

SI EN SENTIDO JURÍDICO-CONSTITUCIONAL LA CONSTITUCIÓN NO CONOCE OTRA NACIÓN QUE LA ESPAÑOLA: ¿QUÉ SON LAS NACIONALIDADES? LA PREGUNTA NO RESPONDIDA POR LA SENTENCIA 31/2010

Fernando Domínguez García*

La argumentación de la STC 31/2010 con relación al uso del término *nación* y la adjetivación *nacional* referidos a Cataluña

Noventa y nueve diputados del Partido Popular impugnaron ante el Tribunal Constitucional la utilización del sustantivo *nación* y del adjetivo *nacional* con relación a Cataluña por parte del Estatuto de Autonomía de 2006. En concreto, se recurrieron dos incisos del preámbulo y el artículo 8.1 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC, en adelante). El penúltimo párrafo del preámbulo menciona el hecho de que el Parlamento de Cataluña, recogiendo el sentimiento y la voluntad de los ciudadanos y ciudadanas, ha definido de forma ampliamente mayoritaria a Cataluña como nación; y añade que la Constitución española (CE, en adelante) en su artículo segundo reconoce la realidad nacional de Cataluña como nacionalidad. Por su parte, el artículo 8.1 EAC trata de los símbolos *nacionales* de Cataluña como nacionalidad. Antes de entrar en la argumentación de la Sentencia del Tribunal Constitucional 31/2010 (STC 31/2010, en adelante) es preciso destacar que el Estatuto de Autonomía utiliza el adjetivo *nacional* en dos casos con relación a España, al mencionar la Comisión Nacional del Mercado de Valores (art. 182.1 EAC) y la Comisión Nacional de la Energía (art. 182.3 EAC). Y también hay que mencionar que el artículo 167 EAC habla de los símbolos de Cataluña como objeto de competencia sin calificarlos como «nacionales».

El fundamento jurídico 12 de la STC 31/2010, que trata de la impugnación de la expresión *símbolos nacionales* del artículo 8.1 EAC, empieza declarando el carácter «proteico» (calificativo aplicable a aquello que cambia de forma o a quien cambia de ideas) del término *nación*. El Tribunal Constitucional reconoce que el término *nación* es conceptualmente comprometido y puede dar lugar

* Fernando Domínguez García, letrado del Parlamento de Cataluña y profesor asociado de derecho constitucional de la Universidad Autónoma de Barcelona.

a equívocos y controversias «en el orden propio de la razón política» (FJ 7). Parece dar a entender, sin embargo, que en el ámbito jurídico no se da esta controversia o que jurídicamente el término no es conceptualmente comprometido. Así, el Tribunal Constitucional afirma de forma contundente que en sentido jurídico-constitucional «la Constitución no conoce otra [nación] que la Nación española» (FJ 12). En el mencionado fundamento jurídico el Tribunal Constitucional refiere exclusivamente el término *nación* al pueblo titular de la soberanía.

El problema surge cuando el Tribunal Constitucional tiene que llegar a una conclusión con relación a la expresión *símbolos nacionales* del artículo 8.1 EAC porque en la argumentación se produce un giro repentino entre los primeros cuatro párrafos y los dos últimos. Si en los primeros cuatro párrafos el Tribunal Constitucional afirma que la calificación como *nacionales* de los símbolos de Cataluña debe entenderse que se predica únicamente de su condición de símbolos propios de una nacionalidad (lo que ya señala el propio artículo 8.1 EAC y no es preciso «interpretar» —aunque formalmente el Tribunal Constitucional dice que así se tiene que interpretar), en el párrafo sexto añade que no solo se tiene que leer que con la expresión *símbolos nacionales* se hace referencia a Cataluña definida como nacionalidad, sino que también hay que interpretar que lo es «integrada en la “indisoluble unidad de la nación española” como establece el art. 2 CE». El fundamento jurídico 12 se menciona en el fallo de la Sentencia para declarar que el artículo 8.1 es constitucional si se interpreta de conformidad con los términos fijados por el mencionado fundamento jurídico.

Respecto al preámbulo, el primer punto del fallo de la STC 31/2010 declara que las referencias del preámbulo del Estatuto de Autonomía de Cataluña a «Cataluña como nación» y a «la realidad nacional de Cataluña» no tienen eficacia jurídica interpretativa. En el fundamento jurídico número 7 de la Sentencia se distingue entre el valor normativo (rasgo que no se predica de los preámbulos) y valor jurídico (que sí pueden tener los preámbulos). En concreto, el Tribunal Constitucional señala que el hecho de ser criterio hermenéutico y pauta calificada de interpretación de la norma es el único valor jurídico predicable de los preámbulos. En el párrafo quinto del fundamento jurídico 12 el Tribunal Constitucional considera que las menciones a *realidad nacional* y *nación* del preámbulo tienen que quedar desposeídas de alcance jurídico interpretativo «en atención al sentido terminante del art. 2 CE». No hay más argumentación.

De esta manera, la STC 31/2010 salva el texto del preámbulo del Estatuto negándole la finalidad interpretativa que debe tener un preámbulo, y salva también el texto del artículo 8.1 del Estatuto realizando una interpretación sobre el

referente de los símbolos nacionales (la nacionalidad, que ya consta en el art. 8 EAC) y sobre el referente del referente (la Nación española).

La descontextualización del concepto de *nación* como problema

El artículo 2 CE establece que «La Constitución se fundamenta en la indisoluble unidad de la Nación española, patria común e indivisible de todos los españoles, y reconoce y garantiza el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran y la solidaridad entre todas ellas».

El Tribunal Constitucional efectúa una interpretación descontextualizada del concepto de *nación* del artículo 2 CE porque obvia que las nacionalidades integran la Nación. La coexistencia en un mismo artículo de la Nación española y las nacionalidades que la integran modula el concepto de Nación española, de modo que algunos de los atributos del concepto de *nación* dejan de ser exclusivos y excluyentes para pasar a ser predicados también de las nacionalidades. La presencia de las nacionalidades en el artículo dedicado a la Nación española provoca un cambio textual que afecta al propio concepto de *nación*, que ya no puede ser tratado como concepto unívoco. De esta manera, el artículo 2 CE utiliza un concepto de *nación* sin precedentes en la historia constitucional española y no asimilable al uso que del mismo se hace en las constituciones de otros Estados.

Una interpretación histórica del artículo 2 CE, en especial con respecto a los trabajos parlamentarios de las Cortes constituyentes que produjeron su redacción, no puede pasar por alto el mantenimiento del concepto de *nacionalidad* desde el primer borrador y la introducción más tardía del concepto de *Nación* aplicado a España, ni tampoco el sentido y significado con que se utilizaban ambos términos. Se entendía principalmente que *nacionalidad* era un vocablo sinónimo de *nación* pero no totalmente equivalente. Para explicar esta sinonimia se habló de España como «Nación de naciones», expresión que fue utilizada por una amplia mayoría de grupos de la Cámara (desde UCD, PSOE, PCE, Minoría Catalana y otros partidos nacionalistas y regionalistas).

Quedaba claro que el concepto de *nacionalidad* no tenía un vínculo con la soberanía ni con el poder constituyente y que hacía referencia principalmente, pero no exclusivamente, a un concepto cultural de nación. Es comprensible que el concepto de *Nación* (con *n* mayúscula), cuando se alude a él en términos de soberanía, solo se predique de la Nación española. Pero el Estatuto de Autonomía de Cataluña no discutía este hecho.

El «sentido terminante» que el Tribunal Constitucional atribuye al artícu-

lo 2 CE puede predicarse de la descontextualización del inciso «indisoluble unidad de la Nación española» del mencionado artículo. Solo descontextualizando la Nación es posible otorgarle unos atributos excluyentes que permiten negar carácter nacional a cualquier otro concepto.

Con esta descontextualización del concepto de nación el Tribunal Constitucional ha despreciado los principios clásicos de interpretación constitucional. En particular, el principio de unidad de la Constitución, que proscribía interpretar preceptos de forma aislada, y el principio de armonización o de concordancia práctica, que reclama que no se interprete un precepto de forma que se haga en perjuicio de otro. En esta descontextualización del concepto de *nación*, el que ha quedado oculto y ha resultado perdedor ha sido el concepto de *nacionalidad*.

La profusión de la cita a la insoluble unidad de la Nación española como problema

Una de las críticas que a nivel político más se han repetido de la STC 31/2010 es el número a veces que cita la expresión «insoluble unidad de la Nación española» del artículo 2 CE. En las Cortes constituyentes ya se discutieron las repeticiones y reiteraciones del artículo 2 CE. Para citar un ejemplo lo bastante expresivo, se presentó por parte del *Grupo Progresistas y Socialistas Independientes* del Senado una enmienda al artículo 2 CE que se centraba en que: «hay que huir de reiteraciones, cuya presencia en el texto puede interpretarse no como ratificación de lo ya afirmado, sino como inseguridad sobre la realidad de la tesis que se repite». La enmienda manifiesta claramente que la profusión de los adjetivos «insoluble», «indivisible» y «común» para una idea repetida en términos parecidos como «Nación» y «Patria», a los que hay que añadir «unidad», es muestra de un miedo y una preocupación frente al término «nacionalidad» que, en cierto sentido, contradice la idea defendida por los promotores del «barroquismo» de que la «nación española» sea algo natural e indiscutible cuando hay que reiterarlo tantas veces. Incluso el diputado de Alianza Popular Silva Muñoz reconoció que la redacción «barroca» del artículo 2 CE «recuerda el viejo principio jurídico de que *“excusatio non petita, accusatio manifesta”*».

El Tribunal Constitucional no sólo no ha sabido explicar de forma simple el artículo 2 CE, sino que con las reiteraciones de sus partes más barrocas ha añadido más barroquismo, si cabe, a la Nación española. Se podría recordar el refrán castellano *dime de lo que presumes y te diré de lo que careces*.

La distinción entre *nación* en sentido jurídico-constitucional y otros sentidos de *nación* como problema

Aunque a nivel didáctico se pueda intentar separar entre los diferentes sentidos del concepto de *nación*, muchos académicos han criticado la artificialidad de una distinción pura entre diferentes conceptos de *nación*. No obstante, el Tribunal Constitucional parece dar a entender, como ya se ha apuntado, que a nivel jurídico-constitucional no existen controversias o que el uso del concepto de *nación* no es comprometido.

No se entiende si el Tribunal Constitucional hace referencia a la falta de controversia del concepto de *nación* en la teoría constitucional (afirmación difícil de mantener) o bien quiere decir que en la jurisprudencia constitucional el concepto está claro (afirmación todavía más difícil de sostener en atención a los votos particulares que contiene la STC 31/2010, que mantienen posiciones diferenciadas con relación al concepto de *nación*). En concreto, y sin profundizar en el tema, el voto particular del magistrado Conde Martín de Hijas opina que la consideración de Cataluña como *nación* es un contenido problemático de naturaleza esencial, contradictorio con el artículo 2 CE, y que no es posible utilizar el adjetivo *nacional* para una realidad sustantiva diferente de la *nación*; el voto particular del magistrado Delgado Barrio considera que el sistema de la Constitución solo admite una *nación*, que es la Nación española; el voto particular del magistrado Gay Montalvo habla del carácter abierto o dúctil de ciertos conceptos constitucionales y de cómo, en la Sentencia, no ha sido así respecto del concepto de *nación*, ya que se ha defendido la *nación* como un dogma en defensa de un nacionalismo exacerbado; por su parte, el voto particular del magistrado Rodríguez-Zapata Pérez entiende que la referencia al término *nación* implica la subrogación indebida del Estatuto en el papel del legislador constituyente de revisión total de la Constitución, a pesar de reconocer el carácter plural de la Nación española. Baste una cita separada de un pasaje del voto particular del magistrado Rodríguez Arribas: «En cuanto al término Nación, ha de advertirse que dicho concepto jurídico-constitucional no ha suscitado ninguna polémica doctrinal, ni en España ni en ninguna de las doctrinas constitucionales de los países democráticos» (sic). Habla del «desmoronamiento del sistema político» si se aceptara que existen otras naciones, cosa que llevaría a un proceso «que el Tribunal Constitucional no podía permitir que se iniciara» (parece dar a entender que la STC 31/2010 lo ha evitado).

Pero volviendo a la distinción entre el sentido jurídico-constitucional de la *nación* y otros sentidos del concepto de *nación*, el Tribunal Constitucional hace

una declaración referente a que en un contexto que no sea el jurídico-constitucional sería posible la autorrepresentación de una colectividad como realidad nacional añadiendo «incluso como principio desde el que procurar la conformación de una voluntad constitucionalmente legitimada para, mediante la oportuna e inexcusable reforma de la Constitución, traducir ese entendimiento en una realidad jurídica» (FJ 12). El Tribunal Constitucional marca así un camino jurídico para la independencia.

La no definición del concepto de *nacionalidad* como problema

La Constitución no define el concepto de nacionalidad del artículo 2 (ni lo distingue de región) y tampoco le otorga después consecuencias con relación a las vías de acceso en la autonomía. La STC 31/2010 ha sido una oportunidad perdida para clarificar los conceptos de *nación* y de *nacionalidad*. Es verdad que las nacionalidades son citadas en varios momentos a lo largo de la STC 31/2010, pero también están descontextualizadas, porque solo se repite que se integran en la Nación española, como señala la literalidad del artículo 2 CE, pero no se explica qué es una nacionalidad ni cómo esta integración afecta al concepto de *nación*. La pregunta «¿qué es una nacionalidad?» ha quedado sin respuesta.

Más allá de las argumentaciones que se dieron en el transcurso de las Cortes constituyentes a las que ya se ha hecho mención, hay que destacar que el concepto de *nacionalidad* ha sido tratado por diferentes autores, tanto extranjeros (Meinecke, Stuart Mill) como españoles –provenientes principalmente de tierras catalanas (Pi i Margall, Prat de la Riba, Rovira i Virgili, Solé Tura). El Tribunal Constitucional no ha utilizado ninguna de estas fuentes, ni ha construido tampoco un concepto de nacionalidad de nuevo. Simplemente cita el término *nacionalidad* como palabra autocomprensiva.

Los votos particulares en la STC 31/2010 tampoco perfilan mucho más el concepto de nacionalidad. El magistrado Conde Martín de Hijas en su voto particular considera que nación y nacionalidad son categorías conceptuales diferentes y da a entender que no comparten los mismos atributos. No define, sin embargo, qué es una nacionalidad, aunque considera que la lengua es «uno de los elementos implícitamente considerados en el art. 2 CE de diferenciación entre nacionalidades y regiones». El magistrado Gay Montalvo en su voto particular simplemente habla de las nacionalidades como entidades políticas, pero no las distingue de las regiones; se refiere a «la particularidad de los pueblos que integran la Nación española» como requisito para poder hablar de unidad indis-

luble, aunque no lleva el argumento más allá. El magistrado Rodríguez-Zapata Pérez en su voto particular considera que las nacionalidades se encuentran en un segundo inciso del artículo 2 CE que está subordinado a la Nación española. No define, sin embargo, qué son.

La manera de entender que el uso del sustantivo *nación* y del adjetivo *nacional* con relación a Cataluña eran plenamente constitucionales pasaba, por un lado, por adoptar una concepción no dogmática del concepto de *nación* y llenar de contenido el concepto de *nacionalidad*, y, por otro, por leer ambos preceptos de forma integrada. La STC 31/2010 no ha hecho ni una cosa ni la otra.