|  |  |
| --- | --- |
| Auto | 158/2016 |
| Fecha | de 20 de septiembre de 2016 |
| Sala | Pleno |
| Magistrados | Don Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, doña Adela Asua Batarrita, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Ricardo Enríquez Sancho y don Antonio Narváez Rodríguez. |
| Núm. de registro | 2256-2016 |
| Asunto | Recurso de inconstitucionalidad 2256-2016 |
| Fallo | Levantar la suspensión del artículo 19.6 de la Ley del Parlamento de Cataluña 16/2015, de 21 de julio, de simplificación de la actividad administrativa de la Administración de la Generalitat y de los gobiernos locales de Cataluña y de impulso de la actividad económica. |

**AUTO**

**I. Antecedentes**

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal el 25 de abril de 2016, el Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, interpuso recurso de inconstitucionalidad contra el art. 19.6 de la Ley del Parlamento de Cataluña 16/2015, de 21 de julio, de simplificación de la actividad administrativa de la Administración de la Generalitat y de los gobiernos locales de Cataluña y de impulso de la actividad económica, publicada en el “Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña” (“DOGC”) núm. 6920, de 24 de julio de 2015. En su recurso el Abogado del Estado invocó el art. 161.2 CE y el art. 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTC) a fin de que se produjese la suspensión del precepto legal impugnado.

2. Por providencia de 28 de abril de 2016 el Pleno del Tribunal acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad, dar traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el art. 34 LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado, así como al Gobierno de la Generalitat de Cataluña y al Parlamento de Cataluña, al objeto de que en el plazo de quince días pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes. Asimismo, acordó tener por invocado el art. 161.2 CE, lo que, conforme dispone el art. 30 LOTC, produce la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos legales impugnados desde la fecha de interposición del recurso para las partes del proceso y desde el día en que aparezca publicada la suspensión en el “Boletín Oficial del Estado” para los terceros. Por último, también ordenó publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado” y en el “Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña”.

3. Por escritos registrados en el Tribunal Constitucional el 12 y el 19 de mayo de 2016, respectivamente, los Presidentes del Congreso de los Diputados y del Senado comunicaron el acuerdo de la Mesa de sus respectivas Cámaras de personarse en el proceso, ofreciendo su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

4. Mediante escrito registrado en el Tribunal Constitucional el 24 de mayo de 2016, la Abogada de la Generalitat de Cataluña, en la representación que legalmente ostenta, compareció y procedió a formular alegaciones en el presente recurso de inconstitucionalidad, interesando la desestimación del mismo. Mediante otrosí solicitó el levantamiento inmediato de la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos legales impugnados, por las razones que siguen.

Se refiere en primer lugar la Abogada de la Generalitat de Cataluña a la conocida doctrina constitucional conforme a la cual el levantamiento anticipado de la suspensión, sin esperar al transcurso de los cinco meses previstos en el art. 161.2 CE, resulta viable procesalmente; los cinco meses a los que hace referencia el citado precepto constitucional son, precisamente, el límite máximo inicialmente previsto para la suspensión, incluyéndose entre las potestades de este Tribunal la de ratificar o levantar la suspensión dentro de ese plazo.

Asimismo invoca la consolidada doctrina constitucional conforme a la cual la decisión del Tribunal Constitucional sobre la ratificación o el levantamiento de la suspensión de la ley autonómica impugnada debe atender a la presunción de legitimidad de las leyes y a la ponderación de los intereses perjudicados por la suspensión, tanto el general y público como, en su caso, el particular o privado de las terceros afectados. Pesa sobre el Abogado del Estado la carga de acreditar o, como mínimo, razonar consistentemente, la concurrencia de los graves perjuicios de imposible o muy difícil reparación invocados para mantener la suspensión de la Ley impugnada. Por otra parte, el Tribunal Constitucional debe efectuar su ponderación al margen de la viabilidad de las pretensiones que se formulan en la demanda y de las consideraciones sobre la cuestión de fondo del proceso, que resultan ajenas a dicha valoración.

Conforme a dicha doctrina constitucional considera la Abogada de la Generalitat de Cataluña que no existen razones para el mantenimiento de la suspensión del art. 19.6 de la Ley del Parlamento de Cataluña 16/2015, de 21 de julio, de simplificación de la actividad administrativa de la Administración de la Generalitat y de los gobiernos locales de Cataluña y de impulso de la actividad económica. Su aplicación no produciría perjuicios al interés general ni a terceros —que en este caso serían los municipios dentro de los que existan núcleos de población separados y los vecinos de dichos núcleos separados— y, contrariamente, el mantenimiento de la suspensión causaría perjuicios a dichos municipios y a los vecinos de los referidos núcleos separados de población ya que carecerían del procedimiento necesario para vehicular su eventual iniciativa para constituir un órgano municipal desconcentrado para gestionar el respectivo núcleo de población segregado del núcleo urbano principal.

5. El Letrado del Parlamento de Cataluña, por escrito registrado en este Tribunal el 27 de mayo de 2016, formuló alegaciones en el presente recurso de inconstitucionalidad, interesando su desestimación.

6. Por providencia de 1 de junio de 2016 el Pleno del Tribunal acordó incorporar a las actuaciones los escritos de alegaciones presentados por la Abogada de la Generalitat de Cataluña y el Letrado del Parlamento de Cataluña, así como oír al Abogado del Estado y a la representación procesal del Parlamento de Cataluña sobre la solicitud de levantamiento de la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados, para que, en el plazo de cinco días, expusiera lo que considerase procedente al respecto.

7. El Abogado del Estado, mediante escrito registrado en este Tribunal el 9 de junio de 2016, interesó el mantenimiento de la suspensión de los preceptos impugnados con fundamento en las alegaciones siguientes.

Tras recordar la doctrina constitucional sobre los incidentes relativos a leyes autonómicas, realiza el escrito del Abogado del Estado un breve apunte introductorio sobre el fondo del conflicto planteado, motivado por el reciente pronunciamiento de conformidad con la Constitución del precepto estatal básico de contraste, con el que resulta contradictorio e incompatible el artículo autonómico.

Afirma que debe mantenerse la suspensión porque el pronunciamiento constitucional (la STC 41/2016, de 3 de marzo) posterior a la entrada en vigor del art. 19.6 de la Ley autonómica 16/2015 supone la incompatibilidad del precepto impugnado con el explícitamente declarado básico, generándose una percepción de fumus boni iuris respecto de la norma estatal confirmada por sentencia, y aconseja el mantenimiento de la suspensión cautelar del precepto autonómico impugnado.

A continuación procede el escrito del Abogado del Estado a realizar una valoración de los prejuicios que causaría el levantamiento de la suspensión en cuanto al aspecto de la estabilidad presupuestaria y la sostenibilidad financiera general. Afirma el Abogado del Estado que al levantarse hipotéticamente la suspensión del precepto autonómico se impediría la aplicación del art. 24 bis de la Ley reguladora de las bases de régimen local (LBRL), y más concretamente se impediría el cumplimiento del requisito legal previsto en el apartado 3 a la hora de la creación de entidades inframunicipales según el cual “solo podrán crearse este tipo de entes si resulta una opción más eficiente para la administración desconcentrada de núcleos de población separados de acuerdo con los principios previstos en la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera”.

A continuación, trae a colación el Abogado del Estado toda una serie de recomendaciones del Consejo de la Unión Europea (UE) en las que se pone de manifiesto la vinculación del cumplimiento del déficit público con la reforma de las administraciones públicas incluyendo la reforma local.

Para el Abogado del Estado, la falta de observancia de la normativa de estabilidad a la hora de incoar un proyecto de creación de entidades inframunicipales, y sobre todo la falta de consideración al hecho o al análisis sobre si la opción de segregación territorial es la más eficiente para la administración desconcentrada de núcleos de población separados que exige el precepto estatal básico causaría un incremento de déficit que además de un perjuicio en sí mismo conllevaría una falta de observancia del Derecho de la Unión. Falta de observancia que podría desembocar en sanciones y medidas punitivas por parte de la Unión Europea.

Junto a ello argumenta el Abogado del Estado la especial dificultad de paliar con posterioridad los efectos de una anulación del precepto impugnado ya que la creación de una entidad a su amparo resultaría un hecho consumado que en principio seguiría produciendo los efectos de incremento de gasto por su ineficiencia económica en tanto no se revirtiera la creación de la entidad local.

8. El Letrado del Parlamento de Cataluña, por escrito registrado en este Tribunal el 13 de junio de 2016, formuló alegaciones adhiriéndose a la petición formulada por la Abogada de la Generalitat en el primer otrosí de su escrito de alegaciones en el que se interesó el levantamiento de la suspensión del art. 19.6 de la Ley del Parlamento de Cataluña 16/2015, de 21 de julio, de simplificación de la actividad administrativa de la Administración de la Generalitat y de los gobiernos locales de Cataluña y de impulso de la actividad económica.

##### II. Fundamentos jurídicos

1. El objeto de esta resolución es determinar si procede mantener o levantar la suspensión de la vigencia del art. 19.6 de la Ley del Parlamento de Cataluña 16/2015, de 21 de julio, de simplificación de la actividad administrativa de la Administración de la Generalitat y de los gobiernos locales de Cataluña y de impulso de la actividad económica; que se encuentra suspendido en su aplicación como consecuencia de la invocación del art. 161.2 CE por el Presidente del Gobierno en su escrito de interposición del recurso de inconstitucionalidad. Las representaciones procesales del Gobierno de la Generalitat y del Parlamento de Cataluña han solicitado el levantamiento anticipado de la suspensión, mientras que el Abogado del Estado se opone a esta pretensión, conforme ha quedado expresado en los antecedentes.

2. Sobre este tipo de incidentes de suspensión existe una consolidada doctrina constitucional. Para decidir si procede o no ratificar dentro del plazo de cinco meses que establece el art. 161.2 CE la suspensión de la ley autonómica impugnada en un recurso de inconstitucionalidad es necesario ponderar, de un lado, los intereses que se encuentran concernidos, tanto el general y público como, en su caso, el particular o privado de las personas afectadas; de otro, los perjuicios de imposible o difícil reparación que puedan derivarse del mantenimiento o levantamiento de la suspensión de la ley impugnada.

Igualmente se ha destacado en nuestra doctrina que esta valoración ha de efectuarse mediante el estricto examen de las situaciones de hecho creadas y al margen de la viabilidad de las pretensiones que se formulen en la demanda. El mantenimiento de la suspensión requiere que el Gobierno de la Nación, a quien se debe tal iniciativa (arts. 161.2 CE y 30 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional: LOTC), no sólo invoque la existencia de aquellos perjuicios, sino que demuestre, o al menos razone consistentemente, su procedencia y la imposible o difícil reparación de los mismos, pues debe partirse en principio de la presunción de constitucionalidad de las normas objeto de recurso (por todos, AATC 355/2007, de 24 de julio, FJ 2; 225/2009, de 10 de diciembre, FJ 2; 44/2011, de 12 de abril, FJ 2; 86/2012, de 8 de mayo, FJ 2, y 122/2015, de 7 de julio, FJ 2).

3. Antes de abordar el examen de las alegaciones formuladas por la Abogacía del Estado a favor de mantener la suspensión de la vigencia y aplicación del art. 19.6 de la Ley 16/2015, así como las de las representaciones procesales del Gobierno de la Generalitat y del Parlamento de Cataluña en pro del levantamiento de la suspensión, es oportuno referirse al contenido de tal precepto, impugnado por motivos competenciales.

El recurso de inconstitucionalidad se dirige contra el art. 19.6 de la Ley del Parlamento de Cataluña 16/2015, de 21 de julio, de simplificación de la actividad administrativa de la Administración de la Generalitat y de los gobiernos locales de Cataluña y de impulso de la actividad económica que dispone lo siguiente:

“Se modifican las letras b y c del apartado 1 del artículo 79 del texto refundido de la Ley municipal y de régimen local de Cataluña, aprobado por el Decreto legislativo 2/2003, de 28 de abril, que quedan redactadas del siguiente modo:

b) En el primer caso, el ayuntamiento debe adoptar el acuerdo en el plazo de un mes a contar desde la presentación de la petición en el registro municipal.

c) El acuerdo municipal sobre constitución de la entidad municipal descentralizada debe determinar las competencias que, de acuerdo con el artículo 82, tiene que asumir la entidad, y el sistema de participación en los ingresos del ayuntamiento. El acuerdo debe someterse al trámite de información pública por un plazo de un mes; una vez transcurrido este plazo, debe remitirse al departamento competente en materia de Administración local, junto con la resolución de las alegaciones presentadas, la cual debe adoptarse con el voto favorable de la mayoría absoluta del número legal de los miembros de la corporación. También debe realizarse la remisión cuando el expediente se ha iniciado a instancia de los vecinos, aunque el acuerdo municipal no sea favorable.”

Se impugna por entender que vulnera el mandato aprobado por el legislador básico estatal en el art. 24 bis de la Ley reguladora de las bases de régimen local (LBRL), incorporado por la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración local, que dispone que “las leyes de las Comunidades Autónomas sobre régimen local regularán los entes de ámbito territorial inferior al Municipio, que carecerán de personalidad jurídica, como forma de organización desconcentrada del mismo para la administración de núcleos de población separados”. Para el Abogado del Estado el precepto básico estatal establece como norma de derecho necesario que los entes de ámbito territorial inferior al municipal sólo pueden ser creados como forma de organización desconcentrada, carentes de personalidad jurídica.

4. Como ha quedado expuesto en los antecedentes de esta resolución, el Abogado del Estado solicita que se ratifique la suspensión del precepto impugnado, sugiriendo, en primer término, que en el presente caso bien pudiéramos estar ante uno de aquellos supuestos en los que, de forma excepcional, el Tribunal Constitucional ha venido a admitir la aplicación del criterio del fumus boni iuris para mantener la suspensión de la Ley autonómica impugnada.

Este argumento ha de ser rechazado. Ciertamente, hemos admitido excepcionalmente que pueda tenerse en consideración el criterio del fumus boni iuris para resolver este tipo de incidentes, como ocurre señaladamente cuando los preceptos impugnados sobre los que versa el incidente de suspensión contienen previsiones muy similares (una “similitud intensa o coincidencia literal”) con otras normas ya declaradas inconstitucionales y nulas por sentencia de este Tribunal (así, AATC 78/1987, de 22 de enero, FJ 2; 183/2011, de 14 de diciembre, FJ 4; 182/2015, de 3 de noviembre, FJ 6, y 41/2016, de 16 de febrero, FFJJ 2 y 3). Este criterio —similitud intensa o coincidencia literal con normas declaradas inconstitucionales y nulas por el Tribunal Constitucional— es un supuesto cualificado de apariencia de buen derecho que se aparta de lo que es regla general y por tanto es fundamento suficiente para mantener la suspensión establecida en el art. 161.2 CE. No concurre, sin embargo, tal supuesto excepcional en el caso que nos ocupa; este Tribunal no ha declarado la inconstitucionalidad y nulidad de ninguna norma autonómica que contenga previsiones idénticas o de intensa similitud a las previstas en el art. 19.6 de la Ley del Parlamento de Cataluña 16/2015, de 21 de julio, objeto del recurso de inconstitucionalidad en el que se suscita este incidente. Por tanto, la decisión que aquí hemos de adoptar no puede apoyarse en la apariencia de buen derecho de la pretensión impugnatoria, pues supondría anticipar un pronunciamiento que sólo es posible en el marco del proceso principal.

5. La resolución que ahora debemos adoptar sólo puede ser el resultado de ponderar, de un lado, los perjuicios reales y efectivos asociados al levantamiento de la suspensión, y, de otro, la presunción de constitucionalidad de que gozan las normas legales y los menoscabos de intereses públicos y privados consecuencia de su mantenimiento, dejando a un lado cualquier consideración sobre el fondo de la inconstitucionalidad denunciada.

El Abogado del Estado sostiene, que el levantamiento de la suspensión y la consiguiente aplicación del precepto impugnado pueden conllevar un impacto negativo sobre la estabilidad presupuestaria.

No es posible entender que el Abogado del Estado haya cumplido la carga argumentativa exigible para acreditar que el levantamiento de la suspensión de la previsión que se contiene en el art. 19.6 de la Ley del Parlamento de Cataluña 16/2015, de 21 de julio, produzca perjuicios de imposible o difícil reparación para el interés general o los intereses de los particulares, pues habría sido necesario que el Abogado del Estado hubiese acreditado o, al menos, razonado consistentemente en sus alegaciones, acerca de los concretos perjuicios que produciría la vigencia y aplicación de dicho precepto y la imposible o difícil reparación de los mismos.

A la vista de lo anterior, —y considerando además que tanto los municipios como las entidades municipales a las que se refiere el precepto impugnado se encuentran, en todo caso, igualmente vinculadas por las exigencias del art. 135 de la Constitución—, no cabe entender que haya quedado acreditado que el levantamiento de la suspensión del art. 19.6 de la Ley del Parlamento de Cataluña 16/2015, de 21 de julio, suponga un perjuicio grave para la estabilidad presupuestaria. Estamos ante meras conjeturas sobre perjuicios genéricos e hipotéticos, lo que determina el rechazo del alegato de la Abogacía del Estado, pues de acuerdo con la doctrina de este Tribunal, “la suspensión solamente procede en presencia de perjuicios ciertos y efectivos, en ausencia de los cuales ha de atenderse a la presunción de validez propia de las Leyes” (AATC 156/2008, de 12 de junio, FJ 3, y 54/2016, de 1 de marzo, FJ 6).

Procede, por tanto, levantar la suspensión que afecta al art. 19.6 de la Ley del Parlamento de Cataluña 16/2015, de 21 de julio, de simplificación de la actividad administrativa de la Administración de la Generalitat y de los gobiernos locales de Cataluña y de impulso de la actividad económica.

Por todo lo expuesto, el Pleno

ACUERDA

Levantar la suspensión del artículo 19.6 de la Ley del Parlamento de Cataluña 16/2015, de 21 de julio, de simplificación de la actividad administrativa de la Administración de la Generalitat y de los gobiernos locales de Cataluña y de impulso de la actividad económica.

Madrid, a veinte de septiembre de dos mil dieciséis.