

# MÁS ALLÁ DE LA INTENTONA INDEPENDENTISTA

SANTIAGO MUÑOZ MACHADO \*

## I

He convocado a un buen número de colegas, entre los cuales muchos de los mejores administrativistas y constitucionalistas con que cuenta nuestro país, para que expongan en las páginas de *El Cronista* su punto de vista sobre lo que está ocurriendo en Cataluña, sus orígenes, las consecuencias y enseñanzas que se derivan de las imperiosas reclamaciones de su gobierno, y las soluciones que pueden intentarse para dar una salida razonable a la crisis. Todos han respondido con premura y generosamente, aportando sus análisis, no, desde luego, por deferencia hacia mí, sino impulsados por el deber, tan inseparable de los intelectuales honrados, de poner al servicio de su país, en un momento de emergencia, los conocimientos adquiridos en ejercicio del noble oficio de estudiar, sea en instituciones españolas o en universidades de muy diversos Estados del mundo. Resulta lamentable comprobar que este rico acervo no haya sido utilizado intensivamente por el Estado en momentos tan delicados de la vida política, como sabemos que ocurre en las democracias más civilizadas. Entre nosotros parece dominar la rara creencia de que la ciencia constitucional es un compendio de obviedades sobre las que puede opinar cualquiera con la misma resolución con que se discute sobre las alineaciones de los equipos de fútbol con ocasión de los grandes encuentros ligeros.

\* Catedrático de Derecho Administrativo.

Me culpo ahora de no haber hecho antes esta convocatoria para contestar colectivamente a los dieciocho informes que ha publicado el *Consell Assessor per a la Transició Nacional de Catalunya* fijando ideas y procedimientos, confesadamente inconstitucionales, para iluminar el camino de la independencia. Pero pensaba que esta no era cuestión que debiera atender el voluntariado cívico, sino encomendar formalmente el gobierno del Estado. Ahora ya es tarde porque estamos en pleno delirio independentista.

La situación al día de hoy (escribo el domingo 8 de octubre y tengo encendida la televisión mientras lo hago, para seguir la manifestación a favor de la unidad de España que se desarrolla en Cataluña) es desconcertante. El Gobierno asegura que no habrá declaración de independencia pero el viernes pasado aprobó un real decreto que facilita a las empresas el cambio urgente de sede para que no queden afectadas por la declaración de independencia. Se comprende el efecto económico y emocional de estos traslados, que para algunas de ellas traerán algunas consecuencias negativas importantes e inmediatas, pero la estimulación del abandono del territorio catalán procedente del Gobierno se compagina mal con la convicción que trata de transmitir de que la independencia no tendrá lugar. Habría que explicarlo un poco mejor para que se entienda. Hoy publica *El País* una entrevista con el Presidente del Gobierno y bastantes periódicos han deducido de sus contestaciones que será tolerante con la declaración de independencia, prevista para el martes, si se queda en una simple manifestación formal. Como no se concretan las medidas que podrán adoptarse en los diferentes escenarios que



se presenten, los ciudadanos desesperan y muchos empiezan a estar sobrecogidos por el temor a lo que pueda ocurrir en el inmediato futuro, que no pocos pintan de negro. Se sustituyen las actitudes claras y firmes por una especie de batalla de emoticonos. Unos y otros responsables políticos aparecen en las pantallas con caras de amenaza, reprobación, suficiencia, euforia, lamentación, llanto, incredulidad o cualquier otra del catálogo que usamos para animar las gélidas comunicaciones electrónicas. Pero no hay nada más sustancial en los mensajes.

Muchas inseguridades nos rodean, desde luego, pero, pese a ellas, los ciudadanos no podemos hacer otra cosa que apoyar el Estado de Derecho y al Gobierno que esté a su frente defendiendo la unidad de la vieja España.

No se producirá la independencia de Cataluña. Esto puede darse por seguro. Quiero decir que la declaración de independencia no llevará a la creación de un Estado republicano separado de España, con soberanía propia y revestido de las atribuciones correspondientes, reconocido por los Estados más importantes del mundo. No ocurrirá porque no se dan las condiciones y porque en Europa, desde la Paz de Westfalia para acá, no se han variado nunca las fronteras, salvo acuerdo voluntario, sino en el marco o como consecuencia de confrontaciones bélicas. Y no parece que haya nadie que esté dispuesto a llevar el conflicto a ese terreno ni que ningún gobierno responsable vaya a dar facilidades para la demolición de la unidad constitucional y la fragmentación de la soberanía.

Tampoco se celebrará un referéndum consensuado que permita decidir a Cataluña si se mantiene unida a España o se convierte en un Estado independiente. No cabe tampoco una reforma constitucional que lo autorice. El poder de reforma constitucional es un poder constituido, que ha de ejercerse dentro de los límites de la Constitución; no es posible usarlo para dividir el territorio del Estado o diluir la esencia de la soberanía. Una previsión de esta clase quedaría reservada al poder constituyente, que, como expresión máxima de la soberanía, podría teóricamente acordar cualquier cosa. Menos la propia extinción o una cesión irrecuperable del poder que conlleva.

## II

No conviene, sin embargo, dejarse llevar por la idea de que, en este contexto, la declaración de independencia no será mucho más que un desahogo de los nacionalistas, con meros efectos simbólicos. El gobierno catalán, todas las instituciones que están bajo su control, y muchos ayuntamientos de Cataluña, pueden tomarse en serio la representación y continuar por la senda abierta de hacer desaparecer el Estado español de aquel territorio.

El Estado lleva años diluyéndose allí, física y jurídicamente. Lo primero porque no tiene ni infraestructuras en las que refugiarse, como ha mostrado dramáticamente el reciente vagabundeo de las fuerzas de seguridad por los hoteles de la costa y los barcos de turismo usados como alojamientos

subsidiarios. Lo segundo porque, desde hace también mucho tiempo, las resoluciones que adopta el Estado en materias de su competencia se cumplen o no según la libérrima voluntad del gobierno de la Generalitat; lo mismo da que la fuente de la decisión sea el Tribunal Constitucional o que la resolución provenga de un modesto juzgado de instancia.

En medio de tantos tira y afloja como estamos contemplando estos días, también ha sido desconcertante para muchos que el mayor o jefe máximo de los *Mossos d'Esquadra* y los dirigentes de las dos grandes asociaciones ciudadanas que están moviendo el popular nacionalismo catalán hayan acudido a declarar ante una jueza de la Audiencia Nacional. Parece una decisión incoherente. Muchos pensaban que la desconexión jurídica que se está practicando también comportaría que la citación quedaría desatendida. Pero no, también las figuras destacadas del movimiento separatista y algunos de los responsables de las instituciones autonómicas se mueven desorientados entre la luz y la sombra, navegan temerosos entre dos aguas. Veremos qué ocurre a la próxima, con declaración de independencia de por medio.

Pero en este punto exacto, en que se hace preciso optar por dos legalidades en conflicto, radica el problema y la elección de las medidas que tengan que usarse para resolverlo.

El Estado, para funcionar adecuadamente, no puede prescindir de dos instrumentos que lo han acompañado durante toda su Historia, y que ahora funcionan en los términos que establecen las constituciones de todos los Estados de Derecho del mundo. Esas dos herramientas imprescindibles son, por un lado, que las decisiones de una autoridad pública tienen que ser inmediatamente cumplidas por sus destinatarios (técnicamente esta exigencia se denomina “ejecutividad” de los actos del poder público) y, por otro, que si no son cumplidos voluntariamente pueda el órgano que los dictó imponer su cumplimiento usando medios coactivos (por “ejecución forzosa” es conocida esta facultad) que las leyes ponen a su disposición.

Las decisiones ejecutivas pueden proceder de órganos gubernativos o administrativos o consistir en sentencias y otras resoluciones de los jueces y tribunales. Si se incumplen o se resisten a cumplirlas los obligados a acatarlas, la ejecución forzosa se puede llevar a cabo por diferentes vías (de sustitución del responsable, económicas, sancionadoras o de coacción física) que de una u otra manera, en caso de resistencia recalcitrante no superable por otros medios, necesitan finalmente la concurrencia de las fuerzas encargadas de asegurar el orden y la paz jurídica.

Algunos ejemplos máximos: el incumplimiento de una resolución del Tribunal Constitucional prohibiendo que el Parlamento catalán celebre una determinada sesión puede ser sancionada, incluso penalmente; pero impedirle necesitaría el empleo de la coacción legítima a través de las fuerzas de seguridad del Estado. La decisión de un tribunal de suspender en el ejercicio del cargo a miembros del gobierno de la Generalitat requiere, por ejemplo, en caso de resistencia absoluta, su detención, o que se les impida el acceso a sus sedes oficiales. De nuevo con el ineludible auxilio de las fuerzas del orden.

Si la coacción legítima del Estado no se pone en duda, la arquitectura del sistema institucional en que se apoya nuestra convivencia no se resentirá. Si se ofrece resistencia y el Estado no se impone, quedará abatido en las zonas de su territorio donde esto ocurra. Estaremos en tal caso ante la emergencia de otro soberano.

La aceptación de un nuevo soberano, nacido del interior del único Estado soberano contemplado por la Constitución y concurrente con él, supone reconocer a aquel, si hay aquiescencia, poderes de acción y de resistencia equivalentes. El conflicto se transforma en una confrontación entre un Estado legítimo y otro impostado, que se envuelve en una legalidad de ocasión y que cuenta con su propia policía para imponerse. Esta es la transformación de la realidad constitucional que están imponiendo el Gobierno y el Parlamento de Cataluña.

La declaración de independencia no es cuestión indiferente, por las razones que acaban de indicarse, aunque consistiese en un mero desahogo de los nacionalistas sin consecuencias internacionales.

Soberano, en una situación convulsa de este género, será quien sea capaz de imponer la legitimidad de su origen y cuente con fuerzas bastantes para ello. Quien pueda invocar los poderes de excepción, los aplique y supere, ejerciéndolos, el intento de demoler el orden establecido.

A pesar de que los especialistas han recordado con cierta frecuencia la disputa de hace un siglo entre Kelsen y Carl Schmitt acerca de quién debe ser el defensor de la Constitución, estamos nosotros en otra época y esa cuestión aparece en el texto de nuestra ley fundamental resuelta y bastante depurada. Es este documento jurídico el que hay que consultar. La Constitución compromete en la tarea a todas las instituciones del Estado. No es preciso que justifique mucho esta afirmación. Basta con acercarse a los diferentes artículos que proclaman la unidad e indivisibilidad de la nación española, el papel de las Fuerzas Armadas, las atribuciones del Rey, los poderes de excepción con que cuenta el Gobierno, la participación del Senado en la habilitación de poderes especiales para evitar la vulneración del interés general por una Comunidad Autónoma, las funciones de los tribunales, el papel del Tribunal Constitucional, o el poder de reforma constitucional que pone en manos de las instituciones del Estado la competencia de la competencia, es decir, la potestad de revisar el reparto del poder establecido en cada momento.

El Gobierno ha canalizado la defensa de la Constitución hasta ahora exclusivamente a través de la Justicia, incitando su protección por los tribunales penales y el Tribunal Constitucional. Los resultados no han sido espectaculares porque la Justicia siempre cuece las respuestas a fuego lento. Pero serán efectivos. Algunos hubieran preferido la utilización de vías más rápidas que hubieran permitido descabezar la revuelta. Lo primero que debe hacerse, en caso de levantamiento, es apartar a los líderes, como los imperantes han hecho desde la sublevación de Padilla, Bravo y Maldonado hasta la de Companys. Los que añoran hoy esta perentoriedad le quitan el hierro que medió en la primera revolución mencionada, pero sostienen la validez de la idea. De aquí la apelación continua

al artículo 155 de la Constitución. No me detengo en la exposición de las posibilidades que ofrece este precepto tan popular (mi portero me despide por las mañanas preguntándome cuándo se va a aplicar por fin) porque se ha convertido en un mito de tanto invocarlo y todo el mundo le atribuye virtudes inacabables, incluidas las que no contiene, como la facultad de suspender la autonomía catalana.

No soy por mi parte tan crítico con que el Gobierno, como se dice mucho, se haya escondido detrás de las togas de los magistrados. Considerando que interesa a los insurgentes que el Estado español ofrezca la imagen internacional de represor e intolerante con el ejercicio de las libertades, tiene mejor presentación y es más difícil de tergiversar que sean los tribunales, y mejor aún que sea el Tribunal Constitucional, los autores de las decisiones más serias, adoptadas en el marco del procedimiento debido y acompañado de todas las garantías.

Esta preferencia no deja, sin embargo, al Gobierno libre de obligaciones. Las decisiones de los Tribunales tienen que cumplirse y si, como está ocurriendo con las del Tribunal Constitucional, no se atienden e incluso son motivo de burla y escarnio por parte de los más atrevidos, el Gobierno tiene que poner la fuerza al servicio de la constitucionalidad y la legalidad. También él es garante de la Constitución y el único poder del Estado que controla la coacción legítima aplicada a través de las fuerzas del orden.

Hay problemas que los tribunales no pueden resolver. El que acabo de señalar es uno. Otro la resistencia utilizando o manipulando medios de fuerza propios del incumplidor. Pero los que más difícilmente pueden dejarse a la exclusiva responsabilidad de los tribunales son los que implican a grupos amplios de ciudadanos. Las actuaciones en masa. El Gobierno tiene que habilitar en tal caso los medios de que dispone, entre los cuales preferentemente el artículo 155 que puede servir para asumir el mando de las fuerzas de seguridad dependientes de la Generalitat que han dado muestras de deslealtad, en cuanto que pueda demostrarse la amplitud del problema. No mucho más, pero nada menos que eso. Después, si fuera insuficiente para recuperar aquellos principios de ejecutividad y ejecutoriedad de los actos del poder público a que antes me refería, queda un puñado de remedios complementarios en la Constitución que ya he mencionado.

Recuperado el dominio del Estado y asegurada su presencia en Cataluña, será el momento de hacer efectivo el imperio de la ley y de evitar que el orden constitucional pueda subvertirse con recursos públicos y desde instituciones públicas.

### III

Algunas personas de buena fe, catalanes de nacimiento y con buen conocimiento de su tierra y gentes, suelen decir que para resolver el conflicto hay que considerar en primer lugar que los catalanes necesitan más afecto del que les damos el resto de los españoles. Resulta difícil medir ese déficit y no puede negarse que el sentimiento exista, aunque no veamos con claridad su razón de ser. Lo que viene ocurriendo en Cataluña desde hace siete años y, especialmente, la exacerbación del sentimiento nacionalista con la ayuda de manipulaciones

de la Historia común y ofensas a los demás españoles no ha favorecido la comprensión mutua.

Creo que es más difícil hoy que lo era hace unos años programar reformas, constitucionales y estatutarias, que reconozcan singularidades a la relación de Cataluña con el Estado que difieran del régimen común, es decir, formular reformas que recojan de forma concreta algún “hecho diferencial” catalán. Los demás territorios del Estado parecen estar menos dispuestos que nunca a aceptarlo.

Es esta una de las consecuencias más contrastadas de las intenciones revolucionarias: si se alcanza el éxito se producirá un gran salto adelante, pero si se fracasa es casi seguro el retroceso. La Historia de Cataluña ofrece algunos ejemplos notables de lo que afirmo.

Nada ha cambiado en la Constitución desde que se iniciaron las graves convulsiones políticas catalanas, pero lo ocurrido ha alertado sobre la amenaza al Estado en que han convertido los nacionalistas su actual dominio de la televisión y de las fuerzas del orden. No darán facilidades tantas torpezas cometidas, ambiciones personales desatadas y engaños al pueblo perpetrados, para el difícil arreglo de la situación.

La Constitución, decía antes, sigue ofreciendo al autogobierno de Cataluña las mismas garantías que lo protegen desde que se aprobó el primer Estatuto en 1979. Un autogobierno que le atribuye poderes extraordinariamente amplios y que no siempre ha sido entendido bien por los gobiernos estatales, tanto por lo que han consentido en momentos de conveniencia política como por lo mal que se han resuelto las incomprensiones y los conflictos. En todo caso, se trata de una situación que urge cambiar, desde la base constitucional para abajo. Las estructuras territoriales del Estado tienen que repensarse y mejorarse y, en este contexto, también las instituciones de autogobierno y las relaciones intergubernamentales.

Hace casi cuatro años escribí una propuesta concreta (*Cataluña y las demás Españas*, Crítica, 2014) que inicialmente fue recibida con cierta sorpresa por algunos que la creyeron excesivamente ingeniosa para poder ser aplicada, y con escepticismo por otros. Defendí entonces un referéndum nacional para reformar la Constitución y otro territorial para ajustar la norma institucional básica que rige Cataluña. Pasado el tiempo la veo reflejada en los editoriales de los periódicos más importantes, en los artículos y trabajos de otros colegas y difundida por todas partes como única alternativa posible al conflicto catalán. Todos los que la usan la consideran ya de dominio público, como si a todos se nos hubiera ocurrido de forma espontánea al mismo tiempo. La hemos convertido en una obviedad.

Me alegro especialmente que así sea porque el consenso es fundamental para reformar los grandes instrumentos que afianzan la convivencia de los pueblos. Pero pasado el tiempo y visto el menosprecio por la Constitución y el Estatuto que estila el nacionalismo independentista, creo que aquellas ideas de 2014 necesitan, sin variar lo esencial, algunos ajustes y complementos. He trabajado en ellos con el afecto que merecen las cosas que conciernen al Estado, pero los mantengo almacenados en mi escritorio a la espera de que escampe. ❖