

PIETRO COSTA y BENITO ALÁEZ CORRAL: *Nacionalidad y ciudadanía*, Fundación Coloquio Jurídico Europeo, Madrid, 2009.

Este volumen recoge las conferencias impartidas durante el año 2008, en el marco de las actividades programadas para ese curso por la *Fundación Coloquio Jurídico Europeo*, por el profesor de Historia del Derecho en la Universidad de Florencia Pietro Costa y por el profesor de Derecho Constitucional en la Universidad de Oviedo Benito Aláez, en torno a las relaciones entre nacionalidad y ciudadanía. La introducción corre a cargo del catedrático de Derecho Constitucional en esa última universidad Francisco J. Bastida, que resume breve, pero muy eficazmente, el meollo de ambas ponencias. Según Bastida, tanto Costa como Aláez coinciden en la tesis de que nacionalidad y ciudadanía deben construirse no desde la identidad étnica, sino desde la idea de una civilidad democrática compuesta por individuos libres e iguales. El prologuista va incluso más allá y sugiere que la no extensión del derecho de sufragio a los extranjeros residentes refleja la persistencia de un concepto de nacionalidad ajeno a los principios democráticos. Éstos exigirían que el inmigrante, en cuanto que vive bajo las mismas leyes que los nativos y en tanto que sostiene en la misma medida que ellos las arcas públicas,

«participe de las decisiones comunes, como un anfitrión más, sin renunciar a su estilo de vida, siempre que no contradiga la Constitución».

La conferencia de Pietro Costa lleva por título «Ciudadanía y patrones de pertenencia a la comunidad política» y trata de reconstruir la génesis y la transformación de los conceptos de nacionalidad y ciudadanía desde la Antigüedad hasta el presente. Con este propósito, y consciente de que los conceptos cambian a lo largo del tiempo, define estipulativamente ciudadanía como «la *relación* entre la pertenencia de una persona a una comunidad política y los *derechos* y obligaciones de los que ella disfruta en esa comunidad». Según Costa, podrían distinguirse cuatro fases o patrones en la evolución del concepto. Un primer *patrón republicano*, propio de la ciudad antigua y medieval, que se caracterizaría por la participación política y la desigualdad entre los sujetos. En segundo lugar se hallaría el *patrón monárquico absolutista*, definido por la general sujeción a la autoridad del monarca y la clasificación de los súbditos en un complejo orden social formado por una multiplicidad de jerarquías estamentales. 1789 inauguraría un tercer patrón, el *estatal nacional*. La nación, formada por individuos jurídicamente iguales, se convierte en soberana y la pertenencia vuelve a comprenderse, como en el caso republicano, en clave de participación. Aunque este nuevo patrón continúa excluyendo —como sucedía en los anteriores— a aquéllos que no forman parte de la nación, a la vez, documentos como la *Declaración de derechos del hombre y del ciudadano* perfilan ya con claridad la idea de unos derechos que no exigen ese requisito y se extienden a todo miembro del género humano. Sin embargo, en la práctica, la lógica de la pertenencia a una nación en particular habría predominado sobre la lógica del universalismo. Los derechos, en otras palabras, precisarían ubicarse en el marco concreto de un Estado para hacerse efectivos y ser disfrutados.

La nefasta experiencia de los totalitarismos de la Europa de entreguerras hará que, a partir de 1945, se multipliquen en el mundo occidental las precauciones contra el Estado que aquéllos habían idolatrado. El poder soberano de éste es con frecuencia percibido como una amenaza directa hacia la libertad. La consigna de este período es «democracia» y «democracia significa poner a la persona en el centro otorgándole [...] no sólo derechos civiles, sino también derechos políticos y sociales». En conexión con este cambio, la paulatina construcción de un orden europeo traerá consigo un nuevo modelo de pertenencia que va más allá de los parámetros marcados por el patrón del Estado-nación. Empezaría, así, a formarse un nuevo patrón, que Costa propone denominar *constitucional-europeo*. Ese patrón incluiría ideas como la existencia de unos derechos aplicables al ser humano como tal, su inviolabilidad por parte del poder político y, si no una emancipación, sí, al menos,

una pérdida de relevancia jurídica de la pertenencia a una comunidad política determinada. En este sentido, el caso de los inmigrantes —los «metecos» de nuestro tiempo— llevan al profesor Costa a plantear una reconsideración del vínculo entre pertenencia y derechos. Su propuesta pasaría por eliminar todo residuo de la lógica de la pertenencia identitaria y reconocer a todo sujeto al ordenamiento jurídico, con independencia de su origen, todos los «derechos indispensables para el desarrollo pleno de la persona». «Nos corresponde a nosotros decidir si la nueva Europa tiene que ser una fortaleza inexpugnable y hostil o más bien un lugar accesible y hospitalario».

La conferencia de Benito Aláez tiene por título «Los condicionamientos constitucional-democráticos de la nacionalidad y la ciudadanía» y, en cierta medida, comienza su reflexión allí donde la de Costa culmina: la presencia de una considerable población inmigrante en la Unión Europea, más de cuatro millones en el caso concreto de España. ¿Cómo debería encarar un Estado constitucional el problema jurídico que esta presencia plantea? Aláez considera que un análisis de las nociones de nacional y ciudadano en clave plenamente democrática nos permitirá responder al interrogante. A este respecto, en primer lugar, es preciso sopesar hasta qué punto ambos conceptos continúan siendo necesarios hoy en día. Y su respuesta es rotunda: hasta que no sea efectiva la existencia de un único ordenamiento jurídico para todo el planeta, la nacionalidad —y la ciudadanía ligada a ella— permanecerán como referencias imprescindibles. Con todo, esto dista mucho de implicar que el ponente justifique la confusión que tiende a producirse entre ambos conceptos en el derecho positivo. Porque aunque, como explica, la noción moderna de ciudadanía nace de la mano de la idea de nacionalidad, a la vez, tendería a superarla en un plano teórico, en tanto que aspira a un marco más amplio en el que los derechos no se circunscriban únicamente a aquéllos que pertenecen a la nación, sino a todo ser humano. Esta desvinculación, no obstante, no podrá consumarse mientras persista la división del mundo en unos Estados que, lógicamente, preservan la comprensión del ser ciudadano a partir del hecho de ser nacional.

A continuación, el ponente resume las principales formas de concebir la nación. Mientras que para la tradición (fundamentalmente) alemana ésta se define en un sentido objetivo por la posesión de una identidad étnica o cultural, la tradición (fundamentalmente) francesa considera la nación en un sentido subjetivo como la libre voluntad de un conjunto de individuos de pertenecer a una comunidad jurídica. Como es obvio, la primera concepción tiende a subordinar la posesión de la ciudadanía a la pertenencia a la nacionalidad, mientras que la segunda fomentaría una desvinculación de nacionalidad y ciudadanía o, por lo menos, una relectura en clave democrática de la

primera. En efecto, según Aláez, «el principio democrático» enlazaría —aunque sin llegar a confundirse con él— «con el elemento subjetivo de la voluntad de los individuos de habitar en un determinado lugar y, con ello, sujetarse a las disposiciones de un ordenamiento jurídico, en cuya elaboración deben poder participar». Se evidenciaría, así, la exigencia democrática de alejarse del concepto objetivo de nación y aproximarse al subjetivo, «civilizando» la idea de nacionalidad.

Tras esta primera conclusión el profesor de la Universidad de Oviedo repasa —como hacía Costa— la construcción histórica del concepto democrático de ciudadanía desde la Antigüedad hasta el presente. A su entender, la ciudadanía moderna debe concebirse como un vínculo que, a través del ejercicio de los derechos fundamentales —especialmente los de índole participativa—, se orienta, no a la conservación de una identidad étnica o cultural, sino de un marco constitucional democrático. Éste, ciertamente, permite la pluralidad cultural, tanto individual como colectiva, pero se asienta en el principio de igualdad jurídica. Tal toma de distancia de la ciudadanía respecto a la noción de un sujeto prejurídico posibilita que, progresivamente, se tienda a reconocer derechos a aquellas personas, que careciendo del atributo de la nacionalidad, viven, sin embargo, sometidas al ordenamiento jurídico. No obstante, el profesor Aláez considera que tampoco convendría llegar al extremo de equiparar los derechos de la persona y los del ciudadano. La razón viene a ser, de nuevo, que mientras no exista un ordenamiento jurídico planetario resulta comprensible reservar una serie de derechos a quienes poseen la máxima vinculación (y sujeción) con el Estado. De este modo, y al igual que no cabe identificar al colectivo de los ciudadanos con los integrantes del colectivo nacional, tampoco sería viable hacerlo con la totalidad de las personas sometidas al ordenamiento jurídico sin tener en cuenta el grado de intensidad de ese sometimiento.

La última parte de esta sugerente conferencia aborda la cuestión de si, a la luz de las consideraciones precedentes, es preciso continuar atribuyendo la soberanía en exclusiva al sujeto colectivo nacional o si, por el contrario, habría que desligarla de aquél, prescindiendo incluso de la idea de ese sujeto colectivo. Aláez se muestra aquí de nuevo prudente y considera «más que cuestionable» esta última opción. No porque crea conforme al criterio democrático exigir la pertenencia a un colectivo étnico o cultural para poder participar en el ejercicio de la soberanía, sino porque tampoco ahora le parece pertinente pasar por alto que no todos los residentes están vinculados del mismo modo con el ordenamiento jurídico. Otorgar una participación plena en la conformación de la voluntad soberana a quien apenas está sujeto al Estado resultaría, de hecho, discriminatorio para los que lo están con mucha

mayor intensidad, «pues convertiría en gobernantes de un Estado a quienes no son (o lo son mínimamente) gobernados». Su alternativa parece pasar por considerar la soberanía como una cualidad del ordenamiento jurídico y no como un atributo exclusivo del sujeto colectivo nacional. Esto permitiría reconocer diversos niveles en el ejercicio de aquélla. Niveles que irían desde el disfrute de derechos políticos sin incidencia directa en el ejercicio del poder (manifestación, asociación, etc.) hasta el máximo estadio que consistiría en el derecho a sufragio en las elecciones nacionales. «En este sentido, cabe decir que el sujeto colectivo nacional debe tener encomendado el ejercicio de la soberanía con carácter principal, pero no exclusivo». En consecuencia, también los extranjeros sujetos al ordenamiento estatal podrían acceder de manera escalonada al ejercicio de la soberanía, de acuerdo al grado de su sometimiento. Aún es más, para Aláez, una lógica democrática exige que, mientras permanezcan abiertas las fronteras, la posibilidad de adquirir la ciudadanía también lo esté. De este modo, concluye que, conforme a un criterio plenamente democrático, de igual modo que no se puede otorgar directamente la ciudadanía a quien no está sujeto plenamente al Estado, tampoco se le puede negar a quien sí lo está, simplemente porque posea unos rasgos culturales o unas características étnicas diferentes a las mayoritarias.

La acertada objeción del profesor Aláez a la idea de un reconocimiento incondicional de los derechos propios de la ciudadanía a todo residente apunta hacia una cuestión esencial, en la que tal vez Pietro Costa no ha reparado lo suficiente: los sujetos tienen derechos porque tienen deberes, es decir, porque están *sujetos y pertenecen* —en mucha mayor medida a lo que tienden a creer— a un ordenamiento jurídico concreto. En el segundo *Tratado sobre el gobierno civil* John Locke incluía en su definición del poder político «el derecho de dictar leyes bajo pena de muerte» con vistas al bien público. Muchos otros clásicos, como Bodino, Hobbes, Rousseau y Hegel, ligaron también la soberanía a la muerte. No sólo por su facultad para aplicar el máximo castigo a quienes contravinieran la ley, sino también por su derecho a exigir a los súbditos en caso de necesidad que pongan en riesgo sus vidas para defender la cosa pública. Hoy esta vinculación «poder político-muerte» puede antojarse anticuada y, en cierto modo, contradictoria con la percepción que la mayor parte de los ciudadanos tiene de los cometidos del Estado. A primera vista, la idea de que éste pueda decidir sobre la vida los ciudadanos parecía, en efecto, propia de una mentalidad predemocrática. Después de 1945 se ha extendido la convicción de que los individuos tenemos una larga lista de derechos intangibles que el Leviathan debe reconocer y que éste, por el contrario, tiene competencias muy limitadas sobre los ciudadanos. Sin embargo, a menos que creamos que, como se repetía a princi-

prios de la década de 1990, la historia ha terminado, que las actuales formas políticas son definitivas y que la paz perpetua es una realidad próxima, comprenderemos que la referida vinculación dista mucho de constituir una fantasía teórica. Por mucho que incomode, el poder soberano sigue siendo aquél que, en circunstancias extremas, puede ordenar a quienes le están plenamente sujetos el sacrificio de su propia vida y, lógicamente, también todos aquellos sacrificios menores, en favor del bien común. Que no lo exija en un momento dado de su existencia no significa que no pueda hacerlo cuando sea preciso. Es verdad que quien no es ciudadano pero reside en el territorio controlado por el soberano debe cumplir con la mayor parte sus reglas. Pero le basta con cruzar la frontera para librarse de su poder. El soberano, en cambio, no sólo puede impedir al ciudadano salir de su territorio, sino también exigirle el retorno en caso de que se halle fuera de él. Como el lector habrá comprendido, estas posibilidades remiten fundamentalmente a un escenario bélico, improbable hoy, a corto y medio plazo, pero, por desgracia, a la larga nunca del todo descartable. Por lo demás, aún sin tener que evocar la efectividad de circunstancias tan dramáticas, hay, hoy en día, realidades donde se nos muestra el diferente grado de sujeción al que están sometidos el residente, legal e ilegal, y el pleno ciudadano. La deuda soberana, que en varios Estados resulta superior al PIB, pertenece, como su propio nombre indica, al soberano. Es él quien tiene la obligación de satisfacerla cuando lo exijan los plazos. Su garantía no es sólo el conjunto de bienes de quienes se encuentran actualmente en su territorio, sino sobre todo la riqueza futura que genere la fuerza de trabajo de quienes le están más intensamente vinculados por su condición de ciudadanos.

Naturalmente, el diferente grado de sujeción de los ciudadanos nacionales y los residentes extranjeros no debería llevar a negar a estos últimos derechos fundamentales. Tampoco vedarles el acceso a la ciudadanía o no ofrecerles la posibilidad de participar, bajo ciertas condiciones, en algunas elecciones. Pero, aunque probablemente sea cierta la idea de Costa de que se impone un cambio de patrón en la manera de concebir nacionalidad y ciudadanía, no se puede pasar por alto que los sujetos pueden reclamar derechos porque están *sujetos*, es decir, porque tienen obligaciones. Y ello a pesar de que, en un plano teórico, todos aceptemos convencionalmente la teoría de que la cualidad de miembro del género humano brinda de por sí una serie de derechos.

Por lo demás, las ponencias, aunque muy elaboradas, parecen pasar de puntillas por una cuestión muy relevante: la vinculación entre la idea democrática de ciudadanía y un tipo concreto de cultura política. Ciertamente, conforme a una lógica democrática, no se puede exigir para acceder a la con-

dición de ciudadano la adhesión a una serie de manifestaciones culturales externas, como el vestido, la música, la comida o la participación en festejos y rituales colectivos. Dicho de manera algo burda, pero ilustrativa: no se puede exigir a nadie el entusiasmo por el folklore local para convertirse en ciudadano de un Estado. Pero, a la vez, no podemos ignorar que la cultura no constituye una esfera completamente aislada de lo político-jurídico y que existen, de hecho, una serie de valores y manifestaciones culturales incompatibles, no ya con cultura y la democracia occidentales, sino con la democracia. Un ordenamiento jurídico democrático no podrá pedir a sus ciudadanos —o a quienes aspiren a serlo— que dejen de disfrutar de la gastronomía de su país de origen, pero sí que abandonen aquellas creencias culturales —y sus manifestaciones externas— que chocan frontalmente con los valores y principios que sustentan dicho ordenamiento. Lo contrario nos haría correr el riesgo de alimentar la creación de grupos en el interior de la sociedad democrática que pueden traer a largo o medio plazo su destrucción. En este sentido, la propuesta de «civilizar la nacionalidad» resulta muy pertinente, pero debería complementarse con una previa «civilización» de todos aquellos, nacionales y extranjeros, ciudadanos y meros residentes, que se encuentran en su territorio soberano.

*Iñaki Iriarte*

Universidad del País Vasco