



Hivern 2013

Referèndum i legalitat, Europa i Espanya

Hèctor López Bofill

Professor de Dret Constitucional. Universitat Pompeu Fabra

La celebració d'un referèndum de sobirania, d'un eventual referèndum sobre la sobirania de Catalunya, presenta importants esculls des de la perspectiva del dret constitucional espanyol.

La doctrina vigent sobre referèndum i secessió en el sistema constitucional de l'Estat es pot considerar continguda a la sentència del Tribunal Constitucional (TC) relativa a una consulta plantejada l'any 2008 pel *Lehendakari* Juan José Ibarretxe sobre el canvi de marc polític d'Euskadi i la fi de la violència. El TC (STC 103/2008, d'11 de setembre) va entendre que la llei reguladora de la consulta aprovada pel Parlament Basc era inconstitucional i nul·la perquè va considerar, entre d'altres aspectes, que qüestionar el subjecte de sobirania establert a la Constitució Espanyola (CE), el poble espanyol constituït en nació espanyola, requeriria reforma de la Constitució pel seu procediment agreujat (article 168 CE, ço és, resumidament, majoria de 2/3 de Congrés i Senat, dissolució de les Corts Generals Espanyoles, celebració d'eleccions, majoria de 2/3 del Congrés i Senat sorgits de les esmentades eleccions que ratifiqués el projecte aprovat per les primeres Corts i referèndum en tot el territori espanyol). La doctrina de la jurisdicció constitucional interpretada estrictament exigiria, doncs, la reforma constitucional per possibilitar la celebració del referèndum de sobirania.

Davant d'aquesta posició alguns autors de la doctrina espanyola han advocat per flexibilitzar les exigències de la jurisdicció constitucional. Així, han posat de manifest la contradicció que suposa haver d'activar el procediment agreujat de reforma constitucional sense que s'hagi expressat en referèndum la voluntat del poble que aspira a esdevenir un Estat. En aquest sentit, Rubio Llorente (F. RUBIO LLORENTE, 'Un referéndum para Cataluña' *El País*, 8 d'octubre de 2012) entén que el procediment adequat consistiria en tramitar per les Corts Generals una Llei Orgànica que organitzés un referèndum consultiu de sobirania per Catalunya (de fet aquest autor va expressar la seva posició específicament respecte el cas català al caliu de la manifestació multitudinària de la Diada de 2012 en la qual es va reivindicar la condició de Catalunya com a nou Estat d'Europa). La Llei Orgànica sobre el referèndum de Catalunya, fonamentada en l'article 92 de la Constitució, afirma Rubio Llorente, tal vegada hauria de ser proposada pel Parlament català tot fent ús de la seva iniciativa legislativa davant de les Corts Generals en matèries de competència estatal (article 87.2 CE). En cas que la voluntat del poble català fos inequívoca en favor de la independència, assenyalava l'esmentat autor, aleshores es podria iniciar el procés de reforma constitucional. De tota manera, cal remarcar que la proposta de Rubio Llorente també exigeix el pronunciament de les institucions espanyoles, almenys de manera clara en la tramitació i aprovació de la llei orgànica de referèndum i, eventualment, després en la reforma constitucional. El consentiment de les institucions de l'Estat espanyol per celebrar un referèndum a Catalunya és una condició necessària dins el marc constitucional espanyol. Això sense perjudici que, un cop identificada la voluntat de secessió catalana, també calgués una nova implicació de les Corts Generals i del conjunt del poble espanyol a través del procediment agreujat de reforma constitucional. La proposta de Rubio Llorente també té un altre dèficit





constitucional i és que no està gaire clar que el referèndum consultiu previst a l'article 92 de la CE es pugui celebrar només en una part del territori de l'Estat (el primer paràgraf de l'article 92 CE es refereix a que les "decisiones polítiques d'especial transcendència podran ser sotmeses a referèndum consultiu *de tots* els ciutadans" bo i entenent aquest "tots" com el conjunt de la ciutadania espanyola).

La necessitat de negociació, acord i autorització de les institucions de l'Estat també es derivaria en la circumstància que la Generalitat invoqués la Llei 4/2010, de 17 de març, del Parlament de Catalunya, de consultes populars per via de referèndum, un text normatiu en aquests moments pendent de resolució de sentència davant del TC (per bé que vigent ja que aquesta jurisdicció en va aixecar la suspensió).

En compliment de l'article 149.1.32 de la Constitució, que reconeix la competència exclusiva de l'Estat per a la convocatòria de consultes populars per via de referèndum, la llei catalana 4/2010 es remet a aquest precepte constitucional per admetre la necessitat d'autorització del govern espanyol en la convocatòria d'una consulta referendària. A més, la Llei 4/2010 en el marc de l'article 122 de l'Estatut d'Autonomia de Catalunya estableix que l'abast de la competència de la Generalitat per celebrar referèndums es limita a consultar aspectes que no ultrapassin l'àmbit competencial atribuït a la citada Generalitat de Catalunya. Difícilment es podria considerar que un referèndum de sobirania no desborda els límits competencials als quals la regulació catalana ceneix les possibilitats de celebrar una consulta popular referendària d'àmbit català. No es pot tancar del tot la porta a entendre el gest de sobirania com una proposta de transferència competencial i, tal vegada, com una proposta de reforma constitucional però malgrat la contorsió interpretativa es continuaria requerint el consentiment estatal per sotmetre la qüestió de l'estat propi a la ciutadania de Catalunya.

Per tal de provar de superar aquests obstacles ja en la legislatura 2010-2012 es va tramitar un projecte de llei de consultes no referendàries pel Parlament de Catalunya que no va ser finalment aprovat. No obstant això, el compromís d'aprovar una llei d'aquest tipus forma part del nucli essencial del pacte entre CiU i ERC de desembre de 2012 pel qual, descrit sumàriament, ERC garanteix el suport parlamentari a la majoria de govern de CiU a canvi d'avançar en el procés cap a l'Estat propi. Una llei de consultes no referendàries, tanmateix, té moltes dificultats per superar el test de constitucionalitat imposat pel TC, precisament a la ja citada sentència sobre la consulta del *Lehendakari* Ibarretxe (STC 103/2008, d'11 de setembre).

En aquella ocasió, la llei aprovada pel Parlament Basc tampoc no preveia un referèndum sinó una consulta no vinculant cosa que va ser interpretada pel TC com un intent d'eludir l'autorització del Govern del Estat a través de la denominació de la llei i de l'acte que regulava. Així, va entendre el TC, denominar de forma diferent ("consulta") el que en realitat era un referèndum no salvava la llei del Parlament Basc d'una vulneració competencial i material de l'ordre constitucional espanyol. El mateix, val a dir, es podria aplicar a una hipotètica llei de consultes catalana. Encara que es busquessin elements de diferenciació respecte les consultes referendàries, com ara l'ampliació dels participants als estrangers empadronats en un municipi de Catalunya o els menors de 18 anys i majors de 16 anys (com preveia el projecte decaïgut en la





legislatura acabada el 2012). Aquests trets, a fi de diferenciar una consulta popular d'un referèndum (i, per tant, amb la intenció d'esquivar així el requisit de l'autorització de l'Estat) poden ser irrelevants per a la jurisdicció constitucional que presumiblement acabaria identificant l'objecte de la regulació de la llei catalana amb un veritable referèndum i, per tant, subjecte a l'autorització estatal (o bé fins i tot a la reforma constitucional si es tracta d'una consulta sobre una qüestió contrària als fonaments del sistema constitucional espanyol).

En definitiva, la celebració d'un referèndum de sobirania de Catalunya (se l'anomeni referèndum o consulta) requereix almenys d'autorització dels òrgans de l'Estat espanyol (govern espanyol, Congrés dels diputats) i, segons la interpretació més estricta, del Tribunal Constitucional espanyol, fins i tot reforma constitucional, inclòs referèndum del conjunt de l'Estat. Contradir aquests principis significarien una ruptura constitucional, però això no seria cap novetat en el sistema internacional si tenim en compte que moltes independències s'han proclamat contra el sistema constitucional dels Estats dels quals se separaven.

