

# La evolución de la jurisprudencia constitucional en materia de referendos autonómicos

## Evolution of the constitutional court doctrine on regional referendums

Daniel López Rubio

DOI: <https://doi.org/10.47623/ivap-rvap.114.2019.04>

**LABURPENA:** Konstituzio Auzitegiko jurisprudentziak azken hamarkadan erreferendum autonomikoaren gainean izan duen bilakaera aztertu nahi du artikulu honek. Horretarako, gaiaren gaineko epai nagusiak berrikusi dira; hau da, Ibarretxe kasu ospetsua ebatzi zuen 103/2008 epaitik hasi eta oraintsuagokoa den Kataluniako 51/2017 epaira arte, zeinak erreferendum bidez egindako herri-kontsultei buruzko Kataluniako Legea indargabetu baitzuen. Epai horien oinarritzko argudioak kritikoki aztertu ditu egileak, eta berariaz azpimarratu ditu Auzitegiaren doktrinak izan dituen aldaketak. Erkidegoek hertsiki beren eskumenekoak diren gaietan herritarrei kontsultak egiteko erreferendum propioak arautu ahal izatearen aldeko argudioak azaldu ditu egileak. Azkenik, egungo konstituzio-esparruan sezesio-erreferendum bat deitzeko dauden eragozpen nagusiak azaldu dira.

**HITZ GAKOAK:** Erreferendum autonomikoa. Zuzeneko demokrazia. Herritarren parte-hartzea. Herri-kontsultak. Autodeterminazioa. Sezesioa.

**ABSTRACT:** This article analyses the evolution of the Spanish Constitutional Court case law in relation to regional referendums throughout the last decade. The main rulings on this issue are considered here, from the 103/2008, on the notorious Ibarretxe case, to the recent one 51/2017, which annuls the Catalan Law on popular consultation processes adopting the form of referendums. The writer critically examines the arguments on which these rulings are based, paying special attention to the changes that the Constitutional Court doctrine has experienced and arguing in favour of the Autonomous Communities ruling over referendums by which they can gather the opinion of the population on matters within their competences. Finally, essential drawbacks of calling for a secession referendum under the current constitutional law are also discussed.

**KEYWORDS:** Regional referendum. Direct democracy. Citizen engagement. Popular consultation. Self-determination. Secession.

**RESUMEN:** El presente artículo pretende analizar el modo en que la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha evolucionado en materia de referéndum autonómico a lo largo de la última década. Se realiza, pues, una revisión de las

principales sentencias al respecto, que van desde la 103/2008, resolutive del célebre caso Ibarretxe, hasta la más reciente 51/2017, anulatoria de la Ley catalana de consultas populares por vía de referéndum. El autor realiza una revisión crítica de los argumentos en que se basan estas sentencias, haciendo hincapié en los virajes que ha experimentado la doctrina del Tribunal y argumentando en favor de la posibilidad de que las Comunidades regulen referendos propios con los que consultar a su ciudadanía en materias de su estricta competencia. Finalmente, se exponen los inconvenientes esenciales para la convocatoria de un referéndum de secesión bajo el actual marco constitucional.

**PALABRAS CLAVE:** Referéndum autonómico. Democracia directa. Participación ciudadana. Consultas populares. Autodeterminación. Secesión.

Trabajo recibido el 23 de marzo de 2019

Aceptado por el Consejo de Redacción el 31 de mayo de 2019

# La evolución de la jurisprudencia constitucional en materia de referendos autonómicos

Evolution of the constitutional court doctrine on regional referendums

Daniel López Rubio

**Sumario:** I. Introducción. La institución referendaria en la Constitución de 1978.—II. La evolución de la jurisprudencia constitucional en materia de referéndum autonómico. 1. Vía libre: la sentencia 103/2008. 2. Prohibido el paso: las sentencias 31/2010 y 31/2015. 3. Se abre un pequeño carril: las sentencias 137/2015 y 51/2017.—III. En favor de la apertura: revisión crítica de la argumentación del Tribunal Constitucional.—IV. Nota al margen: sobre los referendos de secesión.—V. Conclusiones.

## I. Introducción. La institución referendaria en la Constitución de 1978

Tras casi cuarenta años de dictadura, España recuperaba con la Constitución de 1978 la democracia. El texto supremo otorgaba la soberanía nacional al pueblo español, «del que emanan todos los poderes del Estado» (artículo 1.2) y declaraba su voluntad de «establecer una sociedad democrática avanzada» (preámbulo). España quedaba configurada como «Estado social y democrático de Derecho» (artículo 1.1.).

En sintonía con lo anterior, el catálogo de derechos recogido en el Título I incluirá el de participación política, confiriéndole, además, la máxima protección a través de su consideración como derecho fundamental. En efecto, el artículo 23 de la Constitución reconoce el derecho de todos los ciudadanos a participar en los asuntos públicos, y ello tanto en los procesos de decisión directa como a través de la elección de representantes. El Tribunal Constitucional afirmó en su sentencia 119/1995 que los procesos de decisión directa a través de los cuales se manifiesta el derecho de participación política son únicamente tres: el referéndum, la iniciativa legislativa popular y el concejo abierto.

Pues bien, de los dos cauces que habilitan la participación política, la Constitución decidió primar el representativo. La institución referendaria sufre, así, un tratamiento sumamente restrictivo que la reduce a unos pocos supuestos: i) consulta ante decisiones políticas de especial trascendencia (artículo 92); ii) aprobación y reforma de los Estatutos aprobados vía artículo 151 CE; iii) reforma constitucional (artículos 167 y 168); y iv) incorporación de Navarra al País Vasco (Disposición transitoria cuarta). Ello contrasta de manera extraordinaria con la generosa previsión que los siete ponentes realizaron al respecto en el Anteproyecto constitucional. Si acudimos al artículo 85 del mismo (germen del actual artículo 92) podremos comprobar que, además del referéndum consultivo sobre decisiones políticas relevantes, aparecían un referéndum derogatorio de corte italiano y otro suspensivo.

¿Qué motivó el recorte de estos otros supuestos de referéndum? Durante los debates celebrados en la Comisión de Asuntos Constitucionales del Congreso de los Diputados, el comunista Solé Tura presentó una enmienda *in voce* en la que defendió la rebaja en el alcance del referéndum con el ánimo de preservar la soberanía del Parlamento (1). Tuvo en contra en su postura al diputado Fraga Iribarne, para el que resultaba esencial una robusta previsión del referéndum como mecanismo para evitar una peligrosa «partitocracia» (2). La argumentación de Solé Tura, finalmente victoriosa, negaba tal riesgo, afirmando que

«el tema de la partitocracia se presta a muchísimas deformaciones; pero en un país donde precisamente no ha sido éste el mal fundamental, sino precisamente la negación de la existencia de los partidos, creo que en este momento contemplar o denunciar el mal de la partitocracia es un mal servicio a la causa de la consolidación de la democracia que intentamos llevar adelante. Aquí el problema que tenemos hoy no es la partitocracia, sino conseguir que los partidos funcionen, conseguir que los partidos sean representativos, que los partidos tengan fuerza (...)» (3).

En opinión de Oliver Araujo, junto con el ánimo de asentar el incipiente sistema de partidos (4), pueden enunciarse tres razones esen-

(1) Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades Públicas n.º 81, 6 de junio de 1978, pág. 2937.

(2) *Ibid.* 2941.

(3) *Ibid.* 2942.

(4) Coincide AGUIAR DE LUQUE, Luis, «Democracia directa e instituciones de democracia directa en el ordenamiento constitucional español», en TRUJILLO, Gumersindo, LÓPEZ GUERRA, Luis y

ciales (5) detrás de la restricción emprendida: i) la tortuosa experiencia del referéndum abrogativo en Italia (6); ii) el uso del referéndum con fines de legitimación carismática en los primeros años de la V República francesa (7); y iii) su instrumentalización por parte de la dictadura franquista para tratar de legitimar el sistema (8). Sea como fuere, lo cierto es que el alcance del instrumento referendario quedó relegado a cuatro únicos supuestos. Entre ellos solo aparecen dos de ámbito infra-estatal: el de aprobación y reforma de Estatutos de Autonomía y el relativo a la incorporación de Navarra al País Vasco.

Ello no obstante, el artículo 149.1.32 de la Constitución realizó una crucial afirmación: es competencia exclusiva del Estado la autorización de la convocatoria de consultas populares por vía de referéndum. Parece razonable entender que el artículo solo cobra sentido bajo la consideración de que la Constitución deja abierta la posibilidad de que se produzcan otros referendos de ámbito inferior al conjunto del Estado (9). De lo contrario la previsión resultaría totalmente injustificada.

---

GONZÁLEZ-TREVIJANO, Pedro (coords.), *La experiencia constitucional (1978-2000)*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Madrid, 2000, pág. 77, en que el motivo crucial de este recorte radicaba en «la clara opción del constituyente español por consolidar un sistema de partidos fuerte como base imprescindible para la naciente democracia española».

(5) OLIVER ARAUJO, Joan, «El referéndum en el sistema constitucional español», en *Revista de Derecho Político*, n.º 29, 1989, págs. 141-142.

(6) El diputado socialista Peces-Barba llegó a referirse a esta experiencia en sede parlamentaria. Su apunte parecía hacer referencia al reciente conjunto de referendos «antisistema» con el que el Partido Radical italiano trató de articular un programa político eludiendo los cauces de la democracia representativa. Véase Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, Comisión de Asuntos Constitucionales y Libertades Públicas n.º 81, 6 de junio de 1978, pág. 2943.

(7) Una interesante exposición al respecto se encuentra en PÉREZ SOLA, Nicolás, «Breve análisis de las experiencias de referéndum en la V República francesa», en *Revista de Estudios Políticos*, n.º 78, 1992, págs. 336-354.

(8) No coincide en esta apreciación VÍRGALA FORURIA, Eduardo: «Crisis de la representación y democracia directa en España», en *Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, n.º 29, 2013, pág. 19, que entiende que «ni su utilización fue lo que mantuvo al régimen franquista en el poder ni tampoco fue un mecanismo utilizado de forma continuada (hay que recordar que Franco solo convocó dos referenda: 1947 Ley de Sucesión; 1966 LOE)».

(9) El propio Tribunal Constitucional ha afirmado, en su sentencia 137/2015, que la posibilidad de que las Comunidades Autónomas intervengan en la materia «está latente, en cierto modo, como tal eventualidad, en el propio art. 149.1.32». Coincide AGUIAR DE LUQUE, Luis, «Referéndum y Estado autonómico» en PAREJO ALFONSO, Luciano y VIDA FERNÁNDEZ, José, (coords.), *Los retos del Estado y la Administración en el siglo XXI*. Tirant Lo Blanch. Valencia, 2017, pág. 1842: «Lo que parece incuestionable es que el artículo 149.1.32 CE (...) constitucionaliza la institución referendaria en el ámbito de las instituciones autonómicas». De la misma opinión es SÁENZ ROYO, Eva, *El referéndum en España*. Marcial Pons. Madrid, 2018, pág. 45, para quien «la admisibilidad general del referéndum autonómico podría deducirse de la exigencia de autorización del Estado para la convocatoria de referendos (art. 149.1.32)». El precepto, en su opinión, no puede estar orientado a los referendos recogidos expresamente en el texto supremo, pues en todos ellos el procedimiento es cerrado.

Este es el contexto constitucional en el que debemos encuadrar la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en materia de referendos autonómicos. Dedicaremos el segundo apartado a abordar la evolución de esta jurisprudencia, mientras que en el tercero nos detendremos en las incongruencias e interrogantes que, puesta en perspectiva, puede llegar a arrojar. Vale la pena remarcar que todas estas reflexiones estarán centradas en la figura genérica del referéndum autonómico, pese a que muchas de las resoluciones del Tribunal fueron adoptadas con la cuestión secesionista como telón de fondo. En aras de una mayor claridad expositiva, y pretendiendo no contaminar la argumentación, dedicaremos un apartado específico, el cuarto, a la cuestión del referéndum de secesión.

## **II. La evolución de la jurisprudencia constitucional en materia de referéndum autonómico**

No puede decirse que la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en materia de referendos autonómicos haya sido estable. Aunque el Tribunal nunca ha negado la posibilidad de su existencia, la determinación del sujeto competente para su creación ha sido oscilante. Así, encontramos una primera fase en la que el Tribunal entiende que las Comunidades Autónomas podrían configurar sus propias consultas referendarias; una segunda en que se cierra radicalmente esta posibilidad; y una tercera en la que, si bien la creación del mecanismo se deja en manos del Estado, se abre la posibilidad de una cierta intervención normativa de las Comunidades. A continuación, se analizan en detalle estas fases.

### **1. Vía libre: la sentencia 103/2008**

La primera sentencia en que el Tribunal Constitucional afronta la cuestión de los referendos autonómicos es la 103/2008, que vino a resolver el célebre *caso Ibarretxe*. El año 2008, como es de sobra conocido, el entonces Lehendakari, Juan José Ibarretxe, presentó ante el Parlamento Vasco un proyecto de ley para regular y convocar una consulta a la ciudadanía vasca cuyo objeto consistía en la apertura de negociaciones entre la Comunidad Autónoma y el Estado para lograr una nueva relación entre ambos. La Asamblea autonómica respaldó la iniciativa gubernamental, aprobando la Ley 9/2008, de 27 de junio, cuya exposición de motivos afirmaba pretender «recabar la opinión de los ciudadanos y ciudadanas vascas con derecho de sufragio activo sobre la apertura de un proceso de negociación para alcanzar la paz y la normalización política». Igualmente, se subrayaba que la consulta no poseía naturaleza referendaria, al no te-

ner efectos vinculantes, por lo que no resultaría de aplicación a la misma la Ley Orgánica 2/1980, de 18 de enero, sobre regulación de las distintas modalidades de referéndum ni sería preciso contar con la previa autorización del Estado exigida en el artículo 149.1.32 de la Constitución.

El Gobierno de la Nación decidió interponer recurso de inconstitucionalidad, siendo éste resuelto en pocos meses. La resolución del Alto Tribunal tuvo tres ejes fundamentales: competencial, sustantivo y procedimental. Nos centraremos en los dos primeros, por ser los esenciales en la evolución jurisprudencial aquí tratada.

En el aspecto competencial el debate residía en dos grandes pilares: la invasión de la competencia estatal de autorización de la convocatoria de todas las consultas populares a celebrar por vía de referéndum, y la ausencia de competencias explícitas en materia de referéndum por parte de la Comunidad Autónoma vasca.

En cuanto al primer elemento, resultó imprescindible para el Tribunal delimitar la frontera entre consultas populares por vía de referéndum y resto de consultas populares. Dicho de otro modo, se necesitaba precisar qué es y qué no es un referéndum, para así poder determinar de qué lado caía la consulta convocada por el Parlamento vasco. El Tribunal Constitucional entendió que el referéndum no es más que una especie dentro del género consulta popular. Con el referéndum «no se recaba la opinión de cualquier colectivo sobre cualesquiera asuntos de interés público a través de cualesquiera procedimientos», sino que «su objeto se refiere estrictamente al parecer del cuerpo electoral, conformado y exteriorizado a través de un procedimiento electoral (...), siempre en relación con los asuntos públicos cuya gestión, directa o indirecta, mediante el ejercicio del poder político por parte de los ciudadanos, constituye el objeto del derecho fundamental reconocido por la Constitución en el artículo 23». Por consiguiente, para poder resolver si una determinada consulta posee o no naturaleza referendaria debe interrogarse fundamentalmente por el sujeto consultado y la técnica de expresión. En el supuesto de que el primero sea el cuerpo electoral y la segunda el procedimiento electoral, deberá concluirse el carácter referendario de la consulta<sup>(10)</sup>. Así pues, en opinión del Tribunal «la circunstancia de que no sea jurídicamente vinculante resulta de todo punto irrelevante», frente a lo que alegaban las autoridades vascas.

---

(10) AGUADO RENEDO, César, «Sentido y posibilidades del referéndum autonómico», en SÁENZ ROYO, Eva y GARRIDO LÓPEZ, Carlos (coords.), *La funcionalidad del referéndum en la democracia representativa*. Tirant Lo Blanch. Valencia, 2017, pág. 116, recalca que «es la seguridad jurídica que ofrece el referéndum, con las fundamentales consecuencias que de ello se deriva para el procedimiento consultivo, lo que le diferencia esencialmente, desde la perspectiva jurídico-constitucional, de otras formas de consulta popular».

La aplicación de tal doctrina al supuesto enjuiciado resultó sencilla, pues la propia norma afirmaba que su objeto consistía en «recabar la opinión de los ciudadanos y ciudadanas del País Vasco con derecho de sufragio», remitiéndose para ello al engranaje procedimental contemplado en la Ley reguladora de las elecciones en la Comunidad Autónoma. La norma, pues, regulaba y convocaba un genuino referéndum. Al hacerlo prescindiendo de la autorización previa por parte del Estado, la consecuencia resultaba ya cristalina.

En lo relativo a la segunda cuestión, el Tribunal enfatiza el hecho de que ningún título competencial previsto en el Estatuto de Autonomía vasco permitía expresamente a la Comunidad configurar consultas populares de índole referendaria. Parlamento y Gobierno vascos alegaron, frente a esta evidencia, que existían dos elementos en el Estatuto que ampararían la aprobación de una normativa de este tipo: la competencia en materia de organización, régimen y funcionamiento de sus instituciones de autogobierno (artículo 10.2), y el mandato de promover la participación ciudadana en los asuntos públicos (artículo 9.2 e)). En opinión del Tribunal, sin embargo, la convocatoria realizada «no puede ampararse en genéricas potestades implícitas vinculadas al principio democrático, al entrar éstas en colisión con competencias expresamente atribuidas a otro ente, como ocurre en el presente caso con la que al Estado atribuye el art. 149.1.32 CE». Asimismo, y haciendo exclusiva referencia al citado mandato del artículo 9.2 e) del Estatuto, el Tribunal expresa que éste «se limita a subrayar una obligación que deben observar todos los poderes públicos, centrales y autonómicos, en el ejercicio de las atribuciones que a cada uno de ellos reconoce el ordenamiento jurídico». En definitiva, de tal previsión estatutaria no puede derivarse asunción competencial alguna.

El Tribunal concluye el capítulo competencial recalcando que, dada la preeminencia que en el sistema constitucional español posee la democracia representativa, no cabe en materia de referéndum «ninguna competencia implícita». Así, añade, «solo pueden convocarse y celebrarse los referendos que expresamente estén previstos en las normas del Estado, incluidos los Estatutos de Autonomía, de conformidad con la Constitución». Resulta obligatorio reparar en este último inciso, pues el Tribunal está validando la posibilidad de que los Estatutos de Autonomía configuren nuevos referendos de ámbito autonómico(11). La única exigencia al respecto parece ser la de que su previsión posea carácter expreso.

---

(11) En esta línea se expresan MARTÍN NÚÑEZ, Esther, «Los derechos de participación política y administrativa en la Constitución y en los Estatutos de Autonomía: especial referencia al Estatuto de Autonomía de Cataluña», en *España Jurídico*, vol. 14, n.º 3, 2013, pág. 125, o PÉREZ ALBERDI, María Reyes, «La admisibilidad constitucional de un referéndum autonómico con base en la competencia estatutaria sobre consultas populares», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, n.º 104, 2015, pág. 112.

Resuelta la cuestión competencial —en sentido claramente desfavorable para la Ley vasca—, el Tribunal afronta la sustantiva. El representante procesal del Gobierno de la Nación alegaba la lesión de los artículos 1.2 y 2 de la Constitución, en relación con el 168. Y ello por la constatación de que la Ley partía de la existencia de un «derecho a decidir» en el pueblo vasco, que permitiría determinar los términos de una nueva relación entre el Estado y la Comunidad Autónoma. El Tribunal entenderá que la decisión del Parlamento Vasco supone «la apertura de un proceso de reconsideración del orden constituido», siendo evidente que para ello no hay más cauce válido «que el de la revisión formal de la Constitución por la vía del art. 168 CE, es decir, con la doble participación de las Cortes Generales (...) y del propio titular de la soberanía, directamente, a través del preceptivo referéndum de ratificación». La doctrina vertida por el Tribunal, pues, es muy clara: no cabe someter a consulta de una concreta Comunidad Autónoma «cuestiones fundamentales resueltas por el proceso constituyente y que resultan sustraídas a la decisión de los poderes constituidos».

En definitiva, de la sentencia 103/2008 pueden extraerse dos conclusiones básicas en materia de referéndum autonómico. Primero: la previsión de un referéndum que tenga por ámbito el conjunto de una Comunidad Autónoma debe realizarse a través de normas estatales, incluyendo en éstas los Estatutos de Autonomía. Segundo: el hipotético referéndum autonómico que pudiera llegar a preverse tendría siempre una limitación material evidente, al no poder plantear cuestiones que afecten al orden constituido. Mientras que la segunda conclusión, como no podía ser de otra manera, se ha mantenido estable a lo largo de la jurisprudencia del Tribunal, la primera ha sido objeto de oscilaciones y matices constantes. Indagaremos en ellos en los próximos apartados.

## **2. Prohibido el paso: las sentencias 31/2010 y 31/2015**

En el año 2006, y tras su paso por las Cortes Generales, los ciudadanos catalanes aprueban en referéndum la reforma de su Estatuto de Autonomía. Noventa y nueve diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso de los Diputados interponen recurso de inconstitucionalidad contra, entre otros muchos, el artículo 122 de ese Estatuto. En él se dice que Cataluña posee competencia exclusiva «para el establecimiento del régimen jurídico, las modalidades, el procedimiento, la realización y la convocatoria por la propia Generalitat o por los entes locales, en el ámbito de sus competencias, de encuestas, audiencias públicas, foros de participación y cualquier otro instrumento de consulta popular, con excepción de lo previsto en el artículo 149.1.32 de la Constitución».

Si recordamos que, según la sentencia 103/2008, el referéndum es un tipo de consulta popular, el artículo estatutario parece querer conferir competencia al respecto a través del inciso «cualquier otro instrumento de consulta popular». De hecho, solo así tendría sentido la referencia realizada al artículo 149.1.32, que prevé la competencia estatal para autorizar la convocatoria de cualquier referéndum. Pese a todo, y como ha escrito Castellà, tres eran las maneras principales(12) en que podía interpretarse el artículo 122: i) una amplia, que supondría reconocer a Cataluña competencia sobre cualquier tipo de consulta popular, incluyendo el referéndum. El único límite a la hora de operar sobre las consultas referendarias sería la necesidad de que el Estado autorizara siempre su convocatoria; ii) una intermedia, en virtud de la cual Cataluña podría aprobar normas en materia de referéndum, por tratarse de un tipo de consulta popular, pero debiendo respetar no solo la necesidad de autorización estatal previa, sino también la competencia estatal relativa al régimen jurídico básico de las Administraciones Públicas, y las reservas de ley orgánica aplicables (la derivada del hecho de estarse desarrollando un derecho fundamental, y la exigida por el artículo 92.3 de la Constitución para la regulación de las distintas modalidades de referéndum previstas en la Constitución); y iii) una restrictiva, que descarta poder incluir el referéndum entre los tipos de consulta popular sobre los que Cataluña poseería competencia, al presentar una naturaleza completamente diferente al de aquellos contemplados expresamente en el artículo (audiencias, foros de participación y encuestas)(13).

De las tres posibles interpretaciones el Tribunal Constitucional escogió la más restrictiva, considerando que el artículo 122 del Estatuto no abarca el referéndum. Cerrando la vía abierta por la sentencia 103/2008 en favor de que los Estatutos pudieran prever nuevos referendos, el Tribunal entiende que «la entera disciplina» de la institución debe corresponder al Estado, sin que las Comunidades tengan margen alguno de actuación en la materia(14). En base a una interpretación ciertamente discutible de la expresión «con excepción de lo previsto en el artículo 149.1.32 de la Consti-

(12) Véase CASTELLÀ ANDREU, Josep María, «La competencia en materia de consultas populares por la vía de referéndum en la Sentencia 31/2010 sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña», en *Revista catalana de dret public*, n.º extra 1, 2010, págs. 308-309.

(13) Defiende este argumento LÓPEZ BASAGUREN, Alberto, «Sobre referéndum y Comunidades Autónomas. La Ley vasca de la consulta ante el Tribunal Constitucional (consideraciones con motivo de la STC 103/2008)», en *Revista d'Estudis Autònòmics i Federals*, n.º 9, 2009, pág. 221: «la forma implícita no puede tener una naturaleza y una trascendencia significativamente distinta a la de las formas contempladas de forma explícita».

(14) Denuncia el viraje en relación con la jurisprudencia precedente MARTÍN NÚÑEZ, Esther, «Comentario a la Sentencia sobre el Estatuto. Competencia en materia de consultas populares (Art. 122)», en *Revista catalana de dret public*, n.º extra 1, 2010, pág. 319.

tución», se entiende que tal excepción no queda limitada a la necesaria autorización previa de la convocatoria, sino a su completa configuración, es decir, a su establecimiento y regulación. El Tribunal asienta su postura sobre la constatación de que «la Ley Orgánica 2/1980, de 18 de enero, sobre regulación de las distintas modalidades de referéndum, es la llamada por el art. 92.3 para regular las condiciones y el procedimiento de las distintas modalidades de referéndum previstas en la Constitución, siendo además la única Ley constitucionalmente adecuada para el cumplimiento de otra reserva, añadida a la competencial del art. 149.1.32 CE: la genérica del art. 81 CE para el desarrollo de los derechos fundamentales, en este caso el derecho de participación política reconocido en el artículo 23 CE».

En consecuencia, se afirma no sólo que el artículo 122 del Estatuto catalán no abarca la figura del referéndum, sino que tampoco podría hacerlo. El Tribunal entiende que el Estado ostenta competencia exclusiva en materia de referéndum, sin que las Comunidades puedan decir nada al respecto. Su capacidad normativa queda limitada, pues, a aquellas consultas populares que se materialicen por vías diferentes a la referendaria.

De manera previa al dictado de esta sentencia, la Comunidad Autónoma de Cataluña había implementado la competencia prevista en el artículo 122 del Estatuto aprobando la Ley 4/2010, de consultas populares por vía de referéndum, y ello bajo la interpretación de que tal artículo sí incluía la figura del referéndum. La norma fue objeto de recurso por el Gobierno de la Nación en diciembre de 2010, y quedó inicialmente suspendida tras admitirse a trámite el recurso en febrero de 2011. Aunque la suspensión fue levantada pocos meses más tarde, en junio del mismo año, la norma nunca fue empleada por las autoridades catalanas para convocar un referéndum de ámbito autonómico, pues eran conscientes de que con la jurisprudencia asentada por el Tribunal en la sentencia 31/2010, cualquier convocatoria estaba llamada a ser recurrida, suspendida y finalmente anulada.

Asumiendo, pues, que el cerrojo creado por el Tribunal les impedía adoptar normas en materia de referéndum, las autoridades catalanas trataron de dar cobertura legal a la convocatoria de una consulta secesionista mediante la aprobación de una nueva Ley, la 10/2014, pretendidamente centrada en la regulación de consultas populares no referendarias. Al día siguiente de su publicación oficial, el Presidente de la Generalitat, Artur Mas, aprobaba el decreto de convocatoria de una consulta «sobre el futuro político de Cataluña», que habría de celebrarse el 9 de noviembre<sup>(15)</sup>. Según el artículo 3 del Decreto, se sustanciaría a través de dos preguntas sucesivas, cuyo tenor era:

---

(15) Decreto 129/2014, de 27 de septiembre.

- «a) ¿Quiere que Cataluña se convierta en un Estado?  
En caso afirmativo:  
b) ¿Quiere que este Estado sea independiente?»

El Gobierno de la Nación recurrió de inmediato tanto la Ley de consultas como el Decreto de convocatoria, haciendo expresa invocación de lo previsto en el artículo 161.2 de la Constitución, con el fin de que ambos textos quedaran automáticamente suspendidos. Antes de exponer la resolución del Tribunal, se impone enunciar los elementos básicos de la regulación recurrida.

La Ley 10/2014 configura dos grandes tipos de procesos. Por un lado, su Título II prevé las llamadas consultas populares «no referendarias». Por otro, el Título III regula procesos de participación ciudadana, esto es, foros de participación, audiencias, encuestas, etc. Poniendo el foco en las primeras, el artículo 3 de la norma las define como la convocatoria a las personas legitimadas «para que manifiesten su opinión sobre una determinada actuación, decisión o política pública, mediante votación». Las consultas, según el mismo artículo, podrían ser generales o meramente sectoriales. En las primeras la capacidad de participar se extiende a: i) cualquier ciudadano catalán mayor de dieciséis años; ii) ciudadanos de la Unión Europea que sean mayores de dieciséis años y hayan residido en Cataluña al menos los doce meses previos a la convocatoria; y iii) otros extranjeros mayores de dieciséis años con residencia legal en Cataluña al menos los tres años previos a la convocatoria. Nótese que, en relación a una convocatoria electoral ordinaria, la norma llama a participar a ciudadanos menores de edad, pero mayores de dieciséis años, y a personas extranjeras. En cuanto a las consultas sectoriales, solo permiten intervenir a un determinado colectivo de personas.

Además, la Ley creaba un procedimiento específico para la implementación de estas consultas populares, recurriendo a un sistema orgánico alternativo al propio del proceso electoral (se instaura una Comisión de Control, Comisiones de Seguimiento, Mesas de Consulta...). El propósito, pues, de la norma era evidente. Recordando que el Tribunal Constitucional había caracterizado los referendos como aquellas consultas en que el cuerpo electoral era cuestionado a través del procedimiento electoral, la Ley crea un conjunto de participantes habilitados que desborda el cuerpo electoral, y forja un conglomerado de órganos y garantías distinto al empleado en las elecciones. Todo orientado a encajar competencialmente la norma en el único margen que el Tribunal había conferido a las Comunidades: el de regular consultas populares de carácter no referendario.

El Tribunal, sin embargo, no admitirá la finta del legislador catalán. La sentencia 31/2015 parte de una definición más exhaustiva de los dos elementos que, desde la sentencia 103/2008, se entienden definitivos de los

referendos, y que acabamos de recordar. Así, el Tribunal subraya que el referéndum supone un «llamamiento del poder público a la ciudadanía para ejercer el derecho fundamental de participación en los asuntos públicos reconocido en el art. 23.1 CE», es decir, una habilitación para participar en tanto ciudadano (*uti cives*), no a título individual (*uti singulus*) o como miembro de un determinado colectivo (*uti socius*).

En lo relativo al segundo elemento, el Tribunal insiste en que, frente a otros tipos de consultas, el referéndum se caracteriza por recabar la opinión de la ciudadanía a través de un procedimiento de tipo electoral, y ello en aras «de que el resultado de la consulta pueda jurídicamente imputarse a la voluntad general de la correspondiente comunidad política». Es decir, se articula en torno a herramientas institucionales capaces de «garantizar la realidad y veracidad del juicio emitido por el cuerpo electoral».

Hechas estas precisiones, la sentencia aplica la definición de referéndum a los dos tipos de consultas regulados por la ley impugnada. De este modo, queda claro para el Tribunal que las consultas sectoriales, en tanto en cuanto no suponen llamamiento a toda la ciudadanía sino únicamente a un determinado colectivo de personas, no constituyen auténticos referendos. No ocurrirá lo mismo con las consultas generales. Por más que se permita participar en ellas a personas que por regla general no pueden intervenir en los procesos de participación política —mayores de 16 años y ciertos extranjeros—, para el Tribunal es evidente que el sujeto consultado coincide fundamentalmente con el cuerpo electoral (16). Igualmente, aunque la norma apela a un procedimiento técnicamente distinto del previsto para la contienda electoral, el hecho de que adquiera un nivel de formalización similar a éste evidencia que se encuentra presente el intento de garantizar la plena fiabilidad del resultado, elemento crucial del referéndum (17).

Afirmado el carácter referendario de estas consultas, y reiterando la doctrina construida en la sentencia 31/2010 sobre la necesidad de que «la entera disciplina» del referéndum sea realizada por el Estado, el Tribunal

---

(16) «En ese cuerpo electoral *sui generis* (artículo 5.1) está sin duda comprendido o integrado el electorado, estatutario y legal, de Cataluña (artículo 56.3 EAC y artículo 2 LOREG). (...) Es, por tanto, un llamamiento a un cuerpo electoral más amplio que el configurado por la legislación electoral general, pero que no por ello deja de ser una verdadera *apellatio ad populum*» (STC 31/2015, FJ 8).

(17) «Toda esta regulación pormenorizada viene a configurar así un procedimiento que tiene la naturaleza de electoral en la medida en que a través del mismo se canaliza el ejercicio del derecho al sufragio activo de las personas convocadas, mediante la emisión del voto. Lo relevante, pues, no es que el procedimiento y las garantías no sean idénticos a los previstos en la legislación electoral estatal, sino que comporten un grado de formalización de la opinión de la ciudadanía materialmente electoral. De lo contrario, sería posible eludir la competencia estatal en materia de referéndum con la sola introducción de variantes en alguno de los elementos del procedimiento electoral» (STC 31/2015, FJ 8).

declara inconstitucionales los artículos de la Ley encargados de su regulación. Misma suerte corrió, dada su apoyatura en los preceptos anulados, el Decreto de convocatoria de la consulta general del 9 de noviembre de 2014. La sentencia encargada de su anulación fue la 32/2015.

### 3. Se abre un pequeño carril: las sentencias 137/2015 y 51/2017

Cataluña no fue, sin embargo, la única Comunidad Autónoma que trató de regular consultas materialmente referendarias circunvalando la doctrina del Tribunal Constitucional. En efecto, el año 2014 el Gobierno canario aprobaba el Reglamento de consultas a la ciudadanía en asuntos de interés general de competencia de la Comunidad Autónoma de Canarias(18). La norma buscaba desarrollar la Ley 5/2010, de 21 de junio, de fomento a la participación ciudadana, y cuyo artículo 20 prevé la posibilidad de que el Gobierno autonómico, a instancias de su Presidente, recabe la opinión de la ciudadanía sobre asuntos de interés general de competencia autonómica, mediante sondeos, encuestas o cualquier otro instrumento de participación ciudadana.

El Reglamento aprobado contempla un procedimiento de consulta a través de «preguntas directas». Empleando términos ciertamente vagos, el artículo 9 de la norma indicaba que la opinión popular podría recabarse «mediante la formulación de una o varias preguntas directas a la ciudadanía, con el objeto de que los llamados a participar en la consulta manifiesten su parecer de forma afirmativa o negativa». Al igual que en el intento catalán, se ampliaba la posibilidad de participar a los menores de edad que superaran los 16 años, así como a los extranjeros con residencia legal en la Comunidad Autónoma, incorporando además a las personas jurídicas que se inscribieran en el Registro habilitado al efecto (artículos 3 y 12 del Reglamento). También se construía un procedimiento con alto nivel de formalización, tratando de garantizar lo más posible el rigor y transparencia en la expresión de la voluntad ciudadana (en este punto destaca la Comisión de Control, configurada en el artículo 22).

Impugnado el Decreto por el Gobierno de la Nación, la resolución del Tribunal llegará a través de la sentencia 137/2015. En ella se afirma que la primera condición para poder hablar de referéndum, esto es, la apelación al cuerpo electoral, se cumple de modo evidente, sin que a ello resulte óbice el hecho de que éste pueda ser acrecido por sujetos menores de edad y mayores de 16 años o personas extranjeras. En definitiva, afirma el Tribunal, «el cuerpo electoral conformado por los artículos 3 b)

---

(18) Decreto del Gobierno de Canarias 95/2014.

y 12 del Reglamento abarca, aunque pueda desbordarlo, al conjunto de la ciudadanía de la Comunidad Autónoma de Canarias (...), cuyos sufragios no exteriorizarían, entonces, meras voluntades particulares o de colectivos determinados, sino una voluntad general *uti cives* [STC 31/2015. FJ 8 a)]».

A la misma conclusión se llega en relación con el empleo de un procedimiento electoral, segundo rasgo distintivo del referéndum. La sentencia considera que la norma impugnada crea una suerte de Administración electoral, así como un completo engranaje de garantías para otorgar fiabilidad a sus resultados. El grado de formalización del procedimiento es, pues, similar al del dispositivo electoral previsto con carácter ordinario, no siendo dudoso su carácter análogo.

Verificada la existencia de ambos elementos, el Tribunal subraya que «las normas relativas a las consultas mediante ‘preguntas directas’ del capítulo III del Reglamento permitirían convocar inequívocas consultas populares de carácter referendario». A partir de aquí, la sentencia se encarga de reiterar su doctrina sobre el reparto competencial en materia de referéndum. Se recuerda, en este sentido, que el régimen jurídico de la institución está sometido a una doble reserva de ley orgánica. Por un lado, la derivada del desarrollo del derecho fundamental de participación política. Por otro, la exigida en el artículo 92.3 de la Constitución para la regulación de las diversas modalidades de referéndum previstas en el texto supremo. Ambas reservas, insiste el Tribunal, deben unirse a la competencia que el Estado ostenta en exclusiva en materia de autorización de la convocatoria de cualquier referéndum, lo que supone que la «entera disciplina» de estas consultas corresponde al Estado.

Hasta este punto no hay especial novedad. El Tribunal no hace más que aplicar la jurisprudencia asentada en los pronunciamientos previos. La sentencia, no obstante, introduce dos innovaciones de interés. La primera consiste en detallar por vez primera el haz de facultades que corresponden al Estado bajo el concepto «entera disciplina». Hasta el momento el Tribunal se limitaba a incluir dentro del mismo «el establecimiento y regulación» del referéndum. Pues bien, en esta ocasión se da un paso más, precisando que «solo mediante normas estatales pueden preverse (...) los supuestos, tipos y formas de referéndum, sus ámbitos territoriales, los casos en que puede haber lugar a su convocatoria, sus procedimientos de desarrollo y garantías, y, en fin, el reconocimiento jurídico a dar al pronunciamiento popular».

La segunda innovación adquiere mayor relevancia aún. Inmediatamente después de detallar el abanico de cuestiones cuya configuración corresponde en todo caso al Estado, el Tribunal corrige su jurisprudencia precedente afirmando que los Estatutos de Autonomía sí pueden intervenir de algún modo en la materia referendaria. Así, se dice, las Comuni-

dades Autónomas pueden asumir en sus normas institucionales básicas competencia en «algún género de intervención en la ejecución o, incluso, en el complemento normativo de los preceptos estatales que disciplinen (...) unas u otras figuras de referéndum». Se pasa, pues, del cerrojo expresado en las sentencias 31/2010 y 31/2015 a la apertura de un pequeño carril para que los Estatutos puedan circular en terreno referendario. La única condición impuesta por el Tribunal a esta capacidad —absolutamente lógica dentro de un Estado políticamente descentralizado como es el español— consiste en la obligación de que las consultas reguladas versen sobre asuntos de la propia competencia de la Comunidad Autónoma.

En síntesis, la sentencia 137/2015 entiende que las Comunidades Autónomas pueden asumir en sus Estatutos competencia en materia de referéndum, siempre que ésta se limite a la labor de «complementar o integrar en aspectos accesorios la entera disciplina de esta institución». Comprobando que el Reglamento canario fue dictado con total desconocimiento de las competencias estatales y de las reservas de ley orgánica, el Tribunal concluye su inconstitucionalidad en relación con las preguntas directas (19).

La rectificación del Tribunal en lo relativo a permitir que los Estatutos intervengan en materia referendaria, cuya suficiencia será más adelante analizada, queda confirmada en la sentencia 51/2017. En ella el supremo intérprete de la Constitución resolvió el recurso que en su día el Gobierno de la Nación interpuso contra la Ley catalana 4/2010, de consultas populares por vía de referéndum, y a la que nos referimos *supra*. Es oportuno subrayar en este punto que la norma en cuestión afirmaba expresamente pretender regular un auténtico referéndum, a diferencia de las dos experiencias recién expuestas. Nótese, de hecho, que estamos ante la primera ley autonómica de regulación global del referéndum de ámbito autonómico, pues la Ley vasca 9/2008 suponía la configuración y convocatoria de una concreta y exclusiva consulta referendaria.

Así pues, el primer paso del Tribunal será confirmar la inequívoca naturaleza referendaria de las consultas reguladas. El artículo 3 de la

---

(19) La sentencia 147/2015 declaró igualmente la inconstitucionalidad del Decreto del Presidente del Gobierno de Canarias 107/2014, de 2 de octubre, a través del cual se convocaba una consulta ciudadana mediante pregunta directa para conocer la opinión de los ciudadanos sobre las operaciones relacionadas con la investigación, exploración y explotación de hidrocarburos. El tenor literal de la pregunta proyectada hacía referencia a si Canarias «debe cambiar su modelo medioambiental y turístico por las prospecciones de gas o petróleo». El Tribunal Constitucional consideró que en la convocatoria latía «la misma e inequívoca condición referendaria» que fue apreciada en el Reglamento de consultas anulado por la sentencia 137/2015. La convocatoria, sostiene, «se dirige ahora a un cuerpo electoral (apartado 3.1) que, no por atípico o irregular en su conformación, deja de ser tal y en el que queda integrado, desde luego, el propio cuerpo electoral de la Comunidad Autónoma, que se pronunciaría a través de una votación (pues no otra cosa es la llamada «emisión de respuestas») que habría de discurrir y verificarse a través de los procedimientos y con las garantías, materialmente electorales, ordenados en aquel Reglamento».

norma definía las consultas creadas como «un instrumento de participación directa para determinar la *voluntad del cuerpo electoral* sobre cuestiones políticas de especial trascendencia *con las garantías propias del procedimiento electoral*». Los dos elementos definitorios de la institución referendaria aparecen de manera indisoluble. «Las normas impugnadas instituyen y regulan, pues, un genuino referéndum», certifica el Tribunal.

Igual de evidente resulta, continúa el Tribunal, que el referéndum autonómico consultivo que prevé la Ley no está recogido ni en la Constitución ni en la Ley Orgánica 2/1980. Hablaríamos, así, de un nuevo tipo de referéndum, «y ello tanto por referencia al ordenamiento de la propia Comunidad Autónoma de Cataluña como en lo que hace al ordenamiento jurídico español en su conjunto». La pregunta que marcará la resolución es clara: ¿permite la actual distribución de competencias entre Estado y Comunidades Autónomas que un Parlamento autonómico instaure nuevos tipos o modalidades de referéndum?

De manera previa a su resolución, el Tribunal decide apuntar brevemente cómo se resuelve la cuestión en algunos Estados de nuestro entorno. Parte la sentencia de reconocer que los referendos de ámbito infraestatal «no son en absoluto desconocidos en los Estados descentralizados de nuestro entorno —tanto en los modelos federales como en los regionales». A continuación, se exponen los casos alemán, suizo e italiano. En los tres modelos, afirma el Tribunal, los entes territoriales —länder, cantones y regiones— tienen capacidad para regular y establecer sus propias modalidades referendarias a través de sus normas fundantes básicas —constituciones en el caso de los länder alemanes y los cantones suizos, estatutos en el caso de las regiones italianas. Sin embargo, existe una limitación común a los tres casos. En todos ellos las entidades infraestatales están obligadas a circunscribir las consultas referendarias creadas a ámbitos materiales sobre los que jurídicamente posean competencia para actuar.

La apelación a la experiencia de estos países resulta, en nuestra opinión, ciertamente sorprendente. Y ello porque se muestran tres casos en los que la respuesta al gran interrogante planteado resulta positiva, mientras que la conclusión del Tribunal será —como venía siendo en resoluciones anteriores— negativa. La sensación es la de que el Tribunal hace aflorar estos ejemplos para subrayar la exigencia de que las consultas de ámbito infra-estatal no versen sobre materias sobre las que el ente convocante no posea legítima competencia, pero para ello paga el peaje de reconocer como habitual la capacidad de que las entidades territoriales de los estados descentralizados de nuestro entorno prevean sus propios mecanismos de consulta referendaria. Cuando se parte del recordatorio de que la ley impugnada no pretendía más que dar una regulación gené-

rica al referéndum autonómico, sin estar enfocada a la convocatoria de consultas sobre cuestiones ajenas al ámbito competencial de Cataluña, podría concluirse que el peaje pagado resulta excesivo. Al fin y al cabo, la propia Ley enjuiciada reconocía de manera expresa la vigencia de este evidente límite (artículos 1, 2 y 6).

¿Qué sentido tiene, pues, que el Tribunal dedique un Fundamento Jurídico entero a mostrar cómo opera tal exigencia en los tres países, si ello conllevaba semejante losa para sus argumentos sobre el régimen de distribución de competencias en la materia? La explicación muy probablemente se encuentre en el contexto en que fue dictada la sentencia: junio del año 2017, prácticamente a las puertas del desafío soberanista que llevó a las autoridades catalanas a convocar un referéndum de secesión primero, y a declarar unilateralmente la independencia de la Comunidad Autónoma después (20).

Sea como fuere, tras el repaso comparado el Tribunal recuerda que sobre la cuestión ya existe una consolidada jurisprudencia, y pasa a apuntar sus líneas fundamentales, a saber:

1. La competencia que el artículo 149.1.32 de la Constitución reconoce en favor del Estado no se limita a la autorización de la convocatoria de las consultas a celebrar por vía de referéndum, sino que se extiende al «establecimiento y regulación» de la institución, y ello por precisar de desarrollo a través de ley orgánica por exigencia de los artículos 81 y 92.3 de la Constitución.
2. El concepto de «establecimiento y regulación» abarca un amplio espectro de facultades en favor del Estado, y que, como vimos, fueron detalladas por la sentencia 137/2015. Así pues, al Estado corresponderá en todo caso el establecimiento de «los supuestos, tipos y formas de referéndum, sus ámbitos territoriales, los casos en que puede haber lugar a su convocatoria, sus procedimientos de desarrollo y garantías y, en fin, el reconocimiento jurídico a dar al pronunciamiento popular». Este conjunto de facultades estatales deberá entenderse sin perjuicio de que las Comunidades puedan asumir en sus Estatutos «algún género de intervención «en la ejecución o, incluso, en el complemento normativo de los preceptos estatales que disciplinen, en los términos señalados, unas u otras figuras de referéndum».
3. Es perfectamente posible crear modalidades de referéndum distintas a las contempladas expresamente por la Constitución, pero ello

(20) SÁENZ ROYO, Eva, *El referéndum en España, op. cit.*, pág. 55, coincide en la evidencia de que la posición del Tribunal «solo se explica por los referendos que se pretendían llevar a cabo de carácter secesionista».

se considera facultad exclusiva del legislador orgánico. Dicho de otro modo, el Tribunal considera indiscutible que la creación legislativa de nuevas formas de referéndum queda incluida en la noción de «desarrollo» del derecho fundamental de participación política. Por consiguiente, habrá de ser la Ley Orgánica 2/1980 la encargada de prever la figura del referéndum autonómico.

4. Si la modalidad de referéndum autonómico fuera instaurada por las Cortes Generales, debería quedar circunscrita a cuestiones sobre las que las Comunidades Autónomas convocantes posean competencia. De este modo, jamás podría pronunciarse el electorado de una Comunidad sobre asuntos que pertenezcan «al ámbito competencial privativo del Estado ni [sobre] cuestiones fundamentales que fueron resueltas en el proceso constituyente y que están sustraídas a la decisión de los poderes constituidos».

Realizado el recordatorio de estos ejes esenciales en la distribución de competencias en la materia, el Tribunal se interroga sobre el papel del artículo 122 del Estatuto de Autonomía de Cataluña, puesto que la Ley dice apoyarse en el título competencial en él recogido. Se subraya que el artículo fue objeto de una interpretación conforme en la sentencia 31/2010, que fijó que su inciso final («con excepción de lo previsto en el artículo 149.1.32 CE») no debía entenderse limitado a la autorización estatal de la convocatoria de referendos, sino a la entera disciplina de éstos. En consecuencia, afirma el Tribunal, el artículo 122 no supone una apoyatura válida para que la Comunidad Autónoma catalana introduzca nuevas modalidades de referéndum, y tan solo permitiría que ésta tuviera «algún género de intervención en el complemento normativo, para aspectos accesorios, de los preceptos estatales que disciplinen unas u otras figuras de referéndum».

El Tribunal trata, de esta manera, de hacer compatible la doctrina defendida en la sentencia 31/2010 con el cierto viraje emprendido en la 137/2015. Nótese, sin embargo, que el intento lleva al Tribunal a enterrar buena parte de las posiciones mantenidas en la primera. La sentencia 31/2010, además de interpretar el contenido de la competencia estatal derivada del artículo 149.1.32 CE, establecía que la expresión «cualquier otro instrumento de consulta popular» empleada por el artículo 122 EAC no incluye bajo ningún concepto el referéndum. Pese a ello, la sentencia 51/2017 indica que en virtud de este artículo la Comunidad Autónoma catalana sí posee ciertas facultades normativas y de ejecución en materia de referéndum. Es decir, la sentencia 51/2017 da el paso de reconocer que Cataluña puede actuar, en los términos expuestos, en la cuestión referendaria pese a haber afirmado la sentencia 31/2010 que el artículo 122 de su Estatuto se refiere únicamente a consultas populares de carácter no referendario. La corrección, como puede comprobarse, no es menor.

La última de las reflexiones emprendidas en la sentencia retoma alegaciones en su día ya realizadas al hilo del proceso sobre el Plan Ibarretxe. En efecto, el Abogado de la Generalitat y el Letrado del Parlamento de Cataluña defendieron la posibilidad de sustentar la norma impugnada en competencias o potestades implícitas, vinculadas a la capacidad de autoorganización institucional de la Comunidad o los derechos de participación contemplados en su Estatuto. Los segundos, recuerda con acierto el Tribunal, no son fuente de competencia alguna (cuestión, por lo demás, que ya indicó en su día en la sentencia 103/2008). En cuanto a la primera, la resolución argumenta que no aporta nada a la cuestión debatida, no solo porque en presencia de un título específico (artículo 122 EAC) nada puede hacer uno más genérico, sino por negar la posibilidad de que el referéndum consultivo pueda considerarse «institución» de autogobierno en el sentido del artículo 148.1.1 CE.

Realizadas todas estas consideraciones, la conclusión del Tribunal resultaba palmaria: la Ley 4/2010, en tanto creaba una nueva modalidad de referéndum ajena a las previstas en la Constitución y en la Ley Orgánica 2/1980, era inconstitucional y debía ser anulada.

### **III. En favor de la apertura: revisión crítica de la argumentación del Tribunal Constitucional**

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre la posibilidad de celebrar referendos autonómicos distintos a los expresamente recogidos en el texto constitucional, y cuyos elementos nucleares son sistematizados por la sentencia 51/2017 recién comentada, es tajante: este nuevo tipo de referendos solo podría ser creado por el legislador orgánico, quedando reservada la actuación de los Parlamentos autonómicos al mero complemento normativo y/o ejecución de las disposiciones estatales. Los argumentos en que apoya el Tribunal esta conclusión nos parecen susceptibles de algunas críticas de no menor importancia, y a su exposición dedicaremos el presente apartado.

El Tribunal ha interpretado, a nuestro juicio de manera muy expansiva, las facultades que corresponden al Estado en materia de referéndum, reduciendo al mínimo la capacidad de influencia al respecto de los Estatutos de Autonomía. Así, la jurisprudencia insiste en que la competencia estatal derivada del artículo 149.1.32 de la Constitución («autorización de la convocatoria de consultas populares por vía de referéndum») no puede entenderse limitada a la simple autorización, sino que se extiende al «establecimiento y regulación» de la institución, dada la existencia de dos claras reservas en favor del Estado: i) la derivada del desarrollo del derecho fundamental de participación política (artículo 81 de la Constitución);

y ii) la recogida en el artículo 92.3 de la Constitución para la regulación de las modalidades de referéndum previstas en el texto supremo. La reflexión, sin embargo, nos parece problemática. No solo resulta difícil estirar los términos con que tan claramente se expresa el artículo 149.1.32, que se refiere estrictamente a «autorización de la convocatoria», sino que no se entiende cómo las reservas de ley orgánica pueden operar sobre el mismo una transformación tal. Pero vayamos por partes.

Empezaremos analizando en detalle el título competencial del 149.1.32 CE. Obviando la lógica general del sistema de distribución competencial, que suele pivotar en torno a los conceptos de legislación y ejecución, el artículo recoge un dispositivo de salvaguarda —podría hablarse de auténtica «bala de plata»— frente a posibles referendos con afectación a los intereses generales del Estado(21). Cuando se pone el foco en el tenor literal del artículo, la cuestión parece clara: no se está otorgando competencia normativa alguna al Estado, salvo en lo que pueda ser necesario para configurar el procedimiento de concesión de la citada autorización. En consecuencia, ello haría de la capacidad regulatoria del referéndum un asunto susceptible de asunción autonómica(22), siempre sin olvidar las limitaciones derivadas de otros artículos. De hecho, esta parecía ser la interpretación del Tribunal Constitucional en un primer momento, pues la sentencia 103/2008 afirmaba con rotundidad que «solo pueden convocarse y celebrarse los referendos que expresamente estén previstos en las normas del Estado, *incluidos los Estatutos de Autonomía*, de conformidad con la Constitución».

En efecto, la cláusula en cuestión parece responder a la necesidad de conferir al Estado un escudo frente a un eventual uso inadecuado del referéndum por parte de algunas Comunidades(23). Con mucha probabilidad, el temor a que pudieran ser convocados referendos con fines se-

---

(21) Véanse al respecto, PÉREZ ALBERDI, María Reyes, *El derecho fundamental a participar en los asuntos públicos*. Congreso de los Diputados, Madrid, 2013, pág. 272, o MARTÍN NÚÑEZ, Esther, «Comentario a la sentencia sobre el Estatuto...», *op. cit.*, pág. 318.

(22) Esta posición mantiene notable apoyo en la doctrina. Véanse, entre otros, AGUADO RENEDO, César, «Sentido y posibilidades del referéndum autonómico», *op. cit.*, pág. 102; ENÉRIZ OLAECHEA, Francisco Javier, «Las consultas populares por vía de referéndum de las comunidades autónomas. Un comentario sobre la STC 51/2017, de 10 de mayo: por una reforma de la Ley Orgánica de modalidades de referéndum para posibilitar estas consultas», en *Revista Aranzadi Doctrinal*, n.º 9, 2017, pág. 7; IBÁÑEZ MACÍAS, Antonio, «Los referendos regional y local en el Estado autonómico. Sus bases y límites constitucionales», en *Revista Vasca de Administración Pública*, n.º 97, 2013, pág. 121; MARTÍN NÚÑEZ, Esther, «Notas sobre el referéndum autonómico en España», en CAPPUCIO, Laura y CORRETJA TORRENS, Mercè (eds.), *El derecho a decidir. Un diálogo italo-catalán*. Generalitat de Catalunya, Institut d'Estudis Autonòmics. Barcelona, 2014, pág. 86; o PÉREZ SOLA, Nicolás «La competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas en materia de consultas populares», en *Teoría y Realidad Constitucional*, n.º 24, 2009, pág. 445.

(23) Véase al respecto MARTÍN NÚÑEZ, Esther, «Notas sobre el referéndum autonómico en España», *op. cit.*, pág. 85.

cesionistas estaría detrás de su previsión por el constituyente. Es de esta opinión el profesor Aguiar de Luque, que observa como motor claro de su previsión «la potencialidad centrífuga que esta institución podría desempeñar en alguna zona del país» (24). Misma posición mantiene Reyes Pérez, que entiende la cláusula como una clara «garantía de la unidad política del Estado», sin otra finalidad que la de evitar que referendos convocados exclusivamente por las autonomías «puedan condicionar la voluntad general a través del pronunciamiento de una fracción del pueblo español» (25).

Una vez conocida la estricta naturaleza de la cláusula en cuestión, resulta igualmente útil a nuestros fines analizar el modo en que puede ser empleada por el Estado. Al respecto podemos formular dos consideraciones. La primera tiene que ver con la institución capacitada para su ejercicio. Según el artículo 2.2 de la Ley Orgánica 2/1980, corresponde al Gobierno, a propuesta de su Presidente, decidir sobre su concesión. La segunda cuestión plantea el margen de maniobra de que dispone el Gobierno a la hora de adoptar su posición. A este respecto la Ley Orgánica no realiza precisión alguna. En su Dictamen 943/1994, el Consejo de Estado, refiriéndose a consultas de ámbito local, afirmó que esta autorización suponía un simple «control de legalidad en materia de Régimen Local», deduciéndose que no cabría negativa gubernamental allí donde se satisficieran los requisitos mínimos de estas consultas. Años más tarde, sin embargo, el Tribunal Constitucional negó esta interpretación. A través del Auto 87/2011, por el que el Tribunal precisamente levantaba la suspensión sobre la Ley catalana 4/2010, consideró evidente que al Gobierno «le corresponde decidir, con entera libertad, acerca de la conveniencia de otorgar o no la mencionada autorización». De esta forma, el ejecutivo central ostenta un gran margen de maniobra a la hora de adoptar su posición.

Realizadas las reflexiones anteriores sobre el título competencial del artículo 149.1.32 de la Constitución, debemos adentrarnos en la lógica subyacente al otro gran pilar de la argumentación del Tribunal en su potente restricción a las capacidades normativas de las Comunidades Autónomas en materia de referéndum. Hablamos de las reservas de ley orgánica con-

---

(24) AGUIAR DE LUQUE, Luis, «Participación política y referéndum: aspectos teóricos y constitucionales», en *Revista de Derecho Público*, n.º 102, 1986, pág. 13. En términos similares se expresa AGUADO RENEDO, César, «Sentido y posibilidades del referéndum autonómico», *op. cit.*, pág. 118, que subraya que «tal cláusula constituye una salvaguarda para el Estado respecto de consultas referendarias que pudieran proponerse desde unidades territoriales intermedias (o inferiores) y que pudieran incidir en el interés general..., comenzando por el más lógico, que es el de su propia subsistencia como tal Estado, esto es, en su integridad».

(25) PÉREZ ALBERDI, María Reyes, «La admisibilidad constitucional de un referéndum autonómico...», *op. cit.*, pág. 113.

tenidas en los artículos 81 y 92.3 de la Constitución, en cuya conjunción hace reposar el Tribunal la afirmación de que es la Ley Orgánica 2/1980 «la única ley constitucionalmente adecuada» para la regulación y el establecimiento de los diferentes tipos de referéndum. Es decir, solo la norma en cuestión tendría la capacidad de regular «los supuestos, tipos y formas de referéndum, sus ámbitos territoriales, los casos en que pueda haber lugar a su convocatoria, sus procedimientos de desarrollo y garantías y, en fin, el reconocimiento jurídico a dar al pronunciamiento popular». ¿Es razonable extraer semejante conclusión de dos reservas de ley orgánica? A nuestro juicio, son tres los argumentos que obligan a ofrecer una respuesta negativa al interrogante.

Primeramente, creemos que la propia jurisprudencia constitucional sobre la generalidad de reservas de ley orgánica impide aceptar el alcance que otorga el Tribunal a las dos aquí consideradas. En efecto, por un lado, el Tribunal ha exigido siempre la interpretación estricta de este tipo de reservas, evitando así una excesiva petrificación del ordenamiento jurídico (sentencias 5/1981 o 76/1983). El maestro De Otto afirmaba, en este sentido, la conveniencia de restringir lo más posible su contenido, dejando un espacio razonable a la ley ordinaria. De no hacerse así, se estaría incrementando el sector sustraído «a la mayoría a la que corresponde legislar» (26). En consecuencia, el empleo del artículo 81 de la Constitución —y del resto de artículos instauradores de reservas específicas de ley orgánica— debe ser de carácter extraordinario o excepcional (sentencias 76/1983 o 160/1987), debiendo ser restrictiva la interpretación de las materias enumeradas en ellos (sentencias 160/1987, 142/1993 o 53/2002).

Por otro lado, la misma jurisprudencia ha considerado que «en el estado de autonomías territoriales, las normas entronizadoras de reservas a determinadas fuentes no son, solo por ello, atributivas de competencia a un cierto ente» (sentencia 173/1998, con referencia a las precedentes 37/1981 y 137/1986). Si aceptamos ambos elementos la cuestión es clara: la capacidad normativa que confieren ambas reservas al Estado debe hacerse compatible con el sistema de normas específicamente orientado a la distribución de competencias entre éste y las Comunidades Autónomas. Y si recordamos que la única norma al respecto —el artículo 149.1.32 de la Constitución— se limita a reservar al Estado la autorización de la convocatoria de las consultas, resulta palmario que las reservas aquí consideradas no deben anular —o reducir al mínimo— la capacidad normativa de las Comunidades.

---

(26) DE OTTO, Ignacio, *Derecho Constitucional. Sistema de fuentes*. 10ª reimp., Ariel. Barcelona, 2007, pág. 116.

En segundo lugar, debemos detenernos en la extensión concreta de la reserva contemplada en el artículo 92.3 de la Constitución. Su literalidad indica que «las distintas modalidades de referéndum previstas en la Constitución» deberán ser reguladas por ley orgánica. Pues bien, dejando al margen aquellos referendos previstos para la iniciativa autonómica y para la elaboración de los Estatutos de Autonomía de «vía agravada», es evidente que la Constitución no contempla referéndum autonómico alguno(27). Ocurre lo mismo con los referendos de ámbito municipal, siendo esta la razón que llevó a la Ley Orgánica 2/1980 a remitir su regulación concreta a la legislación en materia de régimen local(28). Y, en efecto, es el artículo 71 de la Ley 7/1985, Reguladora de las Bases del Régimen Local el que ha operado su configuración, sin que se haya producido por ello contestación alguna en torno a su constitucionalidad. ¿Qué sentido tiene, por consiguiente, que la jurisprudencia del Tribunal insista en que debe ser la Ley 2/1980 la que se encargue de establecer y regular los nuevos referendos autonómicos?

Para el Tribunal Constitucional, sin embargo, la experiencia de los referendos municipales tiene una significación diferente —y a nuestro juicio difícilmente sostenible. En efecto, insiste el Tribunal en la sentencia 51/2017 en que «es a la Ley Orgánica a la que remite el artículo 92.3, por tanto, a la que correspondería (...) la previsión, genérica o en abstracto, de consultas referendarias distintas a las contempladas de manera expresa en la norma fundamental. (...). Así hizo el legislador para los *referenda* municipales (...)». No parece, sin embargo, que la apreciación sea certera. Lo que realmente hizo la Ley 2/1980 en relación con los referendos municipales fue excluirlos de su regulación, remitiendo para ello a la específica normativa sobre la materia local. Carece de sentido, pues, que una manifiesta exclusión pueda considerarse «previsión».

La argumentación del Tribunal se tambalea igualmente cuando se recuerda que algunas Comunidades Autónomas distintas a aquellas que lograron su autonomía por la vía del artículo 151 de la Constitución han instaurado, a través de sus Estatutos, nuevas modalidades de referéndum. Efectivamente, Aragón, Extremadura y Comunitat Valenciana han pre-

(27) ENÉRIZ OLAECHEA, Francisco Javier, «Las consultas populares por vía de referéndum de las comunidades autónomas...», *op. cit.*, pág. 6, considera palmario que «la Constitución remite a una ley orgánica la regulación de las modalidades de referéndum que ella misma contempla y no obliga a que en ella se contengan todas las posibles modalidades de referéndum que puedan darse y que convoquen autoridades autonómicas o locales para asuntos de su competencia y de un claro interés menor que el interés constitucional o superior del Estado en su conjunto».

(28) Disposición Adicional de la Ley Orgánica 2/1980: «Las disposiciones de la presente Ley no alcanzan en su regulación a las consultas populares que puedan celebrarse por los Ayuntamientos, relativas a asuntos relevantes de índole municipal, en sus respectivos territorios, de acuerdo con la legislación de Régimen Local, y a salvo, en todo caso, la competencia exclusiva del Estado para su autorización».

visto la culminación del proceso de reforma de sus respectivos Estatutos con un referéndum —facultativo en los dos primeros casos(29), obligatorio en el tercero(30). Lo significativo es que fue el propio Tribunal Constitucional el que, a través de su sentencia 31/2010, admitió la perfecta constitucionalidad de estas previsiones estatutarias(31), sin exigir que esta nueva modalidad de referéndum fuera contemplada previamente por la Ley Orgánica 2/1980.

También es ajena a la tipología de referendos prevista en la Constitución la posibilidad contemplada en los Estatutos vasco (artículo 8) y castellanoleonés (Disposición Transitoria 3.ª) de celebrar consultas sobre la agregación/segregación de municipios enclavados en sus respectivos territorios. Una vez más, estamos ante normas estatutarias que prevén nuevas modalidades de referéndum sin una previa estipulación en normas estatales, y sin que ello haya generado conflicto constitucional alguno.

Pasemos ya, en tercer lugar, a reflexionar sobre el alcance que debe atribuirse a la reserva de ley orgánica derivada del desarrollo del derecho fundamental de participación política. Recordando que, en efecto, el referéndum constituye un procedimiento que vehicula el derecho contemplado en el artículo 23 de la Constitución (sentencia 119/1995), debemos preguntarnos por el sentido que debe darse a la expresión «desarrollo» prevista en el artículo 81 de la Constitución. Una visión sistemática del texto supremo genera alguna pauta global sobre qué debemos entender por tal. Si acudimos al artículo 53 comprobaremos que se llama a la ley ordinaria a ejercer la «regulación» de los derechos incluidos en el Capítulo II del Título I. Así pues, y como afirma De Otto, por «desarrollo» debemos entender algo distinto a la «regulación del ejercicio». Del mismo modo, «no cabe atribuir a la ley orgánica todo lo que 'afecte' al derecho, ni siquiera todo lo que se pueda considerar regulación de su ejercicio, sino algo menos» (32).

---

(29) El artículo 115.7 del Estatuto aragonés y el 91.2 del extremeño prevén la posibilidad de celebrar referéndum de ratificación si así lo acuerda la respectiva Asamblea legislativa con el voto favorable de las dos terceras partes de sus miembros.

(30) El artículo 81.5 del Estatuto de la Comunitat Valenciana estipula que la Generalitat convocará, previa autorización del Estado, referéndum de ratificación en un plazo de seis meses desde la votación final en las Cortes Generales.

(31) El Tribunal afirmó, en el Fundamento Jurídico 147 de la sentencia, que la posibilidad de exigir un referéndum de ratificación como culminación del proceso de reforma estatutaria cabía perfectamente dentro del «amplio margen de consideración» que el artículo 147.3 de la Constitución contempla («La reforma de los Estatutos se ajustará al procedimiento establecido en los mismos y requerirá, en todo caso, la aprobación por las Cortes Generales, mediante ley orgánica»).

(32) DE OTTO, Ignacio, *Derecho Constitucional. Sistema de fuentes*, op. cit., pág. 117. Comparte esta posición ALZAGA, Óscar, *Derecho Político español, según la Constitución de 1978*. Centro de Estudios Ramón Areces. Madrid, 1997, pág. 364. Del mismo modo, PÉREZ ALBERDI, María Reyes, *El derecho fundamental a participar en los asuntos públicos*, op. cit., pág. 63, argumenta que cuando

La jurisprudencia constitucional coincide con esta argumentación, insistiendo con frecuencia en que el legislador orgánico debe limitarse al desarrollo directo del derecho (33), esto es, «a la regulación de determinados aspectos esenciales para la definición del derecho», lo que abarcaría «lo tocante a la titularidad, a las facultades elementales que lo integran en sus varias vertientes (...), a las garantías fundamentales necesarias para preservarlo frente a las injerencias de los poderes públicos y, muy especialmente, (...) los límites (...) en atención de otros derechos y libertades» (sentencia 173/1998). Por consiguiente, como explica Ibáñez, el legislador orgánico sería el encargado de resolver los siguientes puntos: qué ciudadanos tienen el derecho a participar vía referéndum; qué requisitos es preciso cumplir para su ejercicio; y qué mecanismos deben fijarse para garantizar los caracteres básicos del sufragio (libre, igual, secreto, directo y personal), lo que incluiría no sólo los dispositivos de votación, escrutinio y proclamación de resultados, sino también una organización administrativa electoral (34). La ley orgánica, pues, no se extendería a la regulación de las modalidades de ejercicio del derecho, como también ha afirmado el Tribunal Constitucional (sentencia 127/1994).

Sorprende, sin embargo, comprobar que las sentencias 137/2015 y 51/2017 han estirado más allá de estos límites el horizonte normativo del legislador orgánico. Como vimos *supra*, el Tribunal ha afirmado que la normativa estatal sobre referéndum debe también extenderse a elementos como los supuestos de referéndum, sus ámbitos territoriales o los efectos jurídicos del pronunciamiento popular. Todos ellos, nos parece, desbordan la estricta comprensión del concepto «desarrollo directo del derecho», constituyendo más bien piezas que debería configurar el legislador ordinario —ya sea de ámbito estatal, ya sea de ámbito autonómico, en función de cómo se entienda resuelta la previa e independiente cuestión del reparto competencial en la materia.

El otro gran instituto a través del cual se actualiza el derecho de participación política, es decir, las elecciones, ofrecen un buen ejemplo en este sentido. Pese a que el artículo 81 de la Constitución exige doblemente que

---

el texto constitucional llama al legislador a desarrollar un derecho «le está pidiendo que configure ese derecho, esto es, que concrete las abstractas previsiones de la Constitución fijando los elementos esenciales del derecho fundamental. Se trata, por tanto, de una tarea de delimitación o definición de los contornos del derecho fundamental en cuestión».

(33) Como afirma BARCELÓ I SERRAMALERA, Mercè, *La Ley Orgánica. Ámbito material y posición en el sistema de fuentes*. Atelier. Barcelona, 2004, pág. 58, «la noción de 'desarrollo directo' es un concepto utilizado desde muy pronto por la jurisprudencia constitucional justamente para intentar reducir la vis expansiva que las posiciones formalistas atribuían a la reserva de ley orgánica».

(34) IBÁÑEZ MACÍAS, Antonio, «Los referendos regional y local en el Estado autonómico...», *op. cit.*, pág. 127. Misma postura mantiene PÉREZ ALBERDI, María Reyes, «La admisibilidad constitucional de un referéndum autonómico...», *op. cit.*, pág. 124.

la materia electoral sea regulada por ley orgánica —pues resulta aplicable tanto la apelación al desarrollo del derecho fundamental de participación política como la relativa al régimen electoral general—, ello no ha sido óbice para que los Estatutos de Autonomía recojan previsiones propias en la materia. Es más, muchas de las Comunidades Autónomas han desarrollado tales previsiones en leyes electorales específicas. De esta manera, las normas estatales se encargan de la determinación de los titulares del derecho y de su contenido y garantías genéricas, pero cada Comunidad procede a fijar los supuestos de ejercicio (estipulando la duración del mandato parlamentario, y por tanto la periodicidad concreta del proceso electoral, así como la posibilidad o imposibilidad de disolución anticipada de la Asamblea). No se entiende por qué lo que es válido para el ámbito electoral no puede serlo para el referéndum, siendo ambos mecanismos de decisión que suponen ejercicio del mismo derecho fundamental.

El conjunto de reflexiones anteriores nos lleva a afirmar que ni las reservas derivadas de los artículos 81 y 92.3 de la Constitución, ni la competencia estatal prevista en su artículo 149.1.32 permiten sostener que al Estado deba corresponder la «entera disciplina» en materia de referéndum. Tampoco resulta útil, en este sentido, la apelación al artículo 149.1.1, que acoge la competencia del Estado para «la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos». Y ello en cuanto es, de nuevo, la propia jurisprudencia del Tribunal Constitucional al respecto la que descarta que pueda emplearse para otorgar una tan extensa capacidad normativa al Estado. En efecto, la sentencia 61/1997 subrayó que «las condiciones básicas que garantizan la igualdad, por definición, no pueden consistir en un régimen jurídico acabado y completo de los derechos y deberes constitucionales afectados. (...) con tal normación, como es evidente, no se determina ni se agota su entero régimen jurídico». Lo contrario implicaría, en palabras del propio Tribunal, «suprimir la diversidad que nace de la autonomía» (sentencia 75/1990).

Así pues, la evolución en la jurisprudencia del Tribunal sobre los referendos autonómicos se antojaba imprescindible. El viraje comenzó con la sentencia 137/2015, en la que el Tribunal habla por vez primera de la posibilidad de que las Comunidades participen de algún modo de la acción normativa y ejecutiva en la materia. Curiosamente, sin embargo, el Tribunal seguía empleando la expresión «entera disciplina» para referirse a la capacidad regulatoria del Estado. La sentencia 51/2017, que vino a confirmar el espacio abierto a la configuración complementaria de las Comunidades, acertó al desterrar el empleo de tal expresión, que choca frontalmente con el reconocimiento del mismo.

El actual estado de las cosas indica, pues, que las Comunidades pueden intervenir en materia de referéndum a través de una labor de com-

plemento normativo y/o de ejecución. El avance respecto de la situación en que se vetaba toda intervención autonómica resulta un acierto, pero no parece que, a la luz de las reflexiones previas, pueda calificarse de suficiente. La opción más respetuosa con el alcance estricto de las competencias y reservas de ley orgánica que operan en favor del Estado sería que éste limitara su actividad a la configuración esencial del derecho de participación política directa, dejando suficiente margen para que las Comunidades pudieran crear nuevos tipos de referéndum.

Además, la actual jurisprudencia parece exigir, para que las Comunidades puedan operar tal reducida capacidad en la materia, que sus Estatutos prevean expresamente tal facultad. Como expresó la sentencia 103/2008, en este ámbito no es posible la apelación a competencias implícitas. Creemos, de nuevo, que esta afirmación es susceptible de debate. El referéndum es un mecanismo relevante de cualquier engranaje institucional, ya sea estatal o infra-estatal, de manera que la competencia autonómica sobre organización de las propias instituciones de autogobierno (148.1.1 de la Constitución) nos parece cobertura más que suficiente al respecto<sup>(35)</sup>. Nótese, en efecto, que el procedimiento referendario puede desempeñar diversas funciones vinculadas al funcionamiento de las instituciones de autogobierno, como la de control de los cargos electos (a través de la derogación de leyes; del revocatorio; o de la ilustración de la acción de los representantes mediante opiniones consultivas, etc.), la resolución de conflictos entre distintos órganos (sometimiento a votación popular de un proyecto de ley del Gobierno rechazado por el poder legislativo; a la inversa, sometimiento a votación de una norma aprobada por el Parlamento y que cuenta con el rechazo gubernamental), etc.

Estos argumentos no parecen haber convencido, sin embargo, al Tribunal. En el caso Ibarretxe las autoridades vascas alegaron ostentar competencia en materia de referéndum haciendo referencia a dos elementos diversos: i) la citada competencia en materia de organización de las propias instituciones de autogobierno (recogida en el artículo 10.2 de su Estatuto); y ii) la obligación de los poderes públicos vascos de facilitar la participación ciudadana en el ámbito político (artículo 9.2 e) del Estatuto). El Tribunal no entró a valorar el alcance del primero de los elementos, refiriéndose exclusivamente al segundo para subrayar que de tal genérica obligación no cabía derivar competencia autonómica alguna.

---

(35) Así lo entienden DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI, Tomás, «Los límites constitucionales a las consultas populares referendarias autonómicas», en *Revista General de Derecho Constitucional*, n.º 25, 2017, pág. 18, IBÁÑEZ MACÍAS, Antonio «Los referendos regional y local en el Estado autonómico...», *op. cit.*, pág. 111, o RIDAO I MARTÍN, Joan, «La poderosa y alargada sombra de la STC 103/2008 sobre la Ley vasca de consulta en el ejercicio del 'derecho a decidir' un nuevo marco político para Cataluña», en *Revista Vasca de Administración Pública*, n.º 99-100, 2014, pág. 2577.

La alegación de ambos elementos como apoyatura para la capacidad autonómica en materia de referéndum volvió a ser planteada en el proceso constitucional sustanciado frente a la Ley 4/2010. El Tribunal negó, una vez más, su utilidad a este respecto, destacando que ambos resultan incompatibles con la constatación de que el referéndum constituye una figura excepcional o extraordinaria en nuestro ordenamiento. De manera novedosa en relación con la sentencia 103/2008, el Tribunal sí entró aquí a valorar la virtualidad del título competencial del 148.1.1 de la Constitución, si bien de un modo muy superficial. La sentencia se limita a expresar su convencimiento de que el referéndum consultivo no puede considerarse, a efectos competenciales, una institución de autogobierno.

Ninguna de estas consideraciones resulta convincente. Así, en primer lugar, la excepcionalidad del referéndum frente a la democracia representativa no aporta nada a la reflexión aquí emprendida. También en países como Alemania e Italia, o incluso en Suiza, el referéndum es un mecanismo de empleo extraordinario frente a los habituales y predominantes procesos representativos. Ello no ha sido obstáculo para que, como la propia sentencia 51/2017 recuerda, *länder*, regiones y cantones dispongan de la capacidad de contemplar nuevas modalidades de referéndum en sus normas institucionales básicas. En segundo lugar, la evidencia de que el referéndum no es estrictamente hablando una institución de autogobierno (como el Gobierno o el Parlamento) no impide afirmar que sus repercusiones en ellas son múltiples e intensas.

La práctica seguida en relación con la otra gran figura de democracia semidirecta en España, la iniciativa legislativa popular, avala el grueso de los argumentos anteriores. En su sentencia 119/1995 el Tribunal constató que este mecanismo supone, al igual que el referéndum y el concejo abierto, ejercicio del derecho fundamental de participación política. De este modo, sería aplicable la genérica reserva de ley orgánica derivada del artículo 81 de la Constitución. Además, y de manera análoga al artículo 92.3 que rige para el referéndum, el artículo 87.3 exige que una ley orgánica regule sus condiciones de ejercicio. Nada de ello ha sido impedimento para que las Comunidades Autónomas, sin despertar conflicto constitucional alguno, hayan recogido la figura en sus Estatutos y desarrollado normas legales sobre el instrumento. El conjunto de las previsiones estatutarias al respecto se ha realizado no en los títulos dedicados a la asunción competencial sino en aquellos referidos a las instituciones de autogobierno, dadas sus palmarias conexiones con las mismas. Lo más relevante a nuestros efectos es, no obstante, la constatación de que esta actividad autonómica en la materia se ha realizado sin necesidad de que la Ley Orgánica 3/1984, reguladora de la iniciativa legislativa popular a nivel estatal, haya tenido que contemplar de manera previa una nueva modalidad autonómica de iniciativa.

El Tribunal, sin embargo, se ha mostrado impermeable ante este tipo de reflexión. Las autoridades catalanas alegaron el ejemplo de la iniciativa legislativa popular en el curso del proceso contra la Ley 51/2017, con escaso éxito. Una vez más, el Tribunal descarta una consistente vía de argumentación a través de afirmaciones superficiales e inconexas. Así, en primer lugar se afirma que las dos herramientas no son susceptibles de equiparación, pues las iniciativas populares «no son, a diferencia del referéndum, cauce para la manifestación directa, excepcional en nuestro Derecho, de la voluntad popular, sino instrumento, más bien, para que una fracción del electorado propicie un pronunciamiento de los representantes del pueblo sobre determinada propuesta legislativa». Pese al reconocimiento de las diferencias existentes entre ambas figuras, no se entiende qué aportan en los asuntos aquí debatidos. Sus diferencias de funcionamiento no pueden empañar la inequívoca realidad de que en ambas se ejercita el derecho fundamental de participación política, careciendo de sentido otorgar alcances distintos a una doble reserva de ley orgánica absolutamente simétrica.

En segundo lugar, el Tribunal vuelve a apelar como argumento para desechar el ejemplo de las iniciativas populares al carácter extraordinario del referéndum en nuestro sistema institucional. Según la sentencia es esta excepcionalidad la que impide que el legislador ordinario pueda articular libremente modalidades del mismo, correspondiendo ello al ámbito de la ley orgánica. Debemos insistir en que la constatación de que la democracia representativa es la predominante en nuestro sistema no aporta nada al debate, y ello por tres motivos: i) como ya hemos dicho, incluso en sistemas con un amplio uso del referéndum, como el suizo o el italiano, el mecanismo es extraordinario frente a los cauces representativos; ii) también la iniciativa legislativa popular supone una figura de uso excepcional frente a los ordinarios métodos de arranque del procedimiento legislativo; iii) finalmente, no se entiende por qué el hecho de que la figura objeto de regulación sea más o menos habitual frente a otros sistemas de decisión provoca una mayor extensión en las reservas de ley orgánica aplicable. Si lo que pretende decirse es algo así como que de su parca regulación a nivel estatal se deduce que el constituyente quiso que la figura fuera residual en todos los niveles territoriales, de nuevo el derecho comparado juega en contra: existen modelos como el estadounidense o el alemán donde el destierro del referéndum a nivel federal no ha sido óbice para su florecimiento a nivel de las entidades territoriales.

En conclusión, creemos que existen poderosos argumentos para defender una mayor capacidad normativa de las Comunidades Autónomas en materia de referéndum. Nos encontramos ante una figura de relevancia para el sistema institucional autonómico, debiendo pues incluirse en

la competencia sobre autoorganización interna. Además, la estricta consideración de las reservas de ley orgánica, aplicando la doctrina general del propio Tribunal al respecto, lleva a desterrar toda opción de interpretarlas en un sentido tan expansivo como el hasta ahora visto.

#### **IV. Nota al margen: sobre los referendos de secesión**

Merece la pena subrayar que el conjunto de argumentos ofrecido en favor de la posibilidad de que las Comunidades Autónomas prevean nuevas modalidades de referéndum se realiza de manera completamente aislada del interrogante sobre si son o no posibles referendos de secesión en el marco jurídico español. Es frecuente, por desgracia, que el debate sobre la virtualidad del referéndum autonómico venga contaminado por esta cuestión, que desde hace ya algunos años marca buena parte de la agenda política del país. Resulta erróneo, sin embargo, vincular ambos elementos. Debería ser posible reflexionar —ya sea a favor o en contra— de la posibilidad de que los Estatutos de Autonomía instauraran nuevos supuestos de referéndum sin que pase a inferirse de ello una determinada posición en el debate sobre las consultas secesionistas. Así pues, en este apartado focalizaremos nuestra atención en la viabilidad jurídica de éstas.

Bajo el marco de la jurisprudencia constitucional actual, ya hemos dicho que solo el legislador orgánico puede crear nuevos tipos de referéndum autonómico. Supongamos que, finalmente, las Cortes Generales dieran el paso y crearan un referéndum consultivo de ámbito estrictamente autonómico. Sin entrar ahora en la dudosa cuestión de cuáles son los límites de la actuación autonómica de complemento de esa normativa, la pregunta sería si esa consulta podría o no tener cualquier objeto. O más concretamente: ¿podría preguntarse a los ciudadanos de una Comunidad si desean separarse del conjunto de España para formar un Estado independiente?

La sentencia 103/2008 adelantaba ya la solución al interrogante: radicalmente no. Aunque el referéndum proyectado por la Ley vasca 9/2008 no preguntaba directamente por la independencia del País Vasco, sí presuponia la existencia de un sujeto soberano, el pueblo vasco, titular de un derecho a decidir y capaz de negociar con el Estado una nueva relación entre éste y la Comunidad Autónoma. En definitiva, pretendía abrir un procedimiento de reconsideración del conjunto del edificio constitucional, orientado a forjar un nuevo estatus de la Comunidad. Es indiscutible, sentenció el Tribunal, que este tipo de consultas afecta «al orden constituido y al fundamento mismo del orden constitucional». Esta afectación es perfectamente legítima bajo nuestro actual modelo jurídico, en

tanto es posible alterar cualquiera de los contenidos del texto supremo siempre que ello se realice por el procedimiento reglado. En conclusión, la sentencia recalca que el único referéndum que podría celebrarse sobre un objeto de este tipo sería el previsto en el artículo 168 de la Constitución.

El Tribunal vino a reiterar estos postulados en su sentencia 114/2017, sobre la Ley catalana 19/2017, denominada «del referéndum de autodeterminación». En esta ocasión las autoridades autonómicas sí que pretendían preguntar directamente sobre la secesión de un territorio del conjunto del Estado. Tras afirmar que el pueblo de Cataluña es «un sujeto político soberano» (artículo 2), la norma convocaba a la ciudadanía a «decidir el futuro político de Cataluña» mediante la celebración de un referéndum con la siguiente pregunta: «¿Quiere que Cataluña sea un Estado independiente en forma de república?» (artículo 4, puntos 1 y 2). La Ley declaraba la consulta vinculante, y afirmaba que en caso de contarse más votos afirmativos que negativos, ello supondría la independencia de Cataluña (artículo 4, puntos 3 y 4).

La sentencia del Tribunal será rotunda al afirmar que los españoles —todos ellos—, como ciudadanos libres e iguales en derechos, «son los únicos que, en hipótesis, podrían ser llamados a decidir sobre la permanencia y el destino del Estado común (art. 168 CE), sin que el poder constituyente del que son titulares únicos siguiera mereciendo ese nombre en el supuesto de que tal decisión se atribuyera a solo una fracción del pueblo español, como pretende la Ley 19/2017». Insistiendo, una vez más, en que la Constitución puede reformarse sin límite material alguno, el Tribunal recuerda que para la culminación de una operación de este tipo es imprescindible el respeto al marco procedimental configurado en la propia Constitución. La conclusión de todo ello será evidente: la Ley incurría en una inconstitucionalidad absoluta (36).

Cuando repasábamos los principales ejes de la sentencia 51/2017 nos detuvimos en el marco comparado ofrecido por el Tribunal, preguntándonos qué sentido tenía poner encima de la mesa ejemplos de países que permiten que sus entidades territoriales regulen y convoquen sus propios referendos solo para señalar que su objeto jamás podría ser extraño al marco de competencias de tales entidades. La respuesta que apuntábamos entonces se hace más evidente en el actual punto de nuestro trabajo. El Tribunal insistía, a pocos meses de que el desafío soberanista catalán cristalizara en la Ley 19/2017, en la lógica indiscutible que subyace a la necesidad de que el ente convocante de un referéndum posea compe-

---

(36) Misma suerte corrió el Decreto 139/2017, de convocatoria del referéndum de autodeterminación de Cataluña, anulado por la STC 122/2017. La sentencia realiza, obviamente, una remisión *in totum* a la argumentación ofrecida en la 114/2017.

tencia en la materia sobre la que pregunta a sus ciudadanos(37). Una Comunidad Autónoma, obviamente, no posee competencia para alterar el orden constituido.

Una última reflexión merece ser planteada. La sentencia 114/2017 recuerda, en su reiteración del ineludible cumplimiento del proceso de revisión constitucional para alterar el conjunto del modelo constitucional, que las Comunidades Autónomas tienen atribuida la facultad de promover una reforma del texto supremo (artículo 166 en conexión con el 87.2 de la Constitución). Este recordatorio — que parece serlo también del hecho de que las autoridades independentistas jamás recurrieron a esta posibilidad— nos obliga a preguntarnos si sería posible plantear un referéndum autonómico en el que se pregunte a los ciudadanos si están o no de acuerdo con iniciar un proceso de reforma constitucional a través de una proposición del Parlamento autonómico.

Autores como Vintró o Aguiar de Luque, partiendo de un entendimiento amplio de la noción de competencia, se posicionan a favor de esta posibilidad(38). El referéndum podría servir para conocer la posi-

---

(37) Esta premisa se encuentra presente en la regulación estatal básica sobre el referéndum municipal. Así, el artículo 71 de la Ley de Bases del Régimen local se refiere a la posibilidad de preguntar sobre «asuntos de la competencia propia municipal y de carácter local». Igualmente, la ley catalana 4/2010, de consultas populares por vía de referéndum, indicaba en su artículo 10 que «el objeto de las consultas populares por vía de referéndum de ámbito de Cataluña son las cuestiones políticas de especial trascendencia para la ciudadanía en el ámbito de las competencias de la Generalidad».

(38) VINTRÓ I CASTELLS, Joan, «Legalidad y consulta soberanista en Cataluña», en *Blog del Instituto de Derecho Público*, 23 de octubre de 2012, disponible en: <http://idpbarcelona.net/legalidad-y-consulta-soberanista-en-cataluna/> (fecha de consulta: 19 de febrero de 2019), sostiene que el concepto «ámbito de competencias» debe interpretarse «de manera que el objeto de las consultas pueda incluir, además de cuestiones sobre el elenco estatutario de materias competenciales, también preguntas relativas a las facultades de la Generalidad reconocidas por la Constitución y el Estatuto entre las que se encuentra el ejercicio de la iniciativa de reforma constitucional como se desprende de los artículos 166 y 87 del texto constitucional». Igualmente, AGUIAR DE LUQUE, Luis, «Referéndum y Estado autonómico» en PAREJO ALFONSO, Luciano y VIDA FERNÁNDEZ, José, (coords.), *Los retos del Estado y la Administración en el siglo XXI*. Tirant Lo Blanch. Valencia, 2017, pág. 1856, argumenta que «la posibilidad de que la Asamblea legislativa de una Comunidad Autónoma acuerde elaborar una proposición de reforma constitucional y que con carácter previo a la aprobación de su remisión a las Cortes someta tal propuesta a una consulta popular por vía de referéndum en el ámbito de la propia Comunidad Autónoma respectiva y con efectos meramente consultivos, no parece que pueda a título de principio suscitar grandes reparos de inconstitucionalidad». No opina de este modo CASTELLÀ ANDREU, Josep Maria, «Democracia, reforma constitucional y referéndum de autodeterminación», en ÁLVAREZ CONDE, Enrique, y SOUTO GALVÁN, Clara, *El Estado autonómico en la perspectiva de 2020*. Instituto de Derecho Público – Universidad Rey Juan Carlos. Madrid, 2013, pág. 198, para quien «una interpretación tan amplia del alcance del término ‘competencia’ es discutible, puesto que vacía completamente el significado preciso que la doctrina iuspublicista, en España y en los Estados políticamente compuestos, ha atribuido a la competencia como conjunto de facultades jurídicas que ostenta un ente público sobre una materia determinada». El autor insiste en la imposibilidad de alterar el genuino proceso de reforma constitucional con «aditivos anteriores o simultáneos (como lo sería una iniciativa popular o un referéndum para activar el procedimiento de reforma)» en CASTELLÀ ANDREU, Josep Maria, «Sobre el encaje constitucional del pretendido referéndum de secesión en Cataluña», en SÁENZ ROYO, Eva y GARRIDO LÓPEZ, Carlos, *La funcionalidad del referéndum en la democracia representativa*, op. cit., pág. 141.

ción de la ciudadanía de la Comunidad en torno a la opción de elevar a las Cortes Generales una proposición de reforma constitucional. El planteamiento enfrenta, sin embargo, algunas dificultades. La primera pasa por la necesidad de recalcar que quien tiene atribuida la facultad de elevar proposición de reforma a las Cortes Generales es exclusivamente la Asamblea autonómica. De hecho, debe recordarse que el constituyente descartó la posibilidad de incluir la iniciativa popular en el ámbito de la reforma constitucional(39). Por ello, todo intento de presionar a la Asamblea para que ejercita su facultad podría entenderse como ilícita. En este punto sería posible argumentar que la convocatoria de un referéndum meramente consultivo lograría salvar el reparo, de manera que la última palabra seguiría en manos de los diputados autonómicos. La cuestión, en realidad, radica en si realmente existen los referendos consultivos, pues suele entenderse que todo pronunciamiento popular adquiere una cierta vinculatoriedad, siquiera política(40). Esta línea de reflexión, que excedería con mucho los límites de este trabajo si pretendiera agotarse, resulta clave(41).

En segundo lugar, la sentencia 103/2008 afirmó que en materia de reforma constitucional «la consulta popular solo es posible para la ratificación de la reforma una vez aprobada ésta por las Cortes Generales». El

(39) Esta exclusión constitucional de la iniciativa popular en el ámbito de la reforma constitucional lleva a CASTELLÀ ANDREU, Josep María, «Democracia, reforma constitucional y referéndum de autodeterminación», *op. cit.*, pág. 198 a considerar la propuesta una «opción forzada».

(40) En esta línea, ALZAGA, Óscar, *Comentarios a la Constitución*. Ediciones del Foro. Madrid, 1980, pág. 587, subraya que, desde el prisma del realismo político, no es probable que las autoridades representativas puedan ignorar el dictamen ofrecido por el pueblo si éste se pronuncia en términos muy claros. Posición similar la de SANTAMARÍA PASTOR, Juan Alfonso, «Comentario al artículo 92 de la Constitución española», en GARRIDO FALLA, Fernando (dir.), *Comentarios a la Constitución*. Civitas. Madrid, 2001, pág. 1453, que sostiene que «denominar consultivo a un referéndum no deja de ser un eufemismo, pues resulta impensable que quien hubiese de adoptar la decisión consultada lo hiciese en un sentido contrario al pronunciamiento neto y rotundo de la voluntad popular».

(41) En mayo de 2010 una Comisión Promotora, acogiéndose a la entonces vigente Ley catalana 4/2010, de consultas populares por vía de referéndum, presentó una solicitud de propuesta de consulta popular con el siguiente tenor literal: «A fin de que el Parlamento de Cataluña lleve a cabo las iniciativas necesarias para hacer efectiva la voluntad popular, ¿Está de acuerdo en que la Nación Catalana pase a ser un Estado de Derecho, independiente, democrático y social integrado en la Unión Europea?» A solicitud de dos grupos de diputados, y en virtud de lo dispuesto en el artículo 24.4 de la norma, el Consell de Garanties Estatutàries emitió dictamen (15/2010) sobre la adecuación constitucional y estatutaria de la propuesta. En él el Consell subrayaba que la parte estrictamente interrogativa de la propuesta se situaba «claramente fuera de la competencia autonómica». Pero, además, recalca que pese a que el Parlamento catalán pueda plantear a las Cortes Generales una proposición de reforma constitucional, los promotores de una iniciativa «no pueden forzar al Parlamento a hacer uso de sus prerrogativas (aunque el referéndum formalmente sea de carácter consultivo, art. 12 LCR) y, por lo tanto, la actividad de los promotores debe ceñirse al ámbito estricto de las competencias de la Generalitat, que, con carácter general, están establecidas en el precitado título IV del Estatuto». De esta manera el Consell parecía descartar la posibilidad no solo de preguntar directamente por la independencia, sino también de sondear sobre el eventual ejercicio de una propuesta de reforma de la Constitución.

Tribunal insistía, pues, en la necesidad de cumplir estrictamente los pasos del proceso de reforma constitucional, advirtiendo de que «tratar de sortear, eludir, o simplemente prescindir de esos procedimientos sería intentar una inaceptable vía de hecho (incompatible con el Estado social y democrático de Derecho que se proclama en el art. 1.1 CE)». Con estas premisas, podría argumentarse que la incardinación de una consulta autonómica previa al ejercicio de la iniciativa de reforma por parte de las autoridades autonómicas resultaría ilícita. Creo, sin embargo, que una conclusión tal sería excesiva. Si creemos que realmente existen los referendos consultivos, carentes de fuerza de obligar, su celebración no afectaría en nada al procedimiento de reforma tal y como aparece configurado por la Constitución. Los dos Parlamentos, el autonómico y el estatal, seguirían siendo totalmente libres a la hora de ejercer sus facultades —de iniciativa el primero, de decisión el segundo. Que los ciudadanos de una Comunidad se muestren favorables a elevar una determinada propuesta de reforma no debería entenderse como un intento de circunvalación de las atribuciones parlamentarias, pues las Cámaras seguirán ostentando la última palabra.

De esta manera, y siguiendo con nuestra hipótesis, cualquier intento de emplear un resultado positivo en un eventual referéndum previo para avanzar en el proyecto independentista ignorando el debido proceso de reforma, debería censurarse como operación contraria a Derecho. Pero este tipo de estrategias torticeras poco tiene que ver con lo aquí planteado, que no es más que la posibilidad de que un Parlamento consulte a sus ciudadanos sobre el mejor modo de ejercer su capacidad de propuesta. Una vez más, la reflexión que debe acometerse es la relativa a la existencia de auténticos referendos no vinculantes. La respuesta marcará el destino de las tesis aquí sugeridas.

## V. Conclusiones

A lo largo de este trabajo se han defendido los principales argumentos que conducen a una consideración negativa de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre la (im)posibilidad de que las Comunidades Autónomas regulen referendos para consultar a sus ciudadanos asuntos de su competencia. Singular peso ostentan, nos parece, aquellos que inciden en la insuficiencia de los artículos 149.1.32, 81 y 92.3 de la Constitución para fundamentar que el Estado deba encargarse de la práctica totalidad de la regulación de la institución referendaria.

El artículo 149.1.32 no fue pensado con ánimo alguno de repartir facultades normativas, sino como simple cláusula de seguridad con la que evitar una posible convocatoria de referendos territoriales perjudiciales para

los intereses generales. Una cláusula, por cierto, cuya utilidad sigue hoy muy vigente.

Ninguna de las reservas de ley orgánica contempladas en los artículos 81 y 92.3 permiten fundar la necesidad de que el Estado agote la normativa en la materia. No solo por la fuerza de sus respectivos tenores literales, sino también por la obligación de interpretar toda reserva de ley orgánica de manera restrictiva, tal y como exige habitualmente la propia jurisprudencia constitucional. No es de extrañar, pues, que el Tribunal corrigiera paulatinamente su afirmación de que al Estado corresponde «la entera disciplina» de la institución, abriendo un hueco a la capacidad normativa autonómica. Se ha intentado mostrar, no obstante, la insuficiencia de esta corrección, que persiste en el mantenimiento de un dominio casi absoluto del legislador estatal en la materia.

No resultan convincentes las voces que señalan la parquedad con que el constituyente de 1978 reguló el referéndum en el ámbito estatal como argumento crucial a la hora de defender una excepcionalidad similar de la figura en el terreno autonómico. De relevancia resulta, en este punto, atender a los casos estadounidense o alemán, donde el destierro del referéndum en el ámbito federal no ha sido obstáculo para su florecimiento a nivel estatal. De hecho, y como suele señalarse, tiene especial sentido que en los niveles territoriales más cercanos al ciudadano la institución sea de empleo más extenso.

Se ha dicho, y coincidimos en esta visión, que el Tribunal ha sido tan restrictivo en su doctrina sobre el referéndum autonómico —frente a la otra gran herramienta de democracia semidirecta, la iniciativa legislativa popular—, por el temor a su empleo con fines secesionistas en Cataluña. Pero creemos que el temor resulta infundado, pues por más que se reconociera a las Comunidades la posibilidad de regular sus propias consultas referendarias, el Estado mantendría dos garantías esenciales para evitar un desempeño de este tipo. La primera, imbatible, consiste en la libertad que mantiene el Gobierno de la Nación a la hora de conceder o no la autorización para la convocatoria de cualquier referéndum. La segunda, en la que insiste el Tribunal y que resulta evidente en la lógica de cualquier estado descentralizado, radica en la obviedad de que una Comunidad solo podría someter a consulta decisiones que afecten a materias de su estricta competencia. Vigentes ambos elementos, ¿qué sentido tiene negar que una Comunidad pueda regular el modo en que consulta a sus ciudadanos? El cerrojo actual, pese a su reciente pero ligera apertura, lleva a una paradoja de no fácil digestión: un Ayuntamiento puede preguntar en referéndum a sus vecinos acerca del mejor modo de acometer sus propias responsabilidades. Una Comunidad Autónoma, no.

## Bibliografía

- AGUADO RENEDO, César, «Sentido y posibilidades del referéndum autonómico», en SÁENZ ROYO, Eva y GARRIDO LÓPEZ, Carlos (coords.), *La funcionalidad del referéndum en la democracia representativa*. Tirant Lo Blanch. Valencia, 2017, págs. 99-128.
- AGUIAR DE LUQUE, Luis, «Participación política y referéndum: aspectos teóricos y constitucionales», en *Revista de Derecho Público*, n.º 102, 1986, págs. 5-16.
- AGUIAR DE LUQUE, Luis, «Democracia directa e instituciones de democracia directa en el ordenamiento constitucional español», en TRUJILLO, Gumersindo, LÓPEZ GUERRA, Luis y GONZÁLEZ-TREVIJANO, Pedro (coords.), *La experiencia constitucional (1978-2000)*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Madrid, 2000, págs. 67-96.
- AGUIAR DE LUQUE, Luis, «Referéndum y Estado autonómico» en PAREJO ALFONSO, Luciano y VIDA FERNÁNDEZ, José, (coords.), *Los retos del Estado y la Administración en el siglo XXI*. Tirant Lo Blanch. Valencia, 2017, págs. 1831-1858.
- ALZAGA, Óscar, *Comentarios a la Constitución*. Ediciones del Foro. Madrid, 1980.
- ALZAGA, Óscar, *Derecho Político español, según la Constitución de 1978*. Centro de Estudios Ramón Areces. Madrid, 1997.
- BARCELÓ I SERRAMALERA, Mercè, *La Ley Orgánica. Ámbito material y posición en el sistema de fuentes*. Atelier. Barcelona, 2004.
- CASTELLÀ ANDREU, Josep María, «La competencia en materia de consultar populares por la vía de referéndum en la Sentencia 31/2010 sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña», en *Revista catalana de dret públic*, n.º extra 1, 2010, págs. 308-315.
- CASTELLÀ ANDREU, Josep María., «Democracia, reforma constitucional y referéndum de autodeterminación», en ÁLVAREZ CONDE, Enrique, y SOUTO GALVÁN, Clara, *El Estado autonómico en la perspectiva de 2020*. Instituto de Derecho Público – Universidad Rey Juan Carlos. Madrid, 2013, págs. 171-212.
- CASTELLÀ ANDREU, Josep María, «Sobre el encaje constitucional del pretendido referéndum de secesión en Cataluña», en SÁENZ ROYO, Eva y GARRIDO LÓPEZ, Carlos, *La funcionalidad del referéndum en la democracia representativa*. Tirant Lo Blanch. Valencia, 2017, págs. 129-154.
- DE LA QUADRA-SALCEDO JANINI, Tomás, «Los límites constitucionales a las consultas populares referendarias autonómicas», en *Revista General de Derecho Constitucional*, n.º 25, 2017.
- DE OTTO, Ignacio, *Derecho Constitucional. Sistema de fuentes*. 10.ª reimp., Ariel. Barcelona, 2007.

- ENÉRIZ OLAECHEA, Francisco Javier, «Las consultas populares por vía de referéndum de las comunidades autónomas. Un comentario sobre la STC 51/2017, de 10 de mayo: por una reforma de la Ley Orgánica de modalidades de referéndum para posibilitar estas consultas», en *Revista Aranzadi Doctrinal*, n.º 9, 2017, págs. 113-133.
- IBÁÑEZ MACÍAS, Antonio, «Los referendos regional y local en el Estado autonómico. Sus bases y límites constitucionales», en *Revista Vasca de Administración Pública*, n.º 97, 2013, págs. 97-138.
- LÓPEZ BASAGUREN, Alberto, «Sobre referéndum y Comunidades Autónomas. La Ley vasca de la consulta ante el Tribunal Constitucional (consideraciones con motivo de la STC 103/2008)», en *Revista d'Estudis Autònemics i Federals*, n.º 9, 2009, págs. 202-240.
- MARTÍN NÚÑEZ, Esther, «Comentario a la Sentencia sobre el Estatuto. Competencia en materia de consultas populares (Art. 122)», en *Revista catalana de dret public*, n.º extra 1, 2010, págs. 316-321.
- MARTÍN NÚÑEZ, Esther, «Los derechos de participación política y administrativa en la Constitución y en los Estatutos de Autonomía: especial referencia al Estatuto de Autonomía de Cataluña», en *Espaço Jurídico*, vol. 14, n.º 3, 2013, págs. 113-132.
- MARTÍN NÚÑEZ, Esther, «Notas sobre el referéndum autonómico en España», en CAPPUCIO, Laura y CORRETJA TORRENS, Mercè (eds.), *El derecho a decidir. Un diálogo italo-catalán*. Generalitat de Catalunya, Institut d'Estudis Autònemics. Barcelona, 2014, págs. 77-95.
- OLIVER ARAUJO, Joan, «El referéndum en el sistema constitucional español», en *Revista de Derecho Político*, n.º 29, 1989, págs. 115-184.
- PÉREZ ALBERDI, María Reyes, *El derecho fundamental a participar en los asuntos públicos*. Congreso de los Diputados, Madrid, 2013.
- PÉREZ ALBERDI, María Reyes, «La admisibilidad constitucional de un referéndum autonómico con base en la competencia estatutaria sobre consultas populares», en *Revista Española de Derecho Constitucional*, n.º 104, 2015, pág. 101-132.
- PÉREZ SOLA, Nicolás, «Breve análisis de las experiencias de referéndum en la V República francesa», en *Revista de Estudios Políticos*, n.º 78, 1992, págs. 331-360.
- PÉREZ SOLA, Nicolás «La competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas en materia de consultas populares», en *Teoría y Realidad Constitucional*, n.º 24, 2009, págs. 433-454.
- RIDAO I MARTÍN, Joan, «La poderosa y alargada sombra de la STC 103/2008 sobre la Ley vasca de consulta en el ejercicio del "derecho a decidir" un nuevo marco político para Cataluña», en *Revista Vasca de Administración Pública*, n.º 99-100, 2014, págs. 2547-2580.
- SÁENZ ROYO, Eva, *El referéndum en España*. Marcial Pons. Madrid, 2018.

SANTAMARÍA PASTOR, Juan Alfonso, «Comentario al artículo 92 de la Constitución española», en GARRIDO FALLA, Fernando (dir.), *Comentarios a la Constitución*. Civitas. Madrid, 1980, págs. 1448-1461.

VINTRÓ I CASTELLS, Joan, «Legalidad y consulta soberanista en Cataluña», en Blog del Instituto de Derecho Público, 23 de octubre de 2012, disponible en: <http://idpbarcelona.net/legalidad-y-consulta-soberanista-en-cataluna/> (fecha de consulta: 19 de febrero de 2018),

VÍRGALA FORURIA, Eduardo: «Crisis de la representación y democracia directa en España», en *Revista Parlamentaria de la Asamblea de Madrid*, n.º 29, 2013, págs. 11-25.