

# LA RESPUESTA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL A LA DECLARACIÓN SOBERANISTA

## LA DECLARACIÓN

**S**e ha consolidado como usual técnica normativa la conversión de los preámbulos en largas exposiciones historicistas con una particular inclinación hacia la reinvención, reescritura y reinterpretación de los hechos más propia de la llamada novela histórica que de la historiografía. De este uso se hace eco, con naturalidad, el Parlamento de Cataluña en su Resolución 5/X por la que aprueba la declaración de soberanía y del derecho a decidir del pueblo de Cataluña, el 23 de enero de 2013 (BOPC del 24), como documento estratégico de la decisión política adoptada que dice fundarse en “la voluntad mayoritaria expresada democráticamente por el pueblo de Cataluña”, en cuya virtud, el Parlamento de Cataluña “*acuerda iniciar el proceso para hacer efectivo el ejercicio del derecho a decidir* para que los ciudadanos de Cataluña puedan decidir su futuro político colectivo”, de acuerdo con los principios que enuncia:

“Primero.- Soberanía. El pueblo de Cataluña tiene, por razones de legitimidad democrática, carácter de sujeto político y jurídico soberano.

---

Segundo.- Legitimidad democrática. El proceso del ejercicio del derecho a decidir será escrupulosamente democrático y garantizará especialmente la pluralidad y el respeto de todas las opciones, mediante la deliberación y el diálogo en el seno de la sociedad catalana, con el objetivo de que el pronunciamiento que se derive sea la expresión mayoritaria de la voluntad popular, que será el garante fundamental del derecho a decidir.

Tercero.- Transparencia. Se facilitarán todas las herramientas necesarias para que el conjunto de la población y la sociedad civil catalana tengan toda la información y el conocimiento adecuado para ejercer el derecho a decidir y para que se promueva su participación en el proceso.

Cuarto.- Diálogo. Se dialogará y se negociará con el Estado español, con las instituciones europeas y con el conjunto de la comunidad internacional.

Quinto.- Cohesión social. Se garantizará la cohesión social y territorial del país y la voluntad expresada en múltiples ocasiones por la sociedad catalana de mantener Cataluña como un solo pueblo.

Sexto.- Europeísmo. Se defenderán y se promoverán los principios fundacionales de la Unión Europea, particularmente los derechos fundamentales de los ciudadanos, la democracia, el compromiso con el estado del bienestar, la solidaridad entre los diferentes pueblos de Europa y la apuesta por el progreso económico, social y cultural.

Séptimo.- Legalidad. Se utilizarán todos los marcos legales existentes para hacer efectivo el fortalecimiento democrático y el ejercicio del derecho a decidir.

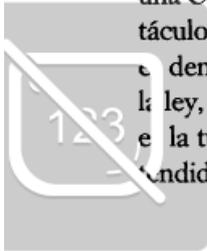
Octavo.- Papel principal del Parlamento. El Parlamento, como institución que representa al pueblo de Cataluña, tiene un papel principal en este proceso, y, por lo tanto, deben acordarse y concretarse los mecanismos y las dinámicas de trabajo que garanticen este principio.

Noveno.- Participación. El Parlamento de Cataluña y el Gobierno de la Generalidad deben hacer partícipes activos de todo este proceso al mundo local y al máximo de fuerzas políticas, de agentes económicos y sociales de entidades culturales y cívicas de Cataluña, y deben concretar los mecanismos que garanticen este principio.

El Parlamento de Cataluña anima a todos los ciudadanos y ciudadanas a ser protagonistas activos en el proceso democrático de ejercicio del derecho a decidir del pueblo de Cataluña”.



La declaración se formula, en apariencia, de un modo absolutamente escrupuloso con los principios de democracia, diálogo, transparencia, cohesión social, legalidad y centralidad parlamentaria. Ahora bien, si se profundiza en la lectura y se abandonan las apariencias, lo que hace es retorcér el alcance de esos principios para su transformación al servicio del interés defendido, que consiste en la sustitución del soberano constitucionalmente proclamado por otro sujeto soberano que decide en lugar de aquel. O dicho de otra manera, con vestidura formal de constitucionalidad traza un camino radicalmente opuesto a la Constitución en la que no tiene cabida la proclamada soberanía de una parte del pueblo español ni el derecho de la misma a decidir su destino, a autodeterminarse, por cuanto el pueblo español se autodeterminó al aprobar la Constitución a la que todos los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos. Pero es que, además, en la búsqueda de esa apariencia fantasmagórica se proclama el respeto de la legalidad cuando se rompe frontalmente con ella. El que el profesor De Miguel ha denominado “creacionismo jurídico” se eleva a la máxima potencia, en una renovada expresión de decisionismo político que instrumentaliza a su antojo el Derecho. Como ha escrito Astarloa Huarte-Mendicoa: “En el fondo, todo razonamiento se reduce a apelar a la democracia, a anteponer la voluntad política frente a las leyes y a deslegitimar una Constitución impecablemente democrática como un desagradable obstáculo para la libertad del pueblo”<sup>1</sup>. Pero no olvidemos que el Estado sólo es democrático si previamente es de Derecho, pues la democracia lo es en la ley, por la ley y dentro de la ley y no contra la ley. La no sujeción a la ley es la tumba de la democracia pues esta se funda en el respeto a la ley, entendida como expresión de la voluntad común que a todos obliga y sujeta.



## **EL RECURSO**

1. La forma del acto parlamentario –resolución– por la que se fijan formalmente los principios y la hoja de ruta de la decisión política adoptada suscitaron un amplio debate jurídico sobre la impugnabilidad o no de

dicho acto, toda vez que no es una norma jurídica sino una declaración de voluntad no vinculante jurídicamente, pero sí políticamente, y que presenta además particularidades relevantes por cuanto la voluntad expresada en términos incondicionados choca frontalmente con la Constitución y por cuanto trasvasa los límites del acto de impulso de la acción política para convertirse en el acta inicial del proceso de independencia, ya sí vinculante jurídicamente porque a su realización quedan obligados todos los poderes públicos de Cataluña velando el Parlamento por su efectivo cumplimiento. El Gobierno de la Nación recurrió al supremo órgano consultivo, el Consejo de Estado, que emitió su dictamen 147/2013, el 28 de febrero de 2013.

La Resolución 5/X fue adoptada de conformidad con lo dispuesto en los artículos 145 a 147 del Reglamento del Parlamento de Cataluña de 2005, en los que se regula la aprobación de las “propuestas de resolución”. Se trata, por tanto, de un acto no normativo adoptado en procedimiento no legislativo por un Parlamento autonómico, para cuya impugnación habría de seguirse la vía prevista en el artículo 161.2 de la Constitución y en los artículos 76 y 77 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, que configuran un procedimiento que, si bien coincidente en sus trámites con el conflicto positivo de competencias, encuentra sustantividad propia en supuestos, como el presente, de disposiciones sin fuerza de ley procedentes de órganos de Comunidades Autónomas capaces de expresar su voluntad y que están viciadas de inconstitucionalidad en cuanto “sostiene el reconocimiento de un nuevo sujeto soberano –el pueblo catalán–, capaz de autodeterminarse políticamente... (y) abrir unilateralmente un proceso constituyente orientado a decidir el futuro político de Cataluña”, objetivo que “sólo puede ser fruto de una previa decisión constituyente que únicamente puede imputarse al pueblo español”.

Pues bien, el Consejo de Estado concluye que la Resolución manifiesta la voluntad institucional cierta y en términos de efectividad actual e incondicionada, además de plenamente conformada, de iniciar el proceso para hacer efectivo el ejercicio del derecho a decidir, y que tiene como destinatarios (además del propio Parlamento) al Gobierno y a los ciu-

dadanos, como determina el artículo 145.1 del Reglamento del Parlamento de Cataluña. No cabe considerar la formulación de la Resolución como de mera iniciativa, proposición o trámite, por lo que “constituye un objeto idóneo del procedimiento de impugnación del Título V de la LOTC”, en cuanto el supuesto difiere radicalmente de aquel al que dio respuesta el Auto 135/2004 del Tribunal Constitucional que inadmitió el recurso contra sendos acuerdos del Gobierno y de la Mesa del Parlamento Vasco, por considerarlo preventivo o prematuro. Lo dice así el alto órgano consultivo:

“Parece que son sustanciales las diferencias que presenta la Resolución del Parlamento de Cataluña analizada con las actuaciones de los órganos de la Comunidad Autónoma del País Vasco que eran objeto del recurso que motivó aquel razonamiento. El Parlamento de Cataluña, a través de la Resolución objetada, no ha adoptado ninguna iniciativa para poner en marcha los procedimientos que considere procedentes a fin de que la soberanía pretendida del pueblo de Cataluña quede reconocida. La Resolución ha establecido que tal soberanía existe de manera actual y efectiva. Es decir, parece que se ha producido este reconocimiento sin atender a las reglas que el ordenamiento constitucional contiene para su reforma y que habría resultado necesario cumplimentar para que una innovación de esta índole pudiera verificarse dentro de la legalidad constitucional.

De análoga manera, la Resolución acuerda la iniciación del denominado ‘proceso para hacer efectivo el derecho a decidir’, el cual aparece así concebido al margen, con desentendimiento incluso, del ordenamiento jurídico del Estado en el cual cobra su identidad institucional la Generalidad de Cataluña. Muestra de tal desentendimiento son los contenidos que la Declaración atribuye a dos de los principios de acuerdo con los cuales se decide desarrollar el proceso. Así, el de ‘legalidad’, conforme al cual ‘se utilizarán todos los marcos legales existentes para hacer efectivo el fortalecimiento democrático y el ejercicio del derecho a decidir’. O el de ‘diálogo’, de acuerdo con el cual el Estado español queda situado en posición de interlocutor o contraparte a efectos de tal diálogo y de una negociación de manera similar a como se apela a las instituciones europeas y al conjunto de la comunidad internacional.

Así pues, se aprecia en la Resolución del Parlamento de Cataluña un apartamiento de las reglas y procedimientos constitucionales conforme a las cuales su contenido podría, en su caso, cobrar validez, lo cual lleva a decir, empleando palabras del Tribunal Constitucional, que constituye una vía de hecho que, en este caso, quiebra los artículos 1.2, 2 y 168 de la CE<sup>72</sup>.

2. Recibido el dictamen del Consejo de Estado, el Gobierno instruye a la Abogacía del Estado para la impugnación por la citada vía del artículo 161.2 de la Constitución y de los artículos 76 y 77 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, de la resolución ante el Tribunal Constitucional. De la misma, que se presenta el 8 de marzo, y la que se interesa la declaración de inconstitucionalidad y nulidad de la resolución en todos sus extremos, merece destacarse lo siguiente:

- Mediante la Resolución del Parlamento de Cataluña se incita, estimula, empuja e impele a todos los ciudadanos de dicha Comunidad Autónoma a que participen activamente en la acción política allí definida, y se prescribe como orientación política al Gobierno autonómico, que queda *obligado al cumplimiento* de la declaración.
- Despliega dicha declaración “*efectos jurídicos ad extra concretos y reales*”, pues sus destinatarios, como se dice, son los ciudadanos, amén de orientar la acción del Gobierno, incluida la actividad normativa.

123

Al dictamen del Consejo de Estado se formularon dos votos particulares, de los consejeros Fernando Ledesma Bartret y Miguel Herrero y Rodríguez de Miñón. El primero entiende que la Resolución no tiene naturaleza jurídica de norma, sino de instrumento parlamentario para el impulso de la acción política del Gobierno de Cataluña, impulso que se inserta en un proceso que se inicia mediante esta resolución que es meramente iniciadora y no altera ni transforma ni modifica la situación existente de manera que “su eficiencia queda limitada al propósito, de naturaleza claramente política, de fijar un objeto final político de contenido incierto”. El segundo considera que la resolución no viola el artículo 168 de la Constitución, pues manifiesta ella misma que “se utilizarán todos los marcos legales existentes”, siendo además un simple acto de iniciación de un proceso por lo que la impugnación es anticipada, tanto más “dado el carácter de no-ley de la resolución” que tiene como finalidad “su mero pronunciamiento” en cuanto “no pretende tanto organizar instituciones o regular conductas, como proclamar una convicción e incluso un sentimiento”.

- Sin perjuicio de sus efectos políticos el efecto jurídico es *atribuir al Gobierno de la Generalidad una finalidad cuyo cumplimiento controla el Parlamento*, y al tiempo promover la adhesión de los ciudadanos catalanes a ese proceso político fundado en el “derecho a decidir su futuro político colectivo”.
- La “manifiesta inconstitucionalidad” de la resolución por violar los artículos 1.2, 2, 9.1 y 168 de la Constitución y los artículos 1 y 2.4 del Estatuto de Autonomía de Cataluña en la interpretación que recibieron en la STC 31/2010, de 28 de junio.
- Tras reproducir la doctrina sobre el “derecho a decidir” (expresión que aparece siempre entrecomillada) de las SSTC 103/2008 y 31/2010, dice que la soberanía del pueblo de Cataluña no puede ser la estación de partida para una hipotética reforma constitucional del artículo 168 CE, sino, en todo caso, la estación de llegada en virtud de la decisión soberana del pueblo español tomada a través del procedimiento constitucionalmente previsto, pues la reforma de la Constitución por la vía del artículo 168 ha de ser previa a la declaración de soberanía del pueblo catalán.
- Los poderes públicos autonómicos no pueden impulsar políticas en absoluta contradicción con la Constitución, por ejemplo, instaurando un principio de legitimidad en plena contradicción con la misma, y ello en virtud del artículo 9.1 de la Constitución. Aunque cabe expresar una opinión favorable a que una región sea independiente y cabe formar partidos que integren en su ideario o programa la separación de España, “ello debe encauzarse necesariamente mediante el procedimiento constitucional previsto”.

3. Por su parte, el Parlamento de Cataluña, en su escrito de alegaciones al Tribunal Constitucional, argumenta en esencia lo siguiente:

- La Resolución simplemente expresa una declaración de voluntad política y un propósito político, de forma que no altera ni modifica ninguna situación legal existente ni genera efectos jurídicos reales y

concretos. Solo cabe el control de constitucionalidad de las disposiciones o actos que por sus características desplieguen efectos normativos o jurídicos reales y concretos, según deduce del ATC 135/2004, de 20 de abril.

- La Resolución es continuidad de otras anteriores aprobadas por el Parlamento de Cataluña desde 1989 y que no fueron impugnadas (de hecho, la resolución impugnada hace referencia a la Resolución 742/2009, sobre la orientación política general del Gobierno en la que se deja constancia de la necesidad de que el pueblo de Cataluña pueda determinar libre y democráticamente su futuro colectivo por medio de una consulta). Por lo demás, la Resolución se aprueba tras un proceso electoral, el de 25 de noviembre de 2012, centrado sobre “el derecho a decidir” y, por tanto, plenamente amparada en el principio democrático.
- Consiste simplemente la Resolución en el enunciado de la iniciación de un proyecto político consistente en que el pueblo de Cataluña se manifiesta sobre su futuro colectivo. Contiene las bases o la hoja de ruta, por lo que no es un acto definitivo o final.
- La declaración de soberanía no es actual, incondicionada o efectiva, es decir, no atribuye al pueblo catalán el derecho de secesión, el “derecho a decidir”. Si así fuera se habría consumado por el propio Parlamento.
- La pretensión del recurso es impedir o bloquear el inicio de un proceso político que dice “legítimo y democrático”. De esta forma “se convierte un debate político en un debate jurídico que no debía de haberse planteado nunca, ya que el Parlamento se ha limitado a expresar una voluntad mediante una forma o instrumento que no tiene capacidad para infringir la Constitución”.

## LA SENTENCIA

El Tribunal Constitucional dio su respuesta en la Sentencia de 25 de marzo de 2014, en tiempo, pues, razonable, estimando parcialmente la impugna-

ción promovida por el abogado del Estado y declarando inconstitucional y nulo el llamado principio primero titulado “soberanía” de la Resolución y añadiendo que “las referencias al ‘derecho a decidir de los ciudadanos de Cataluña’ contenidas en el título, parte inicial, y en los principios segundo, tercero, séptimo y noveno, párrafo segundo, de la declaración no son inconstitucionales si se interpretan en el sentido que se expone en los Fundamentos Jurídicos 3 y 4 de esta Sentencia”.

La breve, para sus parámetros habituales, Sentencia del Tribunal Constitucional basa su decisión en tres argumentos fundamentales:

- **Primero.** A pesar de que reconoce que la declaración impugnada tiene un “marcado carácter político”, afirma que tiene también carácter jurídico y produce efectos de esta naturaleza y, como consecuencia, concluye que tiene que ser objeto de enjuiciamiento por parte del Tribunal.

Entiende el Tribunal Constitucional que la declaración del Parlamento catalán es un acto perfecto y definitivo (y no de trámite o que forme parte de un procedimiento legislativo, por lo que el supuesto no se identifica con el resuelto en el ATC 135/2004). Este acto definitivo configura una manifestación acabada de la voluntad de la Cámara y, por tanto, produce efectos jurídicos, sin perjuicio de su marcado carácter político. Aunque no tiene efectos vinculantes ni para los ciudadanos ni para los órganos autonómicos, lo cierto es que esa falta de vinculatoriedad inmediata no determina una correlativa falta de efectos jurídicos, pues “el carácter jurídico no se agota en aquello que es vinculante”. Y, añade, que la declaración es susceptible de producir efectos jurídicos en la medida en que pueda entenderse como el reconocimiento, a los que han de llevar a cabo un proceso de diálogo y negociación con los poderes públicos, de unas atribuciones superiores a las que se derivan de la autonomía que reconoce la Constitución. Sus efectos no se limitan en el ámbito parlamentario al terreno estrictamente político, puesto que “reclama el cumplimiento de unas actuaciones concretas y este cumplimiento es susceptible del control parlamentario”.

• **Segundo.** La atribución al pueblo de Cataluña de la calidad de sujeto político y jurídico soberano, recogida como “principio primero” de la Resolución en términos de presente y no “como mandato de futuro”, vulnera el artículo 1.2 de la Constitución, que atribuye la soberanía nacional de manera exclusiva e indivisible a la totalidad del pueblo español, sin que ninguna parte de este pueblo pueda atribuírsela, y el artículo 2, que declara la unidad de la Nación española. Sobre esta base declara inconstitucional y nulo el principio primero de la Resolución impugnada que literalmente decía que “el pueblo de Cataluña tiene, por razones de legitimidad democrática, carácter de sujeto político y jurídico soberano”. El único poder constituyente corresponde al pueblo español. El pueblo de Cataluña no siendo jurídicamente soberano “no puede quebrar, por su sola voluntad, la unidad de la Nación española”, y no puede modificar “por su sola voluntad” el ordenamiento constitucional. Por eso le niega la titularidad del derecho de autodeterminación, pues supone alterar unilateralmente el marco constitucional y, por eso mismo, según la Sentencia, “en el marco de la Constitución una Comunidad Autónoma (tampoco) puede convocar unilateralmente un referéndum de autodeterminación para decidir sobre su integración en España”. Recuerda aquí que esta conclusión es del mismo tenor que la del Tribunal Supremo de Canadá del 20 de agosto de 1998, que rechazó la adecuación de un proyecto unilateral de secesión de la provincia de Quebec tanto a la Constitución como a los postulados del Derecho Internacional.

En este punto, la sentencia del Tribunal Constitucional no es innovadora, pues ya en la 103/2008 (además de en la 4/1981 y en la 247/2007), dictada en relación con la impugnación de la Ley 9/2008 del Parlamento Vasco, que presuponía la existencia de un sujeto, “el pueblo vasco”, titular de un “derecho a decidir” equivalente al titular de la soberanía “y capaz de negociar con el Estado constituido por la Nación española los términos de una nueva relación entre éste y una de las Comunidades Autónomas en las que se organice”, el Alto Tribunal dijo que: “La identificación de un sujeto institucional dotado de tales cualidades y competencias resulta, sin embargo, imposible sin una reforma previa de la Constitución vigente (...) que, es hoy la expresión formalizada de un ordenamiento constituido por voluntad soberana de la Nación española, única e indivisible (artículo 2 CE)”. La Comunidad Autónoma es un sujeto creado, en el marco de la

Constitución, “por los poderes constituidos en virtud del ejercicio de un derecho a la autonomía reconocido por la Norma fundamental. Este sujeto no es titular de un poder soberano, exclusivo de la Nación constituida en Estado”.

En fin, el Alto Tribunal recuerda también la STC 31/2010, de 28 de junio, sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña y, en concreto, la afirmación referida al artículo 1 del mismo que comporta para dicha Comunidad Autónoma “la asunción del entero universo jurídico creado por la Constitución, único en el que la Comunidad Autónoma de Cataluña, encuentra, en Derecho, su sentido”. No es comprensible, sin embargo, una brevísima e inadvertible, a primera vista, frase que se desliza justo líneas antes del recordatorio anterior y que es este: “Obvio es que, en tanto que realidad socio-histórica, Cataluña (y España toda) es anterior a la Constitución de 1978”. Con toda probabilidad obedece a los consensos internos dentro del Tribunal, y así debe entenderse sin otras deducciones, pues España como realidad socio-histórica y como Estado (y dentro de ella sus partes integrantes) son obviamente previas a la Constitución.

• **Tercero.** Mayor preocupación genera el último de los pronunciamientos, que parte de la peligrosa pero consolidada técnica de las sentencias interpretativas basadas en el principio de conservación de las disposiciones y actos cuando “su texto no impide una interpretación adecuada a la Constitución”. La técnica de la interpretación conforme es unánimemente criticada en la doctrina ante su uso reiterado y abusivo que, en no pocas ocasiones, se transforma en manipulador al hacer decir a la norma lo que en realidad no dice. En realidad, como dice Muñoz Machado<sup>3</sup> la fórmula interpretativa es incoherente porque se incorpora una fundamentación de la que podría deducirse la inconstitucionalidad de los preceptos enjuiciados, pero termina por acordarse la declaración de constitucionalidad forzada. En esta Sentencia, en fin, se aplica la técnica de la interpretación conforme por vez primera respecto de un acto no normativo.

<sup>3</sup> **Muñoz Machado, Santiago**, “Dentro de los términos de la presente Constitución”. *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho* nº 15, 2010, p. 6.

En nuestro caso, en lugar de interpretar la Resolución como un todo, como la expresión de una voluntad política, la de iniciar un proceso, con efectos jurídicos concretos e inmediatos que son “hacer posible el derecho a ‘decidir’”, el Tribunal Constitucional afronta un examen parcelado para intentar sanar constitucionalmente un acto que en su globalidad es un “choque de trenes” con la Constitución. Este es el razonamiento forzado del que parte: “Del tenor de los demás principios contenidos en la Resolución se desprende que la declaración no excluye seguir los cauces constitucionalmente establecidos para traducir la voluntad política expresada en la resolución en una realidad jurídica”. La Resolución impugnada dice que “el Parlamento de Cataluña acuerda iniciar el proceso para hacer efectivo el ejercicio del ‘derecho a decidir’ para que los ciudadanos y ciudadanas de Cataluña puedan decidir su futuro político y colectivo”. Este proceso se rige por un total de nueve principios, entre los cuales cabe destacar los de “diálogo” y de “legalidad”, respecto a los cuales se especifica lo que se entiende por ellos: que “se utilizarán todos los marcos legales existentes para hacer efectivo el fortalecimiento democrático y el ejercicio del derecho a decidir”.

A partir de esta aseveración asegura que respecto de las referencias al “derecho a decidir” cabe una interpretación constitucional, puesto que no se proclaman con carácter independiente, o directamente vinculada al principio primero sobre la declaración de soberanía del pueblo de Cataluña, sino que se incluyen en la parte inicial de la declaración (en directa relación con la iniciación de un “proceso”) y en distintos principios de la declaración (segundo, tercero, séptimo y noveno, párrafo segundo). Estos principios, continúa, son adecuados a la Constitución y dan cauce a la interpretación de que el “derecho a decidir de los ciudadanos de Cataluña” no aparece proclamado como una manifestación de un derecho a la autodeterminación no reconocido en la Constitución, o como una atribución de soberanía no reconocida en ella, sino como 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”. Por tanto, concluye que cabe una interpretación constitucional de las referencias al “derecho a decidir de los ciudadanos de Cataluña”, acorde con esos principios de legitimidad democrática, pluralismo y legalidad (y ello, apostilla-

mos, a pesar de que no se dice que se vayan a utilizar exclusivamente los que denomina arribiguamente “marcos legales”).

Ahora bien, al desarrollar el contenido de esos principios que se contienen en la declaración, incluye también el de “diálogo”, que figura en el punto cuarto, del cual dice:

“La Constitución no aborda ni puede abordar expresamente todos los problemas que se pueden suscitar en el orden constitucional, en particular los derivados de la voluntad de una parte del Estado de alterar su status jurídico. Los problemas de esa índole no pueden ser resueltos por este Tribunal, cuya función es velar por la observancia estricta de la Constitución. Por ello, los poderes públicos y muy especialmente los poderes territoriales que conforman nuestro Estado autonómico son quienes están llamados a resolver mediante el diálogo y la cooperación los problemas que se desenvuelven en este ámbito. El concepto amplio de diálogo, por otra parte, 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. A este Tribunal incumbe únicamente, a iniciativa de las partes legitimadas para recabar su intervención, velar porque los procedimientos que se desarrollen en el curso de este diálogo se ajusten a los requisitos exigidos por la Constitución”.

Y pone la guinda recordando su conocida doctrina (que se contiene en la Sentencia de 2003 sobre la Ley de Partidos Políticos) según la cual el ordenamiento constitucional español no responde a un modelo de “democracia militante” por lo que tienen cabida concepciones “que pretendan modificar el fundamento mismo del orden constitucional”, incluidas aquellas que tuviesen como finalidad “alterar el status jurídico” de una Comunidad Autónoma. Ya la STC 103/2008, sobre el Plan Ibarretxe, había reconocido la posibilidad de encauzar el derecho a decidir mediante el impulso de un proceso de reforma constitucional, incluso aun cuando está en absoluta contradicción con la Constitución. Es cierto, apostillamos, que la Constitución española no tiene cláusulas de intangibilidad, pero no lo es menos que está llena de principios y valores que expresan su ser ontológico y militante en cuanto la discrepancia debe encauzarse por el procedimiento de reforma de la Constitución y no vía cualquier producto derivado.

En todo caso, para el Tribunal Constitucional, es posible, por tanto, llevar a cabo actividades de preparación y defensa de dicho objetivo político, siempre y cuando no se vulneren “los principios democráticos, los derechos fundamentales o el resto de los mandatos constitucionales”. Por supuesto, la apertura de un proceso de estas características no predetermina el resultado, pero si una Asamblea Legislativa de una Comunidad Autónoma formulase una propuesta en aquel sentido “el Parlamento español (sic)<sup>4</sup> deberá entrar a considerarla”.

No asume, pues, la Sentencia en este punto la pretensión del abogado del Estado de declarar inconstitucional y nula, de forma íntegra, toda la Resolución impugnada y declara que es constitucionalmente posible el ejercicio “del derecho de los ciudadanos de Cataluña a decidir” su futuro político colectivo, si se respetan los límites que derivan del hecho de que este pueblo no es titular de la soberanía ni del derecho a la autodeterminación. Estos son los dos únicos límites que impone el Tribunal. En consecuencia, la Sentencia concluye que todas las referencias al derecho a decidir contenidas en la declaración “no son inconstitucionales” si se interpretan de acuerdo con esa doble limitación, o en las propias palabras del Tribunal Constitucional, en el último párrafo del Fundamento Jurídico 4, “por las razones expuestas, debe concluirse que las referencias al ‘derecho a decidir’ contenidas en la resolución impugnada, de acuerdo con una interpretación constitucional conforme con los principios que acaban de ser examinados, no contradicen los enunciados constitucionales, y que aquellas, en su conjunto, con las salvedades que se han hecho a lo largo de esta Sentencia, expresan una aspiración política susceptible de ser defendida en el marco de la Constitución”.

## **LA INTERESADA RELECTURA DE LA SENTENCIA**

El problema es político, y el Derecho es solo una parte del problema, pero en el Estado de Derecho la política está sometida al Derecho, a riesgo, en otro caso, de arbitrariedad. Poco importa a la perseverante decisión secesionista que el Tribunal Constitucional haya expulsado del ordenamiento la declara-

ción en una Sentencia pacificadora e integradora, pues en la inequívoca marcha emprendida sus actores ponen sordina a cualquier acto normativo o resolución judicial que no dice lo que desean oír. Como escribe Astarloa<sup>5</sup>, “se están trasladando a la opinión toda clase de argumentos jurídicos basados en informes en los que se persigue, no explicar cuáles son las opciones jurídicas reales, sino vestir con apariencia de legalidad lo que no es sino retorcer la verdad jurídica”.

Uno más de esos informes es el que el Instituto de Estudios Autonómicos ha “coordinado” para dar respuesta a la sentencia del Tribunal Constitucional. Elaborado a partir de las aportaciones de los Servicios Jurídicos de la Generalidad, de la Oficina para el Desarrollo del Autogobierno, del Departamento de Gobernación y de Relaciones Institucionales, de expertos en Derecho Constitucional y de las alegaciones en el recurso de los letrados del Parlamento de Cataluña, lleva fecha de 1 de abril de 2014, lo que denota un tiempo récord de preparación, quizás porque las conclusiones estaban pre-determinadas.

En dicho informe se sostiene que –a partir de los dos argumentos del Tribunal Constitucional por los que se atribuye carácter jurídico a la Resolución del Parlamento y de su adecuación a la Constitución siempre y cuando se respeten los límites antes señalados– se otorga un sólido amparo jurídico a las actuaciones emprendidas por las instituciones catalanas –singularmente, el Gobierno de la Generalitat, el Parlamento de Cataluña y los entes locales– para hacer efectivo el derecho a decidir, amparo que se añade a la cobertura política inherente a la resolución parlamentaria. Es más, se añade que “estas actuaciones no se moverán, a partir de ahora, en el terreno de la voluntad política, sino que, de acuerdo con la interpretación de la sentencia, resultan obligadas en función del carácter asertivo que la decisión constitucional reconoce a la declaración parlamentaria que reclama el cumplimiento de unas actuaciones concretas”.

En definitiva, a partir de la Sentencia, todos los actores políticos, públicos y privados de Cataluña, que impulsan el proceso del derecho a decidir, dis-

ponen en la Resolución del Parlamento de Cataluña, solo parcialmente inconstitucional, “de una cobertura jurídica y política, sólidamente consistente, que nutrirá de legitimidad sus actuaciones ante las instancias estatales y de la propia Comunidad Europea e internacional”, y ello con carácter previo al inicio del proceso de reforma constitucional, que puede ser necesaria desde la perspectiva jurídica, pero sin que, con carácter previo al inicio de esa reforma, y como acto de preparación, se pueda consultar, a los ciudadanos de la Comunidad de Cataluña, a través de un referéndum o de una consulta no vinculantes.

Se afirma que, como el Tribunal Constitucional no impone la reforma previa de la Constitución, no se puede exigir la misma “por la simple y buena razón que esta exigencia el Tribunal sólo la impone en la fase de aplicación de los resultados obtenidos en la etapa de preparación”. O sea, que concluye que solo para la “implementación efectiva” de los resultados de esa actividad preparatoria será necesaria la reforma.

En fin, se acepta el “veto” a la convocatoria unilateral de un referéndum de autodeterminación para decidir sobre la integración de Cataluña “a España” (sic), pero al legitimarse las actividades de preparación incluidas en el ejercicio del derecho a decidir, se puede incluir, sin duda, cualquier tipo de referéndum o consulta dirigido a conocer la voluntad de los ciudadanos sobre el futuro político de Cataluña, siempre que no se configure como un referéndum de autodeterminación basado en un pretendido derecho a la autodeterminación, es decir, siempre que se trate de un referéndum o una consulta cuyo resultado no vincule jurídicamente a los poderes públicos y su implementación, en el caso de que el resultado no encaje en la Constitución, se lleve a cabo a través del proceso de reforma de la Constitución en el que el Estado, como titular del poder de reforma constitucional, no pierda la libertad de decisión.

Así lo deduce de algunas afirmaciones que se contienen en la Sentencia y tomo sus razonamientos sin valorarlos:

- a) “Una Comunidad Autónoma no puede convocar unilateralmente un referéndum de autodeterminación para decidir su integración en España”,

luego, *a contrario sensu*, se puede convocar como actividad preparatoria en el ejercicio del derecho a decidir.

- b) En relación a la referencia al pronunciamiento del Tribunal Supremo de Canadá sobre el referéndum de Quebec, lo que negó aquel –y lo que niega ahora al Tribunal Constitucional español– es que los resultados del referéndum se impongan a los poderes públicos de la Federación y que se puedan implementar sin una negociación con la Federación y con las otras provincias y, si es necesario, sin una reforma constitucional. Así lo establece el Pronunciamiento u Opinión del Tribunal Supremo canadiense en diversos pasajes, contenidos entre otros en los puntos 86, 87, 91, 92 y 93, en los que se afirma que “Quebec no puede pretender invocar un derecho a la autodeterminación para dictar a las otras partes –la federación y las otras provincias– las condiciones de una secesión” (punto 91); Quebec no tiene “un derecho a proceder a la secesión sin negociaciones previas con las otras provincias y el gobierno federal” (punto 86). Pero este hecho, deducen, no lleva al Tribunal Supremo a cuestionar la posibilidad de que Quebec realice un referéndum para conocer la voluntad de sus ciudadanos, pues, todo lo contrario, afirma que “un referéndum puede ciertamente proporcionar un medio democrático para conocer la opinión del electorado y el principio democrático definido anteriormente –dice la Opinión– exigiría otorgar un peso considerable a la expresión clara de la población de Quebec respecto a su voluntad de proceder a la secesión de Canadá a pesar de que un referéndum, por sí mismo y sin más, no tuviera ningún efecto jurídico directo y no pudiera por sí mismo realizar una secesión unilateral” (punto 87).

- c) De la relevancia otorgada a la idea o principio de negociación y de diálogo contenida en la declaración. Sostienen los informantes que al atribuir carácter jurídico a la declaración, ha dado efectos jurídicos a la idea de diálogo y negociación como firma de la que derivan facultades y obligaciones.

123

## EPÍLOGO

Tras la Sentencia-río del Tribunal Constitucional sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña, la 31/2010, de 28 de junio, alcanzada con una exigua ma-

yoría y a la que se formularon cinco votos particulares, cuatro de ellos tocantes a la práctica totalidad de la misma, el Alto Tribunal entendió imprescindible evitar la fragmentación interna y ofrecer a la sociedad española una sentencia unánime. En este sentido, la Sentencia aquí comentada es, en términos políticos, encomiable, pues simboliza la superación de las divisiones de sensibilidades, capaces de consensuar una respuesta unánime, que lógicamente no es satisfactoria en su completud para ninguno de sus autores, pero tampoco absolutamente insatisfactoria. La unanimidad es el más complejo y difícil de los ejercicios, pues comporta concesiones mutuas en forma de añadidos o tachas, y ello tras un diálogo interno, sin luz ni taquígrafos, dilatado en el tiempo de un borrador tras otro. Ello explica, sin duda, que la Sentencia sea más breve de lo acostumbrado en la producción del Tribunal Constitucional.

En términos jurídicos, sin embargo, la segunda parte de la Sentencia, la de contenido interpretativo que encaja el “derecho a decidir” con limitaciones en la Constitución, se nos alcanza más crítica, en particular a la vista de interpretaciones tan sesgadas, como las del informe del que se ha dado cuenta, que infiere que de la misma se deduce la facilitación del proceso. Pues bien, esta sesgada interpretación es frontalmente contraria a la Sentencia, toda vez que de la misma no cabe concluir más que a la “aspiración política” del “derecho a decidir” que contiene la Resolución solo puede llegarse mediante un proceso ajustado a la Constitución. Es legítima la defensa de esa “aspiración política” pero no puede imponerse, sino que con carácter previo debe reformarse la Constitución, lo que se traduce en que la proposición que, en su caso, debe aprobar el Parlamento catalán es la de reforma de la Constitución, conforme al artículo 168, y someter la misma al procedimiento allí previsto.

En cualquier caso, la Sentencia del Tribunal Constitucional, por más que se manipule por discípulos de los juristas persas, no reconoce el derecho a decidir, ni equipara su resolución a la del Tribunal Supremo de Canadá, sino que defiende enfáticamente la supremacía de la Constitución de la que expulsa una declaración de soberanía a medida de la pretensión secesionista. Es cierto que la segunda parte de la Sentencia sacrifica el rigor jurídico, pero en una consideración de conjunto la unanimidad alcanzada permite concluir que es pacificadora de un tema enconado. Por más ruido que se haga ha quedado meridianamente asentado que:

• No existe más que un sujeto titular de la soberanía, que es el pueblo español. No es parcelable, pues es cristalino, el artículo 1.2 de la Constitución, que atribuye al pueblo español la soberanía nacional, que está en el origen de la Constitución y de cuantas normas derivan de ella su validez. Es, en consecuencia, a ese pueblo español soberano a quien corresponde el poder de decidir sobre su propia organización política interna y externa. Como dice el dictamen del Consejo de Estado citado: “la soberanía supone la ostentación del nivel superior de poder de índole estatal y, en el ordenamiento constitucional español, implica la inexistencia de otras instancias soberanas equivalentes”.



• No existe el denominado “derecho a decidir” (siempre entrecomillado), expresión dulcificada del derecho de autodeterminación de los pueblos, que sí existe pero exclusivamente vinculado a procesos de descolonización o a regímenes no democráticos.

• La Constitución española no reconoce el derecho de secesión. Como no contiene cláusulas de intangibilidad en una hipotética revisión, podría preverlo, pero la reforma constitucional es necesariamente un *prius* y no un *posterius* como se pretende. Como dijo la Sentencia del Tribunal Constitucional 103/2008, “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”.

• Y recordemos, para terminar, un párrafo de una olvidada Sentencia del Alto Tribunal, la 76/1994, de la que fue ponente Viver Pi Sunyer: “El derecho a participar directamente en los asuntos públicos no puede sino ejercerse en la forma prevista en cada caso. Lo contrario, lejos de satisfacer las exigencias de la soberanía popular, supondría la imposibilidad misma de la existencia del ordenamiento, a cuya obediencia todos vienen constitucio-

nalmente obligados". En consecuencia, no existe tampoco el derecho a la convocatoria unilateral de un "referéndum para decidir sobre la integración de Cataluña en España".

## **PALABRAS CLAVE**

Cataluña • Constitución española • Tribunal Constitucional • Estado de Derecho  
• Comunidades Autónomas • Estatutos de Autonomía

## **RESUMEN**

La soberanía unánime del Tribunal Constitucional sobre la Resolución del Parlamento de Cataluña, que aprueba la declaración de soberanía y el derecho a decidir, contiene dos pronunciamientos: de un lado, declara inconstitucional la proclamación del pueblo de Cataluña como sujeto político y jurídico soberano, que, por tanto, no es titular del derecho de autodeterminación; de otra parte, realiza una interpretación conforme del resto de la Resolución de manera que considera que tienen cabida concepciones que pretendan modificar el fundamento mismo del orden constitucional, siempre y cuando se articulen de modo acorde con los principios y procedimientos establecidos en la Constitución.

## **ABSTRACT**

*The unanimous sovereignty of the Constitutional Court on the Catalan Parliament's Judgment that approves the declaration of sovereignty and the right to decide contains two pronouncements. On the one hand, the proclamation of the Catalan people as sovereign political and legal actors is declared unconstitutional; therefore they do not hold the right of self-determination. On the other hand, an interpretation is made in accordance with the rest of the Judgment which considers that there is a place for conceptions that aim at modifying the foundations of the constitutional order, as long as these conceptions are articulated complying with the principles and procedures set in the Constitution.*