

Como continuación a las consideraciones incluidas en el informe *Retrocesos en materia de derechos humanos: libertad de expresión de los cargos electos y separación de poderes en el Reino de España* del mes de abril de este año, así como a la carta dirigida a diversas instancias europeas, como por ejemplo al Defensor del Pueblo de España y a los defensores autonómicos el día 16 de septiembre y al comunicado emitido el día 20 de septiembre, presentamos las siguientes consideraciones a fin de informar y para que se puedan llevar a cabo las actuaciones que se consideren oportunas por parte de las instituciones homólogas europeas y españolas, en todo aquello que afecte a la garantía de derechos y libertades fundamentales.

### Primero

Las multas que ayer impuso el Tribunal Constitucional pueden representar una violación del artículo 6 del Código Europeo de los Derechos Humanos (CEDH) en uno de sus principios más elementales del derecho sancionador que inspira también el ordenamiento español.

Sobre la imposición de estas multas coercitivas cabe realizar las siguientes observaciones:

1. La naturaleza de las multas coercitivas previstas en el artículo 92.4 LOTC a sido muy debatida, y el Tribunal Constitucional, en las sentencias que resolvieron los recursos de inconstitucionalidad interpuestos contra la Ley Orgánica 15/2015 (SSTC 185/2016, de 3 de noviembre y 215/2016, de 15 de diciembre), declaró que no tenían carácter sancionador, sino que eran tan sólo medidas de ejecución destinada a asegurar el cumplimiento de sus resoluciones. En el caso del artículo 92.5 LOTC (en el que se justifica la imposición de las multas objeto de estas consideraciones), por el incumplimiento de resoluciones que acuerden la suspensión de disposiciones, actos o actuaciones impugnados y concurren circunstancias de especial trascendencia constitucional. No obstante, el carácter no sancionador de estas multas puede ser discutido, especialmente porque puede entrar en colisión con la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que ha considerado que las sanciones superiores a 400 €, que afecten directamente y de forma adversa a la persona tienen carácter punitivo y conllevan por tanto la aplicación de las garantías del artículo 6 CEDH (doctrina Engel, citada en el VP de Adela Asúa a la STC 185/2015).

2. En caso de que las multas coercitivas impuestas por el TC tuvieran carácter punitivo o sancionador, no cabe la menor duda de que se deberían aplicar las garantías del artículo 6 CEDH, y, en la medida en que no se observaran – como es el caso de las multas impuestas por el TC mediante los Autos de hoy— estaríamos frente a una violación de dicho artículo 6 CEDH y de los más elementales principios del derecho sancionador, reconocidos y que inspiran también el ordenamiento español.

3. Pero incluso en el caso que se considere que no tienen carácter punitivo o sancionador, la imposición de este tipo de multas va acompañada siempre de garantías jurídicas. Así ocurre por ejemplo en el caso de las multas coercitivas impuestas por la Administración que, como actos administrativos, deben seguir el procedimiento establecido y pueden ser revisadas en vías jurisdiccionales; o también por los propios tribunales, que pueden ser revisadas también en vías jurisdiccionales. De especial interés puede ser el caso de imposición de multas coercitivas por parte de Tribunales superiores, que no admiten recurso posterior. En estos casos, como es significadamente el del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, se extreman las garantías procedimentales, asegurando el derecho de defensa de las partes (por ejemplo, artículos 259 y 260 TFUE, en el marco del recurso de incumplimiento).

4. En el caso de las multas coercitivas impuestas por el Tribunal Constitucional, sin embargo, su imposición se realiza:

- *inaudita parte*: pueden ser impuestas de oficio o a instancia del Gobierno (que en este caso es una de las partes de un proceso constitucional en trámite y aún no resuelto), sin escuchar ni siquiera a los afectados. La petición de informe a los afectados prevista lo es a efectos de que informen sobre el cumplimiento de la resolución del TC por la que han sido requeridos (artículo 92.4 LOTC) y, por tanto, no cumple las condiciones mínimas de una audiencia previa. Pero además, las multas pueden ser impuestas en algunos casos sin ni siquiera haber emitido este informe (artículo 92.5 LOTC). Esto último es lo que ha sucedido respecto de algunas de las personas a las que se les han impuesto estas multas a través de los Autos referidos.

- Sin posibilidad de revisión judicial posterior, puesto que las resoluciones del TC no pueden ser objeto de recurso. Incluso en caso de que se admitiera un recurso de súplica (que tampoco está previsto expresamente) éste naturalmente no podría considerarse un recurso que permita revisar judicialmente el acto impugnado, dada la contaminación de todo el órgano si la multa se ha impuesto por el Pleno (como es el caso).

El hecho de que las multas no tengan carácter sancionador o punitivo no significa que estén exentas de revisión judicial. Y más aún si en su imposición no se ha seguido ningún procedimiento en el que los afectados hayan podido ejercer su derecho de defensa, y ni siquiera hayan sido escuchados.

- Además, la petición de informe sobre el cumplimiento de las resoluciones del TC puede, en sí misma, vulnerar el derecho de defensa si se han abierto paralelamente diligencias penales, como es el caso que nos ocupa, porque en este caso se estaría obligando a declarar con

eventual perjuicio propio, hecho que constituye directamente una vulneración de los derechos reconocidos al artículo 24 CE (no declarar contra si mismo).

5. Por tanto, puede concluirse que la imposición de multas coercitivas por parte del TC mediante los Autos de referencia supone una vulneración de los principios más elementales de defensa propia de un Estado de derecho y democrático, sin perjuicio de que puedan representar también una violación del artículo 6 CEDH. No deja de ser dolorosamente paradójico que el máximo órgano de garantía de los derechos fundamentales del Estado español sea absolutamente incapaz de ofrecer garantía jurídica alguna a las personas a las que impone multas económicas que pueden afectarles seriamente.

## Segundo

Desde ayer, también, la Generalitat está intervenida por primera vez desde 1978 con un atentado real y una suspensión del derecho al autogobierno mediante un procedimiento de muy dudosa legalidad y previsible inconstitucionalidad. No se ha respetado la Ley Orgánica 2/2012 y podemos estar frente a una aplicación encubierta del artículo 155 de la Constitución sin seguir el procedimiento establecido.

Sobre el envío **mensual de información**, éste queda establecido en el marco de la Ley Orgánica 2/2012, de estabilidad presupuestaria, específicamente de la Disposición Adicional Primera de la mencionada ley y normativa complementaria que la desarrolla (especialmente el Decreto Ley 17/2014), y considerando el hecho de que Cataluña está adherida al Fondo de Liquidez Autonómica, la Orden PRE/2454/2015, de 20 de noviembre, dio publicidad al Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos (CDGAE) en virtud de la que se establece que la Intervención General de la Generalitat debía enviar mensualmente al Ministerio de Hacienda un certificado relativo al importe de los créditos autorizados y comprometidos, obligaciones reconocidas en el presupuesto, gastos pendientes de pago registrado en cuentas no presupuestarias, otros gastos y total de pagos efectuados.

En cuanto al envío semanal de información, fue la Orden PRA/686/2017, de 21 de julio, la que dio publicidad al Acuerdo del CDGAE en virtud del cual la certificación mensual anterior pasaba a ser semanal.

Como fundamento jurídico de esta medida específica se invocaba la normativa reguladora del programa del Fondo de Liquidez Autonómica que prevé la posibilidad de establecer un control reforzado, con remisión de información adicional y seguimientos especiales, de la ejecución del gasto público autonómico.

Como justificación material de la medida se invocaba, en primer lugar, la certificación por parte de la Intervención General de la Generalitat del reconocimiento de obligaciones y autorizaciones de gasto en el marco del programa presupuestario relativo a “organización, gestión y seguimiento de procesos electorales”. En segundo lugar, se invocaba también a que algunas declaraciones de representantes de instituciones catalanas habían expresado su voluntad de continuar con la celebración de un referendo en Cataluña sobre lo que el Tribunal Constitucional había suspendido la vigencia de disposiciones presupuestarias. A criterio de la CDGAE estos dos hechos ponen en riesgo, sin más explicaciones, la estabilidad financiera y el normal funcionamiento de la Administración y las instituciones autonómicas.

Como se reconoce en la exposición de motivos de la Orden HFP/878/2017, de 15 de septiembre, hasta el 6 de septiembre de 2017 la Generalitat había enviado semanalmente diversas certificaciones en cumplimiento de la medida derivada de la Orden de 21 de julio de 2017.

Por último, **el anuncio del incumplimiento del envío semanal**, se realiza mediante una carta del 13 de septiembre de 2017, en la cual el Vicepresidente del Gobierno de la Generalitat y Consejero de Economía informan al Ministro de Hacienda de que el envío semanal de información quedaba sin efecto en virtud de un acuerdo del Gobierno de la Generalitat. Para justificar esta decisión se invoca que la Generalitat se ha dotado, al amparo de diversas normas de derecho internacional, de un régimen jurídico excepcional destinado a regular la celebración de un referendo de autodeterminación de Cataluña que “es incompatible con las medidas adoptadas en el Acuerdo de la CDGAE (...) puesto que suponen un control político que no tiene relación alguna con los objetivos de estabilidad presupuestaria ni con las finalidades de la legislación estatal en esta materia”.

En cuanto a la *Orden HFP/878/2017, de 15 de septiembre, por la que se publica el Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos de 15 de septiembre de 2017, mediante la que se adoptan medidas en defensa del interés general y en garantía de los servicios públicos fundamentales en la Comunidad Autónoma de Cataluña*, cabe destacar diversos elementos de su contenido principal y fundamento de las medidas:

**1. Requerimiento al Presidente de la Generalitat para que en el plazo de 48 horas adopte y comunique al Ministerio de Hacienda un Acuerdo de no disponibilidad sobre el presupuesto de la Generalitat que afecte a todos los créditos presupuestarios no vinculados a servicios públicos fundamental, ni a otros servicios públicos o partidas de carácter prioritario.**

El detalle de los servicios no afectados por esta medida se puede encontrar en los anexos I y II de la Orden PRE/2454/2015 ya citada anteriormente. Como ejemplo de los servicios públicos fundamentales no afectados se pueden mencionar los relativos a sanidad, educación y asistencia social. Como ejemplo de otros servicios públicos o partidas de carácter prioritario no

afectados se pueden señalar, entre otros, las remuneraciones del personal, la administración de las finanzas de la Generalitat, tráfico, seguridad ciudadana, protección civil, carreteras, transportes, puertos, residuos, o deuda pública. Esto supone que, a partir de la adopción de este Acuerdo de no disponibilidad presupuestaria, la Generalitat no puede hacer nuevos pagos de gastos no comprometidos previamente, excepción hecha de que afecten a servicios públicos fundamentales o a servicios y partidas de carácter prioritario. **Dicho en otras palabras, la Generalitat se encuentra intervenida presupuestariamente e impedida de actuar en ámbitos sociales tan relevantes como, entre otros, la cultura, la agricultura o el deporte.**

**2. El Ministerio de Hacienda adoptará el Acuerdo de no disponibilidad presupuestaria si el Presidente de la Generalitat no lo hace en el plazo establecido de 48 horas.**

**3. La Generalitat debe comunicar al Estado todos los pagos correspondientes a créditos presupuestarios relativos a servicios públicos fundamentales o a servicios y partidas de carácter prioritario, financiados con cargo a los recursos mensuales (ordinarios o extraordinarios) que el Estado transfiere a la Generalitat a partir de la consignación en los Presupuestos Generales del Estado.**

En esta comunicación la Generalitat debe certificar que estos pagos no sirven para financiar ninguna actividad ilegal o contraria a las decisiones de los tribunales.

**4. En relación con lo indicado en el punto anterior, el Estado no realizará nuevas transferencias de recursos a la Generalitat sino que realizará directamente los pagos correspondientes a servicios públicos fundamentales o a partidas de carácter prioritario como pueden ser, por ejemplo, las facturas de los proveedores y las nóminas de los empleados públicos. Se trata de otra manifestación de que la Generalitat queda intervenida presupuestariamente, si bien en este caso las posibles actuaciones derivadas de las previsiones presupuestarias no quedan impedidas o bloqueadas sino sometidas totalmente a las decisiones del Estado.**

**5. La fundamentación jurídica de las medidas adoptadas se hace recaer en la LO 2/2012 (especialmente en su Disposición Adicional Primera) y en el Decreto-Ley 17/2014 (especialmente en sus artículos 22 a 27) que regulan los instrumentos en manos del Estado para controlar el cumplimiento de la estabilidad presupuestaria por parte de las Comunidades Autónomas, en particular cuando estas están adheridas al Fondo de Liquidez Presupuestaria.**

**6. La fundamentación material de las medidas adoptadas se hace recaer en el anuncio de la celebración del referendo de Cataluña y del incumplimiento del plan de ajuste derivado de la adhesión al Fondo de Liquidez por falta de envío de la información en el plazo semanal requerido.**

En particular se invoca que por estos motivos la actuación de la Generalitat pone en peligro el principio de estabilidad presupuestaria y que en consecuencia el Estado debe velar por que no se destinen recursos a actividades contrarias a las leyes y para que la financiación autonómica proveniente de la Hacienda estatal se dedique a los servicios públicos fundamentales y a los servicios o partidas de carácter prioritario.

Así pues, y una vez analizados los hechos expuestos, expondremos la valoración jurídica que se desprende:

1. Insuficiencia en la fundamentación de las medidas establecidas en la Orden HFP/878/2017, contenida en su exposición de motivos, una concreción más precisa de las razones por las que la actuación de la Generalitat supone una afectación general a la estabilidad presupuestaria. De hecho, **las medidas adoptadas no siguen la gradación de medidas preventivas, correctivas y coercitivas del Capítulo IV de la LO 2/2012 sino que son medidas directamente coercitivas que tan sólo pueden encontrar fundamento en la Disposición Adicional Primera de la LO 2/2012 reguladora de las condiciones del Fondo de Liquidez Autonómica.** Esta disposición, en su apartado 5, establece que el incumplimiento por parte de una Comunidad Autónoma del plan de ajuste, requerido para este tipo de financiación, dará lugar a la aplicación de las medidas coercitivas previstas en los artículos 25 y 26 de la citada ley orgánica. En este sentido los anuncios hechos por la Generalitat, especialmente el incumplimiento del envío semanal de información, se podría considerar un incumplimiento del plan de ajuste.

**2. Las medidas coercitivas adoptadas por la Orden HFP/878/2017 no respetan los artículos 25 y 26 de la LO 2/2012 por los motivos siguientes:**

- a) **No se respeta el plazo de 15 días entre el incumplimiento y la adopción del acuerdo de no disponibilidad presupuestaria** por parte de la Comunidad Autónoma puesto que se otorga tan sólo a la Generalitat un plazo de 48 horas.
- b) **El alcance material** del acuerdo de la no disponibilidad presupuestaria y de la asunción por parte del Estado de los pagos sobre servicios públicos fundamentales y otros servicios o partidas de carácter prioritario **no parece respetar la proporcionalidad requerida legalmente puesto que tiene una dimensión muy general y no limitada a unos créditos directamente vinculados al cumplimiento de un objetivo específico de estabilidad presupuestaria.**

- c) No se contempla la creación de una comisión de expertos para valorar la situación y proponer medidas.
- d) La adopción directamente por parte Ministerio de Hacienda del Acuerdo de no disponibilidad presupuestaria, en la hipótesis del que no lo haga la Generalitat, supone, como se desprende expresamente del artículo 26.1 de la LO 2/2012, una aplicación encubierta del artículo 155 CE sin seguir el procedimiento establecido en este precepto constitucional, es decir, sin requerimiento específico al Presidente de la Generalitat y sin aprobación por parte del Senado de las medidas concretas a adoptar.**

El BOE de 21 de septiembre de 2017 publica la Orden HFP/886/2017 por la que se declara la no disponibilidad de créditos en el Presupuesto de la Comunidad Autónoma catalana para el año 2017.

En virtud de esta Orden se completa la ejecución de las medidas previstas en la Orden anterior de tal forma que, considerando el hecho de que el Presidente no ha adoptado el Acuerdo de no disponibilidad presupuestaria, el mencionado Acuerdo es adoptado directamente por el Ministerio de Hacienda.

Con respecto a esta medida cabe recordar que carece de fundamento tanto material como procedimental puesto que una decisión de este tipo no puede encontrar encaje, como se pretende, en la LO 2/2012. Desde el punto de vista material no es proporcional invocar el principio de estabilidad presupuestaria, vinculado a recursos provenientes del FLA, para justificar una no disponibilidad presupuestaria de un amplio alcance cuando los recursos eventualmente destinados a gastos del referendo serían muy limitados. Desde el punto de vista procedimental la adopción por parte del Gobierno central del mencionado acuerdo no se realiza, como sería preceptivo (art. 26.1 LO 2/2012), siguiendo el procedimiento del artículo 155 CE (votación por mayoría absoluta del Senado) y, por tanto, supone una aplicación encubierta del mencionado precepto constitucional.

En definitiva, con esta medida y la ya establecida en la orden anterior, la Generalitat está sometida, sin haberse seguido el procedimiento adecuado, a una muy notable intervención o suspensión de disponibilidad presupuestaria por parte del Estado. No puede disponer de ningún crédito para desplegar competencias estatutarias en materias tan importantes como la cultura, la agricultura o el deporte, entre otros. Y en materias relativas a servicios públicos esenciales (sanidad, educación, por ejemplo) o gastos prioritarios (pago de nóminas de funcionarios) la Generalitat debe pedir la autorización del pago de cada gasto concreto al Estado y es éste quien realiza el pago.

### Tercero

Los registros y detenciones que se produjeron el día 20 de septiembre podrían significar una degradación del proceso democrático y un uso forzado del Derecho Penal, como fue la actuación del Fiscal General citando como investigados a más de 700 alcaldes.

Se han continuado produciendo posibles atentados contra las libertades de las personas en Cataluña, y nuevas transgresiones con diversas situaciones carentes de proporcionalidad.

Cabe destacar los registros de Departamentos de la Generalitat de Cataluña y detención de personas, basadas en la causa de Juzgado de Instrucción número 13 de Barcelona, quien ha dictado estos registros, en el marco del caso que analiza unas declaraciones del juez y ex senador, señor Santi Vidal. Por tanto, a partir de un caso de unas declaraciones, el juzgado ha acabado actuando y decidiendo la intervención sobre un conjunto de departamentos y de dependencias del Gobierno de Cataluña. Cabe destacar la especial gravedad de las detenciones de personas que se han producido en el marco de estos registros, quienes no han opuesto resistencia ni al registro ni a la actuación policial. En la mayoría de los casos, se trata de cargos y servidores públicos. Ambas acciones pueden ser consideradas desproporcionadas, como lo fue la actuación del Fiscal General de citación de más de 700 alcaldes.

Es destacable también el registro de diversas imprentas por todo el territorio catalán, haciendo esperar durante horas a las personas trabajadoras y a los responsables de las imprentas para aportar el orden judicial. Si bien, a priori, este hecho no resultaría ilegal en cuanto a que los registros se efectuaron con orden judicial, es necesario cuestionarse la proporcionalidad en el uso de los medios si se tiene en cuenta las horas que se tardaron en aportar dichas órdenes judiciales.

En cuanto a las entradas y registros en dos despachos de abogados, las órdenes deben estar acompañadas de las garantías especiales del proceso conforme a lo establecido en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Además, es importante recordar la salvaguardia del secreto profesional, contenido en el artículo 542. 3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Además, de acuerdo con las informaciones recibidas por parte del Ilustre Colegio de Abogados de Barcelona (ICAB) en relación con las detenciones del día 20 de septiembre, las comunicaciones de las detenciones se produjeron con un retraso importante.

De las personas detenidas, dos serían abogados, y no consta comunicación al ICAB de su detención ni en calidad de detenido ni en calidad de abogado. El ICAB se habría enterado de la detención por medio de los letrados que han asumido la defensa.

#### Cuarto

También es importante alertar acerca del intento de registro sin orden judicial de la sede de un partido político, la del grupo político CUP en Barcelona por parte de diversos agentes de la Unidad de Intervención Policial (UIP).

Como ya se señaló en el Informe *Retrocesos en materia de derechos humanos: libertad de expresión de los cargos electos y separación de poderes en el reino de España*, de abril de 2017, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la libertad de expresión es particularmente importante también para partidos políticos y para sus miembros activos. Es necesario tener en cuenta que representan a sus electores y por tanto, un intento de registro en una sede de un partido político sin orden judicial, es decir, sin las debidas garantías procesales, representa un ataque frontal a toda la sociedad, especialmente si esta se supone que es democrática y plural.

#### Quinto

Por último, se puede haber producido un atentado contra la libertad de información en diferentes medios de comunicación, como el periódico Vilaweb, El Punt Avui, y El Nacional para restringir el derecho a la libertad de expresión y de información. Las posibles limitaciones a este derecho, contenido en el artículo 10 del CEDH deben superar un test de proporcionalidad. En este sentido, según reiterada jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, cualquier límite al ejercicio de un derecho fundamental debe ser necesario y proporcional, y las autoridades tienen la obligación de demostrar que la medida impuesta es la menos restrictiva y es compatible con los principios democráticos, y asegurarse de que una restricción más leve no es suficiente, garantizando en todo caso que no se pone en peligro el derecho en si.

**La libertad de expresión es esencial en una sociedad democrática y es especialmente grave lesionarla también cuando afecta a la libertad de prensa.**

#### CONSIDERACIONES FINALES

Por todo el anterior, haciéndoos conocedores de las diversas carencias democráticas y en materia de respeto por los derechos fundamentales, os pido que en el marco de vuestras competencias os hagáis partícipes de una acción conjunta a nivel institucional para garantizar que los derechos humanos sean respetados y se aborde, tal y como ya os he pedido con anterioridad, de forma inmediata el necesario diálogo político para resolver la actual situación.

Reiteramos que no se pueden resolver problemas de derechos y de diversidad política mediante estos instrumentos y reclamamos el necesario diálogo y negociación entre los máximos representantes de las instituciones.

El Síndic de Greuges de Catalunya continuará trabajando como establece el artículo 78 del Estatuto de Autonomía de Catalunya en la defensa de los derechos y libertades. Asimismo reitera su plena disponibilidad para vehicular toda consulta o queja sobre estas materias elevándolas hasta instancias europeas que rigen también nuestra vida colectiva.