

EL DEBAT DINS L'INDEPENDENTISME

# Canviar de paradigma per sortir de l'atzucac

Una estratègia per un nou cicle de l'independentisme

Albert Noguera Fernández



Imatge de l'exterior de la seu de la CUP durant el setge policial del 20 de setembre de 2017, a Barcelona, amb diversos militants, dirigents i ex dirigents en primer terme. Il·lustració: Marc Torices

La conformació de qualsevol nou Estat independent requereix, en primer lloc, d'un acte de poder polític (una revolució, una ampla victòria electoral, un referèndum, etc) que sigui manifestació de la voluntat popular de constituir-se com a tal, a la vegada que fonament de legitimitat del mateix. I, en segon lloc, d'un acte jurídic constitutiu d'Estat (una declaració d'independència reconeguda per una resolució dels organismes i potències internacionals, una Constitució, etc) que atorgui al Govern d'aquest territori el monopoli per poder dictar les normes de Dret legítimes en el seu interior i la força per fer-les complir. En resum, la conformació de tot nou Estat requereix, necessàriament, tant d'un acte polític de fet, com d'un acte jurídic.

El que hem après d'aquests últims anys de *procés* és que el principal obstacle que té Catalunya per esdevenir República no és la possibilitat de generar l'acte polític de fet, és a

dir, de generar com a societat, moments polítics fundacionals. Sinó la impossibilitat de transformar aquest moment polític en un acte jurídic constitutiu d'Estat.

El principal obstacle que té Catalunya per esdevenir República no és la possibilitat de generar l'acte polític de fet, sinó la impossibilitat de transformar aquest moment polític en un acte jurídic constitutiu d'Estat

El *procés* ens ha ensenyat dues coses: per una banda, que, malgrat que des d'un punt de vista quantitatiu formal, ni l'1-O de 2017 ni en les eleccions autonòmiques de 2015 i 2017, l'independentisme, tot i guanyar, no ha arribat mai a obtenir el suport del 50% més ú de la societat catalana, sí que té capacitat per arribar-hi. El que fa vint anys era impensable, el *procés* ha ensenyat que ampliar la base fins assolir la meitat més ú de la ciutadania és una fita possible. Però, per altra banda, també ens ha ensenyat que, tot i tenir capacitat per assolir aquesta majoria i escenificar-la en un moment polític fundacional, no tenim capacitat de transformar-la en un acte jurídic constitutiu d'Estat i, sense aquest últim, no hi pot haver república. El fet de que això últim sigui, ara mateix, un obstacle insalvable (definitivament, no es pot!), col·loca el *procés* en un cul de sac, en un carreró en el que no hi ha sortida. És aquest atzucac el que crea la situació actual de *procés* aturat, i la impossibilitat de les organitzacions i partits independentistes de poder dissenyar cap estratègia ni oferir cap alternativa per assolir el seu objectiu.

Com sortim llavors d'aquest atzucac? L'única manera de fer-ho és un canvi de paradigma en la manera de pensar l'acte jurídic constitutiu d'Estat. Tal com l'hem entès i l'entendem fins ara, aquest no es pot donar. Fer un canvi de paradigma vol dir abandonar la concepció dominant i hegemònica des de la que pensar-lo, i substituir-la per una d'alternativa. Això vol dir abandonar la concepció jurídica del Dret, actualment hegemònica, segons la qual els actes jurídics constitutius d'allò nou es donen per evolucionisme jurídic intern. I passar a una concepció alternativa, una concepció sociològica del Dret en la qual els actes jurídics constitutius d'allò nou es donen per evolucionisme jurídic per aglomeració. I, un cop ubicats i actuant des d'aquest nou paradigma, cal esperar que es tornin a donar les condicions per un nou embat contra l'Estat. Aturem-nos en explicar això.

## La DUI i la mesa de diàleg: dues estratègies atrapades en la concepció jurídica del Dret i l'evolucionisme jurídic intern

El paradigma dominant del Dret en la cultura moderna és la concepció jurídica del Dret. En el seu interior, la conformació pacífica de nous actes jurídics es produeix mitjançant el que anomeno l'evolucionisme jurídic intern. Aquest es refereix a la reforma total o parcial de l'ordenament jurídic, realitzada a través dels mecanismes interns de renovació que aquest incorpora. Les dues principals formes pacífiques d'evolucionisme jurídic intern existents en tot ordenament són, per una banda, la derogació, és a dir, una norma nova en deroga una altra reformant, total o parcialment, l'ordenament. I, per altra banda, la interpretació: sense

canviar la lletra de la norma, es dona un nova interpretació al text que en reforma el significat.

L'estratègia de l'1-O, seguit de la DUI de l'octubre de 2017 i l'actual estratègia d'ERC de la mesa de diàleg tenen en comú que partint de la concepció jurídica del Dret, totes dues busquen generar l'acte jurídic constitutiu d'Estat per la via d'un evolucionisme jurídic intern.

La primera estratègia del referèndum més la DUI de 2017 pretenia operar una evolució normativa per derogació a través del pas de la llei a la llei. Es a dir, perseguia, a partir de la legitimitat democràtica del Parlament català, aprovar, seguint el procediment legislatiu legalment establert en el marc jurídic espanyol, les anomenades lleis de desconexió (la Llei 19/2017 del referèndum d'autodeterminació i la Llei de transitorietat jurídica). Mitjançant les seves clàusules derogatòries, aquestes lleis havien de derogar la legislació prèvia i imposar una nova legalitat. Les noves lleis perseguien garantir la seguretat jurídica, així com la successió ordenada de les administracions i la continuïtat dels serveis públics mitjançant el procediment de pas de la llei a la llei. El fet que, en paral·lel a la DUI, no es tingués preparada cap estructura d'Estat ni cap pla d'ocupació i control dels sectors i serveis estratègics del país per fer front a la reacció del Govern espanyol posa de manifest que, el 2017, es va entendre la ruptura amb l'Estat no com un fet material, sinó com un fenomen merament jurídic, com un simple mecanisme d'evolució jurídic intern per derogació.

La ruptura, entesa d'aquesta manera, només podia que fracassar. Qualsevol marc jurídic estatal es basa en els principis d'unitat, jerarquia i sistematicitat. L'últim esglaó de la cadena, que és l'Estat, com a detentor de la potestat reguladora, pot imposar les seves normes jurídiques i impedir, mitjançant la repressió, que els altres imposin les seves, que en tant no-jurídiques no són reconegudes i són perseguibles mitjançant la violència "legítima" de l'Estat. Ser el detentor últim de la juridicitat significa decidir qui pot dictar les normes jurídiques i les sancions sobre altres individus o centres de producció de normativitat no-jurídica. La juridicitat no és res més que una ficció que permet a aquell grup que la posseeix imposar les seves normes per sobre de les dels altres per via del discurs normatiu. Com assenyalà Oscar Correas, si només existís un sol sistema normatiu, llavors la paraula juridicitat seria sobrerera. Per què s'afegeix l'adjectiu "jurídic" a un sistema normatiu? Per què hi ha normes qualificades de jurídiques? Perquè existeixen unes altres a les quals cal desaperar qualificant-les de no jurídiques. Precisament per això, el resultat d'una DUI només pot ser la seva anul·lació com a acte jurídic i l'enjudiciament dels seus emissors per part del detentor últim de la juridicitat, que és l'Estat espanyol. Pretendre tornar a aplicar aquesta estratègia, ara i avui, no té cap sentit, doncs, ja en coneixem els resultats.

La segona estratègia, la de la mesa de diàleg defensada actualment per ERC com a part de l'acord d'investidura de Pedro Sánchez del gener de 2020, pretén el reconeixement d'un referèndum d'autodeterminació per via d'un evolucionisme jurídic de l'ordenament espanyol per interpretació. Això és aconseguir l'objectiu del referèndum a través del que Kelsen anomenà la "Política del Dret", consistent a fer que, mitjançant la negociació, el altres arribin a acceptar que el seu Dret diu el que diu el teu discurs jurídic, que com qualsevol altre no és més que la formalització d'una ideologia. És a dir, que acceptin que és

constitucional i legal fer un referèndum d'autodeterminació. La mesa de diàleg no seria més que un espai de negociació per a l'alteració del significat del Dret espanyol, per imposar el discurs jurídic independentista que diu que dins la Constitució hi ha la possibilitat de fer un referèndum, per sobre de l'altre discurs que nega aquesta possibilitat. I, per tant, fer que les normes s'hagin d'aplicar d'una manera i no d'una altra.

El problema d'aquesta estratègia, més enllà de que pugui servir per evidenciar la manca de voluntat negociadora de l'estat, és que a efectes pràctics tampoc no permet generar un acte jurídic constitutiu d'Estat. En els sistemes de control concentrat de constitucionalitat, com l'espanyol, la potestat de determinar el que el Dret diu o no diu no el té una Mesa política de diàleg extraparlamentària, sinó el Tribunal Constitucional (TC) que s'erigeix en únic intèrpret de la Constitució. La mesa és, doncs, un espai tutelat, sense autonomia per decidir res. I, en aquest sentit, desde la STC 103/2008 sobre el Pla Ibarretxe fins a la STC 31/2010 de l'estatut d'autonomia i resta de resolucions posteriors vinculades al *procés*, el TC espanyol ve consolidant una jurisprudència de tancament de la idea d'unitat i sobirania nacional en la Constitució que impossibilita cap tipus d'evolució normativa per interpretació que obri la possibilitat d'un referèndum.

Cal abandonar la concepció jurídica del Dret i les seves formes d'evolucionisme jurídic intern i substituir-la per una concepció sociològica del Dret, en què els actes jurídics constitutius d'allò nou es donen per evolucionisme jurídic per aglomeració

Per tant, resulta evident que mentre continuem volent pensar la manera de portar a terme l'acte jurídic constitutiu d'Estat de la república catalana des del paradigma de la concepció jurídica del Dret i les seves formes d'evolucionisme jurídic intern (per derogació o per interpretació), ens trobarem amb la impossibilitat de poder avançar. No cal que ens trenquem les banyes en pensar quina estratègia pot permetre fer-ho perquè, dins d'aquest paradigma, no existeix, avui dia, cap estratègia possible. L'única manera de poder trobar una nova estratègia que ens permeti fer passos endavant passa per un canvi de paradigma. I això, com deia al començament, vol dir abandonar la concepció dominant i substituir-la per una concepció sociològica del Dret en què els actes jurídics constitutius d'allò nou es donen per evolucionisme jurídic per aglomeració. En l'actualitat, no podem fer res més que desplaçar el nostre marc mental i d'actuació cap a aquest nou paradigma, i restar a l'espera de que es tornin a donar les condicions històriques per un nou embat.

## Canvi de paradigma: la concepció sociològica del Dret i l'evolucionisme jurídic per aglomeració

La concepció sociològica del Dret sobrepassa, desborda i amplia el marc jurídic-estatal. D'acord amb aquesta concepció, existeix Dret sempre que es donin tres elements: societat, ordre i organització. La societat com a espai material del qual el Dret en deriva la seva existència. L'ordre, com a fi perseguit pel Dret. I l'organització, com a mitjà per a realitzar

l'ordre. En conseqüència, existeix Dret quan hi ha un ordre social organitzat. Aquesta definició trenca el cercle tancat de la teoria estatista del Dret, que considera Dret només l'estatal. I amplia l'horitzó del Dret més enllà de les fronteres d'allò jurídic-estatal, fent del Dret un fenomen social, i considerant la possibilitat d'una pluralitat de Drets (institucions, normes, procediments, etc.), també no estatals, en coexistència dins d'una societat. En societats on hi ha una pluralitat de Drets o ordenaments, els processos de reforma dels diferents ordenaments jurídics i l'aparició de nous actes jurídics constitutius es produeix a través del que anomeno evolucionisme jurídic per aglomeració.

En què consistiria una estratègia republicana ubicada en el paradigma de la concepció sociològica del Dret i l'evolucionisme jurídic per aglomeració?

Doncs es tractaria, bàsicament, del que podem anomenar una estratègia intersticial. És a dir, d'una estratègia que, defugint de l'enfrontament directe amb l'Estat, consisteix en construir i normalitzar transversalment en la quotidianitat del país, ciutats i pobles, formes d'institucionalitat social i de pràctica política republicana paral·lela. Es tractaria, emparats sota el dret de llibertat d'associació o de participació, de normalitzar l'Assemblea d'Electes de Catalunya (AECAT) com a òrgan amb períodes de sessions ordinàries, que es reuneixi regularment, amb pressupost propi i emissió de mandats de naturalesa social, per exemple. O la consolidació dels Comitès de Defensa de la República (CDR) com a xarxes de suport mutu i solidaritat veïnal implantades en tots els barris, per fer front a la situació de crisi en què entrem. O dels Consells locals per la República com a instància institucional de participació dels actors socials locals i ciutadans en la política municipal, i d'implementació comunitària de polítiques públiques. O la creació d'una xarxa d'economia social republicana amb cooperatives de treball, etc.

Aquesta hagués estat una estratègia de difícil encaix en les societats europees de postguerra, amb un Estat social fort que absorbia el desenvolupament de tota la societat en l'interior de la seva estructura, i produïa una estatització absoluta de la societat. Però sí que és possible i té tot el sentit en el marc de les societats actuals. Ja fa anys que assistim a una recomposició irreversible de les relacions entre Estat i societat, amb un creixent protagonisme de la societat, que ha passat de ser un subjecte passiu, objecte d'intervenció i configuració per l'Estat, a tenir una posició activa i revertir la seva vella relació amb l'Estat. Les posicions de titularitat i domini sobre espais i béns que abans ocupava l'Estat son ara apropiades per la societat, ja sigui mitjançant formes d'autoregulació social generadores d'igualtat, com són els espais del comú, cooperatius, xarxes de suport mutu, etc. o formes generadores de desigualtat mitjançant la mercantilització de nous espais abans exclosos del mercat.

Així, doncs, es tractaria de substituir l'estratègia de l'embat concentrat i immediat contra l'Estat, o els intents impossibles de negociació, per una forma indirecta, quotidiana i difusa de construcció de la república consistent en normalitzar un sistema paral·lel d'institucionalitat republicana, plenament inserit en el sistema de relacions socials. Tot i no tenir rang d'institucions oficials, la barreja i normalització d'aquestes estructures en el sí de la societat faria que adquirissin legitimitat i eficàcia per via del poder de l'hàbit o de la força normativa d'allò real, passant a ser considerades com "normals" per la població i adquirint caràcter d'universalitat.

Es tractaria de substituir l'estratègia de l'embat concentrat i immediat contra l'Estat per una forma indirecta, quotidiana i difusa de construcció de la república consistent en normalitzar un sistema paral·lel d'institucionalitat

I quines conseqüències té això en termes de canvis jurídics? En prolongar-se transversalment al conjunt de les relacions socials es crearia, en la societat, una situació en què els ordres cultural-normatius reals i l'ordre jurídic entrarien en conflicte. Es produeix, a llarg termini, un desajustament entre infraestructura i superestructura. I quan aquest desajustament entre realitat social i sistema jurídic es dona i s'agreuja, inevitablement, funciona com a motor o reactiu de conflicte i transformació del Dret. I l'obliga a desenvolupar nous esquemes conceptuals, mètodes, estructures, regles, institucions i procediments capaços d'integrar, al seu si, les noves realitats. I es conformen actes jurídics constitutius de nous escenaris. Això és el que anomenem un evolucionisme normatiu per aglomeració. Quan allò social-real i allò jurídic-estatal no encaixen, es genera una crisi orgànica del sistema que força a que, necessàriament, aquest s'hagi de regenerar.

## A l'espera de les condicions per un nou embat

Sens dubte, aquesta estratègia de canvi de paradigma és l'única que podem dur a terme en el "mentrestant" en què ens trobem. Es podrà acusar de renunciar a l'objectiu de fer complir, de manera immediata, el mandat de l'1-O. Però no podem confondre el desig amb la realitat i, ara per ara, no tenim possibilitat de portar a terme l'acte jurídic constitutiu d'Estat per la via de la concepció jurídica del Dret i l'evolució jurídic intern. L'únic que podem fer es seguir construint, des del nou paradigma, un escenari generador de contradiccions entre realitat i ordenament jurídic espanyol, a l'espera que torni a aparèixer l'esdeveniment històric oportú per dur a terme un nou embat contra l'Estat. Quan serà això? No ho podem saber. Una hipòtesi és que podria donar-se en cinc anys, aproximadament. Tot i que en tractar-se d'una hipòtesi, també podria no donar-se fins d'aquí més temps.

Caldrà veure fins a quin punt el conjunt de fets i conseqüències del *procés* –l'1-O i el 3-O de 2017, la repressió, la Sentència del Tribunal Suprem de 2019, els presos polítics i exiliats, la batalla d'Urquinaona, les marxes per la llibertat– han generat una intersubjectivitat acumulada i compartida en el si de la població catalana que provoca que, en l'actualitat, el conflicte nacional contra Espanya sigui un element constitutiu, estructural i central de la mateixa.

Una forta crisi econòmica i política post-coronavirus podria expressar-se en un repunt de la mobilització per l'autodeterminació i la independència, obrint un segon cicle del *procés*; un nou esclafit de masses per generar un nou embat democràtic d'aquí a uns cinc anys

Si això fos així, la qual cosa no m'atreveixo a afirmar rotundament, el que provocaria és que la contradicció central i constitutiva de la societat, la de la ruptura nacional, actuaria com a força fagocitadora capaç d'absorbir els nous processos, conflictes i contradiccions que emanin de la situació de crisi i precarització general de les condicions de vida en l'escenari post-pandèmia, redirigint-los i canalitzant-los en forma d'enfrontament nacional contra l'Estat i demanda d'una República dels drets socials.

És a dir, l'estructuració ideològica de la societat al voltant d'una contradicció constitutiva principal (Catalunya-Espanya) faria que qualsevol conflicte que aparegués, sigui de la naturalesa que sigui, fos vampiritzat per la primera i capturat dins el marc mental de la lògica polaritzadora principal.

Per tant, si fos així, l'obertura d'una forta crisi econòmica i política post-coronavirus s'expressaria en un repunt de la mobilització per l'autodeterminació i la independència, obrint un segon cicle del *procés*, un nou esclafit de masses, amb el discurs nacional com a hegemònic. I obriria l'escenari per un nou embat democràtic d'aquí a uns cinc anys aproximadament.

Però, como que no sabem si això és ni serà així, l'únic que podem fer, avui, és construir institucionalitat social, econòmica i política republicana, alternativa a la de l'Estat, i inserir-la intersticialment en la nostra societat, amb l'objectiu que actuï com a potencial generadora d'un desajustament entre realitat social i realitat jurídica, que sigui motor de conflicte. I que, ahora, permeti també quan, més aviat o més tard, arribi l'esdeveniment històric d'un nou embat (si és que arriba), tenir allò que no es tenia el 2017: una base material per afrontar-lo.



#### **Albert Noguera Fernández**

Albert Noguera Fernández és jurista i polític. És professor titular de Dret Constitucional a la Universitat de València i director de *Democràcia +. Grup d'investigació sobre nou constitucionalisme i Poder Constituent*. S'ha especialitzat en processos constituents i constitucionalisme a l'Amèrica Llatina, on ha viscut durant una dècada. Doctor en Dret per la Universitat de l'Havana, ha estat professor visitant a la Universitat Nacional Autònoma de Mèxic, a la Universitat Andina Simón Bolívar de Quito i al centre d'estudis llatinoamericans de la Universitat de Georgetown. Va ser assessor de l'Assemblea constituent de Bolívia (2006-2008) i de la Presidència de l'Assemblea constituent de l'Equador (2008). És autor de més de cinc llibres i 60 aportacions en obres i revistes científiques espanyoles i internacionals sobre constitucionalisme llatinoamericà, drets socials i processos constituents. També és membre fundador del *Grupo Ruptura*, un espai que aglutina professores i professors de l'esquerra transformadora, i col·labora en mitjans de comunicació com CTXT o El Diario. Recentment, ha publicat el llibre *La ideología de la soberanía. Hacia una reconstrucción emancipadora del constitucionalismo* (Ed. Trotta, 2019).