



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

DICTAMEN N° 671/2016

OBJETO: Anteproyecto de Ley de Participación Ciudadana de Andalucía.

SOLICITANTE: Consejería de Igualdad y Políticas Sociales.

Presidente:

Cano Bueso, Juan B.

Consejeras y Consejeros:

Álvarez Civantos, Begoña
Balaguer Callejón, María Luisa
Cañizares Laso, Ana
Escuredo Rodríguez, Rafael
García Calderón, Jesús María
Gutiérrez Melgarejo, Marcos J.
Jiménez López, Jesús
Lasarte Álvarez, Javier
Martínez Pérez, María Dolores
Oya Amate, Vicente Alfonso
Román Vaca, Eduardo.
Sánchez Galiana, José Antonio

Secretaria:

Linares Rojas, María Angustias

El expediente referenciado en el objeto ha sido dictaminado por el Pleno del Consejo Consultivo de Andalucía, en sesión celebrada el día 24 de octubre de 2016, con asistencia de los miembros que al margen se expresan.

ANTECEDENTES DE HECHO

Con fecha 28 de septiembre de 2016 ha tenido entrada en este Consejo Consultivo solicitud de dictamen realizada por la Excm. Sra. Consejera, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 17.2 y al amparo del artículo 22, párrafo primero, de



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

la Ley 4/2005, de 8 de abril, del Consejo Consultivo de Andalucía.

En aplicación de lo dispuesto en el artículo 20, párrafo segundo, de la citada Ley, la competencia para la emisión del dictamen solicitado corresponde al Pleno y de acuerdo con lo previsto en su artículo 25, párrafo tercero, el plazo para su emisión es de quince días.

Del expediente remitido se desprenden los siguientes antecedentes fácticos:

1.- El 31 de marzo de 2014 el Excmo. Sr. Consejero de Administración Local y Relaciones Institucionales da su conformidad al acuerdo adoptado por la Dirección General de Derechos de la Ciudadanía, Participación y Voluntariado de iniciar el procedimiento de elaboración del Anteproyecto de Ley de Participación Ciudadana de Andalucía. El acuerdo viene acompañado por la siguiente documentación elaborada en el seno de la citada Dirección General con fecha 31 de marzo de 2014:

- Borrador núm. 1.
- Memoria justificativa.
- Memoria de la incidencia económico-financiera del proyecto de norma.
- Informe de evaluación del impacto de género.
- Informe de evaluación del enfoque de los derechos de la infancia.
- Test y memoria de evaluación de la competencia.
- Valoración de las cargas administrativas.



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

- Propuesta sobre entidades a conceder trámite de audiencia.

2.- Consta que el Consejo de Gobierno, en sesión de fecha 29 de julio de 2014, acuerda, a propuesta del Vicepresidente y Consejero de Administración Local y Relaciones Institucionales, continuar con la tramitación preceptiva hasta su definitivo análisis como Proyecto de Ley, concretando las consultas, dictámenes e informes legalmente preceptivos, de acuerdo con lo que prescribe el artículo 43.3 de la Ley 6/2006, de 24 de octubre, del Gobierno de la Comunidad Autónoma.

3.- El 19 de septiembre de 2014 la Directora General de Derechos de la Ciudadanía, Participación y Voluntariado de la Consejería acuerda la apertura del trámite de audiencia, el sometimiento del Anteproyecto de Ley al trámite de información pública y la concesión de un plazo de un mes para la aportación de sugerencias y alegaciones. Acuerdo que se publica en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía núm. 190, de fecha 29 de septiembre de 2014.

4.- Con fechas 22 y 30 de septiembre y 1, 2 y 3 de octubre de 2014, se remite el Anteproyecto de Ley a las siguientes entidades y organismos concediéndoles trámite de audiencia o solicitándoles la emisión de su informe: Consejo Andaluz de Gobiernos Locales; Consejo Andaluz de Concertación Local; Consejo de los Consumidores y Usuarios de Andalucía; todas las Consejerías; Instituto de Estadística y Cartografía de Andalucía; CEPES Andalucía; CEA; Federación Andaluza de Municipios y Provincias; Ecologistas en Acción; Federación Arco Iris; Coor-



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

dinadora de Inmigrantes de Málaga; Asociación Pro Derechos Humanos de Andalucía; Foro Ciudadano para la Participación Democrática; Asociación de Transexuales de Andalucía; Federación de Asociaciones de Lesbianas, Gays, Bisexuales y Transexuales "Andalucía Diversidad"; Colectivo Defrente; Forum de Políticas Feministas; CANF-COCEMFE Andalucía; Asociación Andaluza Proyecto Hombre; Asociación Casa Invisible de Málaga; Asociación de Emisoras Municipales y Ciudadanas de Radio y Televisión; Asociación Radiopolis FM; UGT; CCOO; Federación Empresarial Andaluza de Sociedades Laborales; Federación Andaluza ALCER; Federación Andaluza de Asociaciones de ATAXIAS; Federación Andaluza de Drogodependencias y Sida "Enlace"; Andalucía Acoge; Federación de Organizaciones Andaluzas de Mayores; Fundación CEPAIM; Fundación para la Promoción del Desarrollo Cultural y Social de Andalucía; Fundación TAS; Liga Reumatológica Andaluza; Plataforma Andaluza de Voluntariado; Red Andaluza de Lucha Contra la Pobreza y la Exclusión Social de Andalucía; Solidarios para el Desarrollo; Asociación de Parados Parque 28F de Granada; UNICEF Andalucía; FANDACE; Movimiento Contra la Intolerancia; PRODIVERSA; UCA-UCE; FACUA Andalucía; Asociación ALUS; Asociación de Esclerosis Lateral Amiotrófica de Andalucía; Cruz Roja Española; Coordinadora Andaluza de ONG; Consejo Andaluza de Colegios Oficiales de Diplomados en Trabajo Social y Asistentes Sociales; Confederación Estatal de Mayores Activos; Confederación de Asociaciones Vecinales de Andalucía; FEAPS-Andalucía; Confederación Andaluza de Familiares de Alzheimer; Comisión Española de Ayuda al Refugiado; Colectivo de Educación para la Participación; CODAPA; Cáritas Regional de Andalucía; ASPAYM Andalucía; Asociación Madre Coraje; Asociación Andaluza para la Enseñanza Pública; Foro Andaluza de Edu-



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

cación, Comunicación y Ciudadanía; Red de Medios Comunitarios; Red de Ciudades Participativas; Asociación por la Memoria, Libertad y Cultura Democrática; ONDA COLOR; Plataforma 2015; Comité de Entidades Representantes de Personas con Discapacidad; Residencia Universitaria Flora Tristán; COAG Andalucía; Consejo de Asociaciones del Ayuntamiento de La Carlota y Plataforma 8 de Marzo.

En este trámite, consta la recepción de observaciones con la siguiente procedencia: Consejería de la Presidencia (14 de octubre de 2014); Consejería de Hacienda y Administración Pública (27 de octubre de 2014); Consejería de Igualdad, Salud y Políticas Sociales (29 de octubre y 3 de noviembre de 2014); Consejería de Salud y Bienestar Social (28 de octubre de 2014); Consejería de Justicia e Interior (29 de octubre de 2014); CEPES Andalucía (30 de octubre de 2014); CCOO (31 de octubre de 2014); Unión de Consumidores de Andalucía (11 de noviembre de 2014); don M.S.F. (22 de octubre de 2014); doña P.G.M. (29 de octubre de 2014); Red Andaluza de Lucha contra la Pobreza y la Exclusión Social de Andalucía; Red de Medios Comunitarios (29 de octubre de 2014); Federación Andaluza ENLACE (30 de octubre de 2014); ONDA COLOR (27 de octubre de 2014); Comité de Entidades Representantes de Personas con Discapacidad; UNICEF; Plataforma Andaluza de Voluntariado (12 de noviembre de 2014); Alcohólicos Rehabilitados de Chiclana de la Frontera (30 de octubre de 2014); doña A.P. (30 de octubre de 2014); Aula de Integración Sociocultural de Minorías Étnicas (30 de octubre de 2014); doña A.M.F. (27 de octubre de 2014); Foro Andalucía; don G.L.C. (28 de octubre de 2014); Izquierda Unidad San Fernando (30 de octubre de 2014); don JA.R.H. (30 de octubre de 2014); don J.G.R. (11 de octubre de



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

2014); don JM.A.A. (1 de octubre de 2014); don M.M.V. (26 de octubre de 2014); don M.N.G. (29 de octubre de 2014); don P.G.B. (29 de octubre de 2014); doña S.G.T. (2 de octubre de 2014) y UNILCo-Espacio Nómada y de la Colección Autogestión de la Vida Cotidiana (18 de enero de 2015).

Asimismo, notifica que no formula observaciones la Consejería de Economía, Innovación, Ciencia y Empleo (21 de octubre de 2014).

5.- El 29 de septiembre de 2014 la Unidad de Género de la Viceconsejería de Administración Local y Relaciones Institucionales formula observaciones al informe de evaluación del impacto de género.

6.- Constan emitidos en este momento procedimental del expediente los siguientes informes: Consejo de los Consumidores y Usuarios de Andalucía (14 de octubre de 2014); Instituto de Estadística y Cartografía de Andalucía (15 de octubre de 2014); Consejo Andaluz de Concertación Local (22 de octubre de 2014); Consejo Andaluz de Gobiernos Locales (17 de octubre de 2014) y Dirección General de Planificación y Organización de los Servicios Públicos (2 de diciembre de 2014).

7.- Consta a continuación que la Dirección General de Participación Ciudadana y Voluntario se emite informe, sin datar, en el que se valoran las observaciones aportadas hasta el momento al procedimiento.

Figura a continuación el borrador núm. 2 del Anteproyecto de Ley, datado a 6 de abril de 2016, recogiendo las observaciones aceptadas.



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

8.- El 12 de abril de 2016 la Secretaría General Técnica de la Consejería de Igualdad y Políticas Sociales emite su preceptivo informe, de acuerdo con lo previsto en el artículo 43.4 de la Ley 6/2006, de 24 de octubre, del Gobierno de la Comunidad Autónoma.

9.- El 25 de abril de 2016 a requerimiento de la Dirección General de Presupuestos, la Dirección General de Participación Ciudadana y Voluntariado elabora memoria económica en relación al Anteproyecto de Ley, que es remitida a la Dirección General de Presupuestos y tras nuevo requerimiento y aclaración de 9 de junio, la citada Dirección General emite su informe con fecha 30 de junio de 2016.

10.- El 31 de mayo de 2016 el Gabinete Jurídico emite su preceptivo informe, en el que realiza diversas observaciones al texto propuesto.

Tras lo cual, se redacta el borrador núm. 3 del Anteproyecto de Ley, datado a 13 de junio de 2016.

11.- El 22 de julio de 2016 el Pleno del Consejo Económico y Social emite su dictamen núm. 4/2016 sobre el Anteproyecto de Ley. Dictamen que es valorado en informe de 26 de junio, por la Dirección General de Personas con Discapacidad.

12.- Figura a continuación, sin datar y sin identificar el redactor, cuadro resumen con las aportaciones del Gabinete Jurídico y del Consejo Económico y Social de Andalucía.



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

13.- Figuran asimismo a continuación los borradores núm. 4 y 5 del Anteproyecto de Ley, ambos sin referenciar.

14.- El 26 de septiembre de 2016 la Dirección General de Participación Ciudadana y Voluntariado redacta memoria justificativa de las mejoras introducidas en el texto del Anteproyecto.

15.- Figura a continuación nuevo borrador del Anteproyecto de Ley.

16.- El 15 de septiembre de 2016 la Comisión General de Viceconsejeros y Viceconsejeras, tras estudiar el Anteproyecto de Ley y formular diversas observaciones, acuerda solicitar el dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía.

17.- El Anteproyecto de Ley que se somete a dictamen del Consejo Consultivo consta de exposición de motivos, cincuenta y nueve artículos distribuidos en cinco títulos, una disposición adicional, una disposición derogatoria y tres disposiciones finales.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

I

La Consejería de Igualdad y Políticas Sociales solicita el dictamen de este Consejo Consultivo sobre el Anteproyecto de Ley de Participación Ciudadana de Andalucía.



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

Como bien refleja la exposición de motivos del Anteproyecto de Ley, la participación ciudadana ya ha sido contemplada en las más relevantes instituciones internacionales.

Así, en el ámbito europeo es necesario recordar los principios recogidos en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, las reflexiones contenidas en el Libro Blanco "La Gobernanza Europea", de la Comisión Europea, de 25 de julio de 2001; y los trabajos que le han dado continuidad, así como la Recomendación del Comité de Ministros del Consejo de Europa, de 6 de diciembre de 2001, sobre la participación ciudadana en la vida pública local, en la que se avanza en la concreción de estos objetivos, planteando una serie de medidas en la línea de favorecer el derecho de acceso de la ciudadanía a la información y participación en las decisiones importantes que afectan a su futuro; promover una cultura de participación democrática; desarrollar una conciencia de pertenencia a una comunidad y a la responsabilidad respecto a la contribución a la vida de sus comunidades. También el Consejo de Europa, más concretamente el Congreso de Poderes Locales y Regionales, insiste en diferentes Recomendaciones y sus distintos documentos sobre esta materia, en la transcendencia que tiene la participación pública en los procesos de toma de decisiones en esos niveles locales y regionales, haciendo hincapié reiteradamente sobre la vinculación estrecha que existe entre Participación Ciudadana y Buen Gobierno.

En nuestro ordenamiento jurídico, el artículo 9.2 de la Constitución consagra expresamente el deber de los poderes pú-



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

blicos de fomentar la participación ciudadana, cuando expone que "corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas, remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social".

La Constitución atribuye el carácter de derecho fundamental al derecho a la participación establecido en el artículo 23.1, según el cual "los ciudadanos tienen el derecho a participar en los asuntos públicos directamente o por medio de representantes, libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal".

Por su parte el Estatuto de Autonomía para Andalucía, aprobado por Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo (en adelante EAA), dedica innumerables referencias directas e indirectas a la participación ciudadana.

Así, debe destacarse, en primer lugar, el artículo 78 del Estatuto, conforme al cual:

"Corresponde a la Junta de Andalucía la competencia exclusiva para el establecimiento del régimen jurídico, las modalidades, el procedimiento, la realización y las convocatorias por ella misma o por los entes locales en el ámbito de sus competencias de encuestas, audiencias públicas, foros de participación y cualquier otro instrumento de consulta popular, con la excepción del referéndum".



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

Así mismo, cabría hacer referencia aquí a las competencias en materia de autoorganización reconocidas a la Comunidad Autónoma en el artículo 46, conforme al cual "son competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma: 1º La organización y estructura de sus instituciones de autogobierno".

E igualmente a las competencias que a la misma corresponden en materia de régimen local, de conformidad con el artículo 60 del EAA, que establece lo siguiente:

"1. Corresponde a la Comunidad Autónoma la competencia exclusiva en materia de régimen local que, respetando el artículo 149.1.18ª de la Constitución y el principio de autonomía local, incluye:

a) Las relaciones entre las instituciones de la Junta de Andalucía y los entes locales, así como las técnicas de organización y de relación para la cooperación y la colaboración entre los entes locales y entre éstos y la Administración de la Comunidad Autónoma, incluyendo las distintas formas asociativas mancomunales, convencionales y consorciales.

b) La determinación de las competencias y de las potestades propias de los municipios y de los demás entes locales, en los ámbitos especificados en el Título III.

c) El régimen de los bienes de dominio público, comunales y patrimoniales y las modalidades de prestación de los servicios públicos.

d) La determinación de los órganos de gobierno de los entes locales creados por la Junta de Andalucía, el funcionamiento y el régimen de adopción de acuerdos de todos estos ór-



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

ganos y de las relaciones entre ellos.

e) El régimen de los órganos complementarios de la organización de los entes locales.

f) La regulación del régimen electoral de los entes locales creados por la Junta de Andalucía, con la excepción de los constitucionalmente garantizados.

2. Asimismo, corresponde a la Comunidad Autónoma la competencia compartida en todo lo no establecido en el apartado 1.

3. En el marco de la regulación general del Estado, le corresponden a la Comunidad Autónoma de Andalucía las competencias sobre haciendas locales y tutela financiera de los entes locales, sin perjuicio de la autonomía de éstos, y dentro de las bases que dicte el Estado de acuerdo con el artículo 149.1.18ª de la Constitución".

La participación ciudadana aparece contemplada, además, en diversos artículos del EEA, como objetivo de las políticas públicas y derechos de la ciudadanía.

Así, el artículo 10 establece:

"1. La Comunidad Autónoma de Andalucía promoverá las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; removerá los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y fomentará la calidad de la democracia facilitando la participación de todos los andaluces en la vida política, económica, cultural y social. A tales efectos, adoptará todas las medidas de acción positiva que resulten necesarias.



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

2. La Comunidad Autónoma propiciará la efectiva igualdad del hombre y de la mujer andaluces, promoviendo la democracia paritaria y la plena incorporación de aquélla en la vida social, superando cualquier discriminación laboral, cultural, económica, política o social.

3. Para todo ello, la Comunidad Autónoma, en defensa del interés general, ejercerá sus poderes con los siguientes objetivos básicos:

(...)

19ª La participación ciudadana en la elaboración, prestación y evaluación de las políticas públicas, así como la participación individual y asociada en los ámbitos cívico, social, cultural, económico y político, en aras de una democracia social avanzada y participativa".

Finalmente debe hacerse referencia al derecho a la participación reconocido por el artículo 30 EAA, conforme al cual:

"1. Conforme al artículo 5, los andaluces y andaluzas tienen el derecho a participar en condiciones de igualdad en los asuntos públicos de Andalucía, directamente o por medio de representantes, en los términos que establezcan la Constitución, este Estatuto y las leyes. Este derecho comprende:

a) El derecho a elegir a los miembros de los órganos representativos de la Comunidad Autónoma y a concurrir como candidato a los mismos.

b) El derecho a promover y presentar iniciativas legislativas ante el Parlamento de Andalucía y a participar en la elaboración de las leyes, directamente o por medio de entidades asociativas, en los términos que establezca el Reglamento



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

del Parlamento.

c) El derecho a promover la convocatoria de consultas populares por la Junta de Andalucía o por los Ayuntamientos, en los términos que establezcan las leyes.

d) El derecho de petición individual y colectiva, por escrito, en la forma y con los efectos que determine la ley.

e) El derecho a participar activamente en la vida pública andaluza para la cual se establecerán los mecanismos necesarios de información, comunicación y recepción de propuestas.

2. La Junta de Andalucía establecerá los mecanismos adecuados para hacer extensivo a los ciudadanos de la Unión Europea y a los extranjeros residentes en Andalucía los derechos contemplados en el apartado anterior, en el marco constitucional y sin perjuicio de los derechos de participación que les garantiza el ordenamiento de la Unión Europea".

La Comunidad Autónoma ya reguló las consultas populares en la Ley 2/2001, de 3 de mayo, reguladora de las consultas populares locales en Andalucía, cuya exposición de motivos ponía de manifiesto que "un Estado social y democrático de Derecho debe garantizar a sus ciudadanos el ejercicio de los derechos constitucionales, siendo uno de ellos la participación en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal, como recoge el artículo 23.1 de la Constitución".

Aquella Ley fue objeto del dictamen 56/1999 de este Órgano, en el que se declaraba la suficiencia de las competencias de la Comunidad Autónoma para regular la materia.



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

El Anteproyecto de Ley que nos ocupa va más allá, al regular la participación ciudadana no sólo en el ámbito local, sino también en el autonómico.

Es por ello por lo que debe delimitarse con mayor precisión, si cabe, el ámbito de las competencias estatal y autonómica en la materia regulada por el Anteproyecto de Ley que nos ocupa, para lo que deben realizarse una serie de consideraciones generales acerca del concepto o alcance del denominado derecho de participación política (artículo 23.1 de la Constitución) cuyo desarrollo aparece reservado en exclusiva al Estado (artículos 149.32ª y 81.1 de la Constitución), frente a otras formas de participación que pudieran tener fundamento constitucional o estatutario (artículos 9.2 y 105, entre otros, de la Constitución).

En tal sentido, tal y como pone de manifiesto el Gabinete Jurídico, ha de partirse de la doctrina del Tribunal Constitucional que propone una interpretación estricta del alcance o contenido del derecho fundamental de participación política reconocido en el artículo 23 de la Constitución. Así la STC 119/1995, de 17 de julio, pone de manifiesto:

"Aunque han sido menos las ocasiones en que este Tribunal ha tenido oportunidad de pronunciarse al respecto, en ellas ha afirmado que «la participación directa que en los asuntos públicos ha de corresponder a los ciudadanos es la que se alcanza a través de las consultas populares previstas en la propia Constitución (artículos 92, 149.1.32, 151.1, 152.2, 167.3 y 168.3)» (STC 63/1987, fundamento jurídico 5º y ATC 399/1990,



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

fundamento jurídico 2º). Todos los preceptos enumerados se refieren a distintas modalidades de referéndum y, en última instancia, a lo que tradicionalmente se vienen considerando como formas de democracia directa, es decir, a aquellos supuestos en los que la toma de decisiones políticas se realiza mediante un llamamiento directo al titular de la soberanía. Dentro de ellas habría que encuadrar también el denominado régimen de concejo abierto al que se refiere el artículo 140 CE y, asimismo, este Tribunal ha vinculado con el artículo 23.1 CE la iniciativa legislativa popular que establece el artículo 87.3 CE (STC 76/1994 [RTC 1994\76] y AATC 570/1989 y 140/1992). Y aun si se admitiera que la Ley puede ampliar los casos de participación directa, los supuestos habrán de ser, en todo caso excepcionales en un régimen de democracia representativa como el instaurado por nuestra Constitución, en el que «priman los mecanismos de democracia representativa sobre los de participación directa. (STC 76/1994, fundamento jurídico 3º).

Fuera del artículo 23 CE quedan cualesquiera otros títulos de participación que, configurados como derechos subjetivos o de otro modo, puedan crearse en el ordenamiento (ATC 942/1985), pues no todo derecho de participación es un derecho fundamental (SSTC 212/1993 y 80/1994). Para que la participación regulada en una Ley pueda considerarse como una concreta manifestación del artículo 23 CE es necesario que se trate de una participación política, es decir, de una manifestación de la soberanía popular, que normalmente se ejerce a través de representantes y que, excepcionalmente, puede ser directamente ejercida por el pueblo, lo que permite concluir que tales derechos se circunscriben al ámbito de la legitimación democrática directa del Estado y de las distintas entidades territo-



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

riales que lo integran, quedando fuera otros títulos participativos que derivan, bien de otros derechos fundamentales, bien de normas constitucionales de otra naturaleza, o bien, finalmente, de su reconocimiento legislativo.

4. Es evidente que este entendimiento de la participación a que se refiere el artículo 23.1 CE no agota las manifestaciones del fenómeno participativo que tanta importancia ha tenido y sigue teniendo en las democracias actuales y al que fue especialmente sensible nuestro constituyente. De hecho, el Texto constitucional es rico en este tipo de manifestaciones". (FJ 3 y 4)

Por otro lado, el Tribunal Constitucional ha puesto de manifiesto reiteradamente que la competencia autonómica que viene a sustentar el Anteproyecto de Ley que nos ocupa, en materia de consultas populares, tendría su límite en la competencia exclusiva atribuida, a su vez, al Estado en relación con el desarrollo del derecho fundamental a que anteriormente se ha hecho referencia (artículos 149.1.1ª y 81.1 en relación con el artículo 23 de la Constitución) y, como manifestación del mismo, en relación con la institución del referéndum (artículo 149.1.32ª), tal y como expresamente señala el artículo 78 del EAA anteriormente transcrito.

La necesaria delimitación de las competencias respectivas del Estado y las Comunidades Autónomas en relación con las consultas populares ha determinado la elaboración de un amplio cuerpo de doctrina constitucional en torno a la noción de referéndum.



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

En tal sentido el Tribunal Constitucional, en su STC 31/2010, de 28 de junio, en relación con la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, con cita de la STC 103/2008, de 11 de septiembre, expuso las notas definidoras de la noción de referéndum, así como el ámbito de las respectivas competencias sobre dicha institución en los términos siguientes:



"Los recurrentes parten de la idea de que no es posible distinguir, como hace el precepto impugnado, entre «consultas populares» y «referéndum», y sobre esa base defienden que la autorización estatal prevista en el art. 149.1.32 CE es necesaria en todo caso. Sin embargo, hemos dicho en la STC 103/2008, de 11 de septiembre, que «el referéndum es... una especie del género "consulta popular"... cuyo objeto se refiere estrictamente al parecer del cuerpo electoral (expresivo de la voluntad del pueblo: STC 12/2008 de 29 de enero. F. 10) conformado y exteriorizado a través de un procedimiento electoral, esto es, basado en el censo, gestionado por la Administración electoral y asegurado con garantías institucionales específicas siempre en relación con los asuntos públicos cuya gestión, directa o indirecta, mediante el ejercicio del poder político por parte de los ciudadanos constituye el objeto del derecho fundamental reconocido por la Constitución en el art. 23 (así, STC 119/1995, de 17 de julio». (STC 103/2008, F 2).

Caben, pues, consultas populares no referendarias mediante 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, F. 2) y con los lími-



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

tes materiales a los que también hicimos referencia en la STC 103/2008 (F. 4) respecto de todo tipo de consultas, al margen de la prevista en el art. 168 CE. Las encuestas, audiencias públicas y foros de participación a los que se refiere el art. 122 EAC tienen perfecto encaje en aquel género que, como especies distintas, comparten con el referéndum. Si a ello se añade que las consultas previstas en el precepto se ciñen expresamente al ámbito de las competencias autonómicas y locales, es evidente que no puede haber afectación alguna del ámbito competencial privativo del Estado. En particular, tampoco del título competencial atribuido por el art. 149.1.18 CE, toda vez que, para el cabal entendimiento del art. 122 EAC, como, por lo demás, para la interpretación de todos los preceptos incluidos en el capítulo II del título IV del Estatuto catalán, es necesario partir de las consideraciones de orden general que, con motivo del enjuiciamiento de los arts. 110, 111 y 112 EAC, hemos desarrollado en los fundamentos jurídicos 59 a 61 y 64 acerca del alcance constitucional que merece la calificación como «exclusivas» de determinadas competencias atribuidas a la Comunidad Autónoma por el legislador estatutario. La exclusividad del art. 122 EAC ha de serlo, por tanto, sin perjuicio de la competencia estatal relativa a las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas.

Así interpretada, «la competencia para el establecimiento del régimen jurídico, las modalidades, el procedimiento, la realización y la convocatoria por la propia Generalitat o por los entes locales, en el ámbito de sus competencias, de encuestas, audiencias públicas, foros de participación y cualquier otro instrumento de consulta popular», atribuida a la Generalitat por el art. 122 EAC, es perfectamente conforme con



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

la Constitución, en el bien entendido de que en la expresión «cualquier otro instrumento de consulta popular» no se comprende el referéndum. Tal entendimiento parece implícito en el propio art. 122 EAC, que hace excepción expresa «de lo previsto en el artículo 149.1.32 de la Constitución». Sin embargo esa excepción no puede limitarse a la autorización estatal para la convocatoria de consultas populares por vía de referéndum sino que ha de extenderse a la entera disciplina de esa institución, esto es, a su establecimiento y regulación. Ello es así por cuanto, según hemos dicho en la repetida STC 103/2008, «la Ley Orgánica 2/1980 de 18 de enero, sobre regulación de las distintas modalidades de referéndum, es la llamada por el art. 92.3 CE para regular las condiciones y el procedimiento de las distintas modalidades de referéndum previstas en la Constitución, siendo además la única Ley constitucionalmente adecuada para el cumplimiento de otra reserva, añadida a la competencial del art. 149.1.32 CE: la genérica del art. 81 CE para el desarrollo de los derechos fundamentales, en este caso el derecho de participación política reconocido en el art. 23 CE». (STC 103/2008, F. 3)». (FJ 69)

El Tribunal Constitucional, en sus sentencias 31/2015, de 25 de febrero en relación con la Ley del Parlamento de Cataluña 10/2014, de 26 de septiembre, de Consultas populares no referendarias y otras formas de participación ciudadana y 137/2015, de 11 de junio, relativa al recurso contra determinados preceptos del Decreto del Gobierno de Canarias 95/2014, de 25 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de consultas a la ciudadanía sobre asuntos de interés general, ha profundizado en la delimitación de la noción de referéndum en



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

relación con las dos notas expuestas de que se trate de una consulta al "cuerpo electoral" y mediante un "procedimiento electoral", esto es basado en el censo, gestionado por la Administración Electoral y asegurado con "garantías jurisdiccionales específicas".

De acuerdo con tales Sentencias, a los efectos de la calificación de una consulta como referendaria sería irrelevante el *nomen iuris* utilizado, así como la declaración del carácter vinculante o no vinculante de la misma.

Asimismo en relación con el primero de los requisitos anteriormente mencionados, el Tribunal Constitucional concluye señalando que nos encontramos ante un referéndum en supuestos en que el llamamiento se efectúa al cuerpo electoral, en el sentido de conjunto de personas con derecho de sufragio activo en un determinado territorio, aunque el mismo se viera acrecido por la inclusión de otras personas (por ejemplo, mayores de 16 años y menores de 18 o extranjeros con residencia legal en dicho territorio).

Así, la STC 137/2015, de 11 de junio, señala:

"Se tratará, en tal caso, de un llamamiento a un cuerpo electoral más amplio que el configurado por la legislación electoral general, pero que no por ello dejará de ser una verdadera *appellatio ad populum*. En definitiva, el cuerpo electoral conformado por los artículos 3 b) y 12 del Reglamento abarca, aunque pueda desbordarlo, al conjunto de la ciudadanía de la Comunidad Autónoma de Canarias o del respectivo ente te-



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

territorial local, cuyas sufragios no exteriorizarían, entonces, meras voluntades particulares o de colectivos determinados, sino una voluntad general uti cives (STC 31/2005 FJ 8 a)". (FJ 6.A)

Por el contrario, no merecen la calificación de referéndum aquellas consultas que suponen la llamada a un determinado sector o colectivo de la población de un determinado territorio (STC 31/2015, de 25 de febrero):

"Las consultas populares no referendarias pueden ser de carácter general o sectorial. Las consultas generales son las abiertas a las personas legitimadas para participar en los términos establecidos en el artículo 5. Las consultas sectoriales son las que pueden dirigirse, por razón de su objeto específico, teniendo en cuenta los criterios establecidos en el artículo 5.2, a un determinado colectivo de personas.

Aunque el escrito de la Abogada de Estado no traslada a su juicio de constitucionalidad las consecuencias de esta distinción, lo cierto es, debemos anticiparlo ya, que de la misma se sigue la exclusión de la inconstitucionalidad de las consultas sectoriales reguladas en el Título II de la Ley impugnada. Así es, pues al referirnos anteriormente a los rasgos distintivos del referéndum, hemos indicado que se trata de "una especie del género consulta popular" con la que no se recaba la opinión de cualquier colectivo sobre cualesquiera asuntos de interés público a través de cualesquiera procedimientos, sino aquella consulta cuyo objeto se refiere estrictamente al parecer del cuerpo electoral". En contraposición al referéndum, las consultas no referendarias recaban la opinión



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

de cualquier colectivo (STC 31/2010, de 28 de junio, FJ. 69), por lo que articulan "voluntades particulares o colectivas, pero no generales, esto es no imputables al cuerpo electoral" (STC 103/2008, de 11 de septiembre, FJ 2)". (FJ 3)

En cuanto al procedimiento y garantías electorales, el Tribunal Constitucional tampoco considera determinante para la calificación de una consulta o procedimiento participativo como referéndum el que dicho procedimiento y garantías coincidan o no con las establecidas por la legislación electoral general o la reguladora de esta última institución, siendo lo relevante que tales trámites, procedimientos, organización etc. "comporten un grado de formalización de la opinión de la ciudadanía materialmente electoral" (SSTC 31/2015 y 137/2015).

Fijado ya el concepto constitucional de referéndum y también, por contraste, el de las consultas populares no referendarias, procede considerar, a modo de recapitulación, cuál sea la distribución constitucional y estatutaria de competencias sobre aquella institución entre el Estado y las Comunidades Autónomas. En este aspecto, la STC 137/2015 ha señalado lo siguiente:

"En la STC 31/2015 sobre la base de pronunciamientos anteriores de esta jurisdicción, se señaló [FJ 6 A)] que el régimen jurídico del referéndum está, ante todo, sujeto a una reserva de ley orgánica, a la que la Constitución remite la regulación de las condiciones y el procedimiento de las distintas modalidades de referéndum previstas en la Constitución. Se dijo asimismo, que también el referéndum, por cuanto impli-



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

ca el ejercicio del derecho fundamental ex art. 23.1 CE, está sujeto en su desarrollo a la reserva de ley orgánica prevista en el artículo 81.1 del propio texto constitucional, concurriendo aquí, por tanto, dos exigencias constitucionales de reserva de ley orgánica: (i) una genérica, vinculada al desarrollo de los derechos fundamentales, y (ii) otra específica, asociada a la institución del referéndum. Se dijo en la misma Sentencia que, por otra parte, la Constitución atribuye al Estado, como competencia exclusiva, la autorización para la convocatoria de consultas populares por vía de referéndum (art.149.1.32 CE), competencia que, de conformidad con la jurisprudencia constitucional, no puede limitarse a la autorización estatal para la convocatoria de consultas populares por vía de referéndum, sino que ha de extenderse a la entera disciplina de la institución, esto es, a su establecimiento y regulación [FJ 6 A) y jurisprudencia allí citada]. Observó esta misma Sentencia, por último en lo que ahora importa, que la competencia estatal así definida fue ejercida mediante la aprobación de la Ley Orgánica 2/1980, reguladora de las diversas modalidades de referéndum; Ley ésta que 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, siendo además la única ley constitucionalmente adecuada para el cumplimiento de otra reserva, añadida a la competencial del art. 149.1.32 CE, esto es, la genérica del art. 81.1 CE para el desarrollo del derecho fundamental ex art. 23 CE. Se observó también en la misma resolución que la Ley Orgánica 2/1980 no regula otros supuestos de referéndum distintos de los contemplados en el texto constitucional, en tanto que su disposición adicional excluye del ámbito de apli-



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

cación de esta Ley orgánica las consultas municipales, remitiendo su disciplina a la legislación básica de régimen local, ámbito sobre el que también se proyecta la exclusiva competencia estatal sobre las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas (art. 149.1.18 CE). El régimen de las consultas populares que, conforme a lo dicho, no tengan, sin embargo, la condición de referendarias, sí puede corresponder, según prevean los respectivos Estatutos de Autonomía y en el respeto, en especial, de lo dispuesto en el art. 149.1.18 CE, a la competencia de las Comunidades Autónomas, conforme a lo declarado en las sentencias constitucionales cuyos criterios venimos recordando (STC 31/2015, FJ 7, y jurisprudencia constitucional allí citada). (FJ 4.c)

Proyectando las consideraciones expuestas sobre el Anteproyecto de Ley que nos ocupa cabe concluir que el mismo encuentra suficiente fundamento competencial en los artículos 30 y 78 del EAA anteriormente transcritos, en la medida en que los diferentes procedimientos de participación regulados en la norma proyectada no serían encuadrables en los supuestos excepcionales de participación política comprendidos en el artículo 23 de la Constitución Española. Así, en particular, respecto a las "Consultas Participativas Autonómicas y Locales" reguladas en su Título III, en la medida en que las mismas aparecen configuradas en dicho Anteproyecto de Ley como "el instrumento de participación ciudadana que tiene por objeto el conocimiento de la opinión de un determinado sector o colectivo de la población mediante un sistema de votación de contenido no referendario".



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

Finalmente cabe señalar que, en el caso de las consultas populares locales, existe un límite competencial adicional que viene representado por la legislación básica estatal dictada al amparo del artículo 149.1.18ª de la Constitución. En tal sentido, el artículo 71 de la Ley 7/1985, de 2 agosto, de Bases del Régimen Local, señala que:

"De conformidad con la legislación del Estado y de la Comunidad Autónoma, cuando ésta tenga competencia estatutariamente atribuida para ella, los Alcaldes, previo acuerdo por mayoría absoluta del Pleno y autorización del Gobierno de la Nación, podrán someter a consulta popular aquellos asuntos de la competencia propia municipal y de carácter local que sean de especial relevancia para los intereses de los vecinos, con excepción de los relativos a la Hacienda local".

El precepto nada indica acerca de si su ámbito de aplicación se limita o no a las consultas populares locales de carácter referendario. Aunque la doctrina no era pacífica sobre el particular con anterioridad a los últimos pronunciamientos del Tribunal Constitucional a que venimos haciendo referencia, de la lectura de las recientes sentencias del Tribunal Constitucional sobre consultas populares cabe inferir que el precepto mencionado de la LBRL se refiere exclusivamente a las consultas populares locales referendarias, por lo que ningún reproche de inconstitucionalidad cabría efectuar al proyecto normativo que nos ocupa desde este segundo punto de vista.

Así en su STC 31/2015, de 25 de febrero, ha declarado el Tribunal Constitucional que:



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

"Delimitado el marco legal en el que se desenvuelve la alegación de inconstitucionalidad, debemos nuevamente acudir a la distinción entre consultas generales (referendarias) y sectoriales (no referendarias) que acoge la Ley catalana, en razón de que habiendo apreciado ya que todas las consultas generales reguladas en la Ley catalana 10/2014, de 25 de septiembre, cualquiera que sea el ámbito territorial en el que pretendieran celebrarse (autonómico, municipal o supra municipal), son inconstitucionales -por su carácter referendario- resulta ya innecesario su contraste con el art. 71 LBRL, pues, cumplan o no las exigencias de este precepto estatal las consultas generales de ámbito local contempladas en la Ley impugnada, seguirían siendo inconstitucionales.

En relación con las consultas sectoriales que se suscitasen en un ámbito local, debemos reiterar que en la STC 31/2010 de 28 de junio, FJ 59, consideramos que la exclusividad de la competencia atribuida en el art. 122 EAC había de serlo sin perjuicio de la competencia estatal sobre las bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas (art. 149.1.18ª CE. Reconocido pues, que el legislador estatal puede regular los aspectos básicos de las consultas sectoriales de ámbito local aplicando el título competencial que le proporciona el art. 149.1.18ª CE, sin embargo el Estado como hemos señalado no ha ejercido esta competencia en el art. 71 LBRL invocado por la Abogada del Estado. Por tanto, respecto de las consultas sectoriales de ámbito local no cabe apreciar, en el ámbito de la presente impugnación, su inconstitucionalidad por infracción del art. 149.1.18ª CE". (FJ 10)



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

Que el artículo 71 de la LBRL alude a las consultas populares de carácter referendario y no a las que no revistan tal carácter, se infiere igualmente del siguiente razonamiento del TC en su STC 137/2015, de 11 de junio:

"d) De los preceptos constitucionales recién citados deriva que corresponde en exclusiva al Estado la disciplina de la institución del referéndum. (STC 31/2010, de 28 de junio, Fj 69). Ello incluye ordenar el establecimiento y disponer la regulación del referéndum, de modo que la Constitución, en otras palabras, ha querido, en atención a la condición excepcional en nuestro ordenamiento de esta forma de democracia directa, que sólo mediante normas estatales puedan preverse, en el respeto a las demás determinaciones de la Constitución, los supuestos, tipos y formas de referéndum, sus ámbitos territoriales, los casos en que puede haber lugar a su convocatoria, sus procedimientos de desarrollo y garantías y, en fin, el reconocimiento jurídico a dar al pronunciamiento popular. 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, unas u otras figuras de referéndum, siempre que ello se realizara, claro está, sobre asuntos de la propia competencia de la respectiva Comunidad Autónoma. Lo que nuestra jurisprudencia excluye es que, en orden al referéndum, puedan reconocerse competencias «implícitas» de las Comunidades Autónomas [SSTC 103/2008, FJ 3, y 31/2015, FJ 6 B)]. Pero





CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

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 y aparece ya prevista de modo expreso para determinado ámbito territorial sobre la base de lo dispuesto en la disposición adicional de la Ley Orgánica 2/1980, en el art. 71 de la Ley 7/1985, de 2 de abril reguladora de las bases de régimen local, en el que se dispone que «de conformidad con la legislación del Estado y de la Comunidad Autónoma cuando ésta tenga competencia estatutariamente atribuida para ello, los alcaldes, previo acuerdo por mayoría absoluta del Pleno y autorización del Gobierno de la Nación, podrán someter a consulta popular aquellos asuntos de la competencia propia municipal y de carácter local que sean de especial relevancia para los intereses de los vecinos, con excepción de los relativos a la Hacienda local»". (FJ 4.d)

En suma, de conformidad con lo expuesto, no cabe sino señalar que la Comunidad Autónoma ostenta competencias suficientes para aprobar la disposición legal proyectada.

II

En cuanto atañe a la tramitación seguida por la entonces Consejería de Administración Local y Relaciones Institucionales (actualmente, de Igualdad y Políticas Sociales) para la elaboración de este Anteproyecto de Ley, el examen del expediente permite anticipar que se han observado las prescripciones contenidas en el artículo 43 de la Ley 6/2006, de 24 de



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

octubre, del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía, así como las contenidas en otras disposiciones legales y reglamentarias que inciden sobre la tramitación.

En efecto, el procedimiento se inició por acuerdo adoptado por la Dirección General de Derechos de la Ciudadanía, Participación y Voluntariado (31 de marzo de 2014), al que presta su conformidad el Excmo. Sr. Consejero de la entonces Consejería de Administración Local y Relaciones Institucionales. A este acuerdo se le adjuntó, la documentación que se determina en el artículo 43.2 de la Ley 6/2006, mediante la redacción de un primer borrador, memoria justificativa de la necesidad y oportunidad y la memoria económica, elaborada de conformidad con lo establecido en el Decreto 162/2006, de 12 de septiembre, por el que en la actualidad se regulan la memoria económica y el informe en las actuaciones con incidencia económico-financiera.

El Consejo de Gobierno en sesión de fecha 29 de julio de 2014, acordó, a propuesta del Vicepresidente y Consejero de Administración Local y Relaciones Institucionales, continuar con la tramitación preceptiva hasta su definitivo análisis como Proyecto de Ley, concretando las consultas, dictámenes e informes legalmente preceptivos, de acuerdo con lo que prescribe el artículo 43.3 de la Ley 6/2006.

Han emitido sus informes preceptivos los siguientes órganos: Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía (31 de mayo de 2016), elaborado de conformidad con lo previsto en los artículos 43.4 de la Ley 6/2006 y 78.2.a) del Reglamento de Organi-



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

zación y Funciones del Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía y del Cuerpo de Letrados, aprobado por Decreto 450/2000, de 26 de diciembre; Secretaría General Técnica de la Consejería de Igualdad y Políticas Sociales, (12 de abril de 2016), en cumplimiento de lo establecido en el artículo 43.4 de la citada Ley 6/2006; Dirección General de Presupuestos de la Consejería de Hacienda y Administración Pública (30 de junio de 2016), de conformidad con lo previsto en el artículo 2.3 del citado Decreto 162/2006; Dirección General de Planificación y Organización de los Servicios Públicos de la Consejería de Hacienda y Administración Pública (2 de diciembre de 2014), según lo dispuesto en el artículo 2.c) del Decreto 260/1988, de 2 de agosto; Consejo de Consumidores y Usuarios de Andalucía (14 de octubre de 2014), de conformidad con lo establecido en el artículo 10 del Decreto 58/2006, de 14 de marzo; Test de evaluación de la competencia, en el que se manifiesta que sí concurren algunos de los impactos descritos en la ficha contenida en el Anexo I de la Resolución de 10 de julio de 2008, de la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía; informe sobre la valoración de las cargas administrativas para la ciudadanía y las empresas, derivadas del Anteproyecto de Ley (31 de marzo de 2014), de conformidad con el artículo 45.1.a) de la Ley 6/2006 citada, y el Instituto de Estadística y Cartografía de Andalucía (15 de octubre de 2014), emitido en virtud de lo establecido en el apartado h) del artículo 30 de la Ley 4/1989, de 12 de diciembre, de Estadística de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

Consta en el expediente, informe del Consejo Andaluz de Concertación Local (22 de octubre de 2014), dando cumplimiento



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

a lo establecido en el artículo 3.a) de la Ley 20/2007, de 17 de diciembre; informe que fue elaborado por su Comisión Permanente de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8.1 de la citada Ley.

También se ha emitido el informe del Consejo Andaluz de Gobiernos Locales (17 de octubre de 2014), de conformidad con lo previsto en el artículo 57.2 de la Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía.

Asimismo, consta el preceptivo informe sobre evaluación de impacto de género de la disposición en trámite, cumpliéndose lo dispuesto en los artículos 6.2 de la Ley 12/2007, de 26 de noviembre, para la promoción de la igualdad de género en Andalucía, y 43.4 de la Ley 6/2006, así como lo previsto en el Decreto 17/2012, de 7 de febrero, que regula su elaboración. A este respecto, consta que la Unidad de Género de la Secretaría General de Políticas Sociales ha formulado diversas observaciones al citado informe, con fecha 29 de septiembre de 2014. De igual modo, figura el informe sobre el enfoque de derechos de la infancia, de conformidad con lo establecido en el artículo 7 del Decreto 103/2005, de 19 de abril, que lo regula.

El Pleno del Consejo Económico y Social de Andalucía, en sesión celebrada 22 de julio de 2016, emitió su preceptivo dictamen, de conformidad con lo establecido en el artículo 4.1 de la Ley 5/1997, de 27 de noviembre, del Consejo Económico y Social de Andalucía.



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

Por otra parte, se ha cumplimentado el trámite de audiencia a los interesados, de acuerdo con las prescripciones del artículo 43.5 de la Ley 6/2006. En efecto, los antecedentes obrantes en el expediente revelan que se ha conferido audiencia a un nutrido grupo de organizaciones y asociaciones cuyos fines guardan relación directa con el objeto de la disposición. Asimismo, el expediente acredita que el Anteproyecto de Ley de Participación Ciudadana de Andalucía, fue sometido al trámite de información pública (BOJA núm. 190 de 29 de septiembre de 2014).

En ese plano, hay que destacar la relevancia del artículo 13.1.b) de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía, en el que se dispone la publicación de "Los anteproyectos de ley cuando, tras la preceptiva elevación por la Consejería competente, sean conocidos por el Consejo de Gobierno", así como "la publicación de los anteproyectos de ley y los proyectos de decretos legislativos" cuando se soliciten los dictámenes, en su caso, al Consejo Económico y Social de Andalucía y al Consejo Consultivo de Andalucía, y finalmente, la publicación de los proyectos de ley tras su aprobación por el Consejo de Gobierno.

La participación en la configuración de los servicios sociales es un valor fundamental, como tal reconocido en las Declaraciones de Derechos referidas en el anterior fundamento jurídico, en la Constitución y en el EAA. El propio Anteproyecto de Ley articula en este sentido diversas vías de participación, que no necesariamente pasan por la constitución de órganos representativos de los diferentes intereses involucra-



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

dos en las políticas sociales. Por todo ello, el Consejo Consultivo debe destacar especialmente la tarea desarrollada por el Centro Directivo responsable de la tramitación, que ha valorado las observaciones y sugerencias formuladas durante la tramitación de la norma, explicitando las razones para su aceptación o rechazo. De este modo, como viene subrayando el Consejo Consultivo, cobran verdadero sentido los trámites desarrollados.

Finalmente, la disposición proyectada se ha sometido, antes de su remisión a este Órgano Consultivo, al conocimiento de la Comisión General de Viceconsejeros y Viceconsejeras, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley 6/2006, en relación con el artículo 1 del Decreto 155/1988, de 19 de abril, por el que se establecen normas reguladoras de determinados órganos colegiados de la Junta de Andalucía.

III

En relación con el articulado del Anteproyecto de Ley, este Consejo Consultivo formula las siguientes observaciones:

1.- Observación general de redacción. El texto examinado ha cuidado los aspectos gramaticales considerando la dificultad que presenta la redacción de una ley que, en determinados aspectos es compleja y presenta contenidos técnicos, de difícil comprensión para sus destinatarios. Sin embargo, se aconseja una nueva revisión que haga posible una mejora en cuestiones ortográficas y semánticas. Así en lo que se refiere al uso de



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

mayúsculas, no siempre se sigue un mismo criterio. Expresiones o términos tales como "Administraciones Públicas", "Administración", que en general se escriben con mayúscula inicial, aparecen en alguna ocasión escritos con minúscula.

En ocasiones se abusa de las mayúsculas para aludir a actos, documentos individualizados, o acciones que no deberían escribirse con mayúscula inicial (ej.: "Evaluación de políticas sociales"; "Participación Ciudadana y Buen Gobierno"; y "Evaluación de políticas públicas").

Por otro lado, en el artículo 5.2.c) se utilizan las conjunciones "y/o". El Consejo Consultivo ha expresado en sus dictámenes que la combinación de ambas conjunciones separadas por el signo gráfico ("barra oblicua") es incorrecto y no está admitido por la Real Academia Española, aunque resulte cada vez más frecuente en textos administrativos y jurídicos. Dicho uso combinado (procede de la expresión inglesa *and/or*) es innecesario, olvida, según la RAE, que la conjunción "o" puede expresar en español ambos valores conjuntamente. Se desaconseja el uso de esta fórmula, salvo que resultara imprescindible para evitar ambigüedades en contextos muy técnicos (así se indica en el Diccionario panhispánico de dudas, 2005).

Por otra parte, deben corregirse una serie de errores, como por ejemplo, los siguientes:

- En el artículo 1.1 después de "través" aparece un guión que carece de sentido. Guión que también debería desaparecer del artículo 4.b)



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

- También en el artículo 1.1, "Comunitarios" debería escribirse con mayúscula.
- En el artículo 4.d) falta una coma después de "Eficacia".
- En el artículo 6.1 sobra la expresión "de entidades", por aparecer repetida.
- En el artículo 9.1, sus distintos apartados deberían comenzar por mayúscula.
- En el artículo 13.1, la contracción "al" debería sustituirse por la contracción "del".
- En el artículo 25.3, se advierte un error en la enumeración de los párrafos, debería indicar 2 en lugar de 3, ya que en el nuevo texto se ha suprimido un párrafo.
- Finalmente, aunque debería utilizarse un lenguaje de género omnicomprensivo, debería evitarse en lo posible el desdoblamiento, por lo que se recomienda la utilización de términos neutros, como "Alcaldía", en lugar de "Alcalde y Alcaldesa", o "ciudadanía" en lugar de "ciudadanos y ciudadanas".

2.- Exposición de Motivos. En el párrafo séptimo del expositivo II, en la cita del artículo 30 del Estatuto, en la letra b), falta la palabra "entidades" antes de asociativas.

En el párrafo duodécimo del expositivo II, en la cita del artículo 46 del Estatuto, no resulta necesario transcribir su título.



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

En el párrafo decimonoveno del expositivo II se dice "... para convertir verdaderamente la participación de la ciudadanía en un presupuesto básico de cualquier iniciativa pública en el ámbito de las competencias de la Comunidad Autónoma de Andalucía y sus locales". Obviamente, la expresión "y sus locales" resulta errónea e incompleta, pues debería referirse a las entidades locales, y en tal sentido debería corregirse.

En el mismo párrafo, falta la conjunción "que" después de la cita del artículo 60 del Estatuto.

3.- Artículo 2.f). Señala que la Ley tiene como finalidad "fomentar la participación social de las mujeres, de las personas menores de edad y de los colectivos en situación de vulnerabilidad". A fin de evitar lecturas contradictorias, entre otros, por ejemplo, con el principio de universalidad proclamado en el artículo 4.a), debería incluirse el adverbio "especialmente" tras la palabra "fomentar".

4.- Artículo 4. El apartado a) adolece de una defectuosa redacción ya que no resulta congruente la expresión "teniéndose en cuenta la diversidad de personas, territorial, social y económica existente en Andalucía".

En la medida en que antes se hace referencia a la ciudadanía, la expresión "de personas" sobra, pues la ciudadanía se integra, precisamente, por personas.



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

5.- **Artículo 10.** La redacción del apartado primero del precepto es confusa, pues parece mezclar y confundir los conceptos de iniciación de oficio o a instancia de parte.

Una redacción más clara podría ser la siguiente: "*Las Administraciones públicas de Andalucía podrán iniciar los procesos de participación ciudadana, bien de oficio (iniciativa institucional, siguiendo la propia terminología del Anteproyecto de Ley), bien a instancia de las personas o entidades a que se refiere el artículo 6.1 (iniciativa ciudadana), cuando así lo prevea la Ley*".

6.- **Artículo 11.** Debería mejorarse la redacción del precepto, pues siendo evidente que un proceso de participación ciudadana no puede alterar el régimen de competencias establecido, la referencia a la capacidad y responsabilidad no resulta adecuada, debiendo hablarse de potestades y competencias.

7.- **Artículo 14.** El **apartado 1** de este precepto hace referencia a las "personas físicas reconocidas en el artículo 5.1". Sin embargo, sería más correcto referirse a las "personas físicas con derecho a participación ciudadana recogidas en el artículo 5.1".

Esta observación se hace extensiva al **artículo 21.2**.

En todo caso, se pone en cuestión la necesidad de hacer referencia al ámbito subjetivo cada vez que se abordan los diferentes supuestos de participación ciudadana, y ello porque consta delimitado dicho ámbito subjetivo, con carácter gene-



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

ral, como se decía, en el artículo 5 del Anteproyecto de Ley, siendo válido para todos los procesos participativos.

Esta observación se hace extensiva a los artículos 21.1, 22, 23.1, 24.2, 25.1.

8.- Artículo 15. Dispone este precepto que "los procesos de deliberación participativa se iniciarán mediante la adopción de un Acuerdo Básico Participativo". Sin embargo, en la medida en que dichos procesos, de conformidad con los artículos 13 y 14, se inician bien por la propia Administración, bien por iniciativa ciudadana, sería más correcto indicar que el Acuerdo Básico Participativo se adoptará una vez acordado el inicio del proceso de deliberación, o con carácter previo a ese inicio.

También debería aclararse a quien compete la aprobación del Acuerdo, y si presenta alguna peculiaridad en el supuesto de iniciativa ciudadana.

9.- Artículo 37.2. El inciso segundo de este precepto dispone que "el Consejo Consultivo de Andalucía dictaminará sobre el objeto de la consulta que se pretende plantear y su adecuación al ordenamiento jurídico y a la presente Ley". Tal y como está redactado podría llegar a pensarse que el Consejo ha de emitir su opinión no solo sobre la adecuación al ordenamiento de la iniciativa, sino sobre el objeto mismo de la consulta, esto es, sobre el fondo del asunto, cuando parece lógico que al Consejo ha de estar vedado tal parecer como lo está el que opine sobre lo que deba o no legislarse, algo que forma parte



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

de las razones de oportunidad y conveniencia (por utilizar la terminología propia de la función consultiva), proscritas a este Consejo, a menos que le sean expresamente solicitadas. Expresado de otra forma, el dictamen del Consejo solo puede versar sobre la adecuación al ordenamiento jurídico de la propuesta que constituya el objeto de la iniciativa así como sobre el cumplimiento de las exigencias contenidas en la propia Ley cuyo anteproyecto se somete a dictamen, entre otras las de legitimación.



10.- Artículo 40.1. En este artículo se indica que el dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía, en las consultas participativas autonómicas, será emitido con carácter previo al momento en que se dé cuenta al Consejo de Gobierno de la iniciativa, en el supuesto en que la iniciativa sea ejercida por la Presidencia de la Junta de Andalucía. No se entiende la razón de tal distinción, ya que parece lógico que el dictamen se emita, en cualquier caso, una vez promovida la iniciativa, con independencia de quién la ejercite.

11.- Artículo 43. No se incluye en este artículo, al regular la competencia para la convocatoria de la consulta participativa local, una previsión similar a la del artículo 40.1 relativa al momento en que se ha de emitir el dictamen del Consejo Consultivo. Se sugiere que se haga un tratamiento unitario, pudiendo ser una opción hacer dicha previsión con carácter general en el artículo 37.2.



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

12.- Artículo 45.2. La medida de fomento consistente en "medidas de educación y formación", recogida en la letra a), no aporta nada nuevo respecto de las medidas que se recogen en las letras b), c) y d), por lo que se sugiere su supresión por resultar innecesaria.

Esta observación se hace extensiva al **artículo 46**, respecto del cual se sugiere igualmente su supresión al ser su contenido demasiado genérico y no introduce aspectos nuevos respecto a lo señalado en los artículos 47, 48 y 49.

En cuanto a la letra e), se aconseja el cambio del término "campañas" por el de "medidas", que es más genérico y en coherencia con el contenido del artículo 50 en el que se desarrollan estas actuaciones, incluyendo no solo campañas de sensibilización y difusión, sino también la participación en los medios de comunicación públicos y comunitarios.

CONCLUSIONES

I.- La Comunidad Autónoma de Andalucía tiene competencia para dictar la Ley cuyo anteproyecto ha sido sometido a este Consejo Consultivo **(FJ I)**.

II.- El procedimiento de elaboración de la norma se ha ajustado a Derecho **(FJ II)**.



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

III.- En cuanto al contenido del Anteproyecto, se formulan las siguientes observaciones, en las que se distingue:

A. Por la razón que se indica, debe atenderse la objeción de técnica legislativa referida a la disposición siguiente:

(1) Artículo 37.2 (*Observación III.9*).

B. Por las razones expuestas en cada una de ellas se hacen las siguientes observaciones de técnica legislativa:

- (1) Observación general de redacción (*Observación III.1*).
(2) Exposición de Motivos (*Observación III.2*). (3) Artículo 2.f) (*Observación III.3*). (4) Artículo 4 (*Observación III.4*). (5) Artículo 10 (*Observación III.5*). (6) Artículo 11 (*Observación III.6*). (7) Artículo 14, apartado 1; artículo 21 apartados 1 y 2; artículos 22, 23.1, 24.2 y 25.1 (*Observación III.7*). (8) Artículo 15 (*Observación III.8*). (9) Artículo 40.1 (*Observación III.10*). (10) Artículo 43 (*Observación III.11*). (11) Artículos 45.2 y 46 (*Observación III.12*).



CONSEJO CONSULTIVO DE ANDALUCÍA

Es cuanto el Consejo Consultivo de Andalucía dictamina.

En Granada, a veinticuatro de octubre de dos mil dieciséis.

EL PRESIDENTE



LA SECRETARIA

Fdo.: Juan B. Cano Bueso

Fdo.: M^a Angustias Linares Rojas

EXCMA. SRA. CONSEJERA DE IGUALDAD Y POLÍTICAS SOCIALES.-
SEVILLA