

# EL DRET A DECIDIR

## Una proposta de construcció jurídica

Mercè Barceló i Serramalera  
Catedràtica de dret constitucional  
Universitat Autònoma de Barcelona

Índex: 1. El concepte i el contingut del *dret a decidir*: de quin dret parlem quan parlem del *dret a decidir*? 2. La constitucionalitat del dret a decidir: principis i normes constitucionals que avalen la consulta a la ciutadania de Catalunya. 3. Les vies legals o els instruments de participació a través dels quals es pot exercir el dret a decidir: consultes populars i eleccions. 4. Els efectes del dret a decidir: les obligacions dels poders públics i els efectes d'un pronunciament favorable a la secessió. Relació amb la titularitat del dret a decidir. 5. L'existència jurídica del dret a decidir: una reflexió de conjunt.

### **1. El concepte *dret a decidir*: de quin dret parlem quan parlem del *dret a decidir*?**

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 en els 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: sense prejutjar que l'objectiu de proclamar el dret a decidir sigui la constitució efectiva d'un estat propi independent, 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. A més, aquest posicionament col·lectiu ha de poder arribar als seus destinataris, principalment, el poder públic estatal, sense traves o impediments. I com després es veurà, no atorga als seus titulars el poder d'efectuar un canvi o un trencament constitucional unilateralment, però sí la facultat que el posicionament majoritari expressat lliurement sigui pres en consideració pels seus destinataris si resulta que és

discrepant de l'ordre territorial establert constitucionalment; es tracta, per tant, i en darrer terme, d'un dret a iniciar un canvi de l'ordre constitucional i, en els termes concrets que es formulen a Catalunya, d'un canvi de la constitució territorial<sup>1</sup>.

La naturalesa complexa d'aquest dret, en el qual s'entrelliguen elements estructurals de la llibertat d'expressió i –atès el contingut concret del que s'hi expressa– dels drets de participació política, genera tres tipus d'obligacions per als poders públics, com a subjectes passius del dret. Primera, no interposar obstacles o no dur a terme actuacions que limitin el procés de comunicació de la idea, fet que deriva del vessant de llibertat o d'autonomia de la voluntat que té aquest dret. Segona, a conseqüència del contingut propositiu de la idea que es vol transmetre, cal posar a disposició de la ciutadania els instruments legals necessaris per a dotar d'unitat i de significat polític la suma de voluntats que es volen expressar en aquest sentit (per exemple, convocant un referèndum consultiu, no impedit-ne la convocatòria legal, o facilitant altres instruments d'expressió política conjunta a la ciutadania), fet que deriva del vessant participatiu del dret a decidir en els afers públics. I, tercera, cal prendre en consideració l'opinió expressada majoritàriament si discrepa de l'ordre territorial establert constitucionalment amb la finalitat de modificar aquest ordre, si és el cas, fet que deriva del vessant objectiu del dret a decidir, que no és un altre que preservar i garantir la controvèrsia i el debat públic lliure en un estat democràtic constitucional. Perquè, com el Tribunal Constitucional ha deixat establert, la llibertat d'expressió no és només la manifestació d'una llibertat individual bàsica, sinó que també es configura com un element conformador del nostre sistema polític democràtic (STC 235/2007), en el qual caben acords i desacords no només dins del sistema sinó també sobre el sistema (STEDH De Haes i Gijssels contra Bèlgica, de 24 de febrer de 1997, recollida per la STC 235/2007).

La reivindicació del dret a decidir ha tingut i té un suport popular<sup>2</sup> ampli i parlamentari<sup>3</sup> a Catalunya. Des del 1989, el Parlament català reclama un dret a decidir,

---

<sup>1</sup> Dret que no es pot confondre amb les regles processals sobre la iniciativa per a la reforma constitucional que estableix l'article 166 de la CE.

<sup>2</sup> En les darreres eleccions al Parlament de Catalunya, l'any 2012, el 73,47% de l'electorat va donar suport a partits que incorporaven el dret de la ciutadania catalana a ser consultada sobre el futur polític de Catalunya, sota diverses fórmules.

<sup>3</sup> Per a una visió de conjunt de tot el procés, vegeu RIDAO MARTÍN, Joan: «La consulta y “el problema catalán”. ¿De la conllevancia al Estado?». *El Cronista del Estado Social y democrático de derecho*, núm. 42, 2014, p. 66- 77.

primer sota la fórmula del dret a l'autodeterminació de la nació catalana (Resolució 98/III i posteriors<sup>4</sup>). L'any 2012, però, en la Resolució 742/IX, el Parlament de Catalunya<sup>5</sup> ja el formula pròpiament com a *dret a decidir* en substitució progressiva del *dret a l'autodeterminació*<sup>6</sup>. En aquest canvi de rumb, potser hi influí l'intent (fallit) al País Basc de convocar una consulta sobre un «Acord democràtic sobre l'exercici del dret a decidir del poble basc»<sup>7</sup>. O, més probablement, es volgué recollir el lema que encapçalà la manifestació multitudinària del 10 de juliol de 2010 a Barcelona<sup>8</sup>.

---

<sup>4</sup> Resolucions 229/III (1991), 679/V (1998), 994/V (1999), 631/VIII (2010) i 6/IX (2011). Sobre el contingut i el valor d'aquestes resolucions, vegeu el treball de VIVER PI-SUNYER, Carles i GRAU CREUS, Mireia. «La contribució del Parlament al procés de consolidació i desenvolupament de l'autogovern de Catalunya i a la defensa de la seva identitat nacional». *REAF*, núm. 18, 2013, p. 88-125.

<sup>5</sup> En la qual es diu: «I.5. El Parlament de Catalunya constata la necessitat que el poble de Catalunya pugui determinar el seu futur col·lectiu lliurement i democràticament i insta el Govern a fer una consulta, prioritàriament, en la pròxima legislatura.»

<sup>6</sup> Qüestió que, al meu parer, s'ha de valorar positivament, d'acord amb la consideració del dret a l'autodeterminació de les Nacions Unides, ja que aquestes, com és sabut, (Resolució 1514-XV del 1960 i Resolució 2625-XXV del 1970) consideren que l'exercici del dret a l'autodeterminació de l'article 1.2 de la Carta del 1945 i de l'article 1.1 dels Pactes Internacionals de Drets del 1966 queda reservat, en principi, als pobles en situació de sotmetiment colonial, d'ocupació militar estrangera o d'integració en un estat que no respecta els drets humans i que està mancat d'un govern representatiu del conjunt de la ciutadania del territori. Tanmateix, Catalunya és una comunitat autònoma dotada d'una autonomia política àmplia dins de l'Estat espanyol, que està regit per una Constitució democràtica i, per tant, no sembla que compleixi aquelles condicions.

<sup>7</sup> Aquest terme es norma per primera vegada al País Basc, tot i que amb un sentit diferent al que es reivindica a Catalunya: després que el Congrés dels Diputats (febrer del 2005) rebutgés tramitar la Proposta de nou Estatut Polític per al País Basc, aprovada pel Parlament Basc el desembre del 2004, el *Lehendakari* dissolgué la cambra anticipadament i procedí a convocar eleccions. En formar nou govern, i en el debat de política general del setembre del 2007, proposà convocar una consulta per a l'octubre del 2008. La llei de consulta aprovada pel Parlament Basc (Llei 9/2008, de 27 de juny) contenia un article únic en el qual el Parlament autoritzava el president del Govern a sotmetre dues preguntes a consulta de tota la ciutadania amb dret a sufragi actiu, i amb caràcter no vinculant.: «a) Esteu d'acord a donar suport a un procés de final dialogat de la violència si d'una manera inequívoca ETA manifesta prèviament la voluntat de posar-hi fi una vegada per sempre?; b) Esteu d'acord que els partits bascos, sense exclusions, iniciïn un procés de negociació per a assolir un Acord democràtic sobre l'exercici del dret a decidir del poble basc, i que el dit acord sigui sotmès a referèndum abans que finalitzi l'any 2010?». S'interposaren dos recursos d'inconstitucionalitat contra aquesta llei que donaren lloc a la Sentència del Tribunal Constitucional (STC) 103/2008, en la qual se'n declaren la inconstitucionalitat i la nul·litat consegüent per manca de competència de la comunitat autònoma basca per a aprovar una llei amb convocatòria de referèndum, i per vulnerar els articles 1.2, 2 i 168 CE i l'article 119.3 del Reglament del Parlament Basc.

<sup>8</sup> La ciutadania comença a reivindicar el dret a decidir com a tal en la manifestació del 10 de juliol de 2010, en la qual es protestava contra la sentència del Tribunal Constitucional sobre la reforma de l'Estatut d'Autonomia de Catalunya, la qual declarava inconstitucionals molts preceptes claus de la reforma. En aquella manifestació, una de les més multitudinàries a Catalunya fins en aquella data (va aplegar entre 1,1 milions de persones segons la Guàrdia Urbana i 1,5 milions segons els organitzadors), el lema fou «Som una nació. Nosaltres decidim».

Sigui com sigui, el procés culmina amb la posterior i la darrera Resolució del Parlament 5/X (2013)<sup>9</sup>, per la qual s'aprova la Declaració de sobirania i del dret a decidir del poble de Catalunya, en què es perd qualsevol referència al dret d'autodeterminació i s'hi incorpora decididament la del dret a decidir com a concepte força per a designar el dret de la ciutadania de Catalunya a ser consultada sobre el seu futur com a comunitat política. Es tracta, així, com afirma Vintró<sup>10</sup>, d'una declaració de sobirania, però no d'una declaració pròpiament sobiranista, ja que no suposa l'exercici d'aquesta sobirania ni tampoc prejutja en cap moment que l'objectiu de la proclamació del dret a decidir hagi de ser la independència com a objectiu. El que es reclama, doncs, és endegar un procés –l'exercici del dret a decidir– que serà democràtic i «garantirà, especialment, la pluralitat i el respecte de totes les opcions, per mitjà de la deliberació i el diàleg en el si de la societat catalana, amb l'objectiu que el pronunciament que en resulti sigui l'expressió majoritària de la voluntat popular, que serà la garant fonamental del dret a decidir» (punt 2). Més endavant caldrà tornar sobre aquesta resolució, car ha estat objecte de la important Sentència del Tribunal Constitucional 42/2014, de 25 de març, que nega qualsevol titularitat de sobirania a una part del poble espanyol però, en canvi, reconeix l'existència i l'efectivitat del dret a decidir.

Si es mira bé, aquesta reivindicació no s'allunya gaire de la que es troba en la base de processos com el que ha tingut lloc al Quebec amb relació al Canadà (referèndums del 1980 i el 1995, i la decisió de la Cort Suprema del Canadà del 1998) o està tenint lloc a Escòcia amb relació al Regne Unit (referèndum del setembre del 2014)<sup>11</sup>, ja que el fonament jurídic i polític d'aquests es troba imbricat amb el principi democràtic, que és, precisament, la font jurídica legitimadora del dret a decidir<sup>12</sup>. I malgrat que el dret a decidir encara pugui ser un dret «en construcció», com es planteja

---

<sup>9</sup> Aquesta Resolució tingué un suport parlamentari ampli: de 135 diputats del Parlament de Catalunya, 85 hi van votar a favor.

<sup>10</sup> VINTRÓ, Joan. «La Declaració de sobirania i del dret a decidir del poble de Catalunya: un apunt jurídic». *Bloc de la Revista catalana de Dret Públic*, 7 de febrer de 2013.

<sup>11</sup> Fruit de l'acord entre el Govern britànic i el Govern escocès, signat el 15 d'octubre de 2012, que implica acceptar que Escòcia pugui decidir ser independent, si resulta així de la convocatòria d'un referèndum.

<sup>12</sup> El joc del principi democràtic i el dret a decidir són tractats abastament per VILAJOSANA, Josep M. «Principi democràtic i justificació constitucional del dret a decidir». *REAF*, núm. 19, 2014, p. 178-210.

Bernadí<sup>13</sup>, sembla que la formulació d'aquest fora de Catalunya hagi tingut un cert èxit, com ho mostra la normació que n'ha fet la Llei regional 16/2014, de 19 de juny, per la qual es dicten disposicions sobre el referèndum consultiu sobre la independència del Vèneto. En aquesta llei s'estableix que el president de la Junta regional convocarà un referèndum consultiu per a conèixer la voluntat de l'electorat del Vèneto sobre si aquesta regió vol esdevenir una república independent i sobirana o no (art. 1.1), i que el Consell regional assegurarà que la població estigui informada correctament per al bon exercici del dret a decidir<sup>14</sup>. Al Vèneto, doncs, expressar-se a través d'una consulta sobre el futur polític de la seva regió és l'exercici del dret a decidir en els mateixos termes com s'ha formulat a Catalunya, tot i que aquest dret també pugui ser exercit a través d'altres instruments de participació que no siguin un referèndum consultiu, com s'explicarà més endavant.

El Govern espanyol, però, fins ara ha negat l'existència d'un dret a decidir entès en els termes anteriors. I el fonament explícit de la negativa és la suposada inconstitucionalitat de la pretensió perquè, d'una banda, entén que vulneraria l'article 1.2 de la Constitució, en què es proclama que «La sobirania nacional resideix en el poble espanyol»; i, de l'altra, que també violaria l'article 2, el qual estableix que «La Constitució es fonamenta en la indissoluble unitat de la nació espanyola, pàtria comuna i indivisible de tots els espanyols». Per això, una consulta a la ciutadania de Catalunya sobre llur futur polític seria inconstitucional, ja que no es pot pretendre una separació d'una part del territori si la Constitució estableix que la nació espanyola és una unitat indissoluble; decisió que, en tot cas, només podria correspondre al dipositari de la sobirania; això és, tot el poble espanyol, i no una part d'aquest poble sense cap mena d'estatuts polítics.

Aquestes afirmacions, però, que es presenten com les que s'apeguen més al text constitucional, al meu parer, són les que se n'allunyen més, precisament, perquè prescindeixen totalment de la resta de normes constitucionals –que formen part de la

---

<sup>13</sup> BERNADÍ, Xavier. «El derecho a decidir: características básicas de un derecho en construcción.» Conferència pronunciada al Congreso internacional sobre libertades y derechos sociales en Brasil, Italia, Portugal y España, el dia 16 de juny de 2014.

<sup>14</sup> «A garanzia della libera e corretta informazione sul referendum indetto, il Consiglio regionale del Veneto assicurerà un'adeguata attività di comunicazione ai favorevoli e ai contrari al quesito referendario, ponendo in essere tutti gli strumenti necessari affinché l'insieme della popolazione e della società civile veneta abbiano tutte le informazioni e le conoscenze accurate per l'esercizio del diritto a decidere, promuovendo la loro partecipazione a tale processo (art. 3.2).»

Constitució com aquestes— i del context en el qual es troben inserides. El que tractaré a partir d'aquí, doncs, en primer lloc serà quines són aquestes altres normes i com interactuen amb el reconeixement de la sobirania concentrada i el principi d'unitat. I ja avanço la conclusió en aquest punt: l'exercici del dret a decidir, entès en els termes anteriors, té un encaix constitucional perfecte. Un cop situat el dret a decidir en la Constitució espanyola, en segon lloc, em referiré a les vies legals o als instruments de participació a través dels quals es podria exercir aquest dret. També caldrà veure amb quins efectes; i aquesta serà la tercera de les qüestions que caldrà tractar. Finalitzaré amb una reflexió final i de conjunt sobre aquest procés.

## **2. La constitucionalitat del dret a decidir: principis i normes constitucionals que avalen la consulta a la ciutadania de Catalunya**

El dret a decidir, certament, no està reconegut directament a la Constitució espanyola. Però no perquè aquesta sigui una constitució diferent d'altres (en el món occidental no n'hi ha cap que el reconegui directament o que reconegui un dret a la secessió) sinó perquè és una constitució i, per tant, la seva funció és la de formar un estat; això és, una unitat organitzada de decisió i d'acció. De tal manera que tot estat — sigui autonòmic, federal o regional— és unitari per definició; no hi ha estat sense unitat; i precisament, la Constitució tendeix a preservar-la. Això suposa, però, que el fet que l'article 2 de la CE reconegui el principi d'indissolubilitat de la unitat no fa que l'Estat espanyol sigui un estat més unitari o més resistent a la separació de part del seu territori que d'altres, com ara el Canadà o el Regne Unit, per exemple, on democràticament s'ha qüestionat o es qüestionarà la unitat de l'estat.

En efecte, la convivència del principi de la indissoluble unitat (formulat d'una manera expressa o tàcita) amb el principi democràtic en les constitucions occidentals és el que permet que, tot i la preservació de la unitat en l'àmbit constitucional, es puguin produir processos secessionistes com els del Regne Unit o el Canadà. Precisament, en la Constitució espanyola, el principi democràtic és un principi estructural del sistema polític i de l'ordenament jurídic reconegut en l'article 1 CE («Espanya és un Estat democràtic i de dret»), cosa que suposa que actua com a principi orientador en el moment de la creació, la interpretació i l'aplicació de totes i cadascuna de la resta de normes de la Constitució i de l'ordenament jurídic en el seu conjunt. L'orientació que

els hi imprimeixi, per tant, dependrà del contingut i de l'abast que es doni al concepte *democràcia*.

En aquest sentit, hi ha una coincidència en afirmar que les constitucions occidentals actuals no només inclouen una idea procedimental de democràcia, d'acord amb la qual és legítim que prevalgui la voluntat de la majoria sobre la de la minoria si se segueixen els procediments establerts. Al costat d'aquest concepte, que no es perd, s'introdueixen límits a allò que una majoria de persones pugui imposar a les minories dissidents en una comunitat. I per això s'hi incorporen elements substantius, al costat dels procedimentals: aleshores, *democràcia* també significa respecte a les minories i als seus drets constitucionals; drets constitucionals, l'existència i l'exercici dels quals no poden dependre de les majories en un estat democràtic sinó que, precisament, constitueixen la forma de protecció permanent de les minories (vegeu Dworkin<sup>15</sup>, per exemple). D'aquesta manera, és com es pot possibilitar una oportunitat democràtica en aquells grups que, per exemple, no poden esdevenir majoria per raons demogràfiques.

Entre els drets constitucionals que complirien aquesta funció, la Constitució espanyola en reconeix almenys dos que ja s'han esmentat: la llibertat d'expressió (art. 20 CE), i el dret de la ciutadania a participar en els afers públics, d'una manera directa o a través dels seus representants (art. 23.1 CE); dret que es desenvolupa institucionalment a l'article 92 de la Constitució, en què es regulen les consultes populars. I tota la ciutadania és la titular d'aquests drets, individualment o col·lectiva, i no exclusivament un ens anomenat *poble espanyol*. Caldrà tornar més endavant sobre aquesta darrera qüestió, car determinar qui és subjecte polític en aquest procés té transcendència per a perfilar l'abast i els efectes del dret.

De moment, però, també caldria recordar que la declaració general de llibertat que la Constitució consagra com a «valor superior de l'ordenament jurídic» a l'article 1.1 CE, en l'ordenament espanyol representa autoritzar la ciutadania a dur a terme totes aquelles activitats que la llei no prohibeixi –el Tribunal Constitucional ho ha dit així (STC 83/1984)– o que no en subordini l'exercici a requisits o condicions determinades; regla que en l'estat de dret s'inverteix respecte dels poders públics, els quals en la seva actuació substitueixen el valor *llibertat* (car no poden ser titulars dels drets que se'n derivin) per l'habilitació legal necessària (principi de legalitat en sentit positiu).

---

<sup>15</sup> Vegeu-ne una visió general a DWORKIN, Ronald. *La democràcia possible*. Barcelona: Paidós, 2008.

Aquesta primera aproximació al valor *llibertat*, que connecta directament amb les possibilitats d'actuació de la ciutadania en general, cal concatenar-la amb una segona, que explica, en concret, les possibilitats d'actuació de la ciutadania respecte de l'ordre de valors i principis establerts constitucionalment. I des d'aquesta perspectiva s'afirma –també ho ha fet així el Tribunal Constitucional (formulació directa en les STC 48/2003, 5/2004, 235/2007, 12/2008 i 42/2014, que es troba implícitament en les STC 11/1981 i 126/2009)– que la democràcia consagrada per la Constitució espanyola no és el que es coneix com una *democràcia militant*.

En efecte, el fet que el text constitucional no contingui límits materials per a reformar-lo (art. 166 a 169 CE) i que, al mateix temps, reconegui un conjunt de llibertats de reforç a defensar la lliure ideologia (per exemple, art. 16 i 20 CE), comporta poder excloure la democràcia espanyola d'aquelles que no toleren opcions contràries als valors i principis consagrats constitucionalment, encara que aquests es moguin formalment dins del marc de la legalitat. La democràcia espanyola, d'acord amb la seva configuració constitucional, no inconstitucionalitza de defensar fins o condemnar ideologies contràries a aquesta; no és una democràcia en la qual es generi un «metadret natural i fonamental» –en el sentit emprat per Frankenberg<sup>16</sup>– d'autodefensa de l'Estat (estat de necessitat, defensa del bé comú, per exemple) que es converteixi en un paràmetre de referència per a la validesa i la interpretació dels drets individuals i col·lectius, i que s'imposi jeràrquicament sobre aquests.

Ans al contrari, lluny d'aquest concepte de *democràcia militant* o *democràcia protegida* que, per exemple, a l'Alemanya dels anys cinquanta als anys setanta serví per a il·legalitzar partits i prohibir l'exercici professional a funcionaris d'ideologia dubtosa (*Berufsverbot*)<sup>17</sup>, la Constitució espanyola estableix una democràcia plural i pluralista, no tutelada i, per tant, no exclou de la legalitat subjectes o grups que tinguin una idea del dret o de l'organització social diferent o contradictòria amb la de la mateixa Constitució. El Tribunal Constitucional ho afirma així en la STC 48/2003: «[...] en nuestro ordenamiento constitucional no tiene cabida un modelo de «democracia militante» en el sentido que él le confiere; esto es, un modelo en el que se imponga, no

---

<sup>16</sup> FRANKENBERG, Günter. «Angst im Rechtsstaat». *Kritische Justiz*, núm. 4, Colònia, 1977, p. 366-370.

<sup>17</sup> Sobre el sentit i l'abast de la democràcia militant a la República Federal Alemanya entre els anys cinquanta i setanta, vegeu SCHMINCK-GUSTAVUS, Christoph Ulrich. *El renacimiento del Leviatán*. Barcelona: Ed. Fontanella, 1982; amb revisió i pròleg d'APARICIO, Miguel Á. Una visió més global i propera en el temps es troba a PEGORARO, Lucio. «Para una clasificación ductil de *democracia militante*». *RVAP*, núm. 96, 2013, p. 193-225.



ya el respeto, sino la adhesión positiva al ordenamiento y, en primer lugar, a la Constitución. Falta para ello el presupuesto inexcusable de la existencia de un núcleo normativo inaccesible a los procedimientos de reforma constitucional que, por su intangibilidad misma, pudiera erigirse en parámetro autónomo de corrección jurídica, de manera que la sola pretensión de afectarlo convirtiera en antijurídica la conducta que, sin embargo, se atuviera escrupulosamente a los procedimientos normativos». I segueix dient: «La Constitución española, a diferencia de la francesa o la alemana, no excluye de la posibilidad de reforma ninguno de sus preceptos ni somete el poder de revisión constitucional a más límites expresos que los estrictamente formales y de procedimiento. Ciertamente, nuestra Constitución también proclama principios, debidamente acogidos en su articulado, que dan fundamento y razón de ser a sus normas concretas. Son los principios constitucionales, algunos de los cuales se mencionan en los artículos 6 y 9 de la Ley impugnada. Principios todos que vinculan y obligan, como la Constitución entera, a los ciudadanos y a los poderes públicos (art. 9.1 CE), incluso cuando se postule su reforma o revisión y hasta tanto ésta no se verifique con éxito a través de los procedimientos establecidos en su Título X. Esto sentado, desde el respeto a esos principios, y como se afirma en la Exposición de Motivos de la Ley recurrida, según acabamos de recordar, cualquier proyecto es compatible con la Constitución, siempre y cuando no se defienda a través de una actividad que vulnere los principios democráticos o los derechos fundamentales. Hasta ese punto es cierta la afirmación de que “la Constitución es un marco de coincidencias suficientemente amplio como para que dentro de él quepan opciones políticas de muy diferente signo” [...].» En aquesta sentència, doncs, el Tribunal Constitucional afirma – i després ho reprèn en els mateixos termes en la Sentència 42/2014 per a donar cabuda en la Constitució al dret a decidir– que tot projecte polític o social és compatible amb la Constitució, fins i tot aquell que hi sigui contrari, sempre que no es defensi a través d’una activitat que vulneri el principi democràtic o els drets fonamentals.

En conseqüència, per què hauria de ser inconstitucional expressar col·lectivament una voluntat contrària a mantenir la unitat amb l’Estat espanyol, si la Constitució no imposa cap adhesió al principi d’unitat? Com podria atemptar la convocatòria d’una consulta a la ciutadania de Catalunya sobre el seu futur com a comunitat política contra el principi democràtic o els drets fonamentals, si precisament expressar-se a través d’una consulta està emparat pel principi democràtic i és un exercici de drets fonamentals ja reconeguts per la Constitució? Llevat que es defensi

obertament que la Constitució espanyola instaura una democràcia militant, cosa molt difícil en vista del text constitucional i de la jurisprudència sobre això, no es pot afirmar fonamentadament que la pretensió de convocar una consulta popular a Catalunya en la qual es preguntés sobre la seva independència territorial és inconstitucional. No hi ha elements jurídics que ho avalin: ni el fet que a l'article 2 de la CE es reconegui la indissoluble unitat de la nació espanyola fa impossible constitucionalment la secessió de part del seu territori, i molt menys, fa impossible la defensa i l'exteriorització conjunta d'aquella voluntat de secessió. Ni l'exercici dels drets constitucionals de les minories poden dependre de la voluntat de les majories en un estat democràtic. Ni hi ha un metadret fonamental de l'Estat que s'imposi sobre els drets constitucionals reconeguts a la ciutadania. Ni la llibertat de la ciutadania en troba constret l'exercici més enllà dels requisits o les condicions formals determinats constitucionalment i legal.

La consulta a la ciutadania de Catalunya sobre el seu futur polític com a comunitat presenta, doncs, molts més elements de constitucionalitat que d'inconstitucionalitat. Una altra qüestió són les vies a través de les quals es pugui expressar una voluntat de secessió i els efectes que el resultat d'aquesta expressió conjunta pugui tenir.

### **3. Les vies legals o els instruments de participació a través dels quals es pot exercir el dret a decidir**

Els informes emesos per organismes consultius o assessors de la Generalitat de Catalunya estableixen no solament una sinó múltiples possibilitats legals d'exercir el dret a decidir<sup>18</sup>. Aquí comentaré les que em semblen més adequades, no en una perspectiva legal perquè les proposades ho són totes, al meu parer, sinó més adequades a l'exercici del dret a decidir en el cas concret de Catalunya.

En aquest sentit, si per *dret a decidir* s'entén, com s'ha dit, el dret individual de la ciutadania de Catalunya a pronunciar-se col·lectivament sobre una possible secessió

---

<sup>18</sup> Amb caràcter general i sobre les possibles vies legals, vegeu l'«Informe sobre els procediments legals a través dels quals els ciutadans i les ciutadanes de Catalunya poden ser consultats sobre llur futur polític col·lectiu», de l'Institut d'Estudis Autònoms, d'11 de març de 2013. I «La consulta sobre el futur polític de Catalunya», del Consell Assessor per a la Transició Nacional, de 25 de juliol de 2013. Un comentari sobre les diverses vies el fa CORRETTJA, Mercè: «Quina és la millor via per a la consulta?». *Vilaweb*, 23 de gener de 2014 [en línia]. <<http://www.vilaweb.cat/noticia/4158750/20131128/quina-millor-via-consulta.html>>.

de l'Estat espanyol, és obvi que el primer instrument al qual cal fer referència per a canalitzar aquesta expressió conjunta és la figura de les consultes populars. Dins d'aquest concepte, la jurisprudència constitucional ha distingit dues figures (STC 103/2008): la del referèndum consultiu i la de la consulta popular no referendària. En ambdós casos, es tractaria de consultes no vinculants<sup>19</sup>; és a dir, no ratificadores o sancionadores. Però la diferència rauria en dos elements: d'una banda, la convocatòria del referèndum ha de ser autoritzada per l'Estat central d'acord amb l'article 149.1.32 de la CE, però no la consulta que pot ser convocada per una comunitat autònoma; de l'altra, el referèndum és aquella consulta que es fa a) al cos electoral, i b) conformada i exterioritzada a través d'un procediment electoral basat en un cens, gestionat per l'administració electoral, i assegurada amb garanties jurisdiccionals específiques, característiques de les quals no podria gaudir la consulta no referendària<sup>20</sup>, segons el Tribunal Constitucional.

Tenint en compte aquests condicionants, l'ordenament espanyol vigent preveu una triple possibilitat de canalitzar la convocatòria d'una consulta referendària a Catalunya: dur a terme un referèndum convocat per l'Estat d'acord amb la Llei orgànica 2/1980, de 18 de gener, sobre la regulació de les diferents modalitats de referèndum; dur a terme un referèndum convocat per la Generalitat, prèvia autorització de l'Estat, d'acord amb la Llei catalana 4/2010, de 17 de març, de consultes populars per via de referèndum; i sol·licitar a l'Estat que delegui a la Generalitat la competència per a autoritzar i convocar referèndums. Tanmateix, cap d'aquestes vies, tot i ser legals i plenament vigents, està exempta de problemes.

---

<sup>19</sup> Només són vinculants els referèndums de reforma constitucional (art. 167 i 168 CE) i d'aprovació i de reforma dels estatuts d'autonomia (art. 151.2.3 i 152.2 CE).

<sup>20</sup> Així s'afirma en el FJ 2 de la STC 103/2008: «El referéndum es, por tanto, una especie del género "consulta popular" con la que no se recaba la opinión de cualquier colectivo sobre cualesquiera asuntos de interés público a través de cualesquiera procedimientos, sino aquella consulta cuyo objeto se refiere estrictamente al parecer del cuerpo electoral (expresivo de la voluntad del pueblo: STC 12/2008, de 29 de enero, FJ 10) conformado y exteriorizado a través de un procedimiento electoral, esto es, basado en el censo, gestionado por la Administración electoral y asegurado con garantías jurisdiccionales específicas, siempre en relación con los asuntos públicos cuya gestión, directa o indirecta, mediante el ejercicio del poder político por parte de los ciudadanos constituye el objeto del derecho fundamental reconocido por la Constitución en el art. 23 (así, STC 119/1995, de 17 de julio). Para calificar "por vía de referéndum" (art. 149.1.32 CE) y su convocatoria requiere entonces de una autorización reservada al Estado, ha de atenderse a la identidad del sujeto consultado, de manera que siempre que éste sea el cuerpo electoral, cuya vía de manifestación propia es la de los distintos procedimientos electorales, con sus correspondientes garantías, estaremos ante una consulta referendaria.»

La darrera via ja s'ha assajat i se'n coneix el resultat: el 8 d'abril de 2014, les Corts Generals van rebutjar per (una innecessària) majoria qualificada<sup>21</sup> la petició del Parlament de Catalunya de delegar<sup>22</sup> a la Generalitat la competència per a autoritzar, convocar i dur a terme un referèndum sobre el futur polític de Catalunya<sup>23</sup>. En el seu discurs, el president del Govern espanyol entengué que ni l'aspecte formal –la delegació de la competència–, ni el fons de l'assumpte –l'objecte del referèndum que es pretén convocar– no tenien cabuda en el marc constitucional<sup>24</sup>. El primer, perquè la matèria de la qual se sol·licita la delegació –l'autorització per a convocar consultes populars per via de referèndum– no és susceptible de delegació en els termes previstos a l'article 150.2 de la CE, en tant que no es planteja la delegació d'una o d'algunes de les facultats

---

<sup>21</sup> Amb un resultat de 299 vots en contra –PP, PSOE, UPyD, UPN, Foro Asturias i Coalición Canaria–, 47 a favor –Izquierda Plural, CiU, PNB, BNG, Amaiur, ERC, Compromís i Geroa Bai– i una abstenció, la del diputat de Coalición Canaria.

<sup>22</sup> Aquesta petició es fonamenta en una possibilitat prevista constitucionalment: d'acord amb l'article 150.2 CE, «L'Estat podrà transferir o delegar a les comunitats autònomes, mitjançant una llei orgànica, facultats corresponents a una matèria de titularitat estatal que per la seva naturalesa siguin susceptibles de transferència o de delegació. La llei preveurà en cada cas la transferència corresponent de mitjans financers i també les formes de control que l'Estat es reservi». El fet que aquesta transferència o delegació se sol·liciti directament a les Corts Generals per una comunitat autònoma –com és el cas relatat– és perquè la Constitució també ho preveu a l'article 87.2, el qual estableix: «Les assemblees de les comunitats autònomes podran demanar al Govern que adopti un projecte de llei o que trameti una proposició de llei a la Mesa del Congrés, i podran delegar davant la dita cambra un màxim de tres membres de l'Assemblea encarregats de defensar-la.» En aquest cas, es trametrà una proposició de llei a la Mesa del Congrés, la tramitació de la qual fou rebutjada per una majoria aclaparadora.

<sup>23</sup> Aquesta petició es cursà en compliment de la Resolució 479/X del Parlament de Catalunya, per la qual s'acorda de presentar a la Mesa del Congrés dels Diputats la Proposició de llei orgànica per a delegar a la Generalitat de Catalunya la competència per a autoritzar, convocar i dur a terme un referèndum sobre el futur polític de Catalunya, la qual estableix:

«Article Únic. Delegació a la Generalitat de Catalunya de la competència per a autoritzar, convocar i dur a terme un referèndum sobre el futur polític de Catalunya.

1. Es delega a la Generalitat de Catalunya la competència per a autoritzar, convocar i dur a terme un referèndum consultiu perquè els catalans es pronunciïn sobre el futur polític col·lectiu de Catalunya, en els termes que s'acordin amb el Govern de l'Estat i amb les condicions que estableixen els apartats 2, 3 i 4.
2. El referèndum s'ha de convocar i dur a terme abans que no finalitzi l'any 2014, i no pot coincidir amb períodes electorals ni amb una data d'alt contingut simbòlicopolític.
3. La convocatòria del referèndum, l'ha de fer el Govern de la Generalitat.
4. El procediment per a fer el referèndum i les seves garanties són els que determinen la legislació dels processos referendaris i electorals i, si escau, el decret del Govern de la Generalitat que convoqui el referèndum.»

<sup>24</sup> El discurs del president del Govern espanyol es fonamenta en els aspectes tècnics en el document elaborat per llurs serveis, denominat «Criterio del Gobierno respecto a la tramitación de la Proposición de Ley Orgánica de delegación en la Generalidad de Cataluña de la competencia para autorizar, convocar y celebrar un referéndum sobre el futuro político de Cataluña», emès el 7 de març de 2014, d'acord amb l'article 126.4 del Reglament del Congrés dels Diputats.

estatals sinó la competència estatal sencera. El segon, perquè admetre la delegació de la facultat d'autoritzar un referèndum que té per objecte que la ciutadania de Catalunya es pronunciï sobre el futur polític de Catalunya equivaldria a proclamar que per la seva sola decisió unilateral es pot dissoldre el que la Constitució proclama indissoluble i es pot dividir el que la Norma Suprema declara indivisible i, de fet, se sol·licitaria delegar una decisió que afecta el conjunt de la ciutadania espanyola i no només una part d'aquesta (per tant, es vulnerarien els articles 1.2 i 2 CE)<sup>25</sup>.

Tanmateix, l'argument formal emprat es pot definir com a fal·laç si es llegeix el text de la sol·licitud en la qual es demana «la competència per a autoritzar, convocar i dur a terme un referèndum consultiu perquè els catalans es pronunciïn sobre el futur polític col·lectiu de Catalunya». I pel que fa a l'argument material –que no hi aporta cap novetat i és el que es repeteix invariablement des de l'inici del procés–, es podria convenir, certament, que l'article 150.2 CE, quan limita la possibilitat de transferir o delegar facultats corresponents a una matèria de titularitat estatal al fet que siguin facultats que per la seva naturalesa siguin susceptibles de transferència o de delegació, pot estar limitant la transferència o la delegació de facultats estatals lligades a la sobirania estatal, com ara les relacions internacionals o la defensa. Però això no impediria delegar facultats per a dur a terme un referèndum com el que es vol convocar a Catalunya. Primer, perquè els fets s'hi imposen: no es pot dir que una facultat és indelegable quan el mateix subjecte l'ha delegat en altres ocasions (per exemple, per a aprovar l'Estatut d'autonomia del 2006 mitjançant un referèndum convocat per la Generalitat). I segon, perquè la convocatòria d'aquest referèndum no usurpa cap funció al titular de la sobirania –el poble espanyol– ni trenca cap unitat, perquè el referèndum convocat per conèixer la voluntat de la ciutadania de Catalunya sobre la seva permanència a Espanya té caràcter consultiu; característica que no cal teoritzar gaire per a concloure que, precisament per això, no se'n pot derivar un dret de secessió unilateral<sup>26</sup>.

Tanmateix, la impertorbabilitat del Govern espanyol en mantenir els arguments d'inconstitucionalitat és realment preocupant, especialment, si es té en compte el fet següent: entre la redacció del document tècnic que donà suport al discurs del president del Govern espanyol (7 de març de 2014, vegeu la nota 23) i el dia en què pronuncià el

---

<sup>25</sup> «Criterio del Gobierno...», p. 3 i 4.

<sup>26</sup> En aquest sentit, vegeu BARCELÓ, Mercè; BERNADÍ, Xavier. «L'article 150.2: una via constitucionalment adequada». *Ara*, 18 de febrer de 2014.

dit discurs (8 d'abril de 2014), es donà a conèixer la Sentència del Tribunal Constitucional de 25 de març de 2014 (STC 42/2014), que capgira la situació i deixa sense basament constitucional la tan reiterada inconstitucionalitat de la consulta catalana.

En efecte, la STC 42/2014, com s'ha indicat, resol la impugnació del Govern de l'Estat contra la Resolució del Parlament 5/X, de 23 de gener de 2013<sup>27</sup>, per la qual s'aprova la Declaració de sobirania i del dret a decidir del poble de Catalunya, en la qual se'n demanava la completa nul·litat. A banda d'un pronunciament formal de no poca importància sobre l'admissibilitat del recurs<sup>28</sup>, en primer lloc, és destacable que el

---

<sup>27</sup> La Declaració diu: «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 que els ciutadans i les ciutadanes de Catalunya puguin decidir llur futur polític col·lectiu, d'acord amb els principis següents:

Primer. *Sobirania*. El poble de Catalunya té, per raons de legitimitat democràtica, caràcter de subjecte polític i jurídic sobirà.

Segon. *Legitimitat democràtica*. El procés de l'exercici del dret a decidir serà escrupolosament democràtic i garantirà especialment la pluralitat i el respecte de totes les opcions, per mitjà de la deliberació i el diàleg en el si de la societat catalana, amb l'objectiu que el pronunciament que en resulti sigui l'expressió majoritària de la voluntat popular, que serà el garant fonamental del dret a decidir.

Tercer. *Transparència*. Es facilitaran totes les eines necessàries perquè el conjunt de la població i la societat civil catalana tinguin tota la informació i el coneixement adequat per a exercir el dret a decidir i perquè es promogui la seva participació en el procés.

Quart. *Diàleg*. Es dialogarà i es negociarà amb l'Estat espanyol, amb les institucions europees i amb el conjunt de la comunitat internacional.

Cinquè. *Cohesió social*. Es garantirà la cohesió social i territorial del país i la voluntat expressada en múltiples ocasions per la societat catalana de mantenir Catalunya com un sol poble.

Sisè. *Europeisme*. Es defensaran i es promouran els principis fundacionals de la Unió Europea, particularment, els drets fonamentals de la ciutadania, la democràcia, el compromís amb l'estat del benestar, la solidaritat entre els diferents pobles d'Europa i l'aposta pel progrés econòmic, social i cultural.

Setè. *Legalitat*. S'utilitzaran tots els marcs legals existents per a fer efectiu l'enfortiment democràtic i l'exercici del dret a decidir.

Vuitè. *Paper principal del Parlament*. El Parlament, com a institució que representa el poble de Catalunya, té un paper principal en aquest procés i, per tant, s'han d'acordar i de concretar els mecanismes i les dinàmiques de treball que garanteixin aquest principi.

Novè. *Participació*. El Parlament de Catalunya i el Govern de la Generalitat han de fer partícips actius de tot aquest procés el món local i el màxim de forces polítiques, d'agents econòmics i socials i d'entitats culturals i cíviques de Catalunya, i han de concretar els mecanismes que garanteixin aquest principi.

El Parlament de Catalunya encoratja tots els ciutadans i les ciutadanes a ésser protagonistes actius del procés democràtic d'exercici del dret a decidir del poble de Catalunya.»

<sup>28</sup> La Resolució V/X, com a resolució, és un instrument propi de la funció d'impuls de l'acció política i de govern i, per tant, un acte de naturalesa política sense efectes jurídics que el fessin recorrible. La conseqüència lògica d'aquest plantejament hauria estat la inadmissió a tràmit del recurs. Això no obstant, la sentència entén que, si bé la Resolució no té efectes vinculants ni per a la ciutadania ni per a l'acció de Govern, aquesta manca de vinculatorietat no implica una manca d'efectes jurídics, que es troben precisament en el fet que el punt primer de la Declaració és susceptible de produir-los en poder-se entendre que la declaració de sobirania, inserida en un procés de diàleg i de negociació entre poders públics per a fer efectiu el dret a decidir, constitueix efectivament un reconeixement d'atribucions inherents a la sobirania. A tot això s'afegeix que el caràcter assertiu de la Resolució reclama que es

recurs no és estimat totalment sinó parcialment: 1) declara inconstitucional i nul un dels nou principis de la Declaració (el principi primer, relatiu a la sobirania); 2) declara que les referències al «dret a decidir de la ciutadania de Catalunya» contingudes en diverses parts de la Declaració no són inconstitucionals, si s'interpreten tal com ho fa el Tribunal; i 3) desestima la resta de la impugnació. I aquesta estimació parcial del recurs propicia, en allò que resulta desestimat, que el Tribunal Constitucional reconegui l'existència del dret a decidir, el doti de contingut i en delimiti l'abast, cosa que suposa un bon revés a les tesis del Govern espanyol que, si d'antuvi n'hagués conegut el resultat, de ben segur que no l'hauria propiciat.

En aquest sentit, són destacables dos pronunciaments de fons: un de previsible, quan es declara inconstitucional la proclamació que el poble de Catalunya té caràcter de subjecte (polític i jurídic) sobirà perquè, d'acord amb la Constitució, la sobirania resideix en el conjunt del poble espanyol i no en una de les seves parts; fet que té com a conseqüència immediata que a Catalunya no es pugui convocar un referèndum d'autodeterminació<sup>29</sup> unilateralment. Aquest plantejament, al meu parer, és difícilment atacable jurídicament perquè s'ajusta a allò que disposa, almenys literalment, l'article 1.2 de la Constitució.

---

compleixin unes actuacions concretes, i aquest compliment és susceptible del control parlamentari previst per a les resolucions aprovades pel Parlament. Tanmateix, els arguments del Tribunal per a justificar la seva competència per a conèixer el fons de la Resolució no deixen de ser forçats perquè deriven d'una voluntat hipotètica de normativitat d'una Resolució parlamentària de caràcter polític. A més, contravénen jurisprudència anterior referida a la naturalesa de l'acte impugnat (STC 40/2003, en què estableix que els actes parlamentaris en l'exercici de la funció d'impuls o de direcció política són «*carentes de efectos jurídicos vinculantes*»).

<sup>29</sup> Fonament Jurídic 3: «[...] *La cualidad de soberano del pueblo de Cataluña se predica de un sujeto "creado en el marco de la Constitución, por poderes constituidos en virtud del ejercicio del derecho a la autonomía reconocido por la Norma fundamental" (STC 103/2008, de 11 de septiembre, FJ 4). Como se declara en la misma Sentencia para un supuesto que presenta aspectos de similitud con el que ahora nos ocupa, ese sujeto, sin embargo, "no es titular de un poder soberano, exclusivo de la Nación [española] constituida en Estado" (ibídem), pues "la Constitución parte de la unidad de la Nación española, que se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, cuyos poderes emanan del pueblo español en el que reside la soberanía nacional" [STC 247/2007, de 12 de diciembre, FJ 4a), que cita la STC 4/1981, FJ 3]. En otras palabras, la identificación de un sujeto dotado de la condición de sujeto soberano resultaría contraria a las previsiones de los art. 1.2 y 2 CE. [...]. El reconocimiento al pueblo de Cataluña de la cualidad de soberano, no contemplada en nuestra Constitución para las nacionalidades y regiones que integran el Estado, resulta incompatible con el art. 2 CE, pues supone conferir al sujeto parcial del que se predica dicha cualidad el poder de quebrar, por su sola voluntad, lo que la Constitución declara como su propio fundamento en el citado precepto constitucional: "la indisoluble unidad de la Nación española".[...] De esto se infiere que en el marco de la Constitución una comunidad autónoma no puede unilateralmente convocar un referéndum de autodeterminación para decidir sobre su integración en España. Esta conclusión es del mismo tenor que la que formuló el Tribunal Supremo del Canadá en el pronunciamiento de 20 de agosto de 1998, en el que rechazó la adecuación de un proyecto unilateral de secesión por parte de una de sus provincias tanto a su Constitución como a los postulados del Derecho internacional.»*

L'altre pronunciament és el que és realment innovador: d'acord amb el Tribunal Constitucional, existeix un dret a decidir, que no pot tenir com a contingut ni un dret a l'autodeterminació ni una atribució de sobirania, però que sí faculta per a tenir «*una aspiración política a la que solo puede llegarse mediante un proceso ajustado a la legalidad constitucional con respeto a los principios de legitimidad democrática, pluralismo, y legalidad, expresamente proclamados en la Declaración en estrecha relación con el derecho a decidir*». En el fonament d'aquest dret hi ha la idea, aquí ja tractada, que l'ordre constitucional espanyol no respon a un model de democràcia militant<sup>30</sup>; per tant, tenen cabuda en aquest ordre «[...] *cuantas ideas quieran defenderse*» encara que «*pretendan modificar el fundamento mismo del orden constitucional*». Aquestes idees –com ara el plantejament de la independència de Catalunya– tenen cabuda en l'ordenament «*siempre que no se prepare o defienda a través de una actividad que vulnere los principios democráticos, los derechos fundamentales o el resto de los mandatos constitucionales, y el intento de su consecución efectiva se realice en el marco de los procedimientos de reforma de la Constitución, pues el respeto a esos procedimientos es, siempre y en todo caso, inexcusable*».

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»<sup>31</sup> l'objectiu o l'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

---

<sup>30</sup> Com pretén el Govern de l'Estat en l'escrit d'al·legacions que fonamenta el recurs quan defineix l'exercici del dret a decidir com una «*acción política que [...] se caracteriza por constituir un desafío abierto contra la Constitución*» (FJ 1.1. de l'escrit).

<sup>31</sup> Aquesta afirmació té efectes jurídics importants: no sembla que, a partir d'aquí, l'Estat pugui impugnar els actes preparatoris de l'exercici del dret a decidir, com ara el Decret 113/2013, de 12 de febrer, de creació del Consell Assessor per a la Transició Nacional. O perseguir penalment, com en ocasions s'han amenaçat públicament aquells polítics que defensen la convocatòria d'una consulta (per exemple, el 20 de febrer de 2014 el Congrés dels Diputats aprovà una Moció titulada: «[...] *sobre las medidas que piensa adoptar el Gobierno para garantizar la protección del interés general y el cumplimiento de la legalidad, quebrantada por diversos actos ya ejecutados en desarrollo del proyecto secesionista de Artur Mas*». O suspendre l'autonomia de Catalunya sobre la base de l'article 155 CE, com s'ha amenaçat de manera expressa.



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'assemblea legislativa d'una comunitat autònoma formulés l'obertura d'un procés d'aquestes característiques, el Parlament espanyol «*deberá entrar a considerarla*»<sup>32</sup>; 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, i 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'interpret suprem de la Constitució, que el president del Govern espanyol omet en el seu discurs de rebuig a la proposició de llei presentada pel Parlament de Catalunya, just catorze dies després de ser aprovada la Sentència 42/2014: ni un sol esment a la legalitat dels actes «preparadors» del procés, ni una sola referència a la licitud de les actituds polítiques contràries a l'ordre constitucional que respectin els drets fonamentals i els principis democràtics, ni una sola menció a l'obligació de diàleg.

Aquestes paraules del discurs del president espanyol resumeixen molt bé el nivell de la qualitat tècnica i la sobrietat necessària que hauria requerit la resposta al

---

<sup>32</sup> Aquest paràgraf és de difícil interpretació per la construcció gramatical que presenta. En una determinada lectura, pot voler dir que l'Estat ha d'entrar a considerar la proposta de reforma que li faci la comunitat autònoma, però més aviat crec que el que el Tribunal vol dir és que l'Estat té l'obligació de considerar la proposta d'obertura del procés per a exercir el dret a decidir. Aquesta interpretació és més propera a allò que diu la Cort Suprema del Canadà en la Decisió de 20 d'agost de 1998 (tercer paràgraf FJ 1), de la qual el Tribunal espanyol sembla extreure literalment aquestes frases (el Tribunal canadenc parla de l'obligació de considerar i respectar no solament una proposta concreta de reforma constitucional sinó de l'obligació de considerar i respectar la proposta en sentit genèric; això és, el procés en si).

seriós problema plantejat a Catalunya, en el qual manquen totes dues condicions: *«Esto es lo que deseo que entiendan, aunque no lo compartan. No se trata de una cuestión de voluntad política, ni de flexibilidad, ni de hallar un punto de encuentro, ni de que cedamos más o cedamos menos... No es algo que podamos resolver el señor Mas – aunque hubiera venido hoy– y yo con un café. Aunque tomáramos 500, seguiría faltándonos lo que no tenemos: la potestad que la Constitución nos niega. Esta es la realidad, señores, salvo que se cambie la Constitución y para cambiar la Constitución hay reglas que no se pueden saltar. [...] Esta Cámara no puede aceptar que se les ceda una competencia intransferible para convocar un referéndum que tiene como objeto liquidar el régimen constitucional y la unidad de España.»*

S'entendrà, doncs, perquè en aquest apartat dedicat a les vies legals a través de les quals es podria exercir el dret a decidir s'ha començat per explicar la de la delegació de la competència per a autoritzar un referèndum a Catalunya abans que les altres dues. És evident que amb la resposta donada per les Corts Generals a la petició del Parlament de Catalunya, resumida en aquest passatge del discurs del president del Govern espanyol, la possibilitat de dur a terme un referèndum convocat per l'Estat d'acord amb la Llei orgànica 2/1980 i la de convocar un referèndum d'acord amb la Llei catalana 4/2010 queden tancades, perquè en ambdues cal l'autorització de l'Estat. I aquesta autorització no ha d'arribar mai si s'entén, com així es fa, que la convocatòria d'aquest referèndum és il·legal, en tant que té per objecte «liquidar el règim constitucional i la unitat d'Espanya»; un mur, ara per ara, infranquejable.

Amb això, però, quedarien tapats els problemes jurídics reals que cadascuna d'aquestes vies pot presentar en la regulació actual. Molt breument explicats: pel que fa a la convocatòria d'un referèndum consultiu convocat d'acord amb la Llei orgànica 2/1980, l'objecció principal que s'hi podria plantejar és que no preveu expressament que el referèndum consultiu pugui tenir lloc en l'àmbit territorial autonòmic. També es podria respondre que el fet que la llei no ho prevegi no vol dir que la Constitució ho prohibeixi, car l'article 92 de la CE, quan estableix que «Les decisions polítiques d'especial transcendència podran ser sotmeses a referèndum consultiu de tota la ciutadania», no predetermina que l'àmbit d'aquestes consultes hagi de ser el de tot el territori de l'Estat<sup>33</sup> i, per tant, obre la porta al fet que es tracti de «tota la ciutadania» convocada en cada moment.

---

<sup>33</sup> En el mateix sentit, vegeu AGUIAR DE LUQUE, Luis. «Democracia directa e instituciones de democracia directa en el ordenamiento constitucional español». A: TRUJILLO, Gumersindo; LÓPEZ GUERRA, Luis;

La convocatòria del referèndum consultiu regulat per la Llei catalana 4/2010 plantejaria problemes d'una altra naturalesa. En aquest moment, aquesta llei es troba impugnada davant del Tribunal Constitucional, i tot i que és plenament vigent perquè el Tribunal n'aixecà la suspensió acordada en admetre a tràmit l'admissió del recurs<sup>34</sup>, la resolució d'aquesta presenta un mal pronòstic, tenint en compte la STC 31/2010 sobre la reforma de l'Estatut d'Autonomia de Catalunya, en què s'afirma, contradient doctrina consolidada anterior sobre l'abast de l'article 149.1.32 de la CE, que a l'Estat no li correspon només autoritzar els referèndums sinó també establir-los i regular-los. Sigui com sigui, però, és molt probable que si es pretengués convocar un referèndum per aquesta via succeïssin dos fets: que, a nova petició del Govern de l'Estat, el Tribunal decidís suspendre novament l'aplicació de la llei<sup>35</sup>; o que el Tribunal dictés sentència atinent les pretensions formulades en el recurs d'inconstitucionalitat. Això deixant de banda, és clar, que el referèndum convocat per via de la Llei catalana 4/2010 també necessita l'autorització de l'Estat; i ja coneixem la resposta de l'Estat sobre això.

Del que s'ha dit fins ara es dedueix que si el dret a decidir es vol articular per via d'una consulta popular, com és el camí lògic, aquesta només podria tenir caràcter no referendari; això és, aquell tipus de consulta que, com s'ha indicat, si bé no necessita l'autorització de l'Estat, en canvi, no pot ni emprar el cos electoral, ni es pot exterioritzar a través d'un procediment electoral basat en un cens gestionat per l'administració electoral, ni pot ser assegurada amb garanties jurisdiccionals específiques. Molts requisits que, de tota manera, el Parlament català està intentant esquivar amb la tramitació present d'una llei de consultes no referendàries per a l'àmbit de Catalunya. Tanmateix, ningú no garanteix que, un cop aprovada aquesta llei

---

Vegeu GONZÁLEZ-TREVIJANO, Pedro. *La experiencia constitucional (1978-2000)*. Madrid: CEPC, 2000, p. 86-87.

<sup>34</sup> L'admissió d'un recurs o d'una qüestió d'inconstitucionalitat no suspèn la vigència ni l'aplicació de la llei objecte de recurs. L'excepció, però, es troba en les lleis autonòmiques quan són impugnades pel Govern de l'Estat i aquest s'empara en el que disposen els articles 161.2 CE i 30 LOTC. L'efecte d'aquesta suspensió és la paralització de l'eficàcia de la disposició autonòmica durant un màxim de cinc mesos, que el Tribunal ha de ratificar o ha d'aixecar abans que transcorri el termini esmentat. Aquest fet evidència la primàcia i la protecció que s'atorguen a l'interès general que representa l'Estat davant l'interès particular que defensa la comunitat autònoma. En aquest cas, la suspensió s'aixecà per la Interlocutòria 87/2011.

<sup>35</sup> I, pel que fa al que s'ha explicat fins ara respecte de la posició de l'Estat envers el referèndum, caben pocs dubtes que el Govern de l'Estat en tornaria a sol·licitar la suspensió davant de qualsevol acte d'aplicació de la Llei.

(possiblement el mes de setembre vinent), no s'hi plantegi un recurs d'inconstitucionalitat per part del Govern i sigui, consegüentment, suspesa<sup>36</sup>.

Exposat, doncs, aquest ventall de possibles vies per a dur a terme una consulta popular a Catalunya, el panorama que en resulta és el següent: l'única via exercida fins ara –la de la petició de delegar la competència per a convocar el referèndum– ha estat denegada per l'Estat perquè no accepta que es cedeixi «*una competencia intransferible para convocar un referéndum que tiene como objeto liquidar el régimen constitucional y la unidad de España*»; i això s'afirma malgrat que dues setmanes abans el Tribunal Constitucional obria la porta al Govern de l'Estat a pactar una consulta amb la Generalitat i a negociar-ne el resultat i plasmar-lo en el text constitucional. Atesa la resposta de les Corts Generals a la primera de les vies, les altres dues, canalitzables a través de sengles consultes referendàries, també restarien tancades versemblantment, no pels problemes tècnics que presenten en la regulació actual, que els tenen però no d'una manera insalvable perquè totes les lleis són reformables, sinó perquè necessiten l'autorització de l'Estat; i la resposta de l'Estat a una tal petició és, ara per ara, endevinable perfectament. Caldrà veure, per tant, quines possibilitats d'actuació podrà obrir la futura llei de consultes no referendàries que està tramitant el Parlament de Catalunya, tot i que, com tota llei, també és impugnable pel Govern de l'Estat davant del Tribunal Constitucional i, amb això, consegüentment, se'n pot suspendre l'aplicabilitat.

Arribats a aquest punt, la qüestió és si, exhaurida tota possibilitat real d'exercir el dret a decidir a través de qualsevol tipus de consulta popular prevista en l'ordenament jurídic espanyol –perquè el Govern de l'Estat es dedica a tancar-les una a una amb tota sort d'obstacles–, restaria alguna altra manera de conèixer el parer de la ciutadania de Catalunya sobre el seu futur polític com a comunitat.

En aquest sentit, des de Catalunya s'ha proposat la possibilitat de convocar unes eleccions en les quals els partits polítics partidaris de la consulta incloguin en llurs programes electorals, d'una manera entenedora, un punt de trobada que permetés reconèixer que a Catalunya hi ha una majoria clara a favor de la independència. Cap llei

---

<sup>36</sup> És fàcil d'imaginar els motius d'impugnació contra aquesta llei: o que està regulant un referèndum encobert perquè en la regulació concreta no ha trobat prou punts de diferenciació amb la figura del referèndum; o bé que la llei s'extralimita de la competència de la Generalitat prevista a l'article 122 EAC per a regular les consultes populars. Caldrà resoldre ambdues objeccions, però, en vista del text definitiu, si és el cas.

no ho prohibeix i la convocatòria no hauria de tenir cap requisit especial<sup>37</sup>. Però, evidentment, no només s'ha de comptar amb la dificultat que els partits polítics interessats arribin a un pacte sobre el punt comú que cal incloure en el programa, sinó també amb el problema que en unes eleccions intervenen altres factors, altres punts del programa de cada partit, que poden tergiversar el resultat de la pregunta, cosa que possiblement no passaria en un referèndum o en una consulta no referendària, en què aquella es faria d'una manera directa sense cap més entrebanc.

De tota manera, sigui quin sigui el camí per arribar a conèixer la voluntat de la ciutadania de Catalunya –i, de moment, aquesta ciutadania sembla molt decidida que es conegui– l'important és determinar quins serien els efectes de la consulta (o de les eleccions, o del sistema que s'arbitrés per a conèixer la posició de la ciutadania fefaentment). I aquesta és la qüestió que es tracta seguidament.

#### **4. Els efectes del dret a decidir: les obligacions dels poders públics i els efectes d'un pronunciament favorable a la secessió. Relació amb la titularitat del dret a decidir**

Una construcció jurídica del dret a decidir, com la que aquí es pretén, també s'ha de referir als efectes del dret a decidir des de dues perspectives entrelaçades. D'una banda, des de la del subjecte passiu del dret, caldrà examinar quines obligacions genera en els poders públics abans i després que tingui lloc un pronunciament col·lectiu de la ciutadania de Catalunya sobre una possible secessió de l'Estat espanyol; de l'altra, caldrà determinar els efectes d'aquest pronunciament en el sistema constitucional vigent. I lligada intrínsecament als efectes del dret a decidir hi ha una qüestió prèvia que cal resoldre que predetermina en gran mesura quins seran aquests efectes en els dos sentits indicats; es tracta de determinar qui és el titular del dret a decidir en els termes que l'hem formulat.

Si haguéssim estructurat el dret a decidir com un dret a l'autodeterminació, entenent com a tal un dret que dota el seu titular del poder últim de prendre decisions polítiques unilaterals, és obvi que el titular d'aquest dret, almenys en l'ordenament jurídic espanyol, seria el poble espanyol en el seu conjunt, atès que l'article 1.2 de la CE disposa que «La sobirania nacional resideix en el poble espanyol, del qual emanen tots els poders de l'Estat». De manera que no seria possible reconèixer-ne la titularitat del

---

<sup>37</sup> Vegeu CORRETJA, Mercè: *Op. Cit.*

dret a la ciutadania de Catalunya car, com a part, no gaudeix per si mateixa de la sobirania que rau en el conjunt; això és, el poble espanyol entès com a unitat d'imputació del poder constituent. D'aquí, que el Tribunal Constitucional afirmés en la STC 42/2014 que, en el marc de la Constitució, una comunitat autònoma no pot convocar un referèndum d'autodeterminació unilateralment per a decidir sobre la seva integració a Espanya (FJ 3) i, declarés inconstitucional i nul el denominat *principi de sobirania* de la ja esmentada Resolució 5/X.

Però si l'argument anterior és cert, almenys en perspectiva jurídica, també ho és que el poble sobirà no actua sempre d'una manera uniforme i unida en l'exercici de la seva sobirania; per exemple, quan elegeix llurs representants en unes eleccions autonòmiques o en unes eleccions locals, o quan els habitants d'un municipi prenen decisions en règim de consell obert, perquè aleshores s'exerceix la llibertat democràtica o la quota de sobirania d'una manera disgregada. Dit d'una altra manera, no tot acte de sobirania –i un acte de sobirania tant és votar els representants autonòmics com fer-ho en un referèndum de reforma constitucional– comporta un mateix *demos* que es correspongui sempre amb la unitat ideal d'imputació del poder constituent. Per això, l'Estatut d'Autonomia de Catalunya es pot referir al «poble de Catalunya» o a la «ciutadania de Catalunya», que són unes altres formes de *demos* no sobiranes, però sí capaces de ser centre d'imputació i de representació de les decisions de la seva ciutadania; per això el Parlament de Catalunya representa el poble de Catalunya, d'acord amb l'Estatut d'autonomia (art. 55 EAC).

Precisament, això és el que passa amb la titularitat del dret a decidir: com a llibertat d'expressió, com a dret de participació política, la seva titularitat és individual, tot i que d'exercici col·lectiu, mentre que la imputació de «la decisió»; això és, l'expressió majoritària en forma de proposició política de canvi de l'ordre constitucional, correspon al poble o a la ciutadania de Catalunya en el seu conjunt. Que els efectes d'aquesta «decisió» no poden ser els d'una decisió unilateral sobirana? No, certament, no ho poden ser perquè la part –el poble de Catalunya– no és el tot on rau la sobirania –el poble espanyol en el seu conjunt–. Però una qüestió és aquesta i una altra de ben diferent és que, més enllà del poble espanyol, no es puguin reconèixer altres *demos* o centres d'imputació política de les decisions individuals de la ciutadania preses d'una manera conjunta.

Això lliga amb les obligacions que siguin que el dret a decidir, com a dret, genera per als poders públics. Al començament d'aquestes pàgines s'ha anotat que la

naturalesa complexa del dret a decidir, en què s'entrelliguen elements estructurals de la llibertat d'expressió i dels drets de participació política, genera tres tipus d'obligacions per als poders públics, com a subjectes passius del dret: abstenir-se d'interposar obstacles o de dur a terme actuacions que limitin el procés de proposició de la idea política dissident; posar a disposició de la ciutadania els instruments legals necessaris per a dotar d'unitat i de significat polític la suma de voluntats que en aquell sentit es vol expressar (per exemple, convocant un referèndum consultiu, no impedit-ne la convocatòria legal per una altra administració, o facilitant altres instruments d'expressió política conjunta a la ciutadania); i prendre en consideració l'opinió expressada majoritàriament si aquesta discrepa de l'ordre territorial constitucionalment establert amb la finalitat, si és el cas, de modificar aquest ordre constitucional.

Aquestes obligacions que generaria el dret, que abans ja s'ha explicat que derivarien tant del vessant subjectiu dels drets de base que comprèn com del vessant objectiu del dret a decidir, s'han vist reforçades argumentalment per la STC 42/2014, que ha posat èmfasi, precisament, en les obligacions que deriven de la configuració del dret a decidir com a element conformador del sistema polític, en tant que és un dret que garanteix el debat públic lliure en un estat democràtic constitucional.

En efecte, si es recorda, aquesta Sentència configura el dret a decidir com una aspiració política susceptible de ser defensada en el marc de la Constitució i a la qual s'ha d'arribar mitjançant un procés que s'ajusti als principis de legitimitat democràtica, pluralisme i legalitat, que es proclamen en la mateixa Declaració. En aquest procés, diu el Tribunal, hi té cabuda una proposta que pretengui modificar l'ordre constitucional establert, com ara la secessió d'Espanya, sempre que les activitats adreçades a «preparar i defensar» aquesta aspiració política es facin sense vulnerar els principis democràtics, els drets fonamentals o la resta de mandats constitucionals. Es generaria així, i en aquestes condicions, 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. De manera que si l'assemblea legislativa d'una comunitat autònoma obrís un procés d'aquestes característiques, el Parlament espanyol n'hauria d'entrar a considerar la proposta; és a dir, es generaria un deure de diàleg recíproc entre les parts.

I aquesta és la idea clau de la Sentència: en examinar el punt quart de la Declaració, que proclama el principi de «diàleg» en el fonament jurídic 4.b), el Tribunal crea una obligació de diàleg i negociació per als poders públics, perquè la Constitució – diu – no aborda ni pot abordar expressament tots els problemes que es poden suscitar en

l'ordre constitucional; en particular, els derivats de la voluntat d'una part de l'Estat d'alterar el seu estatus jurídic. I resoldre'ls no correspon al Tribunal sinó als poders territorials mitjançant el diàleg i la cooperació; fins i tot a través d'un sentit ampli de diàleg *«que no excluye a sistema o institución legítima alguna capaz de aportar su iniciativa a las decisiones políticas, ni ningún procedimiento que respete el marco constitucional»*; és a dir, que no exclou, com és obvi, les consultes populars convocades legalment.

Com deia, aquest pronunciament és molt rellevant per contrast amb l'actitud bel·ligerant del Govern espanyol davant de qualsevol oferta de diàleg o de proposta de convocatòria de la consulta. Tan rellevant com ho és el fet que la Declaració aprovada per la Resolució 5/X contingui una referència expressa al «diàleg» en l'apartat 2, de la qual es deriven conseqüències jurídiques en forma de facultats i d'obligacions per als poders públics, un cop el Tribunal Constitucional reconeix efectes jurídics a la Resolució 5/X del Parlament de Catalunya (efectes jurídics extensibles a tots els principis que conté, llevat del que s'ha declarat inconstitucional i nul: el de sobirania).

En efecte, el principi del diàleg es troba reconegut en l'apartat segon de la Declaració, en l'àmbit intern (en el si de la societat catalana), i en l'apartat quart, en l'àmbit extern: «Es dialogarà i es negociarà amb l'Estat espanyol, com també amb les institucions europees i amb el conjunt de la comunitat internacional.» Com la resta de principis, el de diàleg té per objecte la consecució efectiva del dret a decidir [(FJ 4c) de la sentència)], en totes les fases i amb totes les conseqüències que comporti.

Per tant, el diàleg que positivitza la Declaració ha de ser present en el moment de «preparació» de l'exercici del dret a decidir, que pot prendre la forma de consulta, com s'ha explicat en l'apartat anterior i com seria lògic que fos en un sistema com el nostre, on les consultes populars estan previstes constitucionalment i regulades legalment. En la fase, doncs, de defensa, preparació i convocatòria de la consulta, el diàleg i l'acord podrien abastar les vies i la pregunta. Però tant les vies com la pregunta han de permetre l'exercici efectiu del dret a decidir, perquè la negociació, com s'ha dit, té per objecte la consecució efectiva d'aquest dret i, per tant, com afirma el Tribunal Constitucional, el fet de possibilitar que la «minoria pugui fer propostes i expressar-se sobre les de la majoria» (FJ 4a). D'altra banda, tanmateix, l'absència de diàleg no permetria impedir la consecució del dret a decidir, sempre que la via escollida es mogués dins dels límits assenyalats pel Tribunal (*«que no se prepare o defienda a*



*través de una actividad que vulnere los principios democráticos, los derechos fundamentales o el resto de los mandatos constitucionales...», FJ 4c).*

El diàleg també ha de ser present en la fase de concreció del resultat de la consulta si aquest és majoritàriament procliu a la secessió, i exigirà conciliar diversos interessos i obligacions per via de la negociació entre –ara sí– dues majories legítimes, en el marc dels procediments de reforma de la Constitució.

I amb això s'arriba a la darrera de les qüestions que cal tractar, relativa als efectes d'aquest pronunciament. Fàcilment, es dedueix de tot el que s'ha dit fins ara, i a més ja s'ha dit expressament, que un pronunciament majoritari de la ciutadania de Catalunya a favor de la independència no té l'efecte de generar aquesta independència unilateralment perquè una aital decisió correspon al poble espanyol en el seu conjunt, d'acord amb l'article 1.2 de la CE. Això, és clar, sempre que aquesta independència es vulgui assolir dins del marc constitucionalment vigent sense un trencament previ, perquè aleshores ja no estaríem parlant de l'exercici del dret a decidir sinó d'un altre tipus de legitimitat.

La consecució efectiva d'un pronunciament majoritari d'independència expressat com a exercici del dret a decidir, en canvi, 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*». I el Tribunal remarca dues qüestions en aquest procés: una, que aquesta reforma es porta a terme un cop efectuada la proposta; una qüestió òbvia, d'altra banda, ja que sense proposta prèvia (sorgida d'una consulta, per exemple) una reforma constitucional<sup>38</sup> no té cap sentit; i dues, subratlla el paper del diàleg que, com s'ha deixat dit, genera obligacions recíproques de negociació per a les parts que poden desembocar en una secessió efectiva via reforma constitucional.

## **5. L'existència jurídica del dret a decidir: una reflexió de conjunt**

---

<sup>38</sup> Cosa que no semblen haver entès alguns autors, que insisteixen que la reforma constitucional ha de tenir lloc abans de la convocatòria d'un referèndum. Fins i tot, alguns proposen que sigui tot el poble espanyol el que voti sobre la possible secessió de Catalunya. Res més absurd en lògica jurídica i del dret que s'exerceix: ara per ara, qui reclama el plantejament de modificació de l'ordre constitucional no és el poble espanyol sinó una bona part de la ciutadania de Catalunya. I tot i semblar majoritària pot succeir que, efectuat el referèndum, aquesta majoria no aflori, cosa que faria decaure la proposta i la reforma constitucional no seria necessària.

El que començà com un eslògan que presidí una manifestació multitudinària a Catalunya l'any 2010 a favor del «dret a decidir» ha acabat sent formulat pel Tribunal Constitucional espanyol com un dret amb cabuda constitucional, si com a tal s'entén una aspiració política, apta per a ser defensada en el marc de la Constitució, que permet que la ciutadania de Catalunya proposi la independència territorial, sempre que es canalitzi pels procediments de reforma constitucional [STC 42/2014, FJ 4c)].

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.

En la mesura que hi ha límits constitucionals, car aquest no és un dret de caràcter absolut com la resta, i que s'ha d'inserir, per tant, en un marc constitucional que consagra que la sobirania del poble nacional rau en el poble espanyol, aquest dret no pot pretendre tenir com a contingut el fet de poder expressar una voluntat de secessió de la ciutadania de Catalunya amb efectes unilaterals, almenys, en perspectiva constitucional. Per contra, tampoc no es pot pretendre que la ciutadania de Catalunya no es pugui pronunciar sobre aquesta qüestió. Primer, perquè la ciutadania (o el poble) de Catalunya conforma un *demos* polític que, si bé no representa el *demos* que es correspon amb la unitat ideal d'imputació del poder constituent, sí que té capacitat reconeguda jurídicament per a expressar una proposta conjuntament: sigui la d'elegir els representants polítics d'aquest *demos*, sigui la d'expressar una dissidència sobre el futur polític del seu territori. I, segon, perquè en un Estat democràtic com l'espanyol, no hi ha «metadrets fonamentals de l'Estat» que s'imposin sobre els drets constitucionals reconeguts a la ciutadania. Ni tan sols l'article 2 de la Constitució, que proclama la indissoluble unitat de la nació espanyola, és immune a la secessió de part del seu territori, i molt menys, a la defensa i l'exteriorització conjunta d'aquella voluntat de secessió. A Espanya no hi ha proclamada una democràcia militant, com ha dit el Tribunal Constitucional tan reiteradament, sinó una democràcia plural i pluralista, no tutelada i, per tant, no exclou de la legalitat subjectes o grups que tinguin una idea del dret o de l'organització social diferent o contradictòria amb la de la Constitució, sempre que no es defensi a través d'una activitat que vulneri el principi democràtic o els drets fonamentals.

El dret a decidir, configurat en part com un dret de proposta, és llibertat 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.

Aquesta «presa en consideració», entesa en termes jurídics, genera obligacions per als poders públics que no només són contraprestacions de l'exercici d'una llibertat individual bàsica o d'un dret de participació, sinó que brollen de la configuració del dret a decidir com un element conformador bàsic del nostre sistema polític, en tant que protegeix la possibilitat de controvèrsia i de canvi en un Estat democràtic, que és més una activitat que un estat definitiu.

Segurament, totes aquestes obligacions dels poders públics es resumirien en una idea clau de la STC 42/2014 i que la Resolució 5/X norma en les nocions de *diàleg* i *negociació*, les quals es fonamenten en el marc del dret a decidir sobre tres punts: primer, si bé Catalunya no pot invocar un dret a l'autodeterminació o la secessió unilateral en aquest procés (hi insisteixo: dins del marc constitucional), l'ordre constitucional espanyol tampoc no pot restar indiferent davant de l'expressió majoritària, clara i inequívoca que una part d'Espanya no vol seguir formant part del territori. Segon, el diàleg i la negociació han de ser presents en totes les fases del procés: tant en la fase de preparació per a generar la proposta com en fase de concretar-ne el resultat. I, tercer, si s'obté un resultat majoritàriament procliu a la secessió, la negociació ja serà entre dues majories legítimes que hauran de conciliar drets i interessos en el marc dels procediments de reforma de la Constitució.

Com és obvi, d'aquestes obligacions genèriques deriva la de no interposar obstacles o no dur a terme actuacions que limitin el procés de formular la proposta de secessió, ni el procés de facilitar a la ciutadania els instruments legals necessaris per a dotar d'unitat i de significat polític la suma de voluntats que es volen expressar en aquest sentit.

Encara quedarien molts més temes per tractar en aquesta construcció jurídica del dret a decidir. No ens hem referit al tipus de reforma constitucional que s'hauria de seguir –si l'abreujada (art. 168 CE), que incorpora un referèndum vinculant de tota la ciutadania espanyola, o la simple (art. 167 CE), que només preveu aquest com a

possibilitat-. I el tema pot tenir rellevància en tant que el referèndum de reforma constitucional de tot el poble espanyol es transforma, *de facto*, en una sort de dret de vet de la proposta de secessió de la ciutadania de Catalunya. Tampoc no hem dit res, per exemple, sobre quines serien les vies reactives dels titulars del dret si aquest fos vulnerat pels poders públics i n'incomplissin les obligacions. En fi, tampoc no hem tractat la qüestió de fins a quin punt el resultat majoritari d'un referèndum consultiu no té efectes vinculants per a la decisió final que han de prendre els poders públics; aquest és un tema que han posat de manifest alguns autors pels quals el referèndum consultiu no es contraposa al referèndum no vinculant sinó al referèndum ratificador o sancionador.

Però potser no és hora de filar tan prim perquè encara ens trobem en una fase de negació radical per part del Govern espanyol –i de la major part de forces polítiques estatals– de l'existència del dret a decidir entès en els termes que s'han exposat. S'ha construït un mur infranquejable al voltant del diàleg democràtic que no té cap suport jurídic, com el Tribunal Constitucional ha deixat dit, sobre la reiteració incessant i sense esclatxes que la consulta a la ciutadania de Catalunya sobre el seu futur polític és inconstitucional.

Per a concloure: el fet que la ciutadania de Catalunya pugui votar sobre si vol constituir un nou Estat independent no té cap impediment constitucional a Espanya. L'impediment és polític i, probablement, de poca solidesa de la cultura democràtica del país.