El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por el magistrado don Cándido Conde-Pumpido Tourón, presidente, y las magistradas y magistrados doña Inmaculada Montalbán Huertas, don Ricardo Enríquez Sancho, doña María Luisa Balaguer Callejón, don Ramón Sáez Valcárcel, don Enrique Arnaldo Alcubilla, doña Concepción Espejel Jorquera, doña María Luisa Segoviano Astaburuaga, don César Tolosa Tribiño, don Juan Carlos Campo Moreno, doña Laura Díez Bueso y don José María Macías Castaño, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad 5542-2021, interpuesto por más de cincuenta diputados del Grupo parlamentario Vox en el Congreso de los Diputados contra el Decreto-ley 15/2021, de 6 de julio, del Gobierno de la Generalitat de Cataluña, de creación del Fondo Complementario de Riesgos de la Generalitat de Catalunya. Han formulado alegaciones el Parlamento de Cataluña y el Gobierno de la Generalitat. Ha sido ponente el magistrado don César Tolosa Tribiño.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito de 1 de septiembre de 2021, que tuvo entrada en el Tribunal Constitucional el día inmediato siguiente, el procurador de los Tribunales don Antonio Ortega Fuentes presentó, con la firma como comisionado de don Juan José Aizcorbe Torra, recurso de inconstitucionalidad en nombre de más de cincuenta diputados del Grupo parlamentario Vox

en el Congreso de los Diputados contra la totalidad del Decreto-ley 15/2021, de 6 de julio, del Gobierno de Cataluña, de creación del Fondo Compensatorio de Riesgos de la Generalitat de Catalunya (el Fondo, en lo sucesivo), publicado en el "Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya" núm. 8452, de 7 de julio de 2021 (con corrección de erratas en el núm. 8453A, del día inmediato siguiente) y en el "Boletín Oficial del Estado" núm. 198, de 19 de agosto de 2021 (con corrección de errores en el núm. 225, de 20 de septiembre del mismo año).

La fundamentación jurídica de la demanda es, en síntesis, la siguiente.

A) Se exponen, ante todo, unas consideraciones previas sobre el Decreto-ley 15/2021, poniendo de manifiesto los recurrentes que la disposición impugnada se enmarcaría en la continua, abierta y explícita rebeldía de la Generalitat frente a la Constitución y al Poder Judicial que se proclamó solemnemente en la resolución 1/XI, de 9 de noviembre de 2021, del Parlamento de Cataluña, declarada inconstitucional por la STC 259/2015, de 2 de diciembre, siendo incontables las resoluciones de este Tribunal que, tras aquella Sentencia, han exigido a la Comunidad Autónoma su cumplimiento y el fin del "proceso de desconexión". Sin embargo, el legislador autonómico (de urgencia, en este caso) sigue –se añade- en la senda de la desobediencia a través ahora de la creación de un negocio jurídico anómalo que tiene por única finalidad evitar la realización de las resoluciones judiciales que cautelar o definitivamente exijan responsabilidad pecuniaria a los cargos públicos de la Comunidad Autónoma por delitos o alcances contra los caudales de la administración autonómica.

En este apartado preliminar se hace referencia a tres cuestiones previas relativas al Decreto-ley impugnado que se proyectan, según explican los recurrentes, sobre los motivos de inconstitucionalidad y que atañen: a la estructura y objeto del Decreto-ley, a la inaplicación del principio de indemnidad en que pretende justificarse la norma de urgencia, y al negocio jurídico simulado que introduce el Decreto-ley.

a) En relación con la estructura y objeto del Decreto-ley, resalta la demanda que este parece regular, con carácter general, un fondo compensatorio que dé cobertura a riesgos no incluidos en las pólizas de responsabilidad civil y patrimonial suscritas por la Generalitat en favor del personal al servicio de la administración autonómica y de los altos cargos y miembros del Gobierno de la Generalitat por actuaciones realizadas en el ejercicio del cargo.

Su objeto real, sin embargo, es más limitado, atendiendo a un caso único bien concreto: regular la prestación de garantía en forma de contra aval o aval por la Administración catalana cuando en un proceso penal o contable se considere, en fase de instrucción, la existencia de indicios de criminalidad o, en al ámbito contable, indicios de responsabilidad contable; y se exija garantía de los perjuicios económicos que la actuación de los cargos o el personal público, incursa en dolo, culpa o negligencia grave, haya podido ocasionar a la propia Administración que avala o contra avala.

Además, el artículo 3 del Decreto-ley ("Riesgos objeto de cobertura"), se refiere, en primer lugar, a "los daños corporales y materiales y las consecuencias directas de estos daños, así como los perjuicios económicos puros, no consecuencia de daños materiales y/o corporales previos, causados por acción u omisión a terceras personas en ejercicio de sus actividad", que son el supuesto determinante de la responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas (arts. 32.1 y 36.1 de la Ley 40/2015, de régimen jurídico del sector público), procedimiento que no se suspende por la exigencia de responsabilidad penal al personal al servicio de las administraciones públicas (art. 37 de la misma Ley), siendo la administración responsable civil subsidiaria (art. 121 del Código Penal). Y a continuación a la "responsabilidad civil profesional, incluida la responsabilidad contable".

Por tanto, solo restaría en el ámbito de cobertura del artículo 3 del Decreto-ley la responsabilidad civil derivada de los delitos, cuando el perjudicado es la propia administración, y la responsabilidad contable, donde es la misma administración la única potencial perjudicada (art. 15 de la Ley Orgánica 2/1982, de 12 de mayo, del Tribunal de Cuentas: LOTCu.). Es decir, el riesgo que el Decreto-ley avala o contraavala es el perjuicio económico presuntamente causado a la administración para la que trabaja el personal al que la jurisdicción penal o contable exige la garantía por haber causado presunta o definitivamente perjuicios a los caudales públicos, con dolo, culpa o negligencia grave (arts. 4 del Código Penal y 49.1 LFTCu).

b) En segundo lugar, afirman los recurrentes, que es inaplicable el principio de indemnidad en el que pretende justificarse la disposición impugnada en su exposición de motivos, principio que, tal y como está definido en la legislación, regula un derecho resarcitorio por los daños y perjuicios que sufra el funcionario de terceros en el ejercicio de su función pública, siempre que el empleado público no haya incurrido en dolo, culpa o negligencia grave (arts. 14 y 79 de la Ley Orgánica 9/2015, de 28 de julio, de Régimen de Personal de la Policía

Nacional, y 48 *ter* de la Ley 10/1994, de 11 de julio, de Policía de la Generalidad –"Mossos d'Esquadra", y Sentencias 956/2020, de 8 de julio, y 1003/2020, de 15 de julio, de la Sección 4ª de la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Supremo).

(i) El Decreto-ley impugnado sería tan arbitrario que invierte el contenido del principio invocado dado que aquí se pretendería que dicho principio diera cobertura a los daños y perjuicios que el propio personal al servicio de la administración cause a la misma y a los caudales públicos, cuando, además, dicho personal haya incurrido en dolo, culpa o negligencia grave. No existe, obviamente, un derecho prestacional de los empleados públicos a ser garantizados por la administración, en procesos penales o contables, por perjuicios causados a los caudales públicos de la propia administración.

(ii) El propio Consejo de Garantías Estatutarias (CGE) en su dictamen 2/2021, de 29 de julio, sobre el Decreto-ley impugnado, habría reconocido que esta disposición no se puede incardinar en el principio de indemnidad, por más que, a continuación, haya tratado de justificarlo en el derecho a la protección que consagra el artículo 14.f) de la Ley 7/2007, de 12 de abril, del estatuto básico del empleado público (EBEP).

En este precepto se reconoce a los empleados públicos el derecho a la defensa jurídica y protección de la administración en los procedimientos que se sigan ante cualquier orden jurisdiccional como consecuencia del ejercicio legítimo de sus funciones o cargos públicos, lo que, para el Decreto-ley, implicaría que la administración deba cubrir las garantías por responsabilidad civil y contable del personal a su servicio mientras dure el proceso penal o contable y hasta que no sea firme la resolución que declare dicha responsabilidad por dolo, culpa o negligencia grave. El citado artículo 14.f) trae causa de la Ley de funcionarios civiles del Estado (Decreto 315/1964, de 7 de febrero), cuyo artículo 63.1 establecía que el Estado dispensará a los funcionarios la protección que requiera el ejercicio de sus cargos y les otorgará los tratamientos y consideraciones debidos a su jerarquía y a la dignidad de la función pública. También la normativa catalana sobre función pública recoge similar redacción en el artículo 93 del Decreto legislativo 1/1997, de 31 de octubre, en el que se dispone que la Generalitat protegerá a su personal en el ejercicio de sus funciones y le otorgará la consideración debida a su jerarquía y a la dignidad del servicio público.

No obstante, la jurisprudencia ha caracterizado este derecho como de asistencia jurídica y resarcimiento de los gastos judiciales en el supuesto –se subraya- de resolución firme que declare la inexistencia de responsabilidad del empleado público (Sentencias 23/2021, de 27 de enero, de la Sala de lo contencioso-administrativo, Sección 2ª, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, y de 4 de febrero de 2002, de la Sala de lo contencioso-administrativo, Sección 4ª, del Tribunal Supremo). Tal derecho de representación y protección se regula, en el caso de Cataluña, en el artículo 9.2 de la Ley 7/1996, de 5 de julio, de organización de los servicios jurídicos de la administración de la Generalitat, "salvo que los intereses del representado y los de la Generalidad sean opuestos o contradictorios". Lo que no se prevé en el EBEP ni en la jurisprudencia es que esta protección genere un derecho a que la administración preste aval o contraaval en garantía de la responsabilidad derivada del delito o de la responsabilidad contable, máxime cuando esas responsabilidades deriven de infracciones contra la propia administración que avala y contra los caudales públicos que gestiona.

(iii) Pero es que, además, la exposición de motivos del Decreto-ley, después de considerar como fundamento del Fondo el artículo 14.f) EBEP, extiende de forma apodíctica esta garantía a los "altos cargos y miembros del gobierno" (apartado II) y así se recoge en el artículo 2, señalando los recurrentes que, a los efectos del EBEP, no se consideran empleados públicos al personal directivo profesional (arts. 2, 8 y 13), que tiene su regulación específica, para Cataluña, en la disposición adicional 21 de la Ley 2/2014 [2004, se dice con error material], de 27 de enero, de medidas fiscales, administrativas, financieras y del sector público ("personal directivo del sector público de la Generalidad de Cataluña") y menos aún se incluyen en ese ámbito los altos cargos (secretarios generales y directores generales), regulados por el artículo 5.3 de la Ley 13/1989, de 14 de diciembre, de organización, procedimiento y régimen jurídico de la administración de la Generalitat y los miembros de su Gobierno (presidente y consejeros), regulados por los artículos 13 y siguientes de la Ley 13/2008, de 14 de diciembre, de la Presidencia de la Generalitat y del Gobierno. Los miembros del Gobierno tienen su propio estatuto en esta última Ley, de tal manera que cualquier regulación deberá estar prevista en tal norma específica, a la que el artículo 68.3 del Estatuto de Autonomía (EAC) reserva la organización, el funcionamiento y las atribuciones del Gobierno, norma que es una de las leyes de desarrollo básico del EAC, cuya aprobación requiere el voto favorable de la mayoría absoluta del pleno del Parlamento y queda excluida del decreto-ley (arts. 62.2 y 64.1).

El derecho de protección del artículo 14.f) EBEP solo sería predicable, por lo expuesto, de los empleados públicos, no automáticamente del personal directivo ni de los altos cargos y miembros del Gobierno.

c) Finalmente, señalan los recurrentes que el Decreto-ley introduciría un verdadero negocio jurídico simulado.

i) Regula la prestación de la garantía por parte de la administración perjudicada y, como es notorio, la fianza exige la presencia de un tercero que garantice en nombre del deudor la deuda ante el acreedor y por ello la confusión de la persona del acreedor con el tercero que afianza determina la inexistencia de la garantía (arts. 1192 y 1193 del Código Civil), citándose en este punto la Sentencia 44/2021, de 2 de febrero, de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo.

En el supuesto de contraaval regulado en el artículo 4.7, si concluyera el proceso penal o contable declarando la responsabilidad por dolo, culpa o negligencia grave del alto cargo o empleado público, el perjudicado (la administración) habría de exigir la ejecución del aval y la entidad dirigirse contra el depósito constituido por la propia administración perjudicada. Y en el caso del aval directo (disposición transitoria) sería aún más arbitrario si cabe, ya que la propia administración debería autoejecutarse el aval para indemnizarse a sí misma.

Todo esto –se añade- puede parecer kafkiano, pero es lo que hace la norma de urgencia, una verdadera estafa sin precedentes a los caudales públicos y a los principios constitucionales que presiden la actuación de los poderes públicos. En ambos supuestos (aval o contraaval) no existe garantía alguna en favor del perjudicado y los condenados, penal o contablemente, quedarían exentos de la responsabilidad civil judicialmente declarada, siendo el perjudicado por la infracción el que asumiría el daño y la propia ciudadanía quien finalmente sufragaría los perjuicios con dolo, culpa o negligencia grave contra los caudales públicos.

ii) Adicionalmente, la "obligación de retorno" que regula el artículo 5 tampoco sería real, pues no es sino la exigencia por el perjudicado (la administración) de la responsabilidad civil derivada del delito o de la responsabilidad contable y la administración ha de acudir al procedimiento de recaudación, dado que no existe garantía alguna de la deuda, aunque esta se haya impuesto judicialmente, ya que la norma impugnada tiene por único objeto permitir al alto

cargo o empleado la elusión de tal garantía. La inexistencia de garantía se constataría al analizar el anexo I del Decreto-ley, que regula el modelo de solicitud (apartado 4) al Instituto Catalán de Finanzas, en el que el solicitante no se compromete a devolver la cantidad avalada, sino los "gastos e intereses correspondientes" a dicha cantidad, caso de condena firme.

iii) Pero la cuestión sería mucho más grave, si se ve cómo opera, paso a paso, el Decreto-ley impugnado: (i) una vez exigida judicialmente la prestación de fianza, es la administración la que presta una garantía absolutamente simulada, que consistiría en que el propio perjudicado se ejecutaría a sí mismo para resarcirse de los daños causados; (ii) condenado en firme el alto cargo o empleado público, la responsabilidad civil que el Decreto-ley denomina eufemísticamente "obligación de retorno" (art. 5) no se exigiría al causante del daño hasta que no se hubieran "agotado todas las vías de impugnación judiciales y jurisdiccionales, estatales e internacionales", señalando en este punto los recurrentes que tanto la responsabilidad civil derivada del delito (art. 794 LECr) como la contable (art. 85 LFTCu) es exigible desde la firmeza de la sentencia de condena, siendo sentencias firmes aquellas contra las que no quepa recurso alguno, salvo el de revisión u otros extraordinarios que establezca la ley (art. 245.3 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial: LOPJ), o aquellas contra las que no cabe recurso alguno, bien por no preverlo la ley, bien porque, estando previsto, ha transcurrido el plazo legalmente fijado sin que ninguna de las partes lo haya presentado (art. 207.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil: LEC). Pues bien, el Decreto-ley no solo privaría a los caudales públicos de la protección judicialmente exigida de la prestación de fianza, sino que, de manera absolutamente insólita, incidiría en la propia ejecución de la sentencia firme condenatoria, retrasando la exigencia de responsabilidad civil o contable al agotamiento de todas las vías de impugnación "estatales e internacionales", es decir, durante la tramitación y hasta la terminación del eventual recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, de la acción ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) o incluso de las quejas ante los distintos comités de Naciones Unidas, la administración que de manera insólita se garantiza a sí misma se obliga a no repercutir el daño causado a los caudales públicos sobre el causante de tales daños más allá de la firmeza de la resolución condenatoria y hasta la conclusión de toda la posible cadena de reclamaciones internacionales.

Difícilmente se encontrará –concluye en este punto la demanda- un arquetipo más exacto de legislación rigurosamente arbitraria.

d) Tras estas cuestiones previas relativas al Decreto-ley 15/2021, la demanda desarrolla los motivos concretos de inconstitucionalidad, explicando que dada la absoluta excepcionalidad del caso y la evidencia de las vulneraciones sustantivas que se invocarán, el Tribunal Constitucional debiera pronunciarse en primer lugar sobre estas vulneraciones, para solo subsidiariamente entrar a analizar el último motivo, referido a la falta de concurrencia de los presupuestos para el dictado de esta norma de urgencia.

B. En primer lugar, denuncian los recurrentes que el Decreto-ley incurriría en manifiesta arbitrariedad, con vulneración del artículo 9.3, en relación con los artículos 31.2 y 103.1, todos de la Constitución.

a) Tras invocar la jurisprudencia constitucional sobre la interdicción de la arbitrariedad del legislador (SSTC 93/2017, 8 de julio, FJ 3 y 49/2009, 9 de abril, FJ 5), se reitera que el Decreto-ley es el arquetipo o paradigma de ley arbitraria.

La única finalidad real del Decreto-ley (negocio jurídico oculto, en la terminología de la simulación) sería procurar la máxima impunidad de los altos cargos y empleados públicos que malversaron caudales públicos en actuaciones del llamado proceso de desconexión de Cataluña del orden constitucional, finalidad real y ocultada que se procura a través de la creación de un negocio jurídico simulado (aparente): un supuesto aval o contraaval mediante el cual la Generalitat perjudicada por la acción dolosa o gravemente culposa de los servidores públicos es la que se afianza a sí misma por los daños que se hubieran causado. Este no es un objetivo constitucionalmente legítimo, careciendo de toda explicación racional que la propia Generalitat perjudicada no solo no ejercite acciones para obtener la reparación, sino que articule artificios para lograr aquella impunidad.

b) No acabaría aquí la arbitrariedad del legislador. Al articular lo que llama “obligación de retorno” (art. 5) lo que hace es apuntalar la total irresponsabilidad de los altos cargos y empleados públicos condenados en firme, penal o contablemente, pues –como se ha dicho- lo que se lleva a cabo es el aplazamiento de aquella obligación al agotamiento de “todas las vías de impugnación judiciales y jurisdiccionales, estatales e internacionales”. Dado que los cauces de impugnación internacionales pueden extenderse de manera indefinida, el resultado sería que la administración perjudicada se mantiene durante todo ese tiempo con una autogarantía completamente simulada e inútil y, en la práctica, nunca llega a dirigirse contra los servidores

públicos causantes del daño, a pesar de que estos ya hayan sido condenados en firme por resoluciones judiciales de los tribunales españoles.

c) La inconstitucional finalidad de favorecer la elusión de la acción de la justicia por quienes sean responsables de defraudación de caudales públicos constituye un verdadero quebranto a tales fondos, cuya titularidad corresponde al pueblo español, en el que reside la soberanía nacional y del que emanan los poderes del Estado (art. 1.2 CE), incluidas las comunidades autónomas. El artículo 31.2 CE proclama que la programación y ejecución del gasto público "responderán a los criterios de eficiencia y economía" y si este principio impone, según la jurisprudencia constitucional que se cita, evitar duplicidades en la organización administrativa, es imposible sostener que no prohíba el favorecimiento de la elusión por los causantes de un daño a los caudales públicos de la responsabilidad cautelar o definitivamente declarada por los tribunales de justicia. El principio de eficacia (art. 103.1 CE), que se proyecta sobre toda la actuación administrativa, es contrario a la inactividad de la administración en su relación con los ciudadanos, pero también en la tutela de los caudales públicos, e impone adoptar una actuación activa para obtener la plena reparación de los daños causados al dinero público de acuerdo con resoluciones judiciales cautelares o definitivas y no tolera que el propio poder público depositario de los fondos articule, mediante simulación, obstáculos para evitar la eficacia de las resoluciones judiciales dictadas para la tutela de aquellos fondos.

C) Como segundo motivo de inconstitucionalidad, los recurrentes afirman que el Decreto-ley es también una ley singular contraria al artículo 9.3 CE.

a) Tras reseñar la jurisprudencia constitucional que en este punto se considera relevante (SSTC 148/2020, FJ5, 203/2013, FFJJ 4-7), se señala que el principio de interdicción de la arbitrariedad opera de manera mucho más incisiva respecto de las leyes singulares, como anormal producto normativo. Verificada la existencia de una ley de tal carácter, se impone el test de razonabilidad, proporcionalidad y adecuación, debiendo responder la ley singular a una justificación objetiva y razonable. Dicho esto, si el Decreto-ley no supera el canon más amplio de la interdicción de la arbitrariedad aplicable a la ley general, es obvio que, con mayor razón, será inconstitucional por la aplicación de ese escrutinio más estricto.

b) Afirman los recurrentes que es obvio que el Decreto-ley 15/2021 es una ley singular, citándose en este punto la exposición de motivos y en concreto su apartado III. Si bien esa

exposición no lo hace explícito, en los antecedentes del dictamen, ya mentado, del CGE se señala que la Generalitat tiene suscrita una póliza de responsabilidad civil y patrimonial. Analizando el expediente de dicho seguro (en vigor desde el 1 de marzo de 2021, con retroacción de efectos al 1 de marzo de 2016) y que, sin perjuicio de su legalidad, abarca como mejoras las fianzas en fase de instrucción por dolo y la responsabilidad contable hasta los 300.000 euros, se concluye en la demanda que, a pesar de su aparente vocación general, el Decreto-ley es una ley singular, ya que el único supuesto al que sería aplicable (no cubierto por la póliza de seguro de responsabilidad civil y patrimonial) es el derivado de la obligación de prestar garantía provisional ante el Tribunal de Cuentas en las actuaciones previas 80/19, como consecuencia de la liquidación provisional de 30 de junio de 2021 por 5.422.411,10 euros impuesta a los cargos de la Generalitat de Cataluña por la acción exterior de promoción del referéndum ilegal del 1 de octubre.

Nos encontramos, por tanto, ante una ley singular que contiene una regulación material distinta para un supuesto de hecho determinado, como es la prestación de garantías en el seno de las actuaciones previas al enjuiciamiento contable, y aplicable a unos sujetos determinados, el personal al servicio de la administración catalana objeto de dicha liquidación, y que agota su aplicación en este supuesto. Se trata de un régimen distinto y diferenciado, ya que exime de la prestación de garantía a los presuntos responsables y trata, burdamente, de ocultar esa exención mediante el artificio de una imposible autogarantía que se otorgaría a sí misma la propia administración perjudicada.

c) Esta regulación diferenciada no tiene, obviamente, una justificación razonable, sino que cae en la arbitrariedad al excluir las garantías que cubran la responsabilidad contable, atentando contra la división de poderes y la exclusividad de la jurisdicción penal y la contable del Tribunal de Cuentas (art. 136 CE), según se justifica a continuación.

D) A continuación se denuncia, en relación con lo dicho, la vulneración del principio de división de poderes (art. 1.1 CE), de la exclusividad de la función jurisdiccional tanto del Poder Judicial como del Tribunal de Cuentas (arts. 117 y 136 CE) y de la obligación de cumplir las resoluciones judiciales (art. 118 CE).

a) Luego de referirse a la jurisprudencia constitucional que se estima de relieve sobre la división de poderes y los principios relativos al ejercicio de la jurisdicción (STC 124/2018, FJ

4), aplicables al Tribunal de Cuentas cuando actúa en su función de enjuiciamiento, se recuerda que la exposición de motivos del Decreto-ley trata de justificar la urgencia de su dictado en la liquidación provisional de 30 de junio, del Tribunal de Cuentas (actuaciones previas 80/19), inmediatamente tras de la cual, el 6 de julio, se dictó la disposición impugnada, publicada oficialmente el día siguiente. En consecuencia, el Decreto-ley se articula como verdadera contramedida frente a dicha liquidación provisional dictada, en el ejercicio de su jurisdicción contable, por el Tribunal de Cuentas.

b) Por otro lado, la demanda hace también referencia a las llamadas convalidaciones legislativas, y a la STC 231/2015, de 5 de noviembre, FJ 5, que las define como "aquellas intervenciones del legislador o del Gobierno que, mediante la aprobación de una norma con rango de ley, pretenden eliminar los efectos prácticos, en todo o en parte, de una declaración judicial de ilegalidad ya recaída".

Advierten los recurrentes que en tales casos, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el Ejecutivo puede actuar, sin vulnerar la reserva de Jurisdicción, dentro de los límites de dicha convalidación. Pero el caso actual sería mucho más grave, ya que pretende una convalidación legislativa de la actuación de altos cargos o empleados públicos incursa en dolo o culpa grave y con grave perjuicio para los caudales públicos que debían custodiar y tal convalidación se efectúa privando de total eficacia a decisiones jurisdiccionales, fuera de los cauces de impugnación de las mismas previstos en las leyes procesales.

i) No puede haber invasión más grave por parte del legislativo de la jurisdicción que corresponde al Poder Judicial. El legislativo puede regular, con carácter general y dentro de la Constitución, la eficacia y los mecanismos de impugnación de las resoluciones judiciales, pero no se puede interponer en el camino de una resolución judicial con la exclusiva finalidad de lograr su completa desarticulación. Este es exactamente el caso**: d**ictada liquidación provisional por el Tribunal de Cuentas, que impone una garantía cautelar a los investigados, el legislador interfiere en el proceso judicial, colocándose en el camino de la justicia con la finalidad de privar de eficacia al ejercicio de la jurisdicción, se inventa un negocio jurídico simulado en el que la propia administración perjudicada se garantiza a sí misma el perjuicio sufrido e invade el espacio de la jurisdicción para invalidar esa garantía mediante una fianza inexistente, dada la confusión entre el acreedor perjudicado y el fiador.

ii) Pero, además, el legislador acuerda *sine die* esa invalidación de la jurisdicción, ya que se obliga a la administración a no dirigirse en retorno contra los altos cargos y empleados causantes del quebranto hasta el agotamiento de todas las vías de impugnación "estatales e internacionales" (art. 5).

c) Y dado que el Decreto-ley sería potencialmente aplicable también a los procesos penales en los que se exigiera responsabilidad civil a los altos cargos o empleados públicos, la norma de urgencia produciría la misma intromisión en la reserva de la jurisdicción penal, al interponer injustificables obstáculos en la vigencia y ejecución de resoluciones de esa jurisdicción.

E) Se habría infringido también el artículo 149.1. 18ª CE [148.1.18, se dice con error material] al establecer *ex novo* un derecho prestacional de garantía en favor de los empleados públicos de la administración de Cataluña no previsto en la legislación básica estatal.

a) Tras señalar que la exposición de motivos de la disposición impugnada invoca la competencia prevista en el artículo 136 EAC, cita la demanda la jurisprudencia constitucional que estima de pertinente consideración (SSTC 31/2010, FJ 3 y 156/2015) y añade que el legislador de urgencia, consciente de que no puede crear nuevos derechos, sino desarrollar los previstos en la legislación básica estatal, pretende que el nuevo derecho prestacional sea un desarrollo del principio de indemnidad o del derecho a la asistencia jurídica del art. 14 EBEP, pero ya se ha dicho que esto son simples artificios que pretenden ocultar la finalidad última de la norma. Nada tiene que ver la regulación del Decreto-ley ni con el principio de indemnidad ni con el artículo 14 EBEP.

b) Es obvio decir que la legislación básica estatal no contempla ni remotamente ese derecho en el elenco de los reconocidos en el estatuto básico de los empleados públicos, de modo que su creación por la norma de urgencia no se puede entender como desarrollo legislativo y ejecución del principio de indemnidad o del derecho regulado en el citado artículo 14.f) EBEP. La exención de prestación de garantías a los empleados públicos de la administración de Cataluña es de tal intensidad que rompe el mínimo común que recoge la normativa básica del Estado sobre la función pública y establece una diferenciación manifiestamente inconstitucional respecto del resto de España.

F) Se habría vulnerado también el artículo 149.1. 6ª CE, al establecer una especialidad procesal no amparada en las particularidades del Derecho sustantivo de la Comunidad Autónoma.

a) Se invoca también, a estos efectos, la jurisprudencia constitucional que se considera de relieve (STC 72/2021, FJ5), tras de lo cual se señala que la exigencia de garantía que cubra la eventual responsabilidad civil derivada del delito está prevista en el Código Penal (arts. 109 y siguientes) y su regulación procesal en los artículos 589 y siguientes LECr. y que, en el ámbito de la jurisdicción contable, son aplicables los artículos 45.2 y 47.1 [letras e), f) y g)] LFTCu.

b) La norma autonómica aparenta crear un nuevo tipo de garantía no prevista en la regulación procesal penal o contable, dado que lo que se introduce es un negocio jurídico anómalo, absolutamente simulado, que solo pretende la inejecución de resoluciones judiciales.

c) Además, el Decreto-ley afectaría a la definición procesal de la firmeza de las resoluciones judiciales y del tiempo en que las mismas son ejecutables, pues en virtud de su artículo 5 la responsabilidad civil o contable no se exigiría al personal causante del daño hasta que se hubieran agotado "todas las vías de impugnación judiciales y jurisdiccionales, estatales e internacionales", pese a que la exigencia de responsabilidad civil derivada de los delitos (art. 794 LECr) y la contable (art. 85 LFTCu) son exigibles desde la firmeza de la sentencia condenatoria, definiendo la legislación procesal las "sentencias firmes" como aquellas contra las que no quepa recurso alguno, salvo el de revisión u otros extraordinarios que establezca la ley (art. 245.3 LOPJ y en sentido análogo art. 207.2 LEC). No cabe duda de que al imposibilitar el retorno contra el alto cargo o empleado público causante del daño hasta el agotamiento de las vías de impugnación internacionales se vulnera frontalmente el concepto procesal de firmeza y la ejecutoriedad de las resoluciones judiciales dictadas en procesos penales o contables y resulta manifiesto que, de este modo, el Decreto-ley 15/2021 introduce especialidades procesales no amparadas en legislación sustantiva alguna y con clara vulneración del artículo 149.1.6ª CE.

G) Se aduce también la infracción de los artículos 86 CE y 64 EAC, en cuanto manifiestamente faltaría el presupuesto habilitante para el dictado de una norma de urgencia y porque el Decreto-ley vulnera sus límites materiales.

a) Se argumenta, en primer lugar, la inexistencia del presupuesto habilitante:

(i) Tras citar la jurisprudencia constitucional que en este extremo se estima de relieve (SSTC 61/2018, FJ 4 y 16/2021), se señala que la justificación del Decreto-ley se pretende recoger en el apartado III de su preámbulo, cuyo primer párrafo señala que la Generalitat tiene suscritas pólizas para garantizar la responsabilidad del personal a su servicio, si bien "esta situación se ha alterado y actualmente se produce una exclusión de determinados riesgos de las pólizas suscritas, exclusión que, eventualmente, puede tener efectos retroactivos", añadiéndose que "[e]ste cambio afecta a situaciones muy diversas en que se pueden encontrar los servidores públicos y que se han ido incrementando en los últimos años". Observan los recurrentes, después de transcribir este pasaje, que el preámbulo no explica cuál es el motivo de esta alteración ni en qué consiste ese cambio, ni en qué medida afecta a las coberturas aseguradas, ni por qué ha de acudirse a la norma de urgencia para sobrellevar un cambio de circunstancias que no explica.

Se transcriben en la demanda a continuación las líneas del preámbulo que –se dice- supuestamente contendrían la "definición explícita y razonada" de la situación que determinaría la adopción de medidas complementarias que garanticen el principio de indemnidad, según las cuales "[…] es necesario y urgente que la Generalitat adopte las medidas complementarias en los mecanismos existentes dirigidas a garantizar y proteger el derecho a la indemnidad de las personas afectadas en el ejercicio de sus funciones, al menos hasta que no haya un pronunciamiento judicial que declare con carácter firme su responsabilidad disciplinaria, contable y penal".

Otro tanto se hace con el "supuesto de extraordinaria y urgente necesidad" que recoge el apartado III del preámbulo: "[u]no de los supuestos que hacen necesaria y urgente esta actuación por la situación de vulnerabilidad en que se encuentran las personas afectadas ante una decisión administrativa no firme, son las actuaciones previas 80/2019 del Tribunal de Cuentas, sector público autonómico (inf. fisco. destino recursos asignados a la ejecución de políticas de acción exterior por parte de la Generalitat de Catalunya, en los ejercicios 2011 a 2017), objeto de la notificación de la liquidación provisional de fecha 30 de junio de este año, que afecta a varios altos cargos y funcionarios y funcionarias de la Generalitat". Transcriben también los recurrentes el siguiente pasaje del mismo apartado III del preámbulo: "[l]a brevedad de los plazos en muchos de estos supuestos y la falta de mecanismos para dar cobertura a la situación producida obligan a la Generalitat de Catalunya a adoptar, con carácter

urgente y general, las medidas necesarias con el fin de garantizar tanto el principio de indemnidad como la protección de los derechos fundamentales de todos los servidores públicos afectados por siniestros no cubiertos por las pólizas de responsabilidad civil y patrimonial actuales de la Generalitat de Catalunya, mediante la creación de un fondo específico y complementario de las pólizas suscritas".

(ii) Se señala en la demanda que el supuesto de hecho que recoge la exposición de motivos no era imprevisible ni excepcional, pues en las actuaciones previas 80/19 se habían emitido ya liquidaciones provisionales en el año 2019, como también se hizo en expedientes de 2018, de modo que pudo atenderse a la situación con la normativa ordinaria. Sería evidente, además, que el simple deseo de la Generalitat de facilitar a determinados altos cargos y empleados la elusión de la prestación de garantías exigidas por el Tribunal de Cuentas no puede constituir el presupuesto excepcional para acudir a la norma de urgencia, máxime teniendo en cuenta que el pretexto al que habría acudido el Decreto-ley resultaría absolutamente arbitrario, en cuanto el principio de indemnidad nada tiene que ver con el derecho que pretende instaurar la norma impugnada.

La norma –se concluye en este punto- no cumple con el presupuesto habilitante (art. 64 EAC) y acude a pretextos formales y aparentes que no permiten sostener su validez constitucional.

b) También se habrían vulnerado los límites materiales impuestos al decreto-ley al consagrar un derecho que afecta al estatuto de los miembros del gobierno (art. 2 del impugnado) cuyo reconocimiento se haya reservado a la ley de desarrollo básico del EAC por su artículo 68.3, referido, a efectos de esta reserva, a la organización y el funcionamiento de las atribuciones del Gobierno, siendo así que –según se argumentó- el Decreto-ley establece el derecho de los miembros del Gobierno a obtener una garantía en forma de aval o contraaval en los procesos penales o contables en que sean investigados. De este modo, resultaría inconstitucional el reconocimiento del derecho prestacional (art. 2) a los "altos cargos y miembros del Gobierno de la Generalitat".

Se concluyó con la súplica de que se dictara sentencia por la que se declarara la inconstitucionalidad y nulidad del Decreto-ley impugnado.

2. Por providencia de 28 de octubre de 2021, y a propuesta de la Sección tercera, acordó el Pleno del Tribunal admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad y dar traslado de la demanda y documentos presentados (art. 34 LOTC) al Congreso de los Diputados y al Senado, por conducto de sus presidentes; al Gobierno, a través de la ministra de Justicia; al Parlamento de Cataluña y al Gobierno de la Generalitat, por conducto de sus presidentes, al objeto de que, en el plazo de quince días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes. Se acordó, asimismo, publicar la incoación del recurso en el "Boletín Oficial del Estado" y en el "Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya".

3. Mediante escrito de 10 de noviembre de 2021, que tuvo entrada en el Tribunal en la misma fecha, el abogado de la Generalitat de Cataluña, en representación y defensa de su Gobierno, se personó en el procedimiento y solicitó se le concediera prórroga del plazo para alegaciones hasta el máximo posible, habida cuenta de la complejidad del asunto y del volumen de trabajo acumulado.

Por diligencia de ordenación del mismo día se tuvo por personado al abogado de la Generalitat de Cataluña y se le prorrogó en ocho días más el plazo concedido para alegaciones, a contar desde el siguiente al de expiración del ordinario.

4. Mediante escrito de 12 de noviembre de 2021, registrado en el Tribunal en igual fecha, el abogado del Estado dijo que no presentaría alegaciones y que su personación lo era exclusivamente a los efectos de que en su día se le notificaran las resoluciones que se dictaran.

5. Mediante escrito de 10 de noviembre de 2021, que tuvo entrada en el Tribunal el día 12 del mismo mes, el presidente del Senado comunicó el acuerdo de la Mesa de la Cámara de aquella fecha en orden a que se le diera por personada en el procedimiento y por ofrecida su colaboración (art. 88.1 LOTC).

6. Mediante escrito de 15 de noviembre de 2021, registrado en el Tribunal en igual fecha, el letrado del Parlamento de Cataluña se personó en el procedimiento en representación de la Cámara y solicitó se le concediera prórroga para formular alegaciones, dada la complejidad del asunto y el volumen de trabajo acumulado por esa representación.

Por diligencia de ordenación del mismo día se tuvo por personado al letrado del Parlamento de Cataluña y se le prorrogó en ocho días más el plazo concedido para alegaciones, a contar desde el siguiente al de expiración del ordinario.

7. Mediante escrito de 16 de noviembre de 2021, que tuvo entrada en el Tribunal el siguiente día 18, la presidenta del Congreso de los Diputados comunicó el acuerdo de la Mesa de la Cámara de aquella fecha en orden a que se le diera por personada en el procedimiento y por ofrecida su colaboración (art. 88.1 LOTC).

8. Mediante escrito de 7 de diciembre de 2021, que tuvo entrada en el Tribunal el día 9 del mismo mes, presentaron sus alegaciones los abogados de la Generalitat de Cataluña en representación de su Gobierno. Pueden resumirse como sigue:

A) Se comienza por señalar que el Decreto-ley 15/2021 fue validado por resolución 71/XIV del Parlamento de Cataluña el 29 de julio de 2021 (arts. 64.2 EAC y 158.1, 2 y 3 del Reglamento de la Cámara: RPC) por una mayoría de 74 votos a favor, 19 en contra y 41 abstenciones, aprobándose entonces su tramitación como proyecto de ley, por mayoría de 127 votos y solo 7 abstenciones, encontrándose el proyecto en fase de enmiendas al articulado. Se añade, con cita de jurisprudencia constitucional, que por aquella convalidación el Decreto-ley ha cedido su carácter provisional, integrándose plenamente en el Ordenamiento, aunque conserve su misma denominación por no haberse alterado su naturaleza, ya que sigue siendo una norma o acto con fuerza de ley, no una ley, lo que se destaca porque la parte actora confunde el Decreto-ley con una ley, al repetir que es manifestación del legislador y vincular esta norma con actuaciones anteriores del mismo legislador, cuando se trata, obviamente, de una norma que emana del Ejecutivo.

Por otro lado, ni el acuerdo de convalidación ni el acuerdo de la tramitación como ley han sido objeto de impugnación en este recurso.

B) Se exponen a continuación el objeto y la finalidad del Decreto-ley, señalando entre otros extremos lo siguiente:

a) El artículo 2 configura el ámbito subjetivo del Fondo Complementario de Riesgos de la Generalitat de Cataluña de conformidad con el principio de universalidad, sin establecer

ningún tipo de discriminación y por lo tanto en idénticos términos a los establecidos en las pólizas de seguros vigentes suscritos por la Generalitat.

b) En cuanto a los riesgos (art. 3), los mismos quedan configurados por dos elementos: que queden excluidos de otras pólizas suscritas por la Generalitat y el carácter no firme de la responsabilidad civil, patrimonial y contable exigida a las personas afectadas.

c) Quedan también fuera del ámbito de la norma los supuestos en los que, aun no habiendo sentencia firme, la Generalitat hubiera iniciado acción contra la persona afectada (art. 4.1).

d) Como reverso del derecho a obtener la cobertura del Fondo, el artículo 5 prevé la obligación de retorno, lo que conlleva la devolución por los beneficiarios de los importes garantizados, así como de los intereses y de gastos. Se refuta lo dicho en la demanda respecto de que el solicitante no se comprometería a devolver la cantidad avalada, sino solo los intereses y gastos, puesto que el texto vigente del Decreto-ley sí que prevé expresamente el compromiso de devolver los importes garantizados, según resulta de la corrección de errores del Decreto-ley 15/2021 (publicada en el "Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya" de 8 de julio de 2021, y en el "Boletín Oficial del Estado" núm. 225, de 20 septiembre de 2021), corrección que afectó, en este punto, al "modelo de solicitud a presentar a la entidad gestora del Fondo" incorporado como anexo al Decreto-ley.

C) La norma impugnada cuenta –se añade- con varios antecedentes que avalan su constitucionalidad y legitimidad.

a) Se hace referencia, en primer lugar, al dictamen 2/2021, de 29 de julio, del CGE, emitido, antes de la convalidación del Decreto-ley, a solicitud de más de una decena de diputados del Parlamento de Cataluña. Se transcriben las conclusiones de dicho dictamen, alcanzadas –se destaca- por unanimidad de sus miembros.

b) Se menciona, a continuación, el informe de la Abogacía del Estado en las actuaciones previas 80/19 ante el Tribunal de Cuentas, que se adjunta a estas alegaciones, destacándose de dicho informe tanto el criterio de aquella representación en orden a la naturaleza administrativa, no jurisdiccional, de las referidas actuaciones previas como la conclusión de que, al no haberse

declarado inconstitucional el Decreto-ley 15/2021 ni haberse suspendido su eficacia, la determinación de la legalidad de los actos dictados a su amparo habría de hacerse utilizando como canon las previsiones del propio Decreto-ley.

c) Se considera asimismo el informe de la Fiscalía de 25 de octubre de 2021, en las diligencias indeterminadas 63/2021 seguidas ante la Sala de lo Civil y lo Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, informe, también incorporado a las alegaciones, en el que se interesó la inadmisión a trámite tanto de la querella como de las denuncias presentadas en su día contra el presidente de la Generalitat y otros miembros de su Gobierno y del que se transcriben pasajes referidos al Decreto-ley 15/2021.

d) Se hace mención, por último, del auto de inadmisión de querella y denuncias dictado el 17 de noviembre de 2021 en las antes citadas diligencias indeterminadas 63/2021, resolución, incorporada también a estas alegaciones, de la que se destacan referencias al mismo Decreto-ley 15/2021.

D) Considera el escrito de alegaciones, tras lo anterior, los principios en los que se sustenta el Decreto-ley impugnado.

a) El principio de protección de los servidores públicos se encuentra regulado en la legislación básica estatal [art. 14.f) EBEP] en su doble vertiente de derecho a la protección y derecho a la defensa jurídica y cuenta con reflejo en la legislación autonómica catalana (arts. 93 del Decreto legislativo 1/1997, de conformidad con el cual la Generalitat "protegerá a su personal en el ejercicio de sus funciones", y 9 de la Ley 7/1996, que regula el derecho a la asistencia jurídica y a la defensa). Este principio y el de indemnidad constituyen el fundamento último del Decreto-ley impugnado.

El principio de indemnidad comporta que ningún servidor público se pueda ver perjudicado como consecuencia del ejercicio legítimo del cargo público que ocupa y aparece consolidado en la jurisprudencia del Tribunal Supremo (Sentencias 956/2020, de 8 de julio; 1003/2020, de 15 de julio; 1207/2020, de 28 de septiembre; 18/2021, de 18 de enero, y 910/2021), citándose asimismo el dictamen del Consejo de Estado 522/1991, de 23 de mayo, y la disposición adicional sexta del Real Decreto 462/2002, de 24 de mayo, sobre indemnizaciones por razón del servicio. En el ámbito de la Generalitat de Cataluña, y con la

misma finalidad el artículo 9 de la Ley 7/1996 dispone que el abogado de la Generalitat puede asumir la representación y defensa de los miembros del Gobierno, altos cargos y funcionarios y empleados públicos de su administración y organismos, sea cual sea su posición procesal, cuando los procedimientos se sigan por actos u omisiones relacionados con el ejercicio del cargo, a menos que los intereses del representado y los de la Generalitat sean opuestos o contradictorios. Tras citar la disposición adicional quinta del Decreto 138/2008, de indemnizaciones por razón del servicio, se observa que la protección de estos derechos no sería completa si no comportara, igualmente, el derecho a ser beneficiario de las garantías necesarias para hacer frente a las reclamaciones que contra los empleados públicos se puedan presentar con el fin de evitar que estas reclamaciones puedan suponer un perjuicio en el patrimonio de las personas involucradas y por ello la Generalitat tiene suscritas pólizas de seguros para garantizar la protección de sus funcionarios y empleados en el ejercicio de las funciones encomendadas.

b) Nada impediría extender dicha garantía y protección a los directivos, altos cargos y miembros del Gobierno en el ejercicio de sus cargos y funciones, puesto que también sirven al interés general y porque, por otro lado, están asimilados por su condición de "autoridad" a los funcionarios públicos tanto por la legislación de responsabilidad contable como por el Código Penal en lo referente a los "delitos de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus cargos". De acuerdo con el artículo 68.1 EAC, además, el Gobierno dirige la acción política y la administración de la Generalitat y, en consecuencia, sus actuaciones y decisiones tienen una doble condición, pues el Gobierno y sus miembros culminan, por un lado, la organización administrativa autonómica y son, por otro, órganos de naturaleza política. Por ello, sus actuaciones se rigen por el principio de discrecionalidad, lo que les otorga un amplio margen de decisión para la definición de sus políticas públicas en mérito de la autonomía política y de la capacidad de autogobierno de las comunidades autónomas. En consecuencia, el control jurisdiccional de los actos políticos del Gobierno reside, por una parte, en la jurisdicción contencioso-administrativa mediante un control debilitado y limitado a los aspectos formales, procedimentales y competenciales (elementos reglados) y, de la otra, en la jurisdicción constitucional. Los actos políticos del Gobierno y el ejercicio de sus potestades discrecionales solo están sometidos a la Constitución y al bloque de la constitucionalidad, en el que se inserta el EAC, y su control tiene que respetar la división de poderes y la posición institucional del Gobierno, con un núcleo de discrecionalidad indisponible. El ejercicio por el Gobierno de la dirección política incluye tanto el establecimiento de directrices como de políticas públicas con

sujeción a la responsabilidad política y al control del poder legislativo, pero también a la responsabilidad civil, penal, patrimonial o contable, en función de sus actuaciones.

Los miembros del Gobierno, a mayor abundamiento, disfrutan en el ejercicio de sus funciones de todos los derechos fundamentales, libertad de expresión, derecho de reunión o libertad de información con carácter reforzado, según reiterado reconocimiento del TEDH, de forma que el ejercicio lícito de estos derechos en ningún caso puede comportar un perjuicio económico a la Generalitat de Cataluña. Tampoco se puede hacer responsable de estas actuaciones a los empleados públicos que hayan intervenido en las actuaciones administrativas correspondientes dando cumplimiento a los trámites legalmente preceptivos, ya que el control de oportunidad está especialmente prohibido a los órganos de control o de intervención.

Entre las políticas públicas que corresponde, en el ámbito de sus competencias, definir y dirigir al Gobierno de la Generalitat se incluye la acción exterior (art. 193 EAC), que se configura como un mandato a la Generalitat al amparo del que el Gobierno puede llevar a cabo cualquier actividad para impulsar la proyección de Cataluña en el exterior y promover en ese ámbito de sus intereses, con el único límite constitucional de las relaciones internacionales que son de competencia del Estado, así como de otras competencias estatales con proyección exterior. El reconocimiento de esa acción exterior es incluso anterior al vigente Estatuto de Autonomía, pues encuentra su fundamento constitucional en el principio de autonomía (arts. 2 y 147 CE).

Por todo ello, no existiría ningún impedimento constitucional, estatutario o legal a extender el principio de protección de los servidores públicos a los directivos, altos cargos y miembros del Gobierno de la Generalitat, sin que de ello se pueda desprender que estemos ante una actuación arbitraria o con relevancia penal. Por el contrario, como señala el auto 63/2021 de inadmisión de querella, del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, tal decisión se enmarca en el carácter de “genuino acto político” del Decreto-ley 15/2021. Esta extensión, además, se fundamentaría también en la necesidad de preservar el principio de presunción de inocencia y el derecho a la tutela judicial efectiva de los afectados por procesos de responsabilidad penal o contable hasta que no se dicte la correspondiente resolución judicial firme y en este sentido el Decreto-ley es norma con vocación cautelar, quedando sujetos los beneficiados a una obligación de retorno en el momento en que recaiga resolución judicial firme declaratoria de su responsabilidad.

c) El legislador catalán, consciente de los mayores riesgos que asumen determinados directivos y altos cargos de la Generalitat, ya reguló en 2015 la necesidad de establecer un sistema de cobertura de responsabilidades mediante un seguro de responsabilidad civil circunscrito a los directivos, altos cargos y empleados públicos que formen parte de órganos de gobierno, consejos de administración o cualquier otro órgano colegiado (art. 63 de la Ley 3/2015, de 11 de marzo, de medidas fiscales, financieras y administrativas, que modificó el apartado 2 de la disposición adicional 21ª de la ya citada Ley 2/2014, de medidas fiscales, administrativas, financieras y del sector público). Posteriormente, el artículo 103 de la Ley 5/2020, de 29 de abril, de medidas fiscales, financieras, administrativas y del sector público y de creación del impuesto sobre las instalaciones que inciden en el medio ambiente añadió el artículo 109 *bis* al texto refundido de los preceptos de determinados textos legales vigentes en Cataluña en materia de función pública aprobado por el antes citado Decreto legislativo 1/1997, también en orden a asegurar la responsabilidad civil de los miembros de órganos de gobierno y liquidación y empleados de la Generalitat con determinadas funciones.

d) Se refieren después las alegaciones a las características de la póliza de seguro de responsabilidad civil y patrimonial contratada por la Generalitat desde el 1 de marzo de 2021 hasta el 28 de febrero de 2022 mediante procedimiento de licitación pública:

(i) El objeto de dicho contrato privado es garantizar las consecuencias económicas derivadas de la responsabilidad patrimonial y civil que corresponda directamente (mancomunada, solidaria o subsidiaria) a los diferentes departamentos de la Generalitat y al Consorcio de Educación de Barcelona por daños corporales y materiales y sus consecuencias directas, así como los perjuicios económicas puros, no consecuencia de daños materiales y/o corporales previos, causados por acción u omisión a terceras personas durante el ejercicio de su actividad y la responsabilidad civil profesional, incluida la contable, de acuerdo con la descripción del pliego de prescripciones técnicas.

(ii)Tienen la consideración de asegurados todos los departamentos de la Generalitat, sus empleados y dependientes en el ejercicio de sus funciones o actividad profesional por cuenta y/o representación de aquéllos, desarrollada tanto en sede departamental como fuera de ella, con determinadas excepciones, así como todo el personal que, sin vinculación laboral, actúe por cuenta de la Generalitat y los funcionarios de los cuerpos nacionales transferidos a la

Generalitat. Se introduce como mejora la cobertura de la responsabilidad civil de consejeros, administradores y directivos por la pertenencia a órganos de gobierno, consejos de administración o cualquier órgano colegiado de entidades instrumentales designados por la Generalitat para actuar en su representación, con exclusión expresa de la responsabilidad derivada de las decisiones políticas de los indicados cargos, incluida su responsabilidad contable.

(iii) Entre los riesgos cubiertos se incluyen las responsabilidades derivadas de los actos administrativos, de cualquiera de sus agentes y funcionarios, órganos y servicios, como también la responsabilidad profesional, incluida la contable, de los empleados y técnicos, por daños exclusivamente a terceros, mientras ejerciten su función. Se consideran riesgos excluidos los de la responsabilidad derivada de decisiones políticas de las autoridades y personal al servicio de la administración pública en el ejercicio de cargos políticos que puedan desarrollar en la administración, incluida la responsabilidad contable y los siniestros causados por dolo del asegurado de acuerdo con lo establecido en el artículo 19 de la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de contrato de seguro. En materia de cobertura de fianza y defensa se prevé que, sin perjuicio de las previsiones de la póliza en relación con la cobertura de conductas dolosas, el asegurador asumirá a su cargo la defensa y fianza del asegurado incluso cuando se impute la comisión de un hecho tipificado como doloso, sin perjuicio de que si hubiere condena por sentencia firme en esta última hipótesis, el asegurado estará obligado a reembolsar al asegurador los gastos satisfechos en concepto de garantías de defensa y fianza. Se oferta un incremento del límite de indemnización por responsabilidad civil contable por un importe de 1.500.001 euros.

(iv) Con anterioridad a febrero de 2021 la situación –se añade- era distinta.

En cumplimiento de la Ley 2/2014, modificada por el artículo 63 de la Ley 3/2015, la Generalitat adjudicó con fecha 7 de abril de 2017 un contrato de servicios de seguro de responsabilidad civil para el personal directivo y los trabajadores públicos en el ejercicio de sus cargos y funciones, en el que a título enunciativo, no limitativo, se incluyen el personal funcionario, laboral, interino, eventual, alto cargo y cargo electo y político al servicio de la Generalitat, póliza que comprendía la responsabilidad contable, por la que el asegurador asumía cualquier pérdida que tenga que satisfacer el asegurado por un acto derivado de responsabilidad contable que resulte de un procedimiento seguido ante el Tribunal de Cuentas, la Sindicatura de Cuentas o cualquier órgano de control externo.

(v) El Decreto-ley 15/2021 constituye un complemento tanto de la póliza vigente adjudicada en marzo de 2021 como de las anteriores pólizas suscritas por la Generalitat y así lo habría reconocido el ya citado auto del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 17 de noviembre de 2021 que, partiendo del principio de indemnidad en el ejercicio legítimo de un cargo público, establece que la norma legal estatuye un mecanismo complementario de protección del derecho a la indemnidad de los servidores públicos, al menos hasta que no haya un pronunciamiento judicial firme que declare la responsabilidad disciplinaria, contable o penal.

e) Se concluye en este punto haciendo mención de otros ejemplos de contratos de seguro suscritos por varias administraciones públicas españolas en los que se incluyen –se alega- tanto la responsabilidad contable como la responsabilidad de sus directivos y altos cargos. De ello se desprendería que la suscripción de pólizas de seguros para empleados y cargos públicos en cobertura de los riesgos derivados del ejercicio de sus cargos, comprendiendo tanto fianzas e indemnizaciones como la defensa jurídica, es una realidad generalizada y que obedece tanto a la necesidad de garantizar el normal ejercicio de las potestades administrativas como el obligado respeto del principio de indemnidad.

E) Se alega sobre la existencia de una situación de extraordinaria y urgente necesidad que justificaría la aprobación del Decreto-ley 15/2021; acerca, también, de la conexión de sentido de las medidas adoptadas y en punto, asimismo, a la adecuación de las materias reguladas a la figura del decreto-ley.

a) Se considera, como cuestión prioritaria conforme a la jurisprudencia constitucional, si ha sido infringido el artículo 86.1 CE. Tras hacer mención de la doctrina constitucional que se estima relevante, se aduce con carácter preliminar que el mayor rigor exigible a los decretos-leyes autonómicos (por el menor tiempo requerido para tramitar una ley en una sola cámara) sería, dentro de la valoración conjunta del presupuesto habilitante, un factor a ponderar, pero sin que proceda exigir al gobierno autonómico, en punto a la motivación, una justificación expresa e individualizada de la inadecuación del procedimiento legislativo para atender a tiempo los objetivos gubernamentales.

El artículo 64.1 EAC, en concordancia con el artículo 38.1 de la Ley 13/2008, de la presidencia de la Generalitat y del Gobierno, atribuye al Gobierno, caso de extraordinaria y urgente necesidad, la facultad de dictar disposiciones legislativas provisionales en forma de decreto-ley. En punto a la concurrencia en el caso de dicha situación se aduce lo siguiente:

(i) El preámbulo del Decreto-ley 15/2021 contiene una exposición razonada y diáfana del cumplimiento de este requisito. De una parte, por la exclusión de determinados riesgos en las pólizas de responsabilidad civil contratadas por la Generalitat y de otro lado por la notificación de la liquidación de 30 de junio de 2021 emitida por el Tribunal de Cuentas en ejercicio de su función de jurisdicción contable a propósito de la ejecución de políticas de acción exterior que afectaba a una cincuentena de funcionarios, altos cargos y miembros del Gobierno y que, por importe de 5.422.411, 10 euros, debía hacerse efectiva en el plazo máximo de 21 días, que finalizaba el 21 de julio de 2021 y constituía un riesgo excluido en las vigentes pólizas de responsabilidad civil de la Generalitat.

(ii) Dicha argumentación ha sido asimismo exteriorizada de forma clara y consistente en sede parlamentaria con ocasión de la convalidación del Decreto-ley ("Diari de sessions del Parlament de Catalunya", sesión 11, de 29 de julio de 2021, p. 46) como acreditarían las intervenciones del consejero de Economía y Hacienda y de los portavoces de los grupos parlamentarios Socialistas y Unidos para Avanzar (p. 48) y Esquerra (p. 62), de las que se transcriben pasajes en las alegaciones.

(iii) En lo que se refiere a la imprevisibilidad, a la necesidad de una intervención normativa inmediata con una norma con rango de ley y a la excepcionalidad, se hace referencia al apartado III del preámbulo y se añade que resulta excepcional la notificación de la mentada liquidación provisional, que afecta a una multiplicidad de funcionarios, altos cargos y miembros del Gobierno, con exigencia de importe millonario y en la que se otorga un breve plazo para su consignación, a lo que se ha de añadir la reciente exclusión del aseguramiento de la responsabilidad contable por las compañías aseguradoras.

(iv) En cuanto a la imposibilidad de implementar la regulación mediante el procedimiento parlamentario por el trámite de urgencia o, en su caso, mediante una norma reglamentaria, se hace también referencia al preámbulo y a las referidas intervenciones parlamentarias. En el escasísimo plazo de 21 días resultaría material y jurídicamente imposible

tramitar y aprobar una ley por el procedimiento ordinario, el de urgencia o el de lectura única, este último no adecuado por razón de la materia (arts. 114 y siguientes, 107 y 138 RPC). Lo mismo cabe decir respecto de la hipotética posibilidad de haber tramitado un reglamento en un plazo tan extremadamente breve, tanto por la complejidad de las materias reguladas como por la concatenación de trámites exigidos (arts. 59 y siguientes de la Ley 26/2010, de 3 de agosto, de régimen jurídico y procedimiento de las administraciones públicas de Cataluña, y art. 69 de la Ley 19/2014, de 29 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno).

b) Del examen conjunto del preámbulo y del articulado se inferiría la conexión de sentido entre la necesidad excepcional identificada en el primero y las concretas medidas contenidas en la norma. Se recuerda que, conforme a la jurisprudencia constitucional, el examen de la concurrencia del presupuesto habilitante se ha de llevar a cabo mediante la valoración conjunta de todos los factores que determinaron al gobierno a dictar la disposición excepcional y que el decreto-ley es un instrumento idóneo para resolver problemas coyunturales no necesariamente circunscrito a situaciones de fuerza mayor o emergencia. La aplicación de esta doctrina lleva a concluir que la regulación del Decreto-ley 15/2021 es conforme al artículo 86 CE y que resulta acreditada en su preámbulo y confirmada en el debate parlamentario de convalidación la concurrencia de las notas de excepcionalidad, gravedad, relevancia e imprevisibilidad que justifican esta acción normativa inmediata en un plazo más breve que el requerido para la tramitación parlamentaria de las leyes.

F) Se argumenta después sobre el cumplimiento del requisito establecido en el artículo 64.1 EAC y acerca de la inexistencia de ley singular, esto último tras citar y glosar la jurisprudencia constitucional que se estima de relieve. Se aduce, en particular, lo siguiente.

a) El Decreto-ley impugnado no sería una norma de destinatario único, a la vista tanto de su preámbulo (que se refiere a “situaciones muy diversas en que pueden encontrarse los servidores públicos”, tan solo una de las cuales es la de las personas afectadas por las actuaciones previas 80/19 del Tribunal de Cunetas) como de su regulación, que tiene vocación de generalidad en cuanto a su ámbito subjetivo (art. 2) y que configura el derecho de acceso al Fondo en un sentido amplio. El Decreto-ley, en definitiva, supone la implementación del principio de indemnidad, por lo que su objeto, destinatarios y finalidad tienen necesariamente un carácter general y difuso, con vocación de generalidad y permanencia.

b) Tampoco sería la impugnada una norma autoaplicativa, puesto que no lleva a cabo actividad materialmente administrativa o típicamente ejecutiva a un supuesto concreto, sino que tiene una dimensión de generalidad y permanencia cuya regulación, además, requiere de un procedimiento administrativo y de una resolución final que puede ser no estimatoria. Muestra de la complejidad de las actuaciones administrativas para llevar a cabo la aplicación del Decreto-ley es su artículo 4.5, que contempla un límite en cuanto a la cobertura individual con la finalidad de garantizar el acceso de cualquier persona incluida en su ámbito subjetivo. Se debe dejar constancia que el artículo 6.1 prevé que el departamento competente en materia de finanzas ha de realizar las actuaciones correspondientes para la dotación de recursos necesarios y que en la disposición transitoria se prevé que mientras no se constituya la entidad gestora o se encargue a una entidad ya constituida, se encarga su gestión provisional al Instituto Catalán de Finanzas, a lo que se ha de añadir que el artículo 6.2 establece como modalidad de control para las operaciones necesarias el control posterior con las finalidades y el procedimiento establecido por el Decreto-ley 46/2020, de 24 de noviembre, de medidas urgentes de carácter administrativo, tributario y de control financiero. Se hace referencia asimismo a los controles, exigencias y trámites establecidos en el Decreto legislativo 4/2002, de 24 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Instituto Catalán de Finanzas, en el Decreto legislativo 3/2002, de 24 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de finanzas públicas en Cataluña, o en el Decreto legislativo 1/2002, de 24 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del patrimonio de la Generalitat de Cataluña.

c) Se niega que el Decreto-ley responda a la singularidad del supuesto de hecho que regula, puesto que su vocación de generalidad y permanencia comporta que no pueda agotar su contenido. Muestra de ello serían el Fondo de 10 millones de euros (con las aportaciones anuales que prevé el artículo 1.2) y el ámbito subjetivo previsto en el artículo 2. Que en la exposición de motivos se explicite uno de los supuestos que ha justificado el presupuesto habilitante (el acta de liquidación provisional del Tribunal de Cuentas) no puede llevar en absoluto a confundir dicho supuesto con un presunto carácter singular de la regulación contenida en el Decreto-ley.

d) La demanda considera que el pretexto al que acude el Decreto-ley es arbitrario, en cuanto el principio de indemnidad nada tiene que ver con el derecho que pretende instaurar, de modo que no se cumpliría con el presupuesto habilitante exigido por el artículo 64 EAC. La

arbitrariedad que alega la demanda queda desvirtuada por la presentación explícita y razonada del preámbulo en la que se alude a las dos situaciones –ya referidas- que justifican la necesidad extraordinaria y urgente de esta norma. Esta pretensión descansa en una mera aseveración genérica, huérfana de toda argumentación, de una supuesta afectación de títulos competenciales, en contra de la carga que, según doctrina constitucional, incumbe a quien recurre.

G) No se ha incurrido en arbitrariedad ni vulnerado el artículo 9.3 CE en relación con los artículos 31.2 y 103.1 de la misma norma fundamental.

a) En cuanto a la censura por arbitrariedad, llama la atención que tanto el informe de la Fiscalía como el auto de 17 de noviembre del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña a los que ya se ha hecho referencia, refuten de forma abierta, clara y terminante dicha tesis.

b) Con la creación del Fondo la Generalitat no haría otra cosa que garantizar a sus servidores la cobertura que, para el resto de supuestos, están cubriendo las pólizas de seguros que tiene suscritas:

(i) El servidor público continúa siendo responsable y suscribe una declaración responsable por la que se obliga, caso de ser condenado por sentencia firme, a devolver el importe garantizado, más gastos e intereses. Una vez se dicte tal sentencia firme, la misma deberá ser ejecutada en sus propios términos, correspondiendo al tribunal que la haya dictada el control de la ejecución.

(ii) A su vez, declarada la firmeza de la sentencia que determine la responsabilidad del beneficiario del Fondo, la Generalitat viene obligada a activar el procedimiento de reintegro, incluyendo la posibilidad de utilizar el procedimiento ejecutivo de recaudación. Debería ser el beneficiario, en su caso, quien formalizase una solicitud de aplazamiento, tal y como se prevé en el artículo 46 (en relación con los artículos 44 y 52) del Real Decreto 939/2005, de 29 de julio, por el que se aprueba el Reglamento general de recaudación, actuaciones que respetan lo dispuesto en los artículos 31.2 y 103.1 CE. El artículo 5.1 del Decreto-ley no dilata de forma indefinida la obligación de reintegro, pues esta obligación ya la ha asumido el beneficiario, porque la ejecución de sentencia es tutelada por el tribunal y porque tanto el recurso de amparo

constitucional como la demanda ante el TEDH son vías legalmente tasadas y vigentes en nuestro Ordenamiento.

(iii) Se ha de precisar que el artículo 5.1 no equipara la situación previa a la sentencia firme con la situación posterior a la misma hasta la finalización de todas las vías de impugnación judiciales y jurisdiccionales, estatales e internacionales (que son solo el recurso de amparo constitucional y la demanda ante el TEDH), puesto que, en este segundo caso, de solicitarse un aplazamiento por el interesado, se impone un deber de valoración y ponderación a la administración en función de las vicisitudes procesales de estas dos posibilidades de recurso contra la sentencia firme (habrá que tener en cuenta, por ejemplo, si se han otorgado medidas cautelares de suspensión previstas en el artículo 56 LOTC). En consecuencia, la administración acreedora deberá valorar la sentencia firme y si, a pesar de haberse iniciado los citados recursos, se siguen manteniendo las condiciones exigidas por el Decreto-ley para acreditar el derecho de cobertura (art. 4) y, en particular, que la Generalitat no haya iniciado ninguna acción contra la persona afectada ni, en particular, ningún procedimiento disciplinario o sancionador ni ningún procedimiento judicial de reclamación de responsabilidad civil. La misma técnica normativa es utilizada por el legislador en el ámbito de la acción de regreso respecto de la responsabilidad patrimonial de la administración (art. 36.2 de la Ley 40/2015, de régimen jurídico del sector público, y, por lo que hace al incumplimiento del Derecho de la Unión Europea, art. 5.1 del Real Decreto 515/2013, de 5 de julio).

c) En última instancia, y como sostienen la Fiscalía y el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, el Decreto-ley no evidencia ninguna finalidad irracional o arbitraria, sino que aplica el principio de indemnidad y protección, partiendo del pleno respeto a la presunción de inocencia y haciendo compatible la protección de los servidores públicos y el libre y legítimo ejercicio de la fiscalización y control del Tribunal de Cuentas, así como de cualquier instancia jurisdiccional.

H) No se vulneran los artículos 1.1 (división de poderes), 117 y 136 (exclusividad de la función jurisdiccional) y 118 (obligación de cumplir las resoluciones judiciales), todos de la Constitución.

a) El Decreto-ley en ningún caso vulnera las competencias del Poder Judicial ni interfiere en su ejercicio, ya que solo opera mientras no haya recaído resolución judicial firme siendo, por tanto, una norma de carácter estrictamente cautelar:

(i) Su artículo 5 no establece ninguna condición a la obligación de retorno, de forma que hasta que no se confirmara la responsabilidad derivada de la comisión de un delito no nacería dicha obligación, como erróneamente se podría interpretar, sino que, como señala el dictamen del CGE, regula dos supuestos distintos de generación de un crédito de derecho público que se vinculan a la cobertura, a cargo del Fondo, de las garantías que se pueden haber prestado, uno referido al ámbito jurisdiccional penal y otro al de la responsabilidad contable, exigiendo esta última la existencia de dolo, culpa o negligencia graves (art. 49 LFTCu) y aquélla el haber cometido una actuación dolosa o culposa (art. 121 del Código Penal). Pero ello no excluye ni impide que la Generalitat pueda ejercer la acción de regreso por los daños y perjuicios causados en otro tipo de siniestros diferentes a la cobertura de garantías prevista en ese artículo 5, que también estén cubiertos (arts. 2 y 3) y que se rigen por la normativa general aplicable, como el artículo 40/2015, por lo que no existe contradicción alguna con esta norma.

(ii) El término "pronunciamiento judicial firme" no constituye en absoluto un supuesto indeterminado. En primer lugar, porque es claro que la obligación de retorno nace coincidiendo con la firmeza, siendo incuestionable que la sentencia firme que declare la responsabilidad civil o contable debe ser ejecutada en sus propios términos y dentro del plazo que establece la LOPJ, si bien, según prevén los artículos 44 y siguientes del Real Decreto 939/2005, que aprueba el Reglamento general de recaudación, la administración puede aplazar el pago de las deudas de derecho público, de forma que el artículo 5.1 lo que introduce es la posibilidad de que la administración de la Generalitat demore la ejecutividad del cobro de su crédito hasta que, interpuesto un recurso de amparo constitucional o una demanda ante el TEDH, los mismos hayan sido inadmitidos o desestimados o bien se haya dictado una resolución que no pueda ser revisada por los tribunales estatales.

(iii) En cuanto a las vicisitudes de la obligación de retorno alegadas en el recurso, se recuerda que no existe en nuestro Derecho ninguna presunción de insolvencia ni mucho menos de culpabilidad. Al contrario, el artículo 1911 del Código Civil instituye el principio de responsabilidad patrimonial universal y el artículo 24.2 CE proclama el principio de presunción de inocencia. En idénticos términos se habría pronunciado la Sala de lo Civil y Penal del

Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en su ya citado auto de 17 de noviembre de 2021. No se puede plantear un juicio de constitucionalidad del mecanismo complementario de garantía del principio de indemnidad y su obligación de retorno partiendo de la presunción de culpabilidad e insolvencia futura.

b) No existe vulneración de los artículos 117 y 136 CE:

(i) La liquidación provisional que fue objeto de garantía mediante el aval garantizado al amparo del Decreto-ley 15/2021 lo fue en una fase administrativa previa a la jurisdiccional (arts. 26 LOTCu y 47.1 LFTCu), tal y como se fundamenta en el dictamen 2/2021 del CGE. La finalidad de esta primera fase es reunir información que fije los hechos que han ocasionado el perjuicio, fijar la partida del déficit contable y determinar la personas presuntamente responsables y de su conclusión puede derivarse un requerimiento para que el afectado deposite o afiance el importe provisional del déficit contable bajo advertencia de embargo [art.47.1.e) y f) LFTCu], medidas cautelares que no suponen en ningún momento la atribución de responsabilidad contable, reservada a la fase de enjuiciamiento.

(ii) La regulación del Decreto-ley no incide, expuesto lo anterior, en las funciones del Tribunal de Cuentas y se ha dictado al amparo de competencias estatutarias (arts. 71, 136, 150, 159 y 211 EAC) para crear un instrumento de garantía complementario al servicio del funcionamiento normal de la administración de la Generalitat. Tanto la apertura como el desarrollo y conclusión por sentencia de los procedimientos de responsabilidad contable se pueden llevar a cabo con total normalidad sin que las disposiciones del Decreto-ley causen distorsión o interferencia alguna ni, por consiguiente, vulneración del artículo 136 CE. Idéntica conclusión se ha de alcanzar, por lo mismo, respecto de la pretendida interferencia respecto de los procesos penales que sin mayor detalle alega la demanda. Otro tanto cabe decir de la pretendida vulneración del artículo 118, en cuanto a la obligación de cumplir las resoluciones judiciales.

I) No se vulnera el artículo 149.18ª CE. No se crea *ex novo* ningún derecho prestacional de garantía no previsto en la legislación básica estatal. Tampoco se crea ninguna especialidad procesal.

Tal y como se expone en el apartado IV del preámbulo, el Decreto-ley se dicta al amparo de la potestad de autoorganización y de las competencias que los apartados 1 y 3 del artículo 159 y 136 EAC atribuyen a la Generalitat en materias de régimen jurídico, procedimiento y responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas catalanas y de función pública, respectivamente, citándose también en las alegaciones los artículos 71, 150 y 211 del mismo EAC. En lo relativo a los derechos y deberes del personal al servicio de la administración, la competencia es compartida, de forma que la Generalitat debe respetar las bases estatales y tal como señala el repetido dictamen del CGE el Decreto-ley cita en su preámbulo el artículo 14.f) EBEP, precepto que menciona, entre los derechos de los funcionarios públicos, el de "defensa jurídica y protección de la Administración pública en los procedimientos que se sigan ante cualquier orden jurisdiccional como consecuencia del ejercicio legítimo de sus funciones o cargos públicos", derecho recogido en la legislación catalana (art. 9 de la Ley 7/1996, de organización de los servicios jurídicos de la Generalitat, y art. 93 del Decreto legislativo 1/1997, por el que se aprueba la refundición de los preceptos de determinados textos legales en materia de función pública, donde se establece que la Generalitat "protegerá a su personal en el ejercicio de sus funciones", además de en la ya mencionada disposición adicional vigésimo primera, apartado 2.7, de la Ley 2/2014, en la nueva redacción que da a la misma el artículo 63 de la Ley 3/2015, que también estipula la obligación de la Generalitat de establecer un sistema de protección mediante un seguro de responsabilidad). Este derecho constituye la finalidad última del Decreto-ley impugnado, para lo que la Generalitat tiene competencias, según se ha dicho, y también para extender dicha protección, de acuerdo con el principio de discrecionalidad, a los altos cargos y cargos electos, en tanto que también participan de la condición de servidores públicos al servicio del interés general.

Se concluyó con la solicitud de que se dictara sentencia desestimatoria, en su integridad, del recurso de inconstitucionalidad.

9. Mediante escrito de 13 de diciembre de 2021, registrado en el Tribunal en la misma fecha, presentó sus alegaciones el letrado del Parlamento de Cataluña. Pueden resumirse como sigue:

A) Se comienza por establecer determinadas precisiones.

a) Quienes recurren insisten en el supuesto propósito fraudulento de la norma y en el caso de simulación ante el que nos hallaríamos, alegatos que han de ser desestimados en mérito del control abstracto que aquí procede, para el que, conforme a jurisprudencia constitucional que se cita, son ajenas las intenciones, estrategia política o propósito último del autor de la norma.

b) También es de rechazar que el Decreto-ley cree, como se alega, un nuevo tipo de fianza. El Decreto-ley no crea negocio jurídico alguno ni invoca la competencia de la Generalitat en materia de Derecho civil (art. 129 EAC), sino que se remite a las garantías admitidas en Derecho.

c) Es relevante aclarar que la validez o no de la norma impugnada es cuestión por completo independiente de la validez o no de las garantías que puedan llegar a emitir las entidades financieras o la entidad gestora del Fondo (art. 4.7 o, en su caso, disposición transitoria, apartado segundo). Aquella primera cuestión es independiente, además, no solo de la validez de los avales o contraavales emitidos a su amparo, sino también de la suficiencia de estos para cubrir las obligaciones legales que en cada caso se puedan llegar a imponer a las personas incluidas en el ámbito subjetivo del Decreto-ley.

d) En cuanto al orden en el que han de ser analizados los motivos de inconstitucionalidad, se señala, con cita de doctrina del Tribunal Constitucional, que se han de considerar ante todo las infracciones denunciadas del artículo 64.1 EAC en relación con el artículo 86.1 CE; después las de tipo competencial y finalmente los motivos de inconstitucionalidad sustantiva.

B) Sobre la alegada vulneración del artículo 64.1 EAC en relación con el artículo 86.1 CE.

a) Por lo que se refiere a la concurrencia del presupuesto habilitante para el dictado del Decreto-ley, se alega, tras la mención de la jurisprudencia constitucional que se estima de relieve, lo siguiente:

(i) En cuanto a los motivos tenidos en cuenta por el Gobierno para la adopción de esta disposición, se transcriben determinados pasajes de su preámbulo, así como palabras del consejero de Economía y Hacienda en el debate parlamentario de convalidación.

Se añade, frente a lo sugerido en el recurso, que es irrelevante a este respecto el motivo por el que las últimas pólizas de seguro contratadas por la Generalitat no cubran determinados riesgos. Sí que son relevantes las razones por las que ha de acudirse a la norma de urgencia, que fueron explicitadas tanto en la exposición de motivos como durante el mentado debate parlamentario. Más en concreto, la exposición de motivos alude a la brevedad de los plazos en relación con las actuaciones previas núm. 80/19 seguidas ante el Tribunal de Cuentas, cuya delegada instructora, como es notorio, había dictado providencia el 30 de junio de 2021 requiriendo a distintas personas incluidas en el ámbito subjetivo del Decreto-ley para que reintegraran, depositaran o afianzaran en el plazo de quince días hábiles el importe que a cada una se le reclamaba a título de responsable contable, bajo apercibimiento de embargo (de ello –se indica- da cuenta el auto 29/2021, de 14 de octubre, de la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas, resolutorio de un recurso interpuesto al amparo del artículo 48.1 LFTCu en el marco de dichas actuaciones previas y que se adjunta a estas alegaciones). A partir de la lectura del debate parlamentario de convalidación resulta claro que las razones por las que se decidió acudir a la norma de urgencia no solo estaban explicitadas en su exposición de motivos, sino que fueron uno de los principales elementos en torno a los que giró tal debate. La propia recurrente, para discutir que las circunstancias fueran imprevisibles o excepcionales, alega que dos años antes de la aprobación del Decreto-ley se había llevado ya a cabo una primera liquidación en el marco de las actuaciones previas nº 80/19, lo que da perfecta cuenta de su conocimiento de las razones aducidas por el Gobierno para acudir a la norma de urgencia. Es claro, pues, que esas razones se encuentran suficientemente explicitadas y que se refieren a la totalidad de los preceptos impugnados.

(ii) Los motivos invocados por el Gobierno son susceptibles de ser considerados como una situación de extraordinaria y urgente necesidad, habida cuenta del control externo que aquí procede y del necesario respeto al margen de discrecionalidad política que corresponde al autor de la norma.

En el recurso se arguye, como se acaba de recordar, que las circunstancias a las que se refiere el preámbulo no serían ni imprevisibles ni excepcionales, pues en las actuaciones previas

80/19 se habían emitido liquidaciones provisionales ya en el año 2019. Se alega ahora, con cita de diferentes sentencias constitucionales, que, una vez aceptada la providencia de la delegada instructora de 30 de junio de 2021, la acción normativa inmediata que, a juicio del Gobierno y posteriormente del Parlamento, requería dicha situación no habría podido ser solventada mediante el procedimiento legislativo común (arts. 114 a 126 RPC) y ni siquiera mediante el de urgencia (art. 107 RPC). Se añade que la tramitación de estas medidas como proyecto de ley habría impedido su adopción antes del transcurso del plazo de quince días hábiles concedido por la delegada instructora, pues en tal caso hubiera cabido que se hubiera requerido, como se hizo con el Decreto-ley 2/2021, dictamen del Consejo de Garantías Estatutarias, con suspensión durante un mes del procedimiento legislativo [arts. 16.1.b), 23.b) y 26.3 de la Ley 2/2009, de 12 de febrero]. Ni siquiera la tramitación por el procedimiento de lectura única (art. 138 RPC) de un eventual proyecto de ley hubiera posibilitado que el Parlamento pudiera aprobarlo antes del plazo de quince días concedido por la delegada instructora, pues si bien el plazo para el dictamen del Consejo de Garantías Estatutarias es de siete días hábiles, a ellos se habrían de sumar los dos días hábiles para solicitarlo, así como el plazo para presentar enmiendas (art. 26 bis 1 y 4 de la Ley recién citada). Antes de todo ello –se añade- el artículo 36 de la Ley 13/2008, de la presidencia de la Generalitat y del Gobierno somete la iniciativa legislativa del Gobierno a una serie de trámites que hace todavía más difícilmente imaginable que una iniciativa legislativa gubernamental hubiera podido entrar en vigor antes del transcurso del referido plazo de quince días, siendo de recordar que la delegada instructora rechazó ampliar el plazo para el depósito o afianzamiento, según resolución que se adjunta a las alegaciones. A la vista de lo anterior resulta difícilmente imaginable la posibilidad de aprobar una iniciativa legislativa del Gobierno en tan corto período de tiempo y ello sin contar el necesario para el otorgamiento, en su caso, de las garantías correspondientes por la entidad financiera y la entidad gestora del Fondo.

(iii) Parece claro que existe una verdadera conexión de sentido (que la parte recurrente no cuestiona) entre, por un lado, la situación de extraordinaria y urgente necesidad apreciada por el Gobierno, en un juicio político asumido por el Parlamento, y, por otro, las medidas concretamente adoptadas, independientemente del juicio político o técnico que las mismas puedan merecer.

b) La extensión del ámbito subjetivo de la norma (art. 2) a quienes en cada momento tengan la condición de miembros del Gobierno no excedería del límite material de los decretos-

leyes establecido por el artículo 64.1 EAC, con arreglo al cual no pueden ser objeto de decreto-ley, en lo que haría al caso, las materias objeto de leyes de desarrollo básico, límite que se habría traspasado, según la demanda, en la medida en que el artículo 62.2 EAC define como ley de desarrollo básico del Estatuto la prevista en su artículo 68.3 para regular la organización, el funcionamiento y las atribuciones del Gobierno:

(i) Nada razona el recurso, en primer lugar, sobre por qué la inclusión en el ámbito subjetivo del Decreto-ley de quienes tengan o hayan tenido la condición de altos cargos, distintos de los miembros del Gobierno, podría vulnerar el artículo 64.1 EAC, extremo sobre el que procedería desestimar *a limine* esta alegación. Tampoco se razona nada sobre por qué la extensión del ámbito subjetivo a quienes, habiendo sido miembros del Gobierno, no lo fueran en la actualidad vulneraría aquel precepto estatutario.

(ii) Ya en lo que se refiere a los miembros del Gobierno, la extensión que el recurso da a lo establecido en el artículo 62.2 EAC es exorbitante, pues no parece que pueda decirse que el Decreto-ley regule ni la organización, ni el funcionamiento ni las atribuciones del Gobierno (art. 68.3 EAC) y en todo caso esa afectación sería tangencial, no nuclear, ante lo que ha de traerse a colación la jurisprudencia constitucional sobre el artículo 81.1 CE, visto que el artículo 62.2 EAC exige mayoría absoluta para la aprobación de estas leyes de desarrollo básico. El mismo principio de interpretación restrictiva aplicado a la reserva de ley orgánica debería valer para estas últimas leyes y en este sentido se habría pronunciado el Consejo de Garantías Estatutarias en su dictamen 1/2018, de 26 de abril.

C) Sobre la alegada vulneración del artículo 149.1. 18ª CE, en lo relativo a la competencia estatal sobre las bases del régimen estatutario de los funcionarios.

a) Los recurrentes parten de un entendimiento completamente erróneo de la distribución de competencias que deriva de este precepto constitucional y del artículo 136 EAC, en particular en lo relativo al régimen estatutario del personal al servicio de las administraciones públicas. La interpretación de la que parte el recurso sería que, siendo el Estado competente para regular los derechos y deberes de ese personal, la Generalitat no podría ampliar, sin contradecir lo dispuesto en la normativa básica, el elenco de tales derechos, de modo que sería inconstitucional cualquier derecho reconocido al personal al servicio de la Generalitat que no fuera reconducible a alguno de los expresamente reconocidos por la normativa básica,

interpretación –en palabras del Tribunal Constitucional- extensiva y excesiva de lo básico y que rompería una ruptura del equilibrio competencial que la Constitución ha querido establecer en la materia. El propio artículo 14.q) EBEP concluye la enumeración de los derechos individuales de los empleados públicos con una mención a los demás derechos reconocidos por el Ordenamiento jurídico.

b) Alcanzada esta conclusión, los argumentos acerca de si el Decreto-ley se puede inscribir o no en el derecho a la defensa jurídica y a la protección [art. 14.f) EBEP] resultaría inoperante. La parte recurrente no invoca disposición básica estatal alguna que prohíba a la Generalitat crear una cobertura de este tipo para sus empleados públicos o con la que dicha creación incurra en contradicción. Tampoco se opone ninguna norma básica estatal que permitiera decir que la extensión del ámbito subjetivo a los altos cargos al servicio de la Generalitat sea contraria al artículo 149.1. 18ª CE, extensión que, como recuerda en su dictamen 2/2021 el CGE, se produjo ya parcialmente, en lo que respecta a seguros de responsabilidad civil, mediante el artículo 63 de la Ley 3/2015, de 11 de marzo, de medidas fiscales, financieras y administrativas. En cualquier caso, y como se señala en el repetido dictamen, el Fondo se inscribe normalmente en el derecho a la defensa jurídica y a la protección de la administración pública [art. 14 f) EBEP], así como en el artículo 93 del Decreto legislativo 1/1997, por el que se aprueba la refundición en un texto único de los preceptos de determinados textos legales en materia de función pública.

D) Sobre la alegada vulneración del artículo 149.1. 6ª CE, en lo que respecto a la competencia del Estado sobre la legislación procesal, sin perjuicio de las necesarias especialidades que se deriven de las particularidades del Derecho sustantivo de las comunidades autónomas.

a) El establecimiento del Fondo no constituye legislación procesal. En la medida en que lo alegado en el recurso se circunscriba al artículo 5.1, se trata de un error de concepto (que se repite en relación con la aducida vulneración del artículo 117 CE), basado en la errónea interpretación de que aquel precepto del Decreto-ley regularía, de algún modo, la ejecución de las sentencias judiciales firmes que hubieran podido declarar la responsabilidad contable o la civil derivada de delito. Nada más lejos de la realidad, pues la obligación de retorno a la que se refiere el artículo 5.1 es una norma sobre la cobranza de las cantidades debidas a la Hacienda de la Generalitat como consecuencia tanto del otorgamiento de un aval como del resarcimiento por

su ejecución, que se inscribe naturalmente en el ámbito de las competencias de la Generalitat (arts. 150, 159 y 211 EAC), ejercidas hasta el momento sin objeción. Así lo hizo mediante el artículo 97.3 de la Ley 5/2020, de 29 de abril, de medidas fiscales, financieras, administrativas y del sector público y de creación del impuesto sobre instalaciones que inciden en el medio ambiente, que añadió un nuevo apartado al artículo 60.5 del Decreto legislativo 3/2002, de 24 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de finanzas públicas de Cataluña, del que el artículo 5.1 es reiteración parcial. Es de recordar, asimismo, que la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, general presupuestaria, no ha regulado el régimen jurídico de los derechos de naturaleza pública ni, en concreto, del otorgamiento y ejecución de avales (art. 116 bis) de todas las administraciones públicas, sino solo los de la Hacienda pública estatal, de modo que las reglas que pueda establecer la Generalitat en esta materia no están sujetas a las disposiciones de dicha Ley 47/2003.

b) El hecho de que el artículo 5.1 haga depender el nacimiento de la obligación de retorno de la existencia de un pronunciamiento judicial firme no significa que este precepto constituya una norma sobre la ejecución de sentencias judiciales, ejecución que solo puede tener lugar por los cauces previstos en la legislación procesal en cada caso aplicable. El Decreto-ley hace depender la generación del crédito de derecho público de la existencia de una sentencia judicial firme, pues la inexistencia de la misma es presupuesto de la cobertura de riesgos que establece el Fondo, lo que no quiere decir que la generación de este crédito sea legislación procesal.

c) Lo anterior habría de ser suficiente para desestimar esta alegación, aunque se añade que el Decreto-ley no opera modificación alguna de lo dispuesto en los artículos 589 y 591 LECr ni de lo establecido en el artículo 47.1.f) LFTCu, ni interfiere en modo alguno en la competencia exclusiva del Estado (art. 149.1.6ª CE), reiterándose lo ya expuesto acerca del objeto y sentido de la disposición impugnada.

d) Frente a lo que sostiene la recurrente, el artículo 5.1 no afecta a la definición procesal de "firmeza", que no es otra que la establecida en los artículos 245.3 LOPJ, 207.2 LEC y 141 LECr. Tampoco afecta el Decreto-ley al tiempo en el que las resoluciones judiciales son ejecutables. La ejecución provisional y definitiva de las sentencias penales, en lo relativo a la responsabilidad civil derivada del delito, se encuentra regulada por el Libro VII de la LECr., mientras que la ejecución del Tribunal de Cuentas se rige por el Capítulo V de la LFTCu y por

remisión de su artículo 85.1 en la LEC. En lo que respecta al Tribunal de Cuentas parece claro que al mismo le corresponderá, conforme al artículo 85.2 LFTCu, determinar si se ha podido obtener el reintegro total de las responsabilidades decretadas. Conviene aclarar que el inciso "si procede, se hayan agotado todas las vías de impugnación judiciales y jurisdiccionales, estatales e internacionales" (art. 5.1) debe ser interpretado también en el mismo sentido de no regular el tiempo en el que deben ser ejecutadas las sentencias firmes. Dicho precepto se refiere exclusivamente a la cobranza de cantidades como consecuencia del otorgamiento de un aval por la entidad gestora del Fondo, como a la ejecución de dicho aval, cuestión, se reitera, ajena a la legislación procesal y para la que la Generalitat cuenta con competencias (arts. 150, 159 y 211 EAC).

E) Sobre la alegada vulneración de los artículos 117.3, 118 y 136 CE.

a) Por las mismas razones recién expuestas, es claro que ni la emisión de un contra-aval por la Generalitat (art. 4.7) ni el otorgamiento de una garantía mediante cualquier medio admitido en Derecho (disposición transitoria, apartado segundo) puede vulnerar, en el plano sustantivo, ni el principio de separación de poderes ni la exclusividad de la potestad jurisdiccional (art. 117 CE), sin que tampoco pueda compartirse que ello afecta, ni siquiera indirectamente, a la jurisdicción del Tribunal de Cuentas (art. 136 CE). Parece claro, en este sentido, que el otorgamiento de la garantía lo es sin perjuicio de las competencias que competen a las autoridades judiciales para determinar su suficiencia.

b) Por las mismas razones, tampoco se produce vulneración del artículo 118 CE, siendo continuas las referencias del Decreto-ley al obligado cumplimiento de las resoluciones judiciales firmes [arts. 1.3, 4.1.a) y 5.1, así como en el anexo]. Se reitera que la ejecución de las resoluciones judiciales, firmes o no, se rige por lo establecido por la legislación procesal en cada caso aplicable y no por lo previsto en este Decreto-ley.

F) Sobre la alegada vulneración del artículo 9.3, en relación con los artículos 31.2 y 103.1, todos de la Constitución.

a) El Decreto-ley no tiene naturaleza de ley singular:

(i) Tras relacionar la jurisprudencia constitucional que se estima de relieve y afirmar que parece claro que no nos hallamos ante una norma autoaplicativa (ni siquiera así lo afirma la recurrente), se alega que parece igualmente claro que no es una ley de destinatario único, a cuyo efecto se vuelve a hacer referencia al dictamen 2/2021, del CGE. Quedaría por determinar –se añade- si se trata de una norma dictada en atención a un supuesto de hecho concreto y singular que agote su contenido y eficacia en la adopción y ejecución de la medida tomada por el legislador, punto este en el que la demanda incurre en contradicción, pues, por un lado, sostiene que el Decreto-ley es una ley singular (solo aplicable al supuesto derivado de la obligación de prestar garantía provisional en las actuaciones 80/19 del Tribunal de Cuentas) y, por otro, afirma que sería también aplicable a los procesos penales en los que se exigiera responsabilidad civil, razón por la cual cabría concluir aquí las alegaciones sobre este motivo de inconstitucionalidad. En cualquier caso, tampoco desde este punto de vista se puede decir que el Decreto-ley sea ley singular y ello en atención a lo apreciado al respecto en el dictamen 2/2021, tantas veces citado.

(ii) Las alegaciones del recurso a la vista de la póliza de seguro de responsabilidad patrimonial y civil contratada por la Generalitat no desvirtúan esta conclusión, ya que esa póliza tiene una vigencia temporal a diferencia del Decreto-ley, con vigencia indefinida tras su convalidación, y porque ese ámbito temporal es limitado. Además, la póliza puede ser rescindida por el asegurador en determinados supuestos conforme a la Ley 50/1980, de contrato de seguro, como de hecho ha sucedido en el pasado con las pólizas suscritas por la Generalitat. Los riesgos cubiertos por la póliza vigente, finalmente, no son estrictamente coincidentes con los del Fondo, cuya finalidad es la que proclama el artículo 1.1 del Decreto-ley. En contra de lo aducido por los recurrentes, la norma impugnada no agota su contenido y eficacia en el supuesto que da lugar a la justificación del presupuesto habilitante del decreto-ley, de modo que tampoco desde este punto de vista puede ser calificada de ley singular.

b) En cuanto a la aducida vulneración de la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 CE), se hace mención de la jurisprudencia constitucional que se considera significativa y se señala, tras ello, que no parece que se pueda concluir que la norma impugnada carezca de explicación racional o que responda a un objetivo ilegítimo. Esa explicación no sería otra que la indicada en el dictamen 2/2021 del CGE y parece claro que la garantía del funcionamiento normal de la administración de la Generalitat, finalidad a la que responde el Fondo, es un objetivo constitucionalmente legítimo y que por ello, aunque se pueda

discrepar en clave técnica o política, no se puede decir que no tenga una explicación racional. Este alegato debe ser por tanto desestimado.

c) No parece que tengan sustantividad propia las alegaciones del recurso relativas a los principios de eficacia y economía que han de regir el gasto público (art. 31.1 CE) y a la exigencia de eficacia de la actuación administrativa (art. 103.1 CE), en la medida en que la parte recurrente las vincula a la aducida arbitrariedad, ya descartada, del Decreto-ley. Tampoco parece que con esas alegaciones se haya cumplido la carga de justificar las razones por las que se entienden vulnerados tales preceptos constitucionales. Sea como fuere, la norma impugnada no favorece, como se dice, la elusión por los causantes del daño a los caudales públicos de la responsabilidad cautelar o definitivamente declarada por los tribunales de justicia:

(i) En primer lugar, por no existir lo que se denomina "responsabilidad cautelar", No parece existir impedimento legal alguno para que la Generalitat, del mismo modo que suscribe pólizas de seguro que cubren determinados riesgos de sus funcionarios, pueda decidir asegurar ella misma a sus funcionarios determinados riesgos no cubiertos por dichas pólizas.

(ii) Parece evidente que el Fondo no permite en modo alguno a la persona responsable eludir ni la responsabilidad contable ni la civil derivada del delito que haya sido declarada por sentencia firme, siendo relevante recordar que a tales responsabilidades les resultan aplicables las reglas contenidas en los artículos 984.3 LECr y 85.1 LFTCu). De conformidad con esas reglas, el artículo 548 LEC establece un plazo de veinte días para el cumplimiento voluntario por el condenado antes de proceder al despacho de la ejecución, ejecución que se lleva a cabo de oficio y a la que en nada empece el Decreto-ley. Corresponde en todo caso a los tribunales velar por la ejecución de sus sentencias firmes. Se reitera que el artículo 5.1 no es norma procesal, por lo que nada tiene que ver con la ejecución de las sentencias firmes.

(iii) Si bien dicho artículo 5.1 establece la obligación de retorno desde que se dicte la sentencia firme, cuando como consecuencia del cumplimiento voluntario, previo a la ejecución del aval, en el plazo de veinte días (art. 548 LEC), el aval no haya llegado a ser ejecutado por los tribunales, la obligación de retorno habrá de entenderse circunscrita a los gastos generados en razón de las garantías efectuadas y en su caso a los intereses, ya que de otro modo se produciría un enriquecimiento injusto de la administración de la Generalitat. Ahora bien, cuando el contraaval o, en su caso, la garantía prestada por la Generalitat se haya llegado a

ejecutar, y desde ese momento, el deudor estará obligado al retorno, también, de la cantidad garantizada. De este modo sería evidente que el otorgamiento del aval en modo alguno supone un obstáculo a la eficacia de las resoluciones judiciales, ni la elusión de la responsabilidad declarada por los tribunales y que tampoco se produce daño alguno a las finanzas de la Generalitat, pues el avalado está obligado al retorno de las cantidades avaladas.

(iv) Se reitera que la referencia a que, "si procede, se hayan agotado todas las vías de impugnación judiciales y jurisdiccionales, estatales e internacionales" en ningún caso interfiere sobre el momento en que deben ser ejecutadas las sentencias. Esta referencia del Decreto-ley tampoco supone menoscabo alguno para las finanzas de la Generalitat, pues puede ser interpretada en tres sentidos distintos, ninguno de los cuales resultaría contrario a la Constitución.

En primer lugar, puede ser interpretada como una referencia a la facultad del Tribunal Constitucional (art. 56 LOTC) para la suspensión del pronunciamiento judicial firme o en orden a cualquier otra medida cautelar que determine la imposibilidad de que la Generalitat proceda a la liquidación de la deuda, quedando también suspendida la obligación de retorno que configura el artículo 5.1. Aunque en el estado actual de la jurisprudencia del TEDH parece improbable que este Tribunal llegara a dictar medidas cautelares que pudieran afectar a sentencias firmes susceptibles de tener repercusión sobre la obligación de retorno, lo mismo sucedería en el supuesto de que, excepcionalmente, el Tribunal de Estrasburgo ordenara al Estado la suspensión de la ejecución de tal sentencia, de conformidad con el principio general según el cual la Generalitat es Estado (art. 3.1 EAC). Como ha declarado reiteradamente el TEDH, el incumplimiento por cualquier órgano del Estado de las medidas cautelares dictadas de conformidad con el artículo 39 de su Reglamento de procedimiento supondría violar el artículo 34 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales. Así entendida, el inciso "si procede" nada tiene de inconstitucional.

Más allá de lo expuesto, esta misma referencia del artículo 5.1 debe ser entendida, con independencia de la mejorable técnica legislativa, como relativa a la interrupción del plazo de prescripción del derecho al cobro por parte de la Generalitat, caso de que se interpongan recursos que puedan afectar a la existencia del derecho de crédito con posterioridad al dictado de la sentencia firme y concretamente el recurso de amparo. Así interpretada, esta disposición, lejos de favorecer la elusión de la responsabilidad por los causantes del daño, trataría de

asegurar que en ningún caso se pueda producir menoscabo alguno para la hacienda de la Generalitat. El derecho de la Generalitat a exigir el cobro prescribe a los cuatro años (art. 15.1 del Decreto legislativo 3/2002, ya citado) y el artículo 15.2 de la Ley 47/2003, general presupuestaria, supletoriamente aplicable, se remite en cuanto a los plazos de prescripción a la Ley general tributaria, cuyo artículo 68.1 establece que el derecho a exigir el pago se interrumpe por la interposición de reclamaciones o recursos de cualquier clase, habiendo destacado la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Supremo la diferencia, en lo que se refiere a la interrupción de la prescripción, entre el artículo 68 de la Ley general tributaria y el artículo 1973 del Código Civil. De no producirse esa interrupción del plazo de prescripción que establece el artículo 5.1, la Generalitat, ante una eventual sentencia desestimatoria del recurso de amparo constitucional que tuviera lugar transcurridos cuatro años, podría verse definitivamente imposibilitada de exigir el pago de deudas, lo que sí podría producir un menoscabo a la Hacienda de la Generalitat, potencialmente vulnerador del artículo 31.2 CE. Al establecer el artículo 5.1 que la interposición de recursos de cualquier clase (incluidos el de amparo constitucional y la demanda ante el TEDH) interrumpe el plazo de prescripción de cuatro años no solo no se está produciendo menoscabo alguno para la Hacienda de la Generalitat, sino, antes bien, se está garantizando mediante una norma específica (que por lo demás reitera lo que establece el artículo 15.2 de la Ley 47/2003, general presupuestaria) que tal menoscabo no se puede producir en ningún caso.

La norma, finalmente, debe ser entendida también como una habilitación a la Generalitat a tener en cuenta la interposición del recurso de amparo constitucional, o una eventual demanda ante el TEDH, a la hora de resolver sobre las solicitudes de aplazamiento del pago de los avalados por el Fondo, citándose en este punto el dictamen 2/2021 del CGC, pues en modo alguno resulta irrazonable que la Generalitat pueda valorar, para resolver una solicitud de aplazamiento, el hecho de que subsista una controversia jurídica sobre la propia existencia del crédito de derecho público que pudiera dar lugar, caso de que las pretensiones fueran estimadas, a que la Generalitat tuviera que devolver las cantidades cobradas. Resulta imprescindible recordar, en este punto, que el artículo 13.1 de la Ley 47/2003, general presupuestaria, que regula el aplazamiento de las cantidades adeudadas a la Hacienda pública estatal, no tiene la condición de normativa básica, de modo que la Generalitat, en ejercicio legítimo de su competencia (art. 211 EAC), puede prever que la subsistencia de tal controversia jurídica pueda ser tenida en cuenta para resolver sobre una solicitud de aplazamiento de pago, en tanto no se resuelva el recurso de amparo. Tal aplazamiento no produciría menoscabo alguno a la Hacienda

pública de la Generalitat, pues el artículo 13.1 de la Ley 47/2003, general presupuestaria, aplicable supletoriamente (art. 149.3 CE), determina que el aplazamiento devengará el correspondiente interés de demora.

Las alegaciones de la parte, en estas circunstancias, deben ser íntegramente desestimadas.

Se concluyó con la solicitud de que se dictara sentencia que desestimara íntegramente el recurso de inconstitucionalidad.

10. Por providencia de ocho de octubre de dos mil veinticuatro se señaló para deliberación y votación de la presente sentencia el día nueve del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. *Objeto de la impugnación y posiciones de las partes*.

A) Los diputados del Congreso que han interpuesto este recurso de inconstitucionalidad impugnan en su totalidad el Decreto-ley 15/2021, de 6 de julio, de creación del Fondo Complementario de Riesgos de la Generalitat de Cataluña, dictado por el Gobierno de la Comunidad Autónoma. A este Decreto-ley, que entró en vigor, conforme a su disposición final, en la misma fecha de su publicación en el "Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya" (verificada el inmediato día 7), le imputan los recurrentes, en los términos reseñados en lo que antecede y que a continuación se recordarán, diferentes contravenciones de la Constitución y del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC, en lo que sigue), todas ellas contradichas, como también se ha expuesto, por las representaciones del Parlamento y del Gobierno de la Comunidad Autónoma, a cuyas alegaciones se hará igualmente sucinta referencia en este mismo fundamento jurídico. Antes de ello, sin embargo, y para una mejor inteligencia de lo que seguirá, importa tener presentes las determinaciones sustantivas establecidas en este Decreto-ley.

Precedido de una "exposición de motivos", sobre la que las partes asimismo han polemizado, y complementado, en anexo, por un "[m]odelo de solicitud a presentar a la entidad gestora del Fondo", el cuerpo normativo del Decreto-ley, una vez corregidas oficialmente las erratas de su publicación inicial (antecedente 1 de esta Sentencia), es el que sigue.

"Artículo 1. Objeto.

1.1 Es objeto de este Decreto-ley la creación del Fondo Complementario de Riesgos de la Generalitat de Catalunya (FCRCAT) para hacer frente a las obligaciones legales que le corresponden con relación a los riesgos no cubiertos por las pólizas de seguros de responsabilidad civil, patrimonial y contables suscritas por la Generalitat de Catalunya por siniestros que puedan afectar a las personas comprendidas en el ámbito subjetivo de este Decreto-ley en el ejercicio de su cargo o funciones que se puedan ver afectadas en su patrimonio por resoluciones o actos administrativos o judiciales en procedimientos administrativos o judiciales que no hayan concluido con resolución firme.

1.2 La dotación mínima de este Fondo se fija inicialmente en la cantidad de 10 millones de euros. Anualmente se hará una aportación por una cuantía al menos igual a las liquidaciones que se hayan llevado a cabo el año anterior con cargo en este Fondo, con la actualización correspondiente.

1.3 La gestión del Fondo se puede encargar a la entidad gestora que se constituya o bien a una entidad gestora ya existente.

Artículo 2. Ámbito subjetivo.

Quedan incluidas en el ámbito subjetivo de este Decreto-ley las personas que tengan o hayan tenido la condición de personal al servicio de la Administración de la Generalitat y de los entes y organismos de su sector público, de altos cargos y de miembros del Gobierno de la Generalitat por actuaciones realizadas en el ejercicio del cargo.

Artículo 3. Riesgos objeto de cobertura.

Los riesgos objeto de cobertura por el Fondo Complementario de Riesgos de la Generalitat de Catalunya serán los que sufran las personas incluidas en el ámbito subjetivo de este Decreto-ley y que queden excluidos de cobertura a cargo de las pólizas de seguros de responsabilidad civil, patrimonial y contable suscritas por la Generalitat de Catalunya con el fin de cubrir las obligaciones que, de acuerdo con la normativa vigente, le corresponda directamente asumir por los daños corporales y materiales y las consecuencias directas de estos daños, así como los perjuicios económicos puros, no consecuencia de daños materiales y/o corporales previos, causados por acción u omisión a terceras personas en ejercicio de su actividad, así como la responsabilidad civil profesional, incluida la responsabilidad contable, mientras no recaiga sentencia firme.

Artículo 4. Condiciones para solicitar la cobertura.

4.1 La cobertura del siniestro con cargo en el Fondo Complementario de Riesgos de la Generalitat de Catalunya se llevará a cabo con la presentación previa de una solicitud de acuerdo con el modelo incluido en el anexo de este Decreto-ley ante la entidad gestora del Fondo, la cual tiene que ir acompañada de una declaración responsable en la que la persona solicitante manifieste que cumple las siguientes condiciones:

a) Que no existe una resolución judicial firme que declare ilícitas las actuaciones realizadas.

b) Que el riesgo no se encuentra cubierto por ninguna póliza de seguro suscrito por la Administración de la Generalitat de Catalunya o por alguna entidad de su sector público.

c) Que la Generalitat de Catalunya no ha iniciado ninguna acción contra la persona afectada y, en particular, ningún procedimiento disciplinario o sancionador ni ningún procedimiento judicial de reclamación de responsabilidad civil.

4.2 Sin perjuicio de los efectos de la declaración responsable desde la presentación de la solicitud, la entidad gestora la comunicará, para su verificación, a los órganos siguientes: con respecto a la letra a), a los órganos competentes en materia de representación y defensa jurídica de la Generalitat; con respecto a la letra b), a los órganos competentes en materia de seguros de la Generalitat de Catalunya, y con respecto a la letra c), se comunicará de forma simultánea a todos los departamentos de la Administración de la Generalitat para que verifiquen el cumplimiento en relación con ellos y sus entidades adscritas o que dependan de ellos.

4.3 En todo caso la inexactitud, falsedad u omisión de carácter esencial de cualquier dato o documento que acompañe la solicitud o conste en la declaración responsable comporta la imposibilidad de disfrutar de la cobertura y genera una obligación de retorno, sin perjuicio de las responsabilidades penales, civiles o administrativas a las cuales pueda dar lugar.

4.4 El perjuicio patrimonial se debe acreditar mediante la aportación de la resolución o acto relativo al procedimiento administrativo o judicial que le afecte, el cual no puede haber concluido por resolución judicial firme.

4.5 En caso de que los afectados por el perjuicio patrimonial lo sean en concepto de responsabilidad solidaria, la emisión de la garantía no puede superar el total de la cantidad reclamada y, si no hay acuerdo entre las personas afectadas, se distribuirá de forma proporcional entre ellas. En todo caso, la garantía no puede superar de forma individual el 50% del Fondo.

4.6 Los órganos competentes disponen de diez días para llevar a cabo la verificación prevista en este artículo a partir del día siguiente al de recibir la comunicación.

4.7 La entidad gestora, una vez presentada la solicitud con la declaración responsable, garantizará a la entidad financiera la emisión del aval

con un depósito a cargo del Fondo Complementario de Riesgos de la Generalitat de Catalunya. Este contraaval tendrá carácter reglado.

Artículo 5. Obligación de retorno.

5.1 En caso de que llegara a existir pronunciamiento judicial firme y, si procede, se hayan agotado todas las vías de impugnación judiciales y jurisdiccionales, estatales e internacionales, y si se confirmara la existencia de responsabilidad contable o civil derivada de falta o delito por parte de las personas beneficiarias, se generará un crédito de derecho público de devolución por parte de los beneficiarios de los importes garantizados, así como de los intereses y de los gastos que se hayan generado en razón de las garantías efectuadas con cargo al Fondo.

5.2 La obligación de retorno tiene la naturaleza de derecho público por parte de la Generalitat y esta tiene que realizar todas las actuaciones necesarias para su recaudación, incluso el procedimiento ejecutivo de recaudación de acuerdo con lo que establece la normativa vigente.

Artículo 6. Actuaciones para la dotación en el Fondo Complementario de Riesgos.

6.1 El Departamento competente en materia de finanzas debe realizar las actuaciones correspondientes para la dotación de los recursos económicos necesarios para el FCRCAT. Con esta finalidad, a la entrada en vigor de este Decreto-ley, se entenderá dotado el fondo por el importe establecido en el artículo 1 y se deben efectuar las actuaciones necesarias para esta dotación.

6.2 Se establece como modalidad de control para las operaciones necesarias del FCRCAT el control posterior, con las finalidades y el procedimiento establecido por el Decreto ley 46/2020, de 24 de noviembre, de medidas urgentes de carácter administrativo, tributario y de control financiero.

Disposición transitoria.

1. Mientras no se constituya la entidad gestora del FCRCAT o bien se encargue su gestión a una entidad ya constituida, y de forma excepcional, se encarga su gestión provisionalmente al Instituto Catalán de Finanzas.

2. Para el caso de que no sea posible cuanto entre en vigor este Decreto ley aplicar lo que prevé el punto 7 del artículo 4 y con carácter excepcional, la entidad gestora puede otorgar la garantía mediante cualquier medio admitido en derecho, sin perjuicio de que sea sustituida posteriormente por lo que dispone el precepto mencionado."

B) Conforme al orden de exposición de la demanda (que no ha de ser, como se fundamentará, el del enjuiciamiento), el Decreto-ley habría incurrido en inconstitucionalidad a causa de vicios de distinta naturaleza, por más que algunos de ellos estarían, según también se dirá, estrechamente vinculados: (i) se aduce, en primer lugar, que esta disposición gubernamental –toda ella- resultaría contraria al principio de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos (art. 9.3 CE), pues su "única finalidad real" sería "procurar la máxima impunidad" de quienes habrían malversado caudales públicos en el "llamado proceso de desconexión de Cataluña", algo que –se añade- infringiría asimismo tanto los criterios de eficiencia y economía en la programación y ejecución del gasto público (art. 31.2 CE) como el principio de "eficacia" en la actuación de la administración pública (art. 103.1 CE)**;** (ii) íntimamente relacionado con la anterior vulneración, se denuncia que el Decreto-ley tendría la condición de "ley singular", por cuanto, pese a su aparente "vocación general", solo sería aplicable, sin justificación objetiva y razonable alguna, y cayendo en arbitrariedad, a la obligación de prestar garantía provisional en las actuaciones previas 80/19 seguidas ante el Tribunal de Cuentas y a las que, junto a otras consideraciones, la exposición de motivos efectivamente se refiere; (iii) se argumenta también, ya en otro orden de cosas, que la disposición impugnada sería contraria al principio de división de poderes (a cuyo efecto se cita el artículo 1.1 CE) y, en relación con ello, a los artículos 117.3 (exclusividad de la potestad jurisdiccional) y 136.2 (jurisdicción propia del Tribunal de Cuentas) de la misma norma fundamental, así como a su artículo 118 (obligado cumplimiento de las resoluciones firmes de jueces y tribunales), pues se presenta como una "contramedida" frente a la liquidación provisional practicada en las mentadas actuaciones previas 80/19; (iv) sostiene asimismo la demanda, con invocación de la regla 18ª del artículo 149.1 CE, que el Decreto-ley estaría

viciado de incompetencia al establecer un derecho prestacional de garantía de los empleados públicos no previsto en la legislación básica estatal; (v) también estaría la norma recurrida viciada de incompetencia, con invocación la regla 16ª del artículo 149.1 CE, por establecer una especialidad procesal sin amparo en el Derecho sustantivo de la Comunidad Autónoma, al prever un nuevo tipo de garantía no prevista en la regulación procesal o contable, y afectar a la descripción procesal de firmeza de las resoluciones judiciales, y al tiempo en que son ejecutables y (vi) argumenta la demanda, en fin, que el Decreto-ley se habría dictado en contravención de lo dispuesto en los artículos 86.1 CE y 64 EAC y ello tanto porque no sería de ver la extraordinaria y urgente necesidad que pudiera justificarlo como porque habría venido a disciplinar (en censura dirigida contra determinado inciso de su artículo 2) el estatuto de los miembros del Gobierno de la Generalitat, materia propia de las leyes de desarrollo básico estatutario que queda, en cuanto tal, sustraída a esta fuente gubernamental (arts. 62.2, 64.1 y 68.3 EAC).

Todas estas tachas de inconstitucionalidad han sido refutadas, como en los antecedentes se expuso, por las representaciones procesales del Parlamento de Cataluña y del Gobierno de la Generalitat. Sobre lo aducido –sin variaciones sustanciales- en unas y otras alegaciones se volverá después con el necesario detalle, de modo que basta ahora con recordar, muy en síntesis, que se argumenta en ellas, frente al reproche de arbitrariedad, el carácter general y abstracto de las reglas adoptadas mediante el Decreto-ley, que estarían al servicio del "principio de indemnidad" de los servidores públicos (también invocado en la exposición de motivos), y que se sale igualmente al paso de las demás contravenciones que la demanda aduce -tanto materiales como competenciales- con la invocación de las propias competencias estatutarias (arts. 136, 150, 159 y 211) y de lo dispuesto en el artículo 71 del mismo EAC, así como mediante la negación de que el Decreto-ley interfiera en potestades jurisdiccionales o soslaye el debido cumplimiento de resoluciones firmes adoptadas en su virtud. Ni la disposición gubernamental, en fin, carecería del necesario presupuesto habilitante, pues se habría dictado (conforme a su preámbulo y a lo argumentado en el debate de convalidación parlamentaria) ante circunstancias de extraordinaria y urgente necesidad, ni la mención, ya en particular, a los miembros del Gobierno de la Generalitat en su artículo 2 infringiría –alega en este punto la representación del Parlamento de Cataluña- los límites materiales que pesan sobre el Ejecutivo a la hora de adoptar decretos-leyes.

C) Tales son, en resumen, los términos del debate procesal entre las partes. Su examen y resolución requiere, muy en primer lugar, la previa determinación de si pudiera tener alguna incidencia sobre el objeto de este recurso la pérdida de vigencia, sobrevenida a su interposición, de la disposición gubernamental impugnada.

2. *Pervivencia del objeto del recurso.*

A) El recurso de inconstitucionalidad contra el Decreto-ley 15/2021 fue presentado, vale recordar, el 1 de septiembre de 2021, cuando ya se había verificado su convalidación por el Parlamento de Cataluña (Resolución 71/XIV, de 29 de julio) y adoptado por la Cámara, acto seguido, la decisión de tramitarlo como proyecto de ley por el procedimiento de urgencia, todo ello con arreglo a lo previsto, respectivamente, en los apartados 2 y 3 del artículo 64 EAC ("Diari de sessions del Parlament de Catalunya", XIV legislatura, núm. 17, p. 65). El procedimiento legislativo al que así se dio lugar culminó –una vez incoado y en curso el actual proceso constitucional- con la aprobación de la vigente Ley 2/2022, de 3 de marzo, del Fondo Complementario de Riesgos de la Generalidad de Cataluña, texto legal que vino a asumir, con determinadas modificaciones, el contenido dispositivo del impugnado Decreto-ley, expresamente derogado, por lo demás, mediante esta Ley de conversión.

B) Es preciso, constatado lo anterior, recordar que la pérdida de vigencia, posterior a la impugnación del acto o disposición con fuerza de ley que haya sido recurrido determina de principio, la desaparición sobrevenida del objeto del recurso de inconstitucionalidad, a salvo que concurriesen alguna de las excepciones que este Tribunal ha reconocido ante determinadas hipótesis en las que la extinción de la vigencia del precepto impugnado no impedirá el enjuiciamiento y resolución de las pretensiones de inconstitucionalidad dirigidas contra el mismo.

a) Por un lado, debe tenerse en cuenta la consolidada doctrina constitucional en relación con la pervivencia del recurso en los casos en los que se pretende que el Tribunal vele "por el recto ejercicio de la potestad de dictar decretos-leyes, dentro del marco constitucional, decidiendo la validez o invalidez de las normas impugnadas, sin atender a su vigencia o derogación en el momento en que se pronuncia el fallo" (por todas, SSTC 166/2023, de 22 de noviembre, FJ 2 y 34/2017, de 1 de marzo, FJ 2).

Supuesto ante el que nos encontramos en lo que hace a las pretensiones de inconstitucionalidad que aquí se dirigen contra la disposición gubernamental de urgencia por haberse dictado al margen de sus presupuestos habilitantes o con afectación, en algún punto, de materias que le están vedadas (arts. 86.1 CE y 64.1 y 2 EAC). A lo que cabe añadir que el enjuiciamiento de si el decreto-ley ya derogado incurrió en estos vicios específicos no siempre podrá desligarse de la consideración de los de carácter sustantivo que -en términos, a veces, apenas disociables- también se imputaran a la misma disposición impugnada, siquiera sea porque el principio de unidad de la Constitución impide verla como la mera "suma y agregado de una multiplicidad de mandatos inconexos" (STC 12/2008, de 29 de enero, FJ 4). No faltan muestras de este entendimiento flexible o abierto –cuando así se ha estimado preciso- en la casuística del recurso de inconstitucionalidad (entre otras, SSTC 111/1983, FFJJ 11 y 12; 237/2012, de 13 de diciembre, FFJJ 9 a 12; 51/2013, de 28 de febrero, FJ 2, y 38/2016, FJ 7).

b) Por otro lado, también hemos reconocido la pervivencia del recurso de inconstitucionalidad, cuando las pretensiones deducidas tengan, en todo o en parte, un contenido competencial (en un sentido amplio: STC 137/2003, de 3 de julio, FJ 2) por lo que hace a la articulación de nuestro Estado compuesto, hipótesis en la cual "la función de preservar los ámbitos respectivos de competencias [estatales y autonómicas] no puede quedar enervada por la sola derogación o modificación de las disposiciones cuya adopción dio lugar al litigio" (entre otras, SSTC 27/2015, de 19 de febrero, FJ 2, y 40/2016, de 3 de marzo, FJ 3). Será entonces necesario, más bien, "ponderar hasta qué punto dicha extinción [de la regla impugnada] conlleva la desaparición de la controversia competencial traída al proceso, pues lo relevante no es tanto la expulsión de la concreta norma impugnada del ordenamiento, cuanto determinar si con esa expulsión ha cesado o no la controversia competencial, toda vez que poner fin al proceso a la luz del orden constitucional de reparto de competencias es el fin último al que sirven tales procesos" [STC 29/2022, FJ 2.b), por todas].

En el supuesto que nos ocupa se discute la infracción o no del artículo 149.1.6ª CE (competencias sobre legislación procesal), y los argumentos al respecto aparecen, tanto en la demanda como en las alegaciones, inseparablemente unidos al entendimiento, en un sentido u otro, de lo que exigirían, para el caso, los artículos 117, 118 y 136 CE. Esta trabazón, en el debate procesal, entre unas y otras razones jurídico-constitucionales no es en absoluto impropia o caprichosa y muestra muy a las claras, de nuevo, la unidad misma de la Constitución y la

consiguiente improcedencia -también desde este enfoque- de dejar sin más de lado el enjuiciamiento de, cuando menos, los mentados vicios sustantivos también aducidos en el recurso y refutados de contrario [al respecto, ante planteamientos análogos, SSTC 137/2015, de 11 de junio, FJ 2.a), y 37/2022, de 10 de marzo, FJ 3.b)].

C) Conforme a las consideraciones expuestas procede confirmar la pervivencia del objeto litigioso y encaminarse ya a su resolución.

3. *Orden que se seguirá en el enjuiciamiento.*

Corresponde siempre a este Tribunal fijar, con arreglo a su mejor criterio, el orden en el que han de ser enjuiciadas las pretensiones deducidas en un recurso de inconstitucionalidad, se coincida o no, al hacerlo, con la sistemática de la demanda [SSTC 183/2021, de 27 de octubre, FJ 2, y 37/2022, FJ 3.b), entre otras]. Cuando, como en este caso, se tacha de inconstitucional un decreto-ley, entre otras censuras, por conculcación de sus específicos presupuestos y límites este examen ha de comenzar, según recuerdan con acierto las representaciones del Parlamento y del Gobierno de la Comunidad Autónoma, precisamente por tal reproche, cuyo tratamiento es, de ordinario, preferente o prioritario (SSTC 111/1983, FJ 1; 137/2011, de 14 de septiembre, FJ 2, y 157/2016, de 22 septiembre, FJ 4, por todas). Así se hará a continuación, sin que en este punto sea atendible, en consecuencia, lo sugerido por los recurrentes en pro de un examen inicial de las infracciones sustantivas que aducen, lo que se justificaría -dicen- en su carácter manifiesto o evidente, calificaciones que, a estos efectos tan preliminares, bien pueden aplicarse, por el contrario, a la petición de principio que tal tesis encierra.

[…]

4. *Sobre la denunciada infracción del presupuesto y los límites para el dictado de decretos-leyes.*

A) Sostiene la demanda que el Decreto-ley 15/2021 vulneraría los artículos 86 CE y 64 EAC tanto por falta del presupuesto habilitante constitucionalmente exigido (situación de "extraordinaria y urgente necesidad") como por la extralimitación de su contenido. Este segundo reproche va específicamente dirigido contra el inciso "miembros del Gobierno de la Generalitat" con el que el artículo 2 cierra el elenco de las personas que quedan, por las

funciones o cargos desempeñados, "incluidas en el ámbito subjetivo" de la disposición de urgencia, al entender los recurrentes que con tal mención se introduce un derecho que afecta al estatuto de los miembros del Gobierno, cuyo reconocimiento se haya reservado a la ley de desarrollo básico del EAC por su artículo 68.3 y sustraídas, por ende, a la ordenación por decreto-ley.

[…]

El examen de estos reproches ha de partir, con carácter general, de la advertencia de que el artículo 86.1 CE y, por tanto, la jurisprudencia constitucional que lo interpreta son referencia obligada ante este tipo de controversias sobre decretos-leyes autonómicos, sin perjuicio de la atención que requieran, además, los límites que al respecto hubiera podido concretar o añadir el respectivo estatuto de autonomía [SSTC 107/2015, de 28 de mayo, FJ 2; 157/2016, de 22 de septiembre, FFJJ 4 y 5; 105/2018, de 4 de octubre, FJ 3.c), y, entre otras, 161/2021, de 28 de enero, FJ 3.a)].

Así, como hemos recordado recientemente en la STC 126/2023, de 27 de septiembre de 2023, F3**,** "[e]ste tribunal ha señalado que la Constitución no impide que los estatutos de autonomía atribuyan a los Gobiernos autonómicos la potestad normativa excepcional de aprobar decretos-leyes. Ahora bien, junto con ello ha señalado que del principio democrático (art. 1.1 CE) se deriva que los límites formales y materiales que afectan al decreto-ley autonómico son, como mínimo, los que la Constitución impone al decreto-ley estatal (art. 86.1 CE), pudiendo el estatuto añadir "cautelas o exclusiones adicionales" con el fin de "preservar más intensamente la posición del parlamento autonómico" (SSTC 93/2015, de 14 de mayo, FJ 5, y 107/2015, de 28 de mayo, FJ 2)."

B) Por lo que hace a la primera de estas censuras, de alcance general, el art. 64.1 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, tiene, por lo que ahora importa, una redacción idéntica a la del art. 86.1 CE, en tanto que ambos preceptos limitan expresamente la posibilidad de aprobar decretos-leyes a casos de extraordinaria y urgente necesidad ("en caso de una necesidad extraordinaria y urgente"). Ello implica que, para resolver la impugnación planteada frente al Decreto-ley 15/2021, debamos tomar en consideración la doctrina constitucional relativa al presupuesto habilitante previsto en el art. 86.1 CE y a su control por parte de este tribunal, y aplicarla, después, a las circunstancias que fueron tenidas en cuenta para dictar el impugnado.

a) Sobre los términos "extraordinaria y urgente necesidad" bastará recordar, que "no constituyen una cláusula o expresión vacía de significado dentro de la cual el margen de apreciación política del Gobierno se mueve libremente sin restricción alguna, sino un verdadero límite jurídico a la actuación mediante decretos-leyes" (por todas, la reciente STC 166/2023, de 22 de noviembre, FJ 3).

La apreciación de la concurrencia de la extraordinaria y urgente necesidad constituye un juicio político que corresponde efectuar tanto al Ejecutivo para dictar el decreto-ley como al Congreso de los Diputados, o a la Cámara autonómica, para, llegado el caso, convalidarlo en votación de totalidad (arts. 86.1 y 2 CE y 64.1 y 2 EAC), incumbiéndole a este tribunal "controlar que ese juicio político no desborde los límites de lo manifiestamente razonable, sin suplantar a los órganos constitucionales que intervienen en la aprobación y convalidación de los decretos-leyes" (STC 134/2021, de 24 de junio, FJ 3).

Este control externo se concreta en la comprobación de que el Ejecutivo haya definido, de manera explícita y razonada, una situación de extraordinaria y urgente necesidad que precise de una respuesta normativa con rango de ley, y de que, además, exista una conexión de sentido entre la situación definida y las medidas adoptadas para hacerle frente (en este sentido, STC 40/2021, de 18 de febrero, FJ 2). Aunque ambos aspectos están íntimamente ligados, su examen por separado facilita desde un punto de vista metodológico el análisis de las consideraciones de las partes y, en última instancia, el control que le corresponde efectuar a este tribunal (SSTC 126/2023, de 22 de noviembre, FJ 3 y 332/2005, de 15 de diciembre, FJ 6).

En cuanto a la definición de la situación de urgencia, nuestra doctrina ha precisado que no es necesario que la misma se contenga siempre en el propio decreto-ley, sino que tal presupuesto cabe deducirlo igualmente de una pluralidad de elementos que son, básicamente, los que quedan reflejados en la exposición de motivos de la norma, a lo largo del debate parlamentario de convalidación, y en el propio expediente de elaboración de la misma (STC 152/2017, de 21 de diciembre, FJ 3, y las que allí se citan). Respecto de la conexión de sentido entre la situación de urgencia definida y las medidas adoptadas, deben valorarse el contenido y la estructura de las disposiciones incluidas en el decreto-ley controvertido [por todas STC 61/2018, de 7 de junio, FJ 4 e)].

b) Conforme al canon que se acaba de exponer procede examinar ahora la concurrencia del presupuesto habilitante de la norma, consistente en la concurrencia de una situación de extraordinaria y urgente necesidad. Este examen ha de llevarse a cabo mediante la valoración conjunta del preámbulo de la norma y del debate parlamentario de convalidación, pues el expediente de elaboración del Decreto-ley 15/2021 (posible tercera fuente de justificación al efecto como ya se ha dicho) ni se ha aportado por la representación del Gobierno de la Generalitat, a la que hubiera correspondido hacerlo, ni hay referencia alguna al mismo en las alegaciones de la representación procesal del propio Gobierno o del Parlamento de Cataluña (en sentido análogo, STC 29/2015, de 19 de febrero, FJ 4).

(i) Cabe constatar en este punto que el apartado III de la exposición de motivos del Decreto-ley se limita a hacer referencia a las circunstancias generales que justificarían su adopción. Se lee allí que "[p]ara hacer frente a sus responsabilidades legales de protección de los servidores públicos, la Generalitat de Catalunya tiene suscritas pólizas de responsabilidad civil para la cobertura de los riesgos en que puedan incurrir", aunque "esta situación se ha alterado y actualmente se produce una exclusión de determinados riesgos de las pólizas suscritas, exclusión que, eventualmente, puede tener efectos retroactivos"; un cambio –se señala- que "afecta a situaciones muy diversas en que se pueden encontrar los servidores públicos y que se han ido incrementando en los últimos años", afectación "negativa a los derechos de los funcionarios y funcionarias, altos cargos, directivos e, incluso [,] a los miembros del Gobierno, que se han visto involucrados" que haría "necesario y urgente que la Generalitat adopte las medidas complementarias en los mecanismos existentes dirigidas a garantizar y proteger el derecho a la indemnidad de las personas afectadas en el ejercicio de sus funciones, al menos hasta que no haya un pronunciamiento judicial que declare con carácter firme su responsabilidad disciplinaria, contable o penal".

Añade a título de ejemplo el preámbulo, a continuación, que "[u]no de los supuestos que hacen necesaria y urgente esta actuación por la situación de vulnerabilidad en que se encuentran las personas afectadas ante una decisión administrativa no firme, son las actuaciones previas 80/2019 del Tribunal de Cuentas, sector público autonómico (inf. fisco. destino recursos asignados a la ejecución de políticas de acción exterior por parte de la Generalitat de Catalunya, en los ejercicios 2011 a 2017), objeto de la notificación de la liquidación provisional de fecha 30 de junio de este año, que afecta a varios altos cargos, responsables políticos y funcionarios y funcionarias de la Generalitat".

Concluye tras todo ello este apartado de la exposición de motivos con el siguiente párrafo: "[l]a brevedad de los plazos en muchos de estos supuestos y la falta de mecanismos para dar cobertura a la situación producida obligan a la Generalitat de Catalunya a adoptar, con carácter urgente y general, las medidas necesarias con el fin de garantizar tanto el principio de indemnidad como la protección de los derechos fundamentales de todos los servidores públicos afectados por siniestros no cubiertos por las pólizas de responsabilidad civil y patrimonial actuales de la Generalitat de Catalunya, mediante la creación de un fondo específico complementario de las pólizas suscritas".

(ii) La sesión parlamentaria para decidir sobre la convalidación del Decreto-ley se celebró –ya se ha dicho- el 29 de julio de 2021 ("Diari de sessions del Parlament de Catalunya", XIV legislatura, núm. 17, pp. 46-65). El consejero de Economía y Hacienda invocó, en su presentación inicial al efecto, la necesidad de dar cobertura a los servidores públicos ante los riesgos excluidos de las pólizas de seguro suscritas por la Generalitat, pero sin mención expresa alguna a las circunstancias extraordinarias y urgentes (art. 64.1 EAC) que habrían justificado la exclusión de la presentación de un proyecto de ley y el dictado, más bien, de esta disposición gubernamental (pp. 46-47). En las intervenciones ulteriores de los portavoces de los grupos parlamentarios, con todo y cualquiera fuese el sentido del voto que anunciaron, únicamente hubo referencias a las actuaciones previas 80/19 seguidas ante el Tribunal de Cuentas que se citaron en el preámbulo del Decreto-ley, así como a la urgencia, en relación con lo practicado en ellas, que habría justificado su adopción (pp. 51 a 55 y 61 a 65).

[…]

c) De lo expuesto precedentemente se colige que la carga primordial de dar razón de los motivos de extraordinaria y urgente necesidad que pudieran haber justificado el dictado de este Decreto-ley no ha sido satisfecha.

Las consideraciones de orden general, antes transcritas, mediante las que se dio cuenta, en el apartado III de la exposición de motivos, de la necesidad o exigencia de introducir esta disciplina legislativa ilustran, tan solo, sobre la oportunidad y conveniencia o, incluso, sobre el postulado imperativo jurídico (en aras del "principio de indemnidad") de contar con esta normativa, no acerca de la imposibilidad de proponerla al Parlamento mediante un proyecto de

ley, de modo tal que la invocación general que allí se hace a su carácter "necesario y urgente" resulta ser, en este contexto, una simple afirmación apodíctica, referida como está, sin precisión alguna, a la "exclusión de determinados riesgos [de las pólizas de seguros] que, eventualmente, puede tener efectos retroactivos", a "situaciones muy diversas en que se pueden encontrar los servidores públicos y que se han ido incrementando en los últimos años" o, en fin, a la "brevedad de los plazos en muchos de estos supuestos".

Es de reiterar que esta carga argumental no se satisface, en modo alguno, con la mera apelación a enunciados tan extremadamente genéricos y vagos como los transcritos, ni mediante fórmulas estereotipadas o rituales, y, en relación con ello, que la justificación de la extraordinaria y urgente necesidad en este punto obligada es algo distinto, en cualidad, de la motivación de la conveniencia política, o incluso, de la supuesta necesidad jurídica, de dotarse de determinada normativa, menciones estas –reiteradas, con unas palabras u otras, en la intervención ante la Cámara del consejero de Economía y Hacienda- que nada dicen, por sí solas, acerca de si se ha apreciado y por qué la insoslayable exigencia de sustraer tal ordenación al procedimiento parlamentario, sede ordinaria, con carácter general, de la legislación. Entender lo contrario supondría que se podría excluir del procedimiento legislativo parlamentario toda decisión que comportara un beneficio para sus destinatarios, lo que no se corresponde con nuestro modelo constitucional (SSTC 125/2016, de 7 de julio, FJ 3, 61/2018, de 7 de junio, FJ 9, y 111/2021, FJ 7)).

Como este Tribunal ya advirtió en la STC 125/2016 (FJ 4), la opción por el empleo de una concreta técnica normativa, existiendo otras que no obstaculicen el cumplimiento de los objetivos de la medida, no permite sacrificar la posición institucional del legislativo, sacrificio que el artículo 86.1 condiciona a la satisfacción de una necesidad extraordinaria y urgente, pero no al designio de "abreviar el proceso" o de "utilizar la vía más rápida" o "el mecanismo más directo", que no es, ciertamente, el fundamento de la potestad legislativa extraordinaria del Gobierno.

d) En consecuencia, no cabe sino concluir, conforme a lo dicho, que esta carga de justificación de la concurrencia de un supuesto de extraordinaria y urgente necesidad no se ha cumplido, sin que tal carencia pueda ser colmada, claro es, por las muy vagas alusiones contenidas al respecto en el apartado III de la exposición de motivos.

Apreciada así la falta de concurrencia del presupuesto habilitante para disponer por decreto-ley la cobertura, mediante el Fondo, de las responsabilidades en que puedan incurrir el personal y los cargos públicos al servicio de la Generalitat, procede declarar la inconstitucionalidad del Decreto-ley 15/2021, de 6 de julio, por infracción del art. 86.1 CE, sin que resulte necesario examinar el resto de las vulneraciones denunciadas en el presente recurso de inconstitucionalidad.

Fallo

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, por la autoridad que le confiere la Constitución de la Nación española, ha decidido:

Estimar el presente recurso y declarar la inconstitucionalidad y consiguiente nulidad del Decreto-ley 15/2021, de 6 de julio, de creación del Fondo Complementario de Riesgos de la Generalitat de Catalunya.

Publíquese esta sentencia en el “Boletín Oficial del Estado”.

Dada en Madrid, a nueve de octubre de dos mil veinticuatro.