



XAVIER ARBÓS

«La reforma situa el Tribunal Constitucional al ring de la política»

Xavier Arbós és catedràtic de dret constitucional de la UB i un dels 14 'savis' que assessoren la reforma constitucional del PSOE.

Afirma que la Llei de Reforma del Tribunal Constitucional és inconstitucional i que seria preferible l'aplicació de l'article 155.

*Entrevista de Àlex Milian
Fotografies de Jordi Play*

La Reforma de la Llei del Tribunal Constitucional (TC) va ser presentada com una iniciativa per parar els peus a Artur Mas. “S’ha acabat la broma”, va dir García Albiol. Quin és l’objectiu últim?

—Malgrat que la presentació tingués aquest objectiu –i no costa molt veure’n la intencionalitat política–, en realitat no és una llei adreçada només a les comunitats autònomes sinó que es podria adreçar també als incompliments de resolucions del TC que faci el Govern central. Hi ha incompliments bastant constatables de sentències del TC que ha fet aquell Govern. El punt clau de la Llei de Reforma és la asimetria que hi ha entre el contenciós constitucional que pot fer una comunitat autònoma i el contenciós constitucional que pot endegar el Govern central, perquè només el Govern central té la facultat d’obtenir la suspensió de les normes autonòmiques.

—Com la suspensió cautelar que va exigir al TC en el cas del decret de convocatòria del 9N?

—Sí, d’aquell decret de convocatòria i, de manera innominada, de les actuacions que van portar a la realització del procés participatiu del 9N... A parer meu, amb el 9N es va incomplir la suspensió ordenada pel TC. Però aquest incompliment de la suspensió no porta, a parer meu, i a parer dels penalistes, a haver comès un altre delictes.

—Penseu que la Generalitat va incomplir la suspensió però que això no es pot perseguir com un delictes?

—Exactament, però per entendre l’origen immediat d’aquesta condemna cal tirar una mica enrere: hem de recordar la segona impugnació, la dels actes posteriors que van portar a la consulta. Quan l’advocat de l’Estat, en nom del president del Govern, va presentar aquesta impugnació, a més d’invocar l’article 161.2 –que és com la paraula màgica que immediatament provoca la suspensió–, va demanar explícitament al Tribunal que recordés al president de la Generalitat el que diu l’article 87 de la llei orgànica: que tots els poders públics estan obligats a complir les sentències del TC. Però el TC no va fer aquest recordatori al president. I si no li va fer cap recordatori és perquè no va voler fer-lo. No és que no pogués fer-lo. Si el TC vol fer alguna cosa, la fa. Si ho hagués fet, després la base de la querrela con-

tra el president Mas hauria estat una mica més sòlida.

—Per què?

—Perquè, diuen els penalistes –com us deia Joan J. Queralt fa dues setmanes a EL TEMPS–, per al delictes de desobediència cal que hi hagi una ordre al president. Doncs el Tribunal, que ho hagués pogut fer, no ho va fer. El TC, que rep totes les crítiques del món, aquí –com diria en Puyal– es va escapolar de l’escamesa. Perquè aquest TC –que, repeteixo, no és un tribunal que a mi m’agradi– ha tingut cura de les formes –dic de les formes. El cas és que el TC no va advertir Artur Mas però, ara, amb la nova llei reformada ja no es podria estalviar de fer-ho. La diferència, ara, és que s’atribueix al TC l’obligació de vetllar pel compliment de les seves resolucions. Ara no pot escapar-se d’aquesta tasca de supervisió. A més, haurà de demanar un informe a l’autoritat responsable d’aquesta resolució –en aquest cas seria la Generalitat– sobre si ho fa o no ho fa. I, cas que la Generalitat no hagués donat les explicacions suficients, podria aplicar una sèrie de mesures. Si ha de vetllar pel compliment de les seves resolucions, el TC ja no pot ignorar si es fa o no es fa. I les parts poden reclamar l’aplicació de mesures d’execució. Per tant el TC ara té un marge de discrecionalitat molt petit. Ho té molt difícil per no fer-ho.

—Això encara polititza més el TC?

—Sí, el polititza més. Aquesta reforma té dos problemes. D’una banda, la distorsió i la politització obliga el TC a posar-se en una posició que fa més difícil la seva aparença d’imparcialitat. Després en parlem. L’altra cosa és que aquesta reforma permet que el TC apliqui dos tipus de mesures principals: una és una multa coercitiva, que no és res extravagant en aquests casos, però l’altra és la suspensió temporal

—La possible suspensió del president de la Generalitat, per exemple?

—Sí. Això planteja un problema més seriós. Perquè, des del punt de vista constitucional, una cosa és una privació parcial del patrimoni d’una persona –producte de les multes– i una altra la privació total d’un dret fonamental com és la participació política. No dic que no pugui fer-se però té les característiques d’una sanció i s’ha de fer amb totes les garanties que ha de tenir una sanció –i aquí això es fa sense les garanties degudes.

—Hauria d’anar per altres vies això?

—Això no pot ser tal com està. Una sanció ha d’estar prèviament tipificada –i aquí hi ha una imprecisió indirecta, perquè la suspensió durarà tot el temps que triguis tu a complir la resolució. I no pots privar les persones d’un dret fonamental durant un temps indeterminat. No està prou ben delimitat el tipus sancionador. A més a més, hi ha un altre article que diu que en casos d’interès constitucional –uns casos molt poc definits– es podran prendre aquestes mesures sense escoltar les parts. Una llei orgànica no pot, d’aquesta manera, privar d’un dret fonamental sense audiència de les parts. Això, per a mi, és la infracció d’un dels principis que alguns anomenen justícia natural –a mi no m’agrada aquesta expressió– però que es elemental: les resolucions s’han de prendre després d’escoltar les parts.

—Un TC omnipotent?

—Seria el TC que primer anuncia la suspensió d’un càrrec i després li dona audiència. Això és una limitació injustificable des del punt de vista constitucional. Hi ha un nou element que, per a mi, també el faria inconstitucional: no es pot ser alhora jutge i part. I en aquest cas el TC ho és. Si tu ets el jutge instructor no pots ser el jutge que decideix la sentència. Per una raó molt elemental: si instrueixes, depèn de tu l’atribució a algú d’un delictes. Si tu mateix, després, has de decidir si aquest algú ha comès un delictes, estàs “contaminat per la teva pròpia assumpció”.

—L’has enviat al jutge i el jutge ets tu...

—Per declarar-lo innocent hauries de jutjar en contra de les teves pròpies premisses i, per tant, estaries predisposat a jutjar que, efectivament, l’ha comès –perquè és el que t’ha semblat a tu quan estaves instruint.

—Creu que és inconstitucional i que s’hi ha de recórrer en contra?

—Sí. A més, segons una informació de Josep Maria Brunet a *La Vanguardia*, en un sopar on hi havia els magistrats del TC, el rei i la vice-presidenta Soraya Sáez de Santamaría, el president del TC va traslladar al rei el seu malestar perquè, en aquesta reforma, no se’ls havia consultat ni tingut en compte per a res. De fet ho han fet com a proposició de llei i d’aquesta manera s’han estalviat un tràmit com és passar pel Consell d’Estat.

«Comparat amb la reforma del TC, l'article 155 no seria tan dolent (...). Som davant d'un problema polític i, amb l'article 155, es discutiria al Senat, que és una cambra política»

Probablement el Consell d'Estat hauria entrat en les coses que acabo d'explicar. D'altra banda, el PSOE ha dit que presentarà un recurs d'inconstitucionalitat.

—Està massa polititzat el TC?

—El contingut de la llei fa que difícilment puguin quedar al marge de la contesa política. És clar que qualsevol TC del món —que en principi està per jutjar lleis— té un paper que és inevitablement polític perquè s'enfronta a resolucions que tenen a veure amb la legitimitat de la voluntat popular.

Dit d'una altra manera: el TC està per fer prevaler la voluntat d'un constituent —de fa 30, 40 anys o els que siguin— per damunt de la voluntat dels electors —de fa quatre anys o de l'any passat.

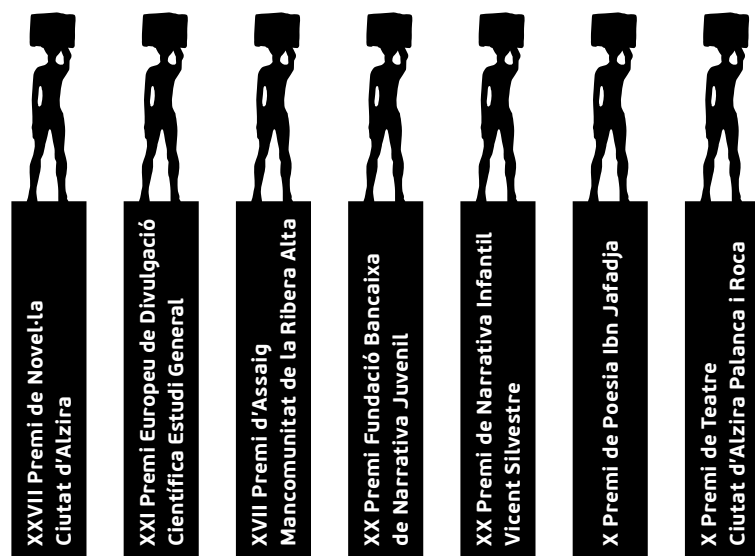
—D'acord: se suposa que el TC ha d'intentar fer respectar l'esperit de la Constitució.

—Si estem parlant d'un país centralitzat —que no és el nostre cas—, el cost polític d'una decisió del TC que estigui en contra de la majoria parlamentària és, podríem dir, assumible. Per què? Perquè qui perd —la majoria parlamentària— ho fa en favor d'uns constituents però això no li planteja un problema de legitimitat immediata. Però quan tu tens un Estat descentralitzat —un Estat federal o un estat amb autonomies—, si hi ha un conflicte de competències, té immediatament un caràcter polític perquè la victòria d'uns o altres implica la derrota d'altres que també tenen legitimitat democràtica —tant si guanya l'Estat federat com la Federació. Si, a més a més, és un Estat plurinacional —com és l'espanyol des del meu punt de vista— li has d'afegir a això una legitimitat democràtica reforçada perquè les majories parlamentàries són, per uns i/o per uns altres la de la nació. Tot i això, fins ara el TC espanyol podia no prendre mesures coercitives i mirar de quedar-ne al marge. Ara, després d'aquesta reforma, el TC ja no està a la seva torre d'ivori des d'on dictamina si és constitucional o no sinó que aquesta reforma el fa baixar a terra, controlar si es compleixen o no les seves resolucions →



VINE A VIURE ELS

XXVII PREMIS LITERARIS CIUTAT D'ALZIRA 2015



Gala literària amb espectacle dirigida i presentada per Albena Teatre.

► Pots comprar el teu tiquet (20€/persona) a través del telèfon 962 459 705 fins al 6 de novembre.

Més informació (menú, obres presentades, conferències gratuïtes, etc.) a www.bromera.com ◀



edicions
bromera

VNIVERSITAT
ID VALÈNCIA

Fundació
Bancaixa



UNED

→ i li fa pràcticament prendre mesures coercitives i sancions si no es compleixen. Aquesta llei orgànica situa el TC en el ring de boxa de la política. El TC esdevé un àrbitre que alhora pot agafar un bastó i empènyer un dels lluitadors al seu racó. I, precisament perquè no té la legitimitat ni la percepció d'imparcialitat –de la qual inevitablement manquen tots els tribunals constitucionals–, encara li fa més difícil mantenir-se en una aparença d'imparcialitat. Per tant, crec que li han fet un magre favor al Tribunal Constitucional. La posada en escena era assenyalar Artur Mas, però la reforma està pensada per donar instruments de pressió i de repressió –ho dic no en termes de barricades sinó de sancions– davant la hipòtesi que el procés d'independència de Catalunya comenci una fase ulterior. En compte de fer política –en un sentit o un altre–, estan involucrant el TC, que ja estava bastant malament en termes de legitimitat.

—Per què?

—Perquè tenim, d'una banda, polítics que actuen com si el dret no existís i, de l'altra, polítics que actuen com si només existís el dret. Les accions del Govern espanyol de moment només pensen en el dret, però no en política. Al costat d'això també hi ha l'article 155 planant sobre nosaltres. Un article, per cert, que no es pot aplicar en el moment que es dissolguin les Corts. obro un parèntesi: jo no vull que s'apliqui el 155. Però dintre de tot tindria una certa lògica perquè seria la decisió de la Cambra que, poc o molt, representa les comunitats autònomes, el Senat, que faria un debat polític. I, en funció d'aquest cos a cos polític. És a dir, crec que seria una mala idea però dintre de totes les males idees seria la menys dolenta. I amb això no dic que s'hagi d'aplicar. Però comparada amb la reforma de la llei orgànica del TC no seria dolenta.

—Per a vostè és pitjor la reforma de la llei del TC que l'aplicació del 155?

—Sí. L'aplicació del 155 no és bona. Però estem davant d'un problema polític



i el Senat és una cambra política. Mentre que el TC no hauria de polititzar-se encara més. L'article 155 significa que el Govern s'adreça al president de la comunitat autònoma on hi ha el problema, perquè ell o qui ell cregui hi posi remei. Si no li fa cas és després quan s'adreça al Senat. Al Senat intervé la Comissió General d'Autonomies –és a dir, la Comissió que aplega tots els senadors elegits per les comunitats autònomes. Per tant aquí hi ha un debat entre senadors. I ja sabem que tots els polítics actuarien amb disciplina de vot, però hi hauria un debat polític, públic, on uns i altres hauran d'assumir les decisions equivocades que hagin pogut prendre.

—I aquest debat es produiria abans de la intervenció de l'autonomia?

—Abans. Després d'aquest debat s'ha d'aprovar per majoria absoluta del Senat un document i els termes d'aquest document són els únics que poden servir de referència per a l'acció del Govern. Primer cal recordar que els termes del document han de ser els menys lesius per als drets constitucionals. L'autonomia és

un dret i, per tant, no es pot suspendre globalment. I d'altres coses tampoc es poden suspendre. Si la Constitució, i els Estatuts d'autonomia, atribueixen facultats i responsabilitats al president de la comunitat autònoma, no es pot intervenir –és a dir, inhabilitar temporalment– l'autoritat del president de la Generalitat. Perquè són atribucions de les quals no es pot privar al president. Hi ha una porta perquè el Govern de l'Estat posi sota la seva autoritat autoritats de les comunitats autònomes. Com els posa sota la seva jerarquia, una ordre que donés del Govern d'Espanya els podria deixar entrar ja en el terreny de la desobediència. Podríem dir que el 155 és un instrument indesitjable però que té uns filtres de caràcter polític que són els més adients a un problema que és substancialment polític. En canvi, ens trobem que ho ha de fer el TC i es fa obligant-lo a prendre mesures que entren en col·lisió amb actors polítics. La Constitució té instruments per a aquest tipus de problemes. Però que hi hagi instruments no vol dir que sigui oportú utilitzar-los. Si s'utilitzen no-

més instruments jurídics, el problema no es resoldrà mai. Jo crec que les resolucions del TC s'han de complir –m'hauria de tallar les venes com a constitucionalista si digués el contrari. Però pensar només en reaccions de caràcter penal o sancionador és un aberració. Fins i tot des del punt de vista constitucional, perquè al final l'únic edifici que sustenta la Constitució és una mínima legitimitat. I tenim prou indicadors –l'efervescència de Podemos, mobilitzacions contra la monarquia o el procés independentista– que indiquen que el mite fundador –ho dic en sentit positiu– de la Transició i el pacte constitucional ha fet aigües.

—Vol dir que l'ideal era una solució política anterior? La celebració d'un referèndum?

—Sí, sí. Persones tan poc sospitoses com Francesc de Carreras, Rubio Llorente i altres, amb matisos, han defensat que la utilització de l'article 92 de la Constitució hauria estat possible: una modificació de la llei de les diferents modalitats de referèndums s'hauria pogut fer. I ningú no hi hauria recorregut en contra. ●