



LAS DOS CARAS DE LA CIUDADANÍA MODERNA: ENTRE LA NACIONALIDAD Y EL ESTATUS PARTICIPATIVO

BLANCA RODRÍGUEZ RUIZ

*Profesora Titular de Derecho Constitucional
Universidad de Sevilla*

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. EL ESTADO-NACIÓN ANTE LA CONSTRUCCIÓN DE LA CIUDADANÍA. III. ¿MÁS ALLÁ DEL ESTADO-NACIÓN? EL PROYECTO DE CIUDADANÍA EUROPEA. IV. CIUDADANÍA Y NACIONALIDAD EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA. V. REFLEXIONES FINALES.

Palabras clave

Ciudadanía; Nacionalidad; Participación; Democracia; Residentes; Inmigración.

Resumen

En la construcción moderna de la ciudadanía como un concepto bidimensional, sinónimo de nacionalidad y de estatus participativo, la primera dimensión acabó imponiéndose sobre la segunda. Hoy asistimos, sin embargo, a la puesta en valor de la ciudadanía participativa en las sociedades de nuestro entorno cultural, sociedades que son cada vez más diversas y plurales, y que albergan un porcentaje cada vez mayor de población extranjera. Este artículo reivindica esa dimensión participativa, explora su potencial democrático y analiza hasta qué punto el proyecto de construcción de una ciudadanía europea, de un lado, y el ordenamiento constitucional español, de otro, la acogen más allá de las fronteras de la nacionalidad.

I. INTRODUCCIÓN

El contexto internacional en que se insertan los Estados constitucionales contemporáneos nos está obligando una vez más a repensar nuestro concepto de ciudadanía. Los altos niveles de movilidad internacional de la población mundial, exacerbados por la intensidad de los flujos migratorios hacia países de nuestro entorno cultural, están intensificando a su vez la necesidad de abordar estrategias de integración de las personas extranjeras que han pasado a formar parte, de hecho o de derecho, de la población de nuestros Estados, estrategias que pasan por la definición de su estatus ciudadano dentro de ellos. Ello convive, en la Unión Europea, con el proyecto de construcción de una ciudadanía supranacional,

un proyecto que se puso en marcha en 1992 con el Tratado de Maastricht (arts. 17 ss. del TCE) y que aparece incorporado en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, con la definición de la ciudadanía de la Unión y de los derechos en que ésta se concreta (arts. 20 ss.). Y un proyecto que aparece asimismo en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, cuyo Capítulo V también reconoce derechos ciudadanos. Todo lo cual vuelve a poner sobre la mesa la cuestión, siempre irresuelta en el marco de los Estados modernos, del contenido de la ciudadanía.

Al incorporar el concepto de ciudadanía a su acervo filosófico, político y jurídico la modernidad le dotó de dos dimensiones que son no sólo distintas, sino tendencialmente divergentes. Se trata de una dimensión formal, que identifica ciudadanía con nacionalidad, y de otra sustantiva, en que la ciudadanía se define como un estatus participativo. Ambas dimensiones se encuentran presentes en los documentos políticos de la Francia revolucionaria de finales del siglo XVIII. Y ambas se encuentran también implícitas en la definición, ya clásica, de ciudadanía que propusiera T.H. Marshall en su famosa conferencia «Ciudadanía y clase social» (1949), donde se la identificó con «el estatus [democrático, participativo] que se concede a los miembros de pleno derecho de una comunidad»¹. Fruto de este contenido anfibológico, la definición del concepto moderno de «ciudadanía» se ha convertido en una tarea siempre pendiente para la teoría del Estado y de la Constitución², y aclarar lo que entendemos por ciudadanía en un preámbulo inexcusable cada vez que queremos hacer uso del término.

¹ T.H. MARSHALL, «Citizenship and Social Class», *Sociology at the Crossroad and Other Essays*, Heinemann, London, 1949, 1963 ed, pp. 67-127, p. 87.

² Existe una amplia literatura sobre el tema. Cabe mencionar, a modo ilustrativo, G. ANDREWS (ed.), *Citizenship*, Lawrence & Wishart, London, 1991; R. BEINER (ed.), *Theorising Citizenship*, State University of New York Press, New York, 1995; M. BULMER & A. REES (eds.), *Citizenship Today. The Contemporary Relevance of T.H. Marshall*, UCL Press, London, 1996; P. COSTA y B. ALÁEZ, *Nacionalidad y Ciudadanía*, Fundación Coloquio Jurídico Europeo, Madrid, 2008; M. FRIEDMAN (ed.), *Women and Citizenship*, Oxford University Press, Oxford, 2003; J. GARCÍA INDA, «El cosmopolitismo y las nuevas fronteras de la ciudadanía», en J. MARTÍNEZ DE PISÓN y J. GIRÓ, *Inmigración y Ciudadanía. Perspectivas sociojurídicas*, Universidad de La Rioja, Logroño, 2003, pp. 91-111; R. LISTER, *Citizenship. Feminist Perspectives*, Palgrave, New York, 1997; C. MOUFFE, *Dimensions of Radical Democracy*, Verso, London, 1992; R. SAUSIN BELTRÁN, *Fronteras y Retos de la Ciudadanía. El gobierno democrático de la diversidad*, Perla Ediciones, Logroño, 2012; B. SHIM, *Gender and Citizenship*, Cambridge University Press, Cambridge, 2000; Y. SOYSAL, *Limits of citizenship. Migrants and the post-national membership in Europe*, Chicago University Press, Chicago, 1994; B. VAN STEENBERGEN (ed.), *The Conditions of Citizenship*, Sage, London, 1994; A. YEATMAN, *Postmodern Revisionings of the Political*, Routledge, London, 1994; N. YUVAL-DAVIS & P. WERBNER (eds), *Women, Citizenship and Difference*, Zed Books, London, 1988; R. ZAPATA-BARRERO, «Inmigración y multiculturalidad: hacia un nuevo concepto de ciudadanía», en J. MARTÍNEZ DE PISÓN y J. GIRÓ, *Inmigración y Ciudadanía. Perspectivas socio-jurídicas*, Universidad de La Rioja, Logroño, 2003, pp. 113-127.

El propósito de este artículo es reivindicar la dimensión sustantiva de la ciudadanía, hacerla valer por encima de su dimensión formal, como instrumento de integración de personas extranjeras. Y es indagar cómo dicha dimensión se encuentra articulada en nuestro marco jurídico. Con este fin, me asomaré a los orígenes de la ciudadanía moderna y al papel que sus dos dimensiones desempeñaron en el proyecto político de construcción del Estado (II). Me asomaré asimismo, siquiera brevemente, al proyecto de construcción de la ciudadanía europea, para indagar hasta qué punto ésta tiene perfil supranacional y contenido participativo, o bien sigue ligada a la nacionalidad (III). A continuación analizaré el sentido que la ciudadanía asume en el marco constitucional español, en qué medida se desvincula de la nacionalidad para hacer valer su dimensión sustantiva, participativa, más allá de la misma (IV). Concluiré con unas reflexiones finales (V).

II. EL ESTADO-NACIÓN ANTE LA CONSTRUCCIÓN DE LA CIUDADANÍA

Con la incorporación a su acervo teórico del concepto de ciudadanía, la modernidad aspiró a aglutinar en uno solo dos de sus pilares fundacionales. El primero es el reconocimiento a la población de la nueva comunidad jurídico-política, el Estado-Nación³, de capacidad para participar en los designios de ésta, capacidad que desempeña un papel mediador entre el individuo y la Nación y entre el individuo y el Estado, como el vehículo que una y otro tienen para legitimarse con base en el principio democrático⁴. El segundo es la definición de un estatus formal de pertenencia a ese Estado-Nación, a una comunidad nacional conceptualizada como una y única dentro de cada Estado, el cual se erige en fuente única de un marco jurídico común sobre la base del principio de igualdad. De este modo, la modernidad estableció una relación triádica, de dependencia recíproca, entre los conceptos de Estado, Nación y Ciudadanía, erigiéndolos en la «Santísima Trinidad»⁵ de los valores socio-políticos de convivencia de las democracias modernas. En ella, el Estado se configura como «la entidad política que define quién es el ciudadano y que limita territorialmente su actividad. La «Nación» es la entidad simbólica que vincula culturalmente el territorio estatal con la ciudadanía, creando la lealtad necesaria» entre ambos. Y la Ciudadanía fue entendida, de un lado, como un estatus participativo dentro del Estado-Nación que opera la legitimación democrática del mismo; de otro, como el estatus homogéneo de pertenencia formal a dicho Estado-Nación, dentro de un territorio cuyas fronteras (*territorial closure*) delimitan también los límites de la interacción social

³ H.F. PITKIN, *The Concept of Representation*, University of California Press, Berkeley-Los Angeles-London, 1967, p. 173.

⁴ R. ZAPATA-BARRERO, «Inmigración y multiculturalidad...» *cit.*, pp. 114, 118.

⁵ R. ZAPATA-BARRERO, «Inmigración y multiculturalidad...» *cit.*, pp. 115.

(*social closure*)⁶. Toda desviación de este dogma triádico se configuró como una amenaza para la supervivencia de los valores jurídico-políticos modernos.

Al igual que otras construcciones modernas⁷, con todo, la tríada Estado-Nación-Ciudadanía pretende reconciliar principios que tendencialmente apuntan en direcciones diversas e incluso en sentidos opuestos. No se trata sólo de que Estado y Nación no sean, como sabemos, conceptos necesariamente co-extensos. Es que, además, ambos conceptos y la dimensión formal de la ciudadanía no necesariamente conviven de forma pacífica con la dimensión sustantiva de ésta última. La cual difícilmente se acomoda a las tendencias igualitarias, homogeneizantes, del Estado-Nación y de la ciudadanía como sinónimo de nacionalidad, tendiendo más bien a reconocer estatus participativo a colectivos diversos en función de su diversidad. Ello conecta con los antecedentes históricos de la ciudadanía entendida como *status civitatis*, antecedentes que son tanto anteriores como políticamente distintos de los que comparten, ellos sí, los conceptos de Estado y de Nación⁸, aliados en el proceso de consolidación de las formaciones políticas modernas. En este proceso, y en lo que aquí interesa, el Estado-Nación se apoyó en el principio de igualdad para culminar el proyecto absolutista de monopolización y centralización del poder soberano, legitimándolo mediante el expediente de desplazar la soberanía desde el monarca hacia la nación. La ciudadanía, por su parte, se nutre de un «patrón republicano; un patrón que se caracteriza por la participación política, por el sentido de la identidad colectiva, por la desigualdad entre los sujetos» que viven en las ciudades⁹; y se caracteriza asimismo, en su pasado más inmediato, por su contenido diverso y descentralizado, tanto como amplio fuere el número de «ciudades libres» en que se podía disfrutar de ese *status civitatis*. Y es que, mientras como modelo liberal de organización política, el Estado-Nación trajo consigo «la libertad de los modernos», una libertad individual garantizada mediante derechos de defensa frente al monopolio del poder político, la ciudadanía encarna «la

⁶ R. BRUBAKER, *Citizenship and Nationhood in France and Germany*, Cambridge University Press, Cambridge MA, 1992, esp. pp. 23-27.

⁷ Sobre la tensión interna entre los conceptos de representación y de democracia, *vid.* B. RODRÍGUEZ RUIZ, «Paridad electoral y personalización del voto. Reflexiones en construcción», en J.L. CASCAJO CASTRO y A. MARTÍN DE LA VEGA (coords.), *Participación, Representación y Democracia. XII Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2016, pp. 101-121.

⁸ J. RODRIGUEZ-DRINCOURT ÁLVAREZ, «La nacionalidad como vía de integración de los inmigrantes extranjeros», *Revista de Estudios Políticos*, núm. 103, 1999, pp. 171-185; P. COSTA, «Ciudadanía y patrones de pertenencia a la comunidad política», en P. COSTA y B. ALÁEZ, *Nacionalidad y Ciudadanía*, Fundación Coloquio Jurídico Europeo, Madrid, 2008, pp. 19-48, en pp. 26 ss.

⁹ P. COSTA «Ciudadanía y patrones de pertenencia ...» *cit.* p. 24.

libertad de los antiguos»¹⁰, entendida como libertad de participación política vinculada a una identidad colectiva¹¹.

Cuando el Estado-Nación vino a consolidar el proceso de tránsito, iniciado en el siglo XVI, de la ciudad al Estado, de la diversidad a la homogeneidad, de la ciudadanía a la soberanía¹², lo hizo incorporando como fuente de legitimación la noción republicana, participativa, de ciudadanía. Una noción que, tal y como aparece recogida en los documentos políticos de la Francia revolucionaria, en concreto en la Declaración de Derechos de 1789 y en la Constitución de 1791, no se apoyaba en un concepto moderno de nacionalidad aún por construir, sino en la idea pre-moderna de pertenencia a una comunidad socio-política, la cual se hacía depender de la existencia de vinculación fáctica con el Estado, condicionada por el nacimiento (*ius sanguinis*), la residencia (*ius solis*), el matrimonio o incluso la titularidad de propiedad o intereses económicos en suelo francés (Constitución de 1791, Título II, arts. 2 y 3). Así definida, la ciudadanía confería la titularidad de derechos de participación política, con la salvedad de que éstos sólo podían ser ejercidos por algunas personas, quienes pasaban a formar parte de la ciudadanía activa. Una ciudadanía activa, o política, dentro de la cual existían, por lo demás, diversos grados o niveles, siendo el local el nivel más ampliamente accesible (Constitución de 1791, Título II, art. 9)¹³.

Fue la Constitución francesa de 1795 la que a esta visión sustantiva, participativa de la ciudadanía, y a su función legitimadora, superpuso otra formal, entendida como sinónimo de nacionalidad, al tiempo que convertía a la ciudadanía activa o política en sinónimo de ciudadanía *tout court*¹⁴. El resultado fue la transformación de la ciudadanía en un término anfibológico: estatus formal, homogéneo, de pertenencia al Estado-Nación como sinónimo de nacionalidad, de un lado; estatus participativo dentro de ese Estado-Nación, como su fuente de legitimación soberana, de otro¹⁵. Y aunque la modernidad parecía aspirar a que estas dos dimensiones de la ciudadanía se complementasen, la relación entre ellas es fuente de tensiones, al responder cada una a dinámicas socio-políticas distintas: de tendencias

¹⁰ B. CONSTANT, «The Liberty of the Ancients compared with that of the Moderns», *Political Writings*, Cambridge University Press, Cambridge, 1988 ed., pp. 307-328, en p. 316.

¹¹ Dicho sea esto con todos los matices y las diferencias que separan la ciudadanía centralizada y participativa de la Antigüedad clásica de la ciudadanía medieval, atomizada y de perfil más pasivo. Vid. B. ALÁEZ CORRAL, *Nacionalidad, ciudadanía y democracia. ¿A quién pertenece la Constitución?*, CEPC, Madrid, 2006, pp. 25-35.

¹² P. COSTA «Ciudadanía y patrones de pertenencia...» *cit.*, p. 25.

¹³ M. TROPER, «The Concept of Citizenship in the Period of the French Revolution», en M. LA TORRE (ed.), *European Citizenship: An Institutional Challenge*, Kluwer Law International, The Hague, 1998, pp. 27-50.

¹⁴ M. TROPER, «The Concept of Citizenship...» *cit.* Vid. también B. GUIGUET, «Citizenship and Nationality: Tracing the French Roots of the Distinction», en M. LA TORRE (ed.), *European Citizenship: An Institutional Challenge*, Kluwer Law International, The Hague, 1998, pp. 95-111.

¹⁵ H.F. PITKIN, *The Concept of Representation*, *cit.*, p. 173.

homogeneizantes y excluyentes, de demarcación de fronteras humanas con base en criterios identitarios, la primera; de reconocimiento de la diversidad y de sus necesidades de integración, la segunda, mediante la participación de «toda persona, con independencia de su identidad territorial, étnica, racial o personal, comprometida (en el doble sentido de afectada e implicada) con la “res pública”, con los intereses colectivos»¹⁶.

No debe pues extrañarnos que se produzcan desajustes entre ambas dimensiones de la ciudadanía¹⁷. Los encontramos ya, en tiempos del sufragio restringido, en la existencia de nacionales de un Estado que carecían, no ya de la posibilidad de ejercer derechos de participación política, sino de la titularidad de los mismos, razón por la cual no podían considerarse ciudadanas/os. La ciudadanía se reservaba a la minoría de nacionales que, al abrigo de la soberanía nacional, conformaban el cuerpo electoral, varones que gozaban de un mínimo nivel educativo y/o de renta¹⁸. El resto de la población era titular de la nacionalidad a secas, hasta el punto de que, como afirma Michel Troper en relación con el caso francés, la verdadera función de este concepto «no fue distinguir a francesas/es de extranjeras/os, sino diferenciar a las/os francesas/es entre sí»¹⁹. Quienes integraban esta población de nacionales quedaban reducidas/os a la categoría de «protegidos»²⁰, beneficiarias/os indirectas/os de la actividad de los ciudadanos. Fue el sufragio universal el que vino a extender la condición de ciudadanas/os a todas las personas nacionales de un Estado, si bien reservando aún el pleno disfrute de los derechos de ciudadanía, de la ciudadanía política, a quienes integran el cuerpo electoral²¹. El cual «no se confunde con el

¹⁶ I. VILLAVERDE MENÉNDEZ, «El padrón municipal, integración social y nueva ciudadanía social. Padrón versus nación», en S. DÍEZ SASTRE (dir.), *Inmigración y gobiernos locales*, Marcial Pons, Madrid, pp. 187-208, en p. 192. Vid. también B. ALÁEZ CORRAL, «Los condicionamientos constitucional-democráticos de la nacionalidad y la ciudadanía», en P. COSTA y B. ALÁEZ, *Nacionalidad y Ciudadanía*, Fundación Coloquio Jurídico Europeo, Madrid, 2008, pp. 49-125, en p. 65.

¹⁷ Son elocuentes las dificultades que la construcción habermasiana del Estado encuentra para definir formalmente una ciudadanía que, en su construcción, tiene contenido esencialmente sustantivo. Sobre este tema, vid. P. DE GREIFF, «Habermas on Nationalism and Cosmopolitanism», *Ratio Juris*, núm. 15, 2002, pp. 418-438.

¹⁸ Sobre la evolución del sufragio en los países que integran la Unión Europea, hasta llegar al sufragio universal, vid. los trabajos incluidos en B. RODRÍGUEZ RUIZ y R. RUBIO MARÍN (eds.), *The Struggle for Female Suffrage in Europe. Voting to Become Citizens*, Brill, Leiden-Boston, 2012.

¹⁹ M. TROPER, «The Concept of Citizenship...» *cit.*, p. 50.

²⁰ I. KANT, «Sobre el tópico: esto puede ser correcto en teoría pero no vale para la práctica», *En defensa de la Ilustración*, Barcelona, Alba Editorial S.L.U., 1795-2006 ed., pp. 241-289.

²¹ Recordemos que esta distinción entre titularidad (universal) y ejercicio (restringido) de la ciudadanía es también la que asumen en la Francia revolucionaria la Declaración de Derechos de 1789 y la Constitución de 1791, si bien la primera se hace depender, no de criterios de nacionalidad, sino de criterios más flexibles de vinculación con el Estado (*vid. supra*), siendo sustituida por la distinción entre ciudadanía (activa, sustantiva) y mera nacionalidad (ciudadanía pasiva, formal) en la Constitución de 1795. Vid. M. TROPER, «The Concept of Citizenship...» *cit.*; B. GUIGUET, «Citizenship and Nationality...» *cit.*

titular de la soberanía, esto es, con el pueblo español (art. 1.2 CE)» (STC 13/2009, FJ 16), del que es más bien una sub-especie.

Como no debe extrañarnos que, ante la diversidad y heterogeneidad crecientes de nuestros Estados, la ciudadanía pugne por desvincularse de la nacionalidad para profundizar en su contenido diverso, participativo y democrático, por emprender una «civilización de la nacionalidad» que compense la «nacionalización de la ciudadanía»²² típicamente moderna. Lo cual conduce a una tendencia expansiva contraria a la recién expuesta. Fruto de esta tendencia es la creciente vinculación de la ciudadanía sustantiva, no a la nacionalidad, sino a la residencia y las circunstancias de ésta, en cuanto que indicativas del nivel de afectación y de implicación de una persona con las decisiones colectivas²³. Instrumento principal en la articulación jurídica de este estatus ciudadano participativo es el reconocimiento de derechos. La vinculación de éstos con la ciudadanía sustantiva la encontramos ya en T.H. Marshall. Y es que si, de un lado, este autor confirma el protagonismo de la igualdad como centro de gravedad del Estado, y las ideas de identidad y homogeneidad como rasgo central de la ciudadanía dentro de él²⁴, también vino, de otro, a enfatizar el contenido sustantivo de ésta. Y lo hizo introduciendo lo que se ha calificado de «ortodoxia de postguerra»²⁵ en materia de ciudadanía, que no es sino su identificación

²² B. ALÁEZ CORRAL, *Nacionalidad, ciudadanía y democracia... cit.*, p. 220. Vid. también B. ALÁEZ CORRAL, «Los condicionamientos constitucional-democráticos...» *cit.*, p. 81; I. VILLAVEDE MENÉNDEZ, «El padrón municipal ...» *cit.*, pp. 204-206.

²³ B. ALÁEZ CORRAL, *Nacionalidad, ciudadanía y democracia... cit.*, pp. 232 ss. Aláez habla del objetivo de preservar la igualdad entendida como «igual capacidad jurídica iusfundamental» (*ibidem*, 235), algo que se aproxima al concepto de (igual) autonomía relacional en su dimensión pública, *vid.* B. RODRÍGUEZ RUIZ, «¿Identidad o autonomía? La autonomía relacional como pilar de la ciudadanía democrática», *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 16, 2013, pp. 75-104.

²⁴ Las críticas a la formulación de la ciudadanía de Marshall coinciden, efectivamente, en reprocharle la simplificación igualadora en que incurre con base en las presunciones propias de una concepción formal de la igualdad. Y es que Marshall propone como general una construcción de la ciudadanía elaborada sobre la experiencia ciudadana de los varones trabajadores en los Estados capitalistas, concretamente en Gran Bretaña, sin tener en cuenta la problemática que encierra la construcción de la ciudadanía de otros colectivos sociales, como los varones esclavos, las mujeres en general (B. RODRÍGUEZ RUIZ, «Hacia un Estado Post-patriarcal. Feminismo y Ciudadanía», *Revista de Estudios Políticos*, núm. 149, 2010, pp. 87-122, en pp. 91-94), o como las minorías en sociedades multiculturales, sean étnicas, religiosas, lingüísticas, nacionales o una combinación de todas o algunas de ellas (I.M. YOUNG, «Polity and Group Difference: A Critique of the Ideal of Universal Citizenship», 99 *Ethics*, 1989, pp. 250-274; T. BOTTOMORE, «Ciudadanía y clase social cuarenta años después», en T.H. MARSHALL y T. BOTTOMORE, *Ciudadanía y Clase Social*, Alianza Editorial, Madrid, 1989, pp. 85-137, esp. p. 106), y sin tener en cuenta el fenómeno migratorio (R. BRUBAKER, *Citizenship and Nationhood... cit.*, pp. 23-27).

²⁵ W. KYMLICKA y W. NORMAN, «Return of the Citizen: A Survey of Recent Work on Citizenship Theory», en R. BEINER (ed.), *Theorising Citizenship*, State University of New York Press, New York, 1995, pp. 283-322, en p. 285.

con la titularidad de derechos²⁶, reconocidos no sólo en el terreno político, sino también en el civil y en el social²⁷.

La identificación de la ciudadanía con la titularidad de derechos incide en el contenido activo de la ciudadanía, garantizando su tutela a través de instrumentos reivindicativos individuales, diseñados para hacer valer esferas concretas de nuestra convivencia democrática que, se entiende, condicionan nuestra participación en el espacio público²⁸. De ahí que pueda decirse que los derechos fundamentales actúan como «*fundamento del orden político y de la paz social*» (art. 10.1 CE). Y de ahí que puedan considerarse expresión de la dignidad humana, mínimo invulnerable común a todos los derechos fundamentales (STC 120/1990, FJ 4), el cual, en esta lectura, no se identifica con una naturaleza humana universal por definir, sino con la capacidad auto-normativa (democrática) de la persona, con su capacidad para participar de forma autónoma en un contexto democrático²⁹.

Lo anterior nos proporciona el punto de partida desde el que construir una teoría gradual de la ciudadanía, entendida como la pertenencia a una comunidad plural y la capacidad de participar en ella en función del nivel de afectación de cada persona por las decisiones públicas que se adopten. Identificada con la titularidad de derechos, la ciudadanía deja de ser un concepto homogéneo, como la nacionalidad, para convertirse en un estatus flexible, diverso y multinivel, que puede disfrutarse a niveles distintos dentro de un mismo Estado. Así concebida, la ciudadanía pivota en torno a dos criterios basilares, la nacionalidad y la residencia. Ambas se concitan en su núcleo duro; donde está presente sólo una de ellas, la ciudadanía se reconoce a niveles y en grados distintos, en función de las circunstancias que definen la vinculación de una persona con un Estado. Cabe así concebir una ciudadanía civil amplia y tendencialmente expansiva, dentro de la cual se reconoce otra social de alcance más restringido. La ciudadanía política, por su parte, puede entenderse como un último reducto ciudadano, reservado a quienes reúnen condiciones de nacionalidad y/o residencia más estrictas que las que rige el acceso a la ciudadanía civil o la social.

²⁶ T. BOTTOMORE, «Ciudadanía y clase social...» *cit.*, pp. 100-101; 111.

²⁷ Marshall identificó así tres dimensiones de la ciudadanía, cada una respaldada por una categoría de derechos: la dimensión civil, articulada mediante derechos que garantizan la independencia de los individuos en sus relaciones interpersonales; la dimensión política, que concede a los individuos el estatus de partícipes en los designios del Estado; y la dimensión social, que nos permite compartir nuestra herencia social a través de derechos que garantizan un mínimo bienestar para todas/os, premisa para el disfrute de los derechos civiles y políticos, que sin la mediación de derechos sociales actúan como fuente de desigualdades. *Vid.* T.H. MARSHALL, «Citizenship and social class» *cit.*, pp. 156 ss.

²⁸ J. HABERMAS, *Faktizität und Geltung*, Suhrkamp, Frankfurt am Main, pp. 151 ss.

²⁹ B. RODRÍGUEZ RUIZ, «¿Identidad o autonomía?...» *cit.*

Esta última afirmación debe, con todo, ser matizada. Debe serlo, ante todo, en la medida en que tampoco la ciudadanía política puede considerarse un todo homogéneo. Antes bien, también ella puede ser reconocida a distintos niveles (local, regional, estatal), y el acceso a cada uno de ellos hacerse depender de criterios diversos. Cabe así distinguir entre lo que nuestro Tribunal Constitucional llama «*democracia política*», integrada por mecanismos de formación de la voluntad soberana en un Estado democrático, y lo que ha denominado «*democracia participativa*» (STC 119/1995, FFJJ 4 y 6). Esta aparece integrada por mecanismos que no aspiran a la formación de voluntad soberana, sino a hacer valer el principio democrático-participativo, principalmente a través de tres vías: garantizando el acceso ciudadano a la información (piénsese en los derechos que conforman el principio de buena administración), permitiendo a la ciudadanía influir en la toma de decisiones, aunque sin participar en el proceso decisorio (como los derechos de reunión y asociación), y permitiéndole participar en la toma de decisiones, mediante fórmulas de cogestión y participación directa (pensemos en los presupuestos participativos)³⁰. Pues bien, como veremos ejemplificado en el caso español, la tendencia en los Estados contemporáneos es hacia un reconocimiento expansivo del acceso a estos mecanismos de democracia participativa, a su apertura más allá de las fronteras de la nacionalidad. Pero es que incluso la democracia política, con el derecho de sufragio a la cabeza, se extiende hoy más allá de esas fronteras. No son pocos, en efecto, los ordenamientos que reconocen el derecho de sufragio a personas extranjeras residentes, generalmente sólo a nivel local, operando un «fraccionamiento del cuerpo electoral»³¹. En virtud del Tratado de Maastricht de 1992, los ordenamientos de la Unión Europea reconocen el derecho de sufragio activo y pasivo en elecciones locales a nacionales de otros países de la Unión. Algunos³² abren esta posibilidad a nacionales de terceros Estados³³. Entre ellos se incluye España, atendiendo como

³⁰ R. PÉREZ ALBERDI, «Los derechos de participación en los Estatutos de Autonomía reformados recientemente» (Especial consideración al Estatuto de Autonomía para Andalucía), *Revista de Derecho Político*, 2008, pp. 181-205, en p. 183; *vid.* nota 4 para una selección de literatura sobre democracia participativa.

³¹ F. MASSO GARROTE, «Aspectos políticos y constitucionales sobre la participación electoral de los extranjeros en el estado nacional», *Revista de Estudios Políticos*, núm. 97, 1997, pp. 159-194, en p. 194.

³² *Vid.* el *Informe del Consejo de Estado sobre las propuestas de modificación del Régimen Electoral General*, de 24 de febrero de 2009, pp. 52-57.

³³ A favor de dicha extensión se pronuncian el Dictamen del Comité Económico y Social Europeo núm. 593/2003, sobre «*Incorporación a la ciudadanía de la Unión Europea*»; la Comunicación de la Comisión Europea sobre Programa Común para la Integración-Marco para la integración de los nacionales de terceros países en la Unión Europea, COM (2005) 389, de 1 de septiembre. En el mismo sentido, y en el marco del Consejo de Europa, la *Convención sobre la participación política de los extranjeros en la vida local* (1992), por lo demás no ratificada por España, y la Recomendación 1500 (2001) sobre *Participación de inmigrantes y residentes extranjeros en la vida política de los Estados Miembros del Consejo de Europa*, proponen dicha extensión tras cinco y tres años de residencia legal, respectivamente. En el mismo sentido apuntan los trabajos de la «Comisión de Venecia» (*European Commission for Democracy through law*), creada en el seno del Consejo de Europa (*vid.*

veremos, y en línea con Portugal y la República Checa, a criterios de reciprocidad (art. 13.2 CE). Más allá del debate sobre hasta qué punto las elecciones locales tienen naturaleza más administrativa que política, a si pueden o no considerarse por tanto expresión de soberanía (DTC 1/1992, FJ 3C)³⁴, lo cierto es que nos encontramos ante supuestos de participación política en sentido estricto. Y lo cierto es que algunos ordenamientos reconocen derechos de sufragio a residentes extranjeras/os también en elecciones supra-locales: provinciales, regionales e incluso parlamentarias³⁵.

La ciudadanía, en definitiva, está dejando de ser un estatus homogéneo vinculado a la nacionalidad para convertirse en una categoría graduable, una institución jurídica en cuyo centro neurálgico coinciden nacionalidad y residencia, pero cuyo ámbito se expande más allá de dicha coincidencia, para abarcar, de un lado, a población nacional no residente³⁶ y, de otro, a población extranjera residente en función de su nivel de afectación e implicación con las decisiones colectivas. De este modo, la noción de ciudadanía permite e incluso

Code of Good Practice in Electoral Matters, octubre 2002; *Report on the abolition of restrictions to vote in general elections*, 2004) *vid.* el *Informe del Consejo de Estado sobre las propuestas de modificación del Régimen Electoral General*, *cit.*, pp. 47-50.

³⁴ Es éste el argumento del que se valió nuestro Tribunal Constitucional para avalar la constitucionalidad de la extensión del derecho de sufragio pasivo a determinadas categorías de extranjeros en las elecciones locales derivada de la ratificación del Tratado de Maastricht. Entre las críticas, *vid.* M.A. PRESNO LINERA, «La participación política como forma de integración», en *Extranjería e inmigración: aspectos jurídicos y socioeconómicos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, pp. 19-42, en p. 31; L. DÍAZ BUESO, «La incorporación de la participación política de los inmigrantes al ordenamiento jurídico español», *Derechos y Libertades*, núm. 18, 2008, pp. 125-139, en p. 131; D. MOYA MALAPEIRA, «Regulación del derecho de sufragio de los extranjeros en España y los mecanismos alternativos de participación política», en D. MOYA MALAPEIRA y A. VIÑAS FERRER (eds.), *Sufragio y participación política de los extranjeros extracomunitarios en Europa*, Fundació Carles Pi i Sunyer d'Estudis Autònoms i Locals, Barcelona, 2010, pp. 461-501, en p. 464. *Vid.* también las SSTC 4/1981, FJ 3; 10/1983, esp. FJ 2; así como las Decisiones 82/146, 92/308 y 92-312 del Consejo Constitucional francés, las *BVerfGE* 83, 37 y 83, 60, ambas de 31 de octubre de 1990, del Tribunal Constitucional Federal alemán, y la Decisión de 30 de junio de 2004 del Tribunal Constitucional austríaco.

³⁵ Nueva Zelanda reconoce el derecho a votar en elecciones parlamentarias a extranjeras/os con un año de residencia legal, Malawi exige siete años, Chile cinco y Uruguay quince. El Reino Unido reconoce derechos de sufragio activo y pasivo en elecciones parlamentarias a nacionales de Irlanda y de países de la *Commonwealth*; Irlanda lo reconoce a nacionales del Reino Unido; y Portugal lo reconoce a nacionales de Brasil. Otros países reconocen a residentes extranjeras/os el derecho a votar en elecciones que se celebran a un nivel intermedio entre el local y el nacional, como el provincial (Dinamarca, Noruega y Suecia), el cantonal (seis cantones suizos) o el regional o de los Estados federados (Venezuela) *cf.* R. BAUBOCK, «Lealtades rivales e inclusión democrática en contextos migratorios», *RtFP/27*, 2006, pp. 41-69, en p. 51.

³⁶ Sobre este punto, *vid.* el *Informe del Consejo de Estado sobre las propuestas de modificación del Régimen Electoral General*, pp. 117-144. Con posterioridad, la Ley Orgánica 2/2011, de 28 de enero, por la que se modifica la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general, vino a exigir la inscripción en el censo de españoles residentes en España para el ejercicio del derecho de sufragio activo elecciones locales, algo que el Tribunal Constitucional declaró conforme a la Constitución (STC 153/2014).

obliga a los Estados democráticos a abrirse a la participación y a la pluralidad más allá de las fronteras de la nacionalidad. Lo cual nos habla de la evolución hacia lo que se ha denominado «*ciudadanía postnacional*»³⁷, basada en la residencia y en la diversidad, desvinculada de la homogeneidad nacional moderna y comprometida con la integración de los individuos en el espacio público mediante la gestión de la heterogeneidad y el conflicto inherentes a lo político³⁸.

En este momento de evolución hacia una ciudadanía postnacional, el proyecto de construcción de una ciudadanía europea, entendida como una ciudadanía compuesta, multinivel, polivalente³⁹, reviste especial interés. A continuación pasaremos a ver en qué se concreta dicho proyecto y en qué medida contribuye a reforzar la dimensión sustantiva, participativa y postnacional de la ciudadanía.

III. ¿MÁS ALLÁ DEL ESTADO-NACIÓN? EL PROYECTO DE CIUDADANÍA EUROPEA

Como era de prever, el proyecto de construcción de una ciudadanía europea ha estado íntimamente conectado, desde antes incluso de su explícita puesta en marcha en los años 90, con lo que aún constituye la esencia de la Unión Europea, con la construcción de un espacio común de intercambio de personas, bienes y servicios. La ciudadanía europea, consagrada en el art. 20 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (en adelante TFUE), está desde sus inicios vinculada al derecho a la libre circulación y residencia dentro de la Unión de las personas nacionales de uno de sus Estados, así como a la interdicción de discriminación de esas personas dentro de la Unión por razón de nacionalidad (art. 18 TFUE). Ello era así ya en lo que se ha llamado jurisprudencia sobre «proto-ciudadanía» del Tribunal de Justicia de Luxemburgo, donde éste comenzó a perfilar una forma incipiente de ciudadanía europea⁴⁰. Y sigue siendo así tras la construcción normativa del concepto. Un concepto que tiene, en consecuencia, un perfil más transnacional que postnacional.

El art. 20.1 TFUE reconoce la ciudadanía europea a «*toda persona que ostente la nacionalidad de un Estado miembro*». Se la vincula así, no a la residencia dentro de la Unión ni a

³⁷ Y. SOYSAL, *Limits of citizenship...* cit. cfr. M. MÉNDEZ LAGO, «El reconocimiento del derecho a la participación política de los inmigrantes», *Derechos y Libertades*, núm. 18, 2008, pp. 141-160, en p. 147.

³⁸ C. MOUFFE, *The Return of the Political*, New York, Verso, 1993. Vid. en esta línea M.A. RAMIRO AVILÉS, «El derecho de sufragio activo y pasivo de los inmigrantes. Una utopía para el siglo XXI», *Derechos y Libertades*, núm. 18, 2008, pp. 97-124, en pp. 112-114, en p. 120; F. BELVISI, «Sociedad multicultural, persona y Constitución: el inmigrante como *pariab*», *Derechos y Libertades*, núm. 22, 2010, pp. 161-178.

³⁹ J. SHAW, *Citizenship: Contrasting Dynamics at the Interface of Integration and Constitutionalism*, Edinburgh School of Law Working Paper Series, University of Edinburgh, pp. 3-4, 8.

⁴⁰ J. SHAW, *Citizenship: Contrasting Dynamics...* cit. pp. 8 ss.

ningún otro criterio sustantivo de pertenencia o vinculación efectiva con ella⁴¹, sino a la posesión de la ciudadanía formal de alguno de sus Estados. No se reconoce pues la ciudadanía europea como un estatus jurídico con entidad propia, anclado en el derecho de la Unión y en la satisfacción de condiciones de residencia o de vinculación con la misma que deriven de sus propios parámetros. Se perfila antes bien como una categoría dependiente de la normativa sobre nacionalidad vigente en cada uno de los Estados miembros, como la yuxtaposición de las condiciones de acceso a la ciudadanía formal en cada uno de ellos, tal y como dichas condiciones aparecen definidas en sus respectivos ordenamientos internos⁴². Y se perfila como una categoría que es también marcadamente formal, la suma de todas las ciudadaníaes formales que integran la Unión, a las que la europea se superpone, sin sustituirlas, como una categoría formal más amplia, comprensiva de todas ellas. Como tal, su objetivo es ofrecer cobertura jurídica transnacional a las personas nacionales de cualquiera de los Estados miembros que residan en otro, rubricada por la interdicción de discriminación por razón de nacionalidad dentro de la Unión (art. 18).

Así formalmente concebida, el TFUE vincula la ciudadanía europea con la titularidad de una serie de derechos de participación que, fruto del derecho de libre circulación y residencia dentro de la Unión (arts. 20.2.a) y 21), las/os ciudadanas/os de ésta pueden ejercer en el Estado miembro en que residan, siempre «*en las condiciones y dentro de los límites definidos por los Tratados y por las medidas adoptadas en aplicación de éstos*» (art. 20 *in fine*). Se trata del derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones al Parlamento Europeo y en las elecciones municipales del Estado miembro de residencia (art. 20.2.b) y 22); del derecho a la protección diplomática de cualquier Estado de la Unión (art. 20.2.c) y 23); del derecho de petición al Parlamento Europeo, a acudir a la Defensoría del Pueblo Europeo y a dirigirse a las instituciones de la Unión (art. 20.2.d) y 24); así como del derecho a la presentación de iniciativas legislativas ciudadanas en el marco del art. 11 del TUE (art. 24).

La ciudadanía europea da así acceso a algunos derechos de participación política en sentido estricto, a algunos de los derechos que nuestro Tribunal Constitucional denomina de democracia política. Lo hace, con todo, con base en la conjunción de los criterios de nacionalidad y de residencia en un Estado de la Unión, sin abarcar, salvo el derecho a la protección diplomática y consular, supuestos en que no estén presentes una y otra. Es más, el perfil transnacional de la ciudadanía europea determina que ésta despliegue su virtualidad allí donde nacionalidad y residencia no coinciden en el mismo Estado, en el

⁴¹ Sobre este tema, *vid.* M.J. GAROT, «A New Basis for European Citizenship: Residence?», en M. LA TORRE (ed.), *European Citizenship: An Institutional Challenge*, Kluwer Law International, The Hague, 1998, pp. 229-248.

⁴² M.J. GAROT, «A New Basis for European Citizenship...» *cit.*

caso pues de ciudadanas/os móviles dentro del territorio de la Unión⁴³. Esta residencia transnacional, origen de los derechos de ciudadanía europea, aparece articulada en la Directiva 2004/38⁴⁴, que prevé tres modalidades: una residencia temporal de hasta tres meses (art. 6.1), que sólo requiere que la persona no se convierta en una carga excesiva para la asistencia social del Estado de acogida (art. 14.1); una residencia temporal de más de tres meses para trabajadoras/es por cuenta ajena o propia⁴⁵, estudiantes o quienes en todo caso disponen de recursos suficientes y de un seguro de enfermedad que cubra todos los riesgos durante su residencia en el Estado de acogida (arts. 7.1 y 14.2), y para quienes pueden acreditar que buscan trabajo en él y que tienen posibilidades de encontrarlo (art. 14.4.b); y una residencia permanente para quienes han sido residentes transnacionales durante un período continuado de cinco años (art. 16). En los tres supuestos, y como regla general, la ciudadanía de la Unión garantiza en el Estado de acogida igualdad de trato respecto de sus nacionales (art. 24.1). Las excepciones son el derecho a prestaciones de asistencia social, que los Estados no están obligados a dispensar hasta transcurridos tres meses de residencia o hasta que la persona residente encuentre empleo, y las ayudas al estudio, que se pueden reservar a las personas con residencia permanente y a las trabajadoras por cuenta ajena y sus familiares (art. 24.2).

De este modo, del TFUE y la Directiva 2004/28 se desprende un modelo de ciudadanía de contenido limitado, en cuanto que fuente de reconocimiento de algunos derechos de participación política en sentido estricto y de algunos derechos sociales. Y se desprende un modelo de ciudadanía que, en cuanto que transnacional, es limitado también en su alcance. Algo más ambiciosa es en este sentido la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (2000/C 364/01 –en adelante CDFUE). Los derechos de participación reconocidos en los arts. 20 ss. del TFUE, salvo el último de los arriba mencionados, aparecen también reconocidos como derechos de Ciudadanía en el Capítulo V de la CDFUE, en concreto en sus arts. 39 y 40 (sufragio), art. 43 (acceso a la Defensoría del Pueblo Europea), art. 44 (petición ante el Parlamento Europeo), art. 45 (libre circulación), art. 46

⁴³ J. SHAW, *Citizenship: Contrasting Dynamics...* cit. p. 20.

⁴⁴ Directiva 2004/38/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros, por la que se modifica el Reglamento (CEE) núm. 1612/68 y se derogan las Directivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE y 93/96/CEE. *Vid.* también Reglamento (UE) núm. 492/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de abril de 2011, relativo a la libre circulación de trabajadores dentro de la Unión.

⁴⁵ La condición de trabajador/a se mantiene en caso de incapacidad laboral temporal resultante de una enfermedad o accidente, en caso de paro involuntario siempre que se haya inscrito al servicio de empleo competente con el fin de encontrar trabajo (la duración de la condición de trabajador/a dependerá del tiempo trabajado previamente), o si sigue una formación profesional que, salvo situación de paro involuntario, deberá guardar relación con el empleo previo (art. 7.3).

(protección diplomática y consular). Lo interesante es que la CDFUE reconoce algunos de estos derechos más allá de la ciudadanía formal, con base en criterios de residencia, de vinculación efectiva, pues, con el territorio de la Unión. Es el caso de los derechos de acceso a la Defensoría del Pueblo Europea y de petición ante el Parlamento Europeo, que los arts. 43 y 44 CDFUE reconocen a «*toda persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio social en un Estado miembro*», además de a toda persona ciudadana de la Unión, y que el art. 24 TFUE ha circunscrito a quienes ostenten la ciudadanía formal. También en el caso del derecho a la libre circulación, el art. 45.2 CDFUE reconoce la posibilidad de «*conceder libertad de circulación y de residencia a los nacionales de terceros países que residan legalmente en el territorio de un Estado miembro*», una posibilidad no prevista en el art. 21 TFUE⁴⁶.

Pero es que, además, la CDFUE incluye como derechos ciudadanos otros que derivan del principio de buena administración, y que el TFUE no incluye en su art. 20 entre los derechos vinculados a la ciudadanía. Se trata del derecho al tratamiento imparcial, equitativo y en plazo razonable de los asuntos que nos conciernan, incluyendo el derecho a ser oídas/os, a acceder a expedientes administrativos que nos afecten, a la motivación de las resoluciones de la Unión, a la reparación de daños causados por sus instituciones o agentes en el ejercicio de sus funciones, o a acceder a las instituciones de la Unión, y a obtener respuesta, en una de las lenguas de la Unión (art. 41). Y se trata también del derecho de acceso a los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión (art. 42). Pues bien, mientras este último derecho está reconocido, además de a las/os ciudadanas/os de la Unión, a «*toda persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio social en un Estado miembro*», en línea con el artículo 15.3 TFUE, los derechos de buena administración incluidos en el artículo 41 CDFUE están reconocidos a «*toda persona*», sin distinción de nacionalidad o de residencia. Se trata de derechos que no encuentran correspondencia precisa en el TFUE, si bien éste, en su artículo 15.1, conecta el principio de buena administración a «*la participación de la sociedad civil*», sin distinción de nacionalidad o de residencia —un principio que, recordemos, el TFUE no vincula al reconocimiento de la ciudadanía europea—. Como tampoco vincula a ésta el derecho a la protección de datos de carácter personal, que su art. 16 reconoce a «*toda persona*» (*vid.* también el art. 8 CDFUE).

A todo lo anterior hay que sumar el reconocimiento en la CDFUE, en términos universales, de derechos que constituyen la base participativa de una sociedad democrática: la libertad de expresión (art. 11), los derechos de reunión y asociación, especialmente en

⁴⁶ Sobre las distorsiones que derivan del reconocimiento de derechos en dos documentos distintos, la CDFUE y el TFUE, en términos además no coincidentes, *vid.* E. LINDE PANIAGUA, «Los nuevos retos de la ciudadanía europea», *Revista de Derecho de la Unión Europea*, núm. 27 y núm. 28, 2014-2015, pp. 341-360, en pp. 345-350.

los ámbitos políticos, sindical y cívico (art. 12), a la educación (art. 14), a la información y consulta de las personas trabajadoras en una empresa (art. 27), a la acción y la negociación colectiva (art. 28). Y hay que sumar asimismo el reconocimiento de derechos sociales, como el derecho a las prestaciones de la seguridad social, y a ayudas sociales y de vivienda para garantizar una existencia digna a quienes no dispongan de recursos suficientes (art. 34). Se trata de derechos que, sin ser universales, se reconocen a todas las personas que residan y se desplacen legalmente dentro de la Unión, con independencia de su nacionalidad. Su reconocimiento, con todo, se subordina a lo establecido en el «*Derecho comunitario y a las legislaciones y prácticas nacionales*». Lo mismo sucede con el derecho, éste sí reconocido en principio a toda persona, a la prevención y la atención sanitarias (art. 35).

Tenemos pues que, más allá del reconocimiento formal de la ciudadanía europea como proyecto transnacional, fuente de derechos de participación política en sentido estricto, el TFUE y sobre todo la CDFUE reconocen derechos que tienen un contenido participativo en sentido amplio, desvinculado de la nacionalidad e, incluso, de la residencia. El problema es que el art. 52.2 CDFUE prevé la subordinación de ésta al TFUE, al disponer que los derechos que «*tienen su fundamento en los Tratados comunitarios o en el Tratado de la Unión Europea se ejercerán en las condiciones y dentro de los límites determinados por éstos*». Allí donde la CDFUE reconoce derechos de participación con una titularidad o un alcance más amplios que el TFUE, será pues el reconocimiento más restrictivo de éste el que prevalezca⁴⁷.

Una posible vía para solventar este desajuste es la que ofrece el art. 25.2 TFUE, que permite al Consejo adoptar por unanimidad, con arreglo a un procedimiento legislativo especial, y previa aprobación del Parlamento Europeo, disposiciones encaminadas a completar los derechos de participación ciudadana enumerados en el apartado 2 del art. 20. Lo cual, entiendo, abre la posibilidad tanto de ampliar el contenido y la titularidad de estos derechos, como de completarlos con otros no incluidos en el listado del art. 20.2. En uno y otro caso, la entrada en vigor de la reforma requiere de su aprobación por todos los Estados miembros⁴⁸. Otra vía es el desarrollo de una interpretación jurisprudencial generosa de los derechos de participación ciudadana. Es lo que hasta fechas recientes venía haciendo el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante TJUE), especialmente respecto del derecho de libre circulación y residencia en el territorio de la Unión. Así, el TJUE venía desarrollando una interpretación amplia del alcance de este derecho, para cubrir con él a familiares de ciudadanos/os europeos/os que no poseen esta ciudadanía⁴⁹. Y venía

⁴⁷ Sobre este tema, *vid.* E. LINDE PANIAGUA, «Los nuevos retos...» *cit.* p. 348.

⁴⁸ E. LINDE PANIAGUA, «Los nuevos retos...» *cit.* pp. 350-352.

⁴⁹ Así, la STJUE de 17 de septiembre de 2002, *Baumbast c. R.U.*, asunto C-413/99 dispuso que los hijos de un ciudadano y de una no ciudadana de la Unión que se habían instalado en un Estado miembro diferente al

también desarrollando una interpretación amplia de su contenido, dando cobertura con él al disfrute de derechos sociales conexos, sometiendo al principio de proporcionalidad la capacidad de los Estados de restringirlos. El TJUE ha venido asimismo desarrollando una interpretación amplia del concepto de ciudadanía de la Unión respecto a la titularidad de derechos políticos dentro de ésta, en concreto del derecho de sufragio en las elecciones al Parlamento Europeo, yendo más allá incluso de las disposiciones de los Estados miembros al respecto⁵⁰. En estas líneas jurisprudenciales se ha querido ver la semilla de la construcción de una ciudadanía europea sustantiva y efectivamente postnacional⁵¹.

El problema es que, lejos de seguir profundizando en la construcción de la ciudadanía europea, en los últimos años el TJUE parece estar empezando a dar marcha atrás en algunos aspectos de esa jurisprudencia. Así, el TJUE está empezando a ampliar la capacidad de los Estados miembros de limitar derechos conexos a los de libre circulación y residencia, en concreto su capacidad de limitar los derechos sociales de ciudadanas/os europeas/os transnacionales que constituyan una carga económica (casos *Brey*, *Dano* y *Alimanovic*⁵²). Y si bien en principio el TJUE seguiría haciendo depender dichos límites de que los Estados demostrasen la carga económica que una persona concreta efectivamente les supone (asunto *Brey*), ahora les permite presumir dicha carga con base en ciertas circunstancias objetivas. Ello le ha llevado a dar por válida la exclusión del seguro básico de demandantes de empleo a ciudadanas de la Unión cuyo derecho de residencia se apoyaba en el objetivo de buscar empleo (Directiva 2004/38, artículo 14.4.b) —asuntos *Dano* y *Alimanovic*—.

de su nacionalidad tenían derecho a continuar residiendo y estudiando en él, pese a que los padres se hubieran divorciado, pese a que la custodia de los hijos la tuviera el cónyuge no comunitario, a que éste ya no fuera trabajador migrante, y a que los hijos en cuestión no fueran ciudadanos de la Unión. Todo lo cual supone un ejemplo de interpretación sistemática del derecho de la Unión en materia de libertad de circulación favorable a la construcción de una ciudadanía de perfil europeo y contenido sustantivo (*vid.* E. LINDE PANIAGUA, «La libertad de circulación de los ciudadanos europeos: los nuevos retos más allá de la supresión de los controles fronterizos», *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 32, pp. 159-178, en p. 162).

⁵⁰ J. SHAW, *Citizenship: Contrasting Dynamics...* *cit.* pp. 23 ss.

⁵¹ *Vid.* la jurisprudencia analizada en E. LINDE PANIAGUA, «La libertad de circulación...» *cit.*, en la que el TJUE hace valer el derecho de residencia y libre circulación en detrimento de competencias de los Estados en materia fiscal, de pensiones, de residencia, de derecho civil, educación, o incluso de la aplicación de medidas de orden público justificadas exclusivamente por razones económicas. *Vid.* también J. SHAW, *Citizenship: Contrasting Dynamics...* *cit.* pp. 11-15; E. LINDE PANIAGUA, «Los nuevos retos...» *cit.* p. 357; I. LIROLA, «La ciudadanía de la Unión Europea en retroceso: el cambio de rumbo del Tribunal de Justicia en los asuntos *Brey*, *Dano* y *Alimanovic*», *Revista Jurídica do Cesuca*, vol. 3 núm. 6, pp. 131-148, en pp. 137-139; E. RODRÍGUEZ PINEAU, «Identidad y nacionalidad», *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 16, 2013, pp. 207-235, en pp. 218-219.

⁵² SSTJUE de 19 de septiembre de 2013, asunto C-140/12; de 11 de noviembre de 2014, asunto C-333/13; y de 15 de septiembre de 2015, asunto C-67/14. Sobre estos casos, *vid.* I. LIROLA, «La ciudadanía de la Unión Europea ...» *cit.* pp. 140-148.



Nos encontramos así en un momento de retroceso en la construcción de una ciudadanía de la Unión sustantiva y postnacional, un momento en que, sin duda condicionado por la crisis económica, se reafirma el protagonismo a los Estados en materia de derechos ciudadanos, sobre todo en lo que a asistencia social concierne, y revitalizando el protagonismo de la dimensión formal de la ciudadanía, de la (trans)nacionalidad. Resulta pues obligado asomarnos a la situación de los derechos de ciudadanía en nuestro ordenamiento estatal. Aquí, como enseguida veremos, y más allá de la asunción de los parámetros europeos que rigen la ciudadanía transnacional, la expansión de la dimensión sustantiva de la ciudadanía ha tenido lugar de la mano de los derechos de democracia, no política, sino participativa.

IV. CIUDADANÍA Y NACIONALIDAD EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA

Si asumimos que ni la nación, ni el pueblo soberano, ni el cuerpo electoral como portavoz de una o de otro absorben el contenido sustantivo, participativo, de la ciudadanía, resulta obligado explorar las posibilidades de participación ciudadana que abre nuestro ordenamiento jurídico, comenzando por nuestro marco constitucional. Este nos ofrece un doble punto de partida: la conjunción de los arts. 13.2 y 23 CE, de un lado, y el art. 9.2 CE, de otro.

El art. 23 CE reconoce a los ciudadanos el derecho a participar en los asuntos públicos, de un lado, y a acceder en condiciones de igualdad a funciones y cargos públicos, de otro, entendido éste como el derecho a formar parte de los poderes del Estado. La participación, por su parte, se entiende como ejercicio de soberanía democrática a través de la manifestación de voluntad del pueblo titular de la misma, expresada a través del cuerpo electoral (STC 119/1995). Este derecho de participación puede ejercerse directamente o por medio de representantes, libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal, a las Cortes Generales y a las entidades territoriales en que se organiza el Estado de acuerdo con el art. 137 CE (SSTC 51/1984, FJ 2; 119/1995, FJ 2). Pese a que el art. 23 CE presenta ambas modalidades de participación política como equivalentes, la Constitución consagra un sistema democrático de marcado perfil representativo (SSTC 76/1994; 119/1995, FFJJ 2-3; 103/2008, FJ 2; 31/2015, de 25 de febrero, FJ 3)⁵³. Las posibilidades de participación ciudadana directa en el poder político, concebidas como excepcionales, se articulan a través de instituciones de democracia semidirecta: la iniciativa legislativa popular (art. 87.3 CE) y el referéndum (arts. 92; 149.1.32; 151.1; 151.3; 152.2; 167.3; 168.3 CE), y de la participación directa a nivel local en municipios con régimen

⁵³ Sobre este tema, *vid.* E. EXPÓSITO, «Participación ciudadana en el gobierno local. Un análisis desde la perspectiva normativa», *Revista Aragonesa de la Administración Pública*, XIV, 2013, pp. 361-401, en pp. 365-367.

de Concejo Abierto (art. 140 CE; *vid.* SSTC 63/1987, FJ 5; 76/1994; 119/1995, FJ 3; 103/2008; 31/2010, de 28 de junio, FJ 69; 31/2015, FJ 3).

Pues bien, en el marco del art. 23 CE el término «ciudadanos» tiene un contenido estrictamente formal, refiriéndose en exclusiva a quienes ostenten la nacionalidad española (*vid.* DTC 1/1992, FJ 3.B). Ello es así, no porque la Constitución asuma una lectura formal del término ciudadanía. Dicha lectura formal se impone en virtud, no del término «ciudadanía» utilizado en el art. 23 CE, sino porque así lo dispone otro precepto constitucional, el art. 13.2 CE (*vid.* DTC 1/1992, FJ 3.B). Es éste el que restringe la titularidad de los derechos reconocidos en el art. 23 CE, blindándola constitucionalmente a «solamente los españoles»⁵⁴. La única ampliación que permite este artículo se reduce a la posibilidad de que por ley o por tratado se reconozca a residentes legales el derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales, siempre, con todo, «atendiendo a criterios de reciprocidad». El art. 13.2 CE conecta así la ampliación de la titularidad de los derechos de participación política reconocidos en el art. 23 CE a un criterio, la reciprocidad, que sigue descansando en la lógica de la nacionalidad —de la bilateralidad nacional—. En este punto, además, el art. 13.2 CE ha sido objeto de una interpretación innecesariamente estricta, que ha hecho de la reciprocidad un criterio determinante, y no meramente atender en dicha ampliación⁵⁵. De este modo, la titularidad de la ciudadanía política queda

⁵⁴ Nótese, con todo, que pese a este blindaje constitucional, y con el fin de adaptar nuestra normativa al derecho europeo en materia de libre circulación de trabajadoras/es (arts. 12 y 39 TCE), la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (art. 57) amplía a las personas ciudadanas de un Estado de la Unión Europea la titularidad del derecho de acceso a la función pública también reconocido en el art. 23 CE. Se excepcionan, con todo, las funciones que impliquen ejercicio de poder público o tengan por objeto salvaguardar los intereses del Estado o de las Administraciones públicas (STJE *Comisión c. Bélgica* —C-149/79, 17 de diciembre de 1980—).

⁵⁵ *Vid.* R. Naranjo de la Cruz en este volumen. Este criterio, que se introdujo en España para proteger a nacionales residentes en el extranjero, resulta hoy polémico, no sólo por su aplicación restrictiva, ni porque ésta venga a reafirmar el perfil nacional, formal, de la ciudadanía. Lo es también por la inseguridad jurídica que produce (no queda claro qué grado de simetría sustantiva entre ordenamientos exige), por las consideraciones de oportunidad política a que somete el reconocimiento de un derecho fundamental, y por la consiguiente desigualdad que introduce entre colectivos de personas extranjeras residentes. Sobre estas cuestiones, *vid.* E. AJA FERNÁNDEZ y D. MOYA MALAPEIRA, «El derecho de sufragio de los extranjeros residentes», en E. AJA FERNÁNDEZ, J. ARANGO VILA-BELDA y J. OLIVER ALONSO (coords.), *La inmigración en la encrucijada. Anuario de la inmigración en España*, 2008, pp. 64-81, en pp. 71-72; 74-78; D. MOYA MALAPEIRA, «Regulación del derecho de sufragio...» *cit.*, pp. 462-475. *Vid.* también M. CARRASCO DURÁN, «El derecho de voto de los extranjeros en las elecciones municipales. Nuevas realidades», *Cuadernos de Derecho Local*, núm. 22, 2010, pp. 147-162; L. DÍAZ BUESO, «La incorporación...» *cit.*, pp. 131-134; M. MÉNDEZ LAGO, «El reconocimiento del derecho a la participación política...» *cit.*, pp. 148-153; M.A. RAMIRO AVILÉS, «El derecho de sufragio activo y pasivo...» *cit.*, pp. 112-114; Á. SOLANES CORELLA, «La participación política de las personas inmigrantes: cuestiones para el debate», *Derechos y Libertades*, núm. 18, 2008, pp. 67-95, en pp. 87-92.

vinculada a la nacionalidad incluso en sus posibilidades de ampliación, adquiriendo un perfil más transnacional que postnacional, en línea con el derecho de la Unión Europea.

Los derechos de participación política reconocidos en el art. 23 CE no son, por lo demás, cualesquiera derechos de participación política. No se trata, en palabras del Tribunal Constitucional, de derechos «a que los ciudadanos participen en todos los asuntos públicos, cualquiera que sea su índole y su condición» (STC 119/1995, FJ 5). Se trata más bien de derechos que garantizan la participación en el poder político *stricto sensu* (SSTC 51/1984, FJ 2; 119/1995, FJ 3), de derechos de lo que el Tribunal Constitucional ha denominado «democracia política» (STC 119/1995, FJ 4). Para «determinar si estamos o no ante un derecho de participación política, encuadrable en el art. 23.1 C.E., habrá que atender, no sólo a la naturaleza y forma del llamamiento, sino también a su finalidad: sólo allí donde la llamada a la participación comporte, finalmente, el ejercicio, directo o por medio de representantes, del poder político —esto es, sólo allí donde se llame al pueblo como titular de ese poder— estaremos en el marco del art. 23.1 C.E. y podrá, por consiguiente, aducirse el derecho fundamental que aquí examinamos» (STC 119/95, FJ 5).

Más allá de la democracia política, directa o representativa, y de los derechos a participar de ella, reconocidos en el art. 23 CE, tenemos lo que el Tribunal Constitucional ha denominado «democracia participativa» (STC 119/1995, FJ 6), que se concreta en mecanismos participativos que proporcionan a la democracia política «correctivos pluralistas» (STC 31/2010, FJ 69). Estos incluyen títulos de participación en otros contextos de la esfera pública, como colegios profesionales (STC 23/1984), sindicatos (STC 189/1993, FJ 5), universidades (STC 212/1993) o escuelas públicas (STC 80/1994). E incluyen títulos de participación en procesos decisionales públicos⁵⁶, como los trámites de información pública en procesos administrativos en que está legalmente prevista (STC 119/1995), o las consultas populares no referendarias (SSTC 103/2008, FFJJ 2, 4; 31/2010, FJ 69; 31/2015, FJ 5)⁵⁷. Todos estos mecanismos, aunque no lo son de democracia política en el sentido del art. 23 CE, siguen siendo instrumentos de participación ciudadana, que no dejan de tener cobertura constitucional, en concreto en el art. 9.2 CE. Pues bien, en

⁵⁶ R. PÉREZ ALBERDI, «Los derechos de participación...» *cit.*, p. 184.

⁵⁷ Con base en la jurisprudencia constitucional, y en lo que ahora interesa, podrán considerarse no referendarias sólo aquellas consultas autonómicas o locales, que no estatales (art. 149.1.32 CE), que se celebren sin las garantías propias de un proceso electoral (FJ 6), y que no vayan formalmente dirigidas a, cuanto menos (STC 31/2015, FJ 8), la totalidad del cuerpo electoral del territorio autonómico, municipal o supramunicipal en cuestión (FJ 10), siempre que versen sobre materias comprendidas en el ámbito de competencias de la administración convocante. El resultado es una interpretación restrictiva del ámbito que la Constitución deja abierto para las consultas populares no referendarias. Para una crítica, *vid.* A. FERNÁNDEZ LE GAL «La regulación por el legislador de la participación de los extranjeros en los asuntos públicos», en B. RODRÍGUEZ RUIZ (coord.), *Los derechos de participación de la población inmigrante asentada en Andalucía. Un análisis del marco jurídico y de la realidad social*, Comares, Granada, 2015, pp. 81-102, en pp. 99-100.

la medida en que nos situamos fuera de la «participación política en sentido estricto» (STC 119/1995, FJ 6), nada impide que las personas extranjeras residentes en nuestro territorio tengan acceso a cualquiera de estos mecanismos de democracia participativa. Es más, y como hemos visto, el art. 9.2 CE obliga a los poderes públicos a facilitarles dicho acceso.

El art. 9.2 CE impone una doble obligación a los poderes públicos: promover la igualdad y la libertad de todos los individuos y de los grupos en que se integran, y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, social y cultural. Pues bien, a diferencia de lo que sucede en el marco del art. 23 CE, el término ciudadanía adquiere aquí toda su dimensión sustantiva. Ello es así, para empezar, y como hemos visto, porque la Constitución no asume una lectura formal del término ciudadanía, como sinónimo de nacionalidad. En el marco del art. 23 CE, y como hemos visto, dicha lectura se desprende, no del término «ciudadanía» utilizado en ese artículo, sino del art. 13.2 CE (*vid.* DTC 1/1992, FJ 3.B), un artículo que en modo alguno condiciona el ámbito de aplicación del art. 9.2 CE. Como tampoco lo juega en otros preceptos constitucionales que, más allá del ámbito de la democracia política del art. 23 CE (art. 92 CE), y más allá del Capítulo I del Título I dedicado a cuestiones de extranjería (arts. 11.3 y 13.4 CE), incorporan los términos «ciudadana/s» o «ciudadano/s». Nada impide entender que, al margen de ese Capítulo, la Constitución utiliza estos términos en un sentido sustantivo antes que formal; más bien todo invita a colegir lo contrario. Especialmente elocuentes son en este sentido los arts. 9.1 (sujeción de «los ciudadanos» a la Constitución y al ordenamiento jurídico) y 53.2 CE (posibilidad de acceder al amparo judicial y al amparo constitucional abierta a «cualquier ciudadano», posibilidad corroborada para el amparo constitucional por el art. 162.1.b) CE, que se refiere a «toda persona natural o jurídica»⁵⁸.

Pero es que, además, en el marco del art. 9.2 CE la obligación de promover la participación ciudadana es tanto un fin democrático en sí mismo, en línea con los postulados de la democracia participativa, como un medio para hacer efectivas la libertad y la igualdad de todos los individuos a que se refiere este mismo artículo⁵⁹. No cabe avanzar hacia la libertad e igualdad de todas las personas sin reconocer a todas igual capacidad de participación libre en los espacios públicos en que desenvuelven su vida. La única lectura coherente del art. 9.2 CE es pues la que impone a los poderes públicos la obligación de

⁵⁸ Incluso los deberes ciudadanos recogidos en los arts. 30.4 («Mediante ley podrán regularse los deberes de los ciudadanos en los casos de grave riesgo, catástrofe o calamidad pública») y 125 CE («Los ciudadanos podrán ejercer la acción popular y participar en la Administración de Justicia mediante la institución del Jurado, en la forma y con respecto a aquellos procesos penales que la ley determine, así como en los Tribunales consuetudinarios y tradicionales»), pueden ser interpretados como impuestos a la ciudadanía entendida en sentido sustantivo, con independencia de que la legislación limite su imposición a las personas de nacionalidad española (*vid.* art. 8.1 de la Ley 5/1995, de 22 de mayo, del Tribunal del Jurado).

⁵⁹ R. PÉREZ ALBERDI, «Los derechos de participación...» *cit.*, p. 185.



promover la participación en la vida política, económica, social y cultural de todas las personas que se ven afectadas por esas distintas dimensiones de la vida pública, incluidas las que no ostentan la ciudadanía formal.

Lo anterior es coherente con el reconocimiento constitucional de principios rectores de la política social y económica que obligan a los poderes públicos a promover la participación ciudadana en sectores poblacionales o ámbitos públicos concretos (juventud, consumidores, organizaciones profesionales, seguridad social, empresas, planificación económica) sin distinción de nacionalidad (*vid.* arts. 48, 51, 52, 129 o 131.2 CE). Pero sobre todo es coherente con el reconocimiento de derechos fundamentales con contenido participativo a personas extranjeras. En efecto, la participación de personas extranjeras encuentra con frecuencia base constitucional en derechos fundamentales con contenido participativo reconocidos en términos genéricos («*todas la personas*», «*se garantiza*», «*se reconoce*») tanto a nacionales como a extranjeros residentes en nuestro país (STC 95/2003, FJ 6), tengan o no regularizada su residencia (SSTC 99/1985; 115/1987; 95/2003; 256/2007). Se reconocen así a personas extranjeras las libertades de expresión e información (art. 20.1.a) y 20.1.d) CE); los derechos de reunión («*manifestación colectiva de la libertad de expresión*», y cauce del principio democrático participativo en un Estado social y democrático de Derecho – STC 236/2007, FJ 6) y de asociación («*componente esencial de las democracias pluralistas (...) uno de sus elementos estructurales como ingrediente del Estado Social de Derecho*» (STC 56/1995)» –STC 236/2007, FJ 7), ambos de capital importancia en la defensa de intereses colectivos, con frecuencia difusos, que de otra forma no alcanzarían a verse representados (arts. 21 y 22 CE)⁶⁰; la participación efectiva de los sectores afectados en la programación, el control y la gestión de los centros educativos sostenidos con fondos públicos (art. 27.5 y 27.7 CE); o la libertad sindical (art. 28 CE), entendida como instrumento de participación en el ámbito laboral de todos los trabajadores (STC 236/2007, FJ 9). Todo ello al margen de la posibilidad, que el art. 9.2 CE puede convertir en una obligación constitucional, de que la legislación amplíe a personas extranjeras la titularidad de algún derecho de democracia participativa, no política, que la Constitución reconoce sólo a personas de nacionalidad española. Es el caso del derecho de petición (art. 29 CE; art. 1 de la LO 4/2001, de 12 de noviembre, reguladora del derecho de petición).

⁶⁰ También el TEDH vincula las libertades de reunión y asociación (art. 11 CEDH) a la libertad de expresión (art. 10 CEDH –*vid.* las SSTEDH citadas en la STC 236/2007, FFJJ 6-7). En esta línea, la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo reguladora del derecho de asociación, se refiere con énfasis en su Exposición de Motivos a la relación entre asociacionismo y participación, aunque luego se limitó a prever en su art. 42 los Consejos Sectoriales de Asociaciones como cauces de participación ciudadana. Sobre el papel de las asociaciones pro inmigrantes y, sobre todo, de inmigrantes como instrumentos de participación e integración social de colectivos extranjeros en nuestro país, así como sobre sus insuficiencias, *vid.* D. MOYA MALAPEIRA, «Regulación del derecho de sufragio...» *cit.*, pp. 479-482; L. DÍAZ BUESO, «La incorporación...» *cit.*, pp. 137-138.

A nivel legislativo, la Ley Orgánica 2/2009, de 11 de diciembre, de reforma de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, de Derechos y Libertades de los Extranjeros en España y su integración social, asumió ya desde su Preámbulo la necesidad de «*reforzar la integración como uno de los ejes centrales de la política de inmigración*», y de hacerlo «*mediante políticas transversales dirigidas a todas la ciudadanía*» (Ley Orgánica 4/2000, art. 2 bis), «*promoviendo la participación económica, social, cultural y política de las personas inmigrantes*» (art. 2 ter.2), todo ello «*en un marco de convivencia de identidades y culturas diversas sin más límite que el respeto a la Constitución y la ley*» (art. 2 ter.1). Al descender a los derechos de participación, y tras reiterar lo previsto en el art. 13.2 CE sobre titularidad de los derechos de sufragio activo y pasivo en elecciones municipales (art. 6.1), el art. 6.2 de la Ley Orgánica 4/2000 remite a la legislación de bases de régimen local, la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local —en adelante LRBRL—, asumiendo así su importancia en materia de integración de colectivos extranjeros (art. 2 ter).

En cuanto a ésta, la reforma introducida por la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del Régimen Local, destacó la «*procedencia de incrementar la participación y la implicación de los ciudadanos en la vida pública local*» (Exposición de Motivos II). Participación e implicación ciudadanas que, salvo en lo que concierne a los derechos de carácter político, la LRBRL define como un derecho de los *vecinos*, entendiéndose por tales a quienes constituyen la población de un municipio (art. 18). La condición de vecindad en un municipio se adquiere con la inscripción en su padrón municipal, inscripción que el art. 15 LRBRL recoge como una obligación, que no un derecho⁶¹, de toda persona, española o extranjera, que resida en él habitualmente, y ello con independencia, en el caso de las personas extranjeras, de que su residencia en España sea o no legal⁶² (*vid.* art. 16.2.f)⁶³. Y es que la inscripción en el padrón municipal es un instrumento que ni reconoce ni atribuye estatus jurídico, que ni exige residencia legal ni constituye prueba de la misma, ni es documento atributivo de derechos (art. 18.2). Es un documento acreditativo «*de situaciones de hecho y no de derecho*», en el cual «*deben estar inscritas todas las personas que residan habitualmente en el respectivo municipio, con independencia de la calificación jurídica que merezca esa residencia, es decir, de si la residencia es legal o ilegal*».

⁶¹ I. VILLAVERDE MENÉNDEZ, «El padrón municipal...» *cit.*, pp. 206-207.

⁶² I. VILLAVERDE MENÉNDEZ, «El padrón municipal...» *cit.*, pp. 204-206. *Vid.* en contra F. VELASCO CABALLERO, «Políticas y competencias locales sobre inmigración», en SILVIA DÍEZ SASTRE (dir.), *Inmigración y gobiernos locales*, Marcial Pons, Madrid, 2010, pp. 65-120, en pp. 90-98.

⁶³ La Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la administración local, añade una excepción para extranjeros «*que, por virtud de Tratado o Acuerdo Internacional, disfruten de un régimen específico de exención de visado en materia de pequeño tráfico fronterizo con el municipio en el que se pretenda el empadronamiento, en cuyo caso, se exigirá el correspondiente visado*».

y del derecho que tenga o deje de tener para ocupar el domicilio en el que viva»⁶⁴. También en esta línea, el art. 6.3 de la Ley Orgánica 4/2000, en su redacción introducida por la Ley Orgánica 2/2009, impone a los Ayuntamientos la obligación de incorporar al padrón a las personas extranjeras que tengan su domicilio habitual en el municipio y de mantener actualizada la información relativa a ellas, evitando toda referencia a la residencia y, con ella, el debate sobre si ésta debe o no ser legal⁶⁵. Ello significa la integración como residentes de todas/os las/os vecinas/os sin distinción de su nacionalidad ni de su situación administrativa, en consonancia con la jurisprudencia constitucional en materia de titularidad de derechos fundamentales (*vid.* especialmente STC 95/2003; *vid.* también SSTC 99/1985; 115/1987; STC 94/1993, de 27 de abril; 256/2007).

A nivel municipal, la participación ciudadana se reconoce pues como un derecho vecinal, de las personas empadronadas en un municipio. Este derecho genérico se concreta en otros reconocidos en el art. 18 LRBRL (*vid.* Capítulo IV del Título V, sobre «*Información y participación ciudadanas*»). Entre ellos nos encontramos con el derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones locales (art. 19), derecho de participación política por excelencia sujeto al art. 13.2 CE. Pero también nos encontramos con derechos de democracia participativa: a participar en la gestión municipal y la vida pública (*vid.* también los arts. 69; 70 bis1; 70 bis3), individualmente o mediante el asociacionismo vecinal (art. 72); a solicitar consultas populares y a participar en ellas (*vid.* también el art. 71); a utilizar servicios públicos, y a exigir su prestación y, en su caso, su establecimiento, si éste es competencia municipal obligatoria; o el derecho a una buena administración, a ser informado y a dirigir solicitudes a la administración municipal sobre los expedientes y documentación municipales (*vid.* también los arts. 70 y 70 ter). Asimismo, el art. 25.ñ) recoge como competencia municipal la promoción de la *participación de los ciudadanos en el uso eficiente y sostenible de las tecnologías de la información y las comunicaciones*.

Algunos de estos derechos aparecen reconocidos a los «vecinos» (art. 70 bis.1 y 3, art. 71⁶⁶, el art. 72), otros a los «ciudadanos» (arts. 69.1, 70.3, 70 ter), términos que una lectura sistemática de la LRBRL, a la luz del art. 9.2 CE además de internamente coherente, convierte en intercambiables. Efectivamente, cuando la LRBRL quiere restringir el reconocimiento

⁶⁴ Así se pronunció el «Informe de los servicios jurídicos de la FEMP en relación al empadronamiento» de 19 de enero de 2010 (http://femp.es/index.php/femp/content/download/9391/89876/file/Informe-FEMP_Empadronamiento%20%282%29.pdf —última visita el 21 de marzo de 2016—) elaborado a solicitud del ayuntamiento de Vic, ante su negativa a empadronar a personas extranjeras no comunitarios sin título de residencia.

⁶⁵ I. VILLAVERDE MENÉNDEZ, «El padrón municipal...» *cit.*, p. 198.

⁶⁶ Este artículo recoge la posibilidad de la consulta popular municipal para asuntos de interés vecinal, de conformidad con la legislación estatal y autonómica. Lo hace, con todo, ahondando en la confusión entre consultas populares y referendos, al exigir para las primeras una autorización gubernativa que sólo precisan los segundos.

de un derecho a la ciudadanía formal lo hace de forma explícita. Así lo hace al limitar el derecho a ejercer la iniciativa popular mediante propuestas de acuerdos, actuaciones o proyectos de reglamentos municipales a «*los vecinos que gocen del derecho de sufragio activo en las elecciones municipales*» (art. 70 bis.2). Ciertamente, esta restricción debe entenderse «*sin perjuicio de la legislación autonómica en la materia*», que bien podría ampliar el ejercicio de dicha iniciativa a todos los vecinos y vecinas de un municipio. Y ciertamente se trata, en todo caso, de una restricción contraria al art. 9.2 CE, al referirse a una manifestación de democracia participativa a nivel local que excede del ámbito de los arts. 23 y 13.2 CE. Sea esto como fuere, del art. 70 bis.2 LRBRL cabe colegir que, en todos los demás casos, esta Ley utiliza indistintamente los términos «*ciudadanos*» y «*vecinos*». Buen ejemplo de esto nos lo ofrece su art. 70 bis.3, que dispone que «*las entidades locales y, especialmente, los municipios, deberán impulsar la utilización interactiva de las tecnologías de la información y la comunicación para facilitar la participación y la comunicación con los vecinos, para la presentación de documentos y para la realización de trámites administrativos, de encuestas y, en su caso, de consultas ciudadanas*»⁶⁷. Elocuente es asimismo la Ley 11/2007, de 22 de junio, de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos, cuyo Anexo dispone que «*en el contexto de esta Ley, se entiende por ciudadano cualesquiera personas físicas, jurídicas y entes sin personalidad que se relacionen, o sean susceptibles de relacionarse, con las Administraciones Públicas*» —es decir, cualquier vecina o vecino—.

Podemos concluir, en definitiva, que tanto nuestra Constitución como su legislación estatal de desarrollo⁶⁸ acogen un concepto sustantivo de ciudadanía que integra a la población extranjera residente, legalmente o no, en nuestro territorio, constituyendo una lectura formal, excluyente, de la ciudadanía la excepción a esta regla, una excepción restringida al Capítulo I del Título I de la Constitución y, por ende, al art. 23 CE. Tanto nuestra Constitución como su legislación estatal de desarrollo asumen pues una noción de participación ciudadana más amplia que la participación política en sentido estricto a que se refiere el art. 23 CE.

⁶⁷ Vid. también el Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, en el que se concretan los mecanismos de participación recogidos en la LRBRL (Título VII, arts. 226 a 236, que regulan el «Estatuto del vecino»).

⁶⁸ Sobre el marco jurídico y las políticas de integración y participación de inmigrantes a nivel autonómico, en concreto en Andalucía, vid. J.M. LÓPEZ ULLOA, «Artículo 62. Inmigración», en P. CRUZ VILLALÓN y M. MEDINA GUERRERO (dirs.), J. Pardo Falcón (coord.), *Comentarios al Estatuto de Autonomía para Andalucía*, Parlamento de Andalucía, Sevilla, 2012, pp. 1026-1038; B. RODRÍGUEZ RUIZ (coord.), *Los derechos de participación de la población inmigrante asentada en Andalucía. Un análisis del marco jurídico y de la realidad social*, Comares, Granada, 2015.

Se trata de una conclusión especialmente importante en un momento de creciente presencia en nuestro país de residentes, legalmente o no, que no poseen la ciudadanía formal española. Y en un momento en que, además, las formas tradicionales de hacer política se están poniendo en cuestión, y en que existe una creciente demanda de nuevas formas de participación a través de mecanismos de democracia participativa. Es también una conclusión coherente con los «*Principios básicos comunes para las políticas de integración de los inmigrantes en la Unión Europea*», aprobados por el Consejo de la Unión Europea y los representantes de los Gobiernos de los Estados miembros el 19 de noviembre de 2004, que definen la integración como «*un proceso bidireccional y dinámico de ajuste mutuo de todos los inmigrantes y residentes de los Estados miembros*», un proceso en el que la participación juega un papel central⁶⁹. Todo ello más allá de los derechos de participación política y de asistencia social que, como hemos visto, constituyen el núcleo de la ciudadanía transnacional europea.

V. REFLEXIONES FINALES

Este artículo ha estado inspirado por un doble propósito. El primero y principal ha sido reivindicar para la ciudadanía un lugar propio, singularizándola respecto de la nacionalidad mediante una puesta en valor de su dimensión sustantiva, que es la que otorga contenido al art. 9.2 CE. Todo ello de cara a conectar la democracia participativa con la ciudadanía como fuente de legitimación del Estado democrático. El segundo ha sido indagar en el estatus ciudadano-participativo de la población extranjera residente en nuestro territorio, como parte del proceso de creación de una ciudadanía europea pero también más allá. Se ha querido así contemplar la participación, política o no, de la población extranjera, europea y no, como participación ciudadana, no meramente social⁷⁰, en un empeño por reivindicar el bagaje filosófico-político de un concepto de perfil republicano y contenido marcadamente plural y participativo. Y se ha querido anclar en nuestro marco jurídico el estatus participativo que emana de dicho concepto. Se ha querido, en definitiva, hacer valer la dimensión sustantiva, participativa, de la ciudadanía, más allá de la titularidad de derechos de democracia política, vinculada como sabemos a criterios de nacionalidad, de ciudadanía formal.

Las conclusiones, con todo, nos devuelven a nuestro punto anfibológico de partida. Si de un lado la dimensión sustantiva de la ciudadanía gana terreno en el ámbito de la democracia participativa, más allá pues del terreno de la democracia política en sentido estricto, la democracia política sigue regida, de otro, fundamentalmente por criterios de

⁶⁹ D. MOYA MALAPEIRA, «Regulación del derecho de sufragio...» *cit.*, pp. 53 ss.

⁷⁰ M. CARRASCO DURÁN, «La participación social en el procedimiento legislativo», *Revista de Derecho Político*, núm. 89, 2014, pp. 175-204, en p. 125, nota 26.

nacionalidad. Es el caso de los derechos de ciudadanía en la Unión Europea. Y es el caso de países que, como el nuestro, reconocen derechos de ciudadanía política más allá de la nacionalidad, pero sujetando dicha ampliación al criterio de la reciprocidad. El cual, como ya vimos, apunta hacia una ciudadanía más transnacional que postnacional, en que la nacionalidad sigue asumiendo el protagonismo. La superación de la persistente anfibología del concepto de ciudadanía pasa a nivel europeo por profundizar en la construcción de una ciudadanía política con contenido sustantivo genuinamente postnacional. A nivel estatal pasa, de entrada, por someter la reciprocidad prevista en el art. 13.2 CE a una interpretación menos estricta, que permita otorgar protagonismo, por encima de la nacionalidad, a requisitos de vinculación efectiva (de afectación e implicación con los intereses colectivos)⁷¹ con el Estado, como la residencia. Y pasa, en última instancia, por una reforma de este artículo que permita redefinir la titularidad de los derechos de democracia política en términos más sustantivos que formales, más ciudadanos que nacionales.

TITLE

THE TWO FACES OF MODERN CITIZENSHIP: BETWEEN NATIONALITY AND PARTICIPATORY STATUS

SUMMARY

I. INTRODUCTION. II. THE NATION-STATE TO THE CONSTRUCTION OF CITIZENSHIP. III. BEYOND THE NATION-STATE? THE PROJECT OF CITIZENS. IV. CITIZENSHIP AND NATIONALITY IN THE SPANISH CONSTITUTION. V. SOME FINAL THOUGHTS.

KEY WORDS

Citizenship; Nationality; Participation; Democracy; Residents; Immigration.

ABSTRACT

Modernity constructed citizenship as a two-dimensional concept, as referring both to nationality and to a participatory status, and gave prevalence to the former over the latter. Yet the participatory dimension of citizenship is currently gaining ground in western societies, which are increasingly diverse and host to an also increasing number of alien residents. This paper vindicates this dimension, delves into its democratic potential and analyses the extent to which both the construction of a European citizenship and the Spanish constitutional framework adhere to it beyond the boundaries of nationality.

Fecha de recepción: 08/04/2016

Fecha de aceptación: 04/05/2016

⁷¹ I. VILLAVERDE MENÉNDEZ, «El padrón municipal...» *cit.*, p. 192.