

CATALUÑA, LAS CONSULTAS POPULARES Y EL REFERÉNDUM: COMENTARIO A LA STC 51/2017, DE 10 DE MAYO DE 2017

M.^a ISABEL ÁLVAREZ VÉLEZ

*Prof.^a. Propia Ordinaria de Derecho Constitucional
Universidad Pontificia Comillas de Madrid*

SUMARIO

I. Introducción. II. Sobre la regulación del referéndum en algunos Estados de nuestro entorno. III. Sobre el ámbito competencial en España en relación al referéndum y a las consultas populares. IV. A modo de conclusión.

I. INTRODUCCIÓN

La STC 51/2017, de 10 de mayo, ha estimado el recurso de inconstitucionalidad presentado por el Presidente del Gobierno en relación con determinados preceptos de la Ley catalana 4/2010, de 17 de marzo, de consultas populares por vía de referéndum. La inconstitucionalidad y nulidad alcanza a los Títulos I («Disposiciones Generales») y II («De las consultas populares por vía de referéndum de ámbito de Cataluña») de la Ley e igualmente declara inconstitucionales y nulos varios preceptos pertenecientes al Título IV («Del procedimiento para la celebración de la consulta popular»), en concreto los arts. 43 («Convocatoria») y 45 («Decreto de convocatoria»), así como, por conexión con lo anterior, partes de los arts. 44, 48, 53 y 55. Esta Sentencia nos sirve para realizar unas reflexiones acerca de la regulación de las vías de participación directa en nuestro sistema constitucional y de las consideraciones que ha realizado el Tribunal acerca del contenido de la mencionada norma.

Convendría comenzar realizando una breve acotación terminológica. Son tres los términos, plebiscito, referéndum y consulta popular que se suelen utilizar como sinónimos. Aun cuando coloquialmente pueda hacerse, tanto política como jurídicamente presentan diferencias notables. Plebiscito es un término que debería quedar reservado a la consulta referida a la forma de Estado o, en su caso, sobre

una modificación de la soberanía mientras que referéndum se utiliza para hacer referencia a un acto del pueblo de aprobar una decisión¹. Y en este sentido habría que señalar que, el previsto en el art. 92 CE, en virtud del cual se convoca referéndum para la toma de «decisiones políticas de especial trascendencia», como los previstos en el art. 151 CE serían más bien plebiscitos que referéndum. Similar consideración podría hacerse de los previstos para la reforma constitucional en aquellos casos en que la reforma suponga un cambio político radical².

El referéndum constituye una apelación al cuerpo electoral como titular de la soberanía, que tiene por objeto conocer su parecer sobre un determinado asunto, manifestado a través de un procedimiento electoral, y que implica el ejercicio de poder político, de forma que la opinión así manifestada constituirá una manifestación de la voluntad popular. La finalidad del llamamiento es, por tanto, el ejercicio del poder político, manifestado normalmente a través de representantes, pero que en este caso se ejerce directamente por los ciudadanos.

En relación a la definición de referéndum hace ya años que se ha manifestado nuestro Tribunal Constitucional señalando que «es un instrumento de participación directa de los ciudadanos en los asuntos públicos, esto es, para el ejercicio del derecho fundamental reconocido en el art. 23.1 CE. No es cauce para la instrumentación de cualquier derecho de participación, sino específicamente para el ejercicio del derecho de participación política, es decir, de aquella participación que normalmente se ejerce a través de representantes y que, excepcionalmente, puede ser directamente ejercida por el pueblo»³.

Y, añadió el Tribunal, que el referéndum es «una forma de democracia directa y no una mera manifestación del fenómeno participativo que tanta importancia ha tenido y sigue teniendo en las democracias actuales y al que fue especialmente sensible nuestro constituyente, que lo ha formalizado como un mandato de carácter general a los poderes constituidos para que promuevan la participación en distintos ámbitos (arts. 9.2 y 48 CE) o como un verdadero derecho subjetivo (por ejemplo, arts. 27.5 y 7, 105 y 125 CE)»⁴.

En este sentido, el mismo Tribunal indicó una clara diferencia entre lo que es el referéndum y lo que son las consultas como instrumento de participación del ciudadano. Podíamos concluir, que la finalidad del referéndum es ratificar la decisión tomada por el poder público y la consulta popular se utilizaría «en la fase de formación de la voluntad» para que posteriormente el poder público

1 Vid. en este sentido LOEWENSTEIN, K., *Teoría de la Constitución*, Barcelona, 1979, pp. 330-336.

2 Los utiliza como sinónimos RIPOLLÉS SERRANO, Mª R., «Notas acerca de la Ley Orgánica sobre regulación de las distintas modalidades de referéndum», VVAA, *Estudios sobre la Constitución española de 1978*, Valencia, 1980, pp. 325-329.

3 STC 103/2008, de 11 de septiembre, FJ 2. Sobre esta Sentencia entre puede leerse el trabajo de AGUADO RENEDO, C., «Referéndum autonómico y jurisprudencia constitucional», *Teoría y Realidad Constitucional*, nº 28, 2011, pp. 541-554.

4 *Ibidem*.

tome una decisión⁵. En alguna medida esta interpretación puede chocar con la constitucionalización del referéndum consultivo, esto es, porque el art. 92 CE «es uno de los preceptos más equívocos y polémicos de toda nuestra Constitución» y, especialmente, porque «es una norma sensiblemente imperfecta y asistemática»⁶.

Aprobada por el Parlamento catalán la Ley 4/2010 en abril, el Presidente del Gobierno interpuso en diciembre de ese mismo año el ahora resuelto recurso de inconstitucionalidad. El recurso se fundamenta casi con exclusividad en la incompetencia del Parlamento catalán para elaborar una regulación legislativa del referéndum. En cualquier caso, la competencia para convocar consultas populares en el ámbito autonómico debe diferenciarse de la competencia para la regulación del referéndum que se prevé en nuestra Constitución. La cuestión más relevante que se deduce de la STC 51/2017 es, por lo tanto, la cuestión competencial, esto es, que en definitiva la norma cuestionada está afectada de inconstitucionalidad por invadir un ámbito estatal y que por lo tanto el Parlamento de Cataluña carece de competencia para regular y convocar un referéndum. Además, la STC dedica un apartado a Derecho comparado en el que analiza la regulación del referéndum en otros Estados de nuestro entorno. Veamos más detenidamente estos dos asuntos.

II. SOBRE LA REGULACIÓN DEL REFERÉNDUM EN ALGUNOS ESTADOS DE NUESTRO ENTORNO

El FJ 4 de la STC 51/2017 señala que «las modalidades de referéndum que se conocen en los sistemas jurídicos más próximos al nuestro son muy diversas, pues se prestan a diferentes usos en diferentes contextos, y no hay un único modelo de relación entre democracia representativa y referéndum en las democracias constitucionales de nuestro entorno» y añade que éstos pueden ser «referenda obligatorios y facultativos, vinculantes y consultivos, decisorios y abrogatorios, constitucionales y legislativos, de iniciativa popular y gubernamental, referenda que manifiestan de forma directa la voluntad popular y referenda que tienen por objeto la formación de la opinión política».

La STC toma como referentes tres Estados de nuestro entorno. Como ejemplos de Estados federales Suiza y Alemania y como ejemplo de Estado regional Italia.

Señala así, en primer lugar, que en los «Estados federales se reconoce por lo general la competencia de las entidades federadas para regular y establecer sus modalidades referendarias». Toma como primer referente Suiza por ser el «Estado

5 BUENO ARMIJO, A., «Consultas populares y «referéndum consultivo»: una propuesta de delimitación conceptual y de distribución competencial», *Revista de Administración Pública*, nº 177, 2008, p. 207.

6 SANTAMARÍA PASTOR, J. A., «Comentario al artículo 92», GARRIDO FALLA, F. (Coord.), *Comentarios a la Constitución*, Madrid, 1980, p. 934.

de nuestro entorno en el que el referéndum se regula y se practica con mayor amplitud, en todos sus niveles territoriales (federal, cantonal y local): en dicho Estado los referéndums de ámbito cantonal se regulan en la Constitución de cada cantón, y tienen carácter vinculante o consultivo». Los mecanismos de democracia directa, típicos del sistema suizo, son, además de la asamblea o iniciativa popular, el referéndum en sus diversas modalidades y procedimientos⁷. El primer mecanismo tiene como objetivo introducir en la agenda de las instituciones nuevas cuestiones, especialmente las relativas a las reformas constitucionales, mientras que el segundo mecanismo, el referéndum, se utiliza para que los ciudadanos opinen tanto sobre las iniciativas populares como sobre las decisiones tomadas desde el Parlamento⁸.

En Suiza como en otros muchos Estados existe constitucionalmente restricciones materiales a la celebración de consultas populares en los cantones. Así no son materia susceptible de consulta, las disposiciones imperativas de Derecho internacional y si llegasen a ser aprobadas el Parlamento Federal tiene la potestad de declararla nulas, tal como lo consagra el artículo 139 de la Constitución Federal⁹. Nos parece en cierta medida curioso que el Tribunal Constitucional emplee en una Sentencia ejemplos de Derecho comparado y más cuando los que toman no pueden en realidad ser un referente al tema de fondo del que se está ocupando. Así no hay que olvidar que «en Suiza la integración nacional no se construye sobre la lengua, sino en el nivel de una unidad histórica, el cantón»¹⁰, por lo que es un ejemplo muy alejado del caso español.

El segundo Estado al que hace referencia la STC es el alemán. Así indica que «en Alemania, aunque la institución del referéndum tiene carácter excepcional en el nivel federal (cfr. art. 29 de la Ley Fundamental de Bonn), las constituciones de algunos Länder regulan ciertas modalidades de consulta popular, incluidas las referendarias, para la modificación de la Constitución del Land, la aprobación de leyes u otras cuestiones».

Efectivamente el art. 29 de la Ley Fundamental de Bonn regula el referéndum limitando su objeto a cuestiones de reorganización territorial, remitiéndose a la Ley federal las normas de celebración. Se aprueba la propuesta con el voto favorable de la mayoría de los votantes siempre que sean al menos la cuarta parte

7 RUIZ VIEYTEZ, E. J., «La democracia directa como alternativa a la democracia representativa: algunas lecciones desde la experiencia suiza», *Revista Vasca de Administración Pública*, n° 108, 2017, p. 158.

8 SÁENZ ROYO, E., «La regulación y la práctica del referéndum en Suiza: un análisis desde las críticas a la institución del referéndum», *Revista de Estudios Políticos*, n° 171, 2016, p. 74.

9 Vid. MAFLA ARANGO, M., «Análisis comparado de los mecanismos de participación en el ordenamiento jurídico colombiano. Experiencias exitosas de Estados Unidos de Norteamérica, Italia, Suiza y Uruguay», *Revista Entramado*, vol.7, n° 2, 2011, p. 126 y JOSI, C. «Democracia directa: ¿voluntad del pueblo versus los derechos fundamentales? Análisis comparativo entre Suiza y California», *Revista Derecho PUCP: Revista de la Facultad de Derecho*, n° 75, 2015, p. 194.

10 RUIZ VIEYTEZ, E. J., «¿Derecho a decidir en clave interna? el conflicto del Jura y el referéndum de 2013», *Revista d'estudis autonòmics i federals*, n° 20, 2014, p. 99.

de los ciudadanos con derecho a voto del territorio implicado. En cualquier caso, el Tribunal Constitucional alemán se ha pronunciado recientemente sobre la posibilidad de que en Baviera pudiera realizarse un referéndum de secesión. Así, el Tribunal señala que «la República Federal de Alemania es un Estado nacional (“Nationalstaat”) basado en el poder constituyente del pueblo alemán», por lo que «los (“Länder”) no son los señores o dueños (“Herren”) de la Constitución» y, «en consecuencia, no hay espacio en la Constitución para las aspiraciones secesionistas de cada uno de los “Länder”»¹¹.

El último ejemplo al que hace referencia la STC que estamos comentando es Italia. En el art. 75 de la Constitución italiana se prevé que se celebrará «referéndum popular para decidir sobre la derogación total o parcial de una ley o de un acto con fuerza de ley cuando lo soliciten 500.000 (quinientos mil) electores o cinco consejos regionales». Añade el precepto que «no se admitirá el referéndum para las leyes tributarias y presupuestarias, de amnistía y de indulto, ni de autorización para ratificar tratados internacionales». Por su parte el Tribunal Constitucional italiano había reconocido en diversas sentencias el carácter «único e indivisible» de la República Italiana y se ha pronunciado expresamente acerca del referéndum sobre la secesión de una de sus regiones en abril de 2015 señalando la imposibilidad de que las regiones convoquen un referéndum de secesión puesto que «la unidad de la República es uno de aquellos elementos tan esenciales del ordenamiento constitucional que debe quedar sustraído incluso al poder de revisión constitucional». Añade además que «pluralismo y autonomía no permiten a las regiones cualificarse en términos de soberanía» y, por tanto, «no pueden ser invocados como justificación de las iniciativas de consulta a los votantes, aunque sea con un objeto meramente consultivo, sobre la perspectiva de la secesión a fin de instituir un nuevo sujeto soberano»¹².

Es cierto además que algunos países europeos utilizaron el referéndum para volver a las Constituciones vigentes antes de la guerra, para convocar un procedimiento constituyente o como en el caso de Italia o Bélgica optar por la forma de Gobierno, esto es, república o monarquía¹³.

Poco nos aportan estas referencias a Derecho comparado que contiene la comentada STC. Sí permiten señalar que no existe ningún precedente en nuestro entorno que permita a ninguna parte del territorio de un Estado celebrar consultas cuyo contenido suponga un intento de separarse o escindirse de la unidad del

11 MONTILLA MARTOS, J. A., «El referéndum de secesión en Europa», *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, nº 26, 2016.

12 *Ibidem*.

13 Señala Aguiar que en la Constitución italiana se prevén todas las modalidades posibles de participación directa porque del referéndum celebrado el 2 de junio de 1946 no sólo se deduce un «no» a la Monarquía, sino «un deseo del pueblo italiano de llevar hasta sus últimos escalones la participación política recientemente conquistada»: AGUIAR LUQUE, L., *Democracia directa y Estado constitucional*, Edersa, Madrid, 1977, p. 188.

Estado o, en su caso, atribuyéndose competencias que exceden con mucho lo que es una competencia de un Estado miembro de una federación o de un Estado regional. En este sentido, concluye nuestro Tribunal Constitucional que la competencia para celebrar consultas populares puede ser competencia de los Estados de un Estado federal o de las regiones en un Estado regional, pero siempre con un límite material claro pues «deben tener siempre como objeto, incluso aunque revistan naturaleza consultiva, materias o asuntos de la competencia del Land o región correspondiente, de tal forma que sus efectos se proyecten solo sobre el ámbito del Land o región y sus instituciones». Y termina en relación a este tema la STC señalando que, aunque el «referéndum de ámbito inferior al estatal no es un instrumento anómalo o extraño en los Estados de estructura compuesta de nuestro entorno», «su utilización tiene que respetar las formas y los límites que establezcan la Constitución y las normas que esta prevea».

III. SOBRE EL ÁMBITO COMPETENCIAL EN ESPAÑA EN RELACIÓN AL REFERÉNDUM Y A LAS CONSULTAS POPULARES

Como decíamos frente al referéndum que recoge nuestra Constitución se han regulado recientemente en el ámbito autonómico las consultas populares. Las importantes reformas estatutarias que se sucedieron a partir de 2006, con las reformas de los Estatutos valenciano, catalán, balear, andaluz, aragonés, castellano leonés y extremeño, tuvieron como finalidad incrementar las competencias de las Comunidades Autónomas, restringiendo las del Estado, especialmente en el caso de las competencias compartidas¹⁴. Estamos de acuerdo con lo que algún autor ha señalado, en el sentido de que esta etapa no ha supuesto una simple reforma de los Estatutos, sino una auténtica refundación de las Comunidades Autónomas.

En los nuevos Estatutos están reguladas las consultas populares en los arts. 28 y 50.8 del Estatuto valenciano, en el art. 122 del Estatuto catalán, en los arts. 15.2 y 31.10 del Estatuto balear, en el art. 78 del Estatuto andaluz, en el art. 71.27^a del Estatuto aragonés, en los arts. 11.5 y 27 del Estatuto castellano leonés y en el art. 9.1 del Estatuto extremeño. Además de estos Estatutos ya mencionaban las consultas populares los Estatutos de Asturias (art. 11), Canarias (art. 32), Murcia (art. 11.8) y La Rioja (art. 9.7).

La competencia exclusiva de los Estatutos de Autonomía para la convocatoria de consultas populares supone la necesidad de señalar que, aunque sí caben las

¹⁴ En este sentido, BIGLINO CAMPOS, P., «Reforma de la Constitución, reforma de los Estatutos de Autonomía y configuración constitucional del orden de competencias», *Revista de las Cortes Generales*, n.º 65, 2007, pp. 8-28.

consultas populares autonómicas hay que tener en cuenta ciertas cautelas, puesto que se pueden celebrar estas consultas siempre que se cumplan una serie de requisitos, como son la «autorización del Gobierno de la nación, sobre materia de competencia de la Comunidad Autónoma y como destinatarios a todo el censo electoral de la Comunidad»¹⁵.

Es ya relevante, la jurisprudencia constitucional acerca de la competencia de las Comunidades para convocar consultas populares¹⁶. Así, el Tribunal ha reiterado la posibilidad de que las Comunidades Autónomas puedan realizar consultas populares que son expresión de una «democracia participativa» y «no son ya expresión del derecho fundamental»¹⁷. Y, precisa el Tribunal que «la noción de referéndum es, a efectos competenciales, de carácter material, y bastará para identificarlo, por lo tanto, con que se esté ante un llamamiento a un cuerpo electoral que, aunque distinto acaso al definido por aquella legislación orgánica, abarque al conjunto de la ciudadanía de una Comunidad Autónoma o de un ente territorial local y con que se configure un procedimiento y unas garantías que, aunque no sean idénticos a los previstos en la legislación electoral estatal, comporten un grado de formalización de la opinión ciudadana que sea materialmente electoral»¹⁸.

Hace ya tiempo que el Tribunal se ha pronunciado en relación al tema tanto en el caso canario¹⁹, como en el caso catalán. En este último supuesto, lo ha hecho a través de la STC 31/2015, de 25 de febrero de 2015 por la que se resuelve el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Presidente del Gobierno en relación con diversos preceptos de la Ley del Parlamento de Cataluña 10/2014, de 26 de septiembre, de consultas populares no referendarias y otras formas de participación ciudadana²⁰; en la STC 32/2015, de 25 de febrero de 2015 por la que resuelve la impugnación del Decreto del Presidente de la Generalitat de Cataluña 129/2014, de 27 de septiembre, así como de sus anexos, de convocatoria de la

15 PÉREZ SOLA, N., «La competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas en materia de consultas populares», *Teoría y Realidad Constitucional*, nº 24, 2009, p. 453.

16 En primer lugar, son de destacar tanto la STC 103/2008, de 11 de septiembre, que ya hemos citado, que fue dictada por el Tribunal contra la Ley del Parlamento Vasco 9/2008, de 27 de junio, de convocatoria y regulación de una consulta popular al objeto de recabar la opinión ciudadana en la Comunidad Autónoma del País Vasco sobre la apertura de un proceso de negociación para alcanzar la paz y la normalización política, como las referencias que se incluyen en la STC 31/2010, de 28 de junio, dictada en relación al Estatuto catalán de 2006.

17 STC 137/2015, de 11 de junio de 2015, FJ4.

18 STC 31/2015, de 25 de febrero de 2015, FJ8.

19 Así lo ha hecho en la STC 137/2015, de 11 de junio de 2015 en relación al Decreto del Gobierno de Canarias 95/2014, de 25 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de las consultas a la ciudadanía en asuntos de interés general de competencia de la Comunidad Autónoma de Canarias y en la STC 147/2015, de 25 de junio de 2015 en relación con diversos preceptos del Decreto del Presidente del Gobierno de Canarias 107/2014, de 2 de octubre, por el que se convoca consulta ciudadana mediante pregunta directa en el ámbito territorial de Canarias.

20 Vid. sobre esta Ley ALONSO DE ANTONIO, A. L., *Análisis constitucional de la Ley catalana de consultas populares no referendarias y otras formas de participación ciudadana*, Cizur Menor, Navarra, 2015.

consulta no referendaria sobre el futuro político de Cataluña y en la STC 138/2015, de 11 de junio de 2015 que resuelve la impugnación formulada por el Gobierno de la Nación respecto de las actuaciones de la Generalitat de Cataluña relativas a la convocatoria a los catalanes, para que manifiesten su opinión sobre el futuro político de Cataluña el día 9 de noviembre de 2014.

A la luz de la doctrina del Tribunal estamos de acuerdo en que «lo que caracteriza el referéndum es la atribución al cuerpo electoral de una expresión, directa y legítima, sobre el asunto -especial transcendencia política y no administrativa- que se le somete a consideración»²¹. Por el contrario, «una consulta popular no referendaria es un instrumento de participación ciudadana dirigido a conocer la opinión sobre cualquier aspecto de la vida pública, con transcendencia política o no, que puede materializarse a través de diversos instrumentos»²².

En relación al asunto que nos ocupa, el art. 122 del Estatuto de Cataluña, establece que corresponde a la Generalitat «la 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». Y en la STC 31/2010 explica el Tribunal que de esta manera interpretada, «la competencia 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», atribuida a la Generalitat por el art. 122 EAC, es perfectamente conforme con la Constitución, en el bien entendido de que en la expresión «cualquier otro instrumento de consulta popular» no comprende el referéndum.

En el marco competencial, la Ley 4/2010 regula dos tipos de consultas por vía de referéndum: las que se promuevan en el ámbito de Cataluña, cuyo objeto serán las cuestiones políticas de especial trascendencia para la ciudadanía en el ámbito de competencias de la Generalidad, y las de ámbito municipal, cuyo objeto define la Ley como los asuntos de la competencia propia del municipio y de carácter local que sean de especial trascendencia para los intereses de los vecinos. Ambos tipos de consulta son de naturaleza consultiva.

Así, en cuanto a la articulación constitucional de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en relación a las consultas populares de carácter referendario existe como señalábamos una muy consolidada jurisprudencia del Tribunal Constitucional que resume perfectamente el FJ 5, de la STC 51/2017 y que en síntesis supone varias cuestiones.

21 MARTÍN NÚÑEZ, E., «El referéndum y las consultas populares en las Comunidades Autónomas y municipios», *Revista Vasca de Administración Pública*, n° 94, 2012, p. 107.

22 *Ibídem*.

En primer lugar, que la autorización de consultas populares por vía de referéndum es competencia exclusiva estatal tal como está prevista en el art. 149.1.32 CE. Unido a esto la STC 51/2017, reitera lo ya señalado en otras ocasiones, en el sentido de «que solo mediante normas estatales puedan preverse, en el respeto a las demás determinaciones de la Constitución, 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». Puesto que además de ser una competencia estatal, el art. 92.3 CE remite a que será la Ley Orgánica, tipo normativo estatal según las previsiones del art. 81 CE, la que debe regular, en su caso, las «condiciones y el procedimiento de las distintas modalidades de referéndum», como así lo hace la Ley Orgánica 2/1980. Sería en todo caso la Ley Orgánica la que podría añadir otras modalidades o figuras de referéndum a las previstas, y nunca podría una Ley autonómica incorporar al ordenamiento nuevas modalidades de referéndum.

En segundo lugar, señala el Tribunal que es factible, sin embargo, «reconocer a las Comunidades Autónomas 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, siempre que ello se realizara, claro está, sobre asuntos de competencia de la respectiva Comunidad Autónoma» y, en este sentido, «no pueden someterse a consulta popular autonómica cuestiones que pertenecen al ámbito competencial privativo del Estado ni cuestiones fundamentales que fueron resueltas en el proceso constituyente y que están sustraídas a la decisión de los poderes constituidos», pues en el caso de que se quisiera modificar el contenido del texto constitucional deberán utilizarse los procedimientos previstos para ello en el mismo texto y no proceder a realizar una mutación constitucional.

Y por estos dos aspectos señalados aclara el Tribunal que el art. 122 del Estatuto de Autonomía no permite a la Comunidad Autónoma catalana introducir en su ordenamiento nuevas modalidades de referéndum, y solo permitiría, salvada la competencia exclusiva del Estado para su «establecimiento y regulación, que la Comunidad Autónoma tuviera algún tipo de intervención en el complemento normativo, para aspectos accesorios, de los preceptos estatales que disciplinen unas u otras figuras de referéndum».

IV. A MODO DE CONCLUSIÓN

En consideración al argumento competencial el Tribunal Constitucional estima que «la Ley de Cataluña 4/2010 infringió la Constitución al introducir en el ordenamiento la modalidad de referéndum de ámbito autonómico, consulta popular esta que ni fue prevista por la norma fundamental ni aparece contemplada, tampoco, en la legislación orgánica de desarrollo, a estos efectos, del

derecho a participar directamente en los asuntos públicos (arts. 23.1, 81.1 y 92.3 CE), con la consiguiente lesión de la exclusiva competencia estatal para la regulación, en los términos que hemos señalado, de la institución del referéndum (art. 149.1.32 CE)».

El Estado español es, por tanto, un Estado asentado sobre la Nación española, derecho originario, y el derecho a la autonomía es un derecho derivado de la Constitución y, por tanto, sometido a la soberanía nacional. En este mismo sentido, el reconocimiento constitucional, plasmado en los Estatutos de Autonomía, supone dotar a éstos de un carácter de norma subordinada al texto constitucional, y al margen de apreciaciones políticas, jurídicamente es indefendible otorgar a los Estatutos rango similar al de la Constitución. Así en palabras del Tribunal Constitucional, «al igual que el resto del ordenamiento jurídico, debe ser interpretado siempre de conformidad con la Constitución y que, por ello, los marcos competenciales que la Constitución establece no agotan su virtualidad en el momento de aprobación del Estatuto de Autonomía, sino que continuarán siendo preceptos operativos en el momento de realizar la interpretación de los preceptos de éste a través de los cuales se realiza la asunción de competencias por la Comunidad Autónoma»²³.

La participación es esencial en todo Estado democrático, pero la participación no debe ser utilizada con fines no adecuados y desde luego para producir una ruptura del Estado. Justamente, el «funcionamiento democrático del Estado exige así la participación de los ciudadanos no sólo en el ámbito tradicional de las instituciones representativas del Estado y en el de las instituciones de participación política directa (*democracia política*) sino en todos los procesos decisionales públicos, estableciendo cauces de información, transparencia, comunicación y control de los ciudadanos respecto a los poderes públicos (*democracia participativa*), concretándose así los derechos de participación y/o de buena administración»²⁴. En este mismo sentido, recientemente también nuestro Tribunal señalaba que «la democracia parlamentaria no se agota, ciertamente, en formas y procedimientos, pero el respeto a unas y otros está, sin duda, entre sus presupuestos inexcusables»²⁵.

Pero el Estado de Derecho que nuestra Constitución proclama no puede permitir que unilateralmente una parte del Estado pervierta el acuerdo que supone su misma existencia. Así lo ha señalado el Tribunal Constitucional, en anteriores pronunciamientos al comentado, al indicar que la «Constitución no aborda ni puede abordar expresamente todos los problemas que se pueden suscitar en el orden constitucional, en particular los derivados de la voluntad de una parte del Estado de alterar su estatus jurídico. Los problemas de esa índole no pueden ser

23 STC 18/1982, de 4 de mayo, FJ 1.

24 MARTÍN NÚÑEZ, E., «Los derechos de participación política y administrativa en la Constitución y en los Estatutos de Autonomía...», cit., p.114.

25 STC 109/2016, de 15 de julio, FJ 5.

resueltos por este Tribunal, cuya función es velar por la observancia estricta de la Constitución. Por ello, los poderes públicos y muy especialmente los poderes territoriales que conforman nuestro Estado autonómico son quienes están llamados a resolver mediante el diálogo y la cooperación los problemas que se desenvuelven en este ámbito. El concepto amplio de diálogo, por otra parte, no excluye sistema o institución legítima alguna capaz de aportar su iniciativa a las decisiones políticas, ni ningún procedimiento que respete el marco constitucional. A este Tribunal incumbe únicamente, a iniciativa de las partes legitimadas para recabar su intervención, velar porque los procedimientos que se desarrollen en el curso de este diálogo se ajusten a los requisitos exigidos por la Constitución»²⁶. Y añade el Tribunal que «de esto se infiere que en el marco de la Constitución una Comunidad Autónoma no puede unilateralmente convocar un referéndum de autodeterminación para decidir sobre su integración en España»²⁷.

Es cierto que vivimos tiempos en los que la inseguridad, tanto económica, como social, como política, proyecta oscuridad sobre nuestro futuro. Subyace la idea de que se necesita una reforma constitucional. Varias formaciones políticas en la campaña electoral de las elecciones generales 2015 empezaron a barajar la necesidad de una serie de reformas constitucionales y se ha constituido en noviembre de 2017 en el Congreso de los Diputados una «Comisión para la evaluación y modernización del Estado Autonómico», con el objetivo de tener en seis meses conclusiones sobre cómo actualizar el sistema autonómico nacido con la Constitución de 1978. Se está asentando el convencimiento de que la crisis que hemos vivido con Cataluña se ha producido por culpa de las prescripciones constitucionales y surge así una crítica al modelo territorial constitucional. Claro es que nuestro modelo territorial presenta debilidades, pero también es necesario recordar que en 1978 existía urgencia en plasmar en el texto constitucional contenidos con los que se diera satisfacción a las ansias nacionalistas de determinadas zonas del Estado, evitando a su vez que éstas quedaran al margen del nuevo orden constitucional.

Pasadas cuatro décadas creo que el problema no es el modelo, quizá poco útil para cumplir la necesaria función de integración política, sino una falta de lealtad constitucional, junto a un incumplimiento de los principios básicos del Estado de Derecho. Se instala así un discurso intelectual intencionadamente confuso sobre el pretendido derecho de autodeterminación, que finalmente, ha conseguido fracturar a la misma sociedad catalana y por ende a toda España, poniendo en jaque

26 STC 42/2014, de 25 de marzo, FJ 4 b). Esta Sentencia fue dictada a raíz de la Declaración de Soberanía y el Derecho a Decidir del Pueblo de Cataluña aprobada por el Parlamento catalán en octubre de 2012, por ochenta y cinco votos a favor y cuarenta y uno en contra.

27 STC 42/2014, de 25 de marzo, FJ 3a). Sobre el «derecho a decidir» se han escrito varios trabajos especialmente en defensa de la independencia vid. por todos BARCELÓ I SERRAMALLERA, M., CORREJTA TORRENS M., GONZÁLEZ BONDIA, A., LÓPEZ HERNÁNDEZ, J. y VILAJOSANA RUBIO, J. M., *El derecho a decidir. Teoría y práctica de un nuevo derecho*, Barcelona, 2015.

nuestra Constitución, como si realmente sus prescripciones fueran culpables de los hechos acaecidos.

Se engañan aquellos que creyendo que la modificación del modelo territorial constitucional conseguirá que desaparezcan los movimientos independentistas, puesto que hay grupos en Cataluña que desde 1978 no se han sumado al proyecto común del resto de los españoles. La única reforma constitucional que aceptarían los nacionalistas es la que incluyera el derecho de secesión o el derecho a decidir, temas en los que el principio de unidad y la integridad de la Nación española actúan como límites.

TITLE: *Catalonia, the popular consultations and the referendum: Commentary on the STC 51/2017, of May 10, 2017*

RESUMEN: *La STC 51/2017, de 10 de mayo, ha estimado el recurso de inconstitucionalidad presentado por el Presidente del Gobierno en relación con determinados preceptos de la Ley catalana 4/2010, de 17 de marzo, de consultas populares por vía de referéndum. Esta Sentencia nos sirve para realizar unas reflexiones acerca de la regulación de las vías de participación directa en nuestro sistema constitucional y de las consideraciones que ha realizado el Tribunal acerca del contenido de la mencionada norma.*

PALABRAS CLAVE: *Constitución, referéndum, consultas populares, Cataluña.*

ABSTRACT: *The STC 51/2017, of May 10, has estimated the appeal of unconstitutionality presented by the President of the Government in relation to certain precepts of the Catalan Law 4/2010, of March 17, of popular consultations by referendum. This Judgment serves to make some reflections about the regulation of direct participation in our constitutional system and the considerations that the constitutional Court has made about the content of the mentioned norm.*

KEY WORDS: *Constitution, referendum, popular consultations, Catalonia.*

FECHA DE RECEPCIÓN: 05.09.2017

FECHA DE ACEPTACIÓN: 01.02.2018