

EL NUEVO ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE CATALUÑA Y EL DERECHO INTERNACIONAL

JOSÉ ANTONIO TOMÁS ORTIZ DE LA TORRE²

*A mis nietos Carlo y Ariel,
para cuando estudien Derecho internacional*

1. INTRODUCCIÓN

Como es sabido, el Tribunal Constitucional dictó la Sentencia 031/2010, de 28 de junio,³ por la que resuelve el recurso de inconstitucionalidad número 8045-2006, presentado contra la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, estimándolo parcialmente. Tras cuatro largos años de deliberaciones frustradas, la presidenta del TC consiguió por fin el voto favorable del magistrado don Manuel Aragón Reyes, tras haber introducido modificaciones en su ponencia. El Pleno del TC votó por bloques

-
- 1 El texto, ampliado y anotado, responde sustancialmente a la conferencia que su autor pronunció bajo el mismo título, el miércoles 27 de octubre de 2010, en el salón de actos del Ilustre Colegio de Abogados de Oviedo, dentro de las actividades de la Academia Asturiana de Jurisprudencia.
 - 2 Antigo profesor numerario (jubilado) de Derecho internacional público y privado de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense y antiguo secretario general de dicha universidad, así como de la International Law Association (rama española). Miembro del Instituto Hispano-Luso-Americano de Derecho internacional. Académico de número de la Academia Asturiana de Jurisprudencia. Académico correspondiente de las Reales Academias de Jurisprudencia y Legislación y de Doctores de España. Fue miembro del grupo jurídico español ante el Tribunal Internacional de Justicia en el caso *Barcelona Traction, Light and Power Company Limited*. Antigo profesor de Derecho internacional público y privado en los colegios universitarios, adscritos a la Universidad Complutense, «Cardenal Cisneros», «San Pablo-CEU» y «Centro Universitario de Estudios Financieros (CUNEF)», así como del Colegio Universitario «Domingo de Soto», de Segovia, en el que ha sido delegado de la Universidad Complutense de 1985 a 2007.
 - 3 Nuestro compañero en la Academia Asturiana de Jurisprudencia, el catedrático de Derecho constitucional de la Universidad de Oviedo, doctor Ramón Punset pronunció sobre ella en el Club de Prensa Asturiana de *La Nueva España*, el 4 de octubre de 2010, una conferencia bajo el título «La sentencia del Tribunal Constitucional sobre el Estatuto de Cataluña y el futuro del Estado», que tuvo al día siguiente amplio eco en la prensa asturiana.

y el resultado fue la aprobación del preámbulo por seis votos a cuatro; los artículos declarados inconstitucionales fueron aprobados por ocho votos a dos; y los artículos declarados constitucionales, así como los sometidos a interpretación, fueron aprobados por seis votos a cuatro. El TC declara que: «1.º) Carecen de eficacia jurídica interpretativa las referencias del preámbulo del Estatuto de Cataluña a “Cataluña como nación” y a “la realidad nacional de Cataluña”». Por otro lado, en el texto de la decisión el TC hace referencia en diversas ocasiones a la «indisoluble unidad de España». En cuanto a los catorce artículos que se declaran inconstitucionales, se refieren a la estructura del poder judicial en Cataluña, las competencias del Sindic de Greuges, la capacidad de regulación de tributos y ciertos aspectos de la lengua. Cuestiones muy polémicas son las que atañen al uso de la lengua catalana, lengua cooficial junto al castellano y a la autonomía que se otorga al poder judicial de la Comunidad Autónoma. Sin embargo, la que cobra mayor relieve es la que define a Cataluña como «nación» por la posible dimensión internacional que puede presentar.

En realidad, el rótulo de estas páginas podría referirse a cualquier otro Estatuto de Autonomía ya constituya, o no, a su Comunidad Autónoma en «nacionalidad». La Sentencia 031/2010, de 28 de junio, del TC, es, pues, un pretexto para plantear el interrogante de si una parte cualquiera del territorio nacional español puede hoy acceder unilateralmente a la independencia, sobre todo teniendo en cuenta que dicha sentencia coincide en el tiempo con la opinión consultiva emitida por el Tribunal Internacional de Justicia, máximo órgano judicial de las Naciones Unidas, sobre la declaración unilateral de independencia de la provincia de Kosovo, respecto del Estado de Serbia del que venía formando parte, a lo que más adelante nos referiremos.

2. ALGUNAS CONSIDERACIONES EN TORNO A LA DIMENSIÓN Y EFECTOS DEL TÉRMINO «NACIÓN»

A nuestro parecer, la pregunta de cuáles puedan ser los efectos de que Cataluña sea definida como «nación» no se plantea como algo nuevo, fruto del Estatuto modificado y de la referida sentencia, sino que está latente desde el mismo momento en que la Constitución de 1978 determinó en su artículo 2 que: «La Constitución se fundamenta en la insoluble 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»⁴ y regiones que la inte-

4 Todas las cursivas que aparecen a lo largo del texto son nuestras. Sobre la génesis de la inclusión del término «nacionalidades» por los redactores de la Constitución, véase: ALZA-

gran y la solidaridad entre todas ellas», y a partir de que ciertas Comunidades Autónomas en sus respectivos Estatutos autonómicos se constituyeron en «nacionalidad». Así sucede en el artículo 1 del Estatuto de Autonomía de Cataluña según el cual: «Cataluña, como *nacionalidad*...»; en el artículo 1 del Estatuto de Autonomía del País Vasco: «El Pueblo Vasco o Euskal-Herria, como expresión de su *nacionalidad*...»; y en el artículo 1-1 del Estatuto de Autonomía de Galicia que comienza: «Galicia *nacionalidad histórica*...». Conviene recordar que dos años después de promulgada la Constitución, concretamente en noviembre de 1980, el Boletín Oficial del Estado publicaba dos circulares de la Dirección General de los Registros y del Notariado, dirigidas a los jueces y cónsules encargados de los Registros Civiles, que reproducimos para que en la comparación no quepa duda alguna. En la primera, del día 6,⁵ el Centro Directivo, un tanto precipitadamente, decía así:

El artículo 12 del Reglamento del Registro Civil fija las menciones de identidad de la persona que, de ser posible, han de consignarse a los efectos del Registro Civil y, entre aquellas, indica la nacionalidad con lo que, indudablemente se refería, dada la fecha de su publicación, a la nacionalidad española o extranjera de los interesados. Una vez promulgada la Constitución española (cfr. su artículo 2.º), la expresión «nacionalidad» puede tener otro significado, pues comprende también la especial condición política del español que pertenezca a determinada región o nacionalidad, que se haya constituido como Comunidad Autónoma. Y como esta condición personal es un elemento importante de identificación, no hay razón para negar su acceso al Registro Civil, cuya ordenación corresponde a la exclusiva competencia del Estado (art. 149.1, 8.ª, de la Constitución). Atendiendo a estas razones, esta Dirección General, en interpretación del artículo 12 del Reglamento del Registro Civil, ha acordado que, tanto en las comparecencias ante el Registro Civil como en los propios asientos de este, cuando haya de consignarse la nacionalidad española de una persona, podrá también hacerse constar, si así se ha declarado por los interesados, su nacionalidad o regionalidad autonómica, es decir, su pertenencia a determinada nacionalidad o región, de las que integran la nación española y que tengan Estatuto de Autonomía aprobado.

La segunda, del día 26,⁶ en la que de modo más exacto se decía:

GA, Óscar, La Constitución española de 1978 (comentario sistemático), Madrid, 1978, pp. 91 y ss.

5 BOE, n.º 272, del 12 de noviembre de 1980, pp. 25237-25238.

6 BOE, n.º 286, del 28 de noviembre de 1980, p. 26402.

Prevista en la Constitución la existencia de Comunidades Autónomas y aprobados los Estatutos de algunas de ellas, ha surgido un nuevo dato para identificar a la persona, como es la condición política de perteneciente a tales Comunidades, condición que depende de la vecindad administrativa, según los artículos 7 del Estatuto del País Vasco y 6 del Estatuto de Cataluña, vigentes en la actualidad. Por lo expuesto, surge la posibilidad de hacer constar la pertenencia a una Comunidad Autónoma de las ya existentes, lo que en su caso será aplicable en las Comunidades Autónomas que en el futuro se constituyan. Con independencia de lo anterior, la expresión «nacionalidad» designa en el Registro Civil, conforme a nuestro ordenamiento jurídico, el carácter de español o extranjero de la persona. En consecuencia, completando y precisando lo declarado por la anterior circular de 6 de noviembre, esta Dirección General ha acordado declarar: 1. En el Registro Civil, la mención «nacionalidad» hará referencia al carácter de español o extranjero del interesado. 2. En las actuaciones del Registro Civil constará si el interesado lo pidiere, entre las menciones de identidad, su condición política autonómica, derivada de su vecindad administrativa que, a este efecto, se hará constar en los libros y modelos oficiales.

Como se ve, una cuestión que encerraba ciertamente algo más que un mero matiz sin consecuencias. Se trata, pues, en concreto, solo de la *vecindad administrativa* de cada español en el territorio de la Comunidad Autónoma en el que resida habitualmente, donde realmente tenga su domicilio, y no de una «nacionalidad» yuxtapuesta a la nacionalidad española. Este criterio es precisamente el determinante de la *condición política* de cada ciudadano, según establecen igualmente todos los Estatutos de Autonomía. Sirvan de ejemplo, por poner alguno, el artículo 7-1 del Estatuto del País Vasco: «A los efectos del presente Estatuto tendrán la condición política de vascos quienes tengan la vecindad administrativa, de acuerdo con las Leyes Generales del Estado, en cualquiera de los municipios integrados en el territorio de la Comunidad Autónoma», o el artículo 6-1 del Estatuto de Cataluña cuyo texto es prácticamente idéntico.

Pero, con todo, no puede ignorarse el sentimiento nacionalista, mantenido desde antiguo, pues baste recordar que uno de los principales fines de la ley de 1.º de enero de 1900 fue precisamente la represión del separatismo.⁷ A partir de 1978 ha ido en aumento en distintas partes del Estado español,⁸ sustentado por

7 CUELLO CALÓN, Eugenio, Derecho penal, conforme al «Código Penal, texto refundido de 1944», t. II, (Parte especial), 10.ª ed., Barcelona, 1957, p. 111.

8 En noviembre de 2010, según algunas encuestas, en Cataluña en los últimos siete años el sentimiento independentista habría aumentado de un 30% a un 42%, y en vísperas de las elec-

determinados partidos políticos, y eso hace que hoy, más de treinta años después del nacimiento de nuestra Ley de Leyes, sea frecuente escuchar términos como «soberanista» o «independentismo» que, en definitiva, no encierran otra cosa que la aspiración a un «derecho de secesión», es decir, a la constitución de un Estado soberano e independiente, y ello sobre la base de los términos «nacionalidad» o «nación» de los que se hacen eco, desde la misma Constitución, los tres citados Estatutos de Autonomía como se ha visto.

A la vista de ello parece fundamental, y en este caso la tarea no es precisamente sencilla, intentar establecer a qué pueden estar refiriéndose la Constitución y esos Estatutos autonómicos cuando aluden a «nacionalidades» o a una «nación».

Difícil cuestión la de precisar qué es una «nación», vocablo de contornos difusos y de contenido desigual según las ideas de quien lo formule, bastando recordar concepciones tan inconcretas y etéreas como la de Renan para quien «una nación es un alma», o la de Bergson según el cual «la nación es una misión». Pero, en todo caso, es indiscutible que el concepto «nación» ejerció un extraordinario influjo en la política internacional desde que, el 22 de enero de 1851, Pascuale Stanislao Mancini inaugurase la cátedra de Derecho internacional de la Universidad de Turín con su famosa lección *Della nazionalità come fondamento del diritto delle genti*, en la que formula su no menos famoso «principio de las nacionalidades» con el que pretende la organización de una comunidad internacional basada en que toda «nación», como grupo humano con un conjunto de determinadas características que le son propias (territorio, historia, etnia, religión, lengua,⁹ cultura...), tiene derecho a constituirse en un

ciones autonómicas Esquerra Republicana de Catalunya exigía al gobierno autonómico que salga de las urnas un referéndum sobre la independencia. El diario *El Mundo*, del domingo 28 de noviembre de 2010, día en que se celebraron los comicios, en una de sus informaciones, decía que: «En las filas de CiU ha crecido durante los últimos años el independentismo, lo que ha servido al PSC para articular su campaña en la... idea de que su candidato... es el único que puede garantizar un *no* a la secesión desde la izquierda...» (p. 10). Terminado el escrutinio, el resultado fue favorable a *Convergència i Unió* (CiU), que obtuvo una amplia victoria; otras fuerzas políticas minoritarias, defensoras de la independencia, como Esquerra Republicana de Catalunya (ERC), continúan presentes en el Parlamento catalán o han accedido por primera vez a él, como es el caso de *Solidaritat Catalana per la Independència* (SI).

- 9 El factor lingüístico ha tenido y tiene sin duda gran relevancia. En efecto, en 1960 aparecen los movimientos independentistas en la provincia canadiense de Québec, con un gobierno socialdemócrata del Partido Liberal, al que se unen el RIN (*Rassemblement pour l'Indépendance Nationale*), l'*Alliance Laurentienne* (conservadora), l'*Action socialiste pour l'Indépendance du Québec* (ASIQ) que fue origen del movimiento *Révolution Québécoise*, y le *Front de Libération Québécoise*. El momento álgido llegó con la visita oficial a Canadá del presi-

Estado independiente. De ahí la concepción manciniana de «nación» como «una sociedad natural de hombres conformados en comunidad de vida y de conciencia social por la unidad de territorio, de origen, de costumbres y de lengua».¹⁰ Idea del ilustre político y catedrático de Derecho internacional y de Derecho penal en las universidades de Turín y Roma, que sirvió para alentar el movimiento nacionalista italiano,¹¹ que logró por esa vía la unificación de Italia

dente francés Charles de Gaulle el 23 de julio de 1967, quien al día siguiente terminaba su discurso en el Ayuntamiento de Montreal, sito en la plaza Jacques Cartier, con un sonoro «*Vive le Québec libre*», que naturalmente motivó una protesta diplomática del gobierno canadiense. Al iniciarse los movimientos independentistas, vivían en todo Canadá 5?500?000 habitantes de origen francés. Reunidos en esa provincia, en 1967, 1242 delegados de los Estados Generales del Canadá de habla francesa, por mayoría del 93?% de votos aprobaron una Resolución sobre autodeterminación en la que la lengua fue dato fundamental. Dice así: «Haciendo referencia al párrafo 2 del art. 1 de la Carta de las NU, los Estados Generales hacen constar que: 1) los canadienses de habla francesa constituyen una nación; 2) Québec es el territorio nacional y la aglomeración política básica de esta nación; la nación de canadienses de habla francesa tiene derecho a disponer de sí misma y decidir sobre la forma de su régimen político» (véase: JAN OSMANŃCZYK, Edmund, *Enciclopedia mundial de relaciones internacionales y Naciones Unidas*, México-Madrid-Buenos Aires, 1976, p. 926). Sin embargo, los dos plebiscitos sobre la independencia resultaron contrarios a esta: en el referéndum de 20 de mayo de 1980, los independentistas obtuvieron el 40?% de los votos en tanto que los partidarios del «no», los federalistas, obtuvieron el 60?%; y en el de 30 de octubre de 1995, el «no» a la independencia obtuvo el 50,58?% de votos mientras el «sí» llegó al 49,42?% (las fuentes consultadas no coinciden en los porcentajes). La finalidad de la política lingüística que ha venido desarrollando el gobierno tripartito de la Generalidad tiene, pues, una finalidad clara. Ahora bien, a nivel de todo el Estado español es evidente que quienes hablan catalán son minoría lingüística, y también podrían serlo en Cataluña los que hablan español; pues resulta que el derecho a utilizar libremente la lengua que habla cada minoría está protegido por el Derecho internacional; en efecto, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Nueva York, 16 de diciembre de 1966), ratificado por España el 27 de abril de 1977 (BOE, n.º 103, de 30 de abril de 1977), por consiguiente superior a toda norma interna, determina que: «En los estados en que existan minorías étnicas, religiosas o *lingüísticas*, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma» (derecho que corresponde respetar y hacer respetar a todos los poderes públicos del Estado, y muy especialmente al gobierno de la nación). A la vista de la realidad que se vive, no parece que este tratado internacional, enmarcado dentro de la protección de los derechos humanos, esté siendo tenido en cuenta por quienes tienen la obligación jurídica de cumplirlo y hacerlo cumplir.

10 Recogida en: ORTIZ DE LA TORRE, José Antonio Tomás, *Derecho internacional privado*, parte general, vol. I, Madrid, 1992, p. 422.

11 Del que formaron parte además de Víctor Manuel II intelectuales como Cesare Balbo, Terencio Mamiani o Pellegrino Rossi, entre otros. Como es sabido la doctrina italiana de la «nacio-

cuya península estaba dividida en diversos estados como el reino de Cerdeña, reino de las Dos Sicilias, los Estados Pontificios, etc., y que culmina con la toma de Roma por Garibaldi en 1870, generándose así la famosísima «cuestión romana» que no se cerrará hasta la firma de los tratados de Letrán, el 11 de febrero de 1929, y la creación del actual Estado de la Ciudad del Vaticano.

La «nacionalidad», como consecuencia de la pertenencia a una «nación», podría considerarse, en síntesis, como la suma de dos factores, el psicológico y el sociológico, que lleva a un grupo humano a considerarse diferente de otro u otros. Desde luego pocos términos, insistimos, son más ambiguos que el de «nación» ya que presenta dos sentidos diferentes: por un lado, el originario referido al grupo humano étnico nacido *-natus-* sobre un territorio determinado; y, por otro, el derivado que se aplica a la organización política o sociedad pública que, al menos por lo que a los estados de Europa se refiere, es coincidente hoy de manera habitual con la comunidad étnica. Insistiendo más puede añadirse que al término «nación» pueden adjudicársele, según la Real Academia Española, dos acepciones, la primera: «Nación, del latín *natio, nationis*, como conjunto de los habitantes de un país regidos por el mismo gobierno, incluido el territorio de ese mismo país»; la segunda: «Como conjunto de personas de un mismo origen étnico, que generalmente hablan un mismo idioma¹² y tienen una tradición común». También explica que el término es equivalente a «país», del francés *pays*, y este del latín *pagensis*, que se identifica con «nación, región, provincia o territorio», apareciendo por otro lado el Estado como «cuerpo político de una nación», de un país, y antiguamente como «dominio de un príncipe o señor de vasallos» y «en el régimen federativo, la porción del territorio cuyos habitantes se rigen por leyes propias, aunque sometidos en ciertos asuntos a las decisiones del gobierno general». Gran parte de la doctrina constitucionalista e internacionalista se decanta por el significado originario del término, en tanto que si se observa su aplicación en el Derecho positivo internacional, quizás en este punto influenciado por el pensamiento anglosajón, se comprueba, en cambio, que predomina el sentido derivado, lo que ocurre en la designación de ciertas organizaciones internacionales que no se componen de grupos étnicos más o menos amplios, sino de estados, que

alidad», aplicada por Mancini, al plano del Derecho internacional privado, en la ponencia que presentó al *Institut de Droit International* en 1874 (véase: *Journal de Droit international privé*, París, 1874, pp. 285 y ss.), a la que se unieron numerosos internacionalistas italianos del momento, defendió la aplicación de la ley nacional al estatuto personal salvo, claro está, en los supuestos en los que resultase lesionado el orden público internacional.

12 Véase nota 7.

lo son al poseer los requisitos de existencia exigidos por el Derecho internacional, y que se organizan jurídicamente por medio de un tratado constitutivo, caso de la «Sociedad de las Naciones», después de la Primera Gran Guerra, y de la «Organización de las Naciones Unidas» en 1945.

El vocablo «nación» puede, pues, utilizarse, y de hecho se utiliza, en su sentido amplio como sinónimo de «Estado». Sin embargo, ante la circunstancia de que Estado y nación se refieran a una misma realidad (Estado español, nación española) debe advertirse que solamente el Estado, es decir, la nación constituida en Estado, es sujeto del Derecho internacional, y no la nación no constituida en Estado. Por consiguiente, resulta indiferente que el Estado esté formado por una sola nación o por una pluralidad de naciones (Estado pluri o multinacional).

3. LA TERMINOLOGÍA EN LA LEGISLACIÓN Y EN LA JURISPRUDENCIA ESPAÑOLAS

Partiendo de la existencia de España como Estado, la identificación de ella con la nación no ha suscitado polémica. Así, el uso indistinto de términos, con el mismo valor y significado, se ha mantenido en el proceso constitucional español desde del siglo XIX. La Constitución de Bayona, de 6 de julio de 1808, impuesta por el rey intruso, se refiere en su artículo 1.º a «España» y la «nación» indistintamente. La Constitución de Cádiz, de 18 de marzo de 1812, en su Título Primero, capítulo I, dice: «De la nación española», proclamando el artículo 1.º que: «La nación española es la reunión de todos los españoles de ambos hemisferios». Por su parte el artículo 1.º de la Constitución de 18 de junio de 1837 alude a «España», al igual que el artículo 1.º de la Constitución de 23 de mayo de 1845. La Constitución de 1 de junio de 1869 y el Proyecto de Constitución Federal de la República Española, de 1871, comienzan refiriéndose a: «La nación española», volviéndose a aludir a «España» en la Constitución de 30 de junio de 1876 y en la Constitución de la II República Española, de 9 de diciembre de 1931, la cual en su artículo 1.º, párrafo 3, proclama que: «La República constituye un Estado integral, compatible con la autonomía de los Municipios y las Regiones». En fin, la vigente Constitución, de 27 de diciembre de 1978, comienza en su preámbulo refiriéndose a: «La nación española», en tanto que el artículo 1.º dice que: «España se constituye en un Estado social...», y en su párrafo segundo se determina que: «La soberanía nacional reside en el pueblo español, del que emanan los poderes del Estado», afirmación que es clave para el tema que nos ocupa.

Todos estos preceptos están haciendo referencia a una «unidad», la de un único Estado que, conforme al Derecho internacional público lo es al reunir los

tres requisitos fundamentales que este exige: 1) territorio (continuo o discontinuo, como es el caso de España); 2) población que ostenta la «nacionalidad», es decir, que posee el vínculo jurídico y político que une al individuo con el propio Estado, otorgándole unos derechos e imponiéndoles unas obligaciones, por utilizar la definición dada por el profesor Niboyet; y 3) poder o gobierno. Por supuesto que a estos se añade el de los servicios públicos, no indispensable, que añaden ciertos autores que conforman la doctrina objetivista francesa como Bonnard, Duguit o Jèze. No haría falta recordar que esta definición de «Estado» ha sido admitida por la propia jurisprudencia internacional pudiendo citarse la decisión ya clásica del Tribunal arbitral mixto germano-polaco, de 1 de agosto de 1929, relativa al caso *Deutsche Kontinental Gas-Gesellschaft c. État polonais*, según la cual,

para que un Estado exista y pueda ser reconocido como tal con un territorio sin el cual no podría ni existir ni ser reconocido, es suficiente que este territorio tenga una *consistencia suficientemente cierta* (aun cuando las fronteras no estén todavía exactamente delimitadas) y que, sobre este territorio, ejerza, en realidad, el poder público nacional de modo independiente.¹³

Y la «unidad» a la que se ha hecho referencia, por lo que a España respecta, hoy viene proclamada por el artículo 2.º de la Constitución vigente al declarar 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.

Aunque reconociendo la autonomía de «nacionalidades» y regiones, prima la indisolubilidad e indivisibilidad, es decir, la repetida «unidad» que, como no habría podido ser de otro modo, ha venido afirmando la jurisprudencia del TC. Así la STC 4/1981¹⁴ expresa que:

(...) la Constitución (arts. 1 y 2) parte de la unidad de la nación española que se constituye en Estado social y democrático de Derecho, cuyos poderes emanan

13 Véase: T. A. M., Recueil, t. IX, pp. 336-348; y también en Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, II, 2ª parte, p. 23. La traducción del francés es nuestra.

14 RTC 1981, 4), F. 3).

del pueblo español en el que reside la soberanía nacional. Esta unidad se traduce así en una organización –el Estado– para todo el territorio nacional. Pero los órganos generales del Estado no ejercen la totalidad del poder público, porque la Constitución, prevé, con arreglo a una división vertical de poderes, la participación en el ejercicio del poder de entidades territoriales de distinto rango, tal como se expresa en el art. 137 de la Constitución...

En otras decisiones el TC se ha ocupado de precisar el contenido del derecho a la autonomía que la Constitución reconoce y garantiza a las «nacionalidades» y regiones, así la STC 100/1984¹⁵ establece que tal derecho: «consiste en acceder a su autogobierno y constituirse en Comunidades Autónomas», pero autonomía no es ciertamente soberanía, pues como afirma la ya citada STC 4/1981:¹⁶ «(...) la autonomía hace referencia a un poder limitado. En efecto, autonomía *no es soberanía* –y aún este poder tiene sus límites–, y dado que cada organización territorial dotada de autonomía es una parte del todo, en ningún caso el principio de autonomía puede oponerse al de unidad, sino que es precisamente dentro de este donde alcanza su verdadero sentido, como expresa el art. 2 de la Constitución», aspecto en el que abunda, y precisa, el TC en otras decisiones como ocurre en las Ss.TC 6/1982, 76/1983, 37/1987, 104/1988 y 64/1990.

4. AUTODETERMINACIÓN Y DERECHO DE LOS PUEBLOS A DISPONER DE SÍ MISMOS

Una vez dicho esto, ¿qué consecuencias puede tener la utilización de los términos «nación» o «nacionalidad» en el Derecho español, referidos, claro está, a una porción del territorio nacional?, o dicho de otro modo, ¿la utilización de esos términos tiene una proyección que sitúa a esa parcela territorial bajo el prisma del Derecho internacional público, y pueden ser base para la conversión de ese territorio en un Estado? Esa «nación» o «nacionalidad», ¿tiene un derecho absoluto e ilimitado a la autodeterminación incluso invocando un derecho de secesión?, ¿cabe invocar, respecto de una parte del territorio nacional español, con su correspondiente población, el derecho de los pueblos a disponer de sí mismos? Hoy el Derecho internacional vigente es el derecho de la era de las Naciones Unidas y en el marco de esa organización, de la que España es

15 RTC 1984, 100), F. 2).

16 RTC 1981, 4), F. 3).

Estado miembro, las resoluciones de su Asamblea General se refieren a «países y pueblos *coloniales*», así la Resolución AG 1514 (XV), de 14 de diciembre de 1960, la Resolución AG 1541 (XV), de 15 de diciembre de 1960, que fija los criterios para que un Estado que «administre» un territorio informe a las Naciones Unidas en cumplimiento de lo ordenado por el artículo 73 de la Carta, exigiéndose que el territorio en cuestión esté separado geográficamente del país que lo «administra», y sea distinto de este por aspectos étnicos o culturales, es decir, que la referencia está dirigida a los denominados «territorios no autónomos», en consecuencia la Resolución AG 1654 (XVI), de 27 de noviembre de 1961, se refiere a la declaración de independencia de «los países y pueblos coloniales», y, en fin, la Resolución AG 2621 (XXV), de 12 de octubre de 1970, sugiere actividades para la plena aplicación de la declaración sobre la concesión de la independencia a «los países y pueblos coloniales». Como señala la doctrina internacionalista, la comunidad internacional es la que ha delimitado restrictivamente las entidades humanas susceptibles, en tanto que pueblos, de invocar el derecho a la autodeterminación *externa* en contra de los estados preexistentes, no reconociéndose tal derecho más que a los «pueblos sometidos a una subyugación, a una dominación y a una explotación extranjera», y solamente teniendo en cuenta circunstancias muy excepcionales han extendido las Naciones Unidas el derecho de autodisposición que se reconoce a los pueblos coloniales, ocupados o sometidos a un régimen de discriminación racial.¹⁷ En sentido más amplio, «puede sin duda considerarse que el derecho de los pueblos a disponer de sí mismos incluye el derecho a la independencia en todos los casos en que un pueblo está privado del ejercicio de su derecho de autodeterminación *interna*, pero exclusivamente en estos casos», como certeramente afirman Nguyen Quoc Dinh y los continuadores de su obra Patrick Daillier y Alain Pellet.¹⁸ Esa es la tesis mantenida por el Tribunal Supremo de Canadá en su opinión (n.º 342, párrafos 109-139), relativa a la secesión de Québec, de 20 de agosto de 1998, en la que textualmente se dice que,

el derecho a la autodeterminación en Derecho internacional da todo lo más apertura al derecho a la autodeterminación *externa* en el caso de antiguas colonias; en el caso de pueblos oprimidos, como los pueblos sometidos a una ocupación

17 Así, ante la ocupación de territorios palestinos por Israel, y la persistencia de regímenes de apartheid en África austral.

18 QUOC DINH, Nguyen, Patrick DAILLIER y Alain PELLET, *Droit international public*, 6.ª ed., Paris, 1999, p. 516.

militar extranjera; o incluso en el caso en que un grupo definido se ve impedido de un acceso real al gobierno para asegurar su desarrollo político, económico, social y cultural. En estas tres situaciones, el pueblo en cuestión goza del derecho a la autodeterminación *externa* porque se le ha impedido la facultad de ejercer, en lo interno, su derecho a la autodeterminación.¹⁹

Pues bien, ninguna parte del territorio nacional español se encuentra en esa situación, ya que ni el territorio peninsular ni el insular (Canarias, Baleares y Alborán), ni las Ciudades Autónomas en el norte de África, Ceuta y Melilla (además del peñón de los Vélez de la Gomera, el peñón de Alhucemas, y el archipiélago de las Chafarinas, compuesto por las islas del Rey, Isabel II y Congreso), ni están ni estuvieron nunca en las listas elaboradas por Naciones Unidas como territorios sujetos a descolonización.²⁰ Añádase a esto que las comunidades y las dos ciudades norteafricanas son *autónomas*, por consiguiente han ejercido su derecho a la autodeterminación *interna* y se les han transferido competencias que permite la Constitución. Como señalan Quoc, Daillier y Pellet, la Resolución 2625 (XXV), de 1970, de la Asamblea General de las Naciones Unidas, no puede ser interpretada en el sentido de que «autorice o anime una acción, cualquiera que esta sea, que desmembraría o amenazaría,

19 Id. in eod. loc.

20 A diferencia de otros territorios en África que, a pesar de querer hacerlos pasar como «provincias españolas», presentaban claramente la condición colonial: Ifni y la zona de Tarfaya, que fueron devueltos a Marruecos; Fernando Poó y Río Muni que obtuvieron la independencia como República de Guinea Ecuatorial; y Sáhara Occidental, cuya situación sigue sin solución definitiva a día de hoy, aunque desde el dictamen del Tribunal Internacional de Justicia, de 16 de octubre de 1975, más de setenta países, en particular africanos, hayan reconocido como Estado a la autoproclamada, el 28 de febrero de 1976, República Árabe Saharaui Democrática (RASD), que llegó a ingresar en 1984 como miembro de la Organización para la Unidad Africana (OUA), véase: DÍEZ DE VELASCO, Manuel, *Las Organizaciones internacionales*, 10.^a ed., Madrid, 1997, p. 675. No obstante, no forman parte de la Organización de las Naciones Unidas, ni la RASD, ni el controvertido «Estado palestino» proclamado el 15 de noviembre de 1988 por el Consejo Nacional Palestino, sobre la base de la Resolución 181 (II) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, que declaraba posible crear en territorio palestino, un Estado árabe y otro judío, y que contó con cerca de noventa reconocimientos aunque muchos de los estados del Este y los de la Comunidad Europea se mantuvieron al margen del reconocimiento; véase: DÍEZ DE VELASCO, Manuel, *Instituciones de Derecho internacional público*, 11.^a ed., Madrid, 1997, p. 225. La admisión en la Organización de las Naciones Unidas es hoy el definitivo reconocimiento de la independencia y de la condición estatal de un ente por parte de la comunidad internacional de estados, como acertadamente ha señalado J. DUGARD en su monografía sobre este aspecto: *Recognition and the United Nations*, Cambridge, Grotius, 1987.

total o parcialmente, la integridad territorial o la unidad política de todo Estado soberano e independiente», añadiendo que «no puede, pues, deducirse del derecho de los pueblos a disponer de sí mismos un derecho a la secesión tratándose de un pueblo integrado en un Estado: la diferencia de naturaleza de los territorios en cuestión (coloniales/no coloniales) impide toda analogía».²¹ A mayor abundamiento ahí están la parte VII del Acta Final de Helsinki de 1975, la Declaración de Viena, de 25 de junio de 1995, de la Conferencia mundial sobre los derechos del hombre, y la adoptada por la Asamblea General con ocasión del quincuagésimo aniversario de las Naciones Unidas, según la cual,

el derecho inalienable a la autodeterminación (...) no deberá ser interpretado como que autoriza o anima toda medida de naturaleza a desmembrar o comprometer, en la totalidad o en parte, la integridad territorial o la unidad política de estados soberanos e independientes respetuosos con el principio de igualdad de derechos y de la autodeterminación de los pueblos y, por tanto, dotados de un gobierno que representa la totalidad de la población perteneciente al territorio, sin distinción alguna.

5. LA NACIONALIDAD «INTERNA»: ¿BASE PARA UN RECONOCIMIENTO?

Ninguna de las «nacionalidades» reconocidas por la Constitución de 1978 puede, como bien dijo la Dirección General de los Registros y del Notariado en su citada circular de 26 de noviembre de 1980, ser una nacionalidad «interna» en el mismo plano que la nacionalidad del Estado, la nacionalidad española; y ello porque, primero, aunque España presente rasgos federales no es un Estado federal (no existen en su seno «estados federados» como ocurre en los estados federales [Estados Unidos de América, Unión India, México, Brasil, etc.]), y porque, segundo, tanto en los estados federales como en los que no lo son, no existe de cara al exterior normalmente más que una nacionalidad;²² incluso así fue en alguno de «federalismo» muy complejo como ocurrió con la antigua Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, cuya Constitución de 5 de diciem-

21 Véase su o. cit., p. 521.

22 Quizá pueda encontrarse una excepción en la Constitución de la República Popular China, de 5 de marzo de 1978, en cuyo art. 4.º se dice que: «La República Popular China es un Estado multinacional unitario. Todas las nacionalidades son iguales en derechos...», señalando que no predominará ni una gran nacionalidad general ni una nacionalidad local. Sin embargo, el precepto es claro en cuanto alude a un «Estado... unitario».

bre de 1936 proclamaba en su artículo 21 que: «Se establece una nacionalidad uniforme de la Unión para todos los ciudadanos de la URSS. Todo súbdito de una República de la Unión es súbdito de la URSS», texto que se repite en la Constitución de 4 de octubre de 1977, cuyo artículo 33, párrafo 1.º, decía: «En la URSS se ha establecido la ciudadanía federal única. Todo ciudadano de una República federada es ciudadano de la URSS». Por tanto, como afirman Y. A. Korovin y otros: «Hay una nacionalidad única –una ciudadanía única– para todo el territorio de la Unión Soviética».²³ Lo mismo ocurre en España cuyo artículo 11-1 de la Constitución proclama una única nacionalidad: «*La nacionalidad española* se adquiere, se conserva y se pierde, de acuerdo con lo establecido por la ley».²⁴ Por otra parte, ante la pluralidad de derechos civiles covigentes en territorio español, se da la circunstancia de que un español de *nacionalidad* catalana y con residencia habitual en Cataluña, puede no estar sujeto nunca a las leyes catalanas reguladoras de ciertos aspectos de su estatuto personal; en efecto, un español con *vecindad civil* común, traslada a Cataluña su residencia habitual, una vez empadronado y adquirida allí su vecindad administrativa puede quedar de por vida sujeto al Código Civil, o a otro Derecho foral, y no al Derecho foral catalán, bastándole para ello declarar (sin que sea necesario reiterar la declaración), ante el encargado del Registro Civil, antes del transcurso de diez años, que no desea adquirir la vecindad civil catalana, conforme permite el artículo 14-5, 2.º del Código Civil. Y lo dicho respecto de Cataluña es igualmente aplicable a las *nacionalidades* de Galicia y País Vasco, así como de cualquier otro territorio foral. En verdad será difícil encontrar en el Derecho comparado el caso de un Estado-nación o una nación-Estado, como quiera llamársele, que con carácter general, ya rija el estatuto personal por la *lex patriae*, por la *lex domicilii* o por la *lex residentiae*, admita que un nacional suyo en él residente habitual (domiciliado) rija su estatuto personal por una ley extranjera.²⁵ Muy extraño sería, pues, hablar de una «nacionalidad», equiparable a la del Estado, que presenta unas características tan peculiares.

23 Véase: Korovin, Y. A. et al., Derecho internacional público, trad. esp., México D. F., 1963, p. 158.

24 Ley que no es otra que el contenido de los artículos 17 a 26 del Código Civil, y los correlativos de la Ley del Registro Civil y del Reglamento para su aplicación.

25 La regla general, claro está, tiene excepciones puntuales: ocurrirá en supuestos muy concretos como, por ejemplo, en el caso de un matrimonio de cónyuges que eran de nacionalidad japonesa cuando se casaron, cuyos efectos del matrimonio, de acuerdo al artículo 9-2 del Código Civil, se rigen por su ley nacional común *al tiempo de contraerlo*, y que con posterioridad adquieren la nacionalidad española.

Considerando la calificación que se otorga a las Comunidades Autónomas de Cataluña, Galicia y País Vasco en sus respectivos Estatutos de Autonomía, se podría formular una pregunta, a pesar de ser conscientes de que hoy está completamente fuera de lugar, ¿cabe que cualquier Estado de la comunidad internacional pueda reconocer a alguna de esas Comunidades Autónomas como «nación», como una situación, si se permite la expresión, pre-estatal, como un reconocimiento anticipado de Estado, en el marco de la teoría general del reconocimiento en Derecho internacional? La respuesta creemos que debe ser negativa. La mayoría de la doctrina internacionalista del siglo XX está conforme en que el reconocimiento como «nación» carece por completo de alcance jurídico en Derecho internacional. El reconocimiento solo cabe respecto de un Estado, que es el verdadero sujeto del Derecho internacional, en tanto que la nación no lo es. Y si es cierto que en dos ocasiones a lo largo del pasado siglo se utilizó la figura del «reconocimiento como nación», ello fue con motivo de circunstancias bélicas muy concretas. La novedad de este tipo de reconocimiento surgió durante la Primera Guerra Mundial en la que los Aliados, entre 1917 y 1918, reconocieron a Polonia y Checoslovaquia, la existencia de sus respectivos «Comités nacionales», con sede en el extranjero, el derecho a usar una bandera así como a la formación de tropas autónomas, lo que para Louis Le Fur «en el fondo fue simplemente una anticipación, pues los Aliados estaban decididos a reconocerles como estados, desde que recobrasen su independencia».²⁶ De nuevo se acudió a esta técnica en 1939, en relación a Checoslovaquia. Como acertadamente escribe Charles Rousseau, se requiere prudencia en lo referente a la naturaleza de este reconocimiento particular, y desconfiar de fórmulas usadas doctrinalmente como «reconocimiento por anticipado de un nuevo Estado» (así el finlandés Erich); la aplicación de la regla *nasciturus pro iam nato habetur* (según algunos autores franceses); o la expresión utilizada, en 1942, por cierta doctrina anglosajona «reconocimiento de gobierno beligerante de facto» (según F. E. Oppenheimer), pues «el reconocimiento de los Comités nacionales no podía crear un nuevo sujeto de derecho de gentes... Ello explica por qué la mayoría de los autores de la escuela positivista niegan valor jurídico al reconocimiento como nación».²⁷

26 Véase: Le Fur, Louis, *Précis de Droit international public*, 2.^a ed., Paris, 1933, p. 327.

27 Véase: RUOSSEAU, CHARLES, *Derecho internacional público*, 2.^a ed., trad. esp., Barcelona, 1961, pp. 296-298.

6. EL NACIMIENTO DE NUEVOS ESTADOS A FINES DEL SIGLO XX

Dos procesos de formación de nuevos estados tuvieron lugar en los dos últimos decenios del siglo XX, uno con la desaparición de la URSS; otro con la que afectó a la República Socialista Federativa de Yugoslavia. La antigua Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas fue un Estado, como ya se ha dicho, complejo en extremo, que se denominó federal (art. 13 de la Constitución de 5 de diciembre de 1936) y en el que se englobaron, entre otras entidades territoriales, 15 repúblicas federadas y 16 repúblicas autónomas. Su fin, como tal, condujo a que el 1 de agosto de 1992 hubiesen ingresado como nuevos miembros de la Organización de las Naciones Unidas, repúblicas que habían formado parte del Estado soviético (así, en 1991, Estonia, Letonia y Lituania, y en 1992 Armenia, Azerbaiján, Georgia, Kazajstán, Kirguizistán, Tadzikistán, Turkmenistán y Uzbekistán).

Por lo que a la antigua Yugoslavia atañe la cuestión del acceso a la independencia de las partes territoriales constitutivas de un nuevo Estado, se planteó en la Conferencia para la Paz en Yugoslavia, hace ya casi veinte años, que presentaba sus propias peculiaridades, y que se resolvió por el dictamen número 1 de la Comisión de Arbitraje, de 29 de noviembre de 1991, a petición de lord Carrington, presidente de la citada Conferencia. Ante el hecho de que ciertas repúblicas se declararon, o deseaban, declararse independientes de la República Socialista Federativa de Yugoslavia, Serbia entendió que ello no afectaba a su existencia por lo que continuaban existiendo como Estado. Algunas repúblicas entendieron que no se planteaba un problema de «secesión», sino de «desintegración» de la citada RSFY. Se consideró que las seis repúblicas debían considerarse como sucesoras de la RSFY en plano de igualdad, sin que ninguna de ellas en particular, ni ningún grupo de ellas, pudiera ser su continuadora.

La Comisión de Arbitraje una vez examinadas las alegaciones de Bosnia-Herzegovina, Croacia, Macedonia, Montenegro, Eslovenia, Serbia y del presidente de la R.S.F.Y. entendió lo siguiente: *a)* que la respuesta debía ser dada sobre la base de los principios del Derecho internacional público, que son los que definen en qué condiciones una entidad constituye un Estado, y que a este respecto «la existencia o la desaparición del Estado es una cuestión de hecho; que el reconocimiento por los otros estados tiene efectos puramente declarativos»; *b)* que el Estado es comúnmente definido como una colectividad que está compuesta de un territorio y de una población sometidos a un poder político organizado, que se caracteriza por la soberanía; *c)* que, para la aplicación de estos criterios, la forma de organización política interna y las disposiciones constitucionales constituyen simples hechos, cuya toma en consideración es

útil, sin embargo, para determinar el dominio del gobierno sobre la población y el territorio; *d*) que en el caso de un Estado de tipo federal, que reúne colectividades dotadas de una cierta autonomía, y que están, además asociadas al ejercicio del poder político en el marco de instituciones comunes a la Federación, la existencia del Estado implica que los órganos federales representan a los componentes de la Federación y disponen de un poder efectivo; *e*) que, conforme a la definición admitida en Derecho internacional, la expresión «sucesión de estados» se refiere a la sustitución de un Estado por otro en la responsabilidad de las relaciones internacionales de un territorio. Tal fenómeno está regulado por principios de Derecho internacional en los que se inspiran las Convenciones de Viena de 23 de agosto de 1978 y 8 de abril de 1983.

En Eslovenia, Croacia y Macedonia la voluntad de independencia se expresó mediante un referéndum celebrado en cada una de ellas y después mediante una declaración de independencia, todas en 1990 y 1991. En Bosnia-Herzegovina, mediante una Resolución de soberanía adoptada por el Parlamento el 14 de octubre de 1991, cuya validez fue discutida por la comunidad serbia de Bosnia-Herzegovina.²⁸

Esto visto, por lo que a España respecta, está claro que el modelo de referéndum unilateral en una Comunidad Autónoma, al margen de la autorización del Estado, no cabe, por lo que ciertas consultas que han tenido lugar en territorio de la Comunidad Autónoma de Cataluña carecen por completo de cualquier valor jurídico, así como la declaración de algún municipio de considerarse «al margen de la Constitución». El art. 149 (32) de la Constitución Española determina que es el Estado quien tiene la competencia exclusiva, entre otras materias, para «autorización para la convocatoria de consultas populares por vía de referéndum», cuyas modalidades vienen reguladas por la Ley Orgánica 2/1980, de 18 de enero, modificada por la Ley Orgánica 12/1980, de 16 de diciembre. Por lo demás, si la soberanía reside en el pueblo español, esta es única y total, no se compone de una suma de soberanías parciales (catalana, gallega, vasca, etc.) que puedan aislarse, por ello no parece que pueda pronunciarse solamente una parte del pueblo español, sino que debe ser la totalidad de ese pueblo quien determine si admite, o no, la separación de una parte de su territorio, previa autorización, claro está, por la propia Constitución, lo que, por el momento, no sucede a diferencia de otras, pudiendo ponerse como ejemplo la citada Constitución de la

28 Las referencias a los dictámenes n.os 1, 8 y 10 pueden verse en: Fernández Tomás, Antonio, Derecho internacional público. Casos y materiales, 5.^a ed., Valencia, 2001, pp. 15-16, 19-21 y 23-24.

antigua URSS, de 5 de diciembre de 1936, en la que «la única competencia atribuida a los estados miembros es el derecho de secesión», derecho que, añadimos nosotros, mantuvo el artículo 77 de la Constitución soviética de 1977, aunque su ejercicio quedó desde el primer momento «en el plano de la teoría».²⁹ Derecho que, se repite, en nuestra Constitución no existe.

7. SECESIÓN Y AUTOPROTECCIÓN DEL ESTADO

¿Qué cabe decir respecto de una hipotética declaración de independencia de una parte del territorio del Estado? Si esa posibilidad estuviera prevista constitucionalmente nada habría que objetar, no se trataría de una secesión, que conlleva violencia, sino del ejercicio de un derecho reconocido. El problema se plantea si esa declaración se produce al margen y contra la legalidad constitucional. Se interrelacionan aquí, por un lado, el Derecho constitucional y, por otro, el Derecho internacional; una cuestión que especialmente en relación a este último ordenamiento se ha planteado con motivo de la declaración unilateral de independencia de la provincia serbia de Kosovo. Desde el ordenamiento jurídico español, una tal declaración ni fue ni es posible y, además, en ciertas condiciones, el hecho queda configurado como delito. En efecto, la ya citada ley de 1.º de enero de 1900 agregó al artículo 248 del Código Penal de 1870 un párrafo en el que se castigaban «los ataques a la integridad de España o a la independencia de todo o parte de su territorio, bajo una sola ley fundamental y una sola representación de su personalidad como tal nación»,³⁰ párrafo que reprodujo el artículo 243 del Código Penal de 1932 si bien sustituyendo el término «nación» por «Estado español». En el texto refundido de 1944, el artículo 217-3.º, dentro del delito de rebelión, se dijo: «Los que en forma diversa de la prevista en el capítulo primero, título primero de este libro, atentaren contra la integridad de la nación española o la independencia de todo o parte del territorio»³¹ bajo una sola representación de su personalidad como tal nación», párrafo que reprodujo, con el mismo número de artículo, el texto refundido del Código Penal publicado por Decreto 3096/1973, de 14 de septiembre, conforme a la

29 Véase: Rousseau, Charles, Derecho internacional... o. cit., p. 129.

30 Interpretando este artículo, la antigua sentencia del Tribunal Supremo de 26 de junio de 1914, entendió que «aunque la frase “Viva Vizcaya libre” revela una grave ofensa a la Patria española, sin embargo, no puede tomarse como un ataque a su integridad de los previstos en el último apartado del artículo 248 del Código Penal (hoy 217, 3.º), porque no fueron acompañados de ningún acto ostensible que revelara ulteriores propósitos...», véase: MEDINA, L. y M. MARAÑÓN, *Leyes penales de España*, 10.ª ed., Madrid, 1947, p. 207.

31 El artículo 243, párrafo último, del Código Penal de 1932 decía «de su territorio».

Ley 44/1971, de 15 de noviembre. Por último, el vigente Código Penal promulgado por la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, en su libro II, tít. XXI, cap. I, bajo el rótulo «Delitos contra la Constitución», el artículo 472 precisa que: «Son reos del delito de rebelión los que se alzaren violenta y públicamente para cualquiera de los fines siguientes: (...) 5.º Declarar la independencia de una parte del territorio nacional», precepto que intercala el vocablo «violenta» entre los de «alzaren» y «públicamente».³² Por tanto, conforme a la norma vigente, el hecho ha de ser alzamiento violento, con ejercicio de fuerza física, o que esta constituya una seria amenaza, como concreta el Auto del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco 11/2005, de 1 de marzo.³³ Como puede verse bajo la ley hoy vigente, no constituye delito propugnar o defender, privada o públicamente, la independencia de una parte del territorio nacional siempre que sus partidarios no se «alzaren violenta y públicamente».³⁴ Por lo demás, el artículo 8-1 de la Constitución dice que las Fuerzas Armadas «(...) tienen como misión garantizar la soberanía e independencia de España, defender su integridad territorial y el ordenamiento constitucional», naturalmente a las órdenes de un gobierno dotado de legitimidad constitucional, aunque la norma no lo ex-

32 El Derecho penal comparado ilustra sobre la punición de esta clase de hechos, bajo diversos tipos delictivos, como rebelión, atentado contra la integridad del Estado, o en el Derecho penal inglés como *high treason by living war*. Por citar algunos ejemplos, a mediados del siglo XX, este tipo penal se encuentra en los códigos penales de México (arts. 133-140), Argentina (art. 226 y ss.), Colombia (arts. 139-141), y actualmente, sin necesidad de salir de la Unión Europea, en muchos de sus códigos penales vigentes; así el Código Penal italiano en su art. 241, bajo la rúbrica de: «Atentados contra la integridad, la independencia o la unidad del Estado», dice que: «I. Chiunque commette un fatto diretto a sottoporre il territorio dello Stato o una parte de esso alla sovranità di uno Stato straniero, ovvero a memorare l'indipendenza dello Stato, è punito con l'ergastolo. II. Alla stessa pena soggiace chiunque commette un fatto diretto a disciogliere l'unità dello Stato...»; el Código Penal portugués en su artículo 308, como «traición a la Patria» se refiere a: «Aquele que, por meio de usurpação ou abuso de função es de soberanía: a) Tentar separar da Mãe Pátria ou entregar a país estrangeiro ou submeter à soberanía estrangeira todo o território português o parte dele...»; o el Código Penal francés que castiga, en sus arts. 412-1 y 412, el: «... porter atteinte à l'intégrité du territoire national».

33 Véase: RODRÍGUEZ RAMOS, LUIS (coordinador), *Código Penal comentado y con jurisprudencia*, 2.ª ed., Madrid, 2007, pp. 997-999.

34 No lo es, pues, esa manifestación en artículos, libros, conferencias, mítines, declaraciones, etc.; así, por ejemplo, cuando un miembro de una candidatura que aspira a llegar al Parlamento de Cataluña, afirma en la prensa que: «Nuestra apuesta es una república catalana que decida libremente qué relación quiere con el resto de pueblos ibéricos y europeos», véase: diario *Público*, del viernes 19 de noviembre de 2010, p. 25.

prese. Ello es así porque nunca se ha negado por nadie, ni por la doctrina internacionalista ni por el propio Derecho internacional, el derecho del Estado a oponerse a una pérdida de parte de su territorio y población por cualquier procedimiento no previsto constitucionalmente. Y por esta razón, las normas internas que castigan como delito determinados hechos dirigidos a lograr la secesión no son contrarias al Derecho internacional.

Vista la posición del Derecho interno español, la cuestión debe contemplarse ahora desde la perspectiva del Derecho internacional. Y aquí es donde presenta un gran interés la declaración unilateral de independencia de la provincia serbia de Kosovo. No se trata de comparar la historia y los acontecimientos más o menos recientes de Kosovo con ninguna parte de España,³⁵ sino de ver la respuesta del Derecho internacional ante un hecho que puede darse en España o en cualquier parte del planeta, es decir, que contra la voluntad del Estado del que forma parte, una porción de su territorio pretenda separarse para constituirse en un nuevo Estado.

Dentro de las diversas modalidades del nacimiento de un Estado, es evidente que si se produce contra la voluntad de Estado del que forma parte, la separación es por *secesión*, es decir, cuando una provincia o una región determinadas se separan, por la fuerza, del Estado al que hasta entonces habían pertenecido,³⁶ pero sea cual fuere el procedimiento que lleva a ese nacimiento «el Derecho internacional no se ocupa del nacimiento de un nuevo Estado, hasta el momento en que se haya producido el hecho del nacimiento, que será tomado como punto de partida para la situación de derecho», y «poco importa que ese hecho haya sido impuesto por la fuerza, pues no por ello deja de constituir un estado de cosas existente, y prescindir de él conduciría a la anarquía», añadiéndose que «esta es la actitud que tradicionalmente ha adoptado el Derecho internacional»,³⁷ pero ello no quiere decir que haya de ser aceptado por los demás estados, pues en época contemporánea ha sido formulada la «doctrina Stimson», según la cual no deben reconocerse situaciones de hecho cuando la formación de un nuevo Estado no se ajusta al *principio de la legalidad*. No obstante, al margen de esta posibilidad de «no reconocimiento», cualquiera que fuere el resultado, este será aceptado como legítimo por el Derecho interna-

35 Tras el dictamen del Tribunal Internacional de Justicia, diversos políticos manifestaron, muy acertadamente, que Kosovo obviamente nada tenía que ver con Cataluña.

36 Véase: ROUSSEAU, CHARLES, *Derecho internacional...* o. cit., p. 282.

37 Véase: Id., o. cit., p. 283.

cional. El requisito exigido es que quien se separa controle su porción de territorio con cierta seguridad de permanencia. En los casos que históricamente se han dado, fue tradicional que los estados se abstuviesen de reconocer la secesión y a la nueva entidad como Estado independiente, hasta que resultó seguro y efectivo su poder.³⁸

Es cierto que modernamente se ha usado, e incluso abusado, del reconocimiento como medio de expresar el apoyo a una de las partes en conflicto en caso de secesión. Recuérdate que en 1968 ciertos estados reconocieron a «Biafra» como Estado independiente, pero cuando la suerte del conflicto se había vuelto ya a favor de Nigeria, lo que en realidad era prueba simplemente de un reconocimiento como gesto de solidaridad con la «nación biafreña», que dentro de las fronteras de una Nigeria independiente pretendía constituirse en Estado.³⁹ Es cierto igualmente que el número de reconocimientos no puede alterar la verdadera situación jurídica resultante, pero sí puede tener efectos decisivos de cara incluso al ingreso en la Organización de las Naciones Unidas. En el caso de Kosovo, potencias como los Estados Unidos de América y la misma Unión Europea animan al reconocimiento de esta provincia serbia como nuevo Estado, el cual cuenta ya con el de una tercera parte de la comunidad internacional. Incluso la propia Serbia se planteó el reconocerlo, como contrapartida a su posible ingreso en la Unión Europea. El gobierno español, por el contrario, se ha negado a tal reconocimiento; la explicación de esta negativa no es difícil, ¿por qué?, simplemente para evitar que en el futuro pueda volverse en contra de España, ante una hipotética secesión de una parte del territorio nacional español.

8. LA DECLARACIÓN UNILATERAL DE INDEPENDENCIA DE KOSOVO: POSICIÓN DE ESPAÑA Y DEL TRIBUNAL INTERNACIONAL DE JUSTICIA EN SU DICTAMEN DE 22 DE JULIO DE 2010

El proceso de disolución de la antigua República Socialista Federativa de Yugoslavia culmina con un último acto, que consistió en que el 17 de febrero de 2008 las instituciones provisionales de la administración autónoma de Kosovo

38 Así, por ejemplo, ni un solo Estado reconoció la independencia de los estados sureños durante el conflicto civil armado norteamericano entre 1861-1865.

39 Véase: AKEHURST, MICHAEL, *Introducción al Derecho internacional*, trad. esp., Madrid, 1972, p. 91.

declarasen, en lengua albanesa,⁴⁰ la independencia de esta provincia que venía formando parte del Estado de Serbia. Ante este hecho, la Asamblea General de las Naciones Unidas, consciente de que esto suscitó reacciones diversas por parte de los miembros de la Organización de las Naciones Unidas en cuanto a la cuestión de saber si ese acto era conforme con el orden jurídico internacional actual, por Resolución 63/3, adoptada el 8 de octubre de 2008, decidió, conforme al artículo 96 de la Carta, solicitar del Tribunal Internacional de Justicia, en aplicación del artículo 65 de su Estatuto, una opinión consultiva sobre la siguiente cuestión: «¿La declaración unilateral de independencia de las instituciones provisionales de la administración autónoma de Kosovo es conforme al Derecho internacional?». Treinta y seis estados, como *amicus curiae*, presentaron escritos con su posición en torno a la cuestión planteada al Tribunal y veintinueve, incluidos los declarantes de la independencia, tomaron la palabra en las audiencias que tuvieron lugar del 1 al 11 de diciembre de 2009. No hace falta recordar que los estados comparecientes pretenden ver reflejadas en la opinión consultiva sus posiciones, en previsión de una hipotética situación semejante que en el futuro pudiera afectarles a ellos. España, que fue el Estado número dieciocho en el orden de comparecientes, expuso sus alegaciones el 8 de diciembre de 2009.

8.1. Posición oficial de España

¿Cuál ha sido la posición oficial de España respecto del hecho ante el Tribunal Internacional de Justicia? En primer lugar, España entendió que el Tribunal

40 En el párrafo 75 del dictamen (p. 28) se recoge, en parte, el texto de la declaración de independencia del que destacan los dos primeros párrafos que son del siguiente tenor: «1. Nosotros, dirigentes democráticamente elegidos por nuestro pueblo, declaramos por la presente que Kosovo es un Estado soberano e independiente. Esta declaración refleja la voluntad del pueblo y está en plena conformidad con las recomendaciones del Enviado especial del Secretario general de la ONU, Martti Ahtisaari, y con su Proposición global del Reglamento que contiene el estatuto de Kosovo. 2. Declaramos que Kosovo es una república democrática, laica y multiétnica, guiada por los principios de no-discriminación y de protección igual ante la ley. Protegeremos y promoveremos los derechos de todas las comunidades de Kosovo y crearemos las condiciones necesarias para su participación efectiva en el *processus* político y de toma de decisiones» (la traducción del francés es nuestra, así como la de los párrafos del informe emitido por España y de los resúmenes del dictamen). Utilizamos el texto francés del informe de la Delegación española y del dictamen, documentos que amablemente nos ha facilitado nuestro antiguo alumno, hoy querido amigo y compañero, el doctor Carlos Jiménez Piernas, actual catedrático de Derecho internacional público y Relaciones internacionales en la Facultad de Derecho de la Universidad de Alcalá de Henares, y miembro de la Delegación de España ante el Tribunal Internacional de Justicia, a quien reiteramos nuestro vivo agradecimiento.

no estaría en condiciones de responder a la cuestión planteada por la Asamblea General más que teniendo en cuenta dos elementos: primero, el hecho de que el objetivo perseguido por la declaración unilateral de independencia es crear un nuevo Estado separado de Serbia; y segundo, el hecho de que tal declaración se adoptó en detrimento de un régimen internacional para Kosovo, establecido por el Consejo de Seguridad y regido por normas y principios de Derecho internacional, así como por la Carta de las Naciones Unidas. En consecuencia, la respuesta debería construirse sobre la base de todas las normas aplicables a Kosovo en la fecha crítica, en particular la Carta y la Resolución 1244 (1999) del Consejo de Seguridad, así como los principios fundamentales del Derecho internacional. En segundo lugar, considerando el principio de integridad territorial, que fue alegado también por diversos estados comparecientes, sosteniendo que una prohibición de las declaraciones unilaterales de independencia están implícitamente contenidas en el principio de integridad territorial, España entendió que aunque la «secesión como remedio» se alegó como causa susceptible de justificar una declaración de independencia, a consecuencia de las graves violaciones de los derechos humanos, de los derechos de las minorías y del Derecho internacional humanitario, «en la hipótesis en que la secesión-remedio fuese admisible en el Derecho internacional contemporáneo, no sería aplicable al caso de Kosovo», además de que «según España, no es posible identificar normas internacionales en vigor que autoricen tal derecho», antes al contrario «como el Comité para la eliminación de la discriminación racial ha dicho en su recomendación general XXI, aunque “los grupos o minorías étnicas o religiosas mencionen frecuentemente el derecho a la autodeterminación como fundamento de la reivindicación de un derecho a la secesión”, “el Derecho internacional no reconoce como derecho general de los pueblos el de declarar unilateralmente la secesión en relación a un Estado”»,⁴¹ afirmación que también se contiene en el informe de la misión de encuesta internacional independiente sobre el conflicto de Georgia, creada por el Consejo de la Unión Europea en 2008: «El Derecho internacional no reconoce un derecho a crear unilateralmente un nuevo Estado basado en el principio de autodeterminación fuera del contexto colonial y del *apartheid*. Una aceptación extraordinaria de la secesión bajo condiciones extremas tales como el genocidio hasta aquí carece de base para una aceptación general», añadiendo que España «participa plenamente de esta conclusión».

41 Cerd, *Recommandation générale XXI concernant le droit à l'autodétermination*, par. 1 et 6 (HRI/1/Rev. 9 (vol. II), p. 29).

Para la delegación española ante el Tribunal,

el Derecho internacional es un sistema jurídico compuesto no solamente de normas, sino también de principios que deben aplicarse a un caso particular. Estas normas y principios deben, además, aplicarse de modo sistemático y contextual. Por consiguiente, no es posible aceptar, según un punto de vista jurídico, que el Derecho internacional pueda mantenerse «neutro» respecto de un acto (la declaración unilateral de independencia) que tendría graves consecuencias en el plano internacional.

En conclusión, España tiene la convicción de

la no conformidad al Derecho internacional de la declaración unilateral de independencia de las instituciones provisionales de la administración autónoma de Kosovo. Tal declaración no es conforme al régimen internacional interino para Kosovo establecido por el Consejo de seguridad que continúa en vigor. En particular, es preciso subrayar que la declaración unilateral de independencia escapa a la aplicación de la Carta y al respecto de los poderes del Consejo de seguridad conforme a su capítulo VII,

siendo conveniente «remarcar la falta de seguridad jurídica que podría producirse si cualquier actor, actuando unilateralmente, pudiera evitar las competencias del Consejo».

8.2. Posición del Tribunal Internacional de Justicia

¿Cuál es la tesis del Tribunal Internacional de Justicia? En su citado dictamen de 22 de julio de 2010, y concretamente en los párrafos 79 a 84, expone el parecer sobre las declaraciones de independencia ante el Derecho internacional general, advirtiendo que fueron numerosas en los siglos XVIII, XIX y comienzos del XX,⁴² suscitándose a menudo una viva oposición por parte de los estados a costa de los cuales se produjeron. En muchos casos se crearon nuevos estados y en otros no. A juicio del Tribunal, en su conjunto, la práctica de los estados no parece indicar que la declaración de independencia haya sido nunca

42 Por ejemplo, Estados Unidos de América en 1776, las repúblicas iberoamericanas entre 1810 y 1825, Grecia en 1827, Bélgica en 1830, Rumanía y Serbia en 1878 y Panamá en 1903. El reconocimiento no fue inmediato por parte de los estados afectados, así España tardó setenta y cinco años en reconocer al Perú, Turquía a Grecia cinco, Holanda a Bélgica nueve, y, en fin, el Manchukúo (1932-1945) no fue reconocido nunca por China.

considerada como una transgresión del Derecho internacional. Por el contrario, resulta claramente que la práctica estatal en el curso de ese período que el Derecho internacional no prohibió nunca las declaraciones de independencia. Durante la segunda mitad del siglo XX, el Derecho internacional, en materia de autodeterminación, ha evolucionado para dar nacimiento a un derecho a la independencia en beneficio de pueblos de territorios no autónomos y de los que estaban sometidos al yugo, a la dominación o a la explotación extranjeras, doctrina que el Tribunal ya mantuvo en otros asuntos como la presencia de Sudáfrica en Namibia (1971), Timor Oriental (Portugal c. Australia [1995]) y edificación de un muro en el territorio palestino ocupado (2004). Según el Tribunal, un gran número de nuevos estados han nacido como consecuencia del ejercicio de este derecho, aunque ha habido declaraciones de independencia hechas fuera de este contexto, asegurando que la práctica de los estados en estos últimos casos no revela la aparición, en Derecho internacional, de una nueva regla, prohibiendo que sean hechas tales declaraciones.

En cuanto al ataque al principio de integridad territorial proclamado en la Resolución 2625 (XXV) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, al que ya se ha aludido antes, el Tribunal admite que este constituye un elemento importante del orden jurídico internacional que está consagrado por la Carta de las Naciones Unidas, en particular en el párrafo cuarto del artículo 2 que determina que: «Los miembros de la Organización se abstendrán, en sus relaciones internacionales, de recurrir a la amenaza o al empleo de la fuerza, ya contra la integridad territorial o la independencia política de los estados, ya de cualquier otra forma incompatible con los fines de las Naciones Unidas», en consonancia con la citada Resolución que refleja el Derecho internacional consuetudinario que reafirma este principio al decir que: «los estados se abstendrán...». Se trata de una Resolución que impone a los estados diversas obligaciones, entre las que se encuentra la de no violar la integridad territorial de los demás estados soberanos. En este mismo orden de ideas, el artículo IV del Acta final de la Conferencia de Helsinki sobre la seguridad y la cooperación en Europa, de 1 de agosto de 1975, prevé que: «los estados participantes respetarán la integridad territorial de cada uno de los demás estados participantes». Pero el principio, según el Tribunal (y aquí hay que mostrar el pleno acuerdo con él) no es aplicable al caso de una secesión, puesto que se refiere a estados (a un Estado frente a otro Estado ambos ya existentes), es decir, que el contenido del principio de la integridad territorial está, pues, limitado a la esfera de las relaciones internacionales.

Respecto a que el Consejo de Seguridad condenara en su día ciertas declaraciones de independencia (lo que fue invocado por varios de los estados comparecientes), como, por ejemplo, sus Resoluciones 216 (1965) y 217 (1965) relativas a Rhodesia del Sur; la Resolución 541 (1983) relativa al norte de Chipre; y la Resolución 787 (1992) concerniente a la República Srpska, el Tribunal señala que en cada uno de los casos el Consejo de Seguridad se pronunció sobre la situación tal como ella se presentaba concretamente cuando las declaraciones de independencia fueron hechas; que la ilicitud de estas declaraciones derivaba, pues, no de su carácter unilateral, sino del hecho que ellas habían sido logradas por medio de un recurso ilícito a la fuerza o con otras violaciones graves de normas de Derecho internacional general, en particular de naturaleza imperativa (*ius cogens*), advirtiendo el Tribunal que en el caso de Kosovo, el Consejo de Seguridad nunca ha tomado una posición semejante. Para el máximo órgano judicial de las Naciones Unidas, el carácter excepcional de las citadas Resoluciones parece confirmar que no podría deducirse de la práctica del Consejo de Seguridad ninguna prohibición general de declaraciones unilaterales de independencia.

Por lo que atañe a la alegación ante el Tribunal de que Kosovo tenía derecho a crear un Estado independiente, bien en nombre de un derecho a la autodeterminación, bien a un derecho de «secesión-remedio», el Tribunal recuerda que la evolución del derecho de los pueblos a disponer de sí mismos es uno de los principales desarrollos del Derecho internacional en el curso de la segunda mitad del siglo XX, y plantea la cuestión de saber si, fuera del contexto de los territorios no autónomos o del de los pueblos sometidos a la subyugación, dominación o explotación extranjeras, el Derecho internacional relativo a la autodeterminación autoriza a una parte de la población de un Estado existente a separarse de este, lo que suscitó respuestas radicalmente diferentes entre los estados que participaron en el procedimiento; divergencias similares que se produjeron en cuanto a saber si el Derecho internacional prevé un derecho de «secesión-remedio» y, en caso afirmativo, en qué circunstancias se aplicaría este, además de plantearse si, supuesta la existencia de estas, se cumplían en el caso de Kosovo. El Tribunal, en este punto, no entró a analizarlo, aduciendo que solamente se le había preguntado por la Asamblea General (a petición de Serbia) si la declaración de independencia unilateral, de 17 de febrero de 2008, había violado el Derecho internacional general o la *lex specialis* creada por la citada Resolución 1244 del Consejo de Seguridad, que colocaba a Kosovo bajo la tutela del Consejo a fin de resolver «la situación humanitaria grave» que allí tenía lugar.

En fin, el Tribunal, por diez votos⁴³ contra cuatro,⁴⁴ estima que el Derecho internacional no contiene ninguna prohibición aplicable a las declaraciones de independencia, y que, por tanto, la declaración de independencia de 17 de febrero de 2008 no ha violado el Derecho internacional general.⁴⁵

9. CONCLUSIÓN

La lectura de la opinión consultiva emitida por el órgano judicial que sesiona en el Vredespaleis de La Haya, produce una cierta perplejidad, en la parte en la que se ocupa del derecho a la independencia con carácter general, al no haber tenido en cuenta las limitaciones claramente reconocidas por organismos y conferencias internacionales, así como por la doctrina internacionalista, que se reflejan incluso en ciertas jurisprudencias nacionales, como en estas páginas se ha puesto de relieve. Que la cuestión no es totalmente pacífica se comprueba comparando el dictamen con los textos limitativos y con las opiniones disidentes que se han generado en el seno del propio Tribunal Internacional de Justicia. Precisamente ante esta comparación y sin minusvalorar, por supuesto, la importancia y valor que presenta cualquier decisión del Tribunal para el ordenamiento jurídico internacional, hemos de manifestar nuestra reserva sobre la opinión consultiva, por lo que nuestra posición es de mayor proximidad a la oficial de España que a la mantenida por el Tribunal.

Aun cuando se admita la inexistencia de norma alguna de Derecho internacional, que impida la declaración unilateral de independencia de una parte de un Estado, el Derecho internacional tampoco prohíbe el derecho del Estado a impedir la secesión de una parte de su población y territorio, para declararse independiente o unirse a otro Estado, es decir, como señalan diversos profesores de universidades canadienses (Québec à Montréal, Québec à Trois-Rivières, Concordia), partidarios de la independencia de Québec, «el Derecho interna-

43 Los de los jueces Owada (presidente), Al-Khasawneh, Buergenthal, Simma, Abraham, Keith, Sepúlveda-Amor, Cañado Trindade, Yusuf y Greenwood.

44 Los de los jueces Tomka (vicepresidente), Koroma, Bennouna y Skotnikov, adjuntando estos tres últimos su opinión disidente. Los jueces Tomka y Simma adjuntan a la opinión consultiva una declaración, y Keith, Sepúlveda-Amor, Cañado Trindade y Yusuf su opinión individual.

45 El Tribunal en su conclusión general dice textualmente: «La Cour a conclu ci-dessus que l'adoption de la déclaration d'indépendance du 17 février 2008 n'a violé ni le droit international général, ni la résolution 1244 (1999) du Conseil de sécurité, ni le cadre constitutionnel. En conséquence, l'adoption de ladite déclaration n'a violé aucune règle applicable du droit international».

cional no autoriza la independencia, pero tampoco la prohíbe: la constata».⁴⁶ Por lo tanto, cobra especial significado, situándose en primer y único plano, el Derecho interno del Estado, que es el que puede determinar si permite, o no, y en qué condiciones, un derecho de autodeterminación *externa*. La cuestión depende, pues, de la Constitución del Estado. Antes se vio cómo las Constituciones de la antigua URSS, de 1936 y de 1977, al menos teóricamente, lo permitían. La Constitución Española, de 29 de diciembre de 1978, en este momento no lo permite porque el contenido de su artículo 2 es perfectamente claro.

La historia demuestra que, en muchas ocasiones, el paso del tiempo no cambia el estado de cosas, y ello es así porque lo que no han cambiado son normas fundamentales. Es lo que ocurre con la Constitución de 1978, cuyo citado artículo 2 fue en su día certeramente glosado por politólogos, como el profesor Alzaga, glosas que resultan incontrovertibles. En el mismo año en que nacía nuestra Ley de Leyes, el citado profesor escribía que del artículo 2 de la Constitución se deducen varias conclusiones: 1) solo hay una nación, la nación española que es España, y que no nace de la citada Ley de Leyes sino de una previa realidad en la que la Constitución «se fundamenta»; 2) el Estado no se sustenta sobre una pluralidad de entes dotados de soberanía o de soberanía limitada (las «nacionalidades» y regiones), sino que la soberanía es única, siendo su objeto la nación española; 3) por lo que atañe a las expresiones «indisoluble e indivisible» estas, sin lugar a dudas, afirman que esas «nacionalidades» no pueden de ninguna manera aspirar a convertirse en estados independientes;⁴⁷ 4) precisamente por ser España una única nación, la Constitución en su artículo 11, párrafo primero, proclama una única nacionalidad, la española; 5) cualquier acto de soberanía únicamente puede proceder del Estado en su conjunto, en su integridad; 6) el principio de «solidaridad» reafirma que el Estado español se asienta sobre una sola nación soberana, España; 7) las «nacionalidades» únicamente son realidades colectivas dentro de España, a las que la Constitución atribuye ciertas funciones de carácter político, pero cuyo desarro-

46 Véase: Seymour, Michel y otros, *Intellectuals para la independencia (IPSO): La independencia del Québec, un objetivo legítimo*, en <mhtml:file://E:/IPSOlaindependenciadelQuébec.mht>, p. 11.

47 Indivisibilidad que se halla igualmente en otras constituciones, así la Constitución italiana de 1947, en su art. 5.º afirma que: «La República es una e indivisible, reconoce y promueve las autonomías locales...»; la Constitución francesa de 1958, que en su art. 2 proclama que: «Francia es una República indivisible...»; o la Constitución portuguesa de 1976, cuyo art. 3.º, párrafo 1, proclama que: «La soberanía, una e indivisible, reside en el pueblo...».

llo es intraestatal, se produce dentro del Estado español y no en un Estado propio y diferente (gallego, catalán, vasco...); 8) el que hoy se mantenga la vieja aspiración de la independencia por determinados partidos políticos, que reivindican la creación de estados independientes mediante la separación, esta no tiene cabida en la Constitución, la cual reconoce esas «nacionalidades» como un medio de dar por admisibles, o tolerables, las aspiraciones del nacionalismo con el Estado español; 9) en fin, no es rechazable la defensa de las «nacionalidades» como residuos de antiguas naciones, que merecen un reconocimiento, pero ello no significa que sean viables actualmente como naciones con Estado propio soberano e independiente porque, volviendo de nuevo al tan citado texto del artículo 2 de la Constitución, esa posibilidad está, por el momento, legalmente descartada.⁴⁸

* * *

Hasta aquí las reflexiones que nos ha suscitado el binomio Sentencia del TC-Dictamen del TIJ, respecto de una cuestión, que creemos tan importante como delicada, con las que hemos intentado aportar alguna luz, sin la seguridad de haberlo conseguido. Para disipar cualquier duda hemos de hacer constar que la redacción de estas páginas ha estado presidida, al menos así fue nuestra intención, por una visión de la cuestión desde el prisma única y exclusivamente jurídico, por tanto desprovista de cualquier condicionamiento de carácter político. Y lo hemos hecho, eso sí, convencidos de, como afirmó el holandés Baruch Spinoza en el siglo XVII, «que en un Estado libre es lícito a cada uno, no solo pensar lo que quiera, sino decir aquello que piensa».⁴⁹ Nosotros también pensamos, además, que para el jurista, más allá de ese derecho, es casi una obligación, ocuparse de temas que están sobre la mesa en su propio país, por espinosos o inquietantes que ellos resulten, y opinar sobre ellos, cualquiera que sea el momento y el contexto político.

Madrid, 1 de diciembre de 2010.

⁴⁸ Véase: Alzaga, Óscar, *La Constitución española...* o. cit., pp. 100-105.

⁴⁹ En su *Tractatus theologicus-politicus*, rúbrica del cap. 20, C. KOENRAAD, Amsterdam, 1670 (aunque en esa edición «princeps», aparecida en latín y sin nombre de autor, realmente figuren Künrath como editor y Hamburgo como lugar de edición, con el fin de evitar la censura).