

La nueva consulta popular autonómica: el concepto de “consulta popular ciudadana”. Una propuesta interpretativa

Loreto Segura-Renau

Profesora asociada en la Universitat Abat Oliba CEU y profesora colaboradora en la Universitat Oberta de Catalunya (España)

The new autonomous popular consultation: the concept of “popular citizen consultation”. An interpretative proposal

ABSTRACT The most recent regional legislation on participation has incorporated a new instrument, popular consultation, which goes beyond the classic instruments of participatory democracy. Its heterogeneous denomination leads us to refer to this instrument as “popular citizen consultation”. The theoretical starting point of the study establishes popular consultation as the instrument of participation situated between the referendum and the other popular consultations of participatory democracy. Secondly, it is necessary to understand the concept of popular consultation in the light of the Spanish Constitution, based on the jurisprudence of the Constitutional Court. In the latter, the concept of popular referendum is gradually being developed, recognising the “existence of other popular consultations” that are not referendums (STC 31/2015). This leads us to formulate an interpretative proposal on the popular consultation introduced by Andalusia, Catalonia, the Balearic Islands and Navarre. Based on art. 149.1.32 CE, an interpretation is offered that places the object as the central and distinctive element of the popular consultation as opposed to the referendum. In this way, the popular consultation is framed within participatory democracy, but acquires a hybrid character, being situated between participatory instruments and referendums.

KEYWORDS popular consultation; referendum; citizen participation; democracy; participatory democracy.

RESUMEN En la más reciente legislación autonómica en materia de participación se ha incorporado un nuevo instrumento, la consulta popular, que va más allá de los clásicos instrumentos de democracia participativa. Su denominación heterogénea nos lleva a referirnos a dicho instrumento como “consulta popular ciudadana”. El punto de partida teórico del estudio sitúa la consulta popular ciudadana como el instrumento de participación situado entre el referéndum y las demás consultas populares de democracia participativa. En segundo lugar, se hace necesario conocer el concepto de consulta popular a la luz de la Constitución

Artículo recibido el 19/11/2021; aprobado el 12/04/2022.

española, a partir de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. En ella se va desgranando el concepto de consulta popular, reconociéndose la “existencia de otras consultas populares” que no sean referendarias (STC 31/2015). Ello nos conduce a formular una propuesta interpretativa acerca de la consulta popular ciudadana introducida por Andalucía, Cataluña, las Islas Baleares y Navarra. Partiendo del art. 149.1.32 CE, se ofrece una interpretación que sitúa el objeto como el elemento central y distintivo de la consulta popular ciudadana respecto del referéndum. De este modo, la consulta popular ciudadana queda enmarcada dentro de la democracia participativa, pero adquiere un carácter híbrido, situándose a caballo de los instrumentos participativos y del referéndum.

PALABRAS CLAVE consulta popular; referéndum; participación ciudadana; democracia; democracia participativa.

1. Introducción

A partir de 2006 los estatutos de autonomía de *última generación* empezaron a incorporar la participación popular como derecho, competencias e instituciones. Todo ello ha sido ampliamente estudiado por la literatura académica durante los años sucesivos; mientras tanto, paralelamente, se han ido aprobando las respectivas leyes autonómicas que regulan la participación de los ciudadanos.

El común denominador que tienen estos estatutos de *última generación* es la mayor sensibilidad en relación con la participación ciudadana ya que, entre otros elementos, todos ellos —exceptuando el Estatuto de Extremadura— contienen una carta de derechos en la que se hallan los derechos de participación. Dicho esto, cabe destacar que la mayor innovación en sede autonómica se encuentra en la legislación de *nueva generación* —leyes recientemente aprobadas— en materia de participación. Estas nuevas normativas incorporan elementos distintivos de lo regulado hasta el momento, pero destaca, particularmente, el desarrollo jurídico de un nuevo instrumento de participación incorporado: la consulta popular, más allá de otros instrumentos participativos como son el jurado, la audiencia ciudadana o el panel ciudadano.

He aquí nuestro foco de estudio: la participación popular en las comunidades autónomas (CC. AA.) desde la perspectiva de la consulta popular en su dimensión concreta (pues así ha sido prevista a nivel autonómico, más allá del referéndum). En este sentido, cabe señalar que nos referiremos a este ins-

trumento con la denominación de “consulta popular ciudadana”, a pesar de que a nivel autonómico ha adquirido denominaciones heterogéneas.¹

El contexto sociopolítico nos lleva necesariamente a este concepto de “consulta popular”. Si hace una década este concepto era una cuestión residual en la política y en la academia, su evolución ha sido completamente contraria: la consulta popular, especialmente la referendaria, es una “cuestión política real”.² No solo los estatutos de autonomía (EE. AA.) y las leyes de desarrollo de la participación han incorporado este instrumento, sino que este se ha pretendido llevar a la práctica en varias ocasiones, sin éxito jurídico-constitucional por su incompatibilidad con la CE.³

2. La doble dimensión del concepto teórico de consulta popular. La consulta popular más allá del referéndum

Antes de avanzar, es necesario conocer cuál será el punto de partida a nivel teórico: ¿qué se entiende por consulta popular? Dar respuesta a esta pregunta es una labor compleja, principalmente por dos motivos: por un lado, el término “consulta popular” apenas se encuentra presente a nivel comparado; por el otro, la interpretación llevada a cabo por el Tribunal Constitucional español puede interferir en esta delimitación conceptual.

1. Consulta participativa (Andalucía, Ley 7/2017), pregunta directa (Canarias, Ley 5/2010), consulta ciudadana (Navarra, Ley 12/2019, e Islas Baleares, Ley 12/2019), consulta popular no referendaria (Cataluña, Ley 10/2014) o consulta pública (Murcia, Ley 12/2014).

2. Castellà, “Consultas populares no referendarias en Cataluña”, 122.

3. En este sentido, hay que remarcar el contexto actual en el que nos encontramos: a través de la consulta popular se ha pretendido políticamente materializar el “derecho a decidir”, reivindicado primero por el País Vasco y, finalmente, puesto en práctica el 9 de noviembre de 2014. No obstante, no nos referimos al pretendido referéndum del 1 de octubre de 2017 puesto que este se configuraba como un referéndum con finalidad secesionista, lo cual nos sitúa en otra lógica completamente diferente de nuestro objeto de estudio, operando en “el plano del poder constituyente, con la creación de uno nuevo con la ruptura del existente” (Castellà, “El referéndum en la Constitución”, 239). De hecho, en la misma previsión del referéndum secesionista subyace el reconocimiento de un derecho unilateral a la secesión, implicando ello que opera “el plano del poder constituyente, con la creación de uno nuevo con la ruptura del existente” (Castellà, “El referéndum en la Constitución”, 239). Véase también sobre el referéndum secesionista González Campaña, “Secesión y constitucionalismo comparado”, 108-110.

El concepto “consulta popular” va más allá del referéndum, superando la clásica participación directa de los ciudadanos y situándonos en un nuevo escenario participativo. Kelsen señaló que “podría intentarse la reforma del parlamentarismo en el sentido de intensificar sus elementos democráticos (...) es factible [concediendo al pueblo] mayor participación de la que se le otorga en el sistema parlamentario, en el que queda reducida al acto electoral”.⁴ Actualmente existe un *tertium genus* al que Pizzorusso se refirió como *democracia participativa*. Este concepto engloba las instituciones que “si realizzano quando singoli cittadini o rappresentanti di formazioni sociali, possono esprimere il loro pensiero in circostanze tale per cui la manifestazione di esso non costituisca soltanto l’espressione di un’opinione rivolta verso un complesso più o meno vasto di destinatari, ma altresì un atto di un procedimento destinato a concludersi con l’emanazione di un provvedimento avente effetti giuridici”,⁵ pero a diferencia de la democracia directa, en este caso la decisión final se halla en manos de los representantes.

Hay una gran variedad de formas de participación que pueden ser incluidas bajo el paraguas de las consultas populares. Los conceptos “consulta popular” y “referéndum” han sido largo objeto de debate, tanto por parte de la doctrina como por parte del intérprete constitucional. La consulta popular ha sido considerada la especie genérica y el referéndum un subtipo de dicha especie. No obstante, no es baladí la distinción entre referéndum y las demás consultas populares, pues el primero se engloba dentro de la democracia directa y las segundas dentro de la democracia participativa, con las implicaciones que tiene dicha distinción en el ordenamiento constitucional español.⁶

Entonces, ¿qué entendemos por “consulta popular”? La definición más concreta que refleja nuestro punto de partida es la efectuada por Bueno Armijo: “toda interpelación realizada a un cuerpo político, el pueblo, con el fin de que se pronuncie respecto de una determinada cuestión, sobre la que recaerá una decisión definitiva emanada de un poder público distinto”⁷ es una consulta

4. Kelsen, *Esencia y valor de la democracia*, 49.

5. Pizzorusso, *Sistema istituzionale del diritto pubblico italiano*, 389.

6. Como es sabido, la democracia directa y semidirecta forman parte del derecho fundamental de participación política, mientras que la democracia participativa queda al margen del mismo, hallándose en la esfera del principio de participación de los ciudadanos recogido en el art. 9.2 de la Constitución.

7. Bueno Armijo, “Consultas populares y referéndum consultivo”, 207.

popular. Bajo esta definición, se incluiría la institución del referéndum. De hecho, el mismo autor afirma que “toda pretensión de realizar una consulta popular con un resultado políticamente legitimado deberá pasar, forzosamente, por la figura del referéndum [...]. Las dos son una y la misma cosa. Y todo lo demás, ficciones o mixtificaciones”.⁸

Aun así, el punto de vista teórico acerca del concepto de consulta popular parte del mismo punto del que parte la interpretación del Tribunal Constitucional, que veremos próximamente: la consulta popular como la categoría general y el referéndum como una especie del mismo (STC 103/2008). Ello nos conduce a ahondar en la diferenciación de ambos conceptos.

Tradicionalmente, el referéndum ha tenido un carácter decisorio,⁹ constituyendo “una forma de consulta popular en la que el cuerpo electoral se expresa a través del voto al objeto de realizar el pronunciamiento popular relativo a una determinada *decisión pública*” (cursiva añadida).¹⁰ Y, a su vez, este se distingue de la consulta popular por el sujeto pasivo, que siempre será el cuerpo electoral, y el objeto, que será una decisión política determinada. Para Lasagabaster, la diferencia entre referéndum y consulta popular tiene su origen en el mismo periodo constituyente.¹¹ El primero tendría como finalidad la aprobación de una norma o el realizar un mandato a los poderes públicos (o partidos políticos) de adoptar una determinada decisión; mientras que la consulta tendría como finalidad recabar la opinión de la población.¹²

No obstante, parte de la doctrina considera el *voto* como el elemento que distingue el referéndum de otros instrumentos de participación,¹³ aunque cabe señalar ahora que volveremos a referirnos a esta cuestión más adelante.

8. *Ibíd.*, 195-228.

9. Como recuerda López Basaguren en “Sobre referéndum y Comunidades Autónomas, 210; y como defiende Linde Paniagua, “Artículo 92”, 370.

10. Salerno, *Il referéndum*, 85.

11. Lasagabaster pone de relieve que la institución del referéndum en el Anteproyecto de Constitución tenía como finalidad la derogación de leyes, lo cual quedó completamente diluido en el texto final constitucional aprobado (*Consulta o referéndum*, 57-58).

12. Lasagabaster, *Consulta o referéndum*, 78-78 y 123.

13. Castellà, “Tribunal Constitucional y proceso secesionista catalán”. Véase también Castellà, “Consultas populares no referendarias en Cataluña”, 129-130, donde se distingue la consulta popular del referéndum. No obstante, en la nueva regulación autonómica, en materia

De hecho, a pesar de que la institución del referéndum ha tenido tradicionalmente un carácter decisorio,¹⁴ nuestro punto de partida teórico no puede obviar la presencia en nuestro ordenamiento jurídico-constitucional de una modalidad de referéndum que va más allá de la definición teórica de referéndum planteada hasta ahora: el referéndum consultivo del art. 92 CE.¹⁵ Estamos ante una modalidad referendaria doblemente excepcional. Por un lado, el pueblo expresa de forma directa y legítima su voluntad acerca de una cuestión de especial trascendencia política, pero su resultado no vincula jurídicamente, sino políticamente¹⁶ (por lo menos, mientras el resultado exprese

de participación ciudadana se observa que el voto como elemento distintivo queda difuminado, puesto que algunas CC. AA. incorporan la consulta popular no referendaria mediante votación, como es el caso de Andalucía, Cataluña, Islas Baleares y Navarra, como se observará más adelante.

14. Un ejemplo de ello es la institución del referéndum prevista en Suiza. Véase sobre esta cuestión Ruiz Vieytez, “La democracia directa como alternativa a la democracia representativa”, 160. También, como señala López Basaguren, “Sobre referéndum y Comunidades Autónomas”, 209-210, “a partir de la forma que el referéndum asume en Suiza [...] como forma necesaria de ratificación de las leyes aprobadas por las Asambleas Parlamentarias, el referéndum se caracteriza por ser una forma de participación directa en la que el electorado se pronuncia en vía electoral, de forma afirmativa o negativa, sobre una cuestión sometida a su consideración”. En este sentido, el referéndum ha tenido mayoritariamente un carácter decisorio “vinculado siempre a un acto cuya validez requiere de la decisión mayoritaria del cuerpo electoral expresada a través de esta forma de participación directa”. Para el autor, esta sería la forma tradicional de referéndum aprobatorio, como sería el caso del referéndum originario suizo y todas las demás modalidades referendarias de aprobación o reforma “de textos constitucionales u otros de carácter institucional básico o fundamental —como los Estatutos de Autonomía, p. ej.—, o en el referéndum de tipo abrogatorio característico del sistema constitucional italiano”. Pero esta concepción clásica “no ha impedido la proliferación de otras formas de referéndum, especialmente, por contraposición a esta última, de la forma consultiva de referéndum”.

15. A la luz de la distinción teórica entre referéndum, plebiscito y consulta popular, se pone de manifiesto que la modalidad del referéndum consultivo entraría dentro de la definición de plebiscito, con lo cual nuestro estudio necesariamente incorporará la concepción teórica del plebiscito anteriormente señalado dentro de la institución del referéndum. De hecho, como es sabido, los términos “referéndum” y “plebiscito” son dos conceptos complejos: tantas veces contrapuestos y tantas veces asimilados a un único concepto (Denquin, *Référendum e plébiscite*, 330 ss.). No obstante, se ha considerado relevante partir de la distinción teórica entre referéndum y plebiscito para poner de relieve estas dos acepciones del referéndum —el referéndum con carácter decisorio y el referéndum con carácter consultivo—, adquiriendo esta última una primordial relevancia respecto del concepto de consulta popular, como veremos más adelante.

16. Véase De Esteban y López Guerra, *El régimen constitucional español*, 97; Torres del Moral, *Principios de Derecho Constitucional español*, 122, y Oliver Araujo, “El referéndum en el siste-

mayoritariamente una posición clara,¹⁷ como considera parte de la doctrina¹⁸). Por otro lado, el referéndum consultivo es excepcional por la naturaleza de su objeto: las “decisiones políticas de especial trascendencia”, cuestión esencial que se observará también más adelante.

Por lo tanto, a nivel teórico partimos de una doble dimensión del concepto de consulta popular: la vertiente genérica y la vertiente concreta. En la primera, las consultas populares aglutinan tanto la institución del referéndum como otros instrumentos de democracia participativa. En la segunda, se observa la consulta popular como una institución propia de participación, siendo el instrumento que canaliza la opinión de los ciudadanos sobre un asunto político concreto. Recuperando el concepto de *tertium genus* de Pizzorusso,¹⁹ lo llevamos más allá, proponiendo a nivel teórico la consulta popular como el instrumento de participación situado entre el referéndum y las demás consultas populares de democracia participativa, refiriéndonos a ella como consulta popular ciudadana.

3. La consulta popular según la doctrina del Tribunal Constitucional

A la luz del Tribunal Constitucional, el concepto de consulta popular es la categoría general, mientras que el referéndum es una especie del mismo (STC 103/2008). En su jurisprudencia se va desgranando el concepto de referéndum, estableciéndose para la consulta popular una “zona de certeza negativa”

ma constitucional español”, 47-48. Contrariamente, véase Alzaga Villaamil, *La Constitución española de 1978*, 587.

17. Ramírez Jiménez, “Participación y pluralismo en la Constitución de 1978”, 125-126.

18. En este sentido, Oliver Araujo señala que debemos remitirnos a la práctica de dicho instrumento para conocer qué interpretación es la que se lleva a cabo. No obstante, como es de sobra conocido, en España solo se ha convocado en dos ocasiones al pueblo para que responda ante un referéndum consultivo. De ambas ocasiones, por ahora, se deduce que este referéndum tendrá efecto vinculante políticamente, por lo menos si así la mayoría manifiesta de forma clara su posición respecto del asunto consultado. Véase sobre esta cuestión Oliver Araujo, “El referéndum en el sistema constitucional español”, 47-48.

19. Con este concepto el autor se está refiriendo a los instrumentos de la democracia participativa. Véase más sobre esta cuestión en Pizzorusso, *Sistema istituzionale del diritto pubblico italiano*, 389. También en Castellà, “Consultas populares no referendarias en Cataluña”, 121-155, y Expósito, “Participación ciudadana en el gobierno local”, 361-401.

—podrá ser todo lo que no es referéndum— y una “zona de certeza positiva”, “elaborada mayoritariamente a partir de todo un ejercicio de contradicción (...) respecto a lo que los legisladores autonómicos y la jurisprudencia nos han dicho respecto al referéndum”.²⁰ Es por ello que seguidamente observaremos la delimitación realizada por parte del Alto Tribunal respecto del referéndum para conocer estas “zonas certeras” acerca del concepto de consulta popular.

En primer lugar, se establecen los elementos que denotan el carácter referendario de una consulta popular: el sujeto llamado a participar es el censo electoral, siguiendo un procedimiento electoral y con las respectivas garantías (STC 103/2008). El primero de ellos, el sujeto, devendrá el elemento clave que conferirá o no este carácter referendario, según la interpretación del TC (Tribunal Constitucional) (STC 31/2015, FJ 9).

En segundo lugar, se reconoce la previsión constitucional, a partir del art. 149.1.32 CE, de la “existencia de otras consultas populares” que no sean referendarias (STC 31/2015) y también la posible existencia de otras figuras referendarias más allá de las previstas en la Constitución española. Respecto de las primeras, estas son definidas como aquellas consultas a través de las cuales “se recaba la opinión de cualquier colectivo sobre cualesquiera asuntos de interés público a través de cualesquiera procedimientos distintos de los que cualifican una consulta como referéndum” (STC 103/2008), cuyos límites se establecen para con el objeto material: que sea competencia autonómica y no afecte a cuestiones fundamentales del constituyente (STC 31/2015, FJ 6b). Respecto de las segundas, estas deberán recogerse en las normas del Estado —respetando siempre el art. 149.1.32 CE— y hacerlo de forma expresa,²¹ siendo la LO 2/1980 “la única Ley constitucionalmente adecuada” para hacer efectivas las reservas de ley orgánicas previstas en el art. 92.3 CE y el art. 81

20. Véase sobre esta cuestión Alonso García, “La distinción género-especie”, 137.

21. Como hemos observado, el Alto Tribunal considera inconstitucional la consulta vasca porque no disfrutaba de título competencial expreso en materia de referéndum, además de ir más allá de las competencias autonómicas del País Vasco. En contraposición, el EAC (Estatuto de Autonomía de Cataluña) incorpora un título competencial (art. 122 EAC) declarando la competencia exclusiva en materia de consultas populares, sin mencionar de forma expresa el término “referéndum”, pero sí incorporando una cláusula abierta a “cualquier otro instrumento de consulta popular, con excepción de lo previsto en el art. 149.1.32 CE”. No obstante, el Tribunal Constitucional no se pronuncia sobre esta cuestión, puesto que considera que la excepción relacionada con el art. 149.1.32 CE excluye de forma íntegra la institución del referéndum. Véanse la STC 103/2008, FJ 3, y la STC 31/2010, FJ 69).

CE, y cuyo objeto material deberá versar sobre cuestiones de competencia autonómica (STC 103/2008). En cuanto al art. 149.1.32 CE, con la STC 31/2010 se introduce un cambio sustancial en la interpretación del mismo: la competencia exclusiva del Estado para la autorización de la convocatoria de consultas populares por vía de referéndum se extiende a la entera disciplina del referéndum (STC 31/2010, FJ 69). Con ello, el legislador autonómico no podrá legislar en materia de consultas populares referendarias más allá de cuestiones accesorias o ejecutivas. El TC basa su argumentación en la LO 2/1980, de 18 de enero, sobre regulación de las distintas modalidades de referéndum, señalando que esta es la “llamada por el art. 92.3 CE para regular las condiciones y el procedimiento de las distintas modalidades de referéndum previstas en la Constitución” (STC 103/2008, FJ 3). Continúa afirmando que la LO 2/1980 es “la *única ley* constitucionalmente adecuada para el cumplimiento de otra reserva, añadida a la competencia del art. 149.1.32: la genérica del art. 81 CE para el desarrollo de los derechos fundamentales, en este caso el derecho de participación política reconocido en el art. 23 CE” (STC 103/2008, FJ 3) (cursiva añadida). Sin embargo, no compartimos esta argumentación. Por un lado, la reserva específica de ley orgánica para el desarrollo del derecho fundamental de participación política no se circunscribe exclusivamente a la LOMR. Como bien nos recuerda Martín Núñez, la LOREG establece los requisitos para el ejercicio del derecho de sufragio, siendo este último “el elemento que determina la condición de sujeto que puede votar en el referéndum”.²² De este modo, la LOREG también está incidiendo en el derecho de participación directa y desarrollándolo. Por lo tanto, a diferencia de lo afirmado por el TC, observamos que no solo la LORMR desarrolla el derecho fundamental de participación política, sino también la LOREG. Por otro lado, el alcance del artículo 81 de la CE no es el de actuar como título competencial, por ese motivo en principio no se pueden excluir las intervenciones autonómicas en los ámbitos regulados. Esto es lo que sucede con la iniciativa legislativa popular:²³ tiene desarrollo orgánico como institución de participación que es, pero, a su vez, tiene desarrollo legislativo autonómico. Por ende, esta extensión del precepto 149.1.32 CE a la íntegra disciplina referendaria, como señala parte de la doctrina, no tiene “base jurídica suficiente [...] para llegar

22. Martín Núñez, “El referéndum y las consultas populares en las comunidades autónomas y municipios”, III.

23. Regulada en la LO 3/1984, de 26 de marzo, reguladora de la iniciativa legislativa popular, reformada por la LO 4/2006, de 26 de mayo.

a una conclusión tan restrictiva”,²⁴ especialmente a nivel autonómico y local, siendo “inadmisible desde el punto de vista de un Estado descentralizado políticamente, como es el Estado autonómico”.²⁵

En tercer lugar, en la más reciente jurisprudencia, el Tribunal Constitucional indica al legislador cómo debería actuar para que el encaje constitucional del referéndum autonómico tuviera lugar —refiriéndose de forma análoga al referéndum municipal— (STC 51/2017, FJ 5c). Aun así, la novedad última más relevante es la distinción señalada por el TC entre el referéndum consultivo y la consulta popular referendaria introducida por la Ley catalana 4/2010, de consultas populares por vía de referéndum, considerándolas como figuras de consulta popular completamente diferentes, a pesar de su prácticamente idéntica similitud.²⁶

Por lo tanto, la consulta popular es el concepto genérico dentro del cual se incluyen el referéndum y las consultas populares no referendarias. El referéndum está previsto en la CE y sus modalidades pueden ser ampliadas, pero solo a través de la Ley Orgánica 2/1980, y si así lo prevé como competencia autonómica el respectivo EA. En relación con las consultas populares no referendarias, de lo anteriormente observado se deduce que podrán ser de competencia autonómica con los límites antes expuestos acerca del objeto (deberá ser de competencia autonómica recogida en el EA), teniendo siempre presente el sujeto convocado: nunca podrán abarcar la entera población del censo electoral, siempre según interpretación del Alto Tribunal.

24. Ibáñez Macías, “Los referendos regional y local en el Estado autonómico”, 125-126. Véase sobre esta cuestión también Martín Núñez, “El referéndum y las consultas populares en las comunidades autónomas y municipios”, 128, y Castellà, “La competencia en materia de consultas populares por la vía de referéndum en la Sentencia 31/2010 sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña”, 311-312. También Aguado señala que “la competencia normativa sobre el referéndum no necesariamente ha de ser exclusiva del Estado, sino que puede ser compartida” en “Sentido y posibilidades del referéndum autonómico”, 124.

25. *Ibíd.*

26. El Tribunal Constitucional, en la STC 51/2017, FJ 3b, señala que “cualesquiera que sean las similitudes o analogías entre la institución creada en estos preceptos por la norma fundamental y la introducida por la ley impugnada, nos encontramos ante figuras distintas de consulta popular, como distintos son los órganos convocantes, la entidad de las cuestiones que pueden ser sometidas al voto de la ciudadanía y los cuerpos electorales llamados a pronunciarse”.

4. La consulta popular ciudadana. Una propuesta interpretativa

4.1. El art. 149.1.32 CE como puerta abierta a la consulta popular ciudadana

El constituyente menciona el concepto de “consulta popular”, única y exclusivamente, en el art. 149.1.32 CE. En este sentido, este precepto tiene una función que va más allá de la mera competencia exclusiva de la autorización de la convocatoria de consultas populares por vía de referéndum. El art. 149.1.32 CE traza el mapa conceptual acerca del concepto de “consulta popular”.

En primer lugar, siendo éste el único precepto que se refiere al concepto de consultas populares, lo hace desde esta dimensión genérica, cuando señala que la autorización será solamente para aquellas consultas populares referendarias. En esta línea se encuentra la STC 31/2015 cuando afirma de forma clara que “la Constitución, al referirse en el art. 149.1.32 a las “consultas populares por vía de referéndum” ha consentido la existencia de otras consultas populares que no fueran referendarias” (FJ 5). Por lo tanto, el art. 149.1.32 CE expresa una “denominación genérica”, bajo la cual “debe comprenderse la existencia de dos instituciones de raíz diferente: el referéndum y las consultas no referendarias” (STC 31/2015, FJ 5).

Dibujada la distinción entre consulta popular como género y referéndum como una especie de esta, el art. 149.1.32 CE delinea también el concepto de referéndum. Mientras que el art. 92 CE y los arts. 167 y 168 CE prevén la institución del referéndum a nivel estatal,²⁷ la ubicación del art. 149.1.32 CE —en el título VIII, De la Organización Territorial del Estado— nos lleva a considerar que en él se están vislumbrando otras modalidades de referéndum más allá de los estatales,²⁸ como serían los de nivel local y autonómico. Este precepto, además de ser la puerta abierta a cualquier modalidad de consulta popular no

27. En este sentido, resulta interesante recordar que todos los referéndums previstos en la CE son de naturaleza normativa, a excepción del referéndum consultivo, el referéndum de acceso a la autonomía (art. 151.1 CE) y el referéndum para la incorporación de Navarra al País Vasco (disp. trans. IV CE).

28. De la misma opinión son Aguado Renedo, “Sentido y posibilidades del referéndum autonómico”, 100-101; Bossacoma i Busquets, “Competències de la Generalitat de Catalunya sobre

referendaria,²⁹ también lo sería para aquellas consultas populares referendarias de ámbito no estatal. De hecho, el mismo Tribunal Constitucional se ha referido a ello de forma cautelosa, señalando que “la posibilidad de una expresa atribución estatutaria en este ámbito a las Comunidades Autónomas está latente, en cierto modo, como tal eventualidad, en el propio artículo 149.1.32 CE” (STC 137/2015, FJ 4). Porque, si el constituyente no hubiere previsto de forma hipotética estas últimas modalidades —el referéndum autonómico y municipal—, no hubiera plasmado entre las competencias exclusivas del Estado la autorización de la convocatoria de las mismas, pues simplemente hubiera bastado con incorporar esta autorización respecto del referéndum de acceso a la autonomía del art. 151 CE y la disp. trans. IV.³⁰

Indudablemente, el Tribunal Constitucional conoce claramente esta puerta abierta a otros referéndums no estatales. De hecho, así queda patente en su jurisprudencia más reciente (STC 31/2010, STC 31/2015, STC 51/2017). Como ha señalado parte de la doctrina, con la extensión de la competencia exclusiva del Estado de la autorización a la regulación íntegra del referéndum, se cierra la puerta al referéndum autonómico,³¹ salvo que lo previera la respectiva ley orgánica.³² Si una puerta se cierra, es que estaba abierta, como muchos otros asuntos no cerrados en nuestra Constitución de consenso. ¿Es el Alto Tribunal

regulació i convocatòria de consultes populars”, 241-286; y Carrasco Durán, “Referéndum *versus* consulta”, 16-17.

29. Para Expósito, el precepto que da cobertura constitucional a los instrumentos de participación más allá del referéndum es el art. 9.2 CE, quien se erige como la “cláusula legitimadora” de los mismos, más allá de ser un mandato a los poderes públicos. Véase Expósito, “Participación ciudadana en el gobierno local”, 368.

30. Estos son los referéndums no estatales que se prevén en la CE, sobre los cuales es de aplicación el art. 149.1.32 CE, puesto que la autorización no cobraría sentido en las modalidades de referéndum a nivel estatal, por innecesaria y reiterativa.

31. En este sentido, Martín Núñez, “El referéndum y las consultas populares en las comunidades autónomas y municipios”, 120, señala en especial también que la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha cerrado “cualquier posible intervención autonómica en la materia más allá del referéndum de reforma estatutaria y de los referéndums locales”.

32. No obstante, alguna parte de la doctrina ha considerado que la regulación de otras modalidades de referéndum no previstas en la Constitución podría introducirse en los mismos estatutos de autonomía, sin necesidad de que estas nuevas modalidades estén previstas en la LOMR (Ley Orgánica sobre regulación de las distintas modalidades de referéndum), puesto que los estatutos de autonomía son aprobados a través de ley orgánica y, por lo tanto, son normas estatales. Véase Sáenz Royo, *El referéndum en España*, 159, y De la Quadra-Salcedo Janini, “Los límites constitucionales a las consultas populares referendarias autonómicas”, 27.

quién debe resolver las cláusulas dilatorias de la Constitución? Sin pretensión de minusvalorar la compleja labor interpretativa del Tribunal Constitucional —especialmente por este marcado carácter ambiguo de la Constitución—, no se comprende este cierre del art. 149.1.32 CE. No se comprende jurídicamente, pero sí políticamente. Por ello, correspondería más bien a los representantes políticos la función de agrandar o cerrar esta puerta abierta. Necesariamente, hay que remitirse al contexto político para lograr comprender este estrechamiento interpretativo de la Constitución al referéndum autonómico.

De las tres comunidades autónomas que han querido llevar a la práctica una consulta popular, dos lo han hecho con un trasfondo determinado, esto es, el “derecho a decidir”.³³ Con este telón de fondo, el TC se encuentra en la tesitura de interpretar el art. 122 EAC a la luz de la CE. Según nuestro parecer, el Alto Tribunal, en lugar de centrar el foco en aquello expresado materialmente en el EAC, lo hace teniendo en cuenta las pretensiones de futuro —inmediato o no— que podría llegar a tener el legislador autonómico catalán. Consideramos que se interpreta el art. 122 EAC en clave de futuro político. Ante el temor al “derecho a decidir”, se blindó la puerta del art. 149.1.32 CE, a pesar de que “ese enjuiciamiento solo puede realizarse en el momento futuro en el que aquellas pretensiones se materializasen a través de los correspondientes actos

33. Aguado Renedo denomina este contexto “realidad problemática”, refiriéndose a los tres casos (vasco, catalán y canario) en los que se ha pretendido llevar a cabo un referéndum autonómico bajo el supuesto de hecho de consulta popular no referendaria. No obstante, el autor no se refiere a este *temor* por el supuesto “derecho a decidir”, sino meramente a la realidad constatada a partir de la puesta en marcha de un referéndum autonómico bajo el símil de una consulta popular, teniendo los tres supuestos de hecho un mismo *modus operandi*: “... han tratado de sortear la inexistencia de competencia para regular, y convocar, referéndums mediante una interpretación palmariamente forzada de sus respectivas competencias”. Véase al respecto Aguado Renedo, “Sentido y posibilidades del referéndum autonómico”, 109-110. También Pérez Alberdi se refiere a este contexto sociopolítico, denominándolo “la amenaza de las consultas soberanistas”, subrayando cómo el debate sobre la constitucionalidad de los referéndums autonómicos “se ha visto en gran medida distorsionado por la utilización de la consulta popular como un primer paso para alcanzar la secesión de una parte del territorio, invocando para ello el principio democrático como fundamento del llamado derecho a decidir”. De hecho, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre “el derecho a decidir” en tres ocasiones: en las STC 76/1994, STC 103/2008 y STC 42/2014. Para un análisis detallado del derecho a decidir en nuestro ordenamiento constitucional, véase Pérez Alberdi, “La admisibilidad constitucional de un referéndum autonómico con base en la competencia estatutaria sobre consultas populares”, 115-118.

susceptibles de control de constitucionalidad, cuando esos actos se materializasen y si el TC fuese requerido para ello a través del oportuno recurso”.³⁴

Queda de manifiesto, por lo tanto, que bajo nuestro punto de vista es el art. 149.1.32 CE el que da cabida a las consultas populares, tanto las referendarias como las no referendarias, más allá del ámbito de actuación estatal, esto es, respecto del autonómico y local: las consultas populares como categoría general y el referéndum como una tipología de las mismas. La CE, mediante el art. 149.1.32 CE, establece una cláusula abierta respecto de las modalidades de referéndum autonómico y local.

Todos los referéndums previstos de forma expresa en la CE deberán regularse mediante ley orgánica, en virtud del art. 81 CE y del art. 92.3 CE, donde se señala la reserva de ley orgánica para “...las distintas modalidades de referéndum previstas en esta Constitución”. No obstante, de ese literal se deduce que las demás modalidades de consultas referendarias no previstas constitucionalmente podrán regularse fuera de dicha reserva específica de ley orgánica. La LO 2/1980 debe, por lo tanto, establecer el marco regulatorio de la institución del referéndum en términos generales —pues es ley de desarrollo del derecho fundamental de participación política— y, de forma concreta, desarrollar las diferentes modalidades referendarias que recoge la CE. Por ello, a nivel autonómico y local podrían incorporarse otras modalidades de referéndum, más allá de las reguladas en la LO 2/1980,³⁵ siempre y cuando se respetara

34. Esta cuestión se encuentra detenidamente analizada en López Basaguren, “Sobre referéndum y Comunidades Autónomas”, 224-225. También comparte este punto de vista Bossacoma i Busquets, “Competències de la Generalitat de Catalunya sobre regulació i convocatòria de consultes populars”, 225-226.

35. De hecho, existen otras modalidades de referéndum no previstas en la CE ni tampoco en la LO 2/1980. Mientras que el referéndum municipal no se prevé en la CE pero sí se menciona en la LO 2/1980, y el referéndum de la disp. trans. IV CE no se regula en la LOMR, existen otros referéndums autonómicos no previstos ni en la CE ni en la LOMR pero incorporados dentro del bloque de constitucionalidad, a través de los EE. AA.: por un lado, el referéndum del art. 8 del EAPV (Estatuto de Autonomía del País Vasco), acerca de la incorporación de territorios o municipios de otras CC. AA. a la CA del País Vasco, y el referéndum de la disposición transitoria disp. trans. 7.3 del EACyL (Estatuto de Autonomía de Castilla y León) de 1983, que introdujo esta modalidad análoga al País Vasco (cuya constitucionalidad ha sido asumida por el TC en la STC 99/1986); por otro lado, tampoco se recogen ni en la CE ni en la LOMR los referéndums de reforma de los EE. AA. incorporados por las comunidades autónomas de la Comunidad Valenciana (art. 81.5), Aragón (art. 115.7) y Extremadura (art. 91.2.e) en sus nuevas normas estatutarias. Recordemos que estamos ante CC. AA. que accedieron a su autonomía a través del art. 143 CE, no obstante, los respectivos EE. AA. de *última generación* incorporan

el marco normativo estatal relativo al desarrollo del contenido esencial del derecho fundamental de participación política.³⁶ Esta interpretación se aleja de la ofrecida por el Tribunal Constitucional en su jurisprudencia, quien establece que “corresponde en exclusiva al Estado la disciplina de la institución del referéndum” (STC 31/2010, FJ 69, y STC 137/2015). No obstante, este reconoce que “lo anterior no significa, sin embargo, que no puedan en ningún caso los estatutos de autonomía, respetando esta exclusiva competencia del Estado, y en su conjunto, las normas de la Constitución, 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, una u otras figuras de referéndum [...] sobre asuntos de la propia competencia de la respectiva Comunidad Autónoma” (STC 137/2015, FJ 4.d). En esta línea argumental, como señala Aguado, “la competencia normativa sobre el referéndum no necesariamente ha de ser exclusiva del Estado, sino que puede ser *compartida*” (cursiva añadida).³⁷

el referéndum previsto para las CC. AA. de la vía del 151 CE (cuya constitucionalidad ha sido confirmada en la STC 31/2010, FJ 147). Véase un análisis con mayor concreción en Bossacoma i Busquets, “Competències de la Generalitat de Catalunya sobre regulació i convocatòria de consultes populars”, 260, y en Pérez Alberdi, “La admisibilidad constitucional de un referéndum autonómico con base en la competencia estatutaria sobre consultas populares”, 126-128.

36. Así lo comparten Ibáñez Macías, “Los referendos regional y local en el Estado autonómico”, 125-127, Martín Núñez, “El referéndum y las consultas populares en las comunidades autónomas y municipios”, 110-113, Aguado Renedo, “Sentido y posibilidades del referéndum autonómico”, 121-126, entre otros. En Pérez Alberdi, “La admisibilidad constitucional de un referéndum autonómico con base en la competencia estatutaria sobre consultas populares”, 124, se señala el contenido que debería regular el Estado en materia de referéndum: los titulares y las condiciones subjetivas determinantes de la privación del sufragio activo y el procedimiento formal que permita la igualdad, la libertad, la neutralidad y la transparencia en el ejercicio del derecho de participación política (condiciones de la votación, escrutinio, procedimiento electoral y garantías específicas). También Ibáñez Macías desarrolla estos elementos como contenido básico del referéndum correspondiente al Estado, aunque, según él, la competencia autonómica en materia de referéndum deriva del art. 148.1.1 CE y del art. 149.1.18 CE, relativos a la autoorganización de que gozan las instituciones de autogobierno y del régimen electoral de las CC. AA. Por su parte, Castellà, “La competencia en materia de consultas populares por la vía de referéndum en la Sentencia 31/2010 sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña”, 313-314, incide en la incoherencia del TC al afirmar que la única ley reguladora del referéndum es la LO 2/1980, mientras que admite “la posibilidad de excepcionar la aplicación de los elementos menos relevantes del régimen jurídico del referéndum previsto en dicha ley orgánica a las otras regulaciones no previstas en la Constitución” (FJ 147).

37. Aguado Renedo, “Sentido y posibilidades del referéndum autonómico”, 124.

4.2. La consulta popular “ciudadana”: nueva modalidad de consulta popular autonómica

En la legislación autonómica de *última generación* en materia de participación de los ciudadanos se ha incorporado la consulta popular como instrumento concreto de participación y, en algunos casos, diferenciado de forma clara y detallada de los demás instrumentos de participación ciudadana, como es el caso de la legislación de Andalucía, Canarias, Navarra, Islas Baleares, Cataluña y Murcia, a pesar de que dicha consulta ha sido denominada de forma heterogénea.³⁸ Estamos ante una nueva tipología de consulta popular no prevista *expresamente* en la Constitución, pero sí en los estatutos de autonomía y en el desarrollo legislativo.³⁹ De hecho, la última ley autonómica aprobada en materia de participación se refiere a la consulta popular ciudadana como “un instrumento de democracia participativa convocada (...) con el objeto de conocer la opinión de las personas inscritas (...) expresadas mediante *votación*, sobre una determinada actuación, decisión o políticas públicas (...). El resultado de una consulta ciudadana no será nunca vinculante ni puede ser interpretado como la expresión de la voluntad general de la ciudadanía” (cursiva añadida) (art. 50, Ley 12/2019, de 12 de marzo, de consultas populares y procesos participativos de las Islas Baleares). Por ello, consideramos necesario observar el concepto de consulta popular desde un nuevo prisma.

Como avanzábamos, tanto la LBRL 7/1985 como la LO 2/1980 se refieren al concepto de “consulta popular” a nivel subestatal, pero “igualando desde la diferente calidad jurídico-constitucional asignando el referéndum para los asuntos del Estado y situando la consulta popular en ámbitos territoriales inferiores [...] siempre a los exclusivos efectos de cuestiones propias de su competencia”.⁴⁰ Cuando López de Lerma se refiere a esta igualación del concepto

38. Denominada *consulta ciudadana, consulta pública, consulta no referendaria y pregunta directa*.

39. La regulación jurídica de este instrumento no es objeto del presente texto, no obstante, una aproximación interesante la encontramos en Fernández Ramos, “Las consultas populares no referendarias mediante votación”. El autor analiza y realiza una comparativa del régimen jurídico de esta nueva modalidad de consulta popular —denominadas por el autor *consultas populares no referendarias mediante votación*— previsto y regulado de forma concreta en las normas de Andalucía, Cataluña, Islas Baleares y Navarra, habiendo sido estas dos últimas regulaciones aprobadas muy recientemente.

40. López de Lerma, “La dudosa competencia exclusiva de la Generalitat de Catalunya para promover consultas populares”, 4-5. Asimismo, Carrasco Durán se sitúa en la misma línea doctrinal, señalando que estaremos ante consultas referendarias cuando estas versen sobre

de consulta popular y de referéndum, respecto a este último lo hace con relación al previsto en el art. 92 CE, esto es, al referéndum consultivo. Es decir, el legislador ordinario de forma implícita está regulando esta segunda vertiente del concepto de consulta popular: la consulta popular como instrumento concreto de participación en el ámbito autonómico y local. Cabe decir que no estamos ante dos instrumentos iguales —más adelante veremos el elemento distintivo de la consulta popular ciudadana respecto del referéndum— pero sí ante dos figuras que comparten rasgos característicos que los asemejan: el sujeto —el pueblo⁴¹— y el carácter consultivo —con lo cual, no vinculante.⁴²

Por lo tanto, si estamos ante figuras diferentes, a pesar de su similitud contingente, ¿cuál es el elemento sustantivo diferenciador de ambas instituciones? ¿Qué lugar ocupa, entonces, la consulta popular?

Según el Tribunal Constitucional, en el art. 23.1 CE “se tratan las modalidades —representativa y directa— de lo que en el mundo occidental se conoce por democracia política, forma de participación inorgánica que expresa la voluntad general” (STC 119/1995, FJ 4). Los demás instrumentos de participa-

“asuntos de la competencia del Estado o que afecte a decisiones adoptadas por el constituyente”. Por lo tanto, aquellas consultas sobre asuntos competenciales autonómicos o locales no tienen carácter referendario. Entonces, según nuestro parecer, estaríamos ante la consulta popular como *tertium genus*. Véase Carrasco Durán, “Referéndum *versus* consulta”, 20-23.

41. Actualmente las comunidades autónomas que regulan la consulta popular como instrumento concreto de participación —diferenciado de los demás instrumentos participativos— son Andalucía, Cataluña, las Islas Baleares y Navarra. No obstante, Andalucía no prevé la consulta popular autonómica de carácter general —dirigida a toda la población— sino de carácter sectorial o para determinados colectivos. Asimismo, este sujeto —el pueblo— en el caso de la consulta popular ciudadana prevista a nivel autonómico —a diferencia del sujeto del referéndum— se encuentra ampliado, como señalamos seguidamente. En el caso de Andalucía, Navarra y Cataluña esta ampliación del sujeto se refiere a los mayores de dieciséis años y a los residentes no nacionales. En este último aspecto, Navarra incorpora el requisito de un año mínimo de residencia; Cataluña prevé un mínimo de un año para los ciudadanos de la UE y un mínimo de tres años para los ciudadanos extracomunitarios. En el caso de las Islas Baleares se prevé la ampliación del sujeto solo a los residentes, estableciendo como único requisito —tanto para nacionales como extranjeros— la inscripción en el registro de participación, pudiéndose llevar a cabo dicha inscripción hasta el mismo día de la consulta. En el caso de Cataluña, este requisito de inscripción afecta solo a los residentes no nacionales.

42. López de Lerma, “La dudosa competencia exclusiva de la Generalitat de Catalunya para promover consultas populares”, 4-5, se refiere a un tercer elemento: la necesaria autorización por parte del Consejo de Ministros. El instrumento que se propone —la consulta popular como *tertium genus*— tiene naturaleza no referendaria, con lo cual quedaría fuera de la competencia exclusiva del Estado (art. 149.1.32 CE).

ción “articulan voluntades particulares o colectivas, pero no generales, esto es, no imputables al cuerpo electoral” (STC 119/1995, FJ 4 y STC 103/2008, FJ 2). Ante esta interpretación, Carrasco Durán pone de relieve la dicotomía entre voluntad general y voluntad particular. Como indica, el mismo Tribunal Constitucional se refiere al criterio competencial cuando considera que las consultas populares del art. 122 EAC “se ciñen expresamente al ámbito de las competencias autonómicas y locales” (STC 31/2010). La argumentación prosigue señalando que “se entiende, *a sensu contrario*, que el primer ámbito propio del referéndum es el de las consultas populares en las que, a decir de la propia sentencia citada [STC 31/2010] puede haber afectación alguna del ámbito competencial privativo del Estado”.⁴³ Por lo tanto, los asuntos del ámbito propio del referéndum serán aquellos de asuntos relevantes de interés general, que según Carrasco Durán⁴⁴ a su vez se incardinan en las competencias reservadas al Estado (art. 149 CE).

4.3. La distinción entre el referéndum autonómico y la consulta popular ciudadana autonómica

Nuestra interpretación considera que tanto el referéndum autonómico como el local tienen su fundamento constitucional en el precepto 149.1.32 CE. Hoy por hoy, no obstante, el concepto de referéndum en el ámbito autonómico ha adquirido unas connotaciones que lo sitúan en una dimensión política desorbitada —ya sea por su carácter peyorativo, para unos, ya sea por su carácter redentor, para otros—. Al fin y al cabo, el referéndum autonómico tendría como única finalidad conocer la opinión de los ciudadanos sobre un asunto de especial trascendencia de la comunidad autónoma. Aun así, de nuevo hay que remitirse al telón de fondo del actual contexto político. A diferencia del caso vasco, actualmente en Cataluña el “derecho a decidir” no está en el horizonte, sino que se ha pretendido materializar. Este es el escenario que nos lleva a realizar una propuesta más allá de promover el encaje del referéndum autonómico en nuestro ordenamiento, como se ha venido haciendo doctri-

43. Carrasco Durán, “Referéndum *versus* consulta”, 20.

44. Este punto de vista se encontraría dentro del *criterio material* para diferenciar la consulta popular del referéndum. A este criterio se le sumarían dos más, el *criterio nominal* —referéndum es solamente aquel previsto por la Constitución— y el *criterio orgánico procedimental* —criterio al que se ha acogido el Tribunal Constitucional—. Véase más sobre esta cuestión en De la Quadra-Salcedo, “La distinción género-especie”, 70-71.

nalmente hasta ahora.⁴⁵ Y es aquí donde entra en juego la segunda dimensión teórica: la consulta popular como instrumento concreto de participación. Es decir, la consulta popular sin carácter referendario, pero a su vez diferenciada de las demás consultas populares de democracia participativa.

Efectivamente, nuestra propuesta centra el *objeto* como el elemento distintivo de la consulta popular ciudadana respecto del referéndum.⁴⁶ En este sentido, la Constitución española prevé la modalidad del referéndum consultivo como aquel referéndum cuyo objeto serán las “decisiones políticas de especial trascendencia” (art. 92 CE).⁴⁷ Partiendo, por lo tanto, de esta realidad constitucional, el objeto de la consulta popular ciudadana serán aquellas cuestiones de interés general que quedan al margen de las “decisiones de especial trascendencia política”. Por ello, el quid de la cuestión se halla en dirimir qué comprende este concepto jurídico indeterminado. La doctrina poco ha desarrollado acerca de este concepto impreciso jurídicamente. No obstante,

45. En la doctrina se han propuesto dos soluciones de encaje constitucional del referéndum autonómico. La primera aboga por seguir la vía análoga del referéndum municipal, incorporando a la LOMR una nueva disposición adicional que excluya la modalidad del referéndum autonómico del ámbito de aplicación de dicha ley (Martín Núñez, “Comentario a la sentencia sobre el Estatuto”, 321, y “El referéndum y las consultas populares en las comunidades autónomas y municipios”, 87-88). La segunda solución sería aquella que propone la regulación de los referéndums autonómicos en la LOMR, indicando las diferentes especificaciones generales y remitiendo al legislador estatutario su desarrollo normativo (Pérez Alberdi, “La admisibilidad constitucional de un referéndum autonómico con base en la competencia estatutaria sobre consultas populares”, 129; Castellà, “La competencia en materia de consultas populares por la vía de referéndum en la sentencia 31/2010 sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña”, 315, y Pérez Sola, “La competencia exclusiva de las comunidades autónomas en materia de consultas populares”, 450).

46. En este sentido, véase el voto particular de Jové Presa en el Dictamen del Consell de Garanties Estatutàries 19/2014, de 19 de agosto, *sobre la Proposició de llei de consultes populars no referendàries i d'altres formes de participació ciutadana*, 95, en el que observa que uno de los principales problemas de la ley en cuestión es la “absoluta generalitat amb què es determina l'àmbit material d'aquestes consultes, que podrien versar sobre qualsevol tipus de qüestions, independentment de la seva transcendència, de la seva afectació al procediment de reforma constitucional, o de la seva nul·la relació amb les competències estatutàries de la Generalitat”. Según su parecer, este ámbito material reservado al referéndum se considera vedado a las consultas populares no referendarias.

47. Por lo tanto, en nuestro ordenamiento jurídico-constitucional la institución del referéndum, además de incorporar la concepción desarrollada en el marco teórico —esto es, el referéndum como instrumento de aprobación (o rechazo) de decisiones ya tomadas por los representantes—, necesariamente incorpora también la modalidad del referéndum consultivo tal y como se prevé en la Constitución.

Aguiar de Luque se ha referido al mismo como aquella “decisión gubernamental (toda vez que la iniciativa de la convocatoria corresponde al Gobierno) de especial trascendencia y carácter básico (esto es, cuya puesta en práctica puede implicar tanto una política legislativa de desarrollo, como unas medidas concretas del gobierno) para que el órgano gubernamental, atendiendo y ponderando los resultados de la consulta popular (formalmente consultivos, pero políticamente de mucho mayor significado) impulse y adopte las medidas procedentes para la formalización del veredicto popular”.⁴⁸ Asimismo, la mayor parte de la doctrina considera que quedarían excluidas del objeto de dicho referéndum las disposiciones legislativas, pues la función del referéndum consultivo es la de canalizar la participación de los ciudadanos para que esta complemente la democracia representativa.⁴⁹ Queda patente que las decisiones sometidas a referéndum consultivo deberán ser de carácter político, pero la “especial trascendencia” de las mismas, prácticamente ausente en el debate doctrinal, hace que debamos ayudarnos del derecho comparado.⁵⁰

El Consejo de Europa, muy recientemente, ha señalado la necesidad de que el referéndum verse sobre materias que realmente sean de “*significant public interest*” (cursiva añadida).⁵¹ A pesar de que la finalidad última de esta recomendación se encuentra en evitar una baja participación de los ciudadanos,

48. Aguiar de Luque, “Democracia directa e instituciones de democracia directa en el ordenamiento constitucional español”, 80.

49. Véase De Vega, “La reforma constitucional y la problemática del poder constituyente”, 122-123; López González, “El referéndum nacional consultivo sobre decisiones políticas de especial trascendencia”, 208-209 y 214, y Martín Núñez, “El referéndum y las consultas populares en las comunidades autónomas y municipios”, 102.

50. Es relevante señalar que este análisis comparado no ha abarcado la institución del referéndum en Suiza por su sustancial diferencia respecto de la modalidad de referéndum objeto de análisis, esto es, el referéndum consultivo. El referéndum en Suiza es un instrumento de democracia directa que adquiere la naturaleza de “carácter decisorio” al que nos hemos referido anteriormente, cuyo objeto incluye cuestiones económicas, medioambientales, de defensa, inmigración, e incluso de política fiscal, entre muchas otras (véase Soto Barrientos, “La democracia como forma de Estado”, 394). Este referéndum decisorio, a pesar de hallarse también a nivel cantonal, se aparta de la naturaleza propia del referéndum consultivo señalada anteriormente. Mientras que el modelo suizo se ha denominado “democracia de referéndum”, el referéndum consultivo recogido en la Constitución española nos sitúa ante un modelo de democracia semidirecta complementaria a la democracia representativa, cuyo rasgo característico es la excepcionalidad del mismo. Véase sobre esta cuestión Ruiz Vieytes, “La democracia directa como alternativa a la democracia representativa”, 158.

51. Esta recomendación la lleva a cabo la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa, conjuntamente con otros elementos, invitando a la Comisión de Venecia a que los incorpore

partiendo del principio de no ligar el resultado del referéndum a un *quorum* de participación, esta consideración es relevante para nuestro estudio. El objeto no solo viene determinado por la relevancia o no de la materia concreta, sino que el objeto también otorga, aunque de forma indirecta, un carácter *excepcional* a la institución del referéndum.⁵² Por lo tanto, un uso reiterado de dicha institución sobre cuestiones sin especial relevancia política estaría deformando la naturaleza de esta institución.⁵³

Más allá de nuestras fronteras, la modalidad del referéndum consultivo se encuentra también prevista en las constituciones de países como Austria, Colombia, Grecia, Guatemala, México o Venezuela.⁵⁴ En todas ellas, el objeto del referéndum versa sobre materias significativas: “de importancia fundamental” para todo el país (art. 49.b, Constitución de Austria), sobre “cues-

en su código de buenas prácticas en materia de referendums. Véase la Resolución 2251/2019, de 22 de enero.

52. Cuando nos referimos al carácter excepcional del referéndum no lo hacemos por su inusual puesta en práctica en España, sino por su carácter “muy restringido” o, en nuestras propias palabras, un *carácter acotado*, como se refiere Ibáñez Macías, “Los referendos regional y local en el Estado autonómico”, 128-129, respecto del objeto del referéndum consultivo, remitiéndose a tres elementos: las decisiones políticas de especial trascendencia; la iniciativa exclusiva del presidente del Gobierno; y la autorización previa del Congreso de los Diputados. Asimismo, dicha excepcionalidad del referéndum también ha sido puesta de manifiesto por el Tribunal Constitucional en su jurisprudencia (STC 119/1995, FJ 3).

53. De hecho, en el caso español, como señala Jové Presa (véase el voto particular del Dictamen 19/2014, p. 90), el referéndum se prevé “per a determinades matèries, definides per l’article 92.1 CE com a «decisiones polítiques d’especial trascendència», i *exclusivament per a aquestes*” (cursiva añadida). Es decir, según nuestro parecer, el referéndum consultivo tiene como objeto solamente aquellas materias catalogadas como “decisiones de especial trascendencia”, por lo que un referéndum planteado sobre una cuestión ordinaria estaría *deformando* la institución y, con lo cual, se situaría al margen del orden constitucional.

54. Así se refiere Sáenz Royo, *El referéndum en España*, 123. Asimismo, se observa como en el Reino Unido la institución del referéndum “debido a la soberanía del Parlamento (...) los referendos no pueden ser jurídicamente vinculantes en el Reino Unido y, por lo tanto, son de carácter consultivo. Sin embargo, sería difícil para el Parlamento ignorar una expresión decisiva de la opinión pública” (traducción propia). A pesar de que doctrinalmente hay divergencias sobre los efectos del referéndum en Reino Unido, esta es la conclusión a la que llega la Select Committee on the Constitution de la Cámara de los Loes. Cabe añadir que el referéndum inglés tiene como objeto las “fundamental constitutional issues”, como veremos próximamente. Véase con mayor detalle el debate acerca de esta cuestión en informe “Referendums...”, 44-46.

tiones nacionales graves” (art. 44, Constitución de Grecia),⁵⁵ “decisiones de trascendencia nacional” (art. 104, Constitución de Colombia), materias “de especial trascendencia nacional” (art. 71, Constitución de Venezuela), “temas de trascendencia nacional” (art. 35. VIII, Constitución de México⁵⁶) y, de forma idéntica al caso español, “decisiones políticas de especial trascendencia” en la Constitución de Guatemala (art. 173). Asimismo, en México, el desarrollo legislativo del referéndum⁵⁷ prevé que la “trascendencia nacional” existirá cuando el tema propuesto “contenga elementos tales como: a) repercutan en la mayor parte del territorio y b) que impacten en una parte significativa de la población” (art. 6, Ley Federal de Consulta Popular de México). Esta delimitación mexicana pone de relieve un requisito esencial del referéndum: su carácter general, por ser el mecanismo de expresión de la voluntad general. No obstante, este es un requisito imprescindible pero no el elemento determinante.

Según nuestro punto de vista, la “especial trascendencia” va más allá de este requisito acerca del ámbito territorial y/o poblacional. Pero lo esencial ahora radica en conocer qué hace diferente a una “decisión de especial trascendencia política” de las demás decisiones políticas. Llegados a este punto, es realmente interesante poner de manifiesto que el *Select Committee on the Constitution* de la Cámara de los Lores del Reino Unido debatió sobre el concepto “fundamental constitutional issue”, considerando que el objeto de todo referéndum debería versar sobre estas “cuestiones constitucionales fundamentales”. Conscientes de que estamos ante un concepto jurídico indeterminado, la Comisión se planteó cuál es la diferencia entre las “cuestiones constitucionales fundamentales” y las demás cuestiones no fundamentales, que deberían quedar al margen del objeto material del referéndum. La Comisión concluye que “we do not believe that it is possible to provide a precise definition of what constitutes a *fundamental constitutional issue*”,⁵⁸ pero ofrece un listado de materias que necesariamente estarían dentro de esta categoría, sin pretender ni

55. Además, la Constitución de Grecia prevé también el referéndum sobre proyectos de ley aprobados que regulen un problema social importante (art. 44.2, Constitución de Grecia).

56. En México, con la reforma constitucional de 2012, se situó a nivel constitucional el referéndum (denominado “consulta popular” por la Ley Federal de Consulta Popular de México), pero no su carácter consultivo. Este último aspecto se observa en el desarrollo legislativo de la institución.

57. México. Ley Federal de Consulta Popular, de 14 de marzo de 2014.

58. *Ibid.*, 49.

mucho menos ser una lista cerrada y definitiva: la abolición de la monarquía, la salida de la Unión Europea, la independencia de cualquier territorio de Reino Unido, la abolición de alguna de las dos cámaras del Parlamento, la reforma del sistema electoral, la adopción de una Constitución escrita y el cambio del sistema monetario del Reino Unido.⁵⁹ Ante la imposibilidad de definir este concepto, se propone que sea la ley de referéndums quien defina estas cuestiones. También hay quien indica que podría ser la propia Comisión quien llevase a cabo la función de definir dicho concepto.⁶⁰ No obstante, se señala que “there is a grey area where the importance of issues is a matter of political judgment”.⁶¹ Por ello, finalmente el informe concluye que en estos casos debería ser el Parlamento quien decidiera sobre esta cuestión,⁶² siendo una “prueba útil” el hecho de que el asunto plantee una cuestión de principio sobre una parte principal de la Constitución, como sería el caso de las materias del listado ofrecido por la Comisión.

En este sentido, hay que hacer algunas consideraciones respecto del caso español. En primer lugar, nuestro ordenamiento constitucional delimita claramente el nivel constitucional del legislativo, a diferencia del caso inglés.⁶³ En este último se propone que estas cuestiones deben ser objeto de referéndum obligatorio. No obstante, la Constitución española —norma escrita— ya prevé las vías de reforma constitucional estableciendo el referéndum obligatorio para la reforma total de la CE o la reforma parcial del título preliminar; el capítulo II, sección primera del título I y el título II.

En este sentido, a nivel estatal ni siquiera la LOMR concreta cuál será el objeto del referéndum consultivo ni el concepto de “decisiones políticas de especial trascendencia”. Ante la complejidad de establecer una definición exacta para

59. *Ibíd.*, 27.

60. A ello se refiere el profesor Saward. Véase el Acta del Comité de 6 de enero de 2010, en el mismo informe “Referendums...”, 15.

61. *Ibíd.*, 48.

62. Algunos expertos señalan que debería llevarse a cabo mediante “supermayorías” (sin precisarlas) y a través del voto libre de los representantes. *Ibíd.*, 29-30.

63. En el caso británico se propone que estas cuestiones deben ser objeto de referéndum obligatorio. No obstante, la Constitución española —norma escrita— ya prevé las vías de reforma constitucional estableciendo el referéndum obligatorio para la reforma total de la CE o la reforma parcial del título preliminar; el capítulo II, sección primera del título I y el título II.

delimitar así el objeto de la consulta popular ciudadana, una opción sería incorporar en la LO 2/1980 aquellas materias que entrarían dentro de esta categoría conceptual. Por lo tanto, las cuestiones previstas en la ley orgánica serían objeto de referéndum consultivo mientras que las demás cuestiones serían susceptibles de consultas populares *por vía no referendaria*.

Por otro lado, se pone de manifiesto que el referéndum consultivo a nivel subestatal solo tendrá relevancia en aquellas CC. AA. que cuenten con la competencia exclusiva en materias esenciales.⁶⁴ De hecho, es interesante referirnos a otro concepto que denominamos *cuestiones moralmente comprometidas*. Estas cuestiones, por ejemplo, tanto en Estados Unidos como en Italia, han sido resueltas a menudo mediante la institución del referéndum. En el primer caso, la participación de los ciudadanos se encauza habitualmente a nivel de los estados, mientras que, en el segundo caso, la participación en estas cuestiones se desarrolla a nivel nacional. Esta distinción de ámbito territorial tiene que ver con la distribución de competencias en cada uno de estos estados compuestos. En el primero, son cuestiones de competencia subnacional, mientras que, en el segundo, son competencia del Estado central. Sin lugar a duda, y según nuestro parecer, estas *cuestiones moralmente comprometidas* consideramos que formarían parte del concepto “decisiones políticas de especial trascendencia”,⁶⁵ pues estamos ante materias que afectan de forma esencial en la vida de la sociedad.⁶⁶ En el caso español, estas no han sido resueltas con la participación de los ciudadanos, sino a través de los representantes, pero, aun así, podrían ser objeto de referéndum consultivo.

64. Ello se observa en el modelo de democracia regional italiano: el referéndum a nivel regional apenas ha sido puesto en práctica. Como señala Olivetti, una causa sería que las competencias asumidas por las regiones italianas no tienen la relevancia social suficiente como para ser objeto de referéndum. Olivetti, “I referendum e gli altri istituti di democrazia partecipativa nei nuovi statuti delle regioni ordinarie italiane”.

65. En este sentido, un ejemplo sería el divorcio, como señaló Nobile en el debate constituyente italiano sobre la institución del referéndum, pues se refirió a él como ejemplo de “questioni ben determinate”. En el caso de Estados Unidos, un ejemplo sería la institución del matrimonio, sobre la cual se han llegado a realizar 66 referéndums en el total de los estados (dato recogido de <https://ballotpedia.org/>).

66. Estas cuestiones *moralmente comprometidas* son diferentes en función de cada Estado. Mientras que, por ejemplo, en Estados Unidos la pena de muerte se consideraría una *cuestión moralmente comprometida*, esta misma no lo sería para la sociedad española, pues existe consenso social y está excluida además por la CE. En el caso español, podríamos considerar como ejemplo de dicho concepto el modelo lingüístico, la educación, entre otros.

Paralelamente, es sabido que el Tribunal Constitucional confiere como límites a la consulta popular no referendaria dos elementos relacionados directamente con el objeto material de la consulta: que la materia sea de competencia del órgano convocante y que no afecte a *cuestiones fundamentales del constituyente* (STC 31/2015, FJ 6b). Consideramos que este último es el elemento determinante para definir el concepto jurídico indeterminado en análisis: serán aquellas cuestiones que afecten a la vida esencial del Estado y la sociedad.⁶⁷ Si trasladamos el referéndum consultivo al ámbito autonómico, este versaría sobre cuestiones fundamentales resueltas por el poder constituyente cuya competencia sea de la comunidad autónoma en cuestión, si así figura en el estatuto de autonomía correspondiente. Pero no serían solamente aquellas cuestiones ya previstas e incorporadas por el constituyente y los legisladores estatutarios, sino también aquellas decisiones políticas que, en el caso de adoptarse, implicasen un cambio fundamental.⁶⁸

Por último, esta delimitación del concepto jurídico indeterminado de “decisiones políticas de especial trascendencia” delinea paralelamente el ámbito material de las consultas populares por vía no referendaria. De forma concreta, la legislación autonómica, cuando se refiere a la consulta popular ciudadana lo hace con la finalidad de conocer la opinión acerca de asuntos de interés público (Andalucía, Ley 7/2017, art. 34, y Navarra, art. 25, Ley 12/2019) o sobre determinadas actuaciones, decisiones o políticas públicas de competencia autonómica (Islas Baleares, art. 50, Ley 12/2019, y Cataluña, art. 3.1, Ley 10/2014). En algunos casos, se establecen materias excluidas del objeto de

67. En este sentido, el denominado “derecho a decidir” sería un claro ejemplo de “decisión política de especial trascendencia”, situado, por lo tanto, fuera del ámbito material de la *consulta popular ciudadana*. En este sentido, el Tribunal ha señalado que no existen límites a la reforma de la Constitución. Ahora bien, a pesar de que el TC en la STC 259/2015 admite ciertos “actos preparatorios” previos a una supuesta reforma constitucional para incorporar el “derecho a decidir”, no hay consenso doctrinal sobre la naturaleza de los mismos: si estos “actos preparatorios” incluirían el referéndum consultivo (véase De Carreras, “¿Un referéndum?”, *La Vanguardia*, 20 de septiembre 2012; Rubio Llorente, “Un referéndum para Cataluña”, *El País*, 8 de octubre 2012; o Ruiz Robledo, “Una respuesta canadiense a la cuestión catalana”, *El País*, 30 de octubre 2012) o si, por el contrario, como señala Castellà, en esta “fase preliminar a la apertura de la reforma propiamente dicha cabría llevar a cabo formas de democracia participativa entre la ciudadanía...”, en “Tribunal Constitucional y proceso secesionista catalán”, 576-577.

68. Wills se refiere a esta cuestión cuando afirma que “it is not just a question of the fundamental change”, sino también de “a fundamental change which *has not been subject to a manifesto commitment*” (cursiva añadida). Véase el informe “Referendums...”, 21.

la consulta popular ciudadana:⁶⁹ la limitación, reducción o restricción de los derechos y las libertades fundamentales (Islas Baleares, art. 51.2, Ley 12/2019) y cualquier objeto que cuestione la dignidad de la persona (Andalucía, art. 38, Ley 7/2017); las materias que son objeto de referéndum (Navarra, art. 25.2, Ley 12/2019); la organización institucional de la comunidad autónoma y lo relativo al contenido del derecho de participación política reconocido en el art. 23 CE (Andalucía, art. 38, Ley 7/2017). Estamos, por lo tanto, ante materias excluidas de la consulta popular que, a su vez, serían susceptibles de referéndum.

En este sentido, la consulta popular será aquella que tenga como objeto una materia —abarque tanto a un sector concreto como a la población en general— que no afecte a cuestiones esenciales para la vida del Estado y de la sociedad. Esta distinción implicaría disponer de la consulta popular como el cauce ordinario de la participación ciudadana, mientras que el referéndum autonómico sería el cauce residual y excepcional para aquellos supuestos tasados.⁷⁰

4.4. La consulta popular ciudadana como *tertium genus*

La similitud entre el referéndum consultivo y la consulta popular ciudadana nos lleva a considerar esta última como un *tertium genus*, situándola a caballo del referéndum y las demás consultas populares no referendarias enmarcadas en el sí de la democracia participativa. Este concepto de *tertium genus* tiene su

69. Como es la limitación, reducción o restricción de los derechos y las libertades fundamentales (Islas Baleares, art. 51.2, Ley 12/2019) y cualquier objeto que cuestione la dignidad de la persona (Andalucía, art. 38, Ley 7/2017); las materias que son objeto de referéndum (Navarra, art. 25.2, Ley 12/2019); la organización institucional de la comunidad autónoma y lo relativo al contenido del derecho de participación política reconocido en el art. 23 CE (Andalucía, art. 38, Ley 7/2017).

70. Expósito señala la necesidad de diferenciar la consulta popular a nivel municipal del referéndum local. La primera sería el instrumento que facilita el cauce ordinario de la participación a nivel local, mientras que el referéndum recuperaría su verdadero lugar, esto es, su carácter excepcional. Es decir, se trataría de “desacralizar” la consulta popular municipal para que efectivamente puedan coexistir claramente ambos instrumentos. Véase sobre esta cuestión Expósito, “La paulatina reforma del marco legal sobre consultas populares locales”, 181-182.

precedente en Expósito.⁷¹ Ante la afirmación del Consejo de Estado⁷² acerca de que las consultas populares municipales no pueden ser consideradas como referéndum, Expósito considera que aparece un *tertium genus*: una institución que se encuentra entre las consultas populares (asociadas a manifestaciones de democracia participativa) y el referéndum (institución de democracia directa), que sería la consulta popular municipal. De este modo, “se está abriendo la puerta a que a nivel autonómico también se pueda crear un tipo de consulta popular más flexible que el referéndum, puesto que no contendría todos los elementos necesarios [...] y al mismo tiempo diferente de las instituciones de democracia participativa previstas literalmente en los propios Estatutos”.⁷³

Cierto es que, según la doctrina constitucional, este instrumento al que nos referimos formaría parte igualmente de la democracia participativa, pero también es patente la singularidad de este mecanismo de participación respecto de los demás instrumentos participativos. Esta singularidad emerge claramente a partir de la observación de dos elementos. El primero de ellos, la necesidad de trazar una línea clara entre el concepto de referéndum y el concepto de consulta popular, y no así con las demás consultas, cuyos conceptos clave son el sujeto y el objeto. En segundo lugar, y en conexión con lo anterior, la consulta popular como tal goza de un elemento fundamental que la diferencia de las demás consultas: el voto. Veamos seguidamente estas dos cuestiones.

En primer lugar, no hay duda de que el referéndum forma parte de la democracia directa, mientras que los demás instrumentos de participación conforman la democracia participativa. Como se ha observado, en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, la contraposición entre el referéndum y las demás consultas populares es el punto de partida en muchas ocasiones. El TC se centra en delinear la figura del referéndum, señalando que todo lo que queda fuera de ella forma parte de las consultas populares como categoría general. Desarrolla su análisis a partir de la comparación del referéndum y las consultas populares, pero desde la dimensión genérica de las mismas. Esta comparación concluye siempre señalando que solo los instrumentos de

71. Expósito, “Participación ciudadana en el gobierno local”, 365.

72. Dictamen 1618/2010, de 16 de septiembre de 2010.

73. Castellà, “Las consultas populares en la sentencia 31/2010 sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña”, 229.

democracia directa son contenido esencial del derecho fundamental de participación política, dejando al margen de este las demás consultas populares.

Mediante el referéndum, en algunos ordenamientos constitucionales el pueblo llega a ejercer un papel de legislador —aprobando normas jurídicas de iniciativa ciudadana o derogando leyes emanadas del Parlamento—;⁷⁴ mediante la consulta popular ciudadana, el pueblo emite su opinión respecto de un asunto político *ordinario* que, posteriormente, será objeto de una norma, plan, política o acto por parte de los poderes públicos correspondientes. No obstante, esta consulta popular, a diferencia de las demás consultas, hemos visto que convoca al mismo sujeto que el referéndum —el pueblo—, aunque normalmente de forma ampliada,⁷⁵ o a una fracción del mismo (elegida, en ocasiones, de forma aleatoria). Como se ha observado, el sujeto convocado es el *quid* de la cuestión en la interpretación constitucional. Y en ello debemos detenernos. El Tribunal Constitucional interpreta que toda consulta popular que convoque a la totalidad de los ciudadanos del censo electoral tiene carácter refrendario. En cambio, según nuestro parecer, este carácter refrendario viene marcado por el objeto de la consulta. Ambas instituciones pueden convocar a la población en su conjunto, pero con una finalidad diferente: el referéndum busca conocer el parecer del pueblo acerca de una cuestión *de especial trascendencia política*; la consulta popular ciudadana busca conocer la opinión de los ciudadanos sobre una cuestión política *ordinaria* de interés general. Por ello, la consulta popular como instrumento concreto de participación adquiere este carácter de *tertium genus*, pues es un instrumento de democracia participativa que, a diferencia de las demás consultas populares, puede convocar al censo electoral —ampliado con otros sujetos— pero con un objeto completamente diferente del referéndum.

El carácter *híbrido* de la consulta popular se manifiesta en un segundo elemento: el voto. Si el ámbito material denota la diferencia entre referéndum y consulta popular, el voto es el concepto clave que diferencia la consulta

74. En algunos estados de Estados Unidos, mediante la iniciativa ciudadana directa los ciudadanos incluso han llegado a “suplantar” a los representantes. Véase la sentencia del Tribunal Supremo de Estados Unidos, n.º 13-1314, de 29 de junio de 2015.

75. No obstante, del análisis del desarrollo normativo en sede autonómica realizado anteriormente, se observa que el sujeto convocado por las consultas populares suele ser más amplio que el sujeto previsto para el referéndum consultivo, puesto que se incorporan los mayores de dieciséis años y los extranjeros residentes.

popular ciudadana de las demás consultas. En este caso, los ciudadanos no participan formulando propuestas, sugerencias o debatiendo, ya sea en grupo, individual o telemáticamente, sino que lo hacen de forma directa y secreta respondiendo a una pregunta clara e inequívoca. El sistema de expresión de la opinión ciudadana es el voto.⁷⁶ No obstante, consideramos que ello no excluye lo anterior. Es decir, una consulta popular autonómica —si así lo previera el desarrollo legislativo correspondiente— podría estar incorporada en un proceso de participación más amplio, anterior o posterior a la consulta, e incluso contar con debates públicos e información de expertos.

En resumen, la interpretación que se propone supone situar en el centro del análisis de contraste entre referéndum y consulta popular el objeto de cada una de las figuras. La naturaleza material de ambos instrumentos situaría al referéndum consultivo del art. 92 CE a nivel estatal y, en menor medida, a nivel autonómico, mientras que la consulta popular ciudadana operaría más bien en sede autonómica y local.⁷⁷ De hecho, el mismo Consejo de Estado, en relación con la consulta popular municipal, considera inconstitucional “la calificación de estas consultas como referéndum”.⁷⁸ En este sentido, se propone incorporar esta consulta popular que, según nuestra interpretación, sería un *híbrido* entre el referéndum consultivo del art. 92 CE y las demás consultas populares de democracia participativa. Como hemos visto, algunas CC. AA. ya han incorporado la consulta popular como instrumento más allá de las

76. La consulta popular ciudadana prevista en las diferentes normas autonómicas prevé que el medio para expresar el voto sea tanto presencial como telemático, a excepción de la norma andaluza, que no concreta el medio.

77. La consulta popular no referendaria también podría operar a nivel estatal; no obstante, la concreción y el detalle del objeto a menudo nos situarán a nivel subestatal, especialmente en relación con aquellas materias de competencia exclusiva, compartida y de ejecución en manos de los entes subestatales.

78. Ello se observa en el apartado IV del Dictamen 1618/2010 del Consejo de Estado (Comisión Permanente), de 16 de septiembre de 2010, cuando se indica que “no parece al Consejo de Estado que sea conforme con la Constitución la calificación de estas consultas [municipales] como referéndum («consultas populares por vía de referéndum»), porque esta identificación, lejos de limitarse a la nomenclatura, implica la pretensión de instalar en el ámbito municipal una institución de índole constitucional que constituye un cauce de ejercicio directo de la participación política y que, como tal institución, en su «entera disciplina», en las palabras de la Sentencia 31/2010, debe entenderse fuera de la competencia autonómica”. Se encuentra en la misma línea López Basaguren, “Sobre referéndum y Comunidades Autónomas”, 219.

demás consultas populares.⁷⁹ Curiosamente, estas CC. AA. no han seguido el mimetismo en la regulación de esta figura —a diferencia de muchas de las demás cuestiones estatutarias de *última generación*—, pues este instrumento ha sido denominado de forma diversa: consulta ciudadana, consulta pública, consulta no referendaria y pregunta directa.

5. Conclusión

Ante la observancia en nuestro ordenamiento jurídico de una *nueva generación* de leyes autonómicas de participación se detecta, entre otros elementos relevantes, que estas normas introducen un nuevo instrumento de consulta popular diferenciado de los instrumentos participativos ya recogidos en los EE. AA.: la *consulta popular ciudadana*. Asimismo, esta nueva consulta popular, de rasgos y denominaciones diferentes, adquiere relevancia en las comunidades autónomas de Andalucía, Cataluña, las Islas Baleares y Navarra, puesto que se regulan como instrumentos concretos y diferenciados de las demás consultas populares, como serían los foros, los jurados, las audiencias ciudadanas, entre otros. Esta realidad legislativa autonómica nos ha llevado a analizar el concepto de consulta popular.

La consulta popular a la luz de la interpretación del Alto Tribunal adquiere naturaleza referendaria a partir de tres elementos: el sujeto —el cuerpo electoral—, el procedimiento electoral y las garantías jurisdiccionales específicas del mismo. Aun así, el TC señala como elemento distintivo al primero de ellos, considerando que toda consulta popular cuyo sujeto convocado conforme el censo electoral será referendaria. Esta argumentación contrasta con la propuesta interpretativa efectuada, pues sitúa el *objeto* como el elemento distintivo de la consulta popular ciudadana respecto del referéndum. Este último es la institución que complementa de forma excepcional la democracia representativa, teniendo como objeto aquellas “decisiones de especial trascendencia política” —entendiendo este concepto jurídico indeterminado como aquellos asuntos políticos cuyas decisiones esenciales afecten a la vida del Estado y la sociedad—. La consulta popular ciudadana versa sobre aquellas materias políticas de naturaleza ordinaria, esto es, de desarrollo y ejecución.

79. Nos referimos a la consulta ciudadana prevista en Navarra, la consulta participativa de Andalucía y a la consulta popular no referendaria de Cataluña.

Más allá del objeto —elemento distintivo—, encontramos otros elementos que asemejan o diferencian a ambas instituciones, como es el sujeto —en el caso del referéndum, siempre será el cuerpo electoral; en el caso de la consulta popular ciudadana, estamos ante un sujeto más amplio: el cuerpo electoral y también los mayores de 16 años y residentes no nacionales, según prevé la normativa autonómica—; el procedimiento —siempre electoral, respecto del referéndum; con mayor o menor formalismo, respecto de la consulta popular, según prevean las normativas autonómicas; o el ámbito de desarrollo—. El referéndum tendría especial lugar a nivel estatal y autonómico, mientras que la consulta popular sería más propicia en sede autonómica y local.

Paralelamente, la consulta popular ciudadana queda enmarcada dentro de la democracia participativa; no obstante, adquiere este carácter *híbrido* puesto que son dos los elementos que la distinguen de las demás consultas populares: el primero, ya mencionado, es el sujeto —que abarca al conjunto de la población, ampliado más allá del cuerpo electoral—; el segundo es el mecanismo de expresión de la opinión de los ciudadanos —el voto.

Bajo esta concepción teórica de la consulta popular ciudadana se englobarían las consultas populares previstas en las CC. AA. anteriormente observadas, siendo un elemento diferenciador del modelo de democracia autonómico respecto del modelo estatal.

Bibliografía

- Aguado Renedo, C. “Sentido y posibilidades del referéndum autonómico”. En C. Garrido López, y E. Sáenz Royo, *La funcionalidad del Referéndum en la democracia representativa*, 99-128. Valencia: Tirant lo Blanch, 2018.
- Aguiar de Luque, L. “Democracia directa e instituciones de democracia directa en el ordenamiento constitucional español”. En G. Trujillo, L. López Guerra, y P. González-Trevijano, dirs., *La experiencia constitucional*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2000.
- Alzaga Villaamil, O. *La Constitución española de 1978*. Madrid: Ediciones del Foro, 1978.
- Bossacoma i Busquets, P. “Competències de la Generalitat de Catalunya sobre regulació i convocatòria de consultes populars”. *Revista d’Estudis Autonòmics i Federals* 15 (2012): 241-286.
- Bueno Armijo, A. “Consultas populares y referéndum consultivo: una propuesta de delimitación conceptual y de distribución competencial”. *Revista de Administración Pública* 177 (2008): 195-228.

- Carrasco Durán, M. “Referéndum *versus* consulta”. *Revista de Estudios Políticos* 160 (2013): 13-41.
- Castellà, J. M. “La competencia en materia de consultas populares por la vía de referéndum en la Sentencia 31/2010 sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña”. *Revista Catalana de Dret Públic*, Especial Sentencia 31/2010 del Tribunal Constitucional sobre el Estatuto de Autonomía de 2006 (2010): 308-315.
- . “Las consultas populares en la sentencia 31/2010 sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña”. En E. Álvarez, C. Rosado, y F. J. Sanjuán, *Estudios sobre la Sentencia 31/2010, de 28 de junio, del Tribunal Constitucional sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña*. Madrid: Universidad Rey Juan Carlos, Instituto de Derecho Público, 2011.
- . “Consultas populares no referendarias en Cataluña. ¿Es admisible constitucionalmente un *tertium genus* entre referéndum e instituciones de participación ciudadana?”. *Revista Aragonesa de Administración Pública*, Monográfico XIV (2013): 121-155.
- . “El referéndum en la Constitución: ¿es necesario un replanteamiento de la institución?”. En J. L. Cascajo Castro, y A. Martín de la Vega, coords., *Participación, representación y democracia*, 235-266, XII Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España. Valencia: Tirant lo Blanch, 2016.
- . “Tribunal Constitucional y proceso secesionista catalán: respuestas jurídico-constitucionales a un conflicto político-constitucional”. *Teoría y Realidad Constitucional* 37 (2016): 561-592.
- De Esteban, J., y L. López Guerra. *El régimen constitucional español*. Vols. I y II. Barcelona: Labor Universitaria, 1980-1982.
- De la Quadra-Salcedo Janini, T. “Los límites constitucionales a las consultas populares referendarias autonómicas”. *Revista General de Derecho Constitucional* 25 (2017).
- De Vega, P. *La reforma constitucional y la problemática del poder constituyente*. Madrid: Tecnos, 1985.
- Denquin, J. M. *Référendum e plébiscite. Essai de theorie generale*. París: Libraire Generale de Droit et de Jurisprudence, 1976.
- Expósito, E. “Participación ciudadana en el gobierno local. Un análisis desde la perspectiva normativa”. *Revista Aragonesa de Administración Pública*, Monográfico XIV (2013): 361-401.
- . “La paulatina reforma del marco legal sobre consultas populares locales: ¿un mismo plato con distintos aliños?”. En C. Garrido, y E. Sáenz, coords., *Referéndums y consultas populares en el Estado autonómico*, 151-186. Madrid: Marcial Pons, 2019.
- Fernández Ramos, S. “Las consultas populares no referendarias mediante votación: ¿un artificio del derecho público español?”. *Revista General de Derecho Administrativo* 52 (2019).
- Garrido López, C. “El referéndum autonómico en su laberinto”. *Revista Española de Derecho Constitucional* 117 (2019): 13-43.
- Garrido López, C., y E. Sáenz Royo, coords. *Referéndums y consultas populares en el Estado autonómico*. Madrid: Marcial Pons, 2019.

- González Campaña, N. “Secesión y constitucionalismo comparado”. *Revista de Derecho Público* 106 (2019): 105-135.
- Ibáñez Macías, A. “Los referendos regional y local en el Estado autonómico. Sus bases y límites constitucionales”. *Revista Vasca de Administración Pública* 97 (2013): 97-138.
- Kelsen, H. *Esencia y valor de la democracia*. Granada: Comares, 2002.
- Lasagabaster, I. *Consulta o referéndum*. Bilbao: Lete, 2008.
- López Basaguren, A. “Sobre referéndum y Comunidades Autónomas. La ley vasca de la ‘consulta’ ante el Tribunal Constitucional (Consideraciones con motivo de la STC 103/2008)”. *Revista d’Estudis Autònòmics i Federals* 9 (2009): 202-240.
- López De Lerma, J. “La dudosa competencia exclusiva de la Generalitat de Catalunya para promover consultas populares”. *Diario La Ley* 6810 (2007).
- López González, J. L. “El referéndum nacional consultivo sobre decisiones políticas de especial trascendencia”. *Cuadernos constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol* (2002): 207-218.
- Linde Paniagua, E. “Artículo 92”. En O. Alzaga, dir., *Comentarios a las Leyes Políticas*, tomo VII, 369-403. Madrid: Edersa, 1985.
- Martín Núñez, E. “Comentario a la sentencia sobre el Estatuto. Competencia en materia de consultas populares (art. 122)”. *Revista Catalana de Dret Públic*, Especial Sentencia 31/2010 del Tribunal Constitucional sobre el Estatuto de Autonomía de 2006 (2010): 316-321.
- . “El referéndum y las consultas populares en las comunidades autónomas y municipios”. *Revista Vasca de Administración Pública* 94 (2012): 95-131.
- Oliver Araujo, J. “El referéndum en el sistema constitucional español”. *Revista de Derecho Político* 29 (1989): 115-184.
- Olivetti, M. “I referendum e gli altri istituti di democrazia partecipativa nei nuovi statuti delle regioni ordinarie italiane”. En VV. AA., *Studi in Onore di Vincenzo Atripaldi*. Nápoles: Jovene Editore, 2010.
- Pérez Alberdi, M. R. “La admisibilidad constitucional de un referéndum autonómico con base en la competencia estatutaria sobre consultas populares”. *Revista Española de Derecho Constitucional* 104 (2015): 101-132.
- . “Referéndum y consultas populares”. En J. M. Castellà, E. Expósito, M. Kölling, y J. Tudela, eds., *Libro blanco sobre la calidad democrática en España*, 221-232. Madrid: Marcial Pons, 2018.
- Pérez Sola, N. “La competencia exclusiva de las comunidades autónomas en materia de consultas populares”. *Teoría y Realidad Constitucional* 24 (2009): 433-454.
- Pizzorusso, A. *Sistema istituzionale del diritto pubblico italiano*. Nápoles: Jovene Editore, 1992.
- Ramírez Jiménez, M. “Participación y pluralismo en la Constitución de 1978”. En VV. AA., *Estudios sobre la Constitución española de 1978*. Zaragoza: Libros Pórtico, 1979.
- Ruiz Vieytes, E. J. “La democracia directa como alternativa a la democracia representativa: algunas lecciones desde la experiencia suiza”. *Revista Vasca de Administración Pública. Herri-Arduralaritzako Euskal Aldizkaria* 108 (2017): 153-180.

- Sáenz Royo, E. “Propuestas de una regulación adecuada del referéndum desde la teoría de la democracia representativa y desde la práctica del derecho comparado”. En E. Sáenz Royo, y C. Garrido López, coords., *La funcionalidad del referéndum en la democracia representativa*, 155-231. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017.
- . *El referéndum en España*. Madrid: Marcial Pons, 2018.
- Salerno, G. M. *Il referéndum*. Padua: CEDAM, 1992.
- Soto Barrientos, F. “La democracia como forma de Estado: análisis de los mecanismos de participación directa en la Constitución suiza”. *Estudios Constitucionales* 1 (2012): 373-402.
- Torres del Moral, A. *Principios de Derecho Constitucional español*. Vol. I. Madrid: Átomo Ediciones, 1986.