

Ferran Pedret i Santos

Sortir de l'atzucac

Reflexions des del socialisme

número 166

PAPERS DE LA FUNDACIÓ

SORTIR DE L'ATZUCAC

Reflexions des del socialisme

FERRAN PEDRET I SANTOS

Número 166
PAPERS DE LA FUNDACIÓ

ÍNDEX:

1. Introducció.....	5
2. Consideracions sobre el <i>dret a decidir</i>	10
3. Consideracions sobre el dret a l'autodeterminació	39
4. Consideracions sobre el dret a la secessió.....	44
5. Consideracions complementàries sobre sobirania, eleccions plebiscitàries i declaració unilateral d'independència	55
6. Una solució en clau democràtica.....	69
7. La proposta federal	81
8. Conclusions	84

FERRAN PEDRET I SANTOS

Llicenciat en Dret per la Universitat Autònoma de Barcelona l'any 2002, és diputat del grup socialista al Parlament de Catalunya des de novembre de 2012.

Abril de 2016

© d'aquesta edició: Fundació Rafael Campalans

Nicaragua 75-77

08029 Barcelona

Tel. 93 319 54 12

e-mail: fundacio@fcampalans.cat

www.fcampalans.cat

Impressió: Cevagraf SCCL - Tel. 93 586 11 45

Edició: Cristina González

Disseny: Departament de Disseny i Edicions del PSC

1. INTRODUCCIÓ

El 25 de novembre de 2012, després d'una breu IXa Legislatura, es van celebrar eleccions al Parlament de Catalunya, en el transcurs de la qual va tenir un especial protagonisme, com l'havia tingut de manera creixent en els anys anteriors, el debat al voltant del dret a decidir, expressió que amb diverses formulacions i significants havia trobat acollida no només al debat públic català, sinó també als programes de diverses de les formacions polítiques que hi van concórrer.

El Parlament de Catalunya, en sessió plenària de data 8 de maig del 2013, va aprovar la Resolució 125/X, del Parlament de Catalunya, de creació de la Comissió d'Estudi del Dret a Decidir, a l'empara dels articles 39.4, 39.5, 54 i 57 del Reglament del Parlament vigent fins al 21 d'octubre de 2015, que regulaven la creació i funcions de les comissions específiques, i l'objecte i funcionament de les comissions d'estudi en seu del nostre Parlament autonòmic.

Els grups parlamentaris del Partit Popular de Catalunya i de Ciutadans-Partit de la Ciutadania van decidir no formar part de la Comissió d'Estudi del Dret a Decidir, i no van assistir a cap de les seves 12 sessions de treball.

L'esmentada Resolució 125/X establia, de conformitat al que preveu el Reglament del Parlament, la composició, objecte i termini de la comissió d'estudi. Així, l'objecte de la comissió s'establia en els següents termes: *"L'objecte de la Comissió d'Estudi del Dret a Decidir és estudiar i impulsar les iniciatives polítiques i legislatives que el Parlament ha d'adoptar amb relació al dret a decidir, i analitzar totes les alternatives per a poder fer-lo efectiu, un cop aprovades pel Parlament de Catalunya la Resolució 5/X, que impulsa l'inici d'un procés per a exercir el dret a decidir, i la Resolució 17/X, sobre l'inici d'un diàleg amb el Govern de l'Estat per a fer possible la celebració d'una consulta sobre el futur de Catalunya"*¹.

Pel que fa al termini per a cloure'n els treballs, s'establí que acabaria a la fi de la Xa Legislatura, i no està de més recordar que el Reglament del Parlament disposa, en bona lògica, que les comissions d'estudi han d'elaborar un informe i unes conclusions, que s'han de publicar al Butlletí Oficial del Parlament de Catalunya i s'han d'entregar a la Mesa del Parlament, òrgan que, escoltada la Junta de Portaveus, ha de decidir si senzillament en pren nota o bé cal donar a les esmentades conclusions alguna tramitació específica.

¹ Resolució 125/X del Parlament de Catalunya, de creació de la Comissió d'Estudi del Dret a Decidir, (BOPC [en línia], núm. 78/X, 13-05-2013, p. 9-10), <<http://www.parlament.cat/document/bopc/52148.pdf>>

És impossible obviar, per tant, que no s'ha acomplert amb l'objecte i termini amb els quals va ser creada la Comissió d'Estudi del Dret a Decidir, atès que les iniciatives polítiques i legislatives durant la Xa Legislatura, pel que fa a les qüestions abordades per la Resolució 5/X i la Resolució 17/X, o en general sobre el debat al voltant del dret a decidir, no van ser impulsades per l'esmentada Comissió d'Estudi, ni tampoc es poden considerar sorgides dels treballs d'aquesta, sinó que en van estat completament exògenes.

D'altra banda, tampoc no es va acomplir amb la previsió respecte al termini per cloure'n els treballs, atès que la Xa Legislatura va finir sense que s'hagués obert un termini per a presentar les conclusions, furtant a la comissió i al conjunt de la cambra el moment culminant del debat i dels treballs parlamentaris al voltant del *dret a decidir*, que podia haver donat origen, o no, a una tramitació específica de les esmentades conclusions.

Cal tenir present que, entre la darrera compareixença substanciada a la Comissió, que va tenir lloc en sessió de data 2 de juliol de 2014, i la dissolució del Parlament per la convocatòria de les eleccions del 27 de setembre de 2015, que es va produir en data 4 d'agost del 2015, va transcórrer gairebé un any, sense que els membres de la Comissió en representació dels diferents grups parlamentaris fossin convocats a cap nova sessió, i sense que la Comissió d'Estudi hagués realitzat durant la seva durada cap altra tasca llevat de la de substanciar les compareixences dels experts i de les expertes convidades a expressar-hi el seu parer.

Al llarg de les 12 sessions de treball mantingudes per la Comissió d'Estudi del Dret a Decidir, es van substanciar les compareixences de les persones següents:

- Carles Viver i Pi-Sunyer, president del Consell Assessor per a la Transició Nacional.
- Miquel Roca i Junyent, ponent de la Constitució espanyola de 1978.
- Francesc de Carreras Serra, catedràtic de dret constitucional.
- Mercè Barceló, catedràtica de dret constitucional.
- José Antonio González Casanova, catedràtic de teoria de l'Estat i dret constitucional.
- Xavier Arbós Marín, catedràtic de dret constitucional.
- Patrick Taillon, professor agregat de dret constitucional a la Universitat de Laval (Quebec).
- Stewart Maxwell, diputat del Parlament d'Escòcia.

- Patricia Ferguson, diputada del Parlament d'Escòcia.
- Daniel Turp, catedràtic de dret internacional i constitucional de la Universitat de Mont-real (Quebec).
- Eduard Roig, professor de dret constitucional.
- Gregorio Garzón Clariana, catedràtic de dret internacional públic.

El Pla de Treball de la Comissió d'Estudi del Dret a Decidir, aprovat en sessió de data 3 de setembre del 2013, preveia una primera fase de compareixences, a substanciar en els tres o quatre mesos posteriors a l'aprovació del Pla. Tanmateix, de les 12 sessions de treball de la Comissió d'Estudi del Dret a Decidir, les primeres 10 es poden entendre incloses dins de la primera fase del Pla de Treball, atès que es van celebrar fins a desembre del 2013. A partir d'aquell moment, la Comissió d'Estudi va ser induïda a una congelació de les seves tasques per part de la seva presidència, recaiguda en la mateixa Presidenta de la cambra, i només es van celebrar dues sessions més, l'11 de març i el 2 de juliol del 2014, de tal manera que l'activitat de la Comissió durant els anys 2014 i 2015 va ser pràcticament nul·la.

Resulta rellevant destacar que va ser refusada, en sessió d'11 de març del 2014, una petició del Grup Parlamentari Socialista a fi que s'obris el termini per a la presentació de conclusions per part dels grups parlamentaris, per poder debatre-les i votar-les, i donar compliment al mandat establert per la Resolució 125/X, de creació de la Comissió d'Estudi del Dret a Decidir.

Pel que hem pogut conèixer del desenvolupament de l'XIa Legislatura del Parlament de Catalunya, el conjunt d'iniciatives parlamentàries relacionades directament o indirecta amb l'objecte de la Comissió d'Estudi del Dret a Decidir que s'estan impulsant no només no podran tenir en compte les seves inexistentes conclusions, sinó que es repeteix el que va ocórrer durant l'anterior legislatura, ara amb la Comissió d'Estudi sobre el Procés Constituent, a les conclusions de la qual, si arriba a discutir-les i aprovar-les, no sembla que es vulgui esperar per anar impulsant iniciatives relacionades amb cap de les dues comissions d'estudi esmentades.

Les darreres eleccions al Parlament de Catalunya havien estat plantejades per part de la coalició Junts pel Sí, i també per part de la CUP-Crida Constituent, per bé que amb matisos respecte a la primera, com unes eleccions plebiscitàries. Superades algunes discrepàncies inicials entre les dues formacions que així les plantejaven en relació a si el resultat del pretès plebiscit permetia considerar

com a existent un aval ciutadà a la secessió de Catalunya respecte de la resta d'Espanya, l'aprovació conjunta per part dels seus grups parlamentaris de la Resolució 1/XI, del Parlament de Catalunya, sobre l'inici del procés polític a Catalunya com a conseqüència dels resultats electorals del 27 de setembre del 2015 feia pensar que totes dues formacions donaven per feta, per part de la ciutadania catalana, l'opció per la secessió, i es disposaven a materialitzar-la, atesa la literalitat del seu punt primer i, especialment, del seu punt segon: *“El Parlament de Catalunya declara solemnement l'inici del procés de creació d'un estat català independent en forma de república”*.

Com és conegut, l'esmentada Resolució 1/XI del Parlament de Catalunya va ser impugnada davant el Tribunal Constitucional pel Govern espanyol, donant lloc a la Sentència 259/2015, de 2 de desembre de 2015³, mitjançant la qual el Tribunal Constitucional la declara inconstitucional i nul·la.

D'aleshores ençà, i fins al moment de redactar aquestes ratlles, han estat diverses les declaracions públiques de dirigents polítics de la coalició Junts pel Sí, especialment del seu component majoritari (CDC), que semblen qüestionar que, des d'aquesta formació política, es doni per ja expressada la voluntat de la ciutadania catalana respecte a la secessió. Altres veus, des d'altres àmbits polítics i socials, segueixen insistint en la possibilitat, conveniència, oportunitat o necessitat, segons l'emissor, de celebrar una consulta o referèndum sobre la secessió, o que abasti aquesta possibilitat entre les opcions disponibles.

En aquestes circumstàncies, potser és oportú, atès que recupera vigència el debat sobre el *dret a decidir*, deixar constància del treball que els i les socialistes ens vam esmerçar a fer, malgrat tot, en el marc de la malaguanyada Comissió d'Estudi del Dret a Decidir. Les pàgines que segueixen són, en gran mesura, el document de conclusions que, com a participant a l'esmentada comissió d'estudi, en nom del Grup Parlamentari Socialista, vaig tenir ocasió de preparar a fi de sotmetre-les a la consideració dels companys i les companyes del grup. Mai vam tenir ocasió, però, com he exposat, d'aportar-les al debat de la Comissió d'Estudi.

El plantejament que en aquest text es trobarà és el d'aclarir si la ciutadania de Catalunya és titular d'un dret a decidir —per a la qual cosa calia estudiar el con-

2 Resolució 1/XI del Parlament de Catalunya, sobre l'inici del procés polític a Catalunya com a conseqüència dels resultats electorals del 27 de setembre de 2015. (BOPC [en línia], núm. 7/XI, 09-11-2015, p. 3-5), <<http://www.parlament.cat/document/bopc/153123.pdf>>

3 Sentència 259/2015, de 2 de desembre de 2015. (BOE [en línia], núm. 10, 12-01-2016, p. 1951-1971) <<https://www.boe.es/boe/dias/2016/01/12/pdfs/BOE-A-2016-308.pdf>>

cepte més enllà de la consigna— si ho és d'un dret a l'autodeterminació, si té un dret a la secessió i si, en qualsevol cas, hi ha alguna solució en clau democràtica al problema que es planteja en qualsevol democràcia quan una part significativa d'una comunitat territorialitzada que s'hi integra es planteja la formació d'un Estat independent.

Degut al temps transcorregut des del moment en el qual es va preparar el document, durant el qual s'han acumulat esdeveniments polítics rellevants i s'han publicat diversos articles i monografies al voltant del dret a decidir, el text que aquí trobareu ha estat revisat, ampliat i preparat per a la seva publicació, amb la vocació de ser útil per a un debat que, així s'intueix, seguirà essent central durant els propers anys.

2. CONSIDERACIONS SOBRE EL DRET A DECIDIR

L'expressió *dret a decidir* era emprada al debat públic, i encara és emprada habitualment, per fer referència a l'existència o a la reclamació —en cas de no trobar-se reconegut pel dret positiu— d'un dret subjectiu en l'àmbit de la salut, en el reproductiu, en el de la disposició sobre el final de la pròpia vida, o bé en l'àmbit del consum, per esmentar-ne els usos més freqüents.

No obstant això, d'ençà de mitjans de la dècada de 1990, i especialment a partir de l'Acord de Lizarrar-Garazi del 12 de setembre de 1998⁴, així com de la proposta de Lehendakari Ibarretxe per tal d'assolir un pacte d'Estat que reconegués *“el dret dels bascos a decidir sobre el seu futur en una consulta popular”*, formulada l'any 2001, de la proposta de reforma de l'Estatut d'Autonomia del País Basc, aprovada pel Parlament Basc el 30 de desembre de 2004⁵, mitjançant la qual es proposava la creació d'una comunitat basca lliurement associada a Espanya, i de la Llei 9/2008 del Parlament basc⁶, aquesta expressió s'ha anat fent un lloc al debat públic català, amb accepcions i connotacions que han anat evolucionant des de la seva assumpció com a pur sinònim o derivat del dret a l'autodeterminació, fins a postular ara l'existència, certament discutida, d'un dret col·lectiu —o d'un dret individual col·lectivament exercit, segons l'autor o autora que provi de caracteritzar-lo— del que es pretén que és un tertium genus diferenciat del dret a l'autonomia de nacionalitats i regions que reconeix i garanteix l'article 2 de la Constitució espanyola de 1978, així com del dret a la lliure

4 El text de la declaració subscripta per diferents organitzacions polítiques i socials, i coneguda amb el nom de Pacte d'Estella o Acord de Lizarrar-Garazi, reivindicava que es diposités en *“els ciutadans d'Euskal Herria la darrera paraula respecte a la conformació del seu futur i se'n respecti la decisió per part dels Estats implicats. Euskal Herria ha de tenir la paraula i la decisió”*.

5 L'expressió *dret a decidir* apareix en diverses ocasions al llarg del text de la proposta de reforma de l'Estatut del País Basc que va ser aprovada per la majoria absoluta del Parlament Basc l'any 2004. En concret al preàmbul, i als articles 1, 13 i 17. Val la pena destacar que al preàmbul es vincula directament l'expressió *dret a decidir* amb el dret a l'autodeterminació: *“El poble basc té dret a decidir el seu propi futur, tal i com es va aprovar per majoria absoluta el 15 de febrer de 1990 al Parlament Basc, i de conformitat amb el dret d'autodeterminació dels pobles, reconegut internacionalment, entre altres, al Pacte Internacional de Drets Civils i Polítics i al Pacte Internacional de Drets Econòmics, Socials i Culturals”*. També val la pena destacar que el mateix text incorpora parcialment, en la redacció de l'apartat tercer de l'article 13, la interpretació aportada pel Dictamen del Tribunal Suprem canadenc de 20 d'agost de 1998, sobre la secessió del Quebec, a l'assumpte de fons que està en discussió.

6 Llei 9/1998 del Parlament del País Basc, de 27 de juny, de convocatòria i regulació d'una consulta popular amb l'objecte de demanar l'opinió ciutadana a la Comunitat Autònoma del País Basc sobre l'obertura d'un procés de negociació per assolir la pau i la normalització política. (BOPV [en línia], núm. 134, 15-07-1998, p. 18558-18567) <<https://www.euskadi.eus/y22-bopv/es/bopv2/datos/2008/07/0804247a.pdf>>. A l'article únic d'aquesta Llei aprovada pel Parlament del País Basc, i inserida dins una de les preguntes a formular al cos electoral del País Basc, hi apareixia ja l'expressió *dret a decidir*, tal com és avui debatuda: *“Està Vostè d'acord amb que els partits bascos, sense exclusions, iniciïn un procés de negociació per assolir un Acord Democràtic sobre l'exercici del dret a decidir del poble basc, i que aquest acord sigui sotmès a referèndum abans que finalitzi l'any 2010?”*

determinació dels pobles⁷ recollit com a principi en l'article 1.2 de la Carta de Nacions Unides de 1945, i com a dret a l'article 1.1 del Pacte Internacional de Drets Econòmics, Socials i Culturals de 1966, així com a l'article 1.1 del Pacte Internacional de Drets Civils i Polítics de 1966.

En el cas de Catalunya, l'ús d'aquesta expressió va anar estenent-se arran de la seva progressiva introducció al debat públic en la política basca i espanyola, resumida succintament més amunt i, ja l'any 2005, es fundà una organització anomenada Plataforma pel Dret de Decidir⁸, impulsora de la manifestació del 18 de febrer de 2006, celebrada a Barcelona sota el lema "*Som una nació i tenim el dret de decidir*", així com de múltiples i ulteriors iniciatives. El concepte també va ser emprat com a base per a les diverses onades de consultes populars sobre la independència, totes elles sense caràcter oficial i d'àmbit municipal, que diverses entitats van organitzar a Catalunya entre el 13 de setembre del 2009 i el 10 d'abril de 2011. El 30 d'abril de 2011 es creà l'organització anomenada Assemblea Nacional Catalana, obertament independentista però que ha impulsat en gran mesura l'ús de l'expressió dret a decidir en el nostre debat públic. Finalment, i potser com a punt culminant de la introducció d'aquest concepte en el debat públic català, l'expressió va fer-se un lloc als programes electorals que diverses formacions polítiques, que posteriorment van obtenir representació parlamentària, van presentar davant les eleccions al Parlament de Catalunya del 25 de novembre del 2012 —algunes havien inclòs l'expressió ja al programa de les eleccions al Parlament del 2010— per bé que ho van fer amb tal diversitat d'expressions que la claredat i precisió del significat atorgat a l'expressió és dubtosa, o com a mínim se'n pot dir que no és pacífic i consensuat. L'any 2013 es va constituir el Pacte Nacional pel Dret a Decidir, que postulava que "*Catalunya és Nació, i tota Nació té dret a decidir el seu futur polític. Reclamem per exigència democràtica que la ciutadania de Catalunya puguem exercir amb el nostre vot el Dret a Decidir sobre la nostra institucionalització política*".⁹

7 Joan Ridao, manifesta que "*resulta evidente la conexió del "derecho a decidir" con el derecho a la autodeterminación, si bien son conceptualmente distintos*" (Ridao, J., 2014, El derecho de Cataluña a decidir su futuro político colectivo. Las vías para su probable ejercicio, p.30. Dins Sagarra, E. (Coord.), 2014, *¿Existe el derecho a decidir? Preguntas y respuestas sobre el proceso abierto en Cataluña*. Barcelona: Tibidabo Ed.)

8 El lloc web de la Plataforma pel Dret de Decidir —concretament, a l'apartat "Qui som" — conté una descripció de l'organització i dels seus objectius, en la qual es pot comprovar el fort vincle que aleshores encara s'establia entre dret a decidir i dret a l'autodeterminació. S'hi pot llegir que la Plataforma "*Es un espai transversal de trobada de més de 700 entitats i persones individuals que lluiten per l'autodeterminació (...)*" i també s'hi pot trobar, entre els seus objectius principals, el de "*Sensibilitzar la població en general sobre la necessitat de l'exercici del dret de decidir. Generar, així, un estat d'opinió favorable al dret a l'autodeterminació*". Recuperat de <<http://plataforma-peldretdedecidir.cat/quisom.htm>> (Consultat el 24 de març de 2016).

9 Manifest del Pacte Nacional pel Dret a Decidir, 2013. Recuperat de <http://premsa.gencat.cat/pres_fsvp/docs/2013/09/16/18/12/c2d74b44-41c7-4e6c-9efd-3fedac2fbf00.pdf>

El programa electoral de Convergència i Unió ¹⁰ per a les eleccions al Parlament de Catalunya de l'any 2010 feia ja referència al dret a decidir. El text introductorï contenia ja un apartat amb el títol "Aposta pel dret a decidir", en el qual podem llegir que:

"(...) L'autogovern de Catalunya es deu al dret democràtic i irrenunciable de tota nació a decidir el seu futur. Només amb l'exercici del dret a decidir Catalunya podrà garantir ser una nació cohesionada, amb progrés econòmic i social, i reconeguda.

Les aspiracions d'autogovern del poble de Catalunya no poden tenir, doncs, cap més límit que la democràcia. A través de l'exercici del dret a decidir proposem un camí possible i real per assolir l'autogovern que Catalunya necessita i reclama. Per això situem, entre d'altres, la proposta d'un model de finançament propi com un dels grans objectius pels anys vinents."

D'altra banda, el mateix programa electoral, al seu apartat tercer, intitulat "Nació", de nou feia referència al dret a decidir, en els següents termes:

"Catalunya és una nació. Per la seva història, per la seva identitat, per la seva personalitat política, però fonamentalment perquè se'n sent i ho vol ser. Ni abans, ni ara, ni mai, cap llei ni estat podran impedir o negar que Catalunya és una nació. Una nació que, a més, té capacitat per construir grans projectes col·lectius en favor de la seva convivència i del seu progrés econòmic, social i cultural. Una nació que no ha renunciat mai als seus drets inherents com a poble, ni tampoc al dret a l'autodeterminació, i que sempre ha anhelat les màximes cotes d'autogovern. Una nació que ha tingut, al llarg dels darrers 150 anys, el catalanisme polític com el referent de modernitat, progrés i democràcia.

Convergència i Unió, com a força política principal de Catalunya, se sent hereva i compromesa en la defensa de la nació catalana, la seva voluntat d'autogovern, la seva força cultural i democràtica, i la seva vocació d'obertura i presència al món. És per això que, sense cap més eina que la democràcia, defensem el dret a decidir sense més límit que el que marqui en cada moment el poble de Catalunya, com a garantia de la convivència i el progrés econòmic, social i cultural del conjunt del poble català."

¹⁰ Programa electoral de la federació de partits Convergència i Unió, 2010. Recuperat de <<http://www.archivoelectoral.org/documentos/programa-electoral-ciu-2010/294>>

Per la seva banda, el programa electoral d'Esquerra Republicana de Catalunya¹¹ per a les eleccions al Parlament de Catalunya de 2010, tot i contenir diverses referències al dret a decidir al llarg del text, hi dedicava un apartat específic que duia per títol *"Participació ciutadana. Radicalitat democràtica, dret a decidir"*, dins del seu Bloc 4, intitulat *"Identitat i republicanisme: els nostres valors"*. A la introducció d'aquest quart bloc hi podíem llegir que *"La nació catalana té dret a decidir per si mateixa, i és amb l'acció de govern que hem posat les bases adequades per a que el dret d'autodeterminació pugui exercir-se adequadament"*. Més endavant, en l'apartat específic esmentat, hi podem llegir la següent proposta:

"Utilitzarem la Llei de Consultes Populars per a la celebració d'un referèndum sobre el futur de Catalunya. Condicionarem la presència d'Esquerra al Govern de la Generalitat a la presentació per part del Govern al Parlament de Catalunya d'una proposta de consulta popular per via de referèndum sobre el futur de Catalunya, en què els ciutadans puguin escollir quina ha de ser la via de desenvolupament de les llibertats nacionals de Catalunya."

El programa electoral de la coalició ICV-EUiA¹² per a les eleccions al Parlament de Catalunya del 2010 contenia també referències al dret a decidir. Dins el Bloc 3, que duia per títol *"Per una Catalunya més lliure en un Estat federal i plurinacional i una Europa unida"*, s'hi trobaven les principals:

"L'exercici del dret a decidir, en cas de negativa per part de l'Estat a la negociació sobre la reforma constitucional que les institucions catalanes plantegin, amb la convocatòria d'una consulta per decidir el futur de Catalunya, en la qual la ciutadania pugui optar entre la situació actual, l'estat propi dins de l'Espanya federal, i la independència."

Més endavant, dins encara del mateix *"Eix d'autogovern i model d'Estat"*, hi trobem el següent fragment:

"El poble de Catalunya té dret a l'autodeterminació. El dret d'autodeterminació comporta que, en qualsevol moment, el poble, en el nostre cas el de Catalunya, pot decidir d'acord amb la seva sobirania com a nació si vol disposar d'un estat propi i independent o si vol estar integrat en

11 Programa electoral d'ERC, 2010. Recuperat de <<http://www.esquerra.cat/documents/programa-eleccions-al-parlament-2010.pdf>>

12 Programa electoral de la coalició ICV-EUiA, 2010. Recuperat de <http://www.iniciativa.cat/sites/default/files/programa_0.pdf>

un altre; i, en aquest cas, amb quin model estructural s'ha de concretar aquesta integració. Si bé és cert que avui, en el procés de construcció de la UE, no té sentit plantejar-se els poders de l'Estat en els termes en què es feia al segle passat, no podem negar que els estats tenen encara a Europa molt de poder i, per tant, no es pot rebutjar el dret a l'autodeterminació com una cosa ja superada.

El dret d'autodeterminació és, doncs, inalienable i imprescriptible i no s'esgota amb l'exercici puntual d'un referèndum."

Davant les eleccions al Parlament de Catalunya del 2012, el programa electoral de l'ara extinta federació de Convergència i Unió¹³ pràcticament reiterava les referències al dret a decidir que contenia el programa del 2010, per bé que ara més explícitament orientades a l'assoliment d'un Estat propi:

"Catalunya és una nació. Per la seva història, per la seva identitat, per la seva personalitat política, però fonamentalment perquè se'n sent i ho vol continuar essent. Ni abans, ni ara, ni mai, cap llei ni estat podran impedir o negar que Catalunya és una nació. Una nació que, a més, té capacitat per construir grans projectes col·lectius a favor de la seva convivència i del seu progrés econòmic, social i cultural. Una nació que no ha renunciat mai als seus drets inherents com a poble, ni tampoc al dret a l'autodeterminació, i que sempre ha anhelat les màximes cotes d'autogovern. Una nació que ha tingut, al llarg dels darrers 150 anys, el catalanisme polític com el referent de modernitat, progrés i democràcia.

Les properes eleccions del dia 25 de novembre tenen una transcendència històrica. És l'hora que Catalunya iniciï el rumb cap a l'estat propi. Després de més de trenta anys de democràcia, s'ha constatat que l'encaix de Catalunya a l'Estat espanyol resulta de viabilitat molt difícil. Se'ns han tancat les portes, i per tant, és hora d'iniciar el nostre propi camí. No volem renunciar al que som, i al mateix temps, aquesta és la via que ens permetrà viure millor.

Convergència i Unió, com a força política principal de Catalunya, se sent hereva i compromesa en la defensa de la nació catalana, la seva voluntat d'autogovern, la seva força cultural i democràtica, i la seva vocació d'obertura i presència al món. És per això que, sense cap més

¹³ Programa electoral de la federació de partits Convergència i Unió, 2012. Recuperat de <http://www.unio.cat/sites/default/files/documents/29-10-2012/20121028_programa_electoral.pdf>

eina que la democràcia, defensem el dret a decidir sense més límit que el que marqui en cada moment el poble de Catalunya, com a garantia de la convivència i el progrés econòmic, social i cultural del conjunt del poble català.

Coherents a definir Catalunya com una nació i a situar la democràcia com un valor absolut, apostem pel dret a decidir per assolir l'autogovern que el poble de Catalunya reclama i necessita per viure millor.”

El programa electoral del Partit dels Socialistes de Catalunya per a les eleccions al Parlament del 25 de novembre del 2012¹⁴ contenia un apartat, intitulat “Volem decidir”, dins el qual el PSC proclamava el següent:

“La prioritat del PSC serà en la propera etapa política la reforma constitucional per avançar en la construcció d'un Estat Federal. Una prioritat que té tot el sentit des de la defensa del principi democràtic del dret a decidir i del principi de legalitat. Ambdós formen part indestriable d'un Estat democràtic i de Dret, d'un sistema de llibertats i drets garantits.”

Uns paràgrafs més endavant, dins del mateix apartat, i a continuació d'una nova referència a la necessitat d'assolir un Estat federal, trobem una nova referència al dret a decidir en el programa socialista del 2012:

“Manifestem el nostre convenciment que els ciutadans i ciutadanes de Catalunya hauran de decidir lliurement sobre qualsevol proposta de canvi substancial de les relacions entre Catalunya i Espanya, acordada entre les institucions catalanes i espanyoles, a través d'un referèndum en el que es plantegi una pregunta clara a la que s'hagi de respondre de forma inequívoca, acceptant o rebutjant el projecte sotmès a consulta.

Ens comprometem a promoure les reformes necessàries per tal que els ciutadans i ciutadanes de Catalunya puguin exercir el seu dret a decidir a través d'un referèndum acordat en el marc de la legalitat.”

El programa electoral d'Esquerra Republicana de Catalunya per a les eleccions del 2012¹⁵ contenia múltiples referències al dret a decidir. En l'apartat que du per títol “Una proposta de Catalunya al Món”, hi podem llegir:

14 Programa electoral del PSC, 2012. Recuperat de <<https://arxiupsc.files.wordpress.com/2012/10/parlament20121.pdf>>

15 Programa electoral d'ERC, 2012. Recuperat de <http://www.esquerra.cat/partit/programes/c2012_programa.pdf>

“Catalunya vol fer una proposta al món. Una proposta radicalment democràtica, basada en el dret a decidir, una proposta que posa la sobirania popular al centre de la construcció social i nacional.”

Més endavant, encara dins del mateix apartat, trobem el fragment següent:

“(…)En el cas que l'exercici del dret a decidir fos impedit o bandejat, el Parlament de Catalunya, legalment constituït, bo i apel·lant al principi democràtic internacional, declararia unilateralment la independència.

Fins avui, l'Estat espanyol ha negat qualsevol diàleg i la possibilitat de la consulta al poble català sobre el seu futur. Malgrat aquesta negativa, cal insistir en el diàleg amb Espanya per fer més evident encara, en l'àmbit nacional, l'atzucac en què es troba la Catalunya autonòmica; això servirà per reforçar la legitimitat de la proposta catalana.(…)”

En l'apartat titulat “L'empoderament ciutadà. La regeneració democràtica i el dret a decidir”, s'hi contenen les següents propostes:

“És per això que plantejem tot un seguit de propostes que han d'orbitar entorn al dret a decidir i als nous horitzons de sobirania nacional:

-Defensarem l'ús de la Llei de Consultes Populars per a la celebració d'un referèndum sobre el futur de Catalunya, en què els ciutadans puguin decidir si volen que Catalunya esdevingui un estat independent dins la UE.

-Impulsarem l'aprovació d'una Llei de Participació Ciutadana. En la propera legislatura desenvoluparem les normatives que permetin fer efectives les altres formes de consulta popular diferents del referèndum previstes a l'article 122 de l'Estatut, com els fòrums de participació, les enquestes o les audiències públiques.”

Pel que fa a la coalició ICV-EUiA¹⁶, trobem referències al dret a decidir al llarg del programa electoral per a les eleccions al Parlament del 2012, començant pel manifest “Hi ha alternativa” que introduïa l'esmentat programa electoral:

“Llibertat per decidir o recentralització. No ens resignem a la recentralització que imposa el PP. La propera legislatura Catalunya ha de poder decidir amb llibertat i sense límits. Volem, a partir de la nostra sobirania com a poble, decidir el futur.”

¹⁶ Programa electoral de la coalició ICV-EUiA, 2012. Recuperat de <http://www.iniciativa.cat/sites/default/files/PROGRAMA_MARC_AMB_ESMENES_INCORPORADES_CORR_DEF_NET_0.pdf>

El concepte també centrà el conjunt del Bloc 3 del programa d'ICV-EUiA del 2012, intitulat *“Llibertat per decidir”*, on podem llegir-hi fragments com els que segueixen:

“Aquesta situació de conflicte, en democràcia, només es pot resoldre amb l'exercici de l'autodeterminació, perquè la ciutadania pugui decidir el futur de Catalunya sense límits i sigui una ciutadania amb tots els drets.”

*“Els objectius d'ICV-EUiA per la propera legislatura són:
-Impulsar l'exercici del dret a decidir el futur de Catalunya, amb la celebració d'un referèndum o consulta.”*

“Autodeterminació

Catalunya és una nació que té dret a decidir lliurement el seu futur. ICV-EUiA som la força que assumeix els valors radicaldemocràtics i republicans del federalisme i del sobiranisme d'esquerres: la llibertat, la solidaritat, la fraternitat, l'internacionalisme, el reconeixement de la pluralitat nacional i cultural tant de l'Estat com de la mateixa societat catalana. Un federalisme que es projecta també en el model d'Europa que volem.

Quan una part substancial de la població d'un territori, clarament identificable, vol la sobirania, cal establir els mecanismes legals necessaris per conèixer la voluntat dels ciutadans i ciutadanes d'aquest territori. La legalitat no és immutable i s'ha d'adaptar a la voluntat democràtica i no a l'inrevés.”

Finalment, cal esmentar que el programa de la CUP-AE¹⁷ per a les eleccions al Parlament de Catalunya del 2012 no feia referències al dret a decidir, sinó que contenia referències al dret a l'autodeterminació.

Poc després d'iniciada la Xa Legislatura el Ple del Parlament va aprovar la Resolució 5/X del 23 de gener de 2013, per la qual s'aprova la Declaració de sobirania i del dret a decidir del poble de Catalunya¹⁸, amb 85 vots favorables i 41 de contraris, que introduïa per primer cop als textos parlamentaris l'expressió *dret a decidir*, substituint així la referència al dret d'autodeterminació que, seguint Viver

17 Programa electoral de la CUP-AE, 2012. Recuperat de <<https://cupsantmarti.files.wordpress.com/2012/11/programacup.pdf>>

18 Resolució 5/X del Parlament de Catalunya, per la qual s'aprova la Declaració de sobirania i del dret a decidir del poble de Catalunya. (BOPC [en línia], núm. 13, 24-01-2013, p. 3-4) <<http://www.parlament.cat/document/bopc/52083.pdf>>

Pi-Sunyer, s'havia dut a terme en 11 anteriors ocasions per part del Parlament de Catalunya¹⁹.

Crida poderosament l'atenció, ja que el concepte s'ha adduït com a fonament per a la celebració d'un referèndum o consulta sobre la independència, que es pugui predicar dels informes del Consell Assessor per a la Transició Nacional (CATN)²⁰, que cap d'ells es dediqui a la conceptualització del *dret a decidir*, ni a ubicar-lo en una taxonomia dels drets col·lectius o dels drets individuals que s'exerceixen col·lectivament — *definitio fit per genus proximum et differentiam specificam*, es diu en la lògica aristotèlica represa per Tomàs d'Aquino—. Ni tan sols s'ha abordat aquesta tasca, com a esbós, en informes del CATN dedicats a altres aspectes.

Així, és possible trobar articles periodístics i columnes d'opinió que l'esmenten o que el fonamenten en — o el relacionen amb — la llibertat d'expressió, la radicalitat democràtica, o la participació ciutadana, però en l'àmbit acadèmic amb prou feines es poden citar intents de conceptualitzar-lo i, quan se'n troben, efectuen la mateixa operació de connexió amb el dret a la participació, la llibertat d'expressió o el mateix principi democràtic, sense una satisfactòria delimitació del seu contingut jurídic, en el sentit de justificar la naixença del dret a decidir com a dret diferenciat d'altres drets ja existents o de principis que ja operen.

Hem tingut doncs, tenim —i previsiblement tindrem encara— un viu debat públic al voltant d'un significant de significat ambigu, canviant al llarg dels pocs anys en els quals ha estat en circulació, en menor o major grau segons qui l'ha emprat. No és unívoc, per tal com està mancat d'una definició que sigui pacífica i consensuada, per la dificultat d'escatir-ne la naturalesa, abast, efectes o

19 Viver Pi-Sunyer, C. i Grau Creus, M. (2013). La contribució del Parlament al procés de consolidació i desenvolupament de l'autogovern de Catalunya i a la defensa de la seva identitat nacional. Revista d'Estudis Autonòmics i Federals, núm. 18, p. 88-125

20 El CATN ha elaborat un total de 19 informes, actualment recollits en l'anomenat Llibre Blanc de la Transició Nacional de Catalunya, que abasten els següents àmbits: La consulta sobre el futur polític de Catalunya (informe núm.1), L'Administració tributària de Catalunya (informe núm.2), Les relacions de cooperació entre Catalunya i l'Estat espanyol (informe núm.3), Internacionalització de la consulta i del procés d'autodeterminació (informe núm.4), Les tecnologies de la informació i de la comunicació a Catalunya (informe núm.5), Les vies d'integració de Catalunya a la Unió Europea (informe núm.6), La distribució d'actius i passius (informe núm.7), Política monetària (Euro), Banc Central i supervisió del sistema financer (informe núm.8), L'abastament d'aigua i d'energia (informe núm.9), El procés constituent (informe núm.10), Les relacions comercials entre Catalunya i Espanya (informe núm.11), Autoritats reguladores i de la competència i estructures administratives exigides per la Unió Europea (informe núm.12), La integració a la comunitat internacional (informe núm.13), El poder judicial i l'Administració de justícia (informe núm.14), La Seguretat Social catalana (informe núm.15), La successió d'ordnament i Administracions (informe núm.16), La seguretat interna i internacional de Catalunya (informe núm.17), La viabilitat fiscal i financera d'una Catalunya independent (informe núm.18), i El procés per fer la consulta sobre el futur polític de Catalunya: un balanç (informe núm.19). Tots els informes esmentats poden ésser consultats al lloc web <http://presidencia.gencat.cat/ca/ambits_d_actuacio/consells-assessors/consell_assessor_per_a_la_transicio_nacional_catn/informes_publicats/>

titularitat i, per aquesta raó, per la dificultat d'establir si se'n pot considerar una existència autònoma o diferenciada respecte del dret d'autodeterminació.

Un altre dels problemes principals a l'hora de debatre sobre el concepte o expressió dret a decidir és que es pot considerar —com reconeixen gairebé tots els autors que el defensen o promouen— de nou encuny²¹, i a més es pot considerar també com a particularitat gairebé exclusiva del nostre debat públic, tot i que hagi trobat una certa acollida, però sens dubte menor que a Catalunya, en la discussió sobre la qüestió nacional en el cas del Quebec o d'Escòcia.

Alguns autors, com tindrem més endavant ocasió d'examinar, el consideren un dret en construcció²², o bé afirmen, des de diversos punts de partida i també des de diversos punts d'arribada, que existeix un possible encaix constitucional del seu exercici²³.

Altres autors, en canvi, en neguen l'existència o hi veuen tan sols un emmarcament del dret a l'autodeterminació o d'un dret a la secessió que no troba empara en l'ordenament intern, ni tampoc en l'ordenament internacional, en el cas de Catalunya²⁴. També és possible trobar, entre els disconformes amb l'existència d'un *dret a decidir*, autors que admeten la possibilitat i la necessitat de trobar solucions polítiques a la situació creada, fent fins i tot advertència de les conseqüències de no fer-ho²⁵. També en trobem que, negant l'existència del

- 21 El Doctor en Ciència Política per la Universitat Pompeu Fabra, Jaume López, el qualifica com a neologisme (López, J., 2011, *Del dret a l'autodeterminació al dret a decidir*. Un possible canvi de paradigma en la reivindicació dels drets de les nacions sense estat. *Quaderns de Recerca del Centre UNESCO de Catalunya*, núm. 4, p. 8). El terme neologisme per referir-se a l'expressió dret a decidir també és emprat pel Doctor en Dret per la Universitat Pompeu Fabra, Josep M. Vilajosana (Vilajosana, J., 2014, Principi democràtic i justificació constitucional del dret de decidir, *Revista d'Estudis Autonòmics i Federals*, núm. 19, p.181-182). En la mateixa obra i a les mateixes pàgines, l'autor exposa que l'expressió "*fins ara no ha estat emprada tècnicament en contextos jurídics*".
- 22 Així, per exemple, Barceló, M.; Corretja, M.; González, A.; López, J. i Vilajosana, J., 2015, *El derecho a decidir: Teoría y práctica de un nuevo derecho*. Barcelona: Atelier. Vid. també Bernadí, X. *El derecho a decidir*. Características básicas de un derecho en construcción. Dins Barceló, M. i Strapazzon, C., 2015, *Escritos sobre derechos individuales y colectivos. Una visión desde perspectivas constitucionales diversas*. Barcelona: Atelier.
- 23 Així, per exemple, Cagiao y Conde, J. i Ferraiuolo, G. (Coords.), 2016, *El encaje constitucional del derecho a decidir: Un enfoque polémico*. Madrid: Los libros de la catarata.
- 24 Martín y Pérez de Nanclares, J., 2015, *Reflexiones jurídicas a propósito de una eventual declaración unilateral de independencia de Cataluña: un escenario político jurídicamente inviable*. Real Instituto Elcano. Disponible a <<http://www.realinstitutoelcano.org/>> . O Viciano, R., 2013, *Constitución y derecho de autodeterminación, ponencia aportada al Seminario de la Facultad de Dret de la Universitat de València*. Recuperat de <<http://www.uv.es/seminariadret/sesiones2013/autodeterminacion/ponenciaviciano>> . També, per últim, Solozábal, J.J. (2013), (2016), *El problema catalán en la crisis del Estado autonómico*, *Revista de Libros*. Recuperat de <<http://www.revistadelibros.com/discusion/el-problema-catalan-en-la-crisis-del-estado-autonomico>>
- 25 Pons, X. *El denominado derecho a decidir y el Derecho Internacional*. Dins Sagarra, E. (Coord.), 2014, *¿Existe el derecho a decidir? Preguntas y respuestas sobre el proceso abierto en Cataluña*. Barcelona: Tibidabo Ed. L'autor hi condensa la seva posició de la següent manera: "*En este sentido, y aunque se utilice, entiendo claramente que no nos hallamos ante un 'derecho' en sentido estricto, con unos titulares jurídicos, con unas obligaciones para los poderes públicos correspondientes a este pretendido derecho, con unas consecuencias o efectos jurídicos de su ejercicio y con unos mecanismos de exigibilidad jurídica de dicho derecho ante los tribunales competentes. Se trata, en todo caso, como digo, de un planteamiento de alcance político —y como tal debe entenderse—*

dret a decidir com a tal dret, no només admeten sinó que ofereixen diferents solucions possibles al problema de fons plantejat actualment a la societat catalana i espanyola²⁶, i finalment n'hi ha que han proposat solucions sense entrar necessàriament al debat sobre l'existència o no del dret a decidir com a tal dret²⁷.

Tanmateix, en la majoria d'ocasions s'empra —explícitament o implícita— com un transsumpte o nou embolcall del dret d'autodeterminació o de drets ja reconeguts a la Constitució²⁸. En aquest cas, es podria convenir en que l'encunyació del nou terme és, almenys des del punt de vista jurídic, banal i innecessària.

De fet, existeix un debat sobre el caràcter instrumental o utilitari de l'encunyació del terme, certament promogut pels autors que en qüestionen que sigui pròpiament un dret²⁹, però en el que no ha mancat algun reconeixement públic d'aquest caràcter instrumental, o utilitari, per part d'algun dels seus promotors³⁰.

Per evitar aquesta i altres objeccions existents a la consideració del *dret a decidir* com a un autèntic dret, entenem, s'ha produït un creixent esforç de producció acadèmica que, amb menor o major fortuna, prova de dotar l'expressió

pero no de un derecho, y, mucho menos, de un derecho que, además, pudiese implicar también su ejercicio al margen de la legalidad. Lo que, como desarrollaré más adelante, no constituye óbice alguno a la afirmación de que la democracia se basa en la voluntad popular y que en el Derecho Internacional está reconocido que es esta voluntad la base de la autoridad del poder público; de lo que deriva, por tanto, que en un estado de derecho la legitimidad social y democrática debe concedirse plenamente con la legalidad, a la que todos, individuos y autoridades, están sometidos."

- 26 Tomos, J. El derecho a decidir no existe pero el Gobierno debería convocar la consulta. Dins Sagarra, E. (Coord.), 2014, *¿Existe el derecho a decidir? Preguntas y respuestas sobre el proceso abierto en Cataluña*. Barcelona: Tibidabo Ed. També Aja, E., 2014, Estado autonómico y reforma federal, p. 361-367. Madrid: Alianza Ed.
- 27 Rubio Llorente, F., 8 d'octubre de 2012, Un referéndum para Cataluña [en línia]. Recuperat de <http://elpais.com/elpais/2012/10/03/opinion/1349256731_659435.html>. L'autor hi exposa el següent: "Si una minoría territorializada, es decir, no dispersa por todo el territorio del Estado, como sucede en algunos países del Este de Europa, sino concentrada en una parte definida, delimitada administrativamente y con las dimensiones y recursos necesarios para constituirse en Estado, desea la independencia, el principio democrático impide oponer a esta voluntad obstáculos formales que pueden ser eliminados. Si la Constitución lo impide habrá que reformarla, pero antes de llegar a ese extremo, hay que averiguar la existencia, y solidez de esa supuesta voluntad. Una doctrina que hoy pocos niegan y cuya expresión más conocida puede encontrarse en el famoso dictamen que la Corte Suprema de Canadá emitió en 1999 sobre la legitimidad de la celebración de un referéndum en Quebec."
- 28 Barceló, M., 2015, El dret a decidir: una proposta de construcció jurídica. p. 1. *Institut d'Estudis Catalans*. Recuperat de: <http://perspectives-estat.espais.iec.cat/files/2015/03/IEC-EL-DRET-A-DECIDIR_versi%C3%B3n_fi-nal_corr-web1.pdf>
- 29 "No cabe duda del acierto político que para los planteamientos soberanistas ha supuesto el tomar como bandera el llamado 'derecho a decidir'. La calculada ambigüedad del concepto permite sumar adhesiones desde planteamientos diversos. Además, la referencia a este derecho se trata de sustentar en principios tan indiscutibles como el de la democracia, la participación y el derecho a votar. Así, se reparten carteles en los que se afirma 'volem votar', o bien 'votar és normal'. ¿Cómo oponerse a estos argumentos? Nadie sabe muy bien qué se quiere decir cuando se invoca este pretendido derecho, pero la verdad es que suena bien." Tomos, J. El derecho a decidir no existe pero el Gobierno debería convocar la consulta. Dins Sagarra, E. (Coord.), 2014, *¿Existe el derecho a decidir? Preguntas y respuestas sobre el proceso abierto en Cataluña*, p. 315, Barcelona: Tibidabo Ed.
- 30 El dret a decidir és una ximpleria que ens vam inventar, 18 de setembre de 2013. E-Notícies. Recuperat de <<http://societat.e-noticies.cat/el-dret-a-decidir-es-una-ximpleria-que-ens-vam-inventar-79069.html>>

d'un contingut jurídic específic, que faci distingible el que es preconitza com a nou dret naixent o en construcció de formulacions ja conegudes en l'ordenament jurídic intern o en l'internacional, com el dret a l'autodeterminació o el *ius secessionis*.

Però també trobem sovint l'expressió *dret a decidir* simplement invocada, potser en una tàcita assumpció de posicions iusnaturalistes sense matisar, o potser com si el seu mer esment tingués una mena de vis performativa, *mutatis mutandis*, que en perfeccionés l'existència.

Així, la Resolució 5/X, del 23 de gener de 2013, del Parlament de Catalunya, abans esmentada, no conté una definició o una aproximació a una definició del dret a decidir, sinó que es limita a afirmar, en cita literal, que *“D'acord amb la voluntat majoritària expressada democràticament pel poble de Catalunya, el Parlament de Catalunya acorda iniciar el procés per a fer efectiu l'exercici del dret a decidir per tal de que els ciutadans i ciutadanes de Catalunya puguin decidir llur futur polític col·lectiu”*.

El principi primer de l'esmentada Resolució, que conté la declaració de sobirania en si mateixa, ha estat declarat inconstitucional i nul per la Sentència del Tribunal Constitucional 42/2014, de 25 de març de 2014. Així mateix, la sentència declara que les referències al *“dret a decidir dels ciutadans de Catalunya”* contingudes en el propi títol, a la part inicial, i als principis Primer, Segon, Tercer, Setè i Novè, paràgraf segon, de la Resolució no són inconstitucionals si s'interpreten en el sentit que s'exposa en els Fonaments Jurídics 3 i 4 de la sentència.

En resum, el Tribunal Constitucional manifesta, en primer lloc, que dins el marc de la Constitució una Comunitat Autònoma no pot convocar de manera unilateral un referèndum d'autodeterminació per tal de decidir sobre la seva integració a Espanya. A continuació, però, afirma amb igual èmfasi que la manifestació d'una aspiració política contrària a la Constitució ha de tenir encaix constitucional —en coherència amb anteriors pronunciaments del TC, que ha defensat que la nostra no és una *“democràcia militant”*, que exigeixi adhesió positiva als principis constitucionals o, com alguns autors han dit, a la *“ideologia constitucional”*³¹ — sempre que el seu exercici es planteji d'acord amb la pròpia legalitat constitucional, amb respecte als principis de legitimitat democràtica, pluralisme i legalitat.

31 Álvarez, E., 02-04-2014. Una sentencia con luces y sombras. Blog de la Revista Catalana de Dret Públic. Recuperat de <<http://eapc-rmdp.blog.gencat.cat/2014/04/02/una-sentencia-con-luces-y-sombras-enrique-alvarez-conde/>>

Segons continua el Tribunal Constitucional, la voluntat d'una part de l'Estat d'alterar l'estatus jurídic que li atorga el marc constitucional ha de trobar una via d'expressió, ja que no existeix un nucli normatiu inaccessible als procediments de reforma constitucional. De fet, el Tribunal Constitucional afegeix una reflexió final: qui pretén el que conté l'esmentada Resolució pot plantejar la reforma constitucional per tal que la seva aspiració pugui dur-se a terme.

En opinió d'alguns autors, es pot rebre l'esmentada STC 42/2014, de 25 de març de 2014, com una sanció a l'existència i efectivitat del dret a decidir com a dret diferenciat del d'autodeterminació. Es pren com a base principal d'aquesta afirmació, tot i que òbviament s'argumenti en base al conjunt de la sentència, el següent fragment del Fonament Jurídic 3 de la Sentència, que fa referència a l'expressió *dret a decidir*:

“No apareix proclamat com una manifestació d'un dret a l'autodeterminació no reconegut a la Constitució, o com una atribució de sobirania no reconeguda en aquesta, sinó com una aspiració política a la que solament es pot arribar mitjançant un procés ajustat a la legalitat constitucional amb respecte als principis de legitimitat democràtica, pluralisme, i legalitat, expressament proclamats a la Declaració en estreta relació amb el dret a decidir. És possible, doncs, una interpretació constitucional de les referències al dret a decidir dels ciutadans de Catalunya”.

Així ho interpreta Mercè Barceló:

“L'existència del dret a decidir, per tant, és reconeguda pel Tribunal. En la seva delimitació n'exclou dos possibles continguts: ni és un dret a l'autodeterminació ni una atribució de sobirania; però sí que empara per a fer activitats adreçades a 'preparar i defensar' l'objectiu o aspiració política de modificar l'ordre constitucional establert, sempre que aquestes activitats es facin sense vulnerar els principis democràtics, els drets fonamentals o la resta de mandats constitucionals.

El seu contingut genera, així mateix, un deure de lleialtat constitucional entre el poder públic autonòmic representant de la decisió de la ciutadania i el poder públic representant de l'Estat global 'que como este Tribunal ha señalado, se traduce en un deber de auxilio recíproco, de recíproco apoyo y mutua lealtad, concreción, a su vez, del más amplio deber de fidelidad a la Constitución' (STC 247/2007, de 12 de desembre, FJ 4) 'por parte de los poderes públicos', de manera que, si l'as-

semblea legislativa d'una comunitat autònoma formulés l'obertura d'un procés d'aquestes característiques, el Parlament espanyol 'deberá entrar a considerarlo', és a dir, genera un deure de diàleg recíproc que presideix tot el procés.

Segons el Tribunal, d'aquest contingut es deriva un abast concret o efectes de l'exercici del dret, en el sentit que si la consecució efectiva del resultat fruit d'aquest procés ha de comportar allò que el dret a decidir no comprèn; això és, l'autodeterminació o l'atribució de sobirania, aquesta consecució efectiva s'ha de materialitzar 'en el marco de los procedimientos de reforma de la Constitución, pues el respeto a esos procedimientos es, siempre y en todo caso, inexcusable'. Per tant, una qüestió és que la ciutadania de Catalunya, perquè no és sobirana, no pugui decidir el seu futur polític de manera unilateral, i una altra de ben diferent és que la ciutadania de Catalunya sí que pugui ser consultada sobre el fet de continuar a l'Estat espanyol; i consultada, amb resultat favorable a la independència, això porti a una reforma constitucional per a la consecució efectiva d'aquesta, com el Tribunal Constitucional ha deixat dit.

Vet aquí la construcció d'un dret —la del dret a decidir— elaborada per l'intendent suprem de la Constitució (...)”³²

Barceló ha vist en l'esmentada sentència del Tribunal Constitucional una formulació de rellevància pràcticament equivalent a la continguda al *Renvoi relatif à la sécession du Québec*³³, del 20 d'agost de 1998, del Tribunal Suprem del Canadà, sobre el que més endavant es tornarà.

Una interpretació de la sentència força coincident amb aquesta la podíem trobar en Joan Vintó³⁴ o en Joan Ridao, que afirma:

“Ahora bien, al propio tiempo que la Sentencia declara que «en el marco de la Constitución una comunidad autónoma no puede unilateralmente convocar un referéndum de autodeterminación para decidir sobre su

32 Barceló, M., 2015, El dret a decidir: una proposta de construcció jurídica, p.16-17. Institut d'Estudis Catalans. Recuperat de: <http://perspectives-estat.espais.iec.cat/files/2015/03/IEC-EL-DRET-A-DECIDIR_versi%C3%B3_final_corr-web1.pdf>

33 *Renvoi relatif à la sécession du Québec* [1998] 2 RCS, p. 217-297. Recuperat de <<http://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/fr/item/1643/index.do>>

34 Vintó, J., 02-04-2014. El Tribunal Constitucional y el derecho a decidir de Cataluña: una reflexión sobre la STC de 25 de marzo de 2014. *Blog de la Revista Catalana de Dret Públic*. Recuperat de <<http://eapc-rdop.blog.gencat.cat/2014/04/02/el-tribunal-constitucional-y-el-derecho-a-decidir-de-cataluna-una-reflexion-sobre-la-stc-de-25-de-marzo-de-2014-joan-vintro/>>

integración en España», explicita la posibilidad de «una interpretación constitucional» del llamado «derecho a decidir», entendido como «una aspiración política a la que se llegue mediante un proceso ajustado a la legalidad constitucional», con respeto a los principios de «legitimidad democrática», «pluralismo» y «legalidad», expresamente proclamados en la Declaración de soberanía del Parlamento de Cataluña.

Este es sin duda el aspecto más novedoso y trascendente de la STC 32/2014, puesto que el Tribunal reconoce el derecho a decidir como un derecho que puede amparar la realización de actividades dirigidas a «preparar» y «defender» la separación de Cataluña, y a instar la «consecución efectiva» de este objetivo en el marco de los procedimientos de reforma de la Constitución.»³⁵

L'informe de l'Institut d'Estudis Autònoms (IEA) relatiu a l'esmentada sentència³⁶ en fa una interpretació més extensa —ja que abasta les possibles conseqüències pràctiques del pronunciament del Tribunal Constitucional— de la qual seleccionem els següents fragments que, al nostre entendre, condensen el parer de l'IEA:

“Enfront d'aquestes al·legacions [de l'Advocat de l'Estat], la sentència declara que és constitucionalment possible l'exercici 'del dret dels ciutadans de Catalunya a decidir' el seu futur polític col·lectiu si es respecten els límits que deriven del fet que, des de la perspectiva jurídica, aquest poble no és titular de la sobirania ni del dret a l'autodeterminació. Aquests són els dos únics límits que imposa el Tribunal. En conseqüència, la sentència declara que totes les referències al dret a decidir contingudes a la Declaració 'no son inconstitucionales' si s'interpreten d'acord amb la doble limitació apuntada en els termes que analitzarem immediatament”

“L'aspecte més nou, rellevant i a la pràctica més transcendental de la

35 Ridaó, J., 2014. La juridificació del dret a decidir en Espanya: La STC 42/2014 y el dret a aspirar a un procés de canvi polític del ordre constitucional. *Revista de Derecho Político de la UNED*, núm. 91, p. 94. És inevitable fixar-se en l'expressió que l'autor ha situat al subtítol, en la nostra opinió contradictòria amb el que afirma el mateix títol. Si el que la STC 42/2014 ha fet es reconèixer el dret a aspirar a un procés de canvi polític de l'ordre constitucional (i recordem que la pròpia sentència reconduïx aquesta aspiració als procediments de reforma de la Constitució), aleshores no ha fet altra cosa que subratllar el que ja és present en la Constitució de 1978 i ha estat establert per reiterada i coneguda jurisprudència constitucional.

36 *Informe sobre la Sentència del Tribunal Constitucional, de 25 de març de 2014, relativa a la Resolució 5/X del Parlament de Catalunya, per la qual s'aprova la Declaració de sobirania i del dret a decidir del poble de Catalunya*, emès en data 1 d'abril de 2014 per l'Institut d'Estudis Autònoms de la Generalitat de Catalunya. Disponible en línia a <http://presidencia.gencat.cat/web/.content/ambits_actuacio/transicio_nacional/iea/observatori_autogovern/autogovern/arxius/informe_sentencia_tc_sobirania_parlament_vcat.pdf>

sentència és, sens dubte, el relatiu al 'dret a decidir', que el Tribunal reconeix com a dret que pot emparar la realització d'activitats adreçades a 'preparar' i 'defensar' la separació de Catalunya i a instar la 'consecució efectiva' d'aquest objectiu en el marc dels procediments de reforma de la Constitució."

L'IEA també situa les següents asseveracions entre les conclusions del seu informe:

"En definitiva, la sentència objecte d'aquest informe reconeix la legitimitat constitucional de totes les activitats de preparació i defensa del dret a decidir el futur polític de Catalunya, inclosa la convocatòria i celebració d'una consulta o d'un referèndum no vinculant sempre que quedi palès, de manera explícita o tàcita però clara pel context en el qual s'insereix, que si els seus resultats divergeixen dels continguts de la Constitució, mitjançant el diàleg i la negociació s'intentaran aplicar 'en el marc dels procediments de reforma de la Constitució'."

De la mateixa manera entén Enric Fossas, en un comentari³⁷ que, per diverses i ben fonamentades raons, és molt crític amb la sentència esmentada — i també amb la possibilitat de considerar com a existent el dret a decidir, com veurem— que *"la Sentencia no sólo entra a enjuiciar unas ambiguas referencias a un inexistente 'derecho a decidir' proclamado en una declaración política, sino que consagra tal derecho mediante una interpretación conforme de esas referencias que 'salva' parcialmente la Resolución y concluye con su no inconstitucionalidad."*

De l'abast del pronunciament del Tribunal Constitucional pel que fa al dret a decidir en fa Joaquín Tornos, en canvi, una interpretació més restrictiva:

"En definitiva, para el Tribunal Constitucional, si por 'derecho a decidir' se entiende la aspiración de una colectividad territorial a modificar su relación con el conjunto del Estado, nada impide que este planteamiento se defienda, pero sólo podrá llevarse a cabo a través de la oportuna iniciativa de reforma constitucional, artículos 87.2 y 166 CE. Planteada la propuesta de reforma, el Parlamento español debería entrar a considerarla. Pero obviamente este planteamiento del Tribunal dista mucho de coincidir con la postura de aquellos que por 'derecho a decidir'

37 Fossas, E., 2014. Interpretar la política: Comentario a la STC 42/2014, de 25 de marzo, sobre la Declaración de soberanía y el derecho a decidir del pueblo de Cataluña. *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 101, p. 273-300.

entienden el derecho del pueblo catalán a votar sobre su relación con el Estado e imponer el contenido de la votación (ejercer en última instancia el ius secessionis), y dista también de los que entienden que el derecho a decidir es el derecho a ser consultado por el Gobierno de la Generalitat. (...) El derecho a decidir es admisible sólo si se entiende como una aspiración política que se deberá ejercer planteando la reforma constitucional a través de los cauces que la misma establece.”³⁸

D'altra banda, en el comentari d'aquesta mateixa sentència que fa Juan José Solozábal Echevarría, trobem la següent reflexió final, que clou l'apartat dedicat a comentar el tractament del dret a decidir a la sentència, i de fet el conjunt de l'article:

“La cuestión es la siguiente, si el derecho a decidir como aspiración política, no puede llevarse a cabo sin reformar la Constitución, cuando supone disposición del orden constitucional, que solo está abierta al poder constituyente, no queda, quizás, mucho espacio para entender tal derecho fuera de su versión banalizada como derecho de participación, directa o a través de representantes”³⁹

Afirma Francisco J. Enériz a les conclusions del seu comentari relatiu al mateix pronunciament del Tribunal Constitucional —certament també molt crític amb la STC 42/2014— que:

“La sentencia incurre en cierta incongruencia cuando otorga un carácter de acto jurídico y con efectos jurídicos incompatibles con la Constitución a la parte de la resolución del Parlamento catalán que recoge el principio de soberanía, mientras que ve en el resto y, sobre todo, en el derecho a decidir del pueblo catalán, la aspiración política de este pueblo a decidir su futuro político colectivo defendible en el marco de la Constitución, esto es, un acto político sin capacidad de crear efectos jurídicos”⁴⁰.

Segons el nostre humil parer, en realitat hem de lamentar que el Tribunal Constitucional no ha fet, ni en aquesta sentència a la que ara ens referim, ni en cap

38 Tornos, J. El derecho a decidir no existe pero el Gobierno debería convocar la consulta. Dins Sagarra, E. (Coord.), 2014, *¿Existe el derecho a decidir? Preguntas y respuestas sobre el proceso abierto en Cataluña*, p. 311, Barcelona: Tibidabo Ed.

39 Solozábal, J.J., 2015. La sentencia sobre la declaración soberanista y el derecho a decidir del pueblo catalán (STC 42/2014). *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, núm. 50.

40 Enériz, F.J., 2014, *Un comentario a la sentencia del Tribunal Constitucional sobre la declaración de soberanía y el derecho a decidir del pueblo de Cataluña*. Revista Aranzadi Doctrinal, núm. 4/2014.

de les anteriors o posteriors sobre qüestions connexes, interpretacions del text constitucional de significació i transcendència similar —des de la perspectiva d'oferir possibles solucions a una situació conflictiva— a les que va fer al seu dia el Tribunal Suprem del Canadà.

Coincidim amb la posició dels qui no consideren que el Tribunal Constitucional hagi donat carta de naturalesa al *dret a decidir* com a tal dret, sinó que consideren, com fem nosaltres, que el Tribunal ha entès que les referències a aquesta expressió poden tenir acollida i no ser considerades contràries a la Constitució, si s'interpreten com una aspiració política. El reconeixement de la constitucionalitat de defensar una aspiració política, un acte polític sense capacitat de generar efectes jurídics —en paraules d'Enériz— o un contingut del significat *dret a decidir* que, per identificar-se amb el dret a la participació, esdevé banal —reformulant la idea de Solozábal— no es pot interpretar com el reconeixement d'un dret.

Hem d'insistir en que, de fet, el Tribunal Constitucional no fa sinó reiterar la posició del propi Tribunal amb relació a l'absència d'un nucli constitucional inaccessible a la reforma, al fet que la nostra no es pugui considerar una “democràcia militant” i, per això, a la necessitat que trobin cabuda aspiracions i projectes polítics que qüestionen elements de la Constitució actual, fins i tot els que puguin ser considerats estructurals. El Tribunal, pel que fa a la canalització d'aquestes aspiracions i d'aquests projectes —i aquí tant hi fa que parlem de l'aspiració a veure inscrit en la Constitució un *ius secessionis*, de produir efectivament la secessió, o de qualsevol altra, com la de substituir la forma de govern actual, de monarquia parlamentària, per una república— remet a una reforma constitucional que bé es podria impulsar des d'una cambra legislativa autonòmica.

Permeti-se'ns la llicència de sotmetre-ho a una prova, per dir-ho així, contrafactual, en forma de pregunta: si el Tribunal Constitucional va donar naixença al dret a decidir, com és que, *ceteris paribus*, (essent les altres coses igual), gairebé dos anys després de la STC 42/2014, no s'ha promogut pel Govern o el Parlament de Catalunya, una consulta o referèndum en preparació del seu exercici, tal com semblava suggerir l'IEA que era possible plantejar?

Una possible resposta la trobem en el text de la STC 31/2015⁴¹, de 25 de febrer de 2015, relativa a diversos preceptes de la Llei del Parlament de Catalunya 10/2014, de 26 de setembre, de consultes populars no referendàries i altres

41 Sentència 32/2015, de 25 de febrer de 2015. (BOE [en línia], núm. 64, 16-03-2015, p. 190-212) <<https://www.boe.es/boe/dias/2015/03/16/pdfs/BOE-A-2015-2832.pdf>>

formes de participació ciutadana, al Fonament Jurídic 6 de la qual podem llegir:

“a) En primer lugar, queda fuera de la competencia autonómica formular consultas, aun no referendarias, que incidan sobre «sobre cuestiones fundamentales resueltas con el proceso constituyente y que resultan sustraídas a la decisión de los poderes constituidos. El respeto a la Constitución impone que los proyectos de revisión del orden constituido, y especialmente de aquéllos que afectan al fundamento de la identidad del titular único de la soberanía, se sustancien abierta y directamente por la vía que la Constitución ha previsto para esos fines. No caben actuaciones por otros cauces ni de las Comunidades Autónomas ni de cualquier órgano del Estado, porque sobre todos está siempre, expresada en la decisión constituyente, la voluntad del pueblo español, titular exclusivo de la soberanía nacional, fundamento de la Constitución y origen de cualquier poder político» (STC 103/2008, de 11 de septiembre, FJ 4). Es patente, pues, que el parecer de la ciudadanía sobre tales cuestiones ha de encauzarse a través de los procedimientos constitucionales de reforma.”

Comentant aquesta darrera sentència, Joan Vintró, que es podia comptar entre els autors que consideraven que la STC 42/2014 havia reconegut l'existència del dret a decidir, afirmava ara:

“Sobre esta cuestión la STC 42/2014, sin ser un pronunciamiento explícito, permitía ser interpretada en el sentido de que el Tribunal no cerraba la puerta a la admisibilidad constitucional de un referéndum no vinculante sobre el futuro político de Cataluña convocado por el Estado y sin mediar previamente reforma de la Constitución. Abonaban esta interpretación algunos elementos presentes en la STC 42/2014 tales como los siguientes: la declaración de constitucionalidad del derecho a decidir de Cataluña y la distinción entre actividades preparatorias en el ejercicio de este derecho (sin excluir ninguna prevista en la CE) y la consecución efectiva del mismo que debía realizarse en el marco de los procedimientos de reforma constitucional. Ahora la sentencia de 25 de febrero de 2015 parece volver a la doctrina de la STC 103/2008 y excluir que se pueda realizar un referéndum como el apuntado anteriormente. Hay una frase reveladora a este respecto: “Es patente, pues, que el parecer de la ciudadanía sobre tales cuestiones ha de encauzarse a través de los procedimientos constitucionales de reforma” FJ 6).

Con todo, a continuación en el mismo FJ la sentencia vuelve a reiterar con cita expresa la doctrina de la STC 42/2014 y por ello cabe calificar de ambiguo el pronunciamiento del Tribunal en este punto.”⁴²

Com s'ha dit, hi ha hagut diversos intents de conceptualitzar el *dret a decidir*, abans i després de la sentència que hem estat comentant. A continuació n'exposem alguns del principals, segons el nostre parer.

Entre les propostes de conceptualització del *dret a decidir* anteriors a la STC 42/2014, hi trobem el de Jaume López, que ens en diu que amb aquest concepte s'apel·la exclusivament i es connecta amb un principi democràtic, el de participar d'una decisió sense restriccions. En aquest caràcter no restringit de l'àmbit o objecte de la decisió hi veu la connexió amb el dret a l'autodeterminació. Segueix López afirmant que *“el dret a decidir, per tant, se centra en un principi de radicalisme democràtic”*⁴³. Poc més endavant López afirma:

“D'acord amb el principi del dret a decidir un demos (una comunitat sobre la qual s'aplica alguna versió d'una regla de majoria per prendre decisions col·lectives) ha de poder decidir sobre qualsevol cosa, sense restriccions d'entrada o preexistents.

Cal remarcar que aquí no s'està parlant necessàriament de nació (ni tampoc de poble), s'està parlant de ciutadans que tenen dret a decidir perquè la decisió els afecta i que, a través d'altre tipus de decisions democràtiques ja formen una comunitat de decisió, el que dota d'unes certes bases objectives la definició del demos.”⁴⁴

Conclou Jaume López l'article que hem estat esmentant amb la següent reflexió:

“Tot plegat apunta cap a la configuració d'un nou paradigma en relació amb les reivindicacions de les nacions sense estat en les democràcies liberalrepresentatives occidentals que no poden aspirar a ser considerades com a potencials casos d'aplicació del dret a l'autodeterminació, d'acord amb la definició originària i internacionalment acceptada però, en canvi, i gràcies als processos de descentralització política de

42 Vintró, J., 28-02-2015. El Tribunal Constitucional y la consulta en Cataluña: certezas, ambigüedades, decepción. *ElDiario.es*. Recuperado de <http://www.eldiario.es/agendapublica/reforma-constitucional/Trubunal-Constitucional-Cataluna-ambigüedades-decepcion_0_361514308.html>

43 López, J., 2011, Del dret a l'autodeterminació al dret a decidir. Un possible canvi de paradigma en la reivindicació dels drets de les nacions sense estat. *Quaderns de Recerca del Centre UNESCO de Catalunya*, núm. 4, p. 8

44 *Ibidem*

les darreres dècades, exerceixen plenament com a demos i estan en posició de reclamar el principi de sobirania que recull el dret a decidir.”

Hem de dir que no sembla albirar-se en la proposta de Jaume López, l'any 2011, més enllà de l'innegable interès de les reflexions que es fan al voltant d'una qüestió tan extraordinàriament controvertida com és la secessió d'una comunitat territorialitzada integrada a un Estat democràtic, una autèntica conceptualització o caracterització d'un dret, de tal forma que sigui distingible de drets o principis ja existents i més pacífics respecte a la seva definició.

Entre les propostes de conceptualització del dret a decidir posteriors a la STC 42/2014, hi trobem el de Mercè Barceló:

“Si per dret a decidir s'entén el dret individual de la ciutadania de Catalunya a pronunciar-se col·lectivament sobre una possible secessió del territori de Catalunya respecte de l'Estat espanyol, aquest dret està reconegut en l'article 20 de la Constitució (CE) amb el nom de llibertat d'expressió; a més, si aquest dret s'exercís, per exemple, a través d'una consulta popular, aleshores es tractaria de l'exercici del dret fonamental reconegut en l'article 23 de la CE; això és, el dret de tota la ciutadania a participar directament dels afers públics.

El que s'ha articulat a Catalunya com a dret a decidir, doncs, no és més que una formulació de drets que ja existien constitucionalment en un estat democràtic amb un nou abillament extern: (...) aquest dret té com a contingut i, per tant, atorga com a feix de facultats a llurs titulars el poder d'expressar col·lectivament la posició individual respecte del futur territorial de Catalunya com a comunitat política.”⁴⁵

En la part final del mateix article, del qual ja hem citat l'anàlisi que fa de la STC 42/2014, Barceló ens diu el següent:

“Si es parteix, així, de l'existència d'aquest dret, com a tal dret i no com a eslògan polític, cal procedir a construir-lo en perspectiva jurídica per abastar-ne tots els elements estructurals: la naturalesa, els titulars, el contingut, les vies d'exercici, les obligacions que genera per als poders públics, i els efectes.

(...) El dret a decidir, configurat en part com un dret de proposta, és lli-

45 Barceló, M., 2015, El dret a decidir: una proposta de construcció jurídica, p. 1. *Institut d'Estudis Catalans*. Recuperat de: <http://perspectives-estat.espais.iec.cat/files/2015/03/IEC-EL-DRET-A-DECIDIR_versi%C3%B3_final_corr-web1.pdf>

bertat d'expressió i, pel contingut de la mateixa proposta, és un dret de participació política en els afers públics; dret que es rebla si la proposta es canalitza per la via d'una consulta popular o d'unes eleccions. Per tant, confereix als seus titulars el poder d'expressar col·lectivament, sense traves o impediments, la posició individual que s'imputa a un demos conjunt respecte del futur territorial de Catalunya com a comunitat política; i confereix, així mateix, el poder que el posicionament majoritari expressat lliurement sigui pres en consideració pels seus destinataris, si resulta que és discrepant de l'ordre territorial constitucionalment establert.”⁴⁶

Amb tot el respecte del que ens ha de ser mereixedora l'autora, no podem sinó considerar poc reeixit l'intent que fa en aquest article de construir jurídicament el *dret a decidir*. No ens sembla satisfactòria la delimitació de la seva naturalesa o del seu contingut, per exemple. Presentant-lo com una recombinació de la llibertat d'expressió o del dret de participació directa en els afers públics, per tot seguit exposar que això implica la necessitat que un *demos* determinat expressi la seva voluntat sense traves, no sembla que s'hagi justificat prou la necessitat de la seva distinció respecte d'altres drets o principis ja existents i amb els que se'l relaciona.

També Josep M. Vilajosana, l'abril de 2014⁴⁷, assajava una conceptualització del *dret a decidir*, o més aviat de la possibilitat d'un encaix constitucional d'una consulta sobre la secessió, el que diem per les raons que a continuació s'exposen. Deia López que el seu objectiu era el de clarificar els termes de la discussió, per tal de donar sentit jurídic a una reclamació feta, en primera instància, des de postulats aliens al dret. En aquest sentit, Vilajosana apunta que “dret de decidir és una expressió ambigua, que amaga dos conceptes diferents amb implicacions jurídiques diferents: el dret de ser consultats sobre el propi futur polític i el dret a l'autodeterminació”, i considera units ambdós conceptes pel principi democràtic. A continuació López caracteritza succintament aquests dos conceptes arrecerats, segons el seu parer, sota el paraigua del *dret a decidir*:

“Són situacions jurídiques diferents perquè, en primer lloc, el dret de ser consultat és un dret individual (els titulars del qual són els ciutadans), mentre que el dret a l'autodeterminació és un dret col·lectiu (els titulars del qual són els pobles). En segon lloc, perquè són drets vinculats a

46 Ibidem, p. 26-27

47 Vilajosana, J.M., 2014. Principi democràtic i justificació constitucional del dret a decidir. *Revista d'Estudis Autonòmics i Federals*, núm. 19, p. 178-210.

dues diferents formes típiques d'exercici, com ara la realització d'una consulta, en el primer cas, i la declaració unilateral d'independència, en el segon. Finalment, llur legalitat pren com a referència dos ordrenaments jurídics diversos: l'estatal i l'internacional, respectivament. En aquest treball m'ocuparé del dret de decidir només en el primer sentit.

(...) En el primer sentit, ja ho desenvoluparé aquí; respecte al segon, no més cal afegir que el dret a l'autodeterminació dels pobles està agafant cada cop més una connotació que el deslliga del seu origen colonialista i que posa en primer terme la forma democràtica d'exercici, principalment des de l'Opinió Consultiva del Tribunal Internacional de Justícia de 2010 sobre Kosovo.”⁴⁸

En la nostra opinió, en desenvolupar bàsicament el primer dels conceptes que López afirma que abasta el *dret a decidir*, i sense restar en absolut interès a les rellevants aportacions que fa en exposar les raons que al seu parer justifiquen l'encaix constitucional d'una consulta adreçada als catalans sobre la secessió de Catalunya respecte a la resta d'Espanya, no s'està assolint realment la conceptualització d'un nou dret, especialment si el segon concepte que s'hi considera inclòs no es desenvolupa i relaciona amb el primer, més enllà de la referència a l'Opinió Consultiva del Tribunal Internacional de Justícia de 2010, sobre Kosovo, a la que ens referirem més endavant, però de la que ja avancem que no fem exactament la mateixa lectura que en fa Vilajosana.

Aquest article de Josep M. Vilajosana que hem estat comentant més amunt ha estat inclòs en l'obra col·lectiva⁴⁹ en la qual, per la seva banda, Jaume López assaja de nou una definició del dret a decidir:

“De acuerdo con lo expuesto hasta aquí podríamos definir el derecho a decidir como: un derecho individual de ejercicio colectivo de los miembros de una comunidad territorialmente localizada y democráticamente organizada que permite expresar y realizar mediante un procedimiento democrático la voluntad de redefinir el estatus político y marco institucional fundamentales de dicha comunidad, incluida la posibilidad de constituir un estado independiente.

(...) Sin duda, se trata de un derecho no positivado. No existe ninguna referencia explícita a él en la legislación interna o internacional. Si

48 Ibidem, p.183-184

49 Barceló, M., Correija, M., González Bondía, A., López, J. i Vilajosana, J.M., 2015. *El derecho a decidir: Teoría y práctica de un nuevo derecho*. Barcelona: Atelier.

nos limitamos a esta visión restrictiva de lo que es un derecho puede afirmarse — como hacen sus detractores menos sofisticados — que el ‘derecho a decidir, simplemente, no existe’. (...) A través de la interpretación de principios generales, acorde con las nuevas situaciones y sistemas de valores, puede sostenerse la existencia de derechos, con sus implicaciones correspondientes, previamente a su positivización.

(...) Como hemos venido defendiendo al examinar sus vínculos con otros derechos, creemos que el derecho a decidir tiene suficiente entidad y autonomía. Y cabe, asimismo, resaltar que (i) no puede identificarse y confundirse con el derecho a la expresión o a la participación porque implica la capacidad real de decisión o realización. (ii) No puede confundirse con el derecho a la autodeterminación en tanto que no se legitima en referencia a un pasado o a unas determinadas características del demos (el sujeto mismo no es la nación). Y mucho menos puede confundirse con su definición convencional o estándar (comúnmente aceptada) vinculada con la descolonización. (iii) No puede identificarse tampoco, con el derecho de secesión porque no implica necesariamente una autodeterminación externa, sino disponer de un acomodo real dentro o fuera del estado que responda a la voluntad democráticamente expresada por el demos subestatal. (...)⁵⁰

Aquesta definició es pot considerar, potser, com la més acabada i sofisticada de les proporcionades fins al moment pels partidaris de l'existència del *dret a decidir* com a dret autònom i diferenciat d'altres drets o principis ja ben establerts.

A aquesta alçada de la revisió de la gènesi i desenvolupament del concepte, es fàcil apreciar l'evolució de la seva postulació: d'ésser una expressió sinònima al dret a l'autodeterminació, passant per definir-lo com una recombinació de drets i elements ja reconeguts, fins arribar a postular-lo com a plenament autònom i diferenciat tant del dret a la participació o a la llibertat d'expressió, com del dret a l'autodeterminació o del dret de secessió, i prescindint progressivament, en els assajos de definir-lo, de qualsevol referència al fet nacional, a la noció de *poble* o, fins i tot, a la sobirania. Es fa difícil no adonar-se'n que, en l'esforç per dotar d'un fonament teòric, conceptual, al dret a decidir, se'n subratlla l'autonomia respecte de drets als que, tot i relacionar-se directament amb la qüestió de fons discutida, no hi hauria un clar accés en el cas de Catalunya.

⁵⁰ *Ibidem*, p. 33-35

Serà tractat específicament aquest punt més endavant, però valgui apuntar aquí que no existeix un dret a la secessió de Catalunya, ni és aplicable al cas que ens ocupa el dret a l'autodeterminació dels pobles, en la seva vessant externa, ni des de la perspectiva del nostre ordenament intern, ni des de la perspectiva del dret internacional.

Això és ben sabut per les forces polítiques i socials de l'independentisme català, que en persecució de llurs legítims objectius, van encunyar el concepte del *dret a decidir*, del que està clar, en tot cas, que no es tracta d'un dret inserit al dret positiu, ni en l'àmbit internacional ni al nostre ordenament intern. Si s'hi apel·la com a dret en construcció, no es pot dir que la doctrina ni la jurisprudència n'hagin fet cap tractament que permeti caracteritzar-lo amb la precisió adient, per tal com s'invoca, i malgrat els més recents esforços per caracteritzar-lo com a dret autònom, per distingir-lo del dret d'autodeterminació o d'altres drets, com el de participació, tots ells ja incorporats al nostre ordenament intern.

Al respecte d'aquestes qüestions, tot i que certament uns mesos abans de l'aparició de la darrera formulació del dret a decidir que hem comentat, escrivia Enric Fossas el següent:

“El llamado «derecho a decidir» no es sólo el centro de la Declaración 5/X si no la base conceptual sobre la que se ha construido el discurso político que viene sustentando el proceso soberanista catalán, y la consigna que ha servido para generar la enorme movilización institucional, política, social y mediática (incluidas las redes sociales) que lo acompaña. Posiblemente esa capacidad movilizadora se deba a su ambigüedad, y a las ideas que intuitivamente se asocian a esta expresión: el derecho de las personas a elegir libremente sus opciones vitales, un principio ilustrado incontestable; o el derecho de los pueblos a la libre determinación, una manifestación radicalmente democrática. En realidad, como se ha explicado con gran claridad, esta expresión encierra al menos dos conceptos en el contexto del debate soberanista: a) el derecho del pueblo catalán a ser consultado sobre su futuro político a través de una consulta organizada por las instituciones de la Generalitat, el cual se expresa a menudo como el «derecho a votar» de los ciudadanos, o el «derecho a convocar» a los ciudadanos para conocer su opinión, y b) el derecho a que la voluntad mayoritaria de los catalanes manifestada en una consulta vincule a los poderes públicos, el cual se aproximaría al derecho de secesión unilateral. Esta polisemia

de la expresión, como se ha visto, está presente en las anteriores resoluciones aprobadas por el Parlamento catalán en las que se proclama el derecho de autodeterminación del pueblo de Cataluña. Y también puede observarse en la Resolución 5/X, en la que por un lado se habla del «derecho a decidir su futuro político colectivo», pero por otro lado se apela a la «necesidad de que el pueblo de Cataluña pudiese determinar libre y democráticamente su futuro colectivo mediante una consulta».

Por otra parte, en las escasas construcciones teóricas sobre el derecho a decidir, también se admite la ambigüedad de la expresión, a la que se reconoce una «ventaja estratégica de primer orden» pues permite que «diferentes posiciones se sientan cómodas», si bien se admite que esa razón estratégica «no puede avalar su trasposición mimética al ámbito académico». En el incipiente debate teórico sobre el proceso soberanista catalán se constata un esfuerzo argumental destinado a construir un nuevo concepto que, bajo la expresión «derecho a decidir», se diferencie del derecho a la autodeterminación, que sí cuenta con sólidas construcciones doctrinales pero que no serían adecuadas para realidades políticas y sociales como las de Cataluña.

Dado el propósito de este comentario, no es necesario profundizar aquí en este debate. Por el contrario, debe señalarse que mientras la construcción teórica del derecho a decidir desde la ciencia o la teoría política es embrionaria, su construcción jurídica aún está hoy por realizar. Esta constatación no debe sorprender, pues más allá de su extraordinaria potencialidad como consigna política, hay coincidencia en considerar que el llamado derecho a decidir constituye hoy por hoy un postulado jurídico inexistente, o si se quiere, se trata de un supuesto derecho que no existe ni en las normas internas ni en las normas internacionales. No existe constitucionalmente en su segunda acepción: ni como derecho de secesión, ya que éste no figura en nuestra Constitución ni prácticamente en la de ninguna democracia liberal, ni como derecho de autodeterminación. Pero tampoco en su primera acepción: el derecho a ser consultado no forma parte del derecho fundamental de participación política de los ciudadanos garantizado por el artículo 23.1 CE, ni existe un «derecho» constitucional del pueblo de Cataluña a ser consultado sobre su futuro político colectivo, ni le está reconocido un «derecho» a las instituciones catalanas a organizar cualquier tipo de referéndum o consulta sobre la independencia de Cataluña. Por su-

puesto, puede sostenerse que la Constitución ofrece distintas vías para celebrar algún tipo de referéndum sobre el status político de Cataluña, y que el principio democrático (art. 1.1 CE) exige escuchar la expresión de la voluntad de una comunidad, permitiendo que sus ciudadanos se pronuncien sobre su vinculación a un Estado. Pero ello debe llevarse a cabo a través de los procedimientos que ofrece el Estado democrático de derecho, sencillamente porque «no hay democracia sin derecho». No puede, pues, sostenerse que del principio democrático deriva un inexistente «derecho» constitucional del pueblo de Cataluña a ser consultado sobre cualquier asunto, y mediante cualquier procedimiento; ni un derecho de las instituciones catalanas a convocar unilateralmente cualquier tipo de consulta sobre el estatuto político de esa comunidad. Cosa distinta es que el principio democrático, como se ha dicho, obligue a atribuir un peso considerable a la voluntad de una comunidad libremente expresada a través de los procedimientos constitucionales y legales, y eventualmente, a través de una reforma constitucional. No corresponde, sin embargo, desarrollar en el presente comentario las propuestas que podrían vehicular constitucionalmente la expresión de esa voluntad del pueblo de Cataluña.»⁵¹

Un parer semblant sostingué Francesc de Carreras, sense perjudici de la seva posició respecte al possible encaix constitucional d'un referèndum sobre la secessió de Catalunya, davant la Comissió d'Estudi del Dret a Decidir, del Parlament de Catalunya, el 29 d'octubre de 2013:

“El president Artur Mas, en el seu discurs d'investidura de la legislatura actual, es va comprometre a convocar un referèndum durant l'any 2014, en virtut de l'anomenat «dret a decidir». El contingut d'aquesta compareixença tindrà per objectiu fonamentar jurídicament, de forma breu, que aquest suposat dret no està reconegut pel dret internacional ni pel dret intern a un ens federatiu o subestatal, com és la Generalitat de Catalunya. (...)

Prèviament, cal fer unes precisions sobre el significat que es vol donar a l'invocar el dret a decidir per part dels seus partidaris. En efecte, aquest no es refereix al dret de sufragi, que, efectivament, pressuposa la facultat de tots els ciutadans de participar mitjançant el vot en les decisions

51 Fossas, E., 2014. Interpretar la política: Comentari a la STC 42/2014, de 25 de març, sobre la Declaració de soberania i el dret a decidir del poble de Catalunya. *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 101, p. 290-293

polítiques, tant com a poder constituent com a poder constituït, fent ús dels mecanismes que preveuen les regles de la nostra democràcia constitucional; en aquest cas, sens dubte, el ciutadà decideix, o contribueix a decidir. És més, si el ciutadà no prengués decisions polítiques, estaríem en un sistema que de cap manera podria ser qualificat com a democràtic.

(...) Ara bé, si el dret a decidir no és el mer exercici del vot a les eleccions o referèndums previstos a la Constitució, ni tampoc el dret a l'autodeterminació dels pobles, en què fonamenten aquest dret a decidir els que tan l'invocuen? El fonamenten en un difús principi democràtic, en el qual prèviament, un determinat demos, en aquest cas el poble de Catalunya, entès com el conjunt de ciutadans amb dret a vot a les eleccions autonòmiques, té capacitat per a decidir sobre qualsevol matèria sense cap restricció, incloent-hi la delimitació de les seves fronteres.”⁵²

Per la seva banda, Xavier Arbós, també sense perjudici de la seva posició favorable a la possibilitat d'un encaix constitucional d'una consulta o referèndum sobre la secessió de Catalunya, deia davant la Comissió d'Estudi del Dret a Decidir, respecte a aquest concepte, que:

“quan parlem de «dret a decidir», sobretot prenent en compte el que aquest Parlament ha plantejat, a mi em sembla que estem davant d'una cosa que és materialment equiparable al dret a l'autodeterminació, perquè estem parlant no del dret a elegir o del dret a opinar, sinó del dret, ni més ni menys, que a prendre una decisió per part d'un poble que vol determinar ell sol quin és el seu futur, si un estat sobirà o una altra cosa.

Per tant, després d'aquesta observació, jo voldria referir-me a continuació a la possibilitat d'encaixar aquest dret a decidir o dret a l'autodeterminació –utilitzaré les expressions de manera ambivalent i indistinta– en la Constitució espanyola, i em temo que no porto bones notícies. Crec que els constitucionalistes estem contents, com tots els juristes, quan podem oferir vies –ens agradin o no– per tal que les posicions confrontades puguin acomodar-se en el marc del dret. I jo crec que, amb independència de les preferències personals de cadascú..., a mi em sembla que no entra dins la Constitució espanyola, per diverses raons.”⁵³

52 *Diari de Sessions del Parlament de Catalunya*, 29-10-2013, Sèrie C, Núm.231, p. 3-4. Recuperat de <<http://www.parlament.cat/document/dspcc/56433.pdf>>

53 *Diari de Sessions del Parlament de Catalunya*, 26-11-2013, Sèrie C, Núm. 269, p. 14. Recuperat de <<http://www.parlament.cat/document/dspcc/56472.pdf>>

Eduard Roig plantejà, també davant la Comissió d'Estudi del Dret a Decidir, en data 10 de desembre de 2013, i segons el nostre parer avançant-se a la concepció del dret a decidir com a aspiració política que es desprèn de la STC 42/2014, la següent conclusió:

“Al meu judici, el dret a decidir no és, per tant, essencialment un dret, és una opció política –és una opció política– que està regulada dins de la Constitució i que exigeix un acord per aconseguir una consulta en el marc d’una comunitat autònoma. És una possibilitat política, doncs, que queda fonamentalment en mans de l’Estat, valorable políticament, impulsable políticament, però que queda en mans d’aquesta decisió política. I, en segon lloc, no significa «decidir» en el sentit d’extreure conseqüències jurídiques, sinó que significa manifestar una posició de la qual després se’n deduiran eventualment conseqüències jurídiques, que seran molt més elevades i molt més clares en la mesura que aquesta posició vingui d’un acord previ. Per tant, des d’aquest punt de vista explico el meu intent inicial o la meua voluntat inicial de parlar de consulta i de no referir-me directament a l’expressió de «dret a decidir».”⁵⁴

Es considera, vist el que s’ha exposat fins ara, que la introducció del terme *dret a decidir*, d’innegable rellevància i impacte en l’àmbit de la comunicació i la política, té des del punt de vista teleològic, un *telos* extrínsec ben evident, relacionat amb l’impacte del que parlàvem, però deixa força a desitjar des del punt de vista de l’*epistémē* i de la *téchne*. És per això que considerem que no aporta una major claredat al debat de fons al qual fa referència, facilitant així la discussió pública sobre les millors solucions a la qüestió plantejada, ans al contrari. La seva conceptualització és controvertida, i per tant no s’ha establert un mínim consens sobre la seva existència autònoma respecte a d’altres drets o principis millor establerts. Des d’aquesta perspectiva, no il·lumina especialment a l’hora de trobar possibles solucions al bloqueig institucional i polític en el que ens trobem des de fa aproximadament un lustre.

⁵⁴ *Diari de Sessions del Parlament de Catalunya*, 10-12-2013. Sèrie C, núm. 288, p.17 . Recuperat de <<http://www.parlament.cat/document/dspcc/56491.pdf>>

3. CONSIDERACIONS SOBRE EL DRET A L'AUTODETERMINACIÓ

Si es fa un honest exercici hermenèutic en analitzar allò que s'ha dit i escrit al voltant del concepte *dret a decidir*, i es fuig de les mistificacions, siguin arteroses o sense mala intenció, aquest només es pot interpretar, i aquí seguim Joaquín Tornos⁵⁵, d'una de les següents maneres:

- a) El dret a decidir com a dret a l'autodeterminació i al *ius secessionis*.
- b) El dret a decidir com a dret a poder convocar una consulta a una part del cos electoral espanyol.
- c) El dret a decidir com a aspiració del poble català a ser consultat.

Ens ocuparem en aquest i el següent capítol de la primera possible accepció, en el benentès que la segona serà tractada al cinquè capítol del present text, i que la tercera ha estat tractada ja al segon capítol.

Tot i que la doctrina acostuma a situar l'origen del principi d'autodeterminació dels pobles en la seva formulació per part del president estatunidenc Woodrow Wilson, i que en aquest mateix es puguin trobar ressonàncies d'antecedents més remots, com el principi de la nacionalitat al punt 6è dels "Catorze punts de Wilson"⁵⁶ —eco de les idees de Pasquale Stanislao Mancini— seguim a Aitor Martínez Jiménez⁵⁷ en la seva concepció de l'autodeterminació com a institució sociològica inherent als grups humans, manifestada al llarg de la història, i no tan sols com a concepte filosòfic o realitat jurídica. D'acord amb el mateix autor, les tres dimensions del concepte essencialment controvertit que resulta ser l'autodeterminació són:

"1) Una dimensión subjetiva (comunidad): El ideal de la autodeterminación ha sido siempre afirmado por una colectividad humana unido por algún tipo de lazo identitario (racial, religioso, nacional, étnico, cultural, lingüístico, geográfico, e incluso político), ya sea un status identitario generado por naturaleza o adquirido posteriormente.

2) Una dimensión objetiva (autogobierno): Esa comunidad ha buscado en mayor o menor medida alguna suerte de autogobierno por el que poder reglar de forma autónoma y sin injerencias sus designios y especificidades

55 Tornos, J., 2014, El derecho a decidir no existe pero el Gobierno debería convocar la consulta. Dins Segarra, E. (Coord.) *¿Existe el derecho a decidir? Preguntas y respuestas sobre el proceso abierto en Cataluña*. p. 315-320. Barcelona: Tibidabo Ed.

56 Snell, John L., 1954. Wilson on Germany and the Fourteen Points. *Journal of Modern History*, núm. 26 (4), p. 364-369. DOI: 10.1086/237737

57 Martínez Jiménez, A., 2015. *El derecho de autodeterminación de los pueblos en el siglo XXI: La secesión-remedio como consecuencia de graves violaciones de derechos humanos*. Pamplona: Thomson Reuters Aranzadi.

de identidad que la determinan como colectivo.

3) Una dimensión formal (proceso emancipatorio): La consecución de esas formas de autogobierno por parte de la comunidad se materializan mediante procesos emancipatorios contra un tercero que según su imaginario impide la consecución de los objetivos de la comunidad.”

L'antecedent més immediat de la moderna concepció del dret a l'autodeterminació, això sí, el trobem per primer cop formulat al 5è dels “Catorze punts de Wilson”, anunciats durant un famós discurs de l'any 1918. Després de la Segona Guerra Mundial, es troba recollit, com a principi, en l'article 1.2 de la Carta de Nacions Unides de 1945, i ja positiu com a dret a l'article 1.1 del Pacte Internacional de Drets Econòmics, Socials i Culturals de 1966, així com a l'article 1.1 del Pacte Internacional de Drets Civils i Polítics, també de 1966.

Cal tenir present la Resolució 1514 (XV)⁵⁸, de l'Assemblea General de les Nacions Unides (AGNU), del 14 de desembre del 1960, per la qual s'aprova la Declaració sobre la concessió de la independència als països i pobles colonials, que al seu article 2 reitera que “Tots els pobles tenen el dret de lliure determinació” i que “en virtut d'aquest dret, determinen lliurement la seva condició política i persegueixen lliurement el seu desenvolupament econòmic, social i cultural”. Aquesta resolució estableix tanmateix al seu article 6 que “Tot intent encaminat a trencar totalment o parcial la unitat nacional i la integritat territorial d'un país és incompatible amb els propòsits i principis de la Carta de les Nacions Unides”.

Així mateix, cal tenir també present la Resolució 1541 (XV)⁵⁹, de l'AGNU, del 15 de desembre de 1960, per la qual es defineixen tres opcions per formar govern propi per part dels pobles de territoris no autònoms, i en especial el text del seu annex.

En tot cas, cal tenir present tant els textos en la seva integritat com els contextos en què van ser adoptats, incorporant la perspectiva teleològica en interpretar el sentit dels mateixos, resultant-ne força evident, a ulls de la doctrina majoritària, i fins i tot tenint present l'evolució doctrinal respecte al dret a l'autodeterminació, que malgrat l'ús de l'expressió “*tots els pobles*”, en realitat es circumscriu a tots els dels Estats, fideicomisos i territoris no autònoms.

58 Declaració sobre la concessió d'independència als països i pobles colonials. Aprovada per la resolució 1514 (XV) de l'Assemblea General de les Nacions Unides el 14 de desembre de 1960. Recuperat de <<http://www.un.org/es/decolonization/declaration.shtml>>

59 Declaració sobre els principis que han de servir de guia als Estats membres per determinar si existeix o no l'obligació de transmetre la informació que es demana a l'incís e de l'Article 73 de la Carta. Aprovada per la resolució 1541 (XV), de l'Assemblea General de les Nacions Unides, per la qual es defineixen tres opcions per formar govern propi per part dels pobles de territoris no autònoms. Recuperat de <<http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/1541%28XV%29>>

La Resolució 2625 (XXV)⁶⁰, de l'AGNU, de 24 d'octubre de 1970, que conté la Declaració relativa als principis de Dret Internacional referents a les relacions d'amistat i a la cooperació entre els Estats de conformitat amb la Carta de les Nacions Unides, que reitera el dret dels pobles a la seva lliure determinació, estableix també, a l'apartat titulat *El principi d'igualtat de drets i de la lliure determinació dels pobles*, que “*L'establiment d'un Estat sobirà i independent, la lliure associació o integració amb un Estat independent o l'adquisició de qualsevol altra condició política lliurement decidida per un poble constitueixen formes de l'exercici del dret de lliure determinació d'aquest poble*”.

Més clara és encara aquesta Resolució quan, al penúltim incís de l'apartat esmentat de la Resolució 2625 (XXV) de l'AGNU proclama que “*Cap de les disposicions dels paràgrafs precedents s'entendrà en el sentit que autoritza o fomenta cap acció encaminada a trencar o menyscabar, total o parcialment, la unitat territorial d'Estats sobirans i independents que es captin de conformitat amb el principi d'igualtat de drets i de la lliure determinació dels pobles abans descrit, i estiguin, per tant, dotats d'un govern que representi a la totalitat del poble del territori, sense distinció per raó de raça, creences o color.*”

L'incís que figura *in fine* de l'esmentat apartat disposa que “*Tot Estat s'abstindrà de qualsevol acció dirigida al trencament parcial o total de la unitat nacional i integritat territorial de qualsevol altre Estat o país*”. És possible distingir entre l'aspecte extern de la integritat territorial (l'amenaça a tal integritat prové d'un altre Estat), i l'aspecte intern de la integritat territorial (l'amenaça prové de l'interior de l'Estat). Així ho fa la Comissió de Venècia en l'informe de 1999 titulat “*Autodeterminació i secessió al dret constitucional*”⁶¹. De particular interès són les observacions que fa respecte a les restriccions de drets fonamentals en interès de la integritat territorial dels Estats, en succinta comparació de les constitucions del seu àmbit d'actuació.

També és possible diferenciar, com ja es pot deduir de la literalitat de la Resolució 2625 (XXV) de l'AGNU, i com fa la doctrina iusinternacionalista majoritària, entre l'aspecte intern de l'autodeterminació i el seu aspecte extern.

El primer, l'aspecte intern, defineix el dret dels pobles a determinar lliurement el seu estatus polític i a perseguir el seu desenvolupament cultural, social i econòmic. En aquest sentit, existeix un fort vincle entre aquest aspecte intern i el dret de tot ciutadà a participar en la direcció dels assumptes públics a tots els nivells, és a dir, amb l'existència d'un govern respectuós del principi democràtic, de la

60 Declaració relativa als principis de Dret Internacional referents a les relacions d'amistat i a la cooperació entre els Estats de conformitat amb la Carta de les Nacions Unides. Aprovada per la resolució 2625 (XXV), de l'Assemblea General de les Nacions Unides. Recuperat de <<http://ocw.um.es/cc.-juridicas/derecho-internacional-publico-1/ejercicios-proyectos-y-casos-1/capitulo8/documento-2-res.-2625-xxv-1970.pdf>>

61 Op.Cit., p. 4-9

igualtat de drets i ensems representatiu, en el sentit assenyalat per l'incís citat *ut supra* de la Resolució 2625 (XXV) de l'AGNU: sense cap distinció per raó de raça, color, ascendència, nacionalitat o origen ètnic.

L'any 1999, en la seva 41a trobada, la Comissió Europea per a la Democràcia mitjançant el Dret, dependent del Consell d'Europa, dins l'esmentat informe "*Autodeterminació i secessió al dret constitucional*", afirmava el següent respecte a l'aspecte intern del dret a la lliure determinació dels pobles: "*L'autodeterminació interna pot ser exercida per l'afirmació dels drets fonamentals específics, amb un caràcter col·lectiu, en particular en l'àmbit de la cultura, o fins i tot pel federalisme, el regionalisme o altres formes d'autogovern local dins de l'Estat amb tot el degut respecte a la integritat territorial. A part de l'autonomia cultural esmentada, el federalisme, el regionalisme, i possiblement l'autogovern local poden ser esmentats. En particular, l'establiment de les autoritats públiques -entitats federades especialment- i l'alteració dels seus límits poden constituir una forma d'autodeterminació*"⁶².

L'aspecte extern, en canvi, es refereix al dret dels pobles a determinar lliurement el seu lloc a la comunitat internacional d'Estats, i es relaciona amb la decisió d'aquests respecte a la formació d'un Estat independent i sobirà, a la lliure associació amb un altre Estat independent i sobirà, o a la seva integració dins d'un altre Estat lliure i sobirà, per citar els tres casos que esmenta la Resolució 1541 (XV), de l'AGNU. No sembla necessari estendre's en explicacions sobre el caràcter d'aquest aspecte del dret a la lliure determinació dels pobles, atès que és aquell amb què l'imaginari col·lectiu està més familiaritzat.

Resulta clar que, fins i tot a la vista dels desenvolupaments teòrics posteriors a la Resolució 2625 (XXV), de l'AGNU, el dret a l'autodeterminació es configura, en l'àmbit del Dret Internacional, com un dret del qual són titulars els pobles en situació de subjugació o sotmetiment colonial, pobles en situació d'ocupació militar estrangera, pobles integrats en un Estat que no respecta els Drets Humans o pobles mancats de govern representatiu del conjunt dels ciutadans d'un territori, sense discriminació de cap mena.

És a dir, que el dret a l'autodeterminació en el seu aspecte extern es reserva per a aquells pobles als quals els és negat el dret a l'autodeterminació en el seu aspecte intern, sense que s'hagi reconegut en el Dret Internacional un ius secessionis, amb caràcter general, per a tots els pobles, inclosos aquells que compten amb un govern democràtic i representatiu, respectuós amb el principi d'igualtat i amb el de lliure determinació dels pobles en el seu aspecte intern. Sobre aquesta qüestió es tornarà en el capítol següent, en comentarí sobre l'Opinió Consultiva del Tribunal Internacional de Justícia, de 2010, relativa a la

62 Op.Cit., p. 13

declaració unilateral d'independència de Kosovo.

El poble català es governa a si mateix. No sols ho fem mitjançant l'autonomia política dels nostres ens locals, sinó també mitjançant el govern i el conjunt de les institucions autonòmiques de Catalunya, així com mitjançant la nostra participació, com a ciutadans espanyols, a les institucions que ens hem donat per al govern comú de l'Estat, i participem també de la construcció política europea a través dels nostres representants i de mecanismes de democràcia directa com ho va ser el referèndum sobre la Constitució Europea, l'any 2004, promogut pel Govern espanyol. En tots els casos esmentats, la participació política de la ciutadania catalana inclou com a element principal, però no s'esgota en, la celebració periòdica d'eleccions que aconsegueixen amb els estàndards internacionals en matèria electoral.

Catalunya forma part d'un Estat social i democràtic de Dret, on no només existeix la interdicció de la discriminació, sinó l'obligació dels poders públics de remoure les desigualtats, i on el nostre autogovern està inscrit en la mateixa Constitució, formant l'autonomia política de les nacionalitats i regions part de la definició estructural de la democràcia espanyola. Per tant, ens trobem inscrits en un Estat que es capté de conformitat amb el principi d'igualtat de drets i de la lliure determinació dels pobles —en la seva vessant interna— abans descrit, i està, per tant, dotat d'un govern que representa a la totalitat del poble del territori, sense distinció per raó de raça, creences o color.

Per aquesta raó les teories que, a la dècada dels anys 70 del segle XX, defensaven alguns autors catalans respecte a la caracterització de Catalunya com una *colònia interna*⁶³ dins d'Espanya, a fi de propugnar el dret dels catalans a la lliure determinació en el seu aspecte extern, han quedat absolutament obsoletes amb la recuperació de la democràcia i el desenvolupament autonòmic.

Per aquesta raó, també, des de la perspectiva del Dret Internacional, és molt difícil, si no impossible, de sostenir que els textos internacionals esmentats en aquest apartat donin accés a un dret a l'autodeterminació de Catalunya, en el seu aspecte extern, sinó que més aviat han de portar a concloure que no és així.

Tampoc no hi ha un reconeixement del dret a l'autodeterminació, en la seva vessant externa, en l'ordenament intern, més enllà del que suposa la incorporació dels tractats internacionals subscrits i ratificats per Espanya que, òbviament, troben acollida al nostre ordenament intern, però que ja hem vist que no donen cobertura al supòsit català.

63 Com feia per exemple el PSAN, i com féu també Sergio Salvi. Salvi, S., 1973, *Le nazioni proibite: Guida a dieci colonie interne dell'Europa occidentale*. Florència: Vallecchi.

4. CONSIDERACIONS SOBRE EL DRET A LA SECESSIÓ

La Constitució espanyola de 1978 no contempla un mecanisme de secessió de les Comunitats Autònomes, tampoc per aquelles a les que reconeix que tenen un caràcter històric. Tanmateix, aquesta característica de la Constitució espanyola, com la de protegir la unitat nacional o la integritat territorial, no és una raresa en el dret constitucional comparat, i no la converteix en una *flawed democracy*, ni en una democràcia de baixa intensitat, com defensen alguns partidaris de la independència, sinó que es configura més aviat com un estàndard europeu i internacional en les constitucions democràtiques.

En l'informe *"Autodeterminació i secessió al dret constitucional"*, adoptat l'any 1999, en la seva 41a trobada, per la Comissió de Venècia, es feia constar que *"L'afirmació de la indivisibilitat de l'Estat implica clarament la proscripció de la secessió, i és comuna per almenys la meitat dels Estats contemplats en aquesta recerca. La indivisibilitat de l'Estat no s'ha de confondre amb el seu caràcter unitari, i per tant harmonitza amb el regionalisme i el federalisme"*⁶⁴.

D'altra banda, la mateixa Comissió de Venècia, en el paràgraf 17 de l'Opinió emesa en la seva 98a sessió plenària (21-22 de març de 2014), relativa al referèndum de Crimea, declarava que *"Si la constitució d'Ucraïna no permet un referèndum de secessió, això no contradiu de cap manera els estàndards constitucionals europeus. Més aviat és típic que les constitucions dels Estats membres del Consell d'Europa no permetin la secessió. En l'informe sobre 'Un marc de referència legal general per facilitar la solució dels conflictes etno-polítics a Europa', CDL-Inf(2000)16', la Comissió de Venècia va fer notar: 'El principi d'integritat territorial té una reconeixement molt estès, sigui explícitament o tàcita, en el dret constitucional. D'altra banda, la prohibició de la secessió o del redisseny de les fronteres està igualment estès al dret constitucional. Això no hauria de sorprendre ja que aquesta branca del dret constitueix els fonaments mateixos de l'Estat, que podria ser privat d'una de les seves parts constituents si es preveïessin aquestes possibilitats'*⁶⁵.

64 "Affirmation of the indivisibility of the state plainly implies outlawing of secession, and is common to almost half the states covered by the present research. The state's indivisibility is not to be confused with its unitary character, and therefore consorts with regionalism and federalism." Op. Cit., p. 3.

65 European Commission for Democracy through Law. 2014. *Opinion on "whether the decision taken by the supreme council of the autonomous republic of Crimea in Ukraine to organise a referendum on becoming a constituent territory of the Russian Federation or restoring Crimea's 1992 Constitution is compatible with constitutional principles"*. Núm. 762/2014, p. 4. Recuperat de <<http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pd-f=CDL-AD%282014%29002-e>>

Això és, que les característiques de la Constitució espanyola pel que fa a la qüestió no són una raresa ni una anomalia democràtica, sinó que es relacionen íntimament amb la voluntat de permanència dels Estats i amb el fet que la secessió afecta, en seccionar-ne una part, a dos dels tres elements constitutius de l'Estat com a subjecte de Dret Internacional, com són territori i població. L'absència a la Constitució d'una menció expressa al dret a l'autodeterminació en el seu aspecte extern, o a un mecanisme de secessió, ni que sigui per prohibir-ho expressament, no es pot interpretar com una porta oberta a la possibilitat del reconeixement d'aquest dret, en especial tenint en compte els debats tinguts pel constituent, a proposta del diputat Letamendia⁶⁶, sobre la inclusió d'aquest dret a l'autodeterminació que permetés als pobles d'Espanya —més concretament, a les nacions— decidir si seguien formant-ne part o formaven un Estat propi independent, i el resultat d'aquests debats.

Si fem un exercici de dret constitucional comparat, només les constitucions d'Etiòpia de 1994⁶⁷ i de Saint Christopher i Nevis de 1983⁶⁸, entre les vigents, contempnen el dret a la secessió de les seves parts constitutives. Entre les que ja no es troben vigents, només les constitucions de la Unió de Repúbliques Socialistes Soviètiques de 1977, la de la República Federal Iugoslava de 1974, la de Txecoslovàquia de 1990, i la de la Unió Estatal de Sèrbia i Montenegro de 2003, o la de Birmània entre el 1947 i el 1974, preveïen el dret a la secessió de les seves parts constitutives. Existeix un consens en que les previsions constitucionals del Canadà —*Renvoi relatif à la sécession du Québec*, del Tribunal Suprem del Canadà, de 20 d'agost de 1998— i de Sud-àfrica —secció 235 de la Constitució de 1996⁶⁹— no equivalen a un dret de secessió.

66 El text de l'esmena del diputat Letamendia (Euskadiko Ezkerra), tenia el tenor literal següent: "*La Constitución se fundamenta en la plurinacionalidad del Estado español, la solidaridad entre sus pueblos, el derecho a la autonomía de las regiones y naciones que lo integran y el derecho a la autodeterminación de estas últimas*". Diari de Sessions del Congrés dels Diputats, 12-05-1978, núm. 66, p. 2263.

67 El dret incondicional de cada nació, nacionalitat i poble d'Etiòpia a l'autodeterminació, incloent-hi el dret a la secessió, es troba recollit a l'article 39.1 de la Constitució de la República Federal d'Etiòpia. *Constitution of the Federal Democratic Republic of Ethiopia*, 21-08-1995. Recuperat de <<http://www.refworld.org/docid/3ae6b5a84.html>>

68 El dret a la secessió que assisteix a l'Illa de Nevis o, si es vol, la facultat de dissoldre la Federació que forma amb Saint Christopher, està recollit a l'article 113 de la Constitució de la Federació de Saint Christopher i Nevis. *Constitution of the Federation of Saint Christopher and Nevis*, 1983. Recuperat de <http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=235246>

69 "*The right of the South African people as a whole to self-determination, as manifested in this Constitution, does not preclude, within the framework of this right, recognition of the notion of the right of self-determination of any community sharing a common cultural and language heritage, within a territorial entity in the Republic or in any other way, determined by national legislation.*" *Constitution of the Republic of South Africa*, 1996, secció 235. Recuperat de <<http://www.gov.za/documents/constitution-republic-south-africa-1996>>

No és inconcebible, encara que compti amb pocs precedents i amb menys exemples vigents, la constitucionalització del dret a la secessió. Això ha estat defensat per diversos autors, sovint amb independència de les seves preferències respecte a la secessió, com una millor opció davant les lògiques reserves i preocupacions respecte als ajustaments bruscos i per la via de fet que es poden produir si no es compta amb un mecanisme de canalització d'aquest tipus de demandes. És, en aquest sentit, digna de menció la posició de Benito Aláez, de la que es destaquen els següents fragments:

“No se trata de juzgar la oportunidad política de constitucionalizar un derecho a la autodeterminación de las entidades territoriales existentes en España, ni la legitimidad moral o filosófico-política de reconocerles un derecho a secesionarse, sino tan solo de analizar la necesaria correlación existente entre el principio de legalidad y el principio democrático a la hora de buscar una salida constitucional que sea funcionalmente adecuada para canalizar el debate territorial en ordenamientos, como el español, en los que de facto existe un problema de identidad territorial.

(...) Ante esta situación de bloqueo, un sistema constitucional democrático como el español no debería cerrarse cognitivamente, negando la existencia de esta expectativa (pues no es esa su función), sino que debería evaluar el impacto que sobre su estabilidad y eficacia podría tener la pretensión de imponer dicha expectativa de autodeterminación externa al margen de los procedimientos legales previstos, y correlativamente el impacto que puede tener sobre la legitimidad del sistema jurídico la negación de aquella expectativa no prevista por el ordenamiento y la imposición coactiva del ordenamiento estatal sobre un amplio número de instituciones y de ciudadanos que la respaldan. Si la conclusión es que cabe un cierto riesgo de intento de satisfacción ilegal de dicha expectativa, que solo se podría conjurar con una imposición coactiva del marco legal vigente frente a un número significativamente elevado de ciudadanos, un sistema jurídico democrático debería, con el fin de su positividad (en el sentido de una realidad temporal efectivamente existente que garantiza expectativas a través de la coacción), tratar de buscar vías jurídico-positivas que permitan ejercer de forma constitucionalmente lícita el derecho de autodeterminación externa, es decir, el derecho a la secesión, siempre que exista una mayoría clara y suficiente de ciudadanos de una entidad territorial del Estado español

*para la que el actual marco constitucional de descentralización política no da adecuada satisfacción a sus expectativas identitarias.*⁷⁰

Assenyala Aláez, però, que “la cláusula de secesión se configura como un elemento normativo de reforma del Estado matriz previsto por su propia Constitución y no como el ejercicio de un derecho prejurídico de las colectividades territoriales que quieren secesionarse”⁷¹.

Més enllà de la previsió constitucional del *ius secessionis*, i encara que ha estat poc freqüent, tampoc és inconcebible la concreció d'una secessió consensuada. Aquest és el cas de la separació de la unió personal en la qual es trobaven Suècia i Noruega des de 1814, duta a terme l'any 1905, o bé el de la separació acordada de la República Txeca i la República Eslovaca, en un procés iniciat l'any 1991 i culminat l'any 1993, que va dissoldre la federació que les unia en la República Txecoslovaca.

Per la seva banda, tant el Canadà com el Regne Unit han trobat fórmules per acomodar un mecanisme per sotmetre la qüestió a consideració de la ciutadania concernida. Com a antecedents relativament propers en el temps, i pel que fa a les característiques de les seves respectives societats, tot i que no des del punt de vista dels seus sistemes constitucionals, encara que el més aliè respecte al nostre sigui potser el britànic, serà d'interès veure en base a quins fonaments han arribat a les seves solucions particulars per resoldre la qüestió. Procurarem fer-ho en el sisè capítol d'aquest text.

Les corrents doctrinals agrupades, seguint la classificació que en fa Buchanan, en les *Primary Right Theories* i les *Remedial Right Only Theories*⁷² no es centren bàsicament en els casos en els quals la secessió està constitucionalitzada o en els quals la secessió es produeixi en base a un consens, sinó que centren la seva atenció en el que, com és lògic, resulta més polèmic, com és la secessió unilateral.

El Comitè per a l'Eliminació de la Discriminació Racial (òrgan depenent de les Nacions Unides), en la seva Recomanació General núm. XXI⁷³, de 1996, relativa

70 Aláez, B., 2015. Constitucionalizar la secesión para armonizar la legalidad constitucional y el principio democrático en estados territorialmente descentralizados como España. *Revista d'Estudis Autònoms i Federals*, núm. 22, p. 141-142.

71 *Ibidem*, p. 171

72 Buchanan, A., 1997. Theories of secession. *Philosophy & Public Affairs*, núm. 261, p. 31-61.

73 Recomanació General núm. XXI del Comitè per a l'Eliminació de la Discriminació Racial, de 1996, relativa al dret a l'autodeterminació. Organisme vinculat a l'Organització de les Nacions Unides. Recuperat de <http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=INT%2ICERD%2IGEC%2I7493&Lang=en>

al dret a l'autodeterminació, afirma que *“el dret internacional no ha reconegut el dret general dels pobles a declarar unilateralment la seva secessió d'un Estat”*.

S'esmenta sovint l'Opinió consultiva del Tribunal Internacional de Justícia sobre la conformitat amb el dret internacional de la declaració unilateral d'independència relativa a Kosovo⁷⁴, de 22 de juliol de 2010, com a evolució legitimadora d'un dret a la secessió d'un poble que forma part d'un Estat prèviament constituït i, per tant, com a decisió que supera el caràcter donat al dret a la lliure determinació dels pobles per la Resolució 2625 (XXV), de l'AGNU.

Assenyala Daniel Turp en la seva compareixença davant la Comissió d'Estudi del Dret a Decidir que *“la prohibició d'aquesta ruptura de la integritat territorial és una prohibició que només s'aplica als estats en les relacions internacionals i és el Tribunal Internacional de Justícia, en el dictamen del 22 de juliol del 2010, el que aclareix, ja que no estava clar, que aquesta protecció de la integritat territorial dels estats és una protecció no contra els pobles dins dels estats, sinó contra altres estats sobirans”*⁷⁵. És seguit en això per diversos autors catalans partidaris de l'existència d'un *dret a decidir* autònom de qualsevol altre. A continuació Turp cita el paràgraf 80 de l'esmentada Opinió Consultiva que, efectivament, acaba afirmant que l'abast del principi d'integritat territorial es troba limitat a l'esfera de les relacions entre Estats.

No obstant això, segons el nostre parer aquesta posició no se sosté, per tal com l'Opinió consultiva s'encarrega d'aclarir expressament, al seu paràgraf 56, que *“La qüestió plantejada al Tribunal no l'obliga a adoptar una posició sobre si el dret internacional atorgava a Kosovo un dret positiu de declarar unilateralment la seva independència o, a fortiori, sobre si el dret internacional atorga en general un dret a entitats situades dins d'un Estat a separar-se unilateralment d'aquest. De fet, és enterament possible que un acte en particular, com una declaració unilateral d'independència, no infringeixi el dret internacional sense que necessàriament constitueixi l'exercici d'un dret que aquest li confereix. S'ha demanat al Tribunal una opinió sobre el primer punt, no sobre el segon”*.

Resulta d'interès que aquesta asseveració del Tribunal Internacional de Justícia es fa tot just a continuació d'un esment a la consulta que es va traslladar al Tribunal Suprem del Canadà (sobre la que es tornarà), amb relació a la possible secessió de la província del Quebec, a fi de contrastar la diferència en l'encàrrec,

⁷⁴ Tribunal Internacional de Justícia, 2010. *Avis consultatif du 22 juillet 2010: Conformité au Droit International de la déclaration unilatérale d'indépendance relative au Kosovo*. Recuperat de <<http://www.icj-cij.org/docket/files/141/15988.pdf>>

⁷⁵ *Diari de Sessions del Parlament de Catalunya*, 10-12-2013. Sèrie C, núm.288, p. 10.

ja que en aquell cas la pregunta era la que segueix: *“Dóna el dret internacional a l’Assemblea Nacional, el parlament o el govern de Quebec el dret de declarar unilateralment la secessió de Quebec del Canadà? En tal sentit, existeix un dret a la lliure determinació de conformitat al dret internacional que atorgui a l’Assemblea Nacional, el parlament o el govern de Quebec el dret de declarar unilateralment la secessió de Quebec del Canadà?”*

El Tribunal Internacional de Justícia, en la seva Opinió consultiva sobre la conformitat amb el dret internacional de la declaració unilateral de Kosovo, es pronuncia exclusivament sobre aquest acte concret, i no sobre l’existència d’un *ius secessionis* a disposició d’entitats situades dins d’un Estat ja constituït, matèria sobre la qual evita pronunciar-se expressament, ni tampoc sobre les conseqüències jurídiques de l’acte consistent en la declaració unilateral, com queda palès al paràgraf 51, on el Tribunal Internacional diu que la qüestió sotmesa a la seva consideració és *“acotada i específica; se sol·licita l’opinió del Tribunal sobre si la declaració d’independència s’ajusta o no al dret internacional. No es pregunta sobre les conseqüències jurídiques d’aquesta declaració. En particular, no es pregunta si Kosovo ha assolit la condició d’Estat. Tampoc es pregunta sobre la validesa o els efectes jurídics del reconeixement de Kosovo pels Estats que l’han reconegut com a Estat independent. (...) En conseqüència, el Tribunal no considera necessari abordar qüestions tals com si la declaració ha desembotat o no en la creació d’un Estat o quin és l’estat dels actes de reconeixement a fi de respondre a la qüestió plantejada per l’Assemblea General [de les Nacions Unides]”*.

En la nostra opinió, la menció que el paràgraf 80 de l’esmentada Opinió Consultiva fa a l’abast del principi d’integritat territorial, tenint els Estats per destinataris del deure d’abstenir-se de trencar la integritat territorial d’un altre Estat sobirà, no pot ser interpretat com una genèrica autorització a fer-ho per part dels pobles que es troben dins d’Estats democràticament constituïts i que es captenen de conformitat a les exigències del dret a l’autodeterminació, en la seva vessant interna, respecte al conjunt de pobles que hi puguin estar integrats, sinó que s’ha d’interpretar com un reconeixement de que aquest principi d’integritat territorial no opera com a límit absolut en casos en els que es considera una millor solució l’*ultima ratio* en que consisteix una *remedial secession*, o secessió-remei.

Finalment, val la pena assenyalar que el Tribunal Internacional de Justícia resol la qüestió de la conformitat de la declaració unilateral d’independència de Kosovo *ad hoc*, examinant tot un conjunt de situacions fàctiques i antecedents

certament excepcionals, amb un abast pel que fa al seu pronunciament limitat per la pròpia formulació de la consulta, com hem vist. De fet, essent cert que el propi Tribunal Internacional de Justícia ni tan sols entra a valorar si el cas de Kosovo encaixava amb el que alguns sectors de la doctrina consideren com a secessió-remei, segons el nostre parer la solució donada en aquest cas encaixa molt més amb la lògica interna de les teories que avalen la secessió-remei o correctora — *Remedial Right Only Theories*, a vegades citades com a *Just Cause Theories*— que no pas amb una concepció que en pretengui extreure l'aval a una generalització del dret a l'autodeterminació, en la vessant externa, a tota situació i circumstància —com podrien defensar els partidaris de les *Primary Right Theories*, a vegades citades com a *Choice Theories*—. Per això, i per tal com els supòsits de fet que condueixen a la solució donada en el cas de Kosovo estan ben allunyats de la realitat de les relacions entre Catalunya i la resta d'Espanya, no es considera possible admetre que la conclusió a la que es va arribar sobre la declaració unilateral d'independència de Kosovo suposi un precedent que permeti extreure'n conclusions respecte a la nostra particular situació.

Dins de les *Primary Right Theories*, i encara seguint Buchanan, hi trobem dos conjunts de teories. Els autors que defensen que són els grups que estan definits per compartir el que a vegades denominen com a *característiques adscriptives* els que tenen dret a la secessió —fins i tot en absència d'injustícies— s'agruparien en les conegudes com a *Ascriptive Group Theories*. Aquestes *característiques adscriptives* poden referir-se al caràcter nacional del grup: compartir una cultura, una història, una llengua, una auto-percepció de diferenciació respecte d'altres grups humans, o una aspiració a constituir la seva pròpia comunitat política, tot i que en aquesta corrent doctrinal no s'exigeix cap organització política real del grup, ni cap decisió col·lectiva real per formar una associació política, per considerar-lo com a tal realitat nacional.

Dins d'aquesta mateixa categoria s'hi haurien de classificar també els partidaris del principi de les nacionalitats, antecedent decimonònic de la formulació del principi de l'autodeterminació en els Catorze punts de Wilson, que a partir de la concepció axiològica de la nació de Mancini⁷⁶, defensen que a cada nació

76 "Mancini una familia y nación a las que considera hijas de la naturaleza y compañeras inseparables del orden social. Ambas son revelaciones de los designios de la creación, de la constitución natural y necesaria de la humanidad. La nacionalidad es un hecho natural, como lo es la familia, y los pueblos poseen una naturaleza propia cimentada sobre la lengua, la historia, las leyes, las costumbres y las religiones. No puede existir comunidad de derecho entre individuos de naciones diferentes, ya que entre los miembros de cada unión nacional se crea una "particular intimidad de relaciones materiales y morales" cuyo efecto legítimo es una comunidad de derecho. La raza, como identidad de origen y de sangre, es un destacado elemento constitutivo de las naciones, así como la unidad de lengua, que manifestaría la unidad de naturaleza moral de una nación. Pero ninguna de estas condiciones, ni las anteriormente enunciadas son suficientes para constituir una nacionalidad. Es imprescindible la

té dret a formar el seu propi Estat, o fins i tot que a cada nació li correspon necessàriament formar el seu propi Estat. Herder, Fichte o Mazzini en són bons representants, però evidentment no pas els únics, d'aquesta línia de pensament nacionalista, contraposada a la concepció liberal del paper de l'individu i de la construcció de les comunitats polítiques. El corollari d'aquest principi de les nacionalitats és que tot Estat compost per una població tal que no comparteixi aquestes *característiques adscriptives* no és altra cosa que un artifici, una imposició. No és difícil veure enquadrats aquí a bona part dels partidaris de la independència de Catalunya o del seu *dret a decidir* que basen la seva reivindicació en el fet nacional català o en el caràcter sobirà del poble de Catalunya, no tan clarament els de l'àmbit acadèmic, però sí més clarament els de l'àmbit polític i social.

L'altre grup de teories respecte a la secessió, dins de les *Primary Right Theories*, és la de les *Associative Group Theories*⁷⁷. En contrast amb els anteriors, els partidaris d'aquestes teories associatives no consideren necessari que el grup tingui cap característica compartida especial més enllà del desig de formar entre ells el seu propi Estat. El focus de discussió és la decisió política voluntària de la majoria dins del grup de formar una unitat política independent, prescindint de si comparteixen etnicitat o cultura —convertint en teòricament irrelevant el fet nacional de cara a la justificació de la secessió— i sense importar, doncs, fins a quin punt el grup és heterogeni. En certa forma, el dret a la secessió que des d'aquestes posicions es defensa s'identifica o esdevé una concreció del dret d'associació política. El contrast entre aquestes dues corrents de les *Primary Right Theories* reproduïx, a petita escala, la diferència entre la concepció orgànica de la nació i la concepció voluntarista de tradició liberal. Malgrat l'evident pes de la qüestió nacional en el cas del debat sobre la secessió de Catalunya, no és tampoc difícil detectar una creixent preocupació dels defensors de l'existència del *dret a decidir*, a l'hora de provar de conceptualitzar-lo com a dret amb una existència autònoma respecte d'altres millor establerts, per basar-lo en formes del principi democràtic relacionades amb una regla de majoria referida a un *demos* català, i anar allunyant-lo de referències al principi de les nacionali-

conciencia de nacionalidad, que es el sentimiento que "adquiere de sí misma y que la hace capaz de constituirse por dentro y manifestarse por fuera". En definitiva, la nacionalidad es una sociedad natural de hombres conformados en comunidad de vida y de conciencia social por la unidad del territorio, de origen, de costumbres y de lengua, siendo la conservación y desarrollo de lo nacional tanto un derecho como un deber jurídico. El principio de nacionalidad comprende la libre coexistencia de todas las naciones. Es por ello, que se rechaza cualquier límite al injusto desarrollo de una nación." Rodríguez Prieto, Rafael, 2006, Sobre la Nacionalidad: Manzini, Pasquale Stanislao, (Edición de Antonio E. Pérez Luño), Trad. Manuel Carrera Díaz, Editorial Tecnos, Madrid, 1985. Revista Internacional de Pensamiento Político, I Época, Volum 2, p. 282 i ss.

77 Cfr., per tots, Wellman, Ch., 2012, *A Theory of Secession*. Nova York: Cambridge University Press.

tats, al fet nacional, o al mateix dret a l'autodeterminació tal com està recollit en l'ordenament internacional. Una de les crítiques, no pas la única, que rep aquest grup de teories associatives, és que podria desfermar una situació de *regressus in infinitum*⁷⁸.

Per als autors partidaris de les teories de la secessió-remei, o dret de secessió corrector, la secessió no és un dret en si mateix, sinó una última ratio per a determinats casos, en atenció a la situació fàctica existent. Es tracta d'establir quan és moralment justificable la secessió d'una minoria territorialitzada respecte de l'Estat del que formen part. En essència, un poble dins d'un Estat no té el dret de secessió simplement pel fet de trobar-se concentrat territorialment i de voler la independència política —com defensen a grans trets els autors adscrits al corrent doctrinal de la *Primary Right Theories*— sinó que hi hauria d'haver casos documentats de dany, més o menys extrems segons l'autor adscrit a aquesta corrent doctrinal que consultem, que s'estigués infligint efectivament sobre aquest poble en qüestió.

Seguint Margaret Moore⁷⁹, una autora crítica amb les teories respecte a la secessió que cita com a *Just Cause Theories* i també amb les que cita com a *Choice Theories*, ja que considera que les primeres apliquen arguments liberals ben establerts —teories de la justícia— i les segones valors liberals ben establerts —autonomia— a la qüestió de la secessió, fent erròniament abstracció del fet que sovint la secessió és inspirada per l'argument nacionalista i impulsada pel moviment nacionalista, més que no pas es troba basada en greuges i injustícies que la legitimi. No obstant això, i en el que seria una versió més restrictiva que altres de la secessió com a *ultima ratio*, un grup tindria no obstant dret a la secessió si la supervivència física dels seus membres es trobés amenaçada per les actuacions de l'esmentat Estat. Aquest ús de la secessió emergiria com a resposta o remei a aquests seriosos greuges.

Altres autors, com Allen Buchanan⁸⁰, un dels exponents de la corrent doctrinal de les teories de la secessió-remei —que no podem oblidar que és tan sols una de les diverses aproximacions doctrinals a un afer d'allò més discutit en

78 de Lucas, J., 20-11-2013. Algunas falacias y errores en el debate sobre el derecho a decidir y la declaración de soberanía de Catalunya, *Amnis* [En línia], Recuperat de <<http://amnis.revues.org/2052>>; DOI: 10.4000/amnis.2052

79 Moore, M., 1998. *The Self-Determination Principle and Ethics of Secession*. Ed. M. Moore. Nova York: Oxford University Press. Vid. també Moore, M., 2000. The Ethics of Secession and a normative theory of nationalism. *The Canadian Journal of Law and Jurisprudence*, núm. 13, p. 225-250. doi: 10.1017/S0841820900000412.

80 Buchanan, A. 2004. *Justice, legitimacy and self-determination: Moral foundations for international law*. Nova York: Oxford University Press.

l'àmbit de la filosofia política, el dret, la sociologia o la ciència política, com és la secessió d'una part de la població integrada en un Estat ja constituït— postula que, per tal d'acreditar el dret d'una minoria territorialment concentrada a la secessió respecte de l'Estat del que forma part, s'ha de verificar que existeixi una d'aquestes situacions, menys exigents que les exposades anteriorment, que li sigui aplicable en concret a aquesta minoria:

- a) Que s'hagi produït una annexió injusta del territori d'un Estat sobirà.
- b) Que s'hagin produït violacions a gran escala de drets humans fonamentals.
- c) Que s'hagi produït una redistribució discriminatòria continuada i greu (distribució dels recursos de l'Estat que perjudica de manera injusta a una regió determinada).
- d) Que s'hagi produït una vulneració, per part de l'Estat, de les obligacions del règim autonòmic intraestatal, o la negativa continuada a negociar una forma d'autonomia intraestatal adequada.

Evidentment, des de l'independentisme es podrà adduir que en el cas de Catalunya es donen tots o alguns dels supòsits, però qualsevol observador neutral pot estar d'acord que, a ulls de la comunitat internacional, difícilment s'entendria que es pretengui seriosament sostenir-ho. Fem l'exercici en el cas dels supòsits de Buchanan, ja que entenem que en el cas dels que planteja Moore, ningú gosa afirmar que en el cas català ens hi trobem.

Atenem només als dos darrers, que és on podria legítimament suscitar-se un debat. Pel que fa al supòsit de l'apartat *c)*, podem afirmar que cap dels debats sobre redistribució dels ingressos fiscals de l'Estat —sobre el finançament autonòmic, bàsicament— permet acreditar un tracte discriminatori greu i continuat envers Catalunya, específicament.

En primer lloc, perquè els resultats del sistema de finançament autonòmic generen problemes similars, no molt més greus, que altres sistemes de distribució interna dels recursos en democràcies avançades del nostre entorn, i en tot cas gaudim d'un sistema que s'ha de revisar i, per tant negociar entre les parts, periòdicament.

En segon lloc, resulta complicat predicar una redistribució discriminatòria dels recursos, continuada i greu, respecte d'una de les regions europees més dinàmiques econòmicament, que compta amb una provisió de serveis públics equiparable a qualsevol altra Comunitat Autònoma, o amb una renda *per capita* de les més elevades de l'Estat, de la qual no es pot dir que se la mantingui

artificialment empobrida.

En tercer lloc, perquè qualsevol efecte advers o perjudicial relacionat amb el sistema de distribució dels ingressos fiscals de l'Estat que es produeix en el cas de Catalunya es produeix també en el cas d'altres Comunitats Autònomes amb un nivell de renda per sobre de la mitjana espanyola, llevat de les de règim foral.

Pel que fa a l'apartat *d)*, cap observador neutral admetria que l'Estat es nega a negociar una forma d'autonomia intraestatal adequada, a la vista dels nivells competencials assolits per les Comunitats Autònomes, i tampoc se sostindria, almenys fins al moment, l'argument respecte a una hipotètica vulneració per part de l'Estat de les obligacions del règim autonòmic, fins i tot prenent en consideració les circumstàncies del control de constitucionalitat de l'Estatut d'Autonomia de Catalunya.

Això és així malgrat els intents de re-centralització de l'actual Govern espanyol, que en qualsevol cas no s'adrecen específicament a Catalunya sinó al conjunt de les Comunitats Autònomes i a l'autonomia local, i davant del qual hi ha mecanismes constitucionalment previstos de defensa. En definitiva, els conflictes competencials de l'Estat autonòmic no són gaire diferents dels existents en qualsevol democràcia amb múltiples nivells de govern, ni en gravetat ni en freqüència.

5. CONSIDERACIONS COMPLEMENTÀRIES SOBRE SOBIRANIA, ELECCIONS PLEBISCITÀRIES I DECLARACIÓ UNILATERAL D'INDEPENDÈNCIA

Atès que en el debat públic català al voltant del *dret a decidir* s'ha produït també una discussió al voltant de la qüestió de la sobirania, del caràcter plebiscitari atorgat per algunes forces polítiques a les eleccions al Parlament de Catalunya del 27 de setembre de 2015, en aparent substitució de la consulta llargament reclamada⁸¹, i sobre la possibilitat d'una declaració unilateral d'independència, no es podrien considerar completes les reflexions contingudes en aquest text si no s'hi fes una referència. Això és el que farem en els tres apartats d'aquest capítol.

5.1. Sobirania

Cal tornar sobre la Resolució 5/X del 23 de gener de 2013, del Parlament de Catalunya, per la qual s'aprova la Declaració de sobirania i del dret a decidir del poble de Catalunya. El primer punt de la part resolutiva que, com ja s'ha esmentat, ha estat declarat inconstitucional per la STC 42/2014, de 25 de març, té el següent tenor literal: *“1.- Sobirania. El poble de Catalunya té, per raons de legitimitat democràtica, caràcter de subjecte polític i jurídic sobirà”*.

L'esmentada resolució del Parlament de Catalunya no ens il·lustra sobre quines són aquestes raons de legitimitat democràtica, ni per què haurien de fonamentar el caràcter sobirà del poble de Catalunya.

Catalunya és, de forma evident, un subjecte polític i jurídic, tal com es desprèn del propi text constitucional, en concret del seu Títol VIIIè, i del text estatutari, en concret del seu Títol Preliminar.

Ara bé, l'afirmació de la seva sobirania no és, en absolut, apodíctica. Podríem limitar-nos a recordar les diverses decisions del Tribunal Constitucional al respecte del criteri d'imputació de sobirania, algunes d'elles ja esmentades, i en els quals ha deixat ben establert que l'autonomia no és sobirania, o podríem recordar que el concepte de sobirania és un dels temes més polèmics del dret públic —el que es predica no només del nostre particular debat públic, sinó a escala global— però val la pena aturar-s'hi, atès que tot un conjunt de tendències polítiques que ofereixen projectes no necessàriament coincidents respecte

81 Televisió de Catalunya, 25-02-2015. *Mas diu que l'únic camí viable per fer la consulta definitiva són les eleccions*. Recuperat de <<http://www.ccma.cat/tv3/alacarta/noticies-324/mas-diu-que-lunic-cami-viable-per-fer-la-consulta-definitiva-son-les-eleccions/video/5472878/>>

al futur polític de Catalunya s'han anat auto-identificant com a *sobiranes*.

L'autonomia d'aquest subjecte polític i jurídic que és Catalunya està en qualsevol cas vinculada a l'abast que li han donat aquests dos textos que formen part del bloc de constitucionalitat, és a dir, que està delimitada per la naturalesa del règim autonòmic, pel seu marc competencial i, sobretot, per l'expressa atribució que la CE fa de la sobirania, al seu article 1.2, al conjunt del poble espanyol. Per tant, no és una sobirania plena, no es pot predicar com a existent ni és immanent a la nació catalana, sinó que és tan sols una part de la sobirania del conjunt del poble espanyol, que en el moment constituent va conformar-se d'aquesta manera. Catalunya no disposa de sobirania amb tots els atributs que en el marc de la Teoria Política o del Dret Internacional Públic s'hi confereix i que, en forma molt resumida, podem expressar com a *facultat sobre les facultats* o, si es vol, com a *facultat il·limitada i exclusiva sobre l'exercici de l'autoritat política —legislativa, judicial, executiva—* sobre un territori o grup de persones. Aquestes definicions, per bé que resultin útils per emmarcar el debat respecte a la qüestió debatuda, no ens han d'enganyar amb relació al caràcter controvertit de la definició del concepte de sobirania, que n'ha trobat gairebé tantes com autors l'han tractat.

De fet, és perquè Catalunya no ho és actualment, de plenament sobirana, que els partidaris de la independència pugnen per assolir-la.

El fet de que es fonamenti l'exercici de l'anomenat *dret a decidir* en la declaració del poble català com a subjecte polític i jurídic sobirà, com va fer el Parlament de Catalunya als primers compassos de la Xa Legislatura, suposa incórrer en una petició de principi, ja que s'anuncia com a fonament de l'aspiració a ésser consultats justament allò que, legítimament, es pretén obtenir de la consulta o referèndum. Declarar d'entrada la plena sobirania de Catalunya és tant com prefigurar allò que la ciutadania encara no ha expressat, per tant.

Però aquesta no és la pitjor conseqüència de fonamentar en la pretesa sobirania catalana la voluntat de sotmetre a consideració dels catalans i les catalanes la qüestió de la secessió. El que és més greu és que suposa situar el debat en el pla del xoc de legitimitats i l'allunya del marc de referències comunes en el qual és possible trobar una solució, sense necessitat de violentar el bloc de constitucionalitat.

No resulta necessari recórrer al concepte de sobirania per resoldre la situació, tot i que això serà objecte d'anàlisi més endavant, i fer-ho ens situa en un pla de

discussió que, de fet, dificulta trobar solucions.

Anem, però, un xic més enllà. Un repàs extraordinàriament succint a la història occidental de les idees i a la seva plasmació política, pel que fa al producte històric que és el concepte de sobirania, que fem tot seguint Aitor Martínez⁸², ens condueix a concloure que la concepció dominant del terme té un origen monista, en el qual l'*arkhé*, font, origen, o allò que no necessita d'altra cosa per existir que ell mateix —per dir-ho en una formulació aristotèlica— és Déu. Així, en les lluites que es donaven entre diferents poders —Església, Imperi, senyors feudals— durant l'Edat Mitjana europea, el monarca absolut cercava refermar-se i exercir una poder il·limitat, per al qual va trobar legitimació en la voluntat divina, en el dret diví a regir sobre totes les coses que s'atribuïa el monarca. La sobirania no era altra cosa que el poder absolut que Déu havia transmès al monarca. L'evolució de les idees del Renaixement, o les de la Reforma protestant, van preparar el terreny per a l'aparició de les idees contractualistes —com les de Locke i Rousseau— i il·lustrades que fornirien la base teòrica per a les primeres revolucions de signe liberal, començant per *La Gloriosa* de 1688 a Anglaterra, i seguint per la revolució americana de 1776 i la francesa de 1789. Veiem com, en aquestes, es fa una operació de canvi de la font legitimadora de l'exercici del poder. Del monarca que exerceix el poder absolut, legitimat per Déu, a l'exercici d'un poder que es volia limitat a través de la separació de poders i del sufragi com a expressió del consentiment —per part d'uns individus que deixaven de ser súbdits i esdevenien ciutadans— en ser governats per les institucions constituïdes per aquesta autonomia individual col·lectivament exercida en forma de sobirania popular. Tanmateix, la concepció monista de la sobirania no desapareix del tot, i traspua en textos com aquest, extret de la Declaració de Drets de l'Home i del Ciutadà que acompanyava a la Constitució jacobina del 24 de juny de 1793:

“Article 25.- La sobirania resideix en el poble; és indivisible, imprescriptible i inalienable.

*Article 26.- Cap porció del poble no pot exercir el poder del poble sense; però cada secció del sobirà reunida en assemblea ha de gaudir del dret d'expressar la seva voluntat amb una completa llibertat.”*⁸³

82 Martínez, A., 2015. *El derecho de autodeterminación de los pueblos en el s. XXI: La secesión-remedio como consecuencia de graves violaciones de derechos humanos*. p. 50 i ss. Pamplona: Thomson Reuters Aranzadi

83 Articles 25 i 26 de la Declaració de Drets de l'Home i del Ciutadà, que acompanyava a l'Acte Constitucional de la Constitució francesa del 24 de juny de 1793. Recuperat de <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/la-constitution/les-constitutions-de-la-france/constitution-du-24-juin-1793.5084.html>>

Aquesta concepció de la sobirania que veiem a la França de 1793 és encara hereva de la de Jean Bodin⁸⁴, que la descrivia com un poder absolut, perpetu i indivisible. De fet, com ens indica Javier de Lucas⁸⁵, aquest model de sobirania impregna també el debat que ens ocupa.

En clara contraposició amb la concepció liberal de la construcció de la comunitat política en base a la voluntat individual dels ciutadans i en el seu consentiment d'ésser governats per unes institucions polítiques que contribuïen a definir i a orientar, i per tant en contraposició al concepte de sobirania popular que esmentàvem, sorgí la corrent de pensament nacionalista, que subratllava el paper de la comunitat basada en patrons culturals, lingüístics, ètnics o religiosos, de la nació concebuda com a realitat objectiva, axiològica. En aquesta concepció, la sobirania és nacional i no popular, i mitjançant el seu exercici les nacions s'auto-determinen constituint Estats-nació per al seu autogovern. La sobirania passa, en aquest corrent de pensament, de l'agregació voluntària d'individus, a la comunitat d'individus, però sense desprendre's tampoc ara de l'originari caràcter monista, de l'origen religiós. El brevíssim recorregut històric serveix en la nostra opinió, però, per constatar que el concepte de sobirania, independentment de la definició que se'n faci, sempre es va concebre com una idea-força legitimadora de l'exercici del poder, en la seva versió liberal-democràtica, fonamentant-ho en l'expressió col·lectiva de les voluntats individuals dels ciutadans.

Si parlem, encara que sigui amb aquesta incòmoda però necessària brevetat, de l'evolució del concepte de sobirania, no podem deixar d'assenyalar el paral·lel desenvolupament del concepte d'Estat. Amb arrels al s. XV, aquesta particular forma d'organització social ha anat conquerint totes les parcel·les i facetes de la vida social, superposant-se i englobant la resta d'institucions socials, i regulant-les. L'Estat sobirà té dues característiques: la supremacia del poder o *summa potestas*, i la competència per definir la seva pròpia competència o *plenitudo potestatis*. En aquest sentit, l'estreta relació establerta entre Estat

84 Leclair, J., 2011, L'avènement du constitutionnalisme en Occident: fondements philosophiques et contingence historique. Revue de Droit de l'Université de Sherbrooke, núm.41, p.168-169.

85 de Lucas, J., Op.Cit., paràgraf 11: "*La segunda consideración se refiere a lo que considero un error mayúsculo en el planteamiento de las dos partes enfrentadas en el debate. Se trata de la obsesión por un modelo de soberanía y de sujeto político que, a todas luces, están superados en este segundo decenio del s.XXI. Ambas partes parecen ancladas en un concepto de soberanía que hoy es una categoría zombie, porque la soberanía en un mundo global ya no puede basarse en Bodin y Hobbes. La soberanía no es ya un atributo del Estado nacional, ni aun del Estado. Y eso es así en el orden político y en el económico y aún más en el espacio de la UE. Ese es, a mi juicio, el lastre que subyace a lo que podríamos denominar la posición 'irreductible' del Gobierno Rajoy, empeñado en una interpretación formalista y super-rígida también a lo que calificaré como nacionalismo victimista y retrorromántico, el que se enuncia en la Declaración de soberanía y del derecho a decidir del pueblo de Cataluña*". L'autor, es veurà més endavant, és partidari d'una sortida en clau democràtica a la situació política que viu Catalunya.

i sobirania en la moderna vesta de l'Estat que és l'Estat-nació, i el seu poder simbòlic, dóna un nou sentit a l'origen etimològic del terme sobirania —del llatí *superi omnia*, sobre tot—, i en part explica per què, malgrat les crítiques existents tant a l'Estat-nació com al propi concepte de sobirania, compten encara amb el prestigi que compten.

Troblem també la concepció monista en revisar el concepte de sobirania en Hans Kelsen, per a qui la sobirania s'ha d'estudiar com un problema de relacions entre dos ordres normatius, és a dir, que un ordre és suprem o sobirà quan no està subordinat o subjecte a un altre ordre normatiu, i el diàleg establert amb Umberto Campagnolo al voltant d'aquestes qüestions⁸⁶. En aquesta piràmide kelseniana, no serà sobirà l'ordre que n'admeti un de superior, que per definició ha de ser únic —veiem aparèixer de nou la concepció monista rere el concepte de sobirania—. De fet, en la teoria pura del dret, la validesa de l'ordre jurídic troba el seu fonament en una norma hipotètica que no forma part del sistema de dret positiu, però que no obstant això li serveix de primer fonament. No és emanada sinó pressuposada. Campagnolo formula una crítica a aquesta concepció monista de la teoria de Kelsen, quan afirma “*deixant de banda la qüestió de saber com tal unitat d'un conjunt de normes positives es pot fundar en una norma no positiva, notem que la sobirania no pot tenir el seu origen en una norma no positiva de la qual derivi la validesa del suprem ordenament jurídic*”.

El concepte monista de sobirania ha rebut crítiques dels partidaris de les teories pluralistes sobre la sobirania, entre els quals podem citar destacadament Harold Laski⁸⁷, que negava el caràcter absolut atribuït a la sobirania estatal, i proposava que, en una societat complexa, la sobirania havia d'estar descentralitzada entre diverses formes d'organització i associació social concurrents.

També n'ha rebut, des de diverses perspectives, com les que apunten a la decadència del model de sobirania estatal nascut de la Pau de Westfàlia de 1648, o de l'ordre de les que aporta Javier de Lucas en l'article que ja hem esmentat, atenent a l'evolució de la realitat de les relacions socials, polítiques i econòmiques actuals. En certa forma, a la minva de la sobirania de l'Estat hi apunten autors com Peter Mair⁸⁸ o, encara abans, Susan Strange⁸⁹. També en certa forma, la qüestió de la sobirania i la democràcia es planteja en el famós

86 Losano, M.G., 1999. *Diritto Internazionale e Stato Sovrano*. Milà: Giuffré Editore.

87 Laski, H., 2015 *The Foundations of Sovereignty*. (obra original publicada l'any 1921) Oxford: Routledge.

88 Mair, P., 2013. *Ruling the void: The hollowing-out of western democracy*. Londres: Verso Books

89 Strange, S., 2001. *La retirada del Estado: la difusión del poder en la economía mundial*. Barcelona: Icaria Editorial

*trilema de Rodrik*⁹⁰.

Sense voluntat d'afegir-nos a la polèmica i discussió doctrinal sobre si el concepte de sobirania és o no vigent o obsolet, ens sembla que resulta almenys necessària una profunda revisió del concepte, i en tot cas apartar-nos de la idea monista que l'impregna, per passar potser a concebre un món on existeix una distribució a múltiples nivells i estretament interdependent de la titularitat de competències, de l'exercici de potestats, i de totes les manifestacions diverses d'aquesta *facultat sobre les facultats* que enteníem per sobirania, sense que pugui mancar a cap d'aquests nivells el concurs dels ciutadans que integren les nostres societats, per tal de garantir la preservació del principi democràtic, o de la vessant interna del principi d'autodeterminació.

5.2. Eleccions plebiscitàries i declaració unilateral d'independència

La ciutadania de Catalunya va ser convocada, de nou amb caràcter anticipat, a fi d'eleger un nou Parlament en les eleccions del 27 de setembre de 2015. Evidentment, unes eleccions anticipades al Parlament de Catalunya, fins i tot si se les qualifica o se les vol tenir per plebiscitàries, si han estat convocades i celebrades conforme a l'ordenament i essent justes, creïbles i transparents, per emprar la terminologia internacionalment acceptada, no són objectables des del punt de vista de la seva legitimitat o de les garanties per al conjunt de la ciutadania⁹¹.

Ara bé, això no suposa avalar el suposat caràcter plebiscitari de les eleccions al Parlament de Catalunya celebrades l'any 2015. Un plebiscit i unes eleccions parlamentàries tenen naturaleses diferents i acompleixen funcions diferents, per bé que en tots dos casos s'apel·li al cos electoral per tal que manifesti les seves preferències.

Un plebiscit (del llatí *plebiscitum*, i aquest de *plebs* —poble— i *scitum* —decisió, decret—), en la seva accepció moderna, suposa un gènere de votació en la que es crida al cos electoral a pronunciar-se directament sobre la seva organització política o l'equilibri de poders, o bé sobre una resolució, llei o proposició que li és sotmesa a consideració. Degut a alguns usos que històricament se li han donat per part de règims tendents a l'autoritarisme —cesarisme, bonapartis-

90 Rodrik, D., 2011. *La paradoja de la globalización. Democracia y el futuro de la economía mundial*. Barcelona: Antoni Bosch editor.

91 Aquest és també el parer del Catedràtic de Dret Constitucional de la Universitat del País Basc, Eduardo Virgala. Cfr. Virgala, E., 21-07-2015. [en línia] Elecciones 'plebiscitarias' en una democracia no militante. El Periódico de Catalunya. Recuperat de <<http://www.elperiodico.com/es/noticias/opinion/elecciones-plebiscitarias-democracia-4373754>>

me— també es pot referir al tipus de votació en què es sol·licita l'aprovació o no de la política d'un president o govern, per intermediació de la qüestió sotmesa a consideració del cos electoral, prenent en aquests casos una connotació negativa des del punt de vista del principi democràtic.

De fet, seguint Maurice Duverger, "*S'anomena plebiscit al vot de confiança personal a un home, essent referèndum l'aprovació o el refús d'un text*", i d'altra banda que "*Les eleccions plebiscitàries es desenvolupen en condicions molt diferents a les de les democràcies liberals: en lloc de poder elegir entre diversos candidats, l'elector només pot atorgar o refusar la seva adhesió a un únic candidat*".⁹²

Alguns partits van decidir concórrer a aquestes eleccions al Parlament de Catalunya en coalició, amb un sol programa, tot defensant la independència, i d'altres es van presentar en solitari proclamant el mateix objectiu, i eren ben lliures de fer-ho, com sempre ho han estat els partits i coalicions en qualsevol de les eleccions, celebrades des de 1978, de proposar qualsevol contingut al seu programa electoral, fins i tot els obertament contraris o al marge de la *ideologia constitucional*. La jurisprudència constitucional ho ha reiterat en diverses ocasions i fins a dates ben recents.

Però hi va haver altres coalicions o partits que van concórrer a les eleccions com el que eren, unes eleccions legislatives ordinàries, per tal d'elegir els integrants del Parlament de Catalunya durant la seva XIa Legislatura. Això és així perquè les eleccions foren convocades amb aquest caràcter, entre altres qüestions perquè ni a la Constitució espanyola de 1978, ni a l'Estatut d'Autonomia de Catalunya, ni a la Llei Orgànica del Règim Electoral General existeix tal cosa com una elecció plebiscitària, figura desconeguda al nostre ordenament i, gosem dir, als de les democràcies homologables com a tals.

Unes eleccions parlamentàries pluralistes, en democràcia, no donen una resposta a una qüestió plantejada en termes binaris, sinó que dirimeixen una multiplicitat gairebé inescotable d'altres assumptes, i els sufragis emesos no es poden reduir a una interpretació de cada vot com un *sí* o un *no* a la independència.

Els ciutadans i ciutadanes voten impulsats per diverses raons i incentius, i resulta molt difícil de sostenir, per no dir impossible, que l'elecció pugui llegir-se com un referèndum. És a dir, és impossible reduir la complexitat social expressada electoralment a un *single issue* o tema —en aquest cas, la independència de

⁹² Duverger, M., 1984. *Instituciones políticas y derecho constitucional*. p. 84. Barcelona: Ariel.

Catalunya— convertint unes eleccions en un succedani o substitut del que hauria de ser, en tot cas, objecte d'un referèndum o consulta.

Entre altres coses, perquè hauria d'existir un consens previ sobre el caràcter plebiscitari que no es va produir, essent que només li atorgaven aquest caràcter algunes de les formacions que hi concorrien. Però també val la pena esmentar que no totes les formacions partidàries de la independència hi van concórrer sota una única coalició i amb un únic lideratge i estratègia per assolir-la, sinó que n'hi ha diverses amb representació parlamentària actualment, i que tenen opcions diferents davant la qüestió teòricament plantejada a la ciutadania. No és una qüestió menor el matís introduït per aquest fet, per als qui pretenguin fer una lectura plebiscitària del resultat, ja que impossibilita fer l'exercici —ja prou forçat, en termes generals, pel que s'ha explicat als paràgrafs anteriors— d'homogeneïtzar les voluntats de tots i cadascun d'aquests electors per emprar-les posteriorment a l'albir de l'interpret.

El Codi de Bones Pràctiques en matèria de Referèndums⁹³, adoptat pel Consell per a les Eleccions Democràtiques a la seva 19a trobada (16 de desembre del 2006), i per la Comissió Europea per a la Democràcia mitjançant el Dret, o Comissió de Venècia, a la seva 70a sessió plenària (16-17 de març del 2007), requereix que *“La pregunta sotmesa a votació ha de ser clara; no ha de ser capciosa, no ha de suggerir una resposta; els electors han d'estar informats dels efectes del referèndum; els votants han de poder respondre a les preguntes que se'ls plantegen amb un sí, un no, o un vot en blanc”* (apartat I.3.1.c de l'esmentat document). D'altra banda, aquest mateix Codi de Bones Pràctiques requereix que *“l'ús dels referèndums ha d'acomplir amb l'ordenament legal pres en la seva globalitat, i especialment les normes procedimentals. En particular, els referèndums no poden celebrar-se si la Constitució o un estatut de conformitat amb la Constitució no els preveu”*.

Això, evidentment, és impossible de garantir si es pretén retòrcer la naturalesa i funció d'un referèndum al Parlament de Catalunya per fer-les passar per un plebiscit o un referèndum.

Les eleccions parlamentàries, a qualsevol democràcia desenvolupada, i de ben segur a les del nostre entorn més immediat, tenen com a objectiu que la ciutadania integrada al cos electoral elegeixi els seus representants, que reben la responsabilitat d'assegurar el govern i el funcionament de les institucions, i aquest

93 European Commission for Democracy Through Law, 2007. *Code of good practice on referendums*. Recuperat de <http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD%282007%29008-e>

objectiu s'acompleix a través d'un procediment en el que es respectin els drets fonamentals en l'àmbit electoral —llibertat de sufragi, d'expressió, d'associació, etcètera— sota la tutela d'un poder independent.

Mancada de claredat⁹⁴ des d'aquest punt de vista, la interpretació dels resultats en clau plebiscitària sembla deshonest. Podríem parlar també de la distorsió introduïda sobre la lectura del resultat electoral en lògica plebiscitària que es produeix per la nostra distribució territorial d'escons, i la menor representació dels electors d'algunes circumscripcions respecte la d'altres, ja que alguns dels partidaris de la independència consideren que n'hi ha prou amb una majoria expressada en escons per proclamar-la, deixant de banda l'expressió del vot popular.

Val la pena destacar que l'Opinió emesa pel Tribunal Suprem del Canadà relativa a certes preguntes sobre la secessió de Quebec del Canadà, del 20 d'agost de 1998, que és interessant per molts altres motius sobre els quals es tornarà més endavant, insisteix diverses vegades en la necessitat d'obtenir "*Una clar vot majoritari a Quebec a favor de la secessió, responent a una pregunta clara*".

En definitiva, entremesclar el caràcter d'unes eleccions parlamentàries pluralistes i el d'un plebiscit genera confusió i poca claredat en la lectura del resultat, no dóna accés als efectes pretesos pels partidaris de la independència ni legitima una declaració unilateral d'independència⁹⁵. És més, una elecció plebiscitària, en democràcia, és ontològicament impossible: no existeix tal cosa.

El resultat obtingut d'unes eleccions al Parlament de Catalunya no pot ser interpretat en clau plebiscitària, o com el resultat d'un referèndum, per les raons que ja han estat exposades. A més, per tant, no se'n deriven els efectes jurídics que són propis a aquestes darreres figures, sinó exclusivament els atribuïts en el nostre ordenament a unes eleccions al Parlament de Catalunya de caràcter

94 Cfr. Arbós, X., 19-05-2015. Eleccions plebiscitàries. Blog de l'Institut de Dret Públic de Barcelona. Recuperat de <<http://idpbarcelona.blogspot.com.es/2015/05/elecciones-plebiscitarias.html>>. L'autor hi destaca "*Habida cuenta de los requisitos que se desprenden del documento de 2009 de la Comisión de Venecia del Consejo de Europa (...) para los referéndums, es difícil que se pueda considerar que el resultado de unas elecciones puede ser considerado como suficiente para equivaler a un mandato democrático para iniciar la secesión. Por no hablar del tan elogiado como poco seguido dictamen del Tribunal Supremo de Canadá sobre la secesión del Quebec, de 1998 (...) Se plantea allí que para que pueda considerarse la oportunidad de negociar la secesión de una provincia, es necesario que la opción independentista, propuesta mediante una pregunta "clara", haya obtenido una mayoría "clara."* Desde esta perspectiva es imposible que nadie pueda entender que unas elecciones valen como un referéndum.

No hay pregunta clara, ni siquiera confusa: lo que hay son elecciones, con independencia de que algunos quieran considerarlas un referéndum de autodeterminación, cuyo resultado puede, en su caso, justificar la secesión unilateral de Catalunya. La cuestión no es menor."

95 Tajadura, J., 2015 *¿Elecciones plebiscitarias?* Comentarios de Actualidad. Fundación Ciudadanía y Valores. Recuperat de <http://www.funciva.org/uploads/ficheros_documentos/1430145766_elecciones_plebiscitarias.pdf>

ordinari. És a dir, els partidaris de la independència poden decidir interpretar políticament els resultats, en cas de resultar-ne vencedors, com un aval al seu projecte polític, però en cap cas això els deixa expedida una via al marge de l'ordenament jurídic per proclamar la independència de Catalunya.

Podem recordar aquí el que ja s'ha dit amb relació a l'Opinió consultiva del Tribunal Internacional de Justícia sobre la conformitat amb el dret internacional de la declaració unilateral d'independència relativa a Kosovo, de 22 de juliol de 2010, de la que de cap manera es pot predicar que avaluï l'existència d'un dret a la secessió d'un poble respecte d'un Estat prèviament constituït o d'un dret a que els pobles integrats en aquests Estats ja constituïts en declarin unilateralment la independència.

També podem esmentar de nou l'opinió emesa per la Comissió de Venècia, adoptada en la seva 98a sessió plenària (21-22 de març de 2014), relativa a si la decisió presa pel Consell Suprem de la República Autònoma de Crimea (Ucraïna), d'organitzar un referèndum sobre si la població crimeana preferia esdevenir un territori part de la Federació Russa o bé restaurar la Constitució de Crimea de 1992 és compatible amb els principis constitucionals, i les reflexions que s'hi contenen respecte a la qüestió de la protecció constitucional a la integritat territorial dels Estats com a estàndard a les constitucions europees —qüestió abordada en altres documents de la mateixa Comissió de Venècia, com ara en l'informe ja esmentat de 1999, titulat *"Autodeterminació i secessió en el dret constitucional"*— així com les conclusions sobre el fet que el referèndum de Crimea no s'ajustava als estàndards europeus. Encara que potser incorrem en subratllar allò que és obvi, sembla força clar que un procediment encara més confús i menys ajustat a l'ordenament jurídic aplicable a Catalunya resultaria tan o més allunyat dels estàndards europeus que el referèndum celebrat a Crimea.

La mateixa Comissió de Venècia, en l'Opinió emesa sobre la compatibilitat de la legislació existent a Montenegro relativa a l'organització de referèndums amb els estàndards internacionals aplicables⁹⁶, adoptada a la seva 65a sessió plenària (16-17 de desembre de 2005), afirmava que *"la qüestió en discussió és possiblement la decisió més important que una comunitat política pot prendre per mitjans democràtics: la seva independència. Per tant, la matèria requereix el compromís més ampli possible de la ciutadania amb la resolució de la qüestió"* (paràgraf 24), per tot seguit recomanar serioses negociacions entre tots els in-

96 European Commission for Democracy Through Law, 2014. *Opinion on the Compatibility of the Existing Legislation in Montenegro concerning the organisation of referendums with applicable international standards*. Recuperat de <<http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD%282014%29002-e>>

teressats per assegurar la legitimitat i credibilitat del referèndum, negociacions que, subsegüentment, van tenir lloc.

Aquesta reflexió assenyala un dels aspectes més desatesos del debat públic —certament no tant en l'àmbit acadèmic— al voltant de l'anomenat dret a decidir. Per tal de dur a terme un procés amb totes les garanties, en el marc del qual es prengui una decisió sobre un afer tan transcendent com l'assenyalat al paràgraf anterior, és imprescindible que les parts estableixin un consens sobre el propi mecanisme a través del qual aquesta qüestió es pot dirimir, i sobre les condicions en les quals es pot considerar que ha quedat resolta.

Així, és exigible que tots els actors implicats formin part d'aquest consens, incloent-hi l'existència d'un ampli consens intern, entre la pròpia ciutadania catalana, a fi que de la legitimitat i licitud atribuïdes al mecanisme en sí, es pugui derivar un ple reconeixement de validesa i una atribució de legitimitat i licitud a qualsevol possible resultat, que és l'únic escenari desitjable arribat el cas, atès que el contrari no només no permetria considerar resolta la qüestió, sinó que empitjoraria notablement la situació.

Prescindir total i absolutament del marc legal existent, engiponant unes eleccions suposadament plebiscitàries, proclamant l'inici del procés per constituir una república catalana independent, o procedir a una ulterior declaració unilateral d'independència, és una opció que aboca la societat catalana al fracàs col·lectiu. En primer lloc, perquè des de qualsevol de les instàncies necessàriament implicades se'n podria discutir fàcilment la licitud, abocant-nos a la via de fet si es persisteix en l'intent. En segon lloc, pel fet que una part dels actors necessàriament implicats, incloent-hi una part significativa del cos electoral català, podrien legítimament no sentir-se en absolut vinculats per la lectura dels resultats en clau plebiscitari, o pels actes que en funció d'aquest resultat una hipotètica majoria independentista decidís dur a terme. Seria, per tant, una greu irresponsabilitat sotmetre el país a les tensions i a la inestabilitat que sens dubte qualsevol decisió d'aquesta mena genera, sense tenir assegurat el consens bàsic sobre el mecanisme a través del qual resoldre la qüestió, que permeti que el resultat es consideri vàlid i vinculant per totes les parts implicades.

L'escenari en què es frustra permanentment la possibilitat de sotmetre directament a la consideració de la ciutadania catalana la qüestió de quina organització política es volen donar a si mateixos no ens sembla desitjable, per les moltes conseqüències negatives que entenem que tindria sobre el conjunt del cos social, polaritzant encara més el debat, i assolant així els marcs de referència co-

muns que permetrien trobar solucions polítiques al conflicte plantejat.

Si des d'un extrem un espècie de pensament mineral respon a la realitat política i social catalana tan sols amb inflexibilitat i la permanent admonició, i fent valdre una determinada interpretació de l'ordenament vigent mitjançant els diversos mecanismes de coerció a disposició de l'Estat, i per l'altra banda, amb idèntica obstinació, es prescindeix de fer valdre les pròpies reivindicacions i projectes polítics pels procediments previstos en l'ordenament vigent, i es persisteix en la construcció d'una legitimitat paral·lela a la instituïda, correm tots els ciutadans el risc d'escapar de l'empara de les solucions que el dret pot oferir, i entrar de ple en l'àmbit de la via de fet, amb totes les conseqüències, certament imprevisibles, que això pugui tenir.

Aquest és un escenari al qual, per cert, també ens aboca una declaració unilateral d'independència, que esdevindria així no només unilateral respecte al conjunt de l'Estat o respecte al Govern espanyol, sinó també un acte imposat unilateralment sobre el conjunt de la ciutadania catalana, que no hauria pogut respondre a cap pregunta sobre tan transcendent decisió, en les condicions establertes per la Comissió de Venècia respecte a les bones pràctiques pel que fa als referèndums.

Però l'escenari en què es pretén fer una consulta o referèndum, posar les bases d'un estat català independent o declarar unilateralment la independència, sense que es produeixi aquest consens àmpliament majoritari respecte al mecanisme per resoldre la qüestió, ens sembla de conseqüències polítiques i socials difícilment previsibles, però enormement complexes de gestionar, especialment tenint en compte la diversitat d'opinions existents al respecte i les condicions materialment existents a Catalunya respecte a la distribució de preferències de la ciutadania. No hi ha sortida unilateral que no sigui purament de *facto*, amb tots els riscos que això implica.

El consens democràtic és relativament fràgil, i exigeix que una àmplia majoria de ciutadans concedeixin que les institucions i poders públics són alhora legítims i representatius. És fàcil preveure els problemes de tot ordre que podrien sorgir si una part significativa de la ciutadania catalana no conferís legitimitat o no considerés representatives a les institucions o als poders hipotèticament sorgides i sorgits d'un procés unilateral, sense consensos interns respecte a la licitud del mecanisme decisor.

D'acord amb l'article 1 de la Convenció interamericana de Montevideo sobre els

drets i deures dels Estats⁹⁷, de 1933, que ha passat a formar part del dret consuetudinari internacional, es defineix que l'Estat, com a subjecte de Dret Internacional, ha de reunir els requisits de comptar amb una població permanent, un territori determinat, un Govern, i capacitat d'entrar en relacions amb altres Estats.

Més enllà dels efectes polítics de cara a l'exterior que pugui tenir qualsevol discussió, per part d'una part significativa de la població catalana, respecte a la legitimitat de la decisió per la qual es forma l'hipotètic Estat naixent, i per tant respecte a la legitimitat d'aquestes institucions —si pensem en el reconeixement per part de tercers Estats de l'hipotètic nou Estat— hem de pensar sobretot en les conseqüències polítiques internes d'una situació d'aquestes característiques, amb un conflicte de legitimitats entre dos governs, l'un pugnant per obtenir i l'altre pugnant per retenir un control sobre un territori i una població, entre la qual la distribució de les preferències respecte a la secessió no és ni molt menys uniforme. Ens sembla impensable que cap governant responsable vulgui posar els nostres conciutadans en aquesta tessitura.

Clos aquest excurs sobre la qüestió, fonamental, de que decisions tan transcendents s'han d'adoptar en el marc d'acords sobre la mateixa manera d'adoptar-los, tornem a la qüestió de la legitimitat d'una declaració unilateral d'independència en base al resultat d'unes eleccions al Parlament de Catalunya. Ja ha quedat ben establert que no existeix des de la perspectiva del Dret Internacional un *ius secessionis* al que el poble de Catalunya, en cas de voler majoritàriament fer-ho, pugui emparar-se.

Des del punt de vista del nostre ordenament, tampoc no existeix una previsió constitucional respecte a l'exercici de l'autodeterminació en el seu aspecte extern, ni un mecanisme habilitat per a la secessió —tot i que es tornarà sobre aquesta qüestió més endavant— sinó que la Constitució afirma al seu article 2 la *"indissoluble unitat de la nació espanyola"*. Tampoc l'Estatut d'Autonomia de Catalunya, que s'insereix al bloc de constitucionalitat, no permet albirar cap mecanisme a través del qual es pugui realitzar el que algunes formacions pretenen fer des del Parlament i el Govern de la Generalitat de Catalunya.

Ara bé, no és sobrer recordar, ni que sigui per establir una analogia amb la intensitat del que es pretén, que l'article 222 estableix que, entre altres condicions, la reforma de l'Estatut *"requereix el vot favorable de les dues terceres parts dels membres del Parlament"*.

97 *Convenció interamericana sobre els drets i deures dels Estats*, 1933. Recuperat de <<http://proteo2.sre.gob.mx/tratados/ARCHIVOS/DERECHOS%20Y%20DEBERES%20DE%20LOS%20ESTADOS.pdf>>

És a dir, per a reformar l'Estatut —o per aprovar una Llei electoral catalana, sigui dit de pas— no n'hi ha prou amb la majoria simple de la meitat més un dels diputats, majoria amb la que algunes formacions que van concórrer a les passades eleccions al Parlament pretenen bastir tota una nova organització política de Catalunya, sinó que s'exigeix una majoria reforçada, qualificada. Aquest és un estàndard al dret constitucional europeu i en la immensa majoria de les democràcies quan s'han d'adoptar decisions de gran transcendència política, entre les quals es troben sens dubte les que tenen per objecte la modificació d'elements constitutius de l'Estat.

No es tracta d'una formalitat prescindible, que es pugui menystenir, sinó que el sentit de la disposició és la salvaguarda dels consensos bàsics decidits democràticament, front a majories que poden ser conjunturals i que no haurien de poder originar transformacions tan radicals del nostre ordenament, i menys encara violentar-lo.

Més enllà de la discussió sobre la legalitat —des de la perspectiva internacional o interna— de la declaració unilateral d'independència, sobre la qual resulta prou evident la perspectiva dominant en la doctrina en un context com el de Catalunya, és raonable exigir —encara que sigui purament *arguendo*— que, si per a una reforma de l'Estatut es requereix una majoria de dos terços dels parlamentaris, aquesta sigui la majoria mínima amb la qual es procedeixi a qualsevol canvi més significatiu o transcendent.

Cal recordar aquí el revers del conegut principi jurídic romà *a maiori ad minus* —qui pot allò que és més, pot allò que és menys— que és formulat com *a minori ad maius* —qui no pot allò que és menys, no pot allò que és més—. Hauria de ser convingut sense recança, essent que pretendre el contrari confirmaria absolutament i automàticament el dubte sobre la legitimitat del mecanisme adoptat per resoldre la qüestió, ja plantejat pel fet de basar-se en el resultat d'unes eleccions, que tenen naturalesa i funció diferents als d'un referèndum.

La Comissió de Venècia, en la ja esmentada Opinió emesa sobre la compatibilitat de la legislació existent a Montenegro relativa a l'organització de referèndums amb els estàndards internacionals aplicables, adoptada a la seva 65a sessió plenària (16-17 de desembre de 2005), també venia a subratllar la rellevància de comptar amb uns quòrums ben establerts i reforçats per tal d'adoptar la decisió de la secessió, que fixava en un 50% de participació al referèndum i un 55% de vots favorables a la secessió (i això en un cas en el qual el mecanisme de secessió estava previst a la constitució de la Unió de Sèrbia i Montenegro).

6. UNA SORTIDA EN CLAU DEMOCRÀTICA

Si el poble de Catalunya no és titular d'un dret a l'autodeterminació, en el seu aspecte extern, ni tampoc existeix un *ius secessionis* constitucionalitzat, ni es pot considerar que el cas català doni accés a una secessió-remei, ni tampoc està reconegut en el dret internacional un dret genèric a declarar-se unilateralment independent respecte d'Estats democràticament constituïts, com l'espanyol, hem de concloure senzillament que la qüestió de la independència de Catalunya no es pot plantejar o que, plantejada políticament, la qüestió no és soluble? En la nostra opinió, no podem arribar a aquesta conclusió⁹⁸.

D'una banda, la Comissió Europea per a la Democràcia mitjançant el Dret (o Comissió de Venècia), en l'informe que hem esmentat en diverses ocasions, "*Autodeterminació i secessió al dret constitucional*", adoptat l'any 1999, en la seva 41a trobada, afirma, tot citant una decisió del Tribunal Europeu de Drets Humans, que "*Es troba en l'essència de la democràcia el permetre que diversos programes polítics siguin proposats i debatuts, fins i tot aquells que posen en qüestió la forma en què un Estat es troba actualment organitzat, en el benentès que no danyin la democràcia mateixa*"⁹⁹.

De l'altra, val la pena examinar el fragment clau de l'Opinió del Tribunal Suprem del Canadà relativa a certes preguntes sobre la secessió de Quebec del Canadà, del 20 d'agost de 1998, i que *mutatis mutandi* podria fornir marcs conceptuals per al desbloqueig de la crisi institucional relativa al cas català, si bé no admet una translació automàtica, per les diferents característiques dels nostres sistemes constitucionals. Si la seva aportació ha estat tant glossada és

98 Entre altres del mateix parer, i que fan diferents aproximacions a la qüestió, Pérez Royo afirma: "*Pero, ¿puede extenderse esa indiscutibilidad a la pretensión de los ciudadanos de una parte del Estado a que se abra un debate acerca de su permanencia como ciudadanos de ese Estado o de su constitución como ciudadanos de un Estado distinto, independiente del primero? En democracia no se puede abrir un debate sobre la titularidad y el ejercicio de los derechos fundamentales o sobre la naturaleza representativa de los poderes del Estado. Pero, ¿no se puede abrir un debate sobre la pretensión de independencia de los ciudadanos de un determinado territorio? En mi opinión, el constituyente español de 1978 excluyó el debate. La independencia de una parte del territorio no puede ser siquiera sometida a discusión. Esto se deduce del debate constituyente y del propio texto constitucional tal como fue definitivamente aprobado. La posición del Gobierno coincide con la del constituyente. Pero esta indiscutibilidad no es una exigencia democrática en cuanto tal, sino resultado de una coyuntura histórica. No goza, en consecuencia, de la naturaleza propia de lo que es realmente indiscutible. Es una indiscutibilidad sometida a la cláusula rebus sic stantibus, es decir, a que se mantengan las circunstancias en las que fue formulada.*" Pérez Royo, J., 04-10-2013. ¿Qué es lo indiscutible? El País. Recuperat de <http://politica.elpais.com/politica/2013/10/04/actualidad/1380913059_589262.html>

99 "*It is of the essence of democracy to allow diverse political programmes to be proposed and debated, even those that call into question the way a State is currently organised, provided that they do not harm democracy itself*" European Commission for Democracy through Law. 1999. *Self-determination and secession in constitutional law*. p.9. Recuperat de <<http://www.venice.coe.int/webforms/documents/ODL-INF%282000%29002.aspx>>

perquè el Tribunal va decidir no limitar-se a respondre les preguntes plantejades pel govern federal canadenc, sinó entrar en matèria a fi d'aportar solucions, fent-ho amb un esperit liberal, un format breu, i un llenguatge clar. El fragment és el que segueix:

"(...)La Constitució atorga ordre i estabilitat, i en conseqüència la secessió d'una província "sota l'empara de la Constitució" no es pot realitzar unilateralment, això és, sense una negociació de principis amb altres participants a la Confederació dins del marc constitucional existent.

Les nostres institucions democràtiques s'acomoden necessàriament a un procés continu de discussió i evolució, que es reflecteix en el dret que constitucionalment correspon a cada participant en la federació per iniciar canvis constitucionals. Aquest dret implica un deure a recíproc dels altres participants d'involucrar-se en discussions per abordar qualsevol iniciativa legítima per canviar l'ordre constitucional. Un vot clarament majoritari a Quebec a favor de la secessió, responnent a una clara pregunta, conferiria legitimitat democràtica a la iniciativa de secessió que tota la resta d'altres participants a la Confederació haurien de reconèixer.

El Quebec no podria, malgrat un resultat clar del referèndum, pretendre invocar un dret d'autodeterminació per dictar a les altres parts de la federació les condicions de la secessió proposada. El vot democràtic, per molt forta que fos la majoria, no tindria efectes jurídics per ell mateix I no podria apartar els principis del federalisme I de l'Estat de Dret, ni els drets dels individus I les minories, o el funcionament de la democràcia en altres províncies o a Canadà en el seu conjunt. Els drets democràtics emparats per la Constitució no es poden separar de les obligacions constitucionals. Tampoc, però, es pot acceptar la proposició inversa: la contínua existència I funcionament de l'ordre constitucional canadenc no podria romandre indiferent a una clara expressió d'una clara majoria de quebequesos que no volguessin ja romandre a Canadà. Les altres províncies I el govern federal no tindrien base per denegar el dret del govern de Quebec a perseguir la secessió si una clara majoria del poble de Quebec tria aquesta fita, mentre fent això, Quebec respecti els drets dels altres. Les negociacions que seguirien a una votació d'aquesta mena abordarien l'acte potencial de la secessió així com les seves possibles condicions si la secessió continués efectivament. No hi hauria conclusions predeterminades per la llei sobre cap qüestió. Les

negociacions haurien d'abordar els interessos de les altres províncies, del govern federal i de Quebec, i en efecte els drets de tots els canadencs tant dins com fora de Quebec, i específicament els drets de les minories."¹⁰⁰

La solució aportada pel Tribunal Suprem del Canadà es fonamenta, com dèiem, en els propis valors presents a la Constitució del Canadà, de la qual, significativament, afirma que:

"(...) la Constitució és més que un text escrit. Abasta el sistema global de normes i principis que regeixen l'exercici de l'autoritat constitucional. Una lectura superficial de previsions seleccionades del text constitucional, sense més, podria ser enganyosa. És necessari dur a terme una investigació més profunda dels principis subjacents que animen el conjunt de la Constitució, incloent-hi els principis del federalisme, la democràcia, el constitucionalisme i l'Estat de Dret, i el respecte per les minories. Aquests principis han d'informar la nostra apreciació de conjunt dels drets constitucionals i les obligacions que entrarien en joc en el supòsit que una clara majoria de quebequesos votés a favor de la secessió davant d'una clara pregunta"¹⁰¹.

Finalment, trobem el plantejament de la nostra jurisprudència constitucional, relativa al caràcter no militant de la nostra democràcia, que per reiterada i coneguda no es cita. De fet, l'argument es veu reforçat per la inexistència de clàusules d'intangibilitat a la Constitució de 1978 —n'hi ha, en canvi, a constitucions democràtiques del nostre entorn més immediat— essent que tota ella és reformable, per bé que en alguns casos ho hagi de ser pel procediment agreujat.

Com s'ha esmentat, la mateixa STC 42/2014, de 25 de març, que resol sobre la Resolució 5/X, del Parlament de Catalunya, per la que s'aprova la Declaració de sobirania i del dret a decidir del poble de Catalunya, declara que dins el marc de la Constitució una Comunitat Autònoma no pot convocar de manera unilateral un referèndum d'autodeterminació per tal de decidir sobre la seva integració a Espanya. A continuació, però, afirma amb igual èmfasi que la manifestació d'una aspiració política contrària a la Constitució ha de tenir encaix constitucional —en coherència amb anteriors pronunciaments del TC, que ha defensat que la nostra no és una "*democràcia militant*", que exigeixi adhesió positiva als

100 *Renvoi Relatif à la sécession du Québec*, 1998, 2 RCS, p. 220-221. Recuperat de <<http://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/tr/item/1643/index.do>>

101 *Renvoi Relatif à la sécession du Québec*, 1998, 2 RCS, p. 292. Recuperat de <<http://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/tr/item/1643/index.do>>

seus principis— sempre que el seu exercici es plantegi d'acord amb la pròpia legalitat constitucional, amb respecte als principis de legitimitat democràtica, pluralisme i legalitat.

Segons continua el Tribunal Constitucional, la voluntat d'una part de l'Estat d'alterar l'estatus jurídic que li atorga el marc constitucional ha de trobar una via d'expressió, ja que no existeix un nucli normatiu inaccessible als procediments de reforma constitucional. De fet, el Tribunal Constitucional afegeix una reflexió final: qui pretén el que conté l'esmentada Resolució pot plantejar la reforma constitucional per tal que la seva aspiració pugui dur-se a terme.

En aquest sentit, el Tribunal Constitucional apunta en una direcció que podria conduir a la constitucionalització del dret a la secessió, que suggereix Benito Aláez, com hem vist anteriorment, però que no necessàriament ha de desembocar en aquesta fórmula.

Deia Heller que *“tot problema jurídic, sense excepció, té les seves arrels, d'una banda, en la sociologia, i de l'altra, mirant amunt, en l'esfera d'allò ètic-polític”*¹⁰². Són, en aquest sentit, interessants les reflexions de Xacobe Bastida¹⁰³, amb relació a l'actitud del Jurista i del Polític davant d'una situació de bloqueig o conflicte com la que vivim, en el benentès de la necessària descripció estereotipada d'aquestes actituds, en benefici de l'argumentació que desenvolupa i que resumim en el següent fragment:

“Así pues, en lo que toca a la relación que media entre el Derecho y la resolución de problemas nos encontramos con dos vías de análisis radicalmente opuestas. En primer lugar, la secuencia temporal en la que el Derecho aparece se invierte. En el caso del político, las propuestas de resolución, las diferentes posibilidades de actuación, son previas al planteamiento jurídico. Por el contrario, el jurista parte siempre de la estipulación prevista en las normas jurídicas antes de adentrarse en ninguna otra disquisición resolutive. En segundo lugar, el papel que juega el Derecho es también inverso. El jurista ve en el Derecho, por decirlo en este punto con terminología de J. Raz, razones excluyentes para la acción. Esto quiere decir que la conducta propuesta por la norma jurídica no solo sirve para dar una razón que avale una acción, sino

102 Heller, H., 1927. *La Soberanía. Contribución a la teoría del derecho estatal y del derecho internacional*. p. 111. Mèxic DF: Fondo de Cultura Económica.

103 Bastida, X., El derecho de autodeterminación como derecho moral: Una apología de la libertad y del deber político. p. 218-268. Dins Cagiao, J. i Ferraiuolo, G. (Coords.), 2016. *El encaje constitucional del derecho a decidir: Un enfoque polémico*. Madrid: Los libros de la Catarata.

que se convierte en una razón que no admite competencia con otras razones concurrentes —de tipo moral, prudencial...—. La norma de Derecho sirve de guía —de única guía— de comportamiento. El Derecho es para el jurista un límite a priori. El político, en cambio, busca en el Derecho no tanto un motivo para actuar del modo descrito por las normas, como una justificación de una actuación que ya ha decidido por otros medios. El político necesita el Derecho, pero solo como un marco en el que encuadrar su decisión. (...). El Derecho es para el político una justificación a posteriori.”

Bé és cert que, el fragment, pres tal com es presenta, i duent-lo a l'extrem, podria rebre la crítica, des de la perspectiva democràtic-liberal, de caure en el decisionisme schmittià, profundament antiliberal i contraposat al normativisme o positivisme del que és tan representatiu Hans Kelsen.

Tanmateix, no es tracta de dur tan lluny la discussió, sinó de convenir amb actituds davant el conflicte com la d'Allen Buchanan, quan assenyalava al pròleg, que dedica al cas de Catalunya, de l'edició en castellà del seu ja clàssic llibre de 1991, el següent:

“Al inicio de este prólogo he señalado que no hay una relación causal sencilla entre el compromiso democrático y el derecho a la secesión. Si bien eso es cierto, en el caso de Cataluña un compromiso adecuado con la democracia y con el imperio de la ley conllevaría la disposición a renegociar la autonomía. Quienes se sientan auténticamente comprometidos con la democracia deberían tener en cuenta seriamente las quejas de sus conciudadanos y estar dispuestos a plantearse una nueva división del trabajo en lo tocante a funciones gubernamentales importantes, lo cual incluye la adopción de acuerdos autonómicos intraestatales sustanciales, especialmente si existen pruebas de que el ideal democrático sería más fácil de alcanzar a través de instituciones a menor escala.”¹⁰⁴

Entre la fórmula suggerida per Aláez, i la fórmula suggerida per Buchanan, n'hi caben d'altres. La qüestió és examinar quins podrien ser els mecanismes conformates a dret, i amb suficients garanties democràtiques, que permetrien una resposta funcional, i adequada al nostre context, al problema plantejat. Provarem d'examinar-ho en aquest capítol. Sense oblidar que diversos autors han negat la possibilitat, d'acord amb l'ordenament vigent, de convocar o celebrar

¹⁰⁴ Buchanan, A., 2013. *Secesión: Causas y consecuencias del divorcio político*. p. 20. Barcelona: Ariel.

cap consulta o referèndum sobre la qüestió de la secessió, hi ha diversos autors que han realitzat propostes, tant *de lege ferenda* com *de lege lata*, pertinents per a la qüestió plantejada.

Eduard Roig¹⁰⁵ planteja la possibilitat d'acordar amb l'Estat la celebració d'un referèndum sobre la qüestió de la secessió, que aquest hauria d'autoritzar, i que entén que podria adreçar-se a una part de la població espanyola, i no necessàriament a tota. A més, entén que no és inconstitucional preguntar sobre una reforma de la Constitució o sobre un aspecte que no cap en la Constitució. Afegeix que l'afirmació, continguda a la STC 103/2008, de la inconstitucionalitat d'una pregunta plantejada en aquests termes, no forma part de la *ratio decidendi* de la decisió de la sentència.

La posició de Xavier Arbós coincideix en gran mesura amb la posició que acabem d'exposar, amb l'addició de la reflexió sobre si caldria modificar o no la Llei orgànica de les diverses modalitats de referèndum, així com sobre la possibilitat de transferència de la competència estatal per autoritzar-ne la celebració, via article 150.2 CE. També és interessant la reflexió final de la seva exposició inicial davant la Comissió d'Estudi del Dret a Decidir, en el sentit que *“els canvis en l'arquitectura essencial del dret públic d'un país, i també de l'arquitectura constitucional, arriben i només es construeixen sobre la base política (...), no donin a la Constitució les culpes que no té; és un problema polític, i o té una solució política, o la Constitució i el constitucionalisme hi podran fer molt poc”*¹⁰⁶.

La posició que Francesc de Carreras va exposar davant la Comissió d'Estudi del Dret a Decidir es resumeix en les següents consideracions:

“Així, doncs, l'autodeterminació, entesa com a capacitat de decidir la nostra pròpia norma fonamental –és a dir, les regles fonamentals per les quals es regeixen els poders públics i s'atorguen drets als ciutadans–, ha estat, des del punt de vista del dret intern, constitucionalitzada, o el que és el mateix, prevista en la mateixa Constitució. Exercir el poder constituent originari o derivat equival, en definitiva, a exercir el dret d'autodeterminació, si es vol dir així, el «dret a decidir».

Sent així, atesa la capacitat il·limitada del poder de reforma, és possible modificar el territori de l'Estat? És a dir, és possible reduir-lo després de la secessió d'una de les seves parts? Si la Constitució pot ser re-

105 *Diari de Sessions del Parlament de Catalunya*, 10-12-2013, Sèrie C, núm. 288, p. 15.

106 *Diari de Sessions del Parlament de Catalunya*, 26-11-2013, Sèrie C, núm. 269, p. 16.

visada en la seva totalitat, d'acord amb l'article 168, això sembla, a primera vista, possible. No obstant això, un examen més detallat ens porta a considerar que el tema és una mica més complex. La unitat d'Espanya no és un pressupòsit de la Constitució, encara que una interpretació literal de l'article 2 ens pugui confondre. En efecte, el primer incís d'aquest article diu: «La Constitució es fonamenta en la indissoluble unitat de la nació espanyola.» Alguns autors, mitjançant una interpretació literal i descontextualitzada, han considerat que la redacció d'aquest precepte estableix que la unitat és un pressupòsit de la Constitució, un prius a aquesta, amb la qual cosa no pot ser objecte de reforma. No ens sembla encertada aquesta interpretació, ja que, com hem argumentat, tota la Constitució pot ser reformada..., i l'expressió «es fonamenta» –producte tota ella de la voluntat del constituent– pot ser modificada en la mateixa mesura que la resta. No és, per tant, pressupòsit de la Constitució, sinó part d'aquesta. Si aquest incís, «la indissoluble unitat de la nació espanyola», fos irreformable, la mateixa Constitució hauria d'advertir-ho, com ho fan altres constitucions (...).

Per tant, en conclusió, el «dret a decidir» és un terme inexistent des del punt de vista jurídic en el sentit que s'utilitza en el debat polític català. Si el que es vol amb aquest terme és al·ludir al dret d'autodeterminació dels pobles, reconegut en el dret internacional, Catalunya no pot ser subjecte d'aquest dret perquè no reuneix cap de les seves condicions. A l'últim, si el que es vol dir és que l'ordenament intern el permet, podria ser veritat en una determinada interpretació, només en el sentit que la Constitució pot ser reformada en la seva totalitat mitjançant el procediment previst a l'article 168 de la Constitució, que requereix, en tot cas, un referèndum en què participin tots els ciutadans espanyols.»¹⁰⁷

Afegim, a partir de la reflexió final de Francesc de Carreras, que un referèndum sobre la secessió de Catalunya adreçat al conjunt de la població espanyola, des del punt de vista del seu impacte polític, l'hem de considerar pràcticament equivalent al que s'adreçés tan sols a la ciutadania catalana, per tal com l'opinió d'aquesta quedaria també expressada, seria identificable, i un cop expressada seria políticament inviable ignorar-la, si aquesta resultés ser favorable a la secessió.

Per la seva banda, Joaquín Tornos ha exposat la idea que, davant la voluntat de

¹⁰⁷ *Diari de Sessions del Parlament de Catalunya*, 29-10-2013, Sèrie C, núm. 231, p. 6

dur a terme una consulta, expressada pel Parlament de Catalunya i àmpliament recolzada per la ciutadania catalana, qui pot organitzar la consulta ha de provar de respondre a aquesta petició. Afegeix Tornos que el fet d' "oposar a aquesta demanda la legalitat constitucional com a únic argument per refusar la petició no sembla oportú, en termes polítics, ni és la única resposta possible en termes legals.(...) creiem al mateix temps que el Govern de l'Estat té el deure d'oferir alguna resposta en termes positius al que se li demana, ja sigui una consulta conforme amb la Constitució, ja sigui, si l'anterior no és possible, una reforma de la pròpia Constitució"¹⁰⁸.

Javier de Lucas, al seu torn, ens diu el següent:

"Como he tratado de explicar, si se trata de autodeterminación interna, es imprescindible el respeto al Derecho, no en el sentido de la idolatría de la ley propia del legalismo formalista, sino en de lealtad al Estado de Derecho, y eso exige lealtad al procedimiento de reforma de la ley.

*Pese a todo, creo que no estamos condenados a lo que se ha dado en llamar «el choque de trenes». Y no me parece particularmente difíciles de enunciar los términos de una propuesta que considero viable y en todo caso más adecuada al contexto de un mundo en el que la soberanía enunciada por Bodin y Hobbes carece de sentido. Un mundo en el que hay que pensar en unidades políticas diferentes de los Estados nacionales, que se articulen en red, conforme a un modelo que podría ser la perspectiva más idónea para el desarrollo de la UE. Se trataría de negociar con el Gobierno del Estado la presentación en el Congreso de los Diputados (también puede tratarse de una negociación entre el Parlament y el Congreso) de una consulta que no se vea obstaculizada por la disposición literal del artículo 149 de la Constitución. Del resultado de esa consulta, que debiera respetar los requisitos de claridad y mayoría reforzada, podría derivarse a su vez una negociación para reformar el marco Constitucional y hacer posible, en su caso, otra forma de permanencia de Catalunya en ese marco, o el proceso hacia una secesión."*¹⁰⁹

108 Tornos, J. El derecho a decidir no existe pero el Gobierno debería convocar la consulta. p. 327-328. Dins Sagarra, E. (Coord.) *¿Existe el derecho a decidir? Preguntas y respuestas sobre el proceso abierto en Cataluña*. Barcelona: Tibidabo Ed.

109 de Lucas, J., Op.Cit., paràgrafs 46-47. Val la pena assenyalar que l'autor, al paràgraf 27 del mateix article, identifica el contingut de la proposta de resolució presentada pel Grup Parlamentari Socialista durant la Xa Legislatura, en els termes següents: "La tercera proposta en liza, la presentada como enmienda a la propuesta inicial por parte del PSC (el partido de los socialistas de Catalunya), que en realidad remite al derecho a decidir como instrumento previo, encaminado a todas luces al ejercicio del derecho a la autodeterminación interna y apunta

Podríem citar altres autors que han formulat propostes, com el tristament desparegut Rubio Llorente, però entenem que a aquestes alçades ja es comprèn que el *punctum dolens* de tot l'assumpte és que l'opinió que sostingui una majoria de catalans amb relació a la seva organització política, econòmica, social i cultural és rellevant des de la perspectiva constitucional. Aquest pot ser i hauria de ser el punt de trobada dels qui creiem que la via democràtica és l'adient per dirimir la qüestió.

A més, hem de concloure, amb l'experiència històrica acumulada, que aquesta opinió, atès que la nostra és la Constitució d'un Estat social i democràtic de Dret, que consagra el pluralisme polític com a valor superior de l'ordenament jurídic, i en el qual funciona amb normalitat i regularitat l'aspecte intern del dret a l'autodeterminació, es farà sempre, d'una forma o altra, coneguda. Un cop coneguda, si aquesta es pot interpretar en el sentit del desig d'un trencament, serà impossible desconèixer-ne els impactes polítics i la rellevància constitucional. Sempre ens semblarà preferible disposar de mecanismes consensuats i regles clares d'interpretació, que evitin en allò possible el recurs d'uns a provocar situacions de fet, o d'altres a una coerció enervant.

Aquesta preeminència del valor del pluralisme polític i del principi democràtic, juntament amb el fet que la Constitució no contempi clàusules d'intangibilitat, ha de conduir a la conclusió de que l'opinió que resulti ser majoritària entre els catalans en allò relatiu a llur organització política, a llurs relacions amb el conjunt d'Espanya, si s'expressa conforme a Dret, amb totes les garanties democràtiques, i de manera clara i inequívoca, ha de ser escoltada i respectada, i per tant tenir conseqüències polítiques en el nostre sistema constitucional, fins i tot si aquesta opinió implica un trencament de la integritat territorial protegida per l'article 2 de la Constitució. En la concreció d'aquestes conseqüències polítiques i constitucionals, concorrerà la voluntat del conjunt dels espanyols juntament amb la voluntat expressada per la ciutadania catalana.

A més, aquesta conclusió té l'avantatge de no requerir apel·lacions a la sobirania, ni reconèixer el dret a exercir la vessant externa del principi d'autodeterminació, ni del dret a la secessió correctora, ni del *dret a decidir*, que com hem vist són aspectes enormement controvertits, sinó tan sols als principis continguts en la constitució, i molt especialment al principi democràtic, estretament relacionat amb l'aspecte intern del dret a l'autodeterminació.

a una reforma federal de la Constitución española de 1978". Cfr. *Butlletí Oficial del Parlament de Catalunya* [en línia], núm.8, 15-01-2013, p. 8-10. < <http://www.parlament.cat/document/bopc/52077.pdf> >

Encara que concedim que el sistema constitucional canadenc és prou diferent del nostre com per impedir una importació directa de la solució canadenc, no és menys cert que les reflexions de fons sobre els principis subjacents en la Constitució que fa el Tribunal Suprem canadenc són perfectament traslladables al nostre debat constitucional, i que en bona mesura els principis que informen la *ratio decidendi* de la seva cèlebre Opinió consultiva respecte a la secessió del Quebec també són presents en la nostra constitució.

L'aspecte intern del dret a l'autodeterminació de conformitat al Dret Internacional és al que el Tribunal Suprem del Canadà, en l'Opinió ja esmentada, al·ludeix quan manté que en tant que els quebequesos formen un poble, llur autodeterminació ja s'ha assolit dins del marc del Canadà. El mateix es podria predicar del cas dels catalans, atès que el dret a l'autonomia de nacionalitats i regions queda emparat per una Constitució que van referendar molt majoritàriament l'any 1978. Fins i tot, des de segons quines postures doctrinals, es defensaria que en cada ocasió en la qual s'ha aprovat o reformat l'Estatut d'Autonomia, en l'ocasió en què hem referendat la fallida Constitució Europea, i en cada contesa electoral, hem exercit aquesta autodeterminació, aquest cop clarament en la vessant interna. Però la qüestió és que la vessant interna del dret a l'autodeterminació no s'escota ni es consumeix en el moment constituent.

El desllorigador es troba, doncs, en la vessant interna del dret d'autodeterminació, íntimament vinculat al principi democràtic, en combinació amb el concepte que es coneix en anglès com a *ongoing self-determination*, o autodeterminació permanent, per oposició a l'autodeterminació constitutiva .

Aquest és, a grans trets, el raonament que fa el Tribunal Suprem del Canadà en l'Opinió emesa en data 20 d'agost de 1998, sobre certes preguntes relatives a la secessió de Quebec del Canadà, encara que no citi expressament l'aspecte intern del dret d'autodeterminació ni, menys encara, potser per tractar-se d'un concepte menys establert, d'autodeterminació continuada.

Així, la distinció entre l'aspecte extern i l'intern del dret a l'autodeterminació es pot complementar amb la distinció entre l'aspecte constitutiu i l'aspecte permanent de l'autodeterminació. Seguint en aquesta ocasió a S. James Anaya¹¹⁰, essent que el dret a l'autodeterminació constitutiva requereix que l'ordre institucional instituït "*sigui substancialment la creació de processos guiats per la voluntat del poble o dels pobles*" governats per aquestes institucions, el dret a l'autodeterminació permanent requereix que l'ordre institucional instituït, "*inde-*

¹¹⁰ Anaya, S. J., 1996. *Indigenous Peoples in International Law*. Oxford: Oxford University Press.

pendentment dels processos conduents a la seva creació o alteració, sigui un sota el qual la gent pugui viure lliure i desenvolupar-se lliurement sobre una base contínua”.

En el fons, en una integració de totes dues concepcions del dret a l'autodeterminació —la que distingeix entre aspecte intern i extern, i la que distingeix entre aspecte constitutiu i permanent— podem afirmar que el dret a l'autodeterminació en el seu aspecte constitutiu i extern no esgota el dret dels pobles a l'autodeterminació, sinó que en un règim democràtic amb el capteniment exigint pel ja esmentat penúltim incís de l'apartat titulat *El principi d'igualtat de drets i de la lliure determinació dels pobles* de la Resolució 2625 (XXV) de l'AGNU, aquest es manté viu en el seu aspecte intern i en el permanent.

En coherència amb allò que s'ha exposat, en virtut de l'aspecte intern i permanent del dret d'autodeterminació, en cas que els catalans es pronunciessin amb una majoria clara, conforme a dret, i responent a una pregunta clara i inequívoca, se n'haurien de derivar conseqüències polítiques que, amb el concurs de la voluntat del conjunt de la ciutadania espanyola, salvant així la qüestió del *demos* i la imputació de sobirania, i seguint el model apuntat pel Tribunal Suprem del Canadà, però evidentment adaptat a la nostra realitat constitucional, permetessin la materialització d'aquest desig majoritari.

En la nostra situació present, la qüestió a resoldre és quin hauria de ser el vehicle d'expressió de la voluntat dels catalans i les catalanes, a la vista de la inexistència de negociacions entre el Govern espanyol i el català sobre com arbitrar una solució que permeti conèixer la voluntat de la ciutadania de Catalunya respecte a la secessió. Juristes de diverses generacions i adscripcions ideològiques, catalans i de la resta d'Espanya, han apuntat fórmules possibles, que requereixen o no canvis constitucionals segons el seu parer. N'hem vist algunes en el present capítol. Es fa difícil relacionar-les totes, i potser no sigui estrictament necessari, ja que moltes d'elles parteixen de plantejaments similars.

En tot cas, qualsevol solució efectiva i no traumàtica que es trobi s'haurà de basar en el principi democràtic i en el respecte al principi de legalitat, és a dir, el respecte al Dret, el que no suposa la rigidesa pròpia del legalisme formalista, sinó tan sols lleialtat a l'Estat de Dret, i això exigeix lleialtat, si fossin menester reformes, al procediment de reforma de la Llei, inclosa la Constitució, però també exigeix facilitar l'establiment de les solucions consensuals que siguin coherents amb els principis constitucionals. L'actitud contrària, donant per conclòs el debat jurídic sobre la cabuda en l'ordenament vigent d'una solució amb les

característiques exposades, tot negant-la, no només no aporta solucions, sinó que òbviamment tampoc fa desaparèixer el problema, essent força més probable que l'agreugi.

Per últim, entre les solucions en clau democràtica a la situació de bloqueig que actualment vivim, hi és present òbviamment la possibilitat d'una reforma constitucional que, portant força més enllà la idea de renegociació de l'autonomia que exposava Buchanan, cerqui la transformació d'Espanya en un Estat federal, democràtic i social, que assumeixi plenament la seva realitat plurinacional. Ho apuntem al següent capítol.

No són mútuament i necessària excloents. Pot haver-hi, com hi ha de manera innegable, una pugna política per veure quina arriba abans, però això és la constatació de la pluralitat d'interessos i visions que existeix en tota societat, i demostra que no hi ha una única sortida política en clau democràtica a l'actual situació, per bé que cadascú tingui les seves preferències, i per molt que segons el nostre parer sigui en bona lògica molt més raonable possibilitar abans la votació sobre un nou acord constitucional que la seva ruptura.

7. LA PROPOSTA FEDERAL

Res del que s'ha comentat anteriorment, pel que fa a la nostra opinió i posició respecte a la necessitat d'una solució al bloqueig institucional i polític al voltant de la possibilitat o no de consultar als catalans respecte a la secessió de Catalunya, basada alhora en el principi democràtic i en el respecte al principi de legalitat, no obsta per formular una proposta pròpia.

Aquesta proposta federal que fem entronca amb la tradició federalista a la que el moviment socialista català sempre s'ha adscrit, i amb la visió d'un desenvolupament federalitzant del model autonòmic que sempre hem defensat. Convençuts com estem de les virtuts del federalisme com a principi d'organització social, i també de les potencialitats que el federalisme té per a l'articulació d'un Estat complex i plurinacional com és el nostre, proposem en els darrers anys una reforma de la Constitució per transformar Espanya en un Estat federal, democràtic i social. Per tant, no només concebem el federalisme com a capaç de superar el bloqueig esmentat, sinó també com a millor opció que altres per afavorir aquest desbloqueig, i com a millor opció d'organització política i social, en termes generals.

La celebració d'un referèndum o consulta sobre la secessió, com hem vist, no ens sembla inconcebible, però tampoc especialment desitjable, i no tan sols perquè no compartim l'objectiu polític dels partidaris de la secessió, aspecte de fons sobre el que tornarem una mica més endavant. En primer lloc, ens sembla que la secessió d'una part de la ciutadania i del territori respecte d'un Estat democràticament constituït i que es capté com a tal hauria de ser una última ratio. En segon lloc, ens sembla que la celebració d'un referèndum o consulta sobre la qüestió de la secessió, si s'acorda en els paràmetres que hem exposat al capítol anterior, pot desbloquejar certament la situació actual, i fer-ho en clau democràtica, però exacerba la polarització tendint a generar la frustració de les expectatives legítimes d'un o altre gran bloc de la societat catalana, i de retruc de l'espanyola. En tercer lloc, ens sembla molt més raonable explorar les possibilitats d'un nou acord constitucional abans que sotmetre'ns a la possibilitat del seu esquinçament. En quart lloc, ens sembla que la reforma constitucional ofereix una oportunitat més completa i concreta d'expressar la nostra voluntat respecte a la nostra institucionalització política i territorial, respecte a la nostra vida econòmica, social i cultural, que no pas un referèndum sobre la secessió.

Els socialistes no compartim el principi de les nacionalitats, en el sentit que a cada nació li hagi de correspondre necessàriament formar el seu propi Estat-nació independent, ni tampoc en el sentit que a cada Estat hi càpiga tan sols una nació. És a dir, no compartim els postulats dels nacionalismes que, des de la nació majoritària o dominant d'un Estat, duen a terme polítiques de construcció nacional basades en l'anorreament de la diversitat nacional, cultural o lingüística, o la seva assimilació. Però tampoc compartim l'equiparació de la disposició d'un Estat-nació propi amb la realització de l'ideal de les llibertats nacionals d'un poble o nació determinat. Estem convençuts, en canvi, de la necessitat de construir Estats plurinacionals, i de la bondat intrínseca de construir-los.

De la mateixa manera que no creiem que el mode de producció capitalista sigui la definitiva forma d'organització econòmica i social de les societats humanes, tampoc creiem que l'Estat-nació sigui la definitiva forma d'organització política de les societats humanes.

Així, com és conegut, els socialistes catalans proposem la transformació de l'Estat autonòmic en un Estat federal, democràtic i social, que assumeixi plenament el seu caràcter plurinacional, com a opció que, segons el nostre parer, és la millor per al conjunt de la ciutadania catalana i espanyola. Creiem que és hora de sortir de l'empat d'impotències que ens ha dut al bloqueig actual, i d'explorar la construcció de projectes col·lectius que, per contrast amb l'innegable capacitat de generar adhesions —i simètrics rebutjos— del projecte independentista, siguin capaços de generar amplis consensos en nous marcs de producció i regulació de la vida col·lectiva.

Els estats complexos com el nostre, els problemes en les relacions entre els diferents nivells de govern es poden reconduir, fent-ho amb traç gruixut, a tres grans categories:

- a) Els problemes relacionats amb la distribució de poder, o competencials
- b) Els problemes relacionats amb la distribució de recursos, o de finançament
- c) Els problemes relacionats amb el reconeixement

Pel que fa a la primera categoria, tot i que sigui cert que queden traspassos de competències a realitzar, el problema principal és potser el disseny del sistema de distribució de competències. Des d'un punt de vista del nivell competencial de les actuals autonomies, la distribució interna dels poders és perfectament homologable al de la immensa majoria de federacions existents al món.

Pel que fa a la segona categoria, tot i que la distribució de recursos entre el

nivell estatal, el nivell autonòmic i el local sigui tal que els dos darrers gestionen més recursos que el primer, no es pot oblidar la distribució de competències que s'acaba de comentar. Els problemes de finançament autonòmic són greus, estructurals i no afecten tan sols a Catalunya. Però són solubles.

Pel que fa a la tercera categoria, tot i que diversos aspectes de la Constitució, i el propi disseny autonòmic en la Constitució, impliquin un reconeixement del fet nacional català, basc o gallec, per exemple, aquesta és la que més atenció requeriria sens dubte.

Aspirem a abordar els problemes de totes tres categories, a més dels no directament relacionats amb la crisi del model d'organització territorial, en una reforma que pretenem no tan sols per a la federalització de l'Estat, sinó també per a l'aprofundiment del seu caràcter democràtic, i per a la millor garantia del seu caràcter social.

No podem desenvolupar aquí les grans línies de la reforma federal que proposem els socialistes, i no és el propòsit del present text fer-ho. Ens remetem per això als nombrosos documents sobre la qüestió que els socialistes hem elaborat i compilat¹¹¹. Serveixi aquest capítol, així, tan sols per apuntar la nostra proposta de sortida a l'actual situació.

Si assolim, com legítimament és la nostra aspiració política, impulsar una nova Constitució federal, amb les majories socials i parlamentàries que requereix, i els ciutadans i ciutadanes de Catalunya la recolzen a les urnes —a les que hauran estat cridats, és clar, també la resta de ciutadans espanyols— només es podrà concloure que, en exercici de l'aspecte intern i permanent a l'autodeterminació, íntimament vinculats amb el principi democràtic i la resta de valors que inspiren el nostre bloc de constitucionalitat, la ciutadania catalana s'haurà pronunciat respecte al seu futur polític col·lectiu, i de manera innegable a través dels mecanismes de reforma constitucionalment previstos. Això darrer, per si mateix, ja seria una fita en la història del dret constitucional espanyol.

De fet, aquesta lliure determinació de la ciutadania s'hauria produït de manera bastant exhaustiva i completa, ja que un projecte de Constitució regula el conjunt de la vida política, econòmica i social, a banda de determinar l'estructura territorial.

111 Cfr. *Reforma Federal* <<https://reformafederal.wordpress.com/>>

8. CONCLUSIONS

1. No existeix en el dret positiu, ni en l'intern ni en l'internacional, un *dret a decidir*. Els esforços per fer-ne una construcció jurídica, per conceptualitzar-lo com a diferenciat d'altres drets o autònom d'altres principis ja establerts i més pacífics no han estat reeixits, de forma que resulta difícil distingir-lo del dret a la lliure determinació dels pobles en la seva vessant externa, o d'una aspiració política a realitzar tal dret d'autodeterminació. Així, el terme o expressió no aporta claredat al debat acadèmic ni al públic, ni contribueix a una millor solució del conflicte polític en el que ens trobem immersos. Les solucions a les que es pugui arribar no requereixen la introducció d'aquest concepte.
2. El poble de Catalunya no és titular d'un dret d'autodeterminació en el seu aspecte extern, de conformitat tant amb allò que disposa el Dret Internacional en la matèria, com amb allò que disposa el nostre ordenament intern.
3. El poble de Catalunya tampoc no és titular d'un dret a la secessió ni d'un dret a proclamar una declaració unilateral d'independència, i cal tenir en compte que l'existència o no d'aquest dret per als pobles que formen part d'un Estat ja constituït que es capté com s'expressa a la Resolució 2625 (XXV), de l'AGNU, és un aspecte sobre el qual expressament evita pronunciar-se l'Opinió consultiva del Tribunal Internacional de Justícia, relativa a la conformitat amb el dret internacional de la declaració unilateral d'independència relativa a Kosovo, de 22 de juliol de 2010.
4. Unes eleccions al Parlament de Catalunya no poden tenir un caràcter plebiscitari i, en tot cas, els resultats obtinguts no es poden llegir sota aquesta perspectiva. No es poden considerar fonament d'efectes jurídics diferents dels previstos per a unes eleccions ordinàries per la Constitució de 1978, l'Estatut d'Autonomia de Catalunya i la Llei orgànica del règim electoral general, ni es poden considerar fonament legitimador d'ulteriors decisions del Parlament si contravenen el que disposa el conjunt del bloc de constitucionalitat, incloent-hi l'Estatut d'Autonomia de Catalunya.
5. La previsió constitucional respecte al caràcter indissoluble de la nació espanyola, continguda a l'article 2 de la Constitució espanyola de 1978, és conforme als estàndards constitucionals europeus, i implica una interdicció de la secessió unilateral. Al mateix temps, atès que no hi ha clàusules

d'intangibilitat a la Constitució ni, per tant, un nucli inaccessible a la seva modificació, aquesta previsió és modificable com qualsevol altra, mitjançant els mecanismes de reforma previstos a la pròpia Constitució.

6. Cal establir amb urgència, entre les institucions catalanes i les del conjunt d'Espanya, un diàleg lleial, sincer i presidit per la claredat, pel que fa a les relacions de Catalunya amb el conjunt de l'Estat, amb la finalitat de millorar-les i recuperar el clima de lleialtat institucional. En aquest diàleg cal incloure-hi tots els aspectes relatius a l'autogovern dels catalans, també els relatius al finançament i a la situació de la llengua catalana.
7. Cal prioritzar la consecució d'un nou acord constitucional per a Espanya, respecte del qual els catalans i catalanes, conjuntament amb la resta d'espanyols, puguin expressar la seva opinió, sotmetent a referèndum una proposta de text constitucional.

A aquests efectes, cal constituir immediatament a les Corts Generals una comissió encarregada de redactar un projecte de reforma constitucional, que haurà de seguir l'iter establert per l'article 168 o bé pel 169 de la Constitució espanyola, en funció del seu abast.

En el marc d'aquest debat sobre la reforma constitucional, la qüestió de la transformació d'Espanya en un Estat federal, democràtic i social, que defensem els socialistes, s'ha de poder plantejar, juntament amb totes les altres qüestions presents al debat públic i que tenen un impacte en l'ordre constitucional establert.

8. L'opinió que sostingui una majoria de catalans amb relació a la seva organització política, econòmica, social i cultural és rellevant des de la perspectiva constitucional.

Així, seguint els raonaments del Tribunal Suprem del Canadà en la seva Opinió de 20 d'agost de 1998, això ha de conduir a la conclusió de que l'opinió que resulti ser majoritària entre els catalans en allò relatiu a llur organització política, a llurs relacions amb el conjunt d'Espanya, si s'expressa conforme a Dret, amb totes les garanties democràtiques, i de manera clara i inequívoca, ha de ser escoltada i respectada, i per tant tenir conseqüències polítiques en el nostre sistema constitucional, fins i tot si aquesta opinió implica un trencament de la integritat territorial protegida per l'article 2 de la Constitució.

En la concreció d'aquestes conseqüències polítiques i constitucionals, concorrerà la voluntat del conjunt dels espanyols juntament amb la voluntat

expressada per la ciutadania catalana.

- 9.** Qualsevol decisió que s'hagi de prendre a Catalunya sobre assumptes tan transcendents com un canvi constitucional, o la secessió, requereixen d'un consens el més ampli possible sobre el propi mecanisme mitjançant el qual es pretén adoptar la decisió, per respecte no només al principi democràtic, que no es limita al principi majoritari, sinó també per respecte a un principi de prudència i responsabilitat.

En tot cas, qualsevol solució s'haurà de basar en el principi democràtic i en el respecte al principi de legalitat, és a dir, el respecte al Dret, el que no suposa la rigidesa pròpia del legalisme formalista, sinó tan sols lleialtat a l'Estat de Dret, i això exigeix lleialtat, si fossin menester reformes, al procediment de reforma de la llei, inclosa la Constitució.

- 10.** Els socialistes prioritzen la consecució d'un nou acord constitucional i creiem fermament en els avantatges i les oportunitats intrínseques que presenta una societat i un Estat federal. Els socialistes no creiem que la secessió sigui un projecte col·lectiu de consens a la societat catalana, i tampoc creiem que un referèndum sobre la secessió sigui l'única —ni tampoc la millor— de les opcions disponibles per afrontar la situació política que viu Catalunya, i també és per això que prioritzem sotmetre a la voluntat de la ciutadania un nou acord, que volem de caire federal. Ara bé, arribat el cas, l'organització d'un referèndum o consulta de secessió, hauria de ser fruit en tot cas del diàleg, la negociació i el pacte, no tan sols amb les institucions del conjunt de l'Estat espanyol, que també, sinó també fruit d'un pacte intern entre les diferents sensibilitats existents a la societat catalana.

Qualsevol acord o pacte d'aquestes característiques s'hauria d'estendre a la definició de la iniciativa per a sol·licitar la seva convocatòria —incloent-hi nombre i forma de validació de les signatures si es contempla la iniciativa popular, i quòrum necessari d'escons si es contempla la iniciativa parlamentària— els terminis que cal deixar transcórrer entre iniciatives amb idèntic objectiu, les característiques del cens electoral, de l'autoritat de supervisió, dels procediments, de l'observació del procés electoral, de la informació oficial facilitada als electors, del paper neutral de les institucions, dels governs i dels mitjans de comunicació públics, dels quòrums de participació i de vots favorables a la secessió per poder considerar vàlid el resultat, d'una banda, i per poder considerar que s'ha acordat la secessió, si és el cas, de l'altra.

Sens dubte, i com a part fonamental d'un acord d'aquestes característiques,

cal també acordar els termes de la pregunta o preguntes i de les opcions de resposta, que en tot cas haurien de complir amb el Codi de Bones Pràctiques en matèria de Referèndums de la Comissió de Venècia, i com a mínim amb els següents requisits: la pregunta ha de ser clara, concisa, senzilla, no pot suggerir la resposta ni ser capciosa o hipotètica, i la resposta ha de poder ser formulada mitjançant un sí, un no, o un vot en blanc. Òbviament tots aquests aspectes haurien d'estar acordats i ser coneguts amb suficient antelació respecte a la data de celebració de la consulta o referèndum.



Fundació
Rafael Campalans

www.fcampalans.cat