*una intervención directa sobre la autonomía sin sujeción alguna a las garantías de procedimiento previstas en el art. 155 CE.* »

Así, los presupuestos de hecho previstos en los arts. 92.4 letras b) y c) y 92.5 LOTC se convertirían en realidad en presupuestos de aplicabilidad del art. 155 CE, con la consecuencia de que estaría el legislador ocupando el plano del constituyente, ya que dichos presupuestos no se contemplan en el citado artículo de CE.

Finalmente, considera la representación letrada del Gobierno Vasco que las medidas previstas en el art. 92 LOTC no encuentran su fundamento constitucional en el art. 164 CE ni en los arts. 117.3 o 118 CE, sino en la previsión del art. 155.1 CE, y estos supondrían en la práctica una «*actuación sustitutoria del Estado*», con la consiguiente vulneración del principio de autonomía.

1.2. Alegaciones de los Letrados de las Cortes Generales y el Abogado del Estado

Los escritos de ambas partes se dirigen a argumentar en contra de las alegaciones del recurrente. En primer lugar, el Letrado de las Cortes Generales aborda el alegado motivo de inconstitucionalidad procedimental, descartando la vulneración de los derechos de los parlamentarios que se emplean de argumento para sostener la vulneración del art. 23 CE por el recurrente.

Por su parte, el Abogado del Estado realiza una extensa argumentación descartando, en primer lugar, la inconstitucionalidad procedimental, y en segundo lugar, cada uno de los motivos de inconstitucionalidad alegados en relación con el art. 92.4 LOTC, es decir, contra sus apartados b) y c), así como contra el art. 92.5 LOTC. Algunas de las argumentaciones del Abogado del Estado son traídas a colación por el Pleno del TC en la Sentencia, como posteriormente tendremos ocasión de observar.

1.3. Fundamentos jurídicos

“1. El Gobierno Vasco impugna, mediante este recurso, la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre, de reforma de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional (LOTC), para la ejecución de las resoluciones del Tribunal Constitucional como garantía del Estado de Derecho, por considerar que incurre en vicios de inconstitucionalidad de orden procedimental y sustantivo.”

Así comienza el relato de fundamentos jurídicos que redacta el Pleno del Tribunal Constitucional en esta Sentencia 185/2016, de 3 de noviembre de 2016.

A) Motivos de inconstitucionalidad de orden procedimental

Vendría dada por la inadecuación del procedimiento legislativo seguido para la elaboración de la LORLOTC, al vulnerarse los **arts. 150 del Reglamento del Congreso de los Diputados (RCD) y 129 del Reglamento del Senado (RS)** por no concurrir los requisitos necesarios para utilizar el procedimiento de lectura única.

En primera instancia se expone que, según doctrina reiterada del TC [STC 99/1987, de 11 de junio, FJ 1 a); doctrina que reitera, entre otras, STC 103/2008, de 11 de septiembre, FJ 5], *«la inobservancia de los preceptos que regulan el procedimiento legislativo podría viciar de inconstitucionalidad la ley, cuando esa inobservancia altere de modo sustancial el proceso de formación de voluntad en el seno de las Cámaras.»* [FJ 5 letra b)]. Esta doctrina, dice el Pleno, se ha de cohonestar con la jurisprudencia constitucional, según la cual *«la autonomía parlamentaria (...) obligan a otorgar a los Parlamentos (...) un margen de aplicación en la interpretación de la legalidad parlamentaria (...)»*. Y, específicamente, *en relación con las decisiones parlamentarias referidas al acortamiento de los trámites y plazos del procedimiento legislativo.* » [FJ 5 letra b)]

Así, el TC concluye que la denunciada infracción del art. 150 RCD ha de ser desestimada.

Entrando a valorar aspectos más particulares, como es la circunstancia aludida por el recurrente y que a su juicio constituye un óbice para la utilización del procedimiento de lectura única, esto es, la especial relevancia o la trascendencia constitucional de un texto normativo, el TC argumenta que este hecho *«no es incompatible con su tramitación por el procedimiento en lectura única, (...) al que no le está vedada materia alguna, incluida la reforma constitucional (STC 238/2012, FJ 4, que reproduce la doctrina del ATC 9/2012, de 13 de enero).* » [FJ 5 letra c) segundo párrafo]

Por cuanto antecede el TC concluye que *«ha de desestimarse la denunciada vulneración del art. 23 CE y, por consiguiente, el vicio de inconstitucionalidad procedimental que se imputa a la Ley recurrida.* » [FJ 5 letra c) *in fine*]

B) Motivos de inconstitucionalidad de orden sustantivo

1. Vulneración de los arts. 161, 164 y 165 CE, en relación con el art. 117.3 CE

Esta radicaría del artículo único, apartado 3, de la Ley Orgánica 15/2015, en la **nueva redacción que da al art. 92. 4 letras b) y c) y 92.5 LOTC**

En primer lugar, el TC va a resaltar un aspecto clave sobre tipo de control que realiza ante un recurso de inconstitucionalidad como el que ahora nos ocupa. El Pleno advierte de que «*las intenciones del legislador, su estrategia política o su propósito último*» no forman parte, como parece evidente, del ámbito de su enjuiciamiento [FJ 7 letra a)]. Asimismo advierte de que el control que lleva a cabo es un control de tipo abstracto, desvinculado de cualquier consideración concreta sobre su aplicación a un específico supuesto de hecho [FJ 7 letra b)]

Sobre la naturaleza del TC como órgano jurisdiccional y la potestad de ejecución de sus resoluciones

A lo largo de los siete preceptos que integran el Título IX de la Constitución, no se hace previsión alguna respecto a la ejecución de las resoluciones del TC. Sin embargo, atendiendo al modelo de jurisdicción constitucional diseñado en nuestra Norma Fundamental en los términos antes señalados, ello no puede interpretarse como «*un desapoderamiento al TC de la potestad de ejecutar y velar por el cumplimiento de sus resoluciones.*» [FJ 9]

El Pleno viene a resaltar que el TC es un órgano jurisdiccional, el cual tiene conferido el ejercicio de la jurisdicción constitucional en exclusiva dentro del territorio nacional. Anudada a esta función de juzgar, ha de estar asimismo la potestad de ejecutar lo juzgado, aspecto esencial del ejercicio de la jurisdicción. Así se desprende de diversa doctrina, en la que encontramos referencias hacia la naturaleza jurisdiccional de este órgano. Así, Almeida Cerredá resalta que «*su indubitado carácter jurisdiccional, a*

*tenor de los arts. 161 y 167 CE, le atribuía ya, en los términos del art. 117.3 CE, no solo la función de juzgar, sino también de hacer ejecutar lo juzgado.»*¹⁸

Para este autor, no se introduce con esta modificación ninguna novedad substantiva en el régimen de ejecución de las disposiciones del Alto Tribunal, sino que, por el contrario, al TC se le reconocía, y se le reconoce, indubitadamente, la capacidad de hacer ejecutar sus resoluciones.

En relación con lo anterior, cabe resaltar que la auténtica reforma del art. 92.1 LTOC tuvo lugar en el año 2007, al introducirse en el mismo la posibilidad de que el TC pudiera declarar, en los incidentes de ejecución, la nulidad de cualquier disposición o acto contrario a las sentencias o resoluciones dictadas por él, previa audiencia al Ministerio Fiscal y al órgano autor de las mismas.¹⁹

Así las cosas, el Pleno del TC va a concluir que para ellos no ha lugar la denunciada desnaturalización del modelo de jurisdicción constitucional de la que se hace derivar la vulneración de los arts. 161, 164 y 165, en relación con el art. 117.3, CE.

En primer lugar argumentan que las medidas de los art. 92.4 b) y c) y 92.5 LOTC no dejan de ser *«instrumentos o potestades puestos a disposición del Tribunal por el legislador para garantizar el debido y efectivo cumplimiento de sus sentencias y demás resoluciones.»* [FJ 10 letra a)], y en consonancia con lo antedicho sobre la capacidad de ejecución del TC descartan también la pretendida alteración de la posición institucional del TC. [FJ 10 letra a) último párrafo]

Por otro lado, se descarta por el TC que el legislador orgánico, con las medidas previstas en los citados artículos, se haya excedido en la habilitación del art. 165 CE. Para el Pleno es justamente este precepto el que otorga cobertura a las medidas impugnadas. [FJ 10 letra b)]

¹⁸ ALMEIDA CERREDA, MARCOS. “La reforma del sistema...” *cit.*, p. 70.

¹⁹ ALMEIDA CERREDA, M., “La reforma del sistema...” *cit.*, p. 70.

2. Vulneración del principio de legalidad penal (**art. 25.1 CE**), así como del régimen constitucional y estatutario en materia de aforamiento (**arts. 24, 71 y 72 CE y 26.2 y 32 EAPV**)

Esta radicaría del artículo único, apartado 3, de la Ley Orgánica 15/2015, en la nueva redacción que da al **art. 92. 4 letras b) y c) y 92.5 LOTC**

La representación letrada del Gobierno Vasco esgrimía en su demanda que las medidas previstas en los citados preceptos “no son meras medidas coercitivas o cautelares, sino que tienen verdadero carácter punitivo”, en concreta alusión a la suspensión en sus funciones de las autoridades o empleados públicos [art. 92.4.b) LOTC].

Por su parte, el Abogado del Estado se oponía en su escrito a la estimación de este motivo de inconstitucionalidad, pues entiende que la medida prevista en el art. 92.4 b) LOTC no tiene carácter sancionador, lo que excluiría la aplicación del principio de legalidad (art. 25 CE), así como la infracción de la normativa constitucional y estatutaria en materia de aforamiento,

Sentado esto, el Pleno va a limitar su enjuiciamiento únicamente a la medida de suspensión en sus funciones de autoridades o empleados públicos del art. 92.4.b) LOTC, pues es la única al respecto de la cual los Letrados del Gobierno Vasco han argumentado el supuesto carácter punitivo. [FJ 12]

Análisis de la argumentación del TC respecto al principio de legalidad penal

En primer lugar el Pleno argumenta que el principio de legalidad penal recogido en el art. 25.1 CE recoge una serie de garantías en relación con los actos de carácter punitivo que no son, *per se*, extensibles al resto de actos restrictivos de derechos. Así, en una primera aproximación, se deja claro que no todo acto restrictivo de derechos es un acto de carácter punitivo, y es que, como veremos posteriormente, estos se diferencian por su función o finalidad dentro del sistema jurídico [FJ 13].

En este sentido, se destaca en la jurisprudencia constitucional que «*los postulados del art. 25 CE no pueden aplicarse (...) si no representan el efectivo ejercicio del ius puniendi del Estado o tienen un verdadero sentido sancionador (STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ 9 y doctrina allí citada).*» [FJ 13]

Por ello, como destaca el TC en la STC 48/2003, «*si tiene una función represiva y con ella se restringen derechos como consecuencia de un ilícito, habremos de entender que se trata de una pena o sanción en sentido material (...) [STC 48/2003, de 12 de marzo, FJ 9]. En definitiva, concluye el Pleno que el carácter penal o administrativo sancionador de una consecuencia jurídica va a aparecer cuando “se inflige un perjuicio añadido con el que se afecta al infractor en el círculo de los bienes y derechos de los que disfrutaba lícitamente”.* [FJ 13 segundo párrafo *in fine*]

Sentado cuanto antecede, el TC va a proceder a analizar la naturaleza de la medida de suspensión en sus funciones de las autoridades o empleados públicos prevista en el art. 92.4.b) LOTC a efectos de afirmar o descartar su carácter punitivo.

El art. 92.4.b) LOTC parte de la constatación por el Tribunal de la voluntad deliberada y persistente de la autoridad o empleado público de no cumplir una resolución dictada en el ejercicio de su jurisdicción, como presupuesto legal para la aplicación de la medida.

Esto choca con el razonamiento de los Letrados del Gobierno Vasco, que aducen como motivo del carácter sancionador de la medida el siguiente razonamiento: « (...) *si les suspende, ya no pueden realizar actividad alguna encaminada a ejecutar la resolución. Por tanto, (...) no es una medida dirigida a asegurar la ejecución de la resolución judicial, sino, más sencillamente, a sancionar la conducta de dicha autoridad o empleado.*»²⁰

El TC plantea ante esto que con la medida lo que se pretende no es instar al efectivo cumplimiento por parte de aquella autoridad o empleado público, sino «*remover el obstáculo que su manifiesta voluntad incumplidora supone para la efectividad de dicha resolución*». Por tanto, para el Pleno este motivo no resulta concluyente a cerca del carácter punitivo de la medida.

La respuesta definitiva a esta cuestión por parte del TC la encontramos en el FJ 15.

²⁰ Ver STC 185/2016; Antecedentes; punto II letra c) segundo párrafo: « *La medida de suspensión (...) no es una medida dirigida a asegurar la ejecución de la resolución judicial, sino, más sencillamente, a sancionar la conducta de dicha autoridad o empleado.* »

En este, se argumenta que estamos ante una medida diseñada para «*facilitar la plena ejecución de las resoluciones del Tribunal Constitucional*». Así, la medida del art. 92.4.b) LOTC «*no responde a una finalidad propiamente represiva, retributiva o de castigo (...)sino a la finalidad de garantizar la efectividad y cumplimiento de las resoluciones del Tribunal Constitucional (...)*». [FJ 15 segundo párrafo *in fine*]

Por todo lo antedicho, considera el TC que no existe en esta medida finalidad alguna de causar un perjuicio añadido al sujeto infractor, ni a su círculo de bienes o derechos, descartando por tanto el componente punitivo de la misma. Estamos ante una consecuencia jurídica gravosa para quien se le aplique, pero esto no le convierte de forma necesaria en una medida punitiva [FJ 15]. Recuerda a su vez el Alto Tribunal que para la exigencia de una posible responsabilidad penal derivada del incumplimiento de las obligaciones impuestos, está prevista la medida del art .92.4.d) LOTC, que alude a la deducción del oportuno testimonio de particulares.

Así las cosas, concluye el TC en relación con este motivo de inconstitucionalidad sustantiva que «*han de desestimarse las denunciadas infracciones del art. 25.1 CE y de los preceptos constitucionales y estatutarios que regulan la figura del aforamiento. »*

3. Vulneración de los arts. 143 y 155 CE

El TC va a comenzar delimitando dos ámbitos de enjuiciamiento:

- a) Por un lado, la impugnación de las medidas del **art. 92.4.b) y c) y 92.5 LOTC**, en relación con la posible alteración del sistema de controles del Estado sobre las Comunidades Autónomas, en particular, del mecanismo del art. 155 CE;
- b) Por otro lado, el reproche que se formula contra la **medida del art. 92.4.c) LOTC** que puede implicar, a juicio del recurrente, la sustitución de la Comunidad Autónoma por el Estado en el ejercicio de sus competencias.

En relación con la primera de las cuestiones, a fin de descartar que las medidas impugnadas descansan en el mismo título legitimador que el mecanismo del art. 155 CE, el TC argumenta que las medidas impugnadas, así como el resto de la regulación de la ejecución de las resoluciones del TC, encuentran cobertura en la reserva de ley orgánica del art. 165 CE, con una finalidad concreta: garantizar el cumplimiento efectivo de las resoluciones del Tribunal; por otro lado, las medidas a las que se refiere el art. 155 CE tienen como título legitimador el incumplimiento por una Comunidad Autónoma «*de las obligaciones que la Constitución u otras leyes le impongan*» o su actuación «*de forma que atente gravemente al interés general de España.*» [FJ 17] Por ello el TC considera que en modo alguno las medidas del art. 92.4.b) y c) y 92.5 LOTC constituyen mecanismos de control del Estado sobre las CCAA [FJ 17letra a) segundo párrafo].

4. En relación con la ejecución sustitutoria, medida prevista en el **art. 92.4.c) LOTC**, el Pleno expone varios argumentos:

- Es el Tribunal, y no el Gobierno, quien puede decidir tras el oportuno trámite de audiencia del art. 92.4 LOTC, poner en marcha la ejecución sustitutoria de la resolución que se trate
- La colaboración que se solicite al Gobierno de la Nación deberá desarrollarse en los términos fijados por el Tribunal

Como se observa, el Gobierno de la Nación no tiene potestad ni para intervenir discrecionalmente en la ejecución sustitutoria, ni para decidir sobre las medidas concretas que implique la ejecución: todo ello corresponde al Alto Tribunal.

Por último, recuerda el TC que el título legitimador de esta medida, al igual que el resto de medidas previstas en el art. 92.4 LOTC, es la garantía de la efectividad y cumplimiento de las resoluciones del TC, y no, como parece desprenderse de la demanda, un supuesto título competencial del Estado [FJ 17 letra b)].

En otro orden de cosas, se rechaza por el Tribunal que la ejecución sustitutoria implique una sustitución por parte del Estado a las comunidades autónomas en el ejercicio de sus competencias, con la consiguiente vulneración del principio de autonomía.

El TC utiliza dos argumentos para fundamentar esta postura:

- En primer lugar, que se podrá acudir a la medida en cuestión cuando pueda resultar una medida de ejecución idónea y procedente para el cumplimiento de las resoluciones del Tribunal, lo cual habrá de valorarse por este en cada caso concreto. [FJ 17 letra b)]
- En segundo lugar, la aplicación de esta medida habrá de “cohonestarse y respetar siempre las previsiones constitucionales y nunca podrán dar lugar a la alteración de la posición institucional del Estado y de las Comunidades Autónomas, conforme a la Constitución y a los Estatutos de Autonomía” [FJ 17 *in fine*]

«Con base en las razones expuestas –concluye el TC- ha de desestimarse también este último motivo de inconstitucionalidad. »

1.4. Votos Particulares

A) Voto particular que formula la Magistrada doña Adela Asua Batarrita a la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 229-2016 (STC 185/2016)

En el apartado 3 de su exposición, la Magistrada y Vicepresidenta del Tribunal que disiente de la mayoría del Pleno entra a examinar las tachas de inconstitucionalidad alegadas por el Recurso 229-2016, esto es, en relación con las medidas de ejecución previstas en las **letras b) y c) del art. 92.4 LOTC**. Va a realizar una extensa argumentación en la que va a realizar una ferviente crítica al planteamiento empleado por la mayoría de los Magistrados de Pleno para argumentar la Sentencia.

A su juicio, la medida de suspensión de funciones prevista en la **letra b) del art. 92.4 LOTC** debió ser declarada inconstitucional y nula porque *«al no responder a la lógica de los medios de ejecución y sí a la de las medidas sancionadoras, excede de la habilitación conferida al legislador orgánico por el art. 165 CE. »*

La argumentación de la Magistrada expresa lo siguiente:

- a) La atribución al TC de facultades de carácter materialmente sancionador, cuyos destinatarios son autoridades y funcionarios públicos, pese a que refieran al incumplimiento de las resoluciones del Tribunal, altera el carácter autóctono del TC como órgano de naturaleza jurisdiccional cuyas competencias se extienden al control de normas, a la resolución de conflictos y a la garantía de los derechos fundamentales, y no, como ocurre con los Tribunales Constitucionales de otros Estados, al enjuiciamiento penal, o por infracción constitucional o legal, respecto a los titulares de determinados órganos constitucionales o de otras autoridades o empleados públicos [FJ 3 letra a)]²¹.
- b) Sentado lo anterior, la cuestión fundamental es si la medida de suspensión de funciones tiene carácter punitivo, lo cual es una cuestión de gran complejidad, y que requiere de un análisis profundo [FJ 3 segundo párrafo].

En primer lugar va a comentar el carácter punitivo de la suspensión de funciones, a la luz de la jurisprudencia constitucional y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), para después proceder a argumentar la que considera debería haber sido la postura adecuada.

La **jurisprudencia constitucional** no se ha conformado con el criterio de la finalidad o función como elemento exclusivo para delimitar las sanciones y otras medidas limitativas de derechos, sino que considera que en numerosas ocasiones varias funciones se solapan y por lo tanto debemos tener en cuenta más elementos. Así pues, se ha descartado por el TC que cualquier medida, por el hecho de tener como finalidad el cumplimiento de una obligación, no pueda tener carácter punitivo [STC 291/2000, FJ 10]: de este modo, se ha considerado por el Tribunal como punitivo un recargo tributario, el cual tiene como finalidad el cumplimiento de una obligación (tributaria) por el sujeto pasivo, pero este hecho, atendiendo a su naturaleza jurídica y a la finalidad, no tiene el efecto automático de descartar su carácter punitivo. Así, resulta sorprendente para la Magistrada que, a según ha proclamado el TC en sentencias como la SSTC 276/2000, de 16 de noviembre, *«una medida aparentemente modesta como es un*

²¹ Entiéndase aquí la referencia “FJ” a cada uno de los apartados en que se divide el Voto Particular contenido en la STC 185/2016, BOE núm. 299, pg. 86616-86625.

recargo tributario del 50 por 100 tenga carácter punitivo (...) » [FJ 3 letra b) tercer párrafo].

Por su parte, la **jurisprudencia del TEDH** es sofisticada en esta materia. En el ámbito del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH), la determinación del carácter penal de una medida conduce a la aplicación de las garantías del art. 6 CEDH. Otro criterio que utiliza el TEDH es el criterio formal, esto es, atender al modo en que el derecho estatal categoriza la medida en cuestión (lo cual no sirve cuando la naturaleza de la medida está en duda). Además, la “*Doctrina Engel*” alude a la finalidad de la medida. La jurisprudencia de Estrasburgo añade un tercer criterio que consiste en atender a la naturaleza y la gravedad de la propia medida, teniendo en cuenta de este modo a las consecuencias (negativas) que se derivan para el individuo.

La suspensión de autoridades o empleados públicos no constituye una medida cautelar de carácter personal, pues toda medida cautelar responde a la necesidad de asegurar un ulterior pronunciamiento del órgano jurisdiccional, y aquí todavía no se ha producido [FJ 3 letra c)]. Asimismo, tampoco estamos ante una medida de ejecución, pues «*no va encaminada de forma inmediata y directa a hacer efectivo el contenido del fallo de una sentencia. »*

Para esta Magistrada, estamos ante «*una reacción correctora de carácter individualizado (...)»* [FJ 3 letra c) segundo párrafo]. Esto es así porque, con la aplicación de la medida, la autoridad o empleado público suspendido deja de estar en disposición de cumplir con la obligación derivada de la resolución del TC, y es por ello por lo que la suspensión de funciones busca una finalidad «*represiva, retributiva o de castigo (por todas, STC 164/1995, de 13 de noviembre, FJ 4) por negarse a cumplir o no facilitar un determinado cumplimiento. »* En esta medida, la finalidad represiva que otorgaría a esta el carácter punitivo sería ese *plus* que supone la privación del ejercicio de un derecho fundamental (art. 23 CE).

En conclusión, esta medida constituye materialmente una sanción, una medida punitiva derivada del incumplimiento de una resolución del TC, y que tiene, por un lado, una finalidad de asegurar el cumplimiento de dicha obligación, y por otro, una finalidad represiva, debido al perjuicio añadido que supone en la esfera personal del sujeto “sancionado” la privación al ejercicio del derecho fundamental del art. 23 CE.

Viniendo a concluir con el carácter sancionador de la medida, la Magistrada realiza tres consideraciones [FJ 3 letra d]):

- No existe en el ordenamiento jurídico español una medida de suspensión de funciones que no tenga naturaleza sancionadora (disciplinaria o penal).
- No existe en nuestra legislación procesal ninguna medida de ejecución consistente en la suspensión de funciones
- En ninguno de los ordenamientos de los Estados de nuestro entorno dotados de jurisdicción constitucional se ha previsto, con carácter general, una medida semejante como instrumento para el cumplimiento de las resoluciones constitucionales.

Por último, se hace una referencia al «*carácter temporal limitado e instrumental de su duración (...)*» [FJ 3 letra e)].

El Abogado del Estado manifestaba en su escrito de alegaciones que la medida no tenía carácter represivo ya que se impone únicamente durante el tiempo necesario para asegurar la observancia de los pronunciamientos del Tribunal, estando condicionada a la voluntad del responsable de no persistir en el incumplimiento.

La Magistrada niega esta versión alegando que la medida presenta un carácter indefinido, al no estar su duración acotada de antemano y al depender su terminación del comportamiento de terceras personas ajenas a la suspendida y «*que estén en situación y tengan la voluntad de dar cumplimiento a los pronunciamientos del Tribunal, (...)*» [FJ 3 letra e)]

De todo lo expuesto deduce la Magistrada que disiente de la Sentencia que el art. 92.4.b) LOTC atribuye al TC facultades de carácter sancionador respecto a autoridades y cargos públicos. Estas facultades van más allá de la habilitación conferida al legislador orgánico por el art. 165 CE, vulnerando así mismo el art. 25 CE por no reunir las medidas las garantías materiales que se exigen para este tipo de

medidas. En último término, se habría otorgado con esta sentencia una excesiva libertad de configuración al legislador orgánico, habiendo acrecentado el poder del TC respecto del resto de poderes constituidos.

B) Voto particular que formula el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré a la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 229-2016

Este Magistrado disiente de la mayoría del Pleno del TC que sustenta la Sentencia 185/2016 al considerar que la misma debió declarar inconstitucionales y nulas las **letras b) y c) del art. 92.4 LOTC**.

En relación con el **art. 92.4.b) LOTC** este Magistrado se limita a hacer suyas las razones recogidas en el Voto particular formulado por la Magistrada doña Adela Asua Batarrita, a cuya explicación en apartados anteriores me remito.

Respecto al juicio de constitucionalidad del **art. 92.4.c) LOTC**, al respecto del cual la opinión mayoritaria del Tribunal desestima su recurso basándose en el diferente título legitimador en que pivotan este precepto y el art. 155 CE, podemos encontrar los siguientes aspectos que, a juicio del Magistrado que disiente, podrían considerarse incompatibles con la CE.

- Aspectos subjetivos: el Magistrado pone de manifiesto que, pese a la aparente amplitud que se desprende del precepto cuando alude a *«las instituciones, autoridades, empleados públicos o particulares»* la realidad es que el alcance subjetivo de la medida debería ser mucho más reducido en atención a su adecuación constitucional. [FJ IV.2 letra a)].
- Así, descartando que la medida pueda dirigirse (sin, claro está, transgredir algún límite constitucional) contra las instituciones y autoridades que forman parte de las Cortes Generales, así como del Poder Judicial, ni contra los Parlamentarios Autonómicos, ni del Gobierno de la Nación (dado que éste es precisamente el órgano llamado por el art. 92.4 c) LOTC a colaborar con el Tribunal Constitucional para asegurar el cumplimiento de sus resoluciones), se infiere que el ámbito subjetivo de la medida quedaría constreñido a *«las instituciones o autoridades de las Comunidades Autónomas, con la inexcusable salvedad de*

las Asambleas Legislativas, en atención a los principios de inviolabilidad y autonomía parlamentaria. » [FJ 4.2 letra a) in fine]

- Aspectos objetivos: a juicio de este Magistrado, para resultar susceptible de ejecución sustitutoria, el fallo de la sentencia habría de contener una obligación de hacer; en segundo lugar, la decisión que desencadene la aplicación de la medida debería constituir un incumplimiento que excediera de las situaciones que pudieran calificarse de ordinarias [FJ 4.2 letra c)]

Así las cosas, expuesto el verdadero ámbito subjetivo y objetivo de la medida de ejecución sustitutoria, queda de manifiesto, a juicio del Magistrado que disiente, «*su inadmisibile solapamiento con lo dispuesto por el art. 155 CE.*», en atención a los siguientes elementos [FJ IV.3]:

- La expresión “Comunidad Autónoma” que identifica el ámbito del art. 155 CE abarca sin género de duda a las instituciones y autoridades del poder ejecutivo autonómico.
- El primer presupuesto de aplicación del art. 155 CE, esto es, *el incumplimiento de las obligaciones impuestas por la CE o las leyes*, comprende *per se* el de las resoluciones del TC.
- El segundo supuesto, esto es, una *actuación de forma que atente gravemente al interés general de España*, está, a juicio del Magistrado que disiente, en conexión directa con «*las obligaciones impuestas por la CE o las leyes.*»

En conclusión, esta duplicidad entre ambas medidas produciría «*la irrupción del Tribunal en un ámbito reservado por la Constitución a otros órganos constitucionales*» y sería el elemento que a juicio de este Magistrado pondría en entredicho la constitucionalidad del art. 92.4.c) LOTC.

C) Voto particular que formula el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos a la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 229-2016

El presente Voto particular tiene por objeto poner de manifiesto la discrepancia del Magistrado *don Juan Antonio Xiol Ríos*, con la fundamentación jurídica así como con el fallo de la STC 185/2016, al considerar este que debería haber arrojado un resultado estimatorio en relación con la impugnación del **art. 92.4 b) y c) LOTC**.

Respecto a los motivos de su discrepancia, se destacan por este Magistrado los siguientes aspectos generales:

- I. Los límites a la configuración del legislador orgánico en la regulación del TC y correlativo alcance e intensidad del control de constitucionalidad cuando la norma impugnada sea la LOTC
- II. La decisión del TC de posponer en análisis del recurso de inconstitucionalidad planteado por la Generalitat de Catalunya (Recurso 7466-2015)

Asimismo se señalan una serie de aspectos que califica como particulares:

- III. La configuración materialmente sancionadora dada a la suspensión de funciones en el 92.4.b) LOTC
- IV. El conflicto que la regulación de la ejecución sustitutoria del art .92.4.c) LOTC tiene con el mecanismo constitucional de control del art. 155 CE

El presente Voto particular discrepa, como novedad con respecto a los anteriormente analizados, con «*la decisión de posponer el análisis del recurso de inconstitucionalidad planteado por la Generalitat de Catalunya en relación con esta misma normativa*» lo que a juicio de este Magistrado «*descontextualiza el estudio de este recurso.* »

En este sentido, destaca este Magistrado que el recurso planteado por la *Generalitat de Catalunya* (Recurso núm. 7466-2015) debió de haber sido, en atención al contexto socio-político y a la verdadera finalidad de la reforma, analizado con carácter previo al Recurso presentado por el Gobierno Vasco (Recurso núm. 229-2016), el cual fue registrado con posterioridad.

En otro orden de cosas, respecto a la medida del **art. 92.4.b) LOTC**, se remite a la argumentación ofrecida por la Vicepresidenta del Tribunal doña Adela Asua en su Voto particular, si bien introduce una serie de exigencias que, a su juicio, debería haberse establecido como condición de aplicabilidad de esta medida [FJ 15]:

- i. Que el incumplimiento recayera en una obligación de hacer
- ii. Que su exclusiva finalidad fuera la de posibilitar que un sustituto pudiera adoptar las decisiones necesarias para la ejecución de la resolución constitucional que estuviera siendo incumplida
- iii. En conexión con lo anterior, que la suspensión lo fuera exclusivamente en relación con esa concreta función para la que deba ser sustituido
- iv. Por el tiempo estrictamente preciso para que el sustituto pudiera desarrollar esa labor

Pese a todo, considera este magistrado que incluso con esas limitaciones la medida continuaría teniendo un carácter sancionatorio [FJ 15 segundo párrafo]

Por último, el Magistrado que disiente en el presente Voto alude la medida de ejecución sustitutoria prevista en el **art. 92.4.c) LOTC**. A este respecto, se remite a la exposición realizada por el Magistrado don Fernando Valdés Dal-Ré en su Voto particular, la cual hace suya.

1.5. ANÁLISIS PERSONAL

Tras el examen de la presente Sentencia corresponde realizar algunas precisiones.

A lo largo de la STC 185/2016 hemos podido detectar numerosas alegaciones de preceptos constitucionales vulnerados por las nuevas medidas de ejecución que introduce la LORLOTC. De entre todos ellos, parece claro que los que más controversia han suscitado son las letras b) y c) del apartado 4 del art. 92 LOTC, así como el apartado 5 de este mismo artículo. Estos preceptos, si bien han sido desestimados en cuanto a su inconstitucionalidad por la opinión mayoritaria del Pleno del TC, cuentan con la opinión discrepante de tres Magistrados del Pleno, como así han expresado en sus Votos Particulares.

Respecto a la medida de suspensión en sus funciones de autoridades o empleados públicos contenida en el **art. 92.4. b) LOTC**, la misma suscita diversas dudas de constitucionalidad²², y sería un error acotar los mismos a la vulneración de un precepto constitucional concreto; es más, en el presente caso ocurre que las infracciones constitucionales están en relación, por lo que, de la estimación de una, se desprenden varias.

No obstante considero que a la luz de los argumentos esgrimidos por las partes, el núcleo central del debate gira en torno a: 1. Si la medida en cuestión tienen carácter sancionador, que de ser así implicaría la exigencia de una serie de garantías cuya ausencia podría vulnerar el art. 25 CE²³; y 2. Si, en caso de afirmar tal carácter punitivo, el legislador ha excedido la habilitación que le concede el art. 165 CE, al diseñar unas medidas que en la práctica pudieran ser presupuestos de aplicabilidad del art. 155 CE, excediendo así de sus competencias.

Bajo mi punto de vista y tras haber analizado las diversas posturas, debo decir en primer lugar que no comparto algunos de los argumentos de la mayoría del Pleno del TC para sostener la adecuación constitucional del precepto en cuestión. A mi modo de entender, la argumentación que se realiza por la mayoría de los Magistrados en contra del carácter punitivo es débil si la comparamos con la que se realiza *a contrario*, es decir, para sostener su carácter materialmente sancionador. Así, se trae a colación por la Magistrada Adela Asua la STC 291/2000, en cuyo FJ 10 el TC descartó el criterio de la finalidad como elemento exclusivo para delimitar el carácter de las sanciones; con base a esto, recordemos, se ha llegado a considerar por el TC como punitiva una sanción tributaria consistente en un recargo del 50%²⁴; asimismo, esta doctrina, conectada con la jurisprudencia del TEDH, nos habla de diversos criterios para determinar el carácter penal de una medida, entre los que destaca –y que el TC no contempla– la naturaleza y gravedad de la medida, atendiendo a las consecuencias negativas que con su aplicación se derivan para el individuo penado.

²² A lo largo de la presente STC 185/2016 se ha alegado la vulneración de los artículos 161, 164, 155, 25, 71, 102, 24, 2 y 143, todos ellos de la CE, en relación con la medida del art. 92.4.b) LOTC.

²³ Aquí una eventual vulneración del art. 25.1. CE desencadenaría la infracción del art. 24.2 CE en relación con los arts. 71 y 102 CE en materia de aforamientos, así como la normativa estatutaria en esta materia.

²⁴ Véase SSTC 276/2000, de 16 de noviembre.

Asimismo resulta esclarecedor la consideración que realiza Adela Asua al final de su Voto, y en la que coinciden autores como Ridao Martín, de que la medida de suspensión de funciones se contempla en otros ámbitos del ordenamiento jurídico español, si bien en ninguno de ellos lo hace en calidad de medida de ejecución, sino todo lo contrario, está prevista en procedimientos sancionadores de naturaleza disciplinaria o penal.²⁵ Este simple hecho no dota *per se* de carácter penal a la medida. Como se cita en la Sentencia, es doctrina constitucional reiterada, entre otras por la STC 164/1995, de 13 de noviembre, que hace falta una finalidad «represiva, retributiva o de castigo». Esto alude a un elemento adicional de castigo que dote a la medida de un carácter realmente punitivo, y en este sentido hay que destacar que la medida en cuestión puede suponer la privación del ejercicio de un derecho fundamental como es el contemplado en el art. 23 CE, al poder dirigirse contra cargos elegidos por sufragio universal.

Otros autores, como Fernández Farreres o Díez Picazo se adhieren a lo resuelto por el TC en la Sentencia, si bien sus argumentos no acaban de parecer convincentes. El primero, lejos de argumentar a favor del carácter no punitivo de la medida, se limita a proclamar que, pese a poder alcanzar a los cargos electos protegidos por el art. 23.1 CE, la medida tendría un fundamento razonable, pues «*ni los interna corporis ni la elección por sufragio universal pueden oponerse al cumplimiento de las resoluciones del Tribunal Constitucional.*»²⁶ En este sentido, la aseveración de este autor nada añade acerca de la naturaleza de la medida; lejos de ello, da a entender que la finalidad de dar cumplimiento a lo resuelto por el TC puede hacerse a través de cualquier vía y sin ningún límite material. En este mismo sentido se pronuncia Álvarez Conde, para quien esta figura no puede identificarse con la figura de la inhabilitación penal, ya que con la medida de la LOTC el sujeto pasivo no puede ser privado de su condición de tal; no se produce la sustitución total de la persona sino tan solo de aquellas competencias relacionadas con el incumplimiento.²⁷

Si bien nada tiene de errónea esta última consideración de Álvarez Conde, en mi opinión nada obsta para que, pese a no ser una inhabilitación penal *strictu sensu*, la

²⁵ RIDAO MARTÍN, J., “Las nuevas facultades ejecutivas...”, *cit.*, p. 167.

²⁶ FERNÁNDEZ FARRERES, G., “Las nuevas facultades...” *cit.* p. 35

²⁷ ÁLVAREZ CONDE, E., “La ejecución de las resoluciones...”, *cit.* p. 691.

medida del art. 92.4.c) LOTC tenga carácter materialmente sancionador, en atención a la auténtica finalidad que persigue, a las consecuencias gravosas de la misma para los potenciales sujetos, a la jurisprudencia en este sentido tanto del TC como del TEDH, así como las opiniones discordantes en la sentencia y las opiniones doctrinales que apuntan en este sentido. Considero que queda acreditado que la medida contemplada en el art. 92.4.b) LOTC tiene un carácter materialmente sancionador, que de ser considerados como tal habrían de haber sido considerados inconstitucionales por vulnerar las garantías tanto del art. 25.1 CE como del art. 6 CEDH.

En relación con la medida de ejecución sustitutoria prevista en el **art. 92.4.c) LOTC**, alrededor de la misma se siembran diversos interrogantes. El núcleo de la cuestión radica en la atribución en exclusiva al Gobierno de la Nación -y no a otro órgano constitucional o Administración Pública (especialmente autonómicas)- de la potestad de llevar a cabo la ejecución sustitutoria de las resoluciones recaídas en los procesos constitucionales. Esto podría implicar la atribución al TC de una facultad que vendría a solaparse con el mecanismo constitucional del art. 155 CE, que faculta únicamente al Gobierno de la Nación –a través de mecanismos políticos y no jurisdiccionales- para adoptar las medidas necesarias cuando una Comunidad Autónoma no cumple sus obligaciones.

Esta postura choca con la argumentación que realiza el TC en la reciente STC 215/2016, de 15 de diciembre. En esta se establece que pese a que el precepto únicamente prevé de manera expresa la posibilidad de requerir la colaboración del Gobierno de la Nación, esto no excluye de manera automática que el Tribunal pueda recabar el auxilio de otros órganos o administraciones, con base en el art. 92.2 LOTC.²⁸

Así las cosas, nos encontramos con dos posturas que chocan frontalmente, apuntando en direcciones opuestas. Tratando de arrojar algo de luz al respecto, merece traer a colación diversas opiniones doctrinales. Ridao Martín coincide con la interpretación de los Letrados del Gobierno Vasco, apuntando que el precepto supondría en la práctica la imposición de un cumplimiento forzoso a las Comunidades Autónomas por parte del

²⁸ STC 215/2016, de 15 de diciembre. FJ 12 letra b).

Gobierno, lo cual se solapa con el art. 155 CE, con la salvedad que el precepto no contempla los requisitos procedimentales de este último, con lo que se produciría su inadecuación constitucional.²⁹ Interesantes también resultan las recientes consideraciones de Álvarez Conde, para quien esta medida puede ser considerada «*un fraude de ley y un auténtico fraude de Constitución y contrataría al principio de división y colaboración de poderes. Incluso el propio principio democrático podría verse afectado (...)*»³⁰

En la dirección contraria apuntan sin embargo Almeida Cerredá, para quien este precepto resulta constitucional en tanto en cuanto no habilita directamente al Gobierno para ejecutar actuaciones en sustitución de las CCAA, sino solo a diseñarlas y aplicarlas siguiendo el cauce del art. 155 CE.³¹ En este mismo sentido apunta Fernández Farreres cuando recuerda que la jurisdicción contencioso-administrativa tiene atribuida una facultad de ejecución «subsidiaria» muy parecida a la que ahora nos ocupa.³² En relación con esta consideración habría que apuntar que de conformidad con las nuevas previsiones art. 80 LOTC, la aplicación de la LJCA se establece ahora como subsidiaria a la jurisdicción constitucional, por lo que la conexión con la medida de ejecución del art. 108 LJCA es aun si cabe más estrecha.

Tras analizar y cotejar las diversas posturas y opiniones al respecto, no alcanzo a integrar una opinión personal y libre de dudas al respecto de la adecuación constitucional de la medida que ahora nos ocupa. No obstante, la argumentación ofrecida por el Magistrado Fernando Valdés Dal-Ré en su Voto Particular³³ me parece del todo convincente. Atendiendo al análisis comparativo que realiza este Magistrado sobre los elementos del art. 92.4. c) LOTC y los del art. 155 CE, considero que entre estos dos encontramos: 1. Una identidad de destinatarios potenciales sobre los que recae la medida (autoridades del poder ejecutivo autonómico)³⁴; 2. Una identidad de

²⁹ RIDAO MARTIN, J., “Las nuevas facultades ejecutivas...”, *cit.*, p. 174.

³⁰ ÁLVAREZ CONDE, ENRIQUE. “La ejecución de las resoluciones del Tribunal Constitucional. ¿Un cambio de modelo de justicia constitucional?” en *Revista de Derecho Político*, núm. 101, 2018, p. 693.

³¹ ALMEIDA CERREDA, M. “La reforma del sistema...” *cit.* p. 74.

³² FERNANDEZ FARRERES, G., “Las nuevas facultades...” *cit.* p. 38.

³³ Ver STC 185/2016, BOE núm. 299, p. 88625-88635

³⁴ En este sentido, ver Apartado 1.4. B) del presente trabajo; p. 34

presupuestos en los que adoptar la medida (el incumplimiento de una resolución del TC, en un lado, y el incumplimiento de las obligaciones impuestas por la CE o las leyes, en otro). Así, estaríamos ante una irrupción del TC en un ámbito reservado para el constituyente, con una medida cuyo título legitimador no sería el efectivo cumplimiento de las resoluciones del TC, sino el art. 155 CE. A su vez, la atribución exclusiva al Gobierno de la Nación la potestad para llevar a cabo la ejecución sustitutoria le confiere una preeminencia que en la práctica supone un control jerárquico sobre las comunidades autónomas no previsto en el art. 153 CE.³⁵ En palabras de Álvarez Conde, el principio autonómico excluiría que la realización del interés general sea patrimonio exclusivo y excluyente de los órganos centrales del Estado.³⁶

³⁵ RIDAO MARTIN, J., “Las nuevas facultades ejecutivas...”, *cit.*, p. 174.

³⁶ ÁLVAREZ CONDE, E., “La ejecución de las resoluciones...”, *cit.*, p. 693.

2. STC 215/2016, DE 15 DE DICIEMBRE DE 2016. RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD 7466-2015. INTERPUESTO POR EL GOBIERNO DE LA GENERALITAT DE CATALUÑA RESPECTO DE LA LEY ORGÁNICA 15/2015, DE 16 DE OCTUBRE, DE REFORMA DE LA LEY ORGÁNICA 2/1979, DE 3 DE OCTUBRE, DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, PARA LA EJECUCIÓN DE LAS RESOLUCIONES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL COMO GARANTÍA DEL ESTADO DE DERECHO

El presente recurso, promovido por los Abogados de la Generalitat de Cataluña, tuvo entrada en el Registro General del Tribunal el día 30 de diciembre de 2015.

Se dirige contra la *Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre, de reforma de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, para la ejecución de las resoluciones del Tribunal Constitucional como garantía del Estado de Derecho.*

En primera instancia, resulta llamativo que, pese a haber sido el presente recurso interpuesto con antelación –diecisiete días antes- al Recurso 229-2016 promovido por el Gobierno Vasco, fue este último el que, a decisión del TC, fue resuelto con anterioridad.

Esto es así –en palabras de la presente Sentencia- porque en el Recurso 229-2016 se denuncia *«como primer y determinante motivo de inconstitucionalidad, con base en una consideración conjunta de los preceptos impugnados, una desnaturalización del modelo de jurisdicción constitucional diseñado por el constituyente, en tanto que el recurso del Gobierno de Cataluña no se articula en torno a tan genérico planteamiento, centrándose, por el contrario, en una más concreta impugnación de cada uno de los preceptos recurridos.»* [FJ 2]

Sin perjuicio de entrar a valorar ahora si el motivo que aduce el Pleno del TC para tomar esta decisión es justificado, lo cual abordaré en otro apartado del trabajo, lo cierto es que el TC justifica esta decisión con base a meros *«criterios de ordenación de las deliberaciones.»*

Entrando a valorar el contenido de la presente Sentencia, se destaca en el FJ 2 que *«son palmarias las similitudes que presenta con el recurso de inconstitucionalidad*

interpuesto por el Gobierno Vasco contra la Ley Orgánica 15/2015, en el que se dictó la STC 185/2016, de 3 de noviembre, –aunque en este caso se impugna además el art. 92.4 a) LOTC–, por lo que van a ser inevitables y frecuentes las remisiones y reproducciones que en esta resolución haremos a la doctrina y pronunciamientos de dicha Sentencia. »

Así pues, habida cuenta de que entre una y otra sentencia coinciden la mayoría de motivos de impugnación, así como que estos son abordados en la presente Sentencia con base a similares planteamientos, he considerado oportuno centrar mi estudio en los motivos de inconstitucionalidad que suponen una novedad con respecto a la ya estudiada Sentencia 185/2016, de 3 de noviembre, pues resultaría pesado, a la vez que infructuoso, reincidir en los mismos aspectos sobre los que el TC ya se ha pronunciado, con base a unas alegaciones cuanto menos semejantes. Sin perjuicio de que de existir, respecto a motivos de inconstitucionalidad ya abordados por la STC 185/2016, planteamientos novedosos o un enfoque distintos en la presente Sentencia, serán debidamente puestos de relieve.

2.1. Alegaciones de los Letrados del Gobierno de la Generalitat

Comencemos por un planteamiento de los motivos de inconstitucionalidad que alega la representación del Gobierno Catalán:

- **Vulneración del art. 150 RCD y del art. 23 CE, relativo al derecho fundamental a la participación política directa.** Los Abogados del Gobierno de la Generalitat aducen como primer motivo de inconstitucionalidad un motivo de carácter procedimental, que se dirige a **impugnar la Ley Orgánica 15/2015 en su integridad**. Traería causa en su tramitación parlamentaria directa y en lectura única, lo cual habría vulnerado el art. 150 RCD y los derechos fundamentales que a los diputados reconoce el art. 23 CE.
- **Vulneración de los arts. 9.3. CE, del principio de legalidad penal (art. 25 CE) y del art. 165 CE.** Este motivo de inconstitucionalidad de orden sustantivo se imputa al artículo único, apartado 3, de la Ley Orgánica 15/2015, en la redacción que da al **art. 92.4 a) LOTC**.
- **Vulneración de los arts. 25 y 161.1 CE,** derivada del art. único, apartado 3, de la Ley Orgánica 15/2015, en la redacción que da al **art. 92.4 b) LOTC**.

- **Infracción de los arts. 153, 161.1 y 165 CE.** Esta derivaría de la redacción dada por el art. único, apartado 3, de la Ley Orgánica 15/2015, al **art. 92.4.c) LOTC.**
- Vulneración de los **arts. 9.3, 25, 137, 153, 161.1 y 2 y 165 CE,** en relación con el art. único, apartado 3, de la Ley Orgánica 15/2015, en la redacción que da al **art. 92.5 LOTC**

A) Análisis de los motivos de inconstitucionalidad que suponen una novedad con respecto a la STC 185/2016, de 3 de noviembre

El primero de los motivos de inconstitucionalidad de orden sustantivo alegados por la representación letrada del Gobierno de Cataluña constituye una novedad con respecto al Recurso que presentó el Gobierno del País Vasco. Este se imputa al artículo único, apartado 3, de la Ley Orgánica 15/2015, en la redacción que da al **art. 92.4 a) LOTC.** Este artículo habilita al TC para imponer y reiterar multas coercitivas de tres mil a treinta mil euros a las autoridades, empleados públicos o particulares que incumplieren sus resoluciones. A juicio del recurrente, se vulneran los principios de seguridad jurídica y de legalidad penal (art. 9.3 y 25 CE, respectivamente), así como el art. 165 CE.

La argumentación del Gobierno Catalán respecto a este aspecto discurre del siguiente modo, como bien queda reflejado en el apartado de Antecedentes de la STC 215/2016.³⁷

En primera lugar, llama la atención el incremento en el importe de las multas coercitivas con respecto a su regulación en la LO 6/2007, de 24 de mayo, en la que se preveían cuantías que oscilaban entre 600 y 3.000€. La cuantía ahora prevista –de 3.000 a 30.000€- no solo supone un cambio cuantitativo de la medida, sino también cualitativo, pues supone un excesivo y desproporcionado importe con el que estas multas adquieren un indudable carácter sancionador, en atención a las consecuencias gravosas que pueden

³⁷ Ver STC 215/2016, BOE núm17, pp. 5302-5323

tener sobre los potenciales destinatarios de las medidas dados los salarios que están percibiendo actualmente las autoridades y funcionarios públicos.

Por otro lado, se destaca el contraste con los importes previstos para las multas en la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (art. 48.7.a) y 112 LJCA), siendo los importes previstos en la LOTC muchísimo mayores, mientras que los potenciales destinatarios de la sanción serían los mismos (autoridades y empleados públicos).

En contraste con la ausencia de regulación que caracteriza al precepto impugnado, se trae a colación por el recurrente la regulación de las multas coercitivas dada por la LEC (art. 591 en relación con los arts. 589 y 711) así como en la LJCA (art. 112.a) donde se fija el plazo en el que las multas coercitivas pueden ser reiteradas; asimismo considera este que la regulación debería haber tenido en cuenta una serie de parámetros y criterios de gradación de las multas.³⁸

Entrando a valorar la función de estas multas, si bien no se descarta por esta parte que puedan presentar una función conminatoria y de estímulo del cumplimiento de una resolución del Tribunal y del requerimiento formulado, no es por ello menos cierto que esconden una función sancionadora. Así, la imposición de la multa sería consecuencia directa de un incumplimiento anterior, y eso, sumado al elevado importe con el que se inculcan al multado unos efectos notablemente gravosos en su círculo de bienes, revelaría su función sancionadora.

En este sentido, es doctrina de este tribunal que para atender al carácter sancionador o no de una medida restrictiva de derechos *«Es preciso partir del concepto material de sanción y atender a la verdadera naturaleza, finalidad y función punitiva de la medida, tomando en consideración si su imposición parte de la apreciación de conductas incumplidoras y de las consecuencias personales y no objetivas que tienen las medidas para los sujetos pasivos sobre los que recaen (STC 48/2003, 12 de marzo, FJ 9). »*

En conclusión, señalan los Letrados del Gobierno Catalán que atendiendo a todas las circunstancias aludidas, las multas coercitivas previstas en el art. 92.4.a) LOTC contravendrían *«las más elementales garantías que han de ofrecer a los ciudadanos y*

³⁸ STC 215/2016; apartado de Antecedentes 2 letra c) inciso ii), p. 5306.

poderes públicos las normas sancionadoras (...) » vulnerando en consecuencia el principio de legalidad en materia sancionadora (art. 25 CE), el principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE) y el art. 165 CE.

El último de los motivos de inconstitucionalidad alegados es el relativo a la vulneración de los arts. 9.3, 25, 137, 153, 161.1 y 2 y 165 CE, en relación con el art. único, apartado 3, de la Ley Orgánica 15/2015, en la redacción que da al **art. 92.5 LOTC**. Este constituye la segunda novedad con respecto a los preceptos analizados en la STC 185/2016. Pese a que ya fue impugnado por el Gobierno del País Vasco en el Recurso 7466-2015, merece la pena que sea estudiado aquí ya que **en la presente Sentencia se aborda como una cuestión autónoma y más detallada que en la ya analizada STC 185/2016.**

Para los Letrados de la Generalitat, el hecho de que este precepto únicamente reconozca al Gobierno de la Nación la facultad de instar del Tribunal la adopción de medidas cautelares, quedando en consecuencia excluida la legitimación de las CCAA cuando el objeto de la impugnación sean disposiciones, actuaciones o actos del Estado o de otra Comunidad Autónoma (art. 64.3 LOTC) , atentaría al principio de igualdad procesal de partes, al colocar al Gobierno de la Nación en una posición superior, a la vez que se le niega la legitimación que le reconoce el art. 161.1.c) CE, y por lo tanto, vulnerando su autonomía (art. 137 CE).

Además de esto, se alega que el art. 92.5 CE no precisa con detalle cuales son las *«circunstancias de especial trascendencia constitucional»*, que son las que habilitan al TC para adoptar las medidas. El recurrente alega que, más allá de que estas circunstancias deberían ser extraordinarias y afectar a algún elemento clave de la estructura constitucional, el precepto regulador de la medida debería definir unos parámetros para evaluar esta circunstancia. En consecuencia, alegan, resulta inconstitucional que el art. 92.5 LOTC habilite incondicionada e ilimitadamente al Tribunal para acordar cualquier tipo de medidas y para decidir cuándo concurren las circunstancias extraordinarias en las que puede arrogarse estas potestades ilimitadas.

Así las cosas, este precepto sería inconstitucional al conferir al Tribunal un ámbito de jurisdicción que excede de los límites de art. 161.1 CE e incumpliría el mandato del art. 165 CE.

2.2. Fundamentos jurídicos

Voy a proceder a analizar aquí los vicios de inconstitucionalidad de orden sustantivo que han sido puestos de relieve en el apartado anterior y que, como he señalado, **constituyen una novedad con respecto a los analizados en la SSTC 185/2016.**

En primer lugar vamos a abordar el precepto denunciado que resulta del art. único, apartado 3, de la Ley Orgánica 15/2015, en la redacción que da al **art. 92.4 a) LOTC.**

Atendiendo a los motivos en que funda el recurrente su denuncia, debidamente expuestos y analizados en el apartado anterior, merece traer a colación la alegación realizada por el Abogado del Estado a este respecto. Este se opone a la estimación del motivo de inconstitucionalidad al considerar que el importe de las multas no modifica la naturaleza de la medida, ya que su finalidad sigue siendo la misma, es decir, obtener el cumplimiento de una resolución del TC. Así, estas multas no serían manifestación del ejercicio de la potestad punitiva del Estado, descartando su naturaleza sancionadora y no apreciando en consecuencia la denunciada vulneración del art. 25 CE.

Entrando a exponer la argumentación que realiza el Tribunal en su Fundamento Jurídico 7 y siguientes, relata el Pleno que la LOTC, ya desde su redacción originaria, autorizaba al TC a imponer multas coercitivas, que oscilaban entre 5.000 y 100.000 pesetas, en los términos del art. 95.4 LO 2/1979, de 3 de octubre. Es posteriormente, con la LO 6/2007, de 24 de mayo, cuando en este mismo precepto se impone una nueva horquilla que fija la cuantía de las multas entre 600 y 3.000€.

Finalmente, es la LO 15/2015, de 16 de octubre, la que introduce una serie de instrumentos para garantizar la efectividad de las resoluciones del TC, modificando la cuantía de las multas, que pasan a oscilar entre 3.000 y 30.000€.

Tras recordar los motivos en que el Gobierno de la Generalitat funda la impugnación de este precepto, debidamente expuestos en el apartado anterior, el Pleno aborda la cuestión de si la medida contenida en este precepto se trata o no de un acto de carácter punitivo. Para ello trae a colación la doctrina constitucional relativa a las garantías constitucionales (especialmente SSTC 34/2003, de 25 de febrero, FJ 2, y 181/2014, de 6 de noviembre, FJ 5) que se exigen para los actos de contenido punitivo, ya expuestas en el FJ 13 de la STC 185/2016.

De este modo, se reitera por parte del Pleno del TC, como ya se hizo en el FJ 13 de la STC 185/2016, que para determinar el carácter punitivo de una consecuencia jurídica hay que atender, sobre todo, a su función en el sistema jurídico. Ahondando en este aspecto, se argumenta que el carácter sancionador de una medida como la que ahora nos ocupa depende, además de la función que a través de su imposición pretenda conseguirse, de si hallamos en ella la presencia de la «*finalidad represiva, retributiva o de castigo*».

En relación con esto, alude el TC a que la jurisprudencia constitucional ha venido negando esta finalidad retributiva en aquellas medidas que tienen por finalidad «constreñir a la realización de una prestación o al cumplimiento de una obligación concreta» [FJ 8 letra b)], citando como ejemplos de esto ciertas multas coercitivas en el ámbito administrativo. Las mismas no se inscriben –argumentan– en el ejercicio de la potestad administrativa sancionadora sino en la «autotutela ejecutiva de la Administración» potestad respecto de la cual no cabe predicar las garantías del art. 25.1 CE.

En conclusión, el TC finaliza este aspecto con el mismo argumento que en la STC 185/2016, concluyendo que *la medida « (...) no responde a una finalidad propiamente represiva, retributiva o de castigo (...). »* [FJ 8 letra b) cuarto párrafo].

Así las cosas, no existiría infracción del art. 25 CE (dentro del cual se subsume, a juicio del TC, la del art. 9.3. CE) al no tener carácter punitivo o sancionador las multas coercitivas del art. 92.4.b) LOTC.

En relación con la cuantía de las multas coercitivas, el Tribunal dice que *«no se anuda a la denunciada desproporción (...) la infracción de precepto constitucional alguno, (...) pretendiéndose de este Tribunal un análisis abstracto (...) ha de conducir, sin más, a su desestimación.»* [FJ 8 letra d)]. El Tribunal dice que habrá de ser con ocasión de una particular imposición de esta multa cuando deberá respetarse el principio de proporcionalidad, siempre atendiendo a las circunstancias del caso concreto [FJ 8 *in fine*].

Procedo a continuación a analizar la postura del Pleno del TC en relación con el **art. 92.5 LOTC**. El pleno del TC aborda este precepto remarcando, en primer lugar, que *«es al Tribunal al que en exclusiva le corresponde tanto apreciar si se dan o no estas circunstancias, (...), como decidir, en su caso, las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento de aquellas resoluciones.»* Así, el Gobierno estaría únicamente habilitado para instar la actuación del Tribunal, previa acreditación de las circunstancias de especial trascendencia constitucional y proponiendo, en su caso, la adopción de las medidas que considere oportunas. Será el TC el que, en última instancia, decida. [FJ 14 letra a)]

La medida del art. 92.5 LOTC encontraría cobertura en el art. 165 CE y su finalidad no sería otra que la de garantizar el debido y efectivo cumplimiento de las resoluciones del Tribunal [FJ 14 letra b) *in fine*].

Por otro lado, con respecto a las *“circunstancias de especial trascendencia constitucional”* que constituyen el presupuesto para adoptar las *“medidas necesarias”*, dice el TC que serían subsumibles en dicha noción aquellos *«supuestos de incumplimiento notorio»*. También lo que el TC ha calificado recientemente como *«cuestiones de gran relieve constitucional»* [FJ 14 letra b) tercer párrafo].

2.3. Votos Particulares

La Sentencia que ahora nos ocupa acoge, en la misma línea que la STC 185/2016, tres votos particulares que disienten con la opinión mayoritaria del Pleno del TC, formulados por los mismos Magistrados que se pronunciaron en dicha Sentencia.

Así, en primer lugar la Magistrada doña Adela Asua Batarrita considera que debería haberse estimado el presente recurso con respecto al **art. 92.4.b) LOTC**. Se remite pues al Voto formulado en la STC 185/2016 y a las razones allí expuestas.

En segundo lugar, el Magistrado don Fernández Valdés Dal-Ré considera que debería haberse estimado el presente Recurso de inconstitucionalidad en lo relativo a las **letras a) y b) del art. 92.4 LOTC**, tal y como expuso en su Voto formulado en la STC 185/2016, al que se remite.

En tercer y último lugar, formula Voto particular contra la presente STC 215/2016 el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos. Este considera que debería haber sido estimatoria en relación con los **arts. 92.4. b) y c) LOTC**. No obstante, este Magistrado no encuentra objeción en relación con la opinión de la mayoría del pleno de desestimar la impugnación de los arts. 92.4.a) y 92.5 LOTC.

Así las cosas, considero innecesario volver a incidir en los aspectos por los cuales estos magistrados disienten de la opinión mayoritaria del Pleno, ya que, como ellos mismos explican, estos quedaron debidamente acreditados en sus respectivos Votos particulares de la STC 185/2016.

La única novedad posible habría sido en relación con la letra a) del art. 92.4 LOTC y con el art. 92.5 LOTC, al no haber sido objeto de impugnación en la STC 185/2016, pero precisamente respecto de estos preceptos encontramos la conformidad de estos Magistrados. El único que expresa su disconformidad con estos es don Fernando Valdés Dal-Ré, quien se remite a su otro Voto formulado en la STC 185/2016, si bien no encontramos ninguna referencia a la letra a) del citado precepto en dicho Voto Particular.

2.4. Análisis personal

Por lo antedicho en el último párrafo del apartado anterior, al haber sido todas las medidas objeto de análisis a excepción de las contenidas en la **letra a) del art. 92.4** y en el **art. 92.5 LOTC**, voy a proceder a realizar un análisis de las mismas.

1. En relación con la medida del art. 92.4.a) LOTC:

Si bien es cierto que el Tribunal contaba ya, desde la versión de la Ley Orgánica 6/2007, con una potestad general para imponer multas a cualquier persona, “*investida o no de poder público*”, que incumpliera los requerimiento del TC, la reforma operada por la LO 15/2015 ha suscitado muchas dudas acerca de la constitucionalidad de estas medidas por una razón principal: su ámbito objetivo de aplicación y su elevada cuantía.

El art. 92 LOTC es un precepto con vocación de abarcar todos los aspectos relativos a la ejecución de las resoluciones del TC; un precepto utilizado por el legislador orgánico, en uso –correcto o no- de la habilitación que le confiere el art. 165 CE, para regular aquellas disquisiciones que pudieran producirse con objeto de la ejecución de las resoluciones del alto tribunal. Por ello, el legislador traslada la regulación de la multas coercitivas al art. 92.4.a) LOTC y con ello extiende el ámbito objetivo de este precepto de manera notable. Inicialmente, solo se contemplaban para forzar la atención a los requerimientos del TC, mientras que ahora se pueden emplear por este órgano para combatir cualquier supuesto de incumplimiento de todo tipo de resoluciones que se puedan dictar en el seno de un procedimiento ante el mismo.³⁹

Por otro lado, el incremento de las cuantías no parece ser estéril, sino que responde efectivamente a una finalidad punitiva. Sorprende en primer lugar el exponencial aumento de las cuantías respecto a la regulación que nos ofrecía la Ley Orgánica 6/2007, pudiendo apreciar un aumento que multiplica por diez el límite máximo de la multa. Asimismo, llama la atención en comparación con sus análogas previstas en la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (art. 112 LJCA), donde se fija para las mismas un mínimo de 150€ y un máximo de 1.500€. Además, el precepto impugnado permite

³⁹ ALMEIDA CERREDA, MARCOS. «La reforma del sistema...» *cit.*, p. 73.

reiterar la multa hasta el cumplimiento íntegro de lo mandado, por lo que la capacidad de causar un efecto grave en la situación personal del multado crece exponencialmente.

Es doctrina reiterada del TC que *«el carácter penal o administrativo sancionador de la reacción del ordenamiento sólo aparece cuando, al margen de la voluntad reparadora, se inflige un perjuicio añadido con el que se afecta al infractor en el círculo de los bienes y derechos de los que disfrutaba lícitamente.»*⁴⁰

Pues bien, respecto a una multa cuya cuantía puede alcanzar los 30.000€, con el particular de que puede ser reiterada sin límite de veces (si nos atenemos al literal de la norma), considero que es razonable sostener la afirmación de que el legislador, *al margen de la voluntad reparadora*, busca infligir un perjuicio añadido al infractor, que va a afectar directamente en el círculo de sus bienes y derechos. Si nos atenemos a jurisprudencia del TC relativa a actos de contenido sancionador, se ha llegado a afirmar en alguna Sentencia el carácter sancionador de ciertas sanciones en el orden tributario consistentes en un recargo del 50%. En este sentido, la STC 276/2000, de 16 de noviembre, estableció que *«el carácter sancionador (...) depende, además, de la función que a través de la imposición de la medida restrictiva en la que el acto consiste pretende conseguirse (...); en concreto, si halláramos en el instituto de referencia la presencia de la «finalidad represiva, retributiva o de castigo» que hemos venido destacando como específica de las sanciones (...) habrá que concluir que el recargo tiene sentido sancionador;(...).»*

Además conviene recordar las consideraciones al respecto de la Comisión de Venecia, para quien *«la imposición de pagos muy drásticos podría cambiar la naturaleza de los mismos, sobre todo si estos se reiteran hasta que la decisión del Tribunal Constitucional resulta ejecutada y resultan adeudados importes muy elevados.»*⁴¹

Es evidente que, dados los potenciales destinatarios de las medidas del art. 92 LOTC, que como dijimos, resultan ser los cargos de las Comunidades Autónomas, el legislador ha querido –en palabras de Marcos Almeida- dotar a este tipo de penalidades de una

⁴⁰ Apuntan al respecto, y así han sido debidamente nombradas a lo largo del presente trabajo, con base en la STC 185/2016, la STC 48/2003, FJ 9; SSTC 331/2006, de 20 de noviembre, FJ 4, entre otras.

⁴¹ Dictamen 827/2015, de 10 de marzo de 2017, de la Comisión de Venecia, p. 10, punto 46: *«Imposing such drastic payments would change the nature of these payments, notably when this is done repetitively until the decision of the Constitutional Court is executed and very high total amounts could be payable.»*

auténtica capacidad de compulsión, de modo que se conviertan en un mecanismo verdaderamente eficaz.⁴² Lo cierto es que esta visión del citado autor no arroja demasiada luz acerca del carácter punitivo o no de las medidas; no obstante, nos acerca a la consideración de que buscan una finalidad concreta como es la compulsión de sus potenciales destinatarios.

Además, su escueta regulación, en la que no encontramos elementos de valoración de la responsabilidad personal en el incumplimiento del sujeto que se trate, ni criterios de gradación de la sanción en función de diversos parámetros (gravedad de la conducta, capacidad económica, etc.) ponen en tela de juicio su adecuación constitucional a diversos preceptos, como bien manifiesta el recurrente.

Sorprende en última instancia que, ante la alegación de que las multas tienen un carácter desproporcional en relación con la capacidad económica de sus destinatarios, el Tribunal se remita simple y llanamente a desestimar el motivo “sin más”; el Pleno del TC se escuda –nuevamente- en una supuesta falta de motivación del recurrente para desestimar a la ligera un motivo de reproche más que integran la inconstitucionalidad del precepto.

Lo cierto es que en este concreto aspecto se pone de manifiesto, a mi juicio, la debilidad argumentativa del TC para tratar de solventar estas tachas de inconstitucionalidad. En primer lugar, alega que no puede considerarse desproporcional al no tener un parámetro concreto de comparación, pues « *el ámbito subjetivo de aplicación del precepto no se circunscribe a las autoridades o empleados públicos, sino que abarca también a los particulares.*» Así, el TC está diciendo algo como que “no podemos saber si es desproporcionado porque no sabemos qué capacidad económica tiene cada uno de los 50 millones de españoles contra los que se puede dirigir esta medida.” Esto es en mi opinión, no puede ser un argumento válido, pues denota una intención de neutralizar el debate en base a motivos que no entran en el fondo del asunto.

Interesa traer a colación la opinión, desacertada a mi parecer, de Germán Fernández Farreres. Destaca este autor que en la doctrina se viene manteniendo de manera generalizada que las multas coercitivas no tienen carácter sancionador y, por tanto, no les alcanzan las exigencias del art. 25.1 CE. Su función es exclusiva mente «disuasoria

⁴² ALMEIDA CERREDA, M., «La reforma del sistema...» *cit.*, p.73

o de estímulo y no represiva», concibiéndose como un medio de ejecución forzosa de lo decidido administrativa o judicialmente.⁴³ Baste señalar que la multa coercitiva constituye una técnica habitual para la ejecución forzosa de ciertas resoluciones judiciales y que la LEC de 2000 también ha terminado por preverla. Y, asimismo, la multa coercitiva es también un medio de ejecución forzosa de los actos administrativos, como consecuencia del poder de autotutela ejecutiva que a la Administración le reconoce el ordenamiento jurídico, tal como explicó la STC 239/1988, de 14 de diciembre, FJ 2.⁴⁴

A este respecto debo expresar, desde un profundo respeto, mi desacuerdo con este autor. Si bien es cierto que la multa coercitiva es un medio de ejecución forzosa de los actos administrativos, no es menos cierto que las diferencias entre la multa coercitiva prevista en el art. 92.4.a) LOTC y las previstas en la LJCA y en la LEC son más que evidentes.

Con respecto a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, como ya he señalado antes, nos encontramos en el art. 112 LJCA con una serie de multas de muy inferior cuantía a las que aquí se discute. Además, en su imposición se prevé un procedimiento y una serie de mecanismos de gradación, además de la contingencia prevista en el art. 48.7 LJCA que permite responsabilizar a la Administración en último término, lo cual puede contribuir –en opinión de Almeida– a una menor tensión en la aplicación de las decisiones del TC, en la medida en que ofrece mayores espacios para lograr reconducir situaciones de alta complejidad política, lo cual cabe que, en última instancia, beneficie al conjunto el sistema constitucional.⁴⁵

Por otro lado, no comparto la equiparación de las multas coercitivas previstas en la LOTC con las previstas en la LEC, pues si acudimos a este texto observamos, como ocurre con la LJCA, unas multas de muy inferior cuantía a las que se discuten, además de prever estas un sistema de gradación y una serie de criterios para adecuar las sanciones a las circunstancias personales del multado. En este sentido, cabe poner como ejemplo el art. 589.3 LEC, cuya redacción literal establece lo siguiente: «*Para fijar la*

⁴³ FERNANDEZ FARRERES, GERMAN. «Las nuevas facultades del Tribunal Constitucional para asegurar el cumplimiento de sus resoluciones» en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 112, p. 25.

⁴⁴ FERNANDEZ FARRERES, G., «Las nuevas facultades ...» *cit.*, p. 27

⁴⁵ ALMEIDA CERREDA, M., «La reforma del sistema...» *cit.*, p. 73

cuantía de las multas, se tendrá en cuenta la cantidad por la que se haya despachado ejecución, la resistencia a la presentación de la relación de bienes y la capacidad económica del requerido (...)».

Por ello, a mi juicio, no debería realizarse un símil entre unos y otros preceptos de los diferentes cuerpos legales en términos de semejanza, sino más bien tomar los de la LEC como referencia de lo que debería haber sido una regulación completa y acorde a las consecuencias de la medida, pues no resulta coherente que una medida que prevé consecuencias tan graves como las del art. 92.4.a) LOTC cuenten con una regulación tan escueta y débil en términos de seguridad jurídica.

En este sentido, no parece tampoco del todo convincente el argumento del Pleno, según el cual el carácter sancionador de la medida quedaría descartado por el hecho de que esta venga a cumplir una finalidad como es la de garantizar la efectividad y el cumplimiento de las resoluciones que el Tribunal dicte en el ejercicio de su jurisdicción, deber al que todos los poderes públicos y ciudadanos están obligados⁴⁶.

2. En relación con la medida del art. 92.5 LOTC:

Con la introducción de esta medida no cabe duda de que se consigue una agilización en el establecimiento de medidas tendentes a garantizar la efectividad de resoluciones provisionales, especialmente aquellas en que se establezca la suspensión de disposiciones, actos o actuaciones objeto de previo recurso ante el.

Sin embargo, la configuración otorgada a esta medida produce un notorio desequilibrio entre las partes, ya que solo el Gobierno de la Nación podría instar la imposición de medidas cautelarísimas, no gozando de esta potestad el resto de partes del proceso constitucional.⁴⁷ Si atendemos al conjunto de circunstancias de índole política que influyeron en esta reforma, no sorprende que el legislador busque reforzar la posición del Gobierno, ante la necesidad de reaccionar a los incumplimientos por parte de la Generalitat de Cataluña.

⁴⁶ En este sentido STC 185/2016 FJ 13; STC 48/2003, FJ 9 (entre otras)

⁴⁷ ALMEIDA CERREDA, M., «La reforma del sistema...» *cit.*, p. 72

El art. 92.5 LOTC es un precepto complejo desde el punto de vista del análisis de su constitucionalidad, ya que abarca aspectos de diversa índole. Por un lado, la alusión a la adopción de «medidas necesarias» sin realizar una concreción de las mismas no puede sino suscitar serias dudas de su encaje constitucional en atención al principio de seguridad jurídica (art. 9.3 CE). Por otro lado, la indeterminación de los procedimientos en los que pueden utilizarse, con la única alusión a las «circunstancias de especial trascendencia constitucional» es otro aspecto que no acaba de aclarar el ámbito material de la medida. Finalmente, en relación con su adopción *inaudita parte*, aceptamos que es consustancial a la naturaleza de este tipo de medidas, en atención a su carácter excepcional, su adopción sin seguir un proceso de audiencia y contradicción, sin perjuicio que el mismo se lleve a cabo con posterioridad.

Las medidas del art. 92.5 LOTC tienen una peculiaridad, y es que en el trámite de audiencia posterior a su imposición, el TC no se va a limitar a levantar o confirmar las medidas, sino que va a poder modificar las ya adoptadas, pudiendo incluso adoptar otras nuevas.⁴⁸ Así las cosas, si atendemos al contenido material de las medidas cautelares y lo ponemos en relación con las garantías procesales que exigen este tipo de medidas, no podemos sino tener dudas razonables acerca de la constitucionalidad de este precepto. Constitucionalidad que si bien ha sido descartada por la opinión mayoritaria del Pleno, ha sido puesta de manifiesto tanto por Magistrados del Pleno en sus votos particulares, como por diversos autores.

Bajo mi punto de vista, esta medida viene a confirmar la frágil regulación que ha otorgado el legislador a este elenco de medidas, alcanzado un grado de abstracción demasiado elevado si atendemos al contenido de las mismas, que en muchas ocasiones entra en conflicto con derechos constitucionales. Asimismo la posición prevalente del Gobierno de la Nación choca con el principio de autonomía de las Comunidades Autónomas consagradas en la CE. Por todo lo antedicho, considero acertada la postura de los Magistrados discrepantes con la opinión mayoritaria del Pleno del TC, cuando ponen en tela de juicio la validez de la adecuación constitucional de este precepto.

⁴⁸ RIDAO MARTIN, JOAN., “Las nuevas facultades ejecutivas del Tribunal Constitucional como sustitutivo funcional de los mecanismos de coerción estatal del artículo 155 de la Constitución”, en *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 106, 2016, p. 178.

IV. CONCLUSIONES

A lo largo del presente trabajo han sido revisadas, mediante un pormenorizado análisis, todas las concretas medidas que introdujo la LORLOTC. La STC 185/2016, así como su homóloga STC 215/2016, son Sentencias capitales en cuanto que han sido las encargadas de determinar si estas controvertidas medidas eran o no conformes con nuestra Carta Magna. Controvertidas no en el sentido de la opinión pública o el debate partidista que haya podido suscitar, sino en un sentido jurídico del termino; así, resulta llamativo encontrar tres votos particulares –alguno de ellos de autoridades destacadas como la Vicepresidenta del TC- contra el fallo de cada una de ellas (así como contra la fundamentación jurídica) lo cual constituye un elemento más que contribuye a crear un clima de incertidumbre sobre la decisión del Pleno.

La reforma fue necesaria en gran parte porque en los últimos años los incumplimientos deliberados y reiterados de la Comunidad Autónoma de Cataluña estaban llevando al límite las facultades del TC para contrarrestar estos actos. Las Sentencias constitucionales, que históricamente se han caracterizado no por ser ejecutadas forzosamente, sino por cumplirse con base en la lealtad constitucional y en el principio de *auctoritas* del que está revestido, se han visto vilipendiadas en un pulso constante y arduo contra el modelo de Estado. Los datos así lo avalan: hasta 2016, en sus 35 años de historia, el TC había resuelto apenas medio centenar de incidentes de ejecución en relación con sus resoluciones. Una media de menos de 2 al año, lo que representa un escaso 1% del total del total de sus resoluciones.⁴⁹ Así, con la creciente «desobediencia» a las resoluciones del TC, se antojaba necesaria la creación de instrumentos para paliar tales efectos.

Su eficacia ha sido contrastada, llevándose a cabo numerosos incidentes de ejecución y habiéndose puesto en marcha los nuevos mecanismos con éxito. En los últimos tiempos pueden citarse el ATC 141/2016, con ocasión del incidente de ejecución planteado en relación con la STC 259/2015; o la providencia de 7 de septiembre de 2017, por la que se admite el incidente de ejecución de sentencia contra el acuerdo de la Mesa del parlamento con misma fecha; el ATC 123/2017, de 19 de septiembre, frente a la

⁴⁹ VILLAVERDE MENÉNDEZ, I., «Cumplir o ejecutar...», *cit.* p. 644.

resolución 1/XI del Parlamento de Cataluña, así como el ATC 126/2017, de 20 de septiembre, en relación con la Resolución 807/XI; el ATC 127/2017, de 21 de septiembre, en relación con el Decreto 140/2017; o el ATC 144/2017, de 8 de noviembre, dictado en un incidente de ejecución contra las resoluciones del parlamento de Cataluña de 27 de octubre por las que se aprueba la Declaración Unilateral de Independencia, son algunos de los ejemplos.⁵⁰

En segundo lugar, la forma de llevar a cabo tramitación de la LORLOTC fue tremendamente desacertada. La reforma de una institución básica del Estado y de tanta importancia como es el TC no debió haberse llevado a cabo en el periodo previo a unas elecciones generales, sin apenas consenso entre las fuerzas políticas y con escaso debate parlamentario en atención al procedimiento legislativo utilizado. Estos factores contribuyeron a sembrar un campo de confabulaciones acerca del carácter –más aún si cabe- político del Tribunal, cuya neutralidad ya estaba en tela de juicio a raíz del conflicto catalán, y que, debido a esta irresponsabilidad política, ha causado un desgaste a la institución y ha manchado su imagen de órgano imparcial.

En último lugar, quisiera destacar que las concretas reformas, como se ha visto a lo largo del presente trabajo, rozan en muchas ocasiones la legalidad constitucional, en base al complejo sistema de atribuciones, equilibrio de poderes –horizontal y vertical- y pesos y contrapesos diseñado por el constituyente. Como he manifestado, y así coincide gran parte de la doctrina, hay una medida que suscita las mayores dudas de constitucionalidad: la del art. 92.4.b) LOTC. El resto de las medidas, si bien pueden ser constitucionales (así lo ha declarado el TC), son un buen ejemplo de que la reforma se llevó a cabo con prisas y de un modo atropellado: han sido frecuentes las alusiones en este trabajo a la falta de regulación, concreción, ausencia de elementos de valoración, etc. Elementos que, cuando lo que está en juego son derechos y libertades fundamentales, “hacen saltar las alarmas” sobre su constitucionalidad, y no sin fundamentos.

⁵⁰ ÁLVAREZ CONDE, E., “La ejecución de las resoluciones...”, *cit.* p. 696-699.

En última instancia, los Votos Particulares de la STC 185/2016 apuntan en una misma dirección, todos ellos en referencia a la Sentencia que dicta el Pleno: carencias en la argumentación, análisis que tratan de soslayar el contenido material de las medidas amparándose en la falta de argumentación del recurrente, elusión de la interpretación sistemática del texto constitucional, y numerosos factores que se han puesto de relieve a lo largo del presente trabajo.

Para concluir, me gustaría traer a colación una las palabras de la Vicepresidenta del TC en su Voto Particular, las cuales considero transmiten de forma fiel la sensación agrídulce que deja el estudio de un tema tan importante como el que nos ocupa:

«En definitiva, a mi juicio, mediante la presente Sentencia el Tribunal Constitucional ha abdicado de su cometido esencial, la custodia de la Constitución, ante implícitas «urgencias de Estado» (...) A mi disentimiento se une una nota amarga por no haberse logrado dictar una sentencia susceptible de ser suscrita por todos los magistrados, al priorizarse, por encima de otras consideraciones, la celeridad en la aprobación de una Sentencia desestimatoria.»

V. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALMEIDA CERREDA, MARCOS. “La reforma del sistema de ejecución de las resoluciones del Tribunal Constitucional. Una aproximación a las novedades introducidas por la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre” en *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, núm. 70, 2017, p. 66-75.
- ÁLVAREZ CONDE, ENRIQUE. “La ejecución de las resoluciones del Tribunal Constitucional. ¿Un cambio de modelo de justicia constitucional?” en *Revista de Derecho Político*, núm. 101, enero-abril 2018, p. 661-701.
- DÍEZ-PICAZO, IGNACIO. “Breves reflexiones sobre la ejecución y compulsión al cumplimiento de las resoluciones del Tribunal Constitucional” en *Revista de Jurisprudencia*, núm. 1, 2017.
- FERNANDEZ FARRERES, GERMAN. “Las nuevas facultades del Tribunal Constitucional para asegurar el cumplimiento de sus resoluciones”, en *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 112, p. 15-44.
- HUELIN MARTINEZ DE VELASCO, JOAQUIN. “Artículo 92”, en *Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*, Tribunal Constitucional-BOE, Madrid, 2001, p. 1377
- LOPEZ AGUILAR, JUAN F., “Cuestión catalana y crisis constitucional”, en *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 37, 2016, p. 304-308.
- PÉREZ ROYO, JAVIER., *Tribunal Constitucional y división de poderes*, Tecnos, 1988.
- RIDAO MARTIN, JOAN., “Las nuevas facultades ejecutivas del Tribunal Constitucional como sustitutivo funcional de los mecanismos de coerción estatal del artículo 155 de la Constitución”, en *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 106, 2016, p. 151-188.

- VILLAVERDE MENÉNDEZ, IGNACIO., “Cumplir o ejecutar. La ejecución de sentencias del Tribunal Constitucional y su reciente reforma”, en *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 38, 2016, p. 643-682.

Otros recursos:

- Constitución Española
- Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre, de reforma de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, para la ejecución de las resoluciones del Tribunal Constitucional como garantía del Estado de Derecho
- Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional
- Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.
- Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.
- Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre, de Estatuto de Autonomía para el País Vasco.
- Sentencia 185/2016, de 3 de noviembre de 2016. Recurso de inconstitucionalidad 229-2016. BOE núm. 299, lunes 12 de diciembre de 2016, Sección Tribunal Constitucional, p. 86580-86646.
- Sentencia 215/2016, de 15 de diciembre de 2016. Recurso de inconstitucionalidad 7466-2015. BOE núm. 17, viernes 20 de enero de 2017, Sección Tribunal Constitucional, p. 5302-5354.
- Proposición de Ley de derogación de la Ley Orgánica 15/2015, de 16 de octubre, de reforma de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, para la ejecución de las resoluciones del Tribunal Constitucional como garantía del Estado de Derecho (Orgánica). Boletín Oficial de las Cortes Generales, núm. 35-1, 23 de septiembre de 2016.
- Dictamen 827/2015, de 10 de marzo de 2017, de la Comisión de Venecia, sobre la Ley de 16 octubre de 2015 de reforma de la Ley Orgánica 2/1979 del Tribunal Constitucional / Aprobado por la Comisión de Venecia en su 110ª sesión plenaria (Venecia, 10-11 de marzo de 2017).

