

La necesaria previsión de un referendo abrogatorio en el sistema constitucional español

The necessary provision of abrogating referendum in spanish constitutional system

Gabriele Vestri*

* Universidad Pablo de Olavide (Sevilla, España). gves1@upo.es

Resumen

Este artículo intenta responder a una demanda que se hace buena parte de la sociedad española acerca de la necesidad de una participación activa en los asuntos políticos y sociales del país. La actual crisis económica y de sistema ha llevado al replanteamiento de las herramientas democráticas y sin duda el referendo abrogatorio es una de ellas. La inclusión en la Constitución de este instrumento de democracia directa no es fácil pero es necesario. En este sentido la Constitución Española no prevé una herramienta que utilizada a través del impulso del pueblo elimine definitivamente un principio de ley. Otros ordenamientos jurídicos-constitucionales, como por ejemplo el italiano, hacen hincapié en esta herramienta de democracia directa. A lo largo de esta breve investigación, ha sido necesario, por un lado, entender qué significa referendo abrogatorio en la sociedad moderna y por el otro identificar elementos novedosos que pudieran ser aplicables al sistema constitucional español. Para poder abordar el tema que nos ocupa ha sido entonces necesario establecer algunos patrones básicos que el derecho constitucional comparado ha identificado como inalienables. Tras este recorrido ha sido indispensable identificar la posible redacción de la nueva norma constitucional, tanto desde el punto de vista semántico y de contenido como en consideración de la ubicación que según nuestra opinión debe de mantener en la Carta española. Entendemos que se trata de un trabajo necesario puesto que la doctrina no parece ocuparse activamente de este asunto. Desde luego la investigación debe entenderse como un inicio que permita reflexionar así como dejar definitivamente abierto el debate.

Palabras clave: referendo abrogatorio, carácter vinculante, unidad de España, elemento numérico.

Abstract

This paper attempts to answer a question about the relevance on society participation in political and social affairs in Spain. The current economic and system crisis has led to rethink about democratic tools and one of them is abrogation referendum. The inclusion in the Constitution of this instrument of direct democracy is not easy but necessary. Throughout this brief investigation it has been necessary to understand the meaning of abrogative referendum in modern society and also identify new elements that may be applicable to the Spanish constitutional system.

Keywords: abrogating referendum, binding effect, Spain unity, numerical element.

Fecha de recepción: 5 de marzo de 2016

Fecha de aceptación: 2 de enero de 2017

UNA PREMISA NECESARIA

La Constitución española, a pesar de la fecha de su entrada en vigor (ya han pasado treinta y ocho años), es una de la más actuales de los países europeos. Muchas de sus normas resultan ser actuales, señal de la óptima labor que hicieron los constituyentes del siglo pasado. Pensemos en el reconocimiento puntual de los derechos fundamentales, pensemos en la composición de los derechos sociales, pensemos finalmente en la estructura territorial que la Carta otorga a un país complejo como lo es España. Hoy en día, y después de las últimas elecciones generales del pasado 26 de junio de 2016, la casi totalidad de las fuerzas políticas coinciden en la necesidad de reformar en gran medida la Constitución, sin embargo, puede ser equivocada la aproximación a la reforma. No se recusa la posibilidad de transformar la Constitución española plasmándola sobre criterios y necesidades más modernos y que respondan a una sociedad que quizá cambia demasiado rápidamente; sin embargo, resulta curiosa esta pretensión desenfrenada de cambio.

Percibo que las fuerzas políticas presentan fundamentalmente dos reformas estructurales de la Carta: la primera sobre traslado de algunos derechos que hoy se encuentran en el título I, capítulo III (de los principios rectores de la política social y económica) pasándolos al capítulo II del mismo título, es decir, los derechos fundamentales. No se entrará en esta sede en la explicación de las consecuencias que dicha translación podría conllevar, sobre todo, desde el punto de vista jurisdiccional y económico, solo diremos que no debemos olvidar que los derechos sociales son derechos justiciables, o sea, no debemos tener el afán de trasladarlos al catálogo de los derechos fundamentales por el mero hecho de aspirar a una mayor tutela jurisdiccional. Ya gozan de amparo, solo hay que ejercerlo y hacer que los jueces lo ejerzan (Herreiros, 2011). Tras esto, sería injusto no plantearse, por lo menos desde el punto de vista científico y de investigación, la posibilidad de trasponer determinados derechos de una categoría a otra. De hecho, no sería un planteamiento novedoso. Por eso, quizá la visión más acertada es la de Juan José Solozabal Echevarría, quien ya en 1991, hablando de la clasificación de los derechos fundamentales, advertía:

La configuración de los mismos o la determinación de su efectivo contenido corresponde a sus titulares, exigiéndose exclusivamente una actitud de abstención o respeto por parte de los poderes públicos en relación con su ejercicio, que puede dar lugar a una actuación normativa de los mismos *tuteladora* y marginal, pero no definidora ni sustancial de su régimen. (p. 189)

La segunda reforma que plantea la actual política es la metamorfosis de la organización territorial que pasa de un estado autonómico a un estado federal. En la actualidad, España es el país europeo no federal que más competencias otorga a las comunidades autónomas. Quizá no se pueda hablar de *dual federalism*, que, como destaca Tajadura (2002, pp. 73-74), responde a la idea de independencia y es el primer momento en la evolución del Estado federal; o tampoco podamos identificar la organización estatal española, como el regionalismo italiano, que, según explica el D'Atena (2007, p. 11), se constituye de cinco regiones con autonomía especial y que finalmente crea macrorregiones y un Estado hiperligero. Sin embargo, es útil reconocer los beneficios que trae el sistema autonómico respecto de la unidad y cooperación. España, territorialmente, es un país híbrido que ha conseguido unir diferentes maneras de ver la sociedad respetando, sin duda, la pertenencia de cada uno de sus ciudadanos. Esto es la admisión de una perspectiva heterogénea del pueblo español. Esta premisa es necesaria, en mi opinión, para demostrar que, quizá, en los ámbitos citados, el escenario constitucional no es tan imperfecto como parece.

Preocupa otra cuestión que, desde mi punto de vista, necesita ser tomada seriamente en consideración (sobre todo por los políticos actuales) y que está directamente ligada a la participación política del pueblo español. Me refiero a la necesaria introducción en la Carta constitucional de la figura del referendo abrogatorio, finalmente, una necesaria reforma constitucional. Aunque las normas constitucionales como el artículo 92 o el artículo 87 (respectivamente referendo sobre "decisiones políticas de especial trascendencia" y sobre iniciativa legislativa popular) parecen ajustarse al concepto de *democracia directa*, en realidad, su alcance se puede apreciar más dentro de un general concepto de *democracia semidirecta*. Se trata, entonces, de un sistema que finalmente mezcla la

democracia representativa, que le sirve de base (hay diputados que deciden), con la democracia directa, en la cual, a veces, se oye la voz de los ciudadanos. Podemos votar en las elecciones y se nos permite participar en las consultas o iniciar una ley. Sin embargo, el referendo, y más el de tipo abrogatorio, tiene características diferentes que lo convierte en la herramienta predilecta por la participación directa y que, parafraseando, elimina determinados mediadores o intermediarios.

Este trabajo pretende entonces, aunque brevemente, explicar por qué una reforma constitucional en este sentido puede beneficiar a la relación entre el Estado español y la ciudadanía que desde hace tiempo reclama más intervención en las decisiones políticas del país.

EXCURSO SOBRE EL REFERENDO ABROGATORIO

Me parece conveniente entrar de pleno en la investigación que nos ocupa tratando de indicar los elementos que caracterizan el referendo abrogatorio. Para ser preciso, y aunque sea conocido, cabe recordar que el referendo es una herramienta de democracia directa que, en una posible lista, se sumaría a la iniciativa legislativa popular (artículo 87.3 de la Constitución española), al Concejo abierto, aunque con algunas limitaciones, al referendo consultivo (artículo 92 de la Constitución española), a los referendos previstos en la vía autonómica (artículos 151 y 152 de la Constitución española) y finalmente, si cabe, a los referéndums constitucionales (artículos 168 y 167 Constitución española). Sin embargo, se trata de herramientas que, cuando son directas (por ejemplo el artículo 87.3 de la Constitución española), se utilizan sobradamente para crear legislación, y cuando son de otro tipo (por ejemplo los artículos 92, 151, 152, 167 y 168 de la Constitución española), necesitan de la actividad de los representantes políticos, perdiendo de hecho aquel “encanto” casi místico que traslada al ciudadano la idea de poder cambiar las cosas. Por tanto, este inciso que puede resultar excesivamente simple, en realidad encarna el principio fundamental de participación que finalmente representa la base del tipo referendario que nos atañe. Afirma Barczak (2001):

Las herramientas de democracia directa, como las consultas y las iniciativas, garantizan a los ciudadanos una voz directa en el proceso de elaboración de las políticas públicas. De esta manera, las herramientas dan lugar a la participación de las bases e incrementan la experiencia democrática de los ciudadanos.¹

La Constitución española y la misma sociedad parecen hoy encontrarse afectadas por el sistema capitalista que en parte utiliza el neoliberalismo como antídoto a la instauración de un Estado social fuerte y duradero. Debido a tal deformación, la participación ciudadana queda al margen de las decisiones sociales y crea descontento entre el pueblo español que ve “vacilar” su reconocida (al menos formalmente) soberanía. Esto ha provocado como consecuencia la producción de políticas conservadoras, marginación de masas, sociedades fragmentadas, ruptura del tejido social, disgregación de los mecanismos de integración, capitulación de la soberanía nacional y degradación de la política (Borón, 2003).

Hace falta traer a colación, y por honestidad, que el referendo abrogatorio en España fue suprimido en el texto definitivo de la Constitución; sin embargo, hoy en día, es mi opinión que la falta de reconocimiento del tipo de referendo tratado constituye la disminución de la capacidad democrática que un Estado debe reconocer al pueblo.

El tecnicismo del referendo abrogatorio

Con el término *abrogación*, hago referencia a la posibilidad de abolir o derogar una ley o un acto con fuerza de ley mediante una herramienta legal prevista en la Constitución. Esta idea se fundamenta en dos ejes. El primero, “vertiente patente”, y el segundo, “vertiente oculta”. Ambos traen consigo la misma consecuencia: hacer que desaparezca una norma o una parte de ella del ordenamiento jurídico por voluntad popular.

En el primer caso, con el término “vertiente patente”, se quieren resaltar los casos en que es posible utilizar el referendo abrogatorio. Como

¹ Las traducciones son mías.

se deduce de la misma definición, debe ser posible en caso de desacuerdo popular sobre una ley o un acto con fuerza de ley. En ambos casos, el ciudadano está completamente aislado de los procesos que llevan a la aprobación de una ley y mucho más si se trata de un decreto ley. La actividad legislativa del Estado se ha visto alterada por el elevado número de ocasiones en que el Gobierno ha recurrido al uso de un mecanismo normativo excepcional (el decreto ley), en lugar de dar impulso a la actividad legislativa del Estado a través de la promoción de proyectos de ley para su tramitación y aprobación parlamentaria. Esta situación se ha traducido en una alteración no solo de las relaciones entre el poder ejecutivo y el poder legislativo, sino también del funcionamiento del sistema de fuentes. Es evidente que el uso creciente de un instrumento excepcional como la legislación de urgencia siempre conlleva un cierto riesgo de abusar de este, y con ello, de sustituir a la ley formal (Gómez, 2013, p. 103). También es evidente el desperfecto que se crea en la relación entre el proceso ordinario de iniciativa legislativa del Gobierno y parlamentario y la participación de la ciudadanía en este proceso. A pesar de que hoy en día a través de las nuevas tecnologías el ciudadano puede estar pendiente del progreso del procedimiento, su participación en la formación de la ley es nula. Como si esto fuera poco, una ley aprobada por el procedimiento ordinario o un decreto ley convertido en ley resultan inatacables por parte del pueblo; es decir, el ciudadano no tiene ningún instrumento que le permita derogar la norma. Es en este contexto que debe actuar el referendo abrogatorio.

En el segundo caso (estrictamente ligado al primero), “vertiente oculta”, se trata de utilizar el referendo abrogativo como una advertencia frente al abuso del decreto de urgencia y frente al impenetrable ejercicio del poder que, en muchas ocasiones, rodea el proceso de aprobación de una ley. En cierta medida se quiere perpetuar que la soberanía reside en el pueblo y que la derogación de una ley o de un decreto ley convertido en ley es perfectamente posible a través de un referendo. De alguna forma, la presencia de este tipo de referendo y de su contenido podría disuadir la arbitrariedad en la utilización de los decretos de urgencia que finalmente se convierte en despotismo estatal. En la

actualidad, el pueblo debe conformarse con la decisión tomada, que merma completamente su derecho a participar en la vida pública de su país.

En términos de democracia directa y democracia representativa, y entre otros ejemplos, la Constitución italiana ha pretendido efectuar una simbiosis de estos dos sistemas, con el propósito de consolidar el progreso de la democracia, en cuanto que, moviéndose o partiendo fundamentalmente de una estructura de tipo representativo, ha previsto algunos institutos propios de la democracia directa como el referendo (González, 1988, p. 91).

Tras esto vale la pena mencionar la visión de Allegretti (2011), quien finalmente nos otorga la clave para entender más a fondo el concepto de referendo convirtiéndolo en una herramienta con características únicas. Este autor habla de la participación electoral (sufragio electoral y participación en las primarias de los partidos políticos) como de una participación indirecta (pp. 2-3). Por otro lado, reconoce el referendo como un insuperable instrumento de participación directa que prescinde finalmente de la intervención de terceros.

En definitiva, se entiende el referendo abrogativo como un verdadero ejercicio de democracia directa por parte de la ciudadanía. Tras esto, y en consideración de la disciplina italiana en esta materia, cabe señalar que el referendo abrogativo tiene un riesgo que es representado por la utilización indiscriminada de la misma institución democrática por parte de los partidos políticos de la oposición y también de la sociedad civil. En este sentido, y para verificar el alcance de esta visión, merece la pena identificar los elementos del referendo abrogativo del sistema constitucional italiano, para luego valorar su adecuación al sistema constitucional español. El artículo 75 (previsto en el apartado: "elaboración de las leyes") de la Carta italiana sanciona lo siguiente: 1. Se celebrará referendo popular para decidir sobre la derogación total o parcial de una ley o de un acto con fuerza de ley cuando lo soliciten 500 000 electores o cinco concejos regionales. 2. No se admitirá el referendo para las leyes tributarias y presupuestarias, de amnistía y de indulto, ni de autorización para ratificar tratados internacionales.

3. Tendrán derecho a participar en el referendo todos los ciudadanos llamados a elegir la Cámara de Diputados. 4. La propuesta sometida a referendo será aprobada si ha participado en la votación la mayoría de quienes tengan derecho a hacerlo y se alcanza la mayoría de los votos válidamente emitidos. 5. La ley determinará las modalidades de celebración del referendo.

Comparto casi íntegramente el alcance de esta norma, aunque para comprobar los elementos es quizá necesario seccionar la norma y finalmente evidenciar la posible inclusión del referendo abrogatorio en el sistema español. En primer lugar (apartado primero), se trata de un referendo popular. Esto, aunque parezca superfluo, reitera la soberanía del pueblo frente al poder del Estado. A través de esta herramienta, se quiere proporcionar al pueblo italiano el derecho de decidir acerca de la derogación total o parcial de una ley o de un acto con fuerza de ley.

La norma introduce un elemento numérico, es decir, 500 000 electores o cinco concejos regionales. En este punto, es oportuno explicar mi punto de vista. Italia tiene 60 782 897 habitantes (censo 2014) de los que 47 258 305 tienen derecho a elegir la Cámara de Diputados. A este dato es necesario agregar el número de las provincias que en la actualidad son 109. Esto significa que numéricamente (y solo estadísticamente) existen 433 562 electores por provincia (reitero que se trata de un cálculo meramente estadístico). Según este sencillo cálculo, en Italia hace falta poco más de una provincia para iniciar el proceso de referendo previsto en el artículo 75 de la Constitución. Esta situación impulsa a una excesiva y desmedida facilidad de acceso a esta herramienta que finalmente con los años ha sido abusada, con lo cual ha perdido aquella seducción política que debería tener.

En España, la situación es bastante parecida. El país tiene 46 439 864 habitantes (censo 2015) de los que 36 510 952 tienen derecho al voto. España se compone de 52 provincias (entendiendo 50 provincias más 2 ciudades autónomas, Ceuta y Melilla, que se sitúan en 17 comunidades autónomas), que finalmente significa un promedio de 702 133 habitantes por provincia (me refiero al cálculo matemático según los datos aportados). Aunque exista una diferencia numérica sustancial

entre Italia y España (268 571 personas), el dato, en mi opinión, sigue siendo bastante discordante con los requerimientos de una prestación democrática, como el referendo. Nos parece entonces más congruente elevar el dato numérico al millón de electores. De esta forma, y considerando el creciente avance de los habitantes (también extranjeros que en el futuro podrían tener derecho al voto), a largo plazo las sociedades habrán crecido desde todos los puntos de vista, políticos también. Con esto, no se trata de frenar el referendo abrogatorio, sino hacer que esta herramienta sea dogmáticamente de participación política y así evitar (y solo en parte) el abuso por parte de las fuerzas políticas para derrumbar la contraparte utilizando algo que debería ser solo del pueblo. Todo esto tiene un respaldo en la misma doctrina constitucional. La historia, afirman De Esteban y López Guerra (1980), “nos enseña que han sido precisamente los enemigos de la democracia los que han utilizado con más frecuencia esta forma de consulta popular” (pp. 93-94). Friedrich (1958), en la misma línea, ha subrayado que “los plebiscitos constituyen uno de los métodos predilectos de los dictadores, buscando en su autoridad un fundamento legítimo” (p. 538). Loewenstein (1976) explica la razón de esta llamativa popularidad del referendo entre los enemigos de la libertad. A su juicio, dicha razón hay que buscarla en “el hecho de que la votación de un referendo se puede manipular con propaganda y presión mejor que el procedimiento” de elección de una “asamblea representativa, ciertamente más racional” (p. 329). Por esto, en mi opinión, es necesario indicar unos límites tajantes.

El segundo apartado del artículo 75 de la Constitución italiana me parece acertado. Indica los límites del referendo abrogativo, y esto es normal. En este sentido, la Constitución italiana protege el protagonismo de los poderes públicos y en particular del poder ejecutivo en algunas materias que finalmente quedan vetadas al referendo. En este mismo sentido, se pronuncia el artículo 87.3 de la Constitución española sobre iniciativa legislativa popular: “No procederá dicha iniciativa en materias propias de ley orgánica, tributarias o de carácter internacional, ni en lo relativo a la prerrogativa de gracia”. En este caso, también se nota la protección a la actividad de los poderes públicos.

El tercer supuesto hace referencia a los requisitos que debe tener el elector. Hablando de “todos los ciudadanos llamados a elegir la Cámara de Diputados”, el constituyente italiano identifica a los mayores de edad que gocen de los derechos civiles y políticos. Finalmente, la interpretación del artículo 23 de la Constitución española reitera estos dos requisitos.

El apartado 4 del artículo 75 de la Constitución italiana habla directamente del *quorum* necesario para derogar total o parcialmente una ley o un acto con fuerza de ley. El último apartado delega a una ley la determinación de las condiciones para celebrar legalmente el referendo.

Finalmente, la nueva norma debe adaptarse a las exigencias modernas de la sociedad, por tanto, en mi opinión, el artículo sobre el referendo abrogatorio adaptado al sistema constitucional español debería quedar redactado así:

1. Se reconoce el derecho de participación política a través de referendo popular.
2. El referendo popular, solicitado por al menos un millón de electores y electoras representativos de los territorios autonómicos, podrá derogar total o parcialmente una ley o un acto con fuerza de ley.
3. Tendrán derecho a participar en el referendo todos los ciudadanos que gocen de los derechos civiles y políticos.
4. La propuesta deberá ser aprobada si ha participado en la votación la mayoría de quien tenga derecho al voto y si se alcanza la mayoría de los votos válidamente emitidos.
5. La decisión que proceda del referendo será vinculante.
6. Se prohíbe el referendo en materias propias de ley orgánica, tributarias, referente a la unidad de España y en lo relativo a la prerrogativa de gracia.
7. Una ley orgánica regulará las condiciones para celebrar el referendo.

Como seguramente se ha podido comprobar, la norma a la que acabo de hacer referencia tiene una serie de elementos conocidos pero también ciertas características que, a mi manera de ver, son novedosas en el constitucionalismo español y que vale la pena tratar en las próximas líneas. Fundamentalmente, me interesa profundizar con brevedad en cuatro cuestiones: 1. la representación territorial, 2. el carácter vinculante, 3. la utilización del referendo para cuestiones de carácter internacional y 4. la unidad de España.

La representación territorial

Creo oportuna la introducción de la frase “un millón de electores y electoras representativos de los territorios autonómicos”. Poco antes hablé de la cuestión numérica y su posible debilidad acerca de la facilidad para recoger un cierto número de peticiones. En mi opinión, al dato numérico debe sumarse la necesidad representativa. Esta idea finalmente no es propiamente novedosa. Si leemos el artículo 11.4 del Tratado de Lisboa, encontramos un parecido con lo que acabo de proponer. De hecho, sobre iniciativa legislativa, el mismo Tratado señala: “Un grupo de al menos un millón de ciudadanos de la Unión, que sean nacionales de un número significativo de Estados miembros, podrá tomar la iniciativa de invitar a la Comisión Europea”. El ejercicio de la democracia a través del referendo y finalmente su contenido afectan todo el territorio y a todos sus ciudadanos. En este sentido, me parece conveniente pensar en la proposición de un referendo instado por un millón de personas que a la vez representen los diecisiete territorios autonómicos. El porcentaje de solicitudes deberá variar según el tamaño de la comunidad autónoma hasta que todas tengan representación. Esta idea tiene su explicación en la conformación política de España. Se trata, finalmente, de un país compuesto por *feudos* políticos. Existen comunidades autónomas que históricamente condensan un elevado número de votos por algunos partidos políticos y que en ciertas ocasiones pueden desequilibrar determinadas cuestiones políticas de interés general. Han transformado la cuestión política en algo que no debemos pasar por alto. Sin la representación territorial, resultaría extremadamente sencillo buscar el número indicado de peticiones en los bastiones políticos de los partidos. Además, siendo este el panorama

político, sin la introducción de una cláusula de representatividad territorial, el referendo abrogativo se utilizaría solo y exclusivamente como arma política frente al Gobierno de turno.

El carácter vinculante

En la actualidad, el artículo 92 de la Constitución española, que habla de la posibilidad de propiciar un referendo en caso de verificarse la necesidad de tomar “decisiones políticas de especial trascendencia”, se ocupa prevalentemente de recordar que finalmente la decisión tomada no será vinculante. Dicho de otra forma, este tipo de referendo tiene la negativa y posible característica de quedarse vacío desde el punto de vista de sus consecuencias. El artículo 92 no menciona al pueblo como impulsor del ejercicio democrático² y, por eso, se hace aún más necesaria la introducción de un tipo de referendo que finalmente devuelva al pueblo la capacidad de participación.

En este sentido, el alcance del citado artículo 92 de la Constitución española es todavía más grave, porque subvierte la naturaleza de este instrumento concebido como mecanismo que posibilita decidir a los ciudadanos sobre una determinada cuestión en sustitución de sus representantes, que lo acerca aún más a una consulta (Expósito, 2013, p. 367).³ En esta línea de ideas, resulta imprescindible crear un tipo constitucional que deje ejercer un derecho y que tal ejercicio produzca la vinculación de los resultados y el sometimiento a ellos.

² Artículo 92 de la Constitución española: “1. Las decisiones políticas de especial trascendencia podrán ser sometidas a referéndum consultivo de todos los ciudadanos. 2. El referéndum será convocado por el Rey, mediante propuesta del Presidente del Gobierno, previamente autorizada por el Congreso de los Diputados. 3. Una ley orgánica regulará las condiciones y el procedimiento de las distintas modalidades de referéndum previstas en esta Constitución.

³ Solo en el caso del Concejo abierto, previsto en el artículo 140 de la Constitución española, la Constitución permite, en municipios de dimensiones muy reducidas, un gobierno directo como alternativa al representativo.

Utilización del referendo para cuestiones de carácter internacional

En la norma italiana, se hace referencia a la prohibición del referendo abrogativo en cuestiones de carácter internacional. Cuando se redactó la norma, no se hablaba todavía de globalización, de mundialización. Hoy en día, el panorama político internacional ha cambiado completamente y ha dado un vuelco hasta hace poco impensable. El compromiso que un Estado asume en el ámbito internacional tiene repercusiones directas sobre la ciudadanía de un determinado país, su política económica, de empleo y de construcción social del país. A tal propósito, parece conveniente otorgar al pueblo español la responsabilidad sobre estos (y otros) temas. En otras palabras, la ciudadanía debe ser capaz de neutralizar las situaciones que comprometen internacionalmente a su propio país y que, sin duda, tienen como destinatarios directos o indirectos a los españoles.

La unidad de España

En esta investigación, no podemos dejar de mencionar la situación que se ha creado entre el Estado español y algunos territorios que proclaman su independencia. La Constitución española identifica un país compuesto, cuyo pilar principal es la unidad.⁴ Es conocido el caso de Cataluña. En este sentido, cabe recordar que la política y los poderes públicos están sometidos a la legalidad, a la ley, a la Constitución (véase el artículo 9.1 de la Carta Magna española: “Los ciudadanos y los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico”); por tanto, la cuestión de la desconexión de Cataluña es claramente una cuestión jurídica y solo después, quizá, política. Algunos dicen lo contrario. Sin embargo, la política no lo puede solucionar todo; por eso, existen normas categóricas y por misma razón la Constitución se considera la norma suprema.

Los proindependencia manifiestan que la “República de Cataluña” quedará constituida como un nuevo Estado y entonces quedará inte-

⁴ Evidentemente, el artículo 2 de la Carta es un ejemplo tajante.

grada en la Unión Europea.⁵ Este pensamiento es cuanto menos criticable. El Comité de las Regiones, órgano consultivo de la Unión Europea compuesto por representantes elegidos, locales y regionales, procedentes de los veintiocho Estados miembros, ha dejado absolutamente claro que nadie va a expeler de la Unión Europea a ningún Estado miembro. El mismísimo Comité simplemente avisa que a cualquier territorio que se desconecte del Estado miembro se le dejarán de aplicar los tratados de la Unión Europea. Es decir, si Cataluña decide y logra desconectarse, sencillamente, la Unión Europea dejará de aplicar las normas que la regulan. Cataluña se quedaría automáticamente fuera sin necesidad de que alguien hiciera nada.

El pasado 27 de octubre de 2015, día en que Cataluña renegó el Tribunal Constitucional Español y su jurisprudencia instituyendo unilateralmente la República de Cataluña, solo representó otro capítulo más de una historia que trae su origen desde antaño. Sería relativamente fácil decir ahora que el problema se debía haber solucionado en el pasado y así se hubiera evitado que los políticos proindependencia de Cataluña renegaran las instituciones básicas del Estado de derecho. Esta premisa sirve para desatender cualquier utilización independentista del referendo. La norma entonces debe evitar que los independentistas utilicen el referendo en contra de posibles normas existentes o que el Estado central pueda redactar nuevas normas en favor de la unidad de España.

Si fuera necesario, cabe recordar la postura del Tribunal Constitucional Español. En una de las más recientes sentencias sobre soberanía y unidad de la nación y respondiendo exactamente a los acontecimientos catalanes (STC 259 de 2015), el Pleno recuerda:

La indisoluble unidad de la Nación española que afirma el artículo 2 de la Constitución española se combina con el reconocimiento del derecho de las nacionalidades y regiones a la autonomía. El derecho a la autonomía se encuentra así proclamado en el núcleo mismo de la Constitución

⁵ Se recomienda la lectura de la Propuesta de Resolución del Parlamento de Cataluña publicada el 27 de octubre de 2015 (<https://www.dropbox.com/s/1zti7reb8emcylb/Documento%20Catalu%C3%B1a.pdf?dl=0>)

junto al principio de unidad. Solo el pueblo español es soberano. Solo el pueblo español, y no una de sus fracciones, puede ser “unidad ideal de imputación del poder constituyente” y como tal fundamento de la Constitución y del Ordenamiento.

LA UBICACIÓN CONSTITUCIONAL DE LA NUEVA NORMA

La visión del referendo abrogatorio no tiene otra cabida que en el título I, capítulo II, sección I de la Constitución española, es decir, en el apartado “Derechos y libertades (capítulo II), “De los derechos fundamentales y de las libertades públicas” (sección I).

Esta ubicación se debe a la estructura de la misma libertad objeto de esta investigación y, sobre todo, al necesario reconocimiento que el referendo debe obtener; es decir, instrumento de democracia directa destinado al ejercicio de una libertad pública. En este sentido, debemos entender el concepto de *libertad pública* como la posibilidad de plantear aspectos fundamentales de la relación política, entendiendo que la noción de libertad pública está directamente ligada al reconocimiento del Estado de derecho (Lara, 1993, p. 489).

Esta idea tiene también respaldo en la Sentencia del Tribunal Constitucional Español, STC 8 de 22 de enero de 2015. El Pleno insta:

El artículo 53.1 de la Constitución española estatuye un límite infranqueable al ejercicio, por el legislador ordinario, de sus poderes normativos sobre los derechos y libertades reconocidos en el capítulo II del título I del texto constitucional; es decir, en los artículos 14 a 38 de la Constitución española. En suma, el contenido esencial se alza como el “límite de los límites” en la ordenación tanto de los derechos fundamentales y libertades públicas como de los derechos de los ciudadanos.

En definitiva, las libertades públicas se tratan como derechos fundamentales y, por tanto, expresan los derechos infranqueables de los ciudadanos.

La ubicación del referendo abrogatorio en el catálogo de los derechos fundamentales no solo es una cuestión formal, sino más bien de natu-

raleza axiológica. Es sabido que los derechos considerados fundamentales gozan de amparo constitucional según la norma constitucional 161b y 53.2 de la misma Carta.⁶ En buena medida, la identificación del referendo abrogatorio como derecho fundamental representa el blindaje constitucional tan necesario a un instrumento de democracia directa sumamente importante como el que hemos tratado.

Tras esto, no podemos desconocer el necesario debate político sobre el referendo abrogativo y en este contexto sobre su colocación. Evidentemente, la posibilidad de considerar el tipo de referendo de esta breve investigación como un derecho fundamental destapa la posible incógnita sobre qué partido político estaría dispuesto a promover una reforma constitucional que, en última instancia, debería pasar por un referendo constitucional de aprobación plebiscitaria al amparo del artículo 168 de la Constitución española. No es que esto no sea posible, sin embargo, la historia reciente del constitucionalismo español parece ser bastante reacia a la utilización del artículo 168 de la Constitución española.⁷

A MODO DE CONCLUSIÓN

En estas breves páginas, he querido reportar una exigencia constitucional que merece un debate profundo. El concepto general de referendo abrogatorio no es nuevo, pero sí lo es en el contexto español moderno.

⁶ El Tribunal Constitucional tiene jurisdicción en todo el territorio español y es competente para conocer: “b) Del recurso de amparo por violación de los derechos y libertades referidos en el artículo 53, 2, de esta Constitución, en los casos y formas que la ley establezca”. Artículo 53.2: “Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección 1a. del Capítulo II ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumariedad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Este último recurso será aplicable a la objeción de conciencia reconocida en el artículo 30”.

⁷ Las únicas reformas constitucionales adoptadas en España fueron la de 1992 (los grupos parlamentarios en el Congreso del PSOE, Partido Popular, Convergència i Unió, de Izquierda Unida-Iniciativa per Catalunya, del CDS, PNV y Grupo Mixto, presentaron conjuntamente una proposición de reforma que consistió en añadir, en el artículo 13.2, la expresión “y pasivo” referida al ejercicio del derecho de sufragio de los extranjeros en elecciones municipales), y en 2011, en torno a la modificación del artículo 135 de la Constitución, estableciendo en el texto el concepto de estabilidad presupuestaria.

Los poderes públicos ejercen sus funciones por mandato popular, finalmente, y desde el punto de vista legal-constitucional, se convierten en meros ejecutores de la voluntad de sus representados. La crisis económica ha destapado otro tipo de deficiencia, quizá, si cabe, más grave, es decir, una crisis del sistema democrático. Tras esto, la ciudadanía está pidiendo más participación en los asuntos que los atañen. En la actualidad, las únicas dos vías de participación que tiene el pueblo español están representadas por: 1. el derecho al voto y 2. la iniciativa legislativa popular. En ambos casos, los límites son evidentes. El derecho al voto se reduce a una participación cada cuatro años. Fuera de este periodo, la injerencia popular sobre las decisiones parlamentarias y del Ejecutivo son prácticamente nulas. El ejercicio del derecho al voto, pilar de momentos históricos pasados, hoy se ha convertido en un mero trámite. La participación en las elecciones generales disminuye cada vez más, sinónimo de una desafección a la política y a los políticos. En las elecciones generales del pasado 26 de junio de 2016, la afluencia a las urnas ha sido de 69.79 %, casi 3.7 puntos menos de la registrada en los comicios anteriores, es decir, del 20 de diciembre de 2015.

La iniciativa legislativa popular resulta ser una quimera democrática. Para presentar una iniciativa legislativa popular, es necesario estar preparados, o sea, es necesaria una educación en la materia. El resultado es que la mayoría de las iniciativas son llevadas a cabo por corporaciones cuando debería ser el pueblo el verdadero actor protagonista. En este panorama, y a mi manera de ver, el referendo abrogatorio es en la actualidad la única herramienta que puede devolver a la ciudadanía aquella confianza en los principios democráticos que lamentablemente se han perdido en los últimos años.

Es obvio que la integración constitucional de este derecho requiere el posicionamiento de unos límites. Como he intentado explicar, la auténtica complejidad es establecer el equilibrio entre el posible abuso de esta herramienta y el ejercicio de la participación político-democrática. La ubicación en la Constitución, el reconocimiento de la unidad de España, el elemento numérico, la representación territorial y el resultado vinculante, representan, en mi opinión, una composición suficiente y necesaria para encontrar este equilibrio.

REFERENCIAS

- Allegretti, U. (2011). Il cammino accidentato di un principio costituzionale: quaranta anni di pratiche partecipative in Italia. *Rivista Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, 1, 2-3.
- Barczak, M. (2001). Representation by consultation? The rise of direct democracy in Latin America. *Latin American Politics and Society*, 43(3), 37-60.
- Borón, A. (2003). El pos-neoliberalismo: un proyecto en construcción. En E. Sader y P. Gentili (comps.). *La trama del neoliberalismo: mercado, crisis y exclusión social* (2.^a ed., pp. 192-196). Buenos Aires: Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales.
- D'Atena, A. (2007). La reforma constitucional del regionalismo italiano. *Revista d'estudis autonòmics i federals*, 4, 9-34.
- De Esteban Alonso, J. y López Guerra, L. M. (1980). *El régimen constitucional español 1*. Barcelona: Labor.
- Expósito, E. (2013). Participación ciudadana en el gobierno local. Un análisis desde la perspectiva normativa. *Monografías de la Revista Aragonesa de Administración Pública*, 14, 361-401.
- Friedrich, K. (1958), *La démocratie constitutionnelle*. París: Presses universitaires de France.
- Gómez Lugo, Y. (2013). Decreto Ley versus Ley parlamentaria: notas sobre el uso de la legislación de urgencia. *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, 4, 102-117.
- González Ayala, M. D. (1988). El referendun abrogativo: un instituto de democracia directa en el sistema de gobierno representativo-parlamentario italiano (una difícil adaptación del mismo). *Anuario de la Facultad de Derecho*, 6, 87-120.
- Herreros López, J. M. (2011). La justiciabilidad de los derechos sociales. *Lex Social: Revista de Derechos Sociales*, 1(1), 78-92.
- Lara Ponte R. (1993). Las libertades públicas y sus garantías en el estado de derecho. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 77.
- Loewenstein, K. (1976). *Teoría de la Constitución*. Barcelona: Ariel.
- Solozábal Echavarría, J. J. (1991). Algunas cuestiones básicas de la teoría de los derechos fundamentales. *Revista de Estudios Políticos*, 71, 87-110.
- Tajadura Tejada, J. (2002). El principio de cooperación en el Estado autonómico: concepto, presupuestos y fines. *Anuario Jurídico de La Rioja*, 8, 73-106.