

# Autodeterminaciones posibles: a propósito de los conflictos en Escocia, Cataluña y Euskadi

*Emiliano Martin Bursese\**

## **Resumen**

En este artículo nos proponemos reflexionar, a partir del derecho internacional y las relaciones internacionales, sobre los denominados *derechos autodeterminativos*, es decir, sobre la relación, el contenido y el alcance de las diversas formas en que podrá manifestarse cualquier demanda de *reconocimiento* de un colectivo humano dentro de la comunidad internacional, a través de lo que se ha dado en llamar el derecho a la libre determinación de los pueblos. El eje central del ensayo girará sobre las posibles legitimaciones políticas y jurídicas en espacios soberanos concretos, analizando para ello los conflictos de reconocimiento producidos en Escocia, Catalunya y Euskal Herria, con la idea de intentar alejarnos de conceptos y realidades pensadas, formuladas y practicadas en contextos sociales, políticos y jurídicos de siglos pasados, y tender a situarnos en nuevas realidades (o *realidades contemporáneas*), en pos de la resolución pacífica, democrática y cooperada de los mismos.

Palabras clave: Escocia, Cataluña, Euskadi, secesión, autodeterminación, integridad territorial, derecho internacional, relaciones internacionales, democracia.

## **Possible self-determinations: about conflicts in Scotland, Catalonia and the Basque Country**

\* Abogado por la Universidad de Buenos Aires (UBA). Magister en Relaciones Internacionales por la Facultad de Derecho (UBA). Realizó estudios de posgrado en Brasil y España. Docente invitado de Derecho Internacional Público y Derecho de la Integración en la Facultad de Derecho (UBA) y la Universidad Abierta Interamericana (UAI); emilianobursese@hotmail.com.

## **Abstract**

By taking into account both International Law and International Relationships, this article proposes to think about certain aspects about self-determination rights, i.e., about the relationship, content and reach of all various forms in which any demand regarding acknowledgement or recognition made by a group of people in the international community can be manifested. The main argumentative line of the article will consider possible political and legal legislations regarding independent, sovereign states. To do so, the cases of recognition conflicts analyzed in the article, are the ones that took place in Scotland, Catalonia and the Basque Country, attempting not to be led by concepts and realities that were thought, formulated and practiced in past social, political and legal contexts, but to pay more attention to new or contemporary realities, seeking the peaceful, democratic and cooperative resolution of these conflicts.

Keywords: Scotland, Catalonia, Basque Country, secession, self-determination, territorial integrity, international right, international relations, democracy.

## **I. Introducción**

Nuevos escalones en los derechos autodeterminativos se siguen produciendo en distintas partes del mundo a partir de convocatorias a referéndums independentistas y demandas de mayor autogobierno. Escocia, Cataluña, Euskadi, Irlanda, Córcega, Puerto Rico, Quebec, Flandes, Nueva Caledonia y un sinfín de etcéteras son poderosos llamados de atención en un mundo falto de certezas y carente de proyectos colectivos que cobijen diferencias, enamoren y despierten lealtades persistentes en sus ciudadanos. Son, contrariamente a lo que se alega, requerimientos participativos y etnoidentitarios *irresueltos*, que, lejos de disminuir, aumentarán en un futuro próximo.

Lo que nos proponemos escuetamente es analizar estas complejas reivindicaciones autodeterminativas desde una visión jurídico-política, pero que no solo se quede allí, sino que intente explicar en mayor medida estos “conflictos de reconocimiento”, concepto que se entenderá como resultante de una variedad muy extendida de conflicto político en la comunidad internacional de nuestros días producido entre (al menos) dos actores en la

relación conflictual dada: uno que controla un Estado autodefinido como “Estado Nación” siguiendo a la literatura de derecho clásica, y otro que podrá reivindicar (o no) su carácter nacional y que exigirá sobre el mismo un determinado reconocimiento, debiéndose vincular, por consiguiente, ese derecho con la explicación social y política de una época bajo un interés práctico de emancipación. Este escenario, que parece ser un contexto complejo y de suma cero o suma negativa, que no concibe las nuevas realidades mundiales y que persiste en dejarnos en tiempos anclados y uniformes (no distintos) a los actuales, requerirá vincularnos a posiciones imaginativas (no solo legítimas sino también legales) que al mismo tiempo reaseguren soluciones beneficiosas para los intereses nacionales de ambas partes. Por ello, cabrá preguntarse: ¿Qué podemos esperar de este contexto de complejidades de reconocimiento? Y lo que es más difícil, ¿qué podemos aportarle desde aquí al mismo?

Para ir respondiendo a estos interrogantes, tendremos que animarnos –no sin dificultades, no sin polémicas– a alejarnos de conceptos y realidades pensadas, formuladas y practicadas en contextos sociales, políticos y jurídicos de siglos pasados y, al mismo tiempo, tender a situarnos en realidades de pleno siglo XXI (o realidades contemporáneas). En definitiva, (intentar) colocarnos en niveles superiores (complejos), actuales (emancipadores) y alternativos (propositivos) respecto a concepciones jurídico-políticas pensadas, profesadas, arraigadas y desenvueltas progresivamente en los siglos anteriores, lo cual desde ya presenta tremendas dificultades. Si somos idóneos en brindar marcos capaces de imponerse como base fundamental de legitimación política en espacios soberanos concretos, que supongan retos a las bases mínimas en que se sostiene el Estado Nación clásico, ajustado a procesos más estrechos y menos plurales que los que se avecinan y observan en nuestros días, cumpliremos el cometido (controvertido) al que nos dirigimos.

## **II. Del principio de las nacionalidades al derecho de libre determinación de los pueblos**

Si bien las primeras reflexiones formales y documentadas sobre el derecho a la libre autodeterminación de los pueblos como tal surgen en el seno del pensamiento marxista a partir del Congreso de la II Internacional de 1896, no se puede entender lo que ha sido históricamente el mismo y, en ese

sentido, referenciar inicialmente este trabajo, sin hacer mención al famoso *principio de las nacionalidades*, precepto que iba a tener una poderosa influencia en la política europea del siglo XIX y principios del siglo XX. El mismo venía a significar esencialmente que toda nacionalidad, en el sentido cultural del término, tenía derecho a la creación de su propio Estado independiente. Fue la doctrina internacionalista italiana con la influencia de la visión rousseauiana francesa y la concepción romántica cultural alemana a través de Mancini quien opuso al concepto de Estado artificialmente constituido, el de Estado nacional (entidad para él no ya artificial, sino natural), sobre la base de que cada nación posee el derecho a constituirse en un Estado e invirtiendo así el orden establecido hasta entonces, según el cual era precisamente el Estado el que daba lugar a la nación.<sup>1</sup>

La noción principal de los nacionalismos románticos derivaba de la idea de soberanía absoluta de la Revolución Francesa, la cual trajo consigo una alteración esencial de la comunidad internacional al convertir al *pueblo* en el titular del poder político y la soberanía, y no al monarca, como hasta entonces. Es por eso que también hemos de referenciar nuestro trabajo, siguiendo a Pinto, en que la independencia de las colonias británicas en América del Norte y la Revolución Francesa impusieron también un rudimento que insinuará un derecho de los pueblos a disponer de sí mismos, avanzando en la noción de libertades públicas que servirán de base a la de los derechos humanos en la segunda mitad del siglo XX.<sup>2</sup> Estos principios de democracia y derechos humanos aludidos tuvieron un amplísimo alcance, ya que fueron proclamados “de validez universal”, siendo que además la noción en cuestión derivará de la idea de que la nación forma y moldea la cultura, un modo de vida particular y las instituciones sociales más importantes de una determinada comunidad humana.

Siguiendo este breve desarrollo histórico la II Internacional formuló el derecho como “el derecho de todas las naciones a disponer de sí mismas”. Esta definición, que no diferenciaba los conceptos de *autonomía* y de *autodeterminación*, será interpretada de dos maneras contrapuestas. Mientras

1. Pasquale Stanislao Mancini, *Sobre la nacionalidad*, Edición de Antonio Perez Luño, Tecnos, Madrid, 1985, p. 37.

2. Mónica Pinto, *El Derecho Internacional: vigencia y desafíos en un escenario globalizado*, Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires, 2a ed., 2008, p. 18.

que el Congreso de Brünn de 1899 reivindicó la autonomía, distinguiéndola claramente de la autodeterminación, el Partido Social Demócrata Bolchevique de Lenin lo reasumió en 1903 de un modo evidentemente pragmático a las realidades de las diferentes nacionalidades rusas: la defensa del derecho de autodeterminación de todos los pueblos del Imperio. Tras la Revolución de Octubre, el Consejo de los Comisarios del Pueblo proclamó solemnemente en enero de 1918 este derecho, el cual, al fusionarse con la denominada lucha antiimperialista, se convirtió en 1919 en elemento de base de la III Internacional Comunista. Pero, aunque la ex Unión de las Repúblicas Socialistas Soviéticas (URSS), nacida en el año 1922, declaró que la unión de las repúblicas era voluntaria y basada en el derecho de autodeterminación, en la práctica, sin embargo, la vía a la independencia o a una autodeterminación amplia y efectiva quedó bloqueada, y fue sustituida por una autonomía lingüístico-cultural.

Por otro lado, casi al mismo tiempo y de la mano del presidente norteamericano Woodrow Wilson, este principio va a transformarse también a partir de 1914 en el término con el que hoy se utiliza (enunciado en los Catorce Puntos para la Paz como “el derecho de los pueblos a disponer de sí mismos”), dejándose sentir sus efectos, aunque en forma parcial y limitada en los Tratados de Paz de Versalles que pusieron fin a la Gran Guerra. En su discurso dirigido al Congreso de los Estados Unidos el 11 de febrero de 1918, Wilson reconocía expresamente el derecho, diciendo que, “(...) las aspiraciones nacionales deben ser respetadas; ahora, los pueblos solo pueden ser dominados y gobernados con su consentimiento. La autodeterminación no es una mera frase. Es un principio imperativo de acción que los gobernantes lo ignorarán en adelante a su cuenta y riesgo”.

Lo cierto es que a pesar del apoyo explícito del presidente de los Estados Unidos a la conformación de la primera Organización Internacional general de carácter universal que será la *Sociedad o Liga de las Naciones* (SN) en 1919, y a pesar de la presencia del concepto de nacionalidad incólume en ella, el texto de su tratado constitutivo no efectuará ningún reconocimiento del derecho. En cambio, aparecerá especificado el respecto a la conservación, unidad e integridad territorial de los Estados, uno de los más importantes frenos con los que ha contado el ejercicio del derecho a la autodeterminación. Dispuesto en el artículo 10 del Pacto, se estipuló que “los Miembros de la Sociedad se comprometen a respetar y a mantener en contra toda agresión exterior a la integridad territorial y a la independencia política

presente de todos los Miembros de la Sociedad”. A ello hay que agregar su manifiesta referencia a toda “agresión exterior” contenida en el propio articulado, aunque la práctica posterior y reiterada de los propios Estados ha llevado a abarcar igualmente la protección de su integridad contra todo ataque proveniente también del interior del Estado, es decir, como dice Gómez Isa, “contra cualquier tentación de tipo secesionista”<sup>3</sup>.

Sin perjuicio de los Tratados de Paz, como hemos expresado el Pacto de la Sociedad de las Naciones no reconoce en su texto la autodeterminación, aunque sí serán reconocidos en alguna manifestación de sus órganos respectivos. En primer lugar, el sistema de mandatos que se recoge en el artículo 22 del Pacto supone, en palabras de Crawford, “un reconocimiento implícito importante de los intereses de los habitantes de un territorio y, a largo plazo, de su derecho de autogobierno”<sup>4</sup>. El sistema de mandatos, aunque muy limitado en atención a que solo resultará de la aplicación a las colonias de los Estados vencidos en la Primera Guerra Mundial, reconoció la legitimidad de los intereses y de la voluntad de determinados pueblos que hasta entonces habían estado plenamente sometidos a dominación colonial.

Por eso dichos pueblos iban a quedar bajo la tutela de determinadas naciones desarrolladas (desde ya, naciones “vencedoras”), que ejercerían dicha tutela en calidad de mandatarias y en nombre de la SN, conforme lo prescripto en el artículo 22.2 del Pacto. Este sistema, más allá de lo anacrónico de sus concepciones a la vista actual, supuso un notable avance en relación con el sistema colonial del siglo XIX, en el que prácticamente no existía ningún tipo de limitación para las potencias coloniales. De todas formas, la mentalidad de dominación y paternalismo de los países europeos vencedores estaba todavía lejos de ser superada, y esa concepción se evidencia en lo mencionado en el propio artículo 22 antes citado, el cual establece el sistema de mandatos y hace referencia a “(...) pueblos aún no capacitados

3. Felipe Gómez Isa, “El derecho de autodeterminación en el derecho internacional contemporáneo”, en Xabier Etxeberria Mauleon, Felipe Gómez Isa, Eduardo Javier Ruiz Vieyetz, Trinidad Vicente Torrado e Imanol Zubero Beaskoetxea, *Derecho de autodeterminación y realidad vasca*, Departamento de Justicia, Empleo y Seguridad Social. Gobierno Vasco, Vitoria-Gasteiz, 2002, p. 301.

4. James Crawford. “The Right of Self-Determination in International Law: Its Development and Future”, en P. Alston, (ed.), *Peoples rights*, Oxford University Press, Oxford, 2001, p. 67.

para dirigirse a sí mismos en las condiciones particularmente difíciles del Mundo moderno (...). Todavía las potencias europeas no estaban dispuestas a extraer todas las consecuencias que una aplicación cabal del principio de autodeterminación hubiera podido tener, encontrándose dichas naciones ancladas aún en la clásica distinción entre pueblos civilizados y pueblos no civilizados. Aquí encontraremos uno de los rasgos más característicos del derecho de autodeterminación que estará dado por su aplicación oportunista por parte de las grandes potencias de la época, rasgo este que seguirá subsistiendo hasta nuestros días. Por eso, el derecho como tal fue olvidado completamente cuando comenzó a entrar en colisión con tratados de índole secreta, intereses económicos o argumentos estratégicos que beneficiarían a los Estados vencedores de la guerra, y fue rechazado por tanto en su aplicación para las minorías nacionales de las potencias victoriosas y de los Estados neutrales.

Desde una óptica constitucional y contraria a su aplicación amplia, aunque de gran interés para este desarrollo, De Blas Guerrero recuerda que la SN “consagró dos principios, en buena parte contradictorios con las ideas de los Aliados sobre el tema en el momento de aplicación de los Tratados de Paz”<sup>5</sup>. El primero fue un principio general que consagró que corresponde al Estado afectado por tensiones de signo desintegrador aceptar o no la conveniencia de la autodeterminación y, el segundo, que este principio general solamente se podía quebrar, y de esto resultaba la justificación necesaria para los Tratados de Paz, en los momentos de formación o descomposición de un Estado, en que la comunidad internacional podía decidir por sí misma sobre la conveniencia de la autodeterminación. En ese sentido, la opinión del Comité Internacional de Juristas de la SN a propósito del contencioso de las Islas Aaland, entre Suecia y Finlandia, es rotunda al mencionar que “(...) nada puede la voluntad de sus habitantes y de Suecia a favor de la unificación, porque ello supondría lesionar los intereses de un Estado soberano, Finlandia, en cuyo territorio esas Islas se encontraban integradas”. A esos fines, tal Comité expresó elocuentemente en esa época (1920) que “(...) aunque el principio de que los pueblos deban poder disponer de sí mismos ocupe un lugar importante en el pensamiento

5. Andrés De Blas Guerrero, *Nacionalismo e ideologías políticas contemporáneas*, Espasa-Calpe, Madrid, 1984, p. 68.

político moderno, sobre todo después de la guerra mundial, conviene hacer notar que no se encuentra inscrito en el Pacto de la Sociedad de las Naciones. Y la consagración de este principio en cierto número de tratados internacionales no basta para que sea considerado como una de las reglas positivas del Derecho de Gentes”<sup>6</sup>.

Otra manifestación del principio de autodeterminación en el periodo de entreguerras fue el reconocimiento en determinados Tratados de Paz de ciertos derechos hacia las minorías nacionales, minorías estas a las que no se estaba en disposición e interés de aceptar sus demandas de *autodeterminación externa*, esto es, sus pretensiones de máxima de crear su propio Estado independiente. Más allá de ello, y examinando en perspectiva histórica, este naciente e incipiente sistema de protección de los derechos de las minorías nacionales, a pesar de sus limitaciones evidentes, constituyó un notable paso hacia adelante en el reconocimiento y garantía de determinadas especificidades culturales, étnicas, lingüísticas y religiosas de ciertas minorías, lo que supone una de las dimensiones de la autodeterminación, dada por la visión al interior de los territorios donde se asentaban dichas minorías (*autodeterminación interna*). No debemos olvidar que posteriormente, ni la Carta de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) del año 1945 –documento de la Organización Internacional de vocación universal que sustituyó a la SN–, ni la Declaración Universal de los Derechos Humanos del año 1948, efectuaron una sola mención a los derechos de las minorías nacionales, lo que viene a subrayar aún más la importancia histórica del sistema de protección de las minorías instaurado durante la SN.<sup>7</sup>

6. League of Nations, Official Journal, Special supplement N° 3, octubre de 1920, p. 3-19.

7. Es de recordar a esos efectos que cinco Estados en ese periodo concluyeron tratados para la protección de minorías raciales, lingüísticas y religiosas con potencias aliadas y asociadas, entre ellos: Polonia (Versalles, 1919); Checoslovaquia y Yugoslavia (St. Germain-en-Laye, 1919); Hungría (Trianon, 1920) y Grecia (Sevres, 1920), mientras cuatro tratados de paz generales incluyeron cláusulas sobre derechos minoritarios: con Austria (St. Germain-en-Laye, 1919), Bulgaria (Neuilly, 1919), Hungría (Trianon, 1920) y Turquía (Lausanne, 1923), mientras otros cinco Estados asumieron obligaciones relativas a la protección de las minorías en declaraciones hechas ante el Consejo de la Sociedad de las Naciones: Albania (1921), Lituania (1922), Letonia (1923), Estonia (1923) e Irak (1923).

Como veremos, el derecho a la autodeterminación se fue ampliando de una manera muy limitada, condicionado siempre por los intereses de todo tipo que requerían las Grandes Potencias, hasta que consiguió encontrarse en el centro del debate político una vez más al finalizar la Segunda Guerra Mundial, cuando los Estados europeos atendieron la necesidad de poner freno al flagelo de la guerra y establecer condiciones perdurables para la paz, naciendo de esta forma la ONU (Conferencia de San Francisco). Antes de ello, en la Carta del Atlántico del 14 de agosto de 1941 –documento, como sabemos, firmado por el presidente de Estados Unidos, Franklin Roosevelt, y el primer ministro del Reino Unido, Winston Churchill–, se señalaron ciertos principios comunes a ambas políticas nacionales entre los que se destacan por ejemplo la decisión de no buscar incrementos ni cambios territoriales que no se correspondan con los deseos del pueblo respectivo o la autodeterminación al interior de los Estados.

A diferencia del Pacto de la SN, donde hemos visto la falta de mención alguna a la autodeterminación en su Tratado constitutivo, la Carta de la ONU contiene expresamente algunas referencias de carácter manifiesto a este principio, aunque con un alcance impreciso y difícil de determinar. En efecto, ya desde el importante artículo 1 de la Carta, el cual establece los propósitos de la nueva Organización, menciona en su párrafo 2º el fomento entre las naciones de relaciones de amistad “basadas en el respeto al principio de igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos”. A su vez, el artículo 55 del mismo, en el marco del Capítulo IX referido a la cooperación internacional económica y social, nuevamente menciona la necesidad de relaciones pacíficas y amistosas entre las naciones “basadas en el respeto al principio de igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos (...)”. Finalmente, la ONU también va a tratar en sus objetivos de avanzar por la senda de poner fin al colonialismo, aunque esta será una cuestión que no abordará hasta los inicios de la década de 1960, cuando el principio de la autodeterminación adopte una nueva fisonomía y entre en su segundo ciclo histórico de desarrollo (la llamada “descolonización”), cuestiones ellas que abordaremos seguidamente. En el orden descripto, la Carta de la ONU introduce un nuevo peldaño en las relaciones de las metrópolis con los territorios coloniales al adoptar en su Capítulo XII el denominado Régimen Internacional de Administración Fiduciaria, con su órgano principal, el Consejo de Administración Fiduciaria. Este régimen va a suponer una nueva relación con los espacios

coloniales, relaciones estas que, en buena parte, van a estar basadas en el principio de autodeterminación.<sup>8</sup>

De todas formas, hemos de reconocer que, del tenor literal de los artículos de la Carta citados anteriormente, sumado al hecho de los intereses evidentes de las Grandes Potencias, el principio de autodeterminación será de alcance impreciso y puramente programático, limitándose exclusivamente a aquellos territorios coloniales –inicialmente once– que se iban a enmarcar bajo el Régimen Fiduciario, hoy en desuso en atención a la culminación de su misión y a la espera de ser reformulado.<sup>9</sup> Dicho régimen, en

8. Tal como estipula el artículo 76 de la Carta, los objetivos de ese régimen internacional –de conformidad con los propósitos consignados en el artículo 1 que recordemos hace mención expresa al principio de autodeterminación de los pueblos–, estarán representados por la promoción del “*adelanto político, económico, social y educativo de los habitantes de los territorios fideicomitidos, y su desarrollo progresivo hacia el gobierno propio o la independencia, teniéndose en cuenta (...) los deseos libremente expresados de los pueblos interesados(...)*”. A simple vista, este régimen de administración supondrá un nuevo paso hacia el autogobierno y/o independencia de los pueblos sometidos al mismo, marcha esta última que en todo momento va a reposar implícitamente en el principio de la libre determinación.

9. A modo únicamente descriptivo, entre los once iniciales territorios fideicomitidos que han alcanzado la libre determinación encontramos por administración y fecha a: 1) Togo (bajo administración británica), el cual en 1957 se unió a Costa de Oro (Colonia y Protectorado), Territorio no autónomo administrado por el Reino Unido, para formar Ghana; 2) Somalia (bajo administración italiana), que en 1960 se unió con el Protectorado británico de Somalia para formar Somalia; 3) Togo (bajo administración francesa), que se convirtió en Estado independiente con el nombre de Togo en 1960; 4) Camerún (bajo administración francesa), que se convirtió en Estado independiente con el nombre de Camerún en 1960; 5) Camerún (bajo administración británica), donde el territorio del norte se unió a Nigeria y el territorio del sur se unió a Camerún en 1961; 6) Tanganyika (bajo administración británica), que alcanzó la independencia en 1961 (en 1964, Tanganyika y el antiguo Protectorado de Zanzíbar, que había alcanzado independencia en 1963, se unieron en un Estado único con el nombre de República Unida de Tanzania); 7) Ruanda-Urundi (bajo administración belga), que decidió mediante votación dividirse en dos Estados soberanos con el nombre de Rwanda y Burundi en 1962; 8) Samoa Occidental (bajo administración de Nueva Zelanda), que alcanzó la independencia con el nombre de Samoa en 1962; 9) Nauru (administrado por Australia en nombre de Australia, Nueva Zelanda y el Reino Unido), que alcanzó la independencia en 1968; 10) Nueva Guinea (administrado por Australia), la cual se unió al Territorio no autónomo de Papúa, también administrado por Australia, para formar el Estado independiente de Papúa Nueva Guinea en 1975; y 11) los Territorios en fideicomiso de las Islas del Pacífico (bajo la administración de los Estados

la actualidad, dio paso al tratamiento de estas situaciones conflictivas en el denominado Comité de Descolonización de la ONU, órgano nacido con el objeto de examinar la aplicación de la declaración sobre la descolonización, que observaremos, y formular recomendaciones sobre su aplicación.<sup>10</sup> A pesar de las limitaciones descriptas al régimen de administración fiduciaria, lo cierto es que nos encontramos ante la primera vez que la autodeterminación aparece formulada en un tratado internacional de carácter universal, enmarcando en ese sentido un camino hacia la conversión de un subversivo postulado político a un estándar jurídico de conducta para los Estados, ya que la consolidación definitiva de la autodeterminación como derecho internacional vendrá de la mano del llamado “proceso de descolonización” que se inicia a comienzos de la década de 1960.<sup>11</sup>

Unidos), entre los que encontramos a los Estados Federados de Micronesia, que alcanzaron un gobierno propio en asociación libre con los Estados Unidos en 1990, la República de las Islas Marshall, que alcanzó la plenitud del gobierno propio en asociación libre con los Estados Unidos en 1990, el Commonwealth de las Islas Marianas del Norte, que alcanzó gobierno propio como Commonwealth de los Estados Unidos en 1990 y Palau, que alcanzó gobierno propio en asociación libre con los Estados Unidos en 1994.

10. Como caracteres particulares, sabemos que el Comité de Descolonización se reúne anualmente, escucha las declaraciones de representantes y peticionarios nombrados y electos de los territorios, envía misiones y organiza seminarios sobre la situación política, social, económica y educacional de los territorios. Allí se encuentran en análisis dieciséis conflictos (Anguila, Bermudas, Gibraltar, Guam, Islas Caimán, Islas Malvinas, Islas Turcas y Caicos, Islas Vírgenes Británicas, Islas Vírgenes de los Estados Unidos, Montserrat, Nueva Caledonia, Pitcairn, Sahara Occidental, Samoa Americana, Santa Elena y Tokelau) que, con sus particularidades propias y diferenciales, van a significar situaciones enmarcadas en gran medida en conflictos que van desde la discusión de soberanía entre Estados actualmente existentes (como los casos de las Islas Malvinas o Gibraltar, por ejemplo) hasta realidades de evidente conflicto y reconocimiento internacional en aplicación lisa y llana del principio de autodeterminación (como el caso del Sahara Occidental –la República Saharaui–, por ejemplo).

11. Algunos autores dividen al proceso de descolonización en tres fases, aunque a los efectos metodológicos de nuestro trabajo en nada modifican el criterio sustentado por nosotros de que la descolonización se ha iniciado o ha adquirido apogeo efectivo en la década de 1960, tras la Resolución N° 1.514 (XV). Dichas fases estarían circunscriptas a: 1°) los primeros pasos producidos entre los años 1945 y 1955, concentrados básicamente en el ámbito del Próximo Oriente y en la India; 2°) el apogeo de la descolonización efectivizado entre 1945 y 1975, dentro de cuyo marco se celebra la Conferencia de Bandung (Indonesia) que sienta los principios de unión de los pueblos del llamado “Tercer Mundo”,

La propia descolonización se legitimará por el fundamento político que conllevaba en sí misma la propia autodeterminación y en la necesidad de encontrar un concepto que justificase jurídica y políticamente el desmantelamiento de los que habían sido los Imperios Coloniales, en orden a los nuevos intereses de las dos superpotencias modernas de entonces, los Estados Unidos y la URSS. Recordemos que los Imperios Europeos venían de varias crisis que atacaban su anterior preponderancia debido en gran medida al elevado coste que les supuso las dos grandes guerras, así como la aparición de nuevas hegemonías que comenzaron a demandar un nuevo orden mundial y áreas de influencia, además de observarse una alteración sustancial de las relaciones metrópoli-colonia debido a la pérdida de credibilidad de las potencias europeas como modelo a seguir por las áreas colonizadas, un mayor desarrollo de la conciencia y resistencia de los pueblos colonizados, el surgimiento de movimientos de afirmación nacional claramente antioccidentales en su seno (como los movimientos asiáticos, el arabismo-islamismo, el de afirmación negra, el panislamismo o el panafricanismo, por ejemplo), hasta las distintas influencias de los pensamientos planteados por el mundo de la intelectualidad occidental, que empiezan a ver con malos ojos conceptos como el imperialismo, entre otras razones que podemos traer a colación aquí.

Por consiguiente, el inicio desde el punto de vista normativo se produce con la adopción de la Resolución N° 1.514 (XV) del 14 de diciembre de 1960, denominada “Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales”, que tendrá por objetivo fundamental según su propio Preámbulo, el “fin del colonialismo en todas sus manifestaciones”. Es en el principio 2 de esta Declaración donde aparece en el derecho internacional la primera formulación expresa a la autodeterminación como un auténtico derecho, dejando de lado su hasta entonces formulación de mero principio –tal como ha de plasmarse en la propia Carta de la ONU–. En virtud del aludido principio 2 de esta Declaración, “(...) todos los pueblos tienen el derecho a la libre determinación; en virtud de este derecho, determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural”.

en clara desvinculación con los dos grandes bloques del momento, los Estados Unidos y la URSS; y 3º) su última fase desde 1975 a 1996, de descolonización del África Austral, África Central y Oceanía.

La mayor parte de los autores del derecho internacional contemporáneo que han analizado esta resolución coinciden en dotarla de un *alcance restrictivo* en lo que concierne a la interpretación de la autodeterminación, circunscrito al ámbito de la descolonización –siendo casi excepcional una interpretación amplia del mismo–, a pesar de que la referencia a la fórmula de “todos los pueblos” allí incoada pareciera sugerir un alcance universal de dicho derecho. Incluso es preciso traer a colación a algunos autores clásicos de la materia como Verdross, los cuales consideraron el alcance de la disposición contenida en la Carta de la ONU como un reconocimiento simplemente formal del derecho a la autodeterminación, por cuanto no habría de contener explicación de lo que debe entenderse por pueblo ni habría de determinar las consecuencias jurídicas de este derecho.<sup>12</sup> Entre los argumentos de peso que no podemos dejar de observar latentes en la *interpretación restrictiva* de la autodeterminación encontramos, en primer lugar, la del contexto en el que fue adoptada la Declaración en cuestión, dominado por el inicio del referido proceso de descolonización, y el propio título y preámbulo de la declaración, que se refiere a la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales, indicando claramente que el alcance de la autodeterminación allí referida se limita a los pueblos bajo dominación colonial. El otro argumento de peso, y en mayor medida el argumento central de los defensores de la argumentación restrictiva desde ese momento hasta nuestros días, es aquel que referencia la propia resolución al principio de integridad territorial de los Estados. En efecto, este principio, que no puede ponerse en cuestión por el ejercicio del derecho a la autodeterminación, fue acogido en el principio número 6 de la Resolución N° 1.514, y viene a decir que, “(...) todo intento encaminado a quebrantar total o parcialmente la unidad nacional y la integridad territorial de un país es incompatible con los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas”.

Lo cierto es que como bien recuerda De Obieta Chalbaud, incluso cuando el derecho a la autodeterminación se aplicaba a los pueblos sometidos a dominación colonial, una vez que estos adquirían la independencia territorial

12. Alfred Verdross, *Derecho Internacional Público*, Biblioteca Jurídica Aguilar, Madrid-España, 1980, p. 555. También Alix Aguirre Andrade, y Nelly Fernández Manasia, “Principios contemporáneos del Derecho Internacional en la Globalización”, en *Frone*, agosto de 2004, Volumen 11, N° 2, p. 13.

el derecho cambiaba de naturaleza y “de ser un derecho de los pueblos se convierte en un derecho del Estado ya constituido al mantenimiento de su integridad territorial, la cual es declarada absolutamente inviolable”<sup>13</sup>. Esta interpretación vendrá confirmada con la aplicación del principio *uti possidetis iuri* al ejercicio del derecho por los pueblos coloniales, es decir, donde las fronteras de los nuevos Estados surgidos del proceso de descolonización van a coincidir con las fronteras territoriales de los antiguos imperios, sin tener en cuenta en ningún momento criterios étnicos, culturales o lingüísticos de esos lugares o pueblos. Este aspecto, tan poco analizado en el derecho internacional en debida forma, encontrará numerosísimos inconvenientes prácticos en la aplicación de la descripta “independencia territorial”. La misma, –como hemos mencionado– en la mayoría de los casos no respetó en debida forma las fronteras nacionales específicas (es decir, no respetó el concepto de nacionalidad tal y como será entendido por nosotros), devino en la siempre inestable situación de encontrarnos con pueblos divididos por fronteras y que poseen *cuestiones nacionales irresueltas* en su seno, merecedores ellos de más abundantes trabajos. Contrario a ello, esas “nuevas fronteras” van a salir fortalecidas por el principio de integridad territorial una vez que los pueblos coloniales han ejercido su derecho a la autodeterminación externa en forma *amplia*, primando el interés de la territorialidad por sobre el deseo de los pobladores.

Por tanto, hemos de observar cómo el derecho a la autodeterminación de los pueblos en sus inicios se limitó al ámbito de la descolonización, siendo fundamentalmente territorial su carácter –en contraposición al deseo de sus pobladores–, y significando además en la práctica inicial seguida por la ONU el acceso a la independencia de los pueblos sometidos a colonización, por lo que se podría hablar de la existencia de un polémico derecho a la secesión unilateral en dichos casos (o bilateral, si la metrópoli así lo consentía, dependiendo la situación). Esta práctica de la ONU ha sido calificada como una auténtica “obsesión independentista”, lo que nos brinda una observación de los bien intencionados recelos y precauciones de muchos Estados y doctrinarios internacionales a la hora de acercarse al derecho a la autodeterminación.

13. José Antonio de Obieta Chalbaud, *El derecho humano de la autodeterminación de los pueblos*, Tecnos, Madrid, 1985, p. 65.

### III. El problema de ejercicio de la autodeterminación y sus caracteres

Como expresáramos, tras 1945 el principio de la libre determinación (paulatinamente) comienza a transformarse en un auténtico *derecho humano fundamental* reconocido internacionalmente no solamente a los pueblos sometidos a dominación colonial, extranjera y foránea en aplicación de la llamada *teoría del agua salada* (es decir, en la acción dirigida a sujetos colectivos cuya titularidad presenta en general los tres rasgos de la separación geográfica, la diferencia étnica y la subordinación política respecto de la metrópoli), sino a todos los pueblos sin distinciones. La consolidación del inicial principio de análisis, la cual podrá ser situada desde 1850 hasta la Primera Guerra –al que algunos autores la denominan como “Doctrina Wilson” pero que como hemos visto también contó con la aportación de distintos puntos de vista–, fue un enfoque nacido de arriba hacia abajo, en orden a que fueron los pactos entre representantes públicos y líderes internacionales quienes decidieron qué sujetos y cuáles no se les aplicaría el principio, quedando fuera de su ejecución muchos pueblos con identidades claramente diferenciadas. Asimismo, en otros casos de Estados ya existentes, el principio fue utilizado como sinónimo de *no intervención*, generando una confusión de sus elementos.

Recordemos en ese sentido que posteriormente al instrumento legal citado, los Pactos Internacionales de Derechos Humanos (nos referimos concretamente al “Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos” y el “Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales”) parecerían ampliar el concepto al establecer en su artículo 1.3 que “los Estados Partes en el presente Pacto, incluso los que tienen la responsabilidad de administrar territorios no autónomos y territorios en fideicomiso, promoverán el ejercicio del derecho de libre determinación, y respetarán este derecho de conformidad con las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas”. De lo que puede deducirse que todos los Estados, independientemente de que tengan colonias o no, han de promover, y no solo respetar, el derecho de libre determinación. En estos instrumentos, al ser incluido el derecho que analizamos en dos tratados internacionales dedicados al reconocimiento de un catálogo general de derechos humanos, no surgidos en el contexto de la descolonización que podría achacársele a la propia Resolución N° 1.514, ha llevado a muchos doctrinarios a cuestionarse si el alcance de este reconocimiento sigue afectando tan solo a

los pueblos sometidos a dominación colonial o si se puede interpretar como de aplicación a “todos los pueblos”, tal y como el propio artículo 1 señala expresamente. Si bien parecen existir indicios que apuntan hacia un concepto expansivo de “pueblo”, no confinado exclusivamente al concepto de pueblos sometidos a dominación colonial, es difícil que el artículo 1º de los pactos por sí solo –sin considerar los desarrollos jurídicos posteriores– pueda ser interpretado como inclusivo de un derecho general a la autodeterminación amplia o secesión que ponga en cuestión la integridad territorial de los Estados. Ello con relación no solo a la exégesis del propio Comité de Derechos Humanos de la ONU, órgano de expertos que supervisa la aplicación del Pacto de Derechos Civiles y Políticos por parte de los Estados, sino también a la propia Asamblea General, la cual aprobará dos años después la Resolución N° 2.625 (XXV) del 24 de octubre de 1970 denominada Declaración sobre los Principios del Derecho Internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas.

Esta declaración parece suponer la confirmación de la primacía del principio de integridad territorial de los Estados sobre el derecho a la autodeterminación, excluyendo por tanto el derecho a la secesión fuera del contexto colonial, aunque con excepciones, como observaremos. Esta *interpretación restrictiva* del concepto de la autodeterminación ha sido confirmada por la práctica de la ONU desde su creación hasta 1990, donde prácticamente no ha admitido ningún reclamo de carácter secesionista, salvo el caso específico de Bangladesh.<sup>14</sup> Posteriormente a esa fecha, tras la Caída del Muro de Berlín y la desintegración de la URSS, parecen producirse ciertos y curiosos desarrollos relacionados con la autodeterminación que tendremos ocasión de mencionar.

De esta manera, el binomio *autodeterminación-integridad territorial* aparecerá estrechamente vinculado, presumiendo la propia resolución citada

14. A lo largo de la década de 1990 y hasta la actualidad, la Asamblea General de la ONU ha venido aprobando sendas resoluciones referentes a la *Realización universal del derecho de los pueblos a la libre determinación* que parecen ampliar el concepto hasta aquí manejado (vg. Resolución 60/145 del 16 de diciembre de 2005, Resolución N° 59/180 del 20 de diciembre de 2004, Resolución N° 58/161 del 22 de diciembre de 2003, Resolución N° 57/197 del 18 de diciembre de 2002, Resolución N° 56/141 del 19 de diciembre de 2001, Resolución N° 55/85 del 4 de diciembre de 2000, Resolución N° 54/155 del 17 de diciembre de 1999, entre otras).

que la segunda parte del binomio (la integridad territorial) representa un criterio interpretativo de primer orden para la aplicación efectiva de la autodeterminación; empero, como novedad, la misma declaración va a reafirmar una vez más a la autodeterminación simultáneamente como un derecho de los pueblos y como un deber de los Estados.

De todas maneras, el aparte más importante de este principio es aquel recogido en su párrafo séptimo, donde se realizan auténticas afirmaciones que representan un desarrollo progresivo del derecho de autodeterminación, con novedades tales como la mención a la integridad territorial de los Estados bajo determinados límites, como el deber de no tomarse a la integridad territorial en forma absoluta como hasta entonces. Tal se deriva de dicho párrafo:

Ninguna de las disposiciones de los párrafos precedentes se entenderá en el sentido de que autoriza o fomenta acción alguna encaminada a quebrantar o menoscabar, total o parcialmente, la integridad territorial de Estados soberanos e independientes que se conduzcan de conformidad con el principio de la igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos antes descrito y estén, por lo tanto, dotados de un gobierno que represente a la totalidad del pueblo perteneciente al territorio, sin distinción por motivos de raza, credo o color.

Nos encontramos con lo que se ha calificado como la *cláusula de salvaguardia*, es decir, la disposición que reafirma la integridad territorial de los Estados como venía siendo costumbre, pero siempre que el Estado en cuestión se conduzca de conformidad con el aspecto interno de la libre determinación, suponiendo por consiguiente que el Estado que quiera beneficiarse con el principio de integridad territorial deberá dotarse de un gobierno lo suficientemente representativo de la totalidad de la población del territorio, sin que se observe distinción por motivos de raza, credo o color. Ello, a *contrario sensu*, podrá implicar que, si un gobierno no resulta lo suficientemente representativo del conjunto de la población y, además, no respeta el principio básico de la no discriminación, una parte de la población podría invocar el derecho de autodeterminación para llevar a cabo un proceso de mayor autogobierno (incluida la secesión). Esta modalidad en la doctrina se conoce como *secesión-remedio*, dado que se produciría cuando la secesión es el último remedio ante una situación de violaciones graves de los derechos

humanos de una parte de la población. Puede advertirse, por consiguiente, un énfasis cada vez mayor puesto en la autodeterminación interna, esto es, en la adopción de sistemas políticos respetuosos con los derechos de los grupos minoritarios, con la opinión de las propias poblaciones en cuestión y con sus demandas de autonomía que hagan innecesario recurrir “a un expediente tan traumático como la secesión”, en palabras de Herrero de Miñón. Eso evidencia también el cuidado que deberemos tener presente en la relación *territorialidad/población*, puesto que la primera parece perder el consenso ganado originalmente en la *opinio iuris* internacional en detrimento de una observancia creciente hacia la opinión de los colectivos humanos determinados.<sup>15</sup>

Todos los desarrollos normativos y las opiniones descriptas sin duda alguna resultan muy valiosos en el sentido de considerar a la libre determinación como un auténtico derecho humano fundamental, proclamado en la propia Carta de la ONU –artículos 1 párrafos 2 y 55– y en gran cantidad de declaraciones, convenciones y pactos,<sup>16</sup> aunque no han de ponerse de

15. Miguel Herrero de Miñón, “Autodeterminación y Derechos Históricos”, en *Derechos Históricos y Constitucionalismo Útil*, Fundación BBV, Bilbao, 2000, p. 34.

16. Entre ellos, y sin perjuicio de advertir que su gran número hacen imposible su cita total, la aludida Declaración 1.514 (XV), la Declaración sobre Fortalecimiento de la Seguridad Internacional –Resolución 2.734 (XXV)–, la Declaración sobre los Principios de Derecho Internacional Referentes a las Relaciones de Amistad y a la Cooperación entre los Estados –Resolución 2.625 (XXV)–, la Declaración sobre la Definición de la Agresión –Resolución 3.314 (XXIX)–, la Carta de los Derechos y Deberes Económicos de los Estados Resolución 3.281 (XXIX)–, la Declaración sobre la utilización de mercenarios como medio de violar los derechos humanos y obstaculizar el ejercicio de derecho de los pueblos a la libre determinación –Resolución 61/121–, la Declaración sobre la inadmisibilidad de la intervención en los asuntos internos de los Estados y protección de su independencia y soberanía –Resolución 2.131 (XX)–, la Declaración sobre el fortalecimiento de la seguridad internacional –Resolución 2.734 (XXV) y cc.–, la Declaración sobre el fomento entre la juventud de los ideales de paz, respeto mutuo y comprensión entre los pueblos –Resolución 2.037 (XX)–, la Resolución sobre la observancia estricta de la prohibición de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza en las relaciones internacionales y del derecho de los pueblos a la libre determinación –Resolución 2.160 (XXI)–, entre otras. En la esfera del Consejo de Seguridad de la ONU también se ha reconocido la validez de la libre determinación de los pueblos, pudiendo citarse –tan solo en las décadas de 1960 y 1970– las Resoluciones (generales o especiales) 183 (1963), 218 (1965), 328 (1973), 366 (1974), 191 (1964), 221 (1966), 277 (1970), 326 (1973), 275 (1969), 318 (1972), entre muchas otras.

acuerdo en cuanto a su evidencia y fuerza ejecutiva, por cuanto su aplicación práctica –como hemos referido– colisiona con el *principio de conservación, unidad e integridad territorial de los Estados*.

Recapitulando, el proceso de descolonización, fase segunda del desarrollo del derecho nacida entre los años 1945/1960 –adquiriendo como hemos ya referido apogeo efectivo en la década del 1960 tras la Resolución N° 1.514–, *ha generado una incorrecta identificación entre autodeterminación y secesión*, en atención a que la adquisición de un Estado independiente por parte del grupo etnonacional ha sido la vía predilecta por los nacionalistas para ejercer su autodeterminación, lo que dificulta su análisis pacífico y objetivo. Esta etapa fue de notable desarrollo del concepto al grado que llevó a concebirse como un auténtico derecho humano fundamental y en la cual se consintió la independencia de muchos países colonizados, apareciendo una extraña y mal resuelta tensión entre el término de la autodeterminación y la situación de los Estados actualmente existentes: por un lado, los grandes documentos internacionales –como ya observamos– hablan de un auténtico derecho universal de todos los pueblos; por el otro, la comunidad internacional de Estados muestra claramente su intención de la no promoción del derecho y, por el contrario, se observa una obsesión por frenarlo y encauzarlo, al entender que solo debe aplicársele a los países coloniales de ultramar y bajo criterios de territorialidad (como el *uti possidetis iuri* visto), rechazando expresamente el derecho de autodeterminación amplio o secesión, especialmente dentro de un Estado definido como democrático. Como ha dicho Etxeberria Mauleon, “parecería que superada de esa manera la injusticia de la colonización el derecho de autodeterminación deja ya de tener sentido, o mejor, que los pueblos que tienen ese derecho son los Estados existentes”<sup>17</sup>. La descolonización, el resultado a la vista está, no afectó los intereses vitales de las metrópolis, por cuanto también resultó en un proceso dirigido desde *arriba hacia abajo*, donde los distintos criterios étnicos no fueron respetados y se mantuvieron las fronteras territoriales coloniales.<sup>18</sup>

17. Xabier Etxeberria Mauleon, “El Derecho de los Pueblos y los Estados”, en *Reflexión Política*, Universidad Autónoma de Bucaramanga, junio 2003, p. 30.

18. En ese sentido, los intereses europeos fueron preservados por sobre los locales, siendo pocos países que lograron mantener cierta autonomía de decisión posteriormente a alcanzar su independencia. González Jiménez menciona solo a Senegal, Costa de Marfil, Tanzania y Túnez como países que lograron mantener, en el periodo de la descolonización, cierta

Por el contrario, la aludida e incorrecta identificación entre autodeterminación y secesión no ayudó (ni lo sigue haciendo en nuestros días) a serenar los debates en torno al concepto, por cuanto, como dice Ferrero Turrión, “(...) una de las claves del desacuerdo (entre los Estados centrales y las minorías nacionales) es la confusión semántica entre ambas partes. Así, siempre que la minoría nacional habla de autodeterminación, la comunidad mayoritaria entiende secesión y desarticulación del Estado”<sup>19</sup>, lo que a su vez se ve demostrado por el hecho de que, como alude el propio Brotons, contrario a la opción secesionista genérica, “(...) la afirmación de la libre determinación como un principio imperativo ha estado tan estrechamente vinculada al proceso histórico de la descolonización que entre ambos se estableció una próspera relación simbiótica”<sup>20</sup>. En ese orden, el estatus de asociación con la antigua potencia administradora ha ganado terreno entre las otras formas de ejercicio del derecho, incluso por sobre la opción independentista o de *autodeterminación amplia*.

Prueba, asimismo, de que las tensiones estaban mal resueltas en las soluciones autodeterminativas de la descolonización han sido demostradas tras los sucesos acaecidos con posterioridad, especialmente tras la caída del muro de Berlín, que inauguran lo que se ha conocido como tercera etapa en la reivindicación del derecho a la libre determinación. En esta etapa, las nuevas corrientes vislumbradas en la comunidad internacional hacen concesiones al reconocimiento de ese derecho que desbordan la anterior orientación basada en la teoría del agua salada y la descolonización, motivadas

autonomía y libre determinación (en el sentido y vigor del *principio de no intervención*). En el sentido opuesto, en su trabajo se describen los ejemplos de intervenciones en los asuntos internos, como las de Bélgica en dos ocasiones en el Congo Belga, las del Reino Unido en Uganda, Kenia y Tanzania y las de Francia en Zaire, Gabon, Níger, Camerún y el Chad, entre otras. Mónica González Jiménez, “Soberanía y Libre Determinación: un asunto de pueblos”, en *Revista Con-ciencia Política*, Colegio de Veracruz, México, Vol. 1, N° 5, 1995, p. 76.

19. Ruth Ferrero Turrión (coord.), *Nacionalismos y minorías en Europa Central y Oriental*, Universitat Autònoma de Barcelona. Servei de Biblioteques de la Universitat Autònoma de Barcelona, 2004, p. 24.

20. Antonio Remiro Brotons, “Soberanía del Estado, Libre Determinación de los Pueblos y Principio democrático”, en Fernando M. Mariño Menéndez (coord.), *El derecho internacional en los albores del siglo XXI: homenaje al profesor Juan Manuel Castro-Rial Canosa*, Editorial Trotta, Madrid, 2002.

básicamente por razones de reparación de injusticias o por criterios remediales y/o democráticos. En este desarrollo histórico del derecho en estudio, resurge la referencia a la etnoidentidad para definir a los sujetos del derecho, en conexión con la territorialidad “propia” del colectivo humano que se considera a sí mismo como nación no identificado con el Estado en el cual se asienta, o de aquellos Estados ocupados en Europa tras 1945 –ejemplo de los Estados Bálticos–, enfrentándose a la orientación e interpretación de la etapa precedente y, por tanto, al consenso de los Estados. Esta etapa pretendería surgir de un proceso nacido de *abajo hacia arriba* y donde el poder estatal (base de la soberanía) estará cada vez más en discusión como poder supremo, único, indivisible y absoluto, a pesar de que la lógica de su ordenamiento legal –interno y externo o internacional– tenga legítimas pretensiones de mantenerse.

Respecto a su naturaleza jurídica, someramente diremos que los autodeterminativos resultan derechos que no prescriben (*imprescriptibles*), planteables en todo momento y lugar, y en consultas sucesivas. Con relación al *ejercicio* del mismo, sin perjuicio de lo que advertiremos seguidamente y en lo que hace al ámbito específico de la descolonización analizada, podemos mencionar junto a la jurisprudencia internacional el plebiscito (en expresión libre y democrática) como el medio técnico adecuado para que los pueblos y naciones expresen dicha elección autodeterminativa.<sup>21</sup> En lo que

21. En ese orden y como recuerda bien Pons Rafols, existen diversos criterios internacionales en relación con procesos electorales y celebración de referéndums (que contienen, además, criterios que van desde el censo, condiciones de validez y de resultados, hasta sufragio, Código de Conducta o requisitos de claridad y neutralidad de las preguntas, entre otras y variadas cuestiones). Señalaremos solo algunos: la *Declaración de Principios para la observación de elecciones internacionales* y el *Código de Conducta para observadores internacionales*, documentos ambos que han sido asumidos por numerosas Organizaciones internacionales y no gubernamentales, con competencias y actividad en esta esfera, y que pretenden armonizar los métodos y las normas de estas organizaciones dedicadas a la observación de elecciones. Los *International Legal Standards. Guidelines for reviewing the legal framework of elections* adoptados sobre la base de las labores de la Oficina de Instituciones Democráticas y Derechos Humanos (OIDDH) de la OSCE y el *International Institute for Democracy and Electoral Assistance* (IDEA). Asimismo, documentos como la *Declaración Universal sobre la Democracia* y la *Declaración y criterios sobre elecciones libres y justas*, adoptados por la Unión Interparlamentaria (UIP), organización que agrupa a las instituciones parlamentarias de todo el mundo. También

hace igualmente a dicha naturaleza, el derecho a la libre determinación de los pueblos indefectiblemente ha de asociarse (actual e históricamente) al concepto de democracia, según el cual se presume que es la gente la mejor calificada para (auto)governarse.

Los principios que de esa *noción democrática* emanan, entre otros, por ejemplo, los que reclaman la mayor identidad posible entre gobernantes y gobernados, los que exigen que los representados elijan por sí mismos a sus representantes, los que imponen que la formación de la voluntad se articule a través de un procedimiento en el que opera el principio mayoritario y, por tanto, la consecución de una determinada mayoría como fórmula para la integración de voluntades concurrentes, los que exigen que la minoría pueda hacer propuestas y expresarse sobre las de la mayoría, los que incorporan como elemento basilar en el proceso su importancia como procedimiento y no solo como resultado –*exigen (y exigirán) siempre el reconocimiento de todos los demos posibles*– es decir, de todos las instancias o espacios de sentencias autodemocráticas posibles conforme la propia voluntad de los ciudadanos, ampliando el aporte y el control efectivo de los mismos en la cosa pública. Al mismo tiempo, no perderemos de vista que las decisiones democráticas representan la voluntad del pueblo como sujeto activo del ejercicio del derecho, implicando, por consiguiente, un orden social que sea producido por aquellos individuos a los que la misma le serán sometidos y en concordancia con muchos de los principios aludidos, a efectos de un correcto funcionamiento del sistema democrático.

Tomada inicialmente entonces como un principio político derivante del principio de las nacionalidades, hoy existe consenso suficiente y abrumador

es destacable la labor de la *Comisión para la democracia a través del derecho*, conocida como *Comisión de Venecia*. Esta Comisión se creó por el Comité de Ministros del Consejo de Europa en 1990 como órgano consultivo formado por expertos independientes cuyo “campo de acción específico es el de las garantías ofrecidas por el Derecho al servicio de la democracia”. Respecto de las labores de esta *Comisión de Venecia*, debe mencionarse, especialmente, su actuación en el caso de Montenegro (2003), adoptando a su vez una diversidad de textos, entre ellos unas *Directrices sobre referéndums constitucionales* y un *Código Conducta o de Buenas Prácticas en Material Electoral* aprobado por el Congreso de Poderes Locales y Regionales del Consejo de Europa en el año 2003. Xavier Pons Rafols, “Legalidad internacional y derecho a decidir”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, 2014. Disponible en [www.reei.org](http://www.reei.org).

para afirmar que la libre determinación resulta un auténtico derecho humano fundamental reconocido internacionalmente no solamente a los pueblos sometidos a dominación colonial, extranjera y foránea en aplicación de la teoría del agua salada vista, sino a todos los pueblos sin distinciones. Tal reconocimiento se basa en el convencimiento del derecho internacional que la realización universal del derecho de todos los pueblos a la libre determinación es un requisito fundamental para que se garanticen y respeten efectivamente los derechos humanos, y se preserven y promuevan los mismos. Por ello es que deberemos diferenciar su reconocimiento de su ejercicio efectivo, el cual se halla en debate en cuanto a su utilización fuera del ámbito de los pueblos coloniales e, incluso, en cuanto a su uso en un grado máximo, dado por la autodeterminación amplia o secesión. *Esto es lo que denominaremos como el problema de ejercicio del derecho en cuestión.*

Es por todo lo desarrollado que hemos de alegar que resulta (cuanto menos) una falacia el no reconocimiento y ejercicio de la secesión, toda vez que, en última instancia, será este último aspecto –su *ejercicio*– quien estará determinado por la aplicación del *principio de efectividad* en el derecho internacional,<sup>22</sup> el cual en definitiva y sabiamente deja una puerta abierta a cuestiones políticas que no pueden preverse y para las cuales se ha sistematizado o pretende hacerlo el mismo, otorgándole legalidad y razonabilidad al derecho en cuestión. ¿Quién podrá negar más allá de artilugios legales o contextualizaciones absurdas que existió un *reconocimiento* y un *ejercicio* del derecho a la secesión en el último caso autodeterminativo –Montenegro– por parte de la comunidad internacional, creando por ende dos nuevos sujetos de derecho internacional en la comunidad de Estados, en pleno siglo XXI? Cualquier razonamiento en contrario, más allá de consideraciones políticas o ideológicas, pretenderá cubrir el sol con las manos.

22. El *principio de efectividad* vendría a establecer que sí una parte del territorio de un Estado se separa, tanto si es de forma pactada como violenta y por la causa política que sea, el derecho internacional solo establece que, si al final de ese proceso el territorio segregado ostenta de hecho los elementos de la estatalidad, esto es, un territorio definido, con una población estable y un gobierno que logra ejercer de forma sostenida en el tiempo las funciones públicas básicas de modo soberano e independiente, se le debe tratar como a cualquier otro Estado del orbe. Así por ejemplo entre otros Víctor M. Sánchez, “Autodeterminación, secesión y derecho internacional”, El “Debat”, 11/10/2012. Disponible en <http://www.eldebat.cat/cast/notices/2012/10>.

Ahora bien, a sabiendas de que la autodeterminación presenta este problema de ejercicio específico, el cual hemos diferenciado del propio derecho en sí (y toda vez que el mismo colisiona con otro principio reconocido en la comunidad internacional como es el de *integridad territorial*), podemos mencionar que en relación con los territorios sometidos a dominación colonial, extranjera y foránea y aquellos gobiernos del Estado englobante que no resultan lo suficientemente representativos del conjunto de la población –y al mismo tiempo no respetan el principio básico de la *no discriminación* de una parte de la población (en negación del principio fundamental de representación)– es posible aseverar que el derecho a libre determinación puede ser aplicado sin condicionamientos (incluso reconociendo, no sin polémicas, la existencia en él de un derecho a la secesión), determinándose, claro está, su aplicabilidad en cada caso concreto.

Por el contrario, en cuanto a su aplicación a “todos los pueblos” (es decir, no solamente a los pueblos sometidos a dominación colonial o en violación a sus derechos de libre determinación interna, sino a todos los pueblos sin distinciones, dejando obviamente de lado las soluciones de mutuo consentimiento), no existe un consenso suficiente en la doctrina y la jurisprudencia internacional actual, a excepción que se aplique como un derecho en forma remedial, esto es, como un derecho de ejercicio excepcional ante persistentes violaciones a los derechos humanos y a la autodeterminación interna del colectivo humano. Esta concepción de derecho autodeterminativo remedio ha de ser compartida en la actualidad por la casi totalidad de la doctrina y la jurisprudencia internacional en la materia, sobre todo a partir de la adopción de la Resolución N° 2.625.

Por otro lado, la desviación interpretativa de lo que en la actualidad se entiende por el *principio de las nacionalidades* en la doctrina internacional –derivante de aquel principio enunciado por Mancini–, hace que cualquier posible directriz se configure como un componente altamente conservador del derecho internacional actual. En efecto, y tan lejano a su inicial y revolucionario origen contra el orden establecido de entonces, el principio de las nacionalidades, derivación histórica y natural del derecho a la libre determinación de análisis, ha sido reformulado en estos últimos años bajo una interpretación parcializada y restrictiva –entendiendo que a cada nación le corresponde un Estado (pero solo uno actualmente existente)–, la cual, desde ya, no contempla la faz eminentemente emancipatoria que posee el concepto.

Adentrándonos ahora en su *ejercicio*, *existirán diversas formas auto-determinativas* en que pueden manifestarse cualquier demanda de reconocimiento dentro de la comunidad internacional, independientemente de la forma constitucional que adopte cada Estado, las cuales pueden alcanzar, en sus diversas vertientes, desde el mero reconocimiento, el autogobierno limitado y amplio, la secesión (e integración en otro Estado) y otras formas autodeterminativas que tendrán caracteres propios y diferenciales. *Por lo cual, resultará mejor hablar de derechos de autodeterminación (o derechos particulares de autodeterminación) en sentido plural y no de un único derecho genérico* (entendiéndolo, más allá de la mención hecha, como una pluralidad de derechos). Al mismo tiempo, deberemos perfectamente dejar claro que el reconocimiento del derecho no necesariamente va a generar un *derecho a la secesión* de ese colectivo humano, tomándose esta última como un acto de autoalienación de un conjunto de individuos que se encuentran asociados a otra entidad total o parcialmente política, sustrayéndose de su autoridad, usualmente junto al territorio en el que residen.

También, y sin apetencias de exactitud sino tan solo pretendiendo sistematizar los tipos posibles del derecho, podríamos concebir al mismo en tres sentidos distintos, a saber: 1) como *autodeterminación interna*, vinculada a la concepción de autonomía o autogobierno en la órbita del derecho interno de los entes estatales existentes –en el mismo sentido que es utilizada en el artículo 27 de los Pactos de Derechos Humanos y/o en los artículos 3 y 4 del proyecto de Declaración Internacional de los Pueblos Indígenas–, y que puede definirse como el derecho de toda nación –incluidas aquellas que no poseen una estructura de autogobierno o un Estado propio– a desarrollarse económica, social, cultural y políticamente dentro del Estado o los Estados que las comprenden; 2) como principio autónomo del derecho internacional de la *no intervención*, aspecto ligado más al derecho de una nación a mantener su forma de organización política y económica, y a cambiarla, si así lo desea, sin interferencia de otros Estados o actores internacionales, que a la libre determinación propiamente dicha, y; 3) como *autodeterminación externa*, conformada por el derecho de un pueblo a obtener el reconocimiento de su decisión por la comunidad internacional y a constituirse en Estado o a adquirir otra forma de autodeterminación amplia, con el fin de organizar de modo propio su vida política, sin interferencia de otros Estados o actores internacionales, en el mismo sentido que es utilizada en el artículo 1 de los Pactos de Derechos Humanos.

Teniendo presente lo antes mencionado, el paso del principio de las nacionalidades al derecho a la libre determinación de los pueblos, y de un mero descriptor de una capacidad difusa e indeterminada del mismo a una pluralidad de derechos autodeterminativos precisos (incluida su faz amplia o separativa –*secesión*–), conjuntamente con los caracteres desarrollados hasta aquí –que hacen centralmente a la expresión legal de los derechos en cuestión y que no debemos perder de vista–, nos colocará en un interesante punto de partida a efectos de intentar avanzar en conceptos teóricos propicios a resolver, pacífica, cooperada y sobre todo democráticamente, conflictos etnonacionales como los de exploración.

Lo que parecen olvidar las argumentaciones tradicionales es diferenciar el *reconocimiento* con el *ejercicio* de los derechos autodeterminativos. Como vimos, el derecho a la libre determinación indefectiblemente ha de asociarse (actual e históricamente) al concepto de democracia, en el sentido que resulta un requisito fundamental para la realización de los derechos humanos fundamentales y su reconocimiento no puede ser negado, aun en los casos de pueblos exceptuados de dominación colonial, extranjera o foránea. Si, empero, como reparamos, su ejercicio efectivo se halla en debate en cuanto a su utilización fuera del ámbito de los pueblos coloniales e, incluso, en cuanto a su uso en un grado máximo, dado por la autodeterminación amplia o secesión. Por lo tanto, en recientes y polémicos casos (Escocia, Cataluña, Euskadi, Montenegro, Kosovo, Nueva Caledonia, etcétera), *no puede estar en debate el reconocimiento. Lo que estaría en debate, en cambio, es su ejercicio*. Para ponerlo en términos más claros: nadie duda de la capacidad de decidir (de alcanzar una sentencia en forma libre, igualitaria y democrática) de determinado colectivo humano (Escocia, Cataluña, Euskadi, etcétera), lo que estaría en debate es que esa capacidad pueda reclamar ser ejercida en forma amplia, es decir, como sentencia para alcanzar la secesión o la independencia (de Gran Bretaña, de España, de Francia, etcétera).

Por último, habrá que recordar siempre que en cualquier caso las posibilidades de arreglos institucionales son extremadamente múltiples: Estados neutrales multiculturales con ciudadanía común, Estados nacionales multiculturales, Estados federales (métricos y asimétricos), minorías en Estados con diferentes estatus, autogobiernos limitados y amplios, etcétera, sabiendo desde ya que cada arreglo que profesemos tendrá sus ventajas y desventajas, y ninguno será permanente, porque las negociaciones de *conflictos de reconocimiento* como las que describimos aquí nunca producirán un resultado final definitivo.

#### **IV. La autodeterminación en el derecho interno. Lecciones jurisprudenciales**

Sin perjuicio de merecer otros y mayores análisis, innumerables normativas constitucionales internas desarrollan aspectos vinculados con la temática abordada, contemplado a esos efectos desde ámbitos de prohibición explícita de su aspecto externo antes visto (ejemplo de ello son las Constituciones de Australia, Benín, Camboya, Chad, Chipre, Costa de Marfil, Camerún, Congo, Democrática del Congo, España, Francia, Georgia, Italia, Luxemburgo, México, Mozambique, Nicaragua, Nigeria, Paraguay, Perú, Tailandia o Zambia, afirmación que en Estados Unidos se ha producido por vía jurisprudencial), hasta la promoción y garantía de su faz interna –en general en Estados donde existen pueblos originarios, como las Cartas fundamentales de México, Costa de Marfil, China, Finlandia, Bolivia, Ecuador, Colombia, India o Canadá, por ejemplo–, pasando incluso por un reconocimiento de la autodeterminación amplia o secesión (ej. las Constituciones de San Cristóbal y Nevis del año 1983 y la de Etiopía del año 1994, o las de Estados federales ya desaparecidos, como la ex URSS, las Repúblicas Federales de Yugoslavia y Checoslovaquia, o la extinta Constitución de la Unión de Serbia y Montenegro del año 2003). Es en este marco de derecho constitucional interno donde se desarrolló, por ejemplo, el proceso pacífico y pactado de la secesión de Montenegro (o los actuales procesos de referéndums en Nueva Caledonia con relación a Francia o Tokelau a Nueva Zelanda), a diferencia del actual proceso kosovar, donde la legislación interna no la ha contemplado. Todo ello nos lleva a razonar, más allá de lo que desarrollaremos seguidamente, sobre las ventajas evidentes de lograr acuerdos político-legales previos entre los actores o partes en conflicto, que permitan salidas pacíficas a las tensiones existentes.

Asimismo resulta altamente ilustrativa la lección del Dictamen del Tribunal Supremo del Canadá del 20 de agosto de 1998 referida a la cuestión del Quebec, quien ha señalado, entre otras importantes cuestiones, que la Constitución interna está formada no solo por el texto escrito sino por “todo el sistema de reglas y principios que rigen el ejercicio del poder constitucional”, de donde se deduce que, sin perjuicio de rechazar un derecho a la secesión unilateral para Quebec, en caso de un referéndum secesionista favorable, ambas partes –Quebec por un lado y “Canadá en su conjunto” por otro– estarán obligadas por el llamado *deber de negociar lealmente*, esto

es, por el deber de negociar de buena fe de acuerdo con los principios constitucionales internos (es decir, los principios del federalismo, la democracia, el constitucionalismo, la primacía del derecho y el respeto de las minorías). Encima de ello, la vulneración de tal obligación (por medio de la omisión de tal deber o su consecuencia de mala fe de las partes –sin perjuicio de advertir que en ocasiones tal vulneración conduce a una dificultad creciente en su verificación–) acarreará sanciones de tipo político, oscureciendo la legitimidad de las eventuales demandas posteriores de la parte incumplidora y entendiéndose que esa sanción política derivada del incumplimiento jurídico sería la propia del control extranjero de la negociación. En efecto, para dicha Instancia Suprema canadiense “(...) el derecho internacional no contiene ni el derecho a la secesión unilateral ni la negación explícita de ese derecho”, dando un paso progresivo y fundamental en el reconocimiento del derecho a la secesión como tal al no estipular claramente su prohibición expresa, aunque para la misma se requieran circunstancias de ejercicio especiales regidas por el derecho internacional.<sup>23</sup>

Con relación a la compatibilidad con el derecho internacional de una declaración unilateral de independencia (por vía parlamentaria o popular), sobre todo teniendo presente las recientes expresiones de ese objetivo político por parte del nacionalismo catalán, resulta de mención la Opinión Consultiva de la Corte Internacional de Justicia (CIJ) del año 2010 sobre Kosovo. Allí dicho tribunal estableció que una declaración unilateral de independencia, si bien no vendría *amparada* por el derecho internacional, tampoco sería *contraria* a este, siendo cosa distinta que dicha declaración tuviera algún tipo de efecto útil, e indicando también que “la cuestión planteada a la Corte no la obliga a adoptar una posición sobre si el derecho internacional otorgaba a Kosovo un derecho positivo de declarar unilateralmente su independencia o, *a fortiori*, sobre si el derecho internacional otorga en general un derecho a entidades situadas dentro de un Estado a separarse unilateralmente de este”. La CIJ se limitó a considerar que, en determinados supuestos, el derecho internacional condenaba declaraciones unilaterales de independencia, como las de Rhodesia del Sur, del Chipre septentrional y de la República Srpska, pero que “la ilegalidad atribuida a las declaraciones

23. Reference Re Secession of Quebec, 1998, Supreme Court of Canada. Disponible en: [http://www.lexum.umontreal.ca/csc-ccc/en/pub/1998/vol2/html/1998scr2\\_0217.html](http://www.lexum.umontreal.ca/csc-ccc/en/pub/1998/vol2/html/1998scr2_0217.html)

de independencia no provenía del carácter unilateral de dichas declaraciones como tal, sino del hecho de que estaban, o habrían estado, conectadas con el uso ilegítimo de la fuerza u otras flagrantes violaciones de normas de derecho internacional general, en particular las de carácter imperativo (*jus cogens*). Por lo cual, el “alcance del principio de integridad territorial se limita a la esfera de las relaciones entre Estados”<sup>24</sup>.

También en lo que hace a últimos desarrollos jurisprudenciales, podemos citar el fallo del Tribunal Constitucional de España del año 2014 sobre la declaración efectuada por el Parlamento de Cataluña sobre el derecho a decidir de ese pueblo, donde ese Tribunal va a declarar inconstitucional el principio primero (titulado “Soberanía”) de la misma, la cual si bien no avanza sustancialmente en soluciones como las que venimos profesando, determina no solo que una aspiración política es susceptible de ser defendida en el marco de la Constitución, sino que al mismo tiempo enumera un principio de lealtad constitucional pero determinando que la primacía de la Constitución “no debe confundirse con una exigencia de adhesión positiva a la norma fundamental, porque en nuestro ordenamiento constitucional no tiene cabida un modelo de “democracia militante”, esto es, “un modelo en el que se imponga, no ya el respeto, sino la adhesión positiva al ordenamiento y, en primer lugar, a la Constitución”<sup>25</sup>.

## V. El concepto de nación (o el “ser o no ser”)

Resulta clara que la indefinición teórica del concepto de nación no es privativa solo de tal noción, dado que similares concepciones como las de democracia, pueblo, etcétera son semejantes en dicha indeterminación. De todas las definiciones existentes del término,<sup>26</sup> nosotros creemos que *nación*

24. Opinión Consultiva de la Corte Internacional de Justicia, Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence in respect of Kosovo, Advisory Opinion of 22.07.2010. Disponible en <http://www.icj-cij.org/docket/files/141/15988.pdf>

25. Sentencia del Supremo Tribunal Constitucional de España (STC) del 25/03/2014 contra la Resolución del Parlamento de Cataluña 5/X del 23 de enero de 2013.

26. Sabemos que existen gran variedad y disparidad de conceptos de *nación*, a partir de sus criterios objetivos o subjetivos: desde definiciones de *nación cívica*, hasta definiciones esencialistas ligadas al ámbito *étnico*, desde definiciones que hablan de nación como

puede ser inicialmente tomada, a los fines de recorrer el camino propositivo inicial, como grupo o colectivo humano consciente de formar una comunidad diferenciada al ente territorial que lo contiene, que comparte una cultura común, está ligado a un territorio claramente delimitado, posee un pasado común, se concibe bajo un proyecto colectivo para el futuro y puede reivindicar el derecho a la autodeterminación para sí. Ahora bien, las cuestiones derivadas de tal definición, como se desprende de su examen, continúan sin proporcionarnos una adecuada delimitación del concepto, la cual se agrava por el hecho de que la misma se supone de gran trascendencia cuando se examinan los conflictos políticos provocados por cuestiones nacionales y el análisis de la legislación internacional existente en la materia, producido por los propios detentadores del concepto, las naciones que sí han asumido una propia estatalidad. Como bien dice Etxeberria Mauleon, el “problema en los conflictos sobre el sujeto de la autodeterminación es que parece darse un círculo que amenaza con ser vicioso: debe decidir el pueblo, pero hay que decidir quiénes son el pueblo que debe decidir (...) la famosa cuestión de los “ámbitos de decisión”, que evidentemente condiciona de modo decisivo los resultados de lo que se decide”<sup>27</sup>. De ahí que se caerá de madura, como recuerda irónica pero acertadamente Filibi López, la clásica frase de Hamlet: “Ser o no ser (una nación). Esa es la cuestión”<sup>28</sup>. Es el llamado *dilema de la nación*.

Sin adentrarnos a los amplios trabajos al respecto que escapan a nuestro objeto y fin,<sup>29</sup> vamos a citar –siguiendo al autor dado– las conclusiones a las que llegaba García de Enterría, el cual, en un sólido trabajo sobre la

*comunidad histórico-cultural*, hasta aquellas amparadas en elementos *subjetivos* o en teorías que hablan de su *construcción artificial*.

27. Xavier Etxeberria Mauleon, ob. cit. 2002, p. 387.

28. Igor Filibi López, “Redefiniendo el reto de la diversidad nacional desde el federalismo”, en José María Vidal Beleran y Miguel Ángel García Herrera, (coords.). *El Estado Autónomico: integración, solidaridad y diversidad*, Volumen II, Instituto Nacional de Administración Pública, Colección Estudios Goberna, Madrid, 2005, p. 642.

29. En un mundo con amplísimos inconvenientes e incertidumbres, deberemos entender que las definiciones a proponerse deberán ser proclives a tender (éticamente) hacia mejores condiciones humanas y legales de desarrollo que las actualmente existentes, a la vez que deberemos permitir (de un modo concreto) que las mismas sean proyectadas en la comunidad internacional de nuestros días con las menores dificultades posibles.

entonces llamada “cuestión regional” en España, concluía en septiembre de 1976 con el dilema aludido citando a la Comisión creada en el Reino Unido, cuyo informe final se conoce por el nombre del presidente de la misma, Lord Kilbrandon (por algunos denominado también Informe Crowther-Kilbrandon), al afirmar que:

(...) es posible argumentar inacabadamente sobre el sentido de la palabra nación y sobre si un particular grupo o pueblo tiene o no una identidad nacional separada. Los factores que han de tomarse en cuenta son a la vez geográficos, históricos, de raza, lengua, cultura. Pero todos ellos, tanto singularmente como en combinación plural, no proporcionan una respuesta concluyente. Algunos de nuestros informadores han considerado que los mejores jueces son los pueblos mismos; y que, si un colectivo popular piensa de sí mismo como una nación separada, en ese caso nada más es necesario para demostrar la existencia de tal nación. Esta pretensión tiene claramente mayor validez si se asegura un cierto reconocimiento por los demás.<sup>30</sup>

Naturalmente, el criterio dado no solo deberá incorporar la posibilidad de reconocimiento por los demás grupos nacionales, Estados o conjunto de Estados, al decir del párrafo de Kilbrandon, sino que deberá incorporar el debido reconocimiento de las minorías, el respeto a los derechos humanos y la democracia en su propio seno. A ello habrá que sumarle, aunque no fuese una condición categórica de exclusión del concepto, la vigilancia de una relativa persistencia histórica de su concepción de nación, lo que reforzará claramente su propia “conciencia nacional”<sup>31</sup>.

30. Eduardo García de Enterría, *Estudios sobre autonomías territoriales*, Editorial Civitas, Madrid, 1985, p. 58.

31. Si bien de forma muy esquemática, Etxeberria Mauleon agrupa distinciones de los *colectivos nacionalistas* en dos clases: 1) la de un nacionalismo que se define como culturalista, tenue, abierto, con asunción de autodeterminación *interna* además de *externa*, el cual se trataría en este caso de un nacionalismo democrático –desde el estrictamente liberal hasta el marcadamente social–, al que repugnará la violencia; y 2) la de un nacionalismo biologicista, denso, cerrado, que reclama la autodeterminación *externa* ignorando o incluso reprimiendo la autodeterminación *interna*. La tendencia al fanatismo, a la exclusión y a la violencia impositiva en este nacionalismo es fuertísima. Los nacionalismos realmente existentes se mueven entre estos dos extremos (positivo y negativo), y la

Sobre la base de lo dicho podemos concluir que para nosotros la mejor definición de nación será aquella que esté conformada por un grupo, pueblo o colectivo humano consciente de formar una comunidad diferenciada a través de una identidad nacional por sí misma concebida en procedimientos de justicia y que posee determinados caracteres étnicos, lingüísticos, históricos, religiosos o territoriales. A los efectos de ampliar el concepto, su *aptitud de autogobierno*, seguramente (hemos de reconocerlo) proclive por su condición de nación, deberá ser acompañada, como vimos, por un respeto a los particularismos minoritarios, los derechos humanos y la democracia.

La definición de nación que seguimos, entonces, resultará comprensiva de grupos culturales biológicos e étnicamente diversos, haciendo posible tanto la integración de personas con ascendencia diferenciada (inmigrantes) como la salida de grupos que no deseen tal condición, evitando los riesgos del racismo, a la vez que tenderá a ser éticamente aceptable, por cuando se compromete con el respeto de la democracia, las minorías y los derechos humanos comprensivos en una idea de justicia amplia.

## **VI. El derecho de decidir como autodeterminación posible**

### *A. Derecho a decidir y cuestiones nacionales irresueltas*

Ya hemos sostenido la evidencia de que la autodeterminación de los pueblos deriva principalmente de la *idea de democracia*, según la cual se presume que un grupo humano determinado es el mejor calificado para (auto)governarse, y que *los principios que de esa noción emanan exigen (y exigirán) siempre el reconocimiento de todos los demos posibles*, es decir, de todas las instancias o espacios de sentencias autodemocráticas posibles dentro de un territorio conforme la propia voluntad de los ciudadanos,

variedad, según cómo se combinen los aspectos en cuestión, es inmensa. Piénsese, por ejemplo, en el nacionalismo quebequés, el de ETA, el catalán, el que lideró por Bush o Milosevic, el noruego, el de Le Pen en Francia, el del Partido Popular en España, el de ciertos pueblos indígenas, el escocés, el israelí y palestino en sus variedades, etcétera. Esto significa que no puede emitirse un juicio de valor generalizado sobre el *nacionalismo*, porque en este anidan tanto fuerzas constructivas como destructivas: el juicio de valor habrá que emitirlo entonces sobre cada nacionalismo concreto. Xavier Etxebarria Mauleon, ob. cit, 2002, p. 389.

ampliando el aporte y el control efectivo de los mismos en la cosa pública. Por ello, sostenemos que los procesos de conflictos de reconocimiento tenderán a estarse siempre a esa idea de democracia y, por ende, aspirarán a su ampliación, nunca a su achicamiento o disminución.

Tampoco debemos perder de vista los objetivos de análisis y en consecuencia situarnos en marcos permeables a gestionar *soluciones de compromiso* –hablamos aquí de compromiso en el sentido kelseniano de una “solución de un conflicto por medio de una norma que no conforma enteramente a los intereses de una parte, ni contradice enteramente los intereses de otra”<sup>32</sup>– que se adapten mejor a las realidades de diferencia y pluralidad que el mundo actual presenta –conservando al mismo tiempo el justo espíritu de la (auto o libre)determinación–, a fin de advertir una idea que supere el modelo actual de un derecho que admite en general su reconocimiento pero no su ejercicio, cual lo visto anteriormente.

En ese orden, la aparición de formas de soberanía estatal compartida y nuevos fenómenos internacionales (*glocalización*, demandas de identidad y de diferencia, interculturalidad, reconocimiento de nuevos derechos, etcétera), permitirán contextos más flexibles para pensar soluciones distintas. Al mismo tiempo, también deberá observarse cada vez más que el marco de *glocalización* (o globalización) evidente, de declinación de la idea de Estado Nación y de *soberanía* (también cada vez más) *limitada* (es decir, de espacios de soberanía divisibles, múltiples y restringidas hacia los gobiernos estatales, sobre todo en el ámbito europeo, en el que los Estados procedieron e intentan dirigirse a ceder en instituciones supranacionales importantes cuotas de la misma)<sup>33</sup>, permiten entender que lo que se halla en disputa en

32. Para un desarrollo de estos conceptos véase Hans Kelsen, *Teoría General del Derecho y del Estado*, UNAM, Textos Universitarios, México, 3ª Edición, 1969.

33. Por ejemplo, siguiendo a Ruiz Vieytes en el ámbito de Europa, encontramos tres escenarios básicos en los que se hallarían las *minorías nacionales*: 1) Minorías nacionales que no plantean sustanciales demandas de autogobierno, aunque sí de respeto a su identidad diferenciada, lo cual contendrá limitados niveles de reivindicación de autodeterminación (ejemplos los pueblos indígenas del norte europeo o el pueblo romaní, el cual carece de base territorial); 2) Minorías en las que se plantean demandas de mayor capacidad de autogobierno o el mantenimiento beligerante ya existente, en supuestos de mayores reivindicaciones de cuotas de autonomía política o cultural de ciertas minorías culturales, relativamente estructuradas y con cierto grado de respaldo político expreso, aunque

el conflicto de reconocimiento ya no es una totalidad soberana, o lo que es igual, una situación que representa un juego de suma cero en el que gana se queda con todo y el que pierde lo pierde todo, pues hoy día ha de ser divisible lo que se encuentra sometido a discusión o disputa (Filibi López).

Por eso debemos transitar a *nuevos conceptos, nuevas realidades y nuevos anclajes*. Por lo que ha de ser inexcusable asumir (y explorar) cada vez más en el derecho y en las relaciones internacionales no solo el dominio de lo *positivo* sino también de lo *legítimo* –exponiendo, por tanto, la existencia de posibles soluciones justas, previsibles y regulares en los conflictos de análisis al estilo kelseniano aludido, es decir, en el establecimiento de un equilibrio entre ambos (o más) conflictos de intereses–, o lo que es igual, transitar la “lógica de lo mixto”: la lógica de las “diferencias sin jerarquía”, el entendimiento de la igualdad como un proyecto capaz de permitir la convivencia de hombres y mujeres con identidades diversas que admita, por tanto, un salto del concepto de “diferencia” existente en una realidad legal internacional conceptualmente atrasada. En definitiva, cuestiones que traten de construir cimientos jurídicos y políticos de un tiempo distinto –ni anclado ni uniforme– que deberá estar marcado por la diferencia, la multiplicidad de sentidos y la relatividad del saber, o lo que es igual, por el rechazo de las visiones completas, uniformizantes y adueñadas de la verdad, en un flujo continuo de la vida en el devenir.

En un marco mundial de (cada vez más) *glocalización* (o globalización) y *soberanías limitadas*, amparado por la circunstancia de encontrarnos en sistemas jurídico-políticos (cuanto menos) ineficaces para dar respuesta

normalmente minoritario en términos electorales y que no llegan a supuestos de propuestas de alterar la soberanía exterior del ente territorial que las contiene. Muestra de ello son conflictos como los planteados en Bretaña, Alsacia y Saboya (Francia), Gales (Reino Unido), Galicia (España) y Aosta, Cerdeña y Ladinia (Italia); 3) Por último, conflictos nacionales en los que se han planteado demandas de autodeterminación amplias (algunas más latentes que otras, en supuestos de más o menos tensión), habiendo contado dichas demandas con un respaldo social relevante, aunque no necesariamente mayoritario, de la población afectada. Entre las situaciones con menos tensión se incluye a la de las Islas Aaland (Finlandia) y el Tirol del Sur (Italia), mientras que entre las de más tensión se observarías las de Islas Feroe (Dinamarca), Irlanda del Norte (Reino Unido), País Vasco y Cataluña (España), Quebec (Canadá) y Escocia (Reino Unido), siguiéndole en orden decreciente en cuanto a intensidad Flandes (Bélgica) y Córcega (Francia). Eduardo Javier Ruiz Vieytez, “Estudio comparado de otros conflictos nacionales” en *Derecho de autodeterminación y realidad vasca*, Ob. Cit., 2002, Capítulo III, p. 210.

a muchas de las nuevas realidades que se avecinan en nuestros días (participación, reconocimiento, demandas sociales insatisfechas, etcétera), sumado al hecho demostrado por la teoría de la existencia de opresiones de grupo aun en los parámetros de respecto a los derechos humanos y la conveniencia de la *diferencia*,<sup>34</sup> ha de redundar en un contorno propicio en el cual la libre o autodeterminación de los pueblos asomará no solo ya como un derecho colectivo con los alcances analizados (es decir, sujeto a su triunfo por su ejercicio político en cada caso concreto y en aplicación en última instancia del principio de efectividad en el derecho internacional) –que puede denominarse *autodeterminación legal/formal*–, sino también como un viable ejercicio y un marco ineludible de referencia para resolver conflictos entre los (al menos) dos actores descriptos en la relación de reconocimiento conflictivo, es decir, como *autodeterminación política*. Todo ello deberá pensarse, claro está, dentro de un contexto de una pluralidad institucional

34. El termino *diferencia* será visto como un *proceso de autorreconocimiento de la posición que se ocupa en la estructura sociopolítica* y que podría, por lo tanto, convertirse en una identidad política, apoyada en características culturales o bien en movimientos sociales (incluidos los nacionalistas) que tiendan a cuestionar la posición que ocupan dentro de la organización social en general. El *derecho a la diferencia*, como menciona Maldonado Aranda, no es más que una búsqueda, si nos situamos en la mirada del grupo nacional, de mecanismos para ser incorporados en los respectivos proyectos de integración (estado) nacional. Al contrario de antaño, la sociedad tecnológica actual se asienta, en buena medida, en el rechazo o la *negación de la diferencia*. Como mencionó ya Lefebvre, en la sociedad actual *quien se desvía* es puesto en un lugar aparte y resulta expulsado de la coherencia social, produciéndose así un conflicto real que da origen a una pugna, en la práctica social y política, entre los *poderes homogeneizantes* y las *capacidades diferenciales*. Es precisamente en la reivindicación de la diferencia donde se encuentran los orígenes de numerosos movimientos sociales alternativos y de organizaciones no gubernamentales surgidas en las últimas décadas, sostenidos en los desarrollos de Young, por ejemplo, formados en el sentido de que donde existen diferencias de grupo social y algunos grupos son privilegiados mientras otros son oprimidos, la justicia social requerirá reconocer y atender explícitamente a esas diferencias de grupo para socavar la opresión, en un continuo esfuerzo por politizar vastas áreas de la vida institucional, social y cultural que el liberalismo y el Estado (de Bienestar) intentaron contrariar. Salvador Maldonado Aranda, “El derecho a la diferencia de las identidades étnicas y el Estado nacional”, *Alteridades*, Vol. 4, Núm. 7, México, 1994. Henri Lefebvre, *Manifiesto Diferencialista*, Siglo XXI, México, 1972. Iris Marion Young, *La justicia y la política de la diferencia*, Madrid, Cátedra, Universidad de Valencia, 2000.

global que se avecina y dentro de un paradigma –el pluralismo jurídico–<sup>35</sup> que interpreta mejor los conflictos de reconocimiento de observación, en jurisdicciones asentadas sobre aquellos sujetos o comunidades humanas con evidente legitimación política y cuyo poder el Estado Nación había considerado históricamente como inherente y derivado de su representación como tal (es decir, de él mismo), todo lo cual requiere la adaptación de los conceptos y marcos teóricos generales a nuevas realidades.

Tal vez por lo dicho es que hace tiempo se viene hablando más que de autodeterminación, del *derecho a decidir*, noción que podemos definir –en forma básica y primitiva– como la aptitud de un colectivo humano para alcanzar, en forma libre, igualitaria y democrática, una sentencia general, sin injerencia externa. *Derecho a decidir*, entiéndase bien y más allá del exacto significado jurídico que deberá tender a dársele en el derecho interno o en el derecho internacional, han de tener todos los colectivos humanos cual-

35. Tomaremos el *pluralismo jurídico* como una escuela que separa la teoría unicista de la modernidad y acepta la *diversidad* y lo *distinto* sin perder la esencia de jurisdicción que debe guiar nuestros razonamientos, lo que le da sentido en última instancia y permite ser *derecho* al derecho, es decir, contemplando siempre al ideal de *justicia*. Si bien presenta diversas tendencias con orígenes diferenciados y caracteres singulares que escapan holgadamente a nuestro estudio, será definido por sus propios exponentes como la *multiplicidad de prácticas existentes en un mismo espacio socio político, interactuantes por conflictos o consensos, pudiendo ser oficiales o no y teniendo su razón de ser en las necesidades existenciales, materiales y culturales* (Wolkmer). Sabemos que existen otras clases de *pluralismo jurídico* en la literatura internacional que explican el actual mosaico de regulaciones internacionales, legislaciones nacionales, *lex mercatoria*, tratados, políticas populares alternativas, derecho de proyecto (*Project law*), derechos tradicionales y ley internacional, pero creemos que dichas nociones se diferencian de la aquí aludida porque esta última tiene un carácter eminentemente *emancipador*. El *pluralismo jurídico* que tomaremos resulta de aquel que, históricamente dentro de la tradición occidental, fue ejemplo de la concurrencia en la Edad Media de diferentes órdenes normativos con rango de derecho, como fueron el derecho señorial, el derecho canónico, el derecho burgués y el derecho real, en el que *ninguno tenía el monopolio de la producción jurídica*. Nosotros queremos, por tanto, admitir la concepción de *pluralismo jurídico* aludida, interpretada sobre todo como un derecho de *abajo hacia arriba*, de los propios sujetos colectivos y “*fundado en el desafío de construir una nueva hegemonía que contemple el equilibrio entre la voluntad general y los intereses particulares*”. Antonio Carlos Wolkmer, *Pluralismo Jurídico. Fundamentos de una nova cultura do Direito*, Editora Alfa Omega, 3a ed., São Paulo, 2001.

quiera fuese su tamaño y anclaje, desde los escoceses hasta los saharauis, desde los ciudadanos de la Provincia de Corrientes hasta los de la ciudad de Gerli, con sus distintas particularidades y alcances.<sup>36</sup> Junto a esta idea y a aquella de las *cuestiones nacionales irresueltas*, asociadas a cada clase de conflicto inter-nacional particular, configuraran apéndices y puentes teóricos valiosos de los derechos de libre determinación en nuevos parámetros internacionales, facilitando en mayor medida las soluciones de conflicto amparados en su género de autodeterminación legal/formal y política, al mismo tiempo. Ello así toda vez que el concepto en cuestión –*derecho a decidir*– no solo establece una vinculación con dos campos que en un Estado Nación ideal puede que coincidan, pero que en la mayoría de los Estados Naciones de este mundo se encuentran desfasados, siendo ellos el campo de la legitimidad y el de la legalidad, sino que también, en estos marcos descriptos –de declinación de la soberanía (soberanía limitada) y de pluralismo jurídico incipiente–, la decisión del colectivo humano derivante del derecho en observación (con su divulgación acertada), y bajo los alcances adecuados, resultará, por todo lo examinado, una sentencia indiscutiblemente menos traumática que antaño.

Al mismo tiempo, tanto los colectivos humanos que aspiran a su autogobierno como el ente estatal englobante deberán observar que la actual comunidad internacional se fundamenta en la división territorial (cada vez más irreal) de Estados Nación soberanos, en un concepto de soberanía exclusiva que ha de producir una competencia de *suma cero* (o suma negativa) en cualquier territorio disputado. En igual forma y por lo dicho inicialmente, cualquier actor de la conflictualidad de reconocimiento (tanto Escocia como el Reino Unido, tanto Euskadi y Cataluña como España), deberán renunciar

36. También en otro sentido al aquí utilizado ha empezado a denominarse *derecho a decidir* a expresiones recientes que en España han venido fundamentalmente lanzadas desde el contexto vasco y por la iniciativa del nuevo Estatuto Político para la Comunidad de Euskadi impulsada por el *Lehendakari* Ibarretxe. Esta iniciativa, surgida por Ley del Parlamento Vasco 9/2008 de convocatoria y regulación de una consulta popular al objeto de recabar la opinión ciudadana en la Comunidad Autónoma del País Vasco sobre la apertura de un proceso de negociación para alcanzar la paz y la normalización política, además de presentarse ante las Cortes Generales españolas, fue declarada inconstitucional mediante Sentencia del Tribunal Constitucional español 103/2008 del 11 de septiembre de 2008.

explícitamente a cualquier intento de involucrarse en políticas de construcción nacional de *único demos*, esto es, a la pretensión (suposición) de que existe un único pueblo o, de existir distintos pueblos en su seno, de que estos acepten pertenecer a la autodecisión de un único pueblo en un espacio socio político común, toda vez que ello vulneraría los derechos humanos de dicho colectivo de personas.

Bajo estos anclajes y modalidades, tomada como una autodeterminación posible, es decir, donde la misma no sea circunscripta a una mera *contradictio* de la integridad territorial (vinculada a una clásica posición) sino más bien como un resumen mucho más amplio de ella, y al mismo tiempo, donde se apoye en entender la existencia de cuestiones nacionales irresueltas del colectivo humano que se trate, es decir de materias derivadas de una serie de pensamientos, principios y objetivos agrupados en torno a determinada nación a lo largo del tiempo, que marchan a la conquista de un fin originario y no resuelto aún, podremos aspirar a procurar apoyarnos en la legalidad internacional que evidentemente el desarrollo de los derechos autodeterminativos ha adquirido a lo largo del tiempo y, simultáneamente, no generar mecanismos perversos de incorporaciones, fracturas o retiros auto-flagelantes para uno de los actores (en general, pero no siempre, el estatal), sino vinculaciones mucho más amplias y efectivas a partir de las realidades observadas. Ello a efectos de lograr, con relación a la dinámica existente, una combinación activa que garantice (al menos) una mayor proximidad –por ende, participación del individuo– y alcance –por tanto, efectividad– del autogobierno sobre la vida colectiva.<sup>37</sup>

37. En relación con la definición dada de *cuestiones nacionales irresueltas*, hacemos referencia a un *fin originario* como un *fin variable*, esto es, como un *fin u objetivo determinado que puede cambiar con el transcurso del tiempo* (y que ha sido adoctrinado en algún momento por el *nacionalismo*). A su vez, sostendremos que solo aquellos colectivos que poseen una *cuestión nacional irresuelta* podrán aspirar al planteamiento de un *ejercicio del derecho a decidir* en toda su dimensión (es decir, un *ejercicio amplio*, incluso pudiendo contener en el mismo la *autodeterminación amplia o secesión*), en proceso pactado o negociado y en sistemas nacionales donde la legalidad estatal formal no lo contemple, bajo condiciones de reparación o compensación (de corresponder) hacia el ente estatal territorial. Por el contrario, cuando dicho derecho solicita ser ejercido por un determinado grupo cultural y/o colectivo humano (no Estatal) que aún no se concibe a sí mismo como *nación* diferenciada ni persiste dicho sentimiento nacional en el tiempo, sino que el mismo ha de ser (al menos) reciente (criterio temporal del conflicto), por ejemplo,

Es por ello que los derechos de autodeterminación, administrados por la comunidad internacional en realidades adaptadas a otros momentos históricos (descolonización, bipolaridad, intereses políticos determinados en cada caso concreto por las grandes potencias, etcétera), deberán tender a adaptarse a realidades contemporáneas que conserven (igualmente) el justo espíritu de la libre determinación democrática de origen. Para ello, entendemos adecuado forjar (con caracteres incipientes aún) un concepto que podríamos llamar de autodeterminación política (o simplemente de “derecho a decidir”) que permita adaptarse más a su aspecto determinativo (como decisión democrática y resolutive) que a su semblante auto (cual acto impositivo y unilateral), toda vez que: 1) el acto de (auto)decisión democrática, que no deja de ser una exigencia hacia el ente estatal territorial (y a su colectividad o demos), ha de ser esencialmente un acto unilateral, que no desconocemos en algunos casos de conflictos internacionales en cuanto a su legalidad y legitimidad, pero que no nos permitirá situarnos en conceptos variables (no rígidos), de suma positiva (no negativa ni suma cero) y proclives a administrar confianzas, y; 2) en el estado actual del derecho internacional, por lo ampliamente recogido en la doctrina, la jurisprudencia y la legalidad internacional, ha de resultar imposible negar el hecho presente (legal) de esa faz determinativa descrita, es decir, del advenimiento de la condición jurídica de existencia democrática y justa de individuos, grupos o colectivos determinados (derecho a decidir) a concretizarse por la voluntad libremente expresada de esas comunidades humanas.

A sabiendas de que la legalidad pueda encajar o no en la raíz de cualquier conflicto en materia, la confluencia de determinadas posiciones a resultas de alcanzar una prudente solución de compromiso (basada en la idea de democracia, secularización del demos, derecho a la diferencia, pluralismo jurídico, etcétera), nos lleva a entender por tanto que no podremos, en el progreso de cualquier proceso actual, hablar de tales derechos autodeterminativos bajo los prismas y caracteres de antaño.

una comunidad aborígen, tenderemos a un ejercicio *limitado*. Para un desarrollo de estos conceptos ver Emiliano Martín Bursese, *La autodeterminación posible. Análisis del derecho a la autodeterminación de los pueblos y su cobertura jurídica internacional en relación con la cuestión de las nacionalidades. Particular estudio del conflicto de la Euskal Herria o Nación de los Vascos*, Tesis Aprobada, Maestría en Relaciones Internacionales, UBA, 2005.

## B. Los casos de Escocia, Catalunya y Euskal Herria

### Escocia

Escocia (en escocés Scotland) es la más septentrional de las cuatro naciones del actual Reino Unido y, junto con Inglaterra y Gales, forma parte de la isla de Gran Bretaña, abarcando un tercio de su superficie total. Posee más de 790 islas, limitando al norte y oeste con el océano Atlántico, al este con el mar del Norte y al sur con Inglaterra. Su territorio abarca 78.772 kilómetros cuadrados y su población se estima en más de 5.000.000 de habitantes; su capital es Edimburgo.

El Reino de Escocia fue un estado independiente hasta 1707, fecha en la que se firmó el Acta de Unión (*Act of Union*) con Inglaterra y Gales para crear el Reino de Gran Bretaña. La unión no supuso alteración del sistema legal propio de Escocia, que desde entonces ha sido distinto del de Gales, Inglaterra e Irlanda del Norte, por lo que es considerada en el derecho internacional como una entidad jurídica distinta. La pervivencia de unas leyes propias, y de un sistema educativo y religioso diferenciado forman parte de la cultura escocesa y del desarrollo de su autogobierno a lo largo de los siglos. Desde el siglo XIX el independentismo ha existido, pero ha ganado influencia (sobre todo) desde finales del pasado siglo, estando actualmente representado por el *Scottish National Party* (SNP).

El 1 de marzo de 1979 se celebró un referéndum, primera consulta popular para la reinstauración del Parlamento Escocés tras su integración en la Corona Británica, pero la respuesta afirmativa no obtuvo la mayoría calificada requerida para validar dicha propuesta. El 11 de septiembre de 1997 se realizó otro referéndum para consultar a la ciudadanía sobre lo que se conoció como la devolución (*devolution*) del Parlamento. El resultado fue afirmativo y al año siguiente se promulgaría la *Scotland Act* de 1998, por la que el Gobierno del Reino Unido concedía mayores niveles de soberanía a Escocia, restablecía el Parlamento y les permitía tener gobierno propio; no obstante, se mantenía como nación constituyente y región administrativa del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte.<sup>38</sup>

38. Como refiere Breda sobre el argumento histórico, hay dos lecturas distintas del *Act of Union* de 1707 y su relación con la actual *Scotland Act* de 1998. El primero, que llamaremos

El 18 de septiembre de 2014 se celebró otro referéndum para decidir si Escocia debería ser un país independiente del Reino Unido. Tras un acuerdo entre el Parlamento Escocés y el Parlamento del Reino Unido, a través de un procedimiento definido por la Sección 30 (2) de la *Scotland Act* de 1998, la pregunta formal de este referéndum fue: “¿Debe Escocia ser un país independiente? Sí o No”. El resultado de la consulta obtuvo un 55,3% de los votos a favor del “No”.

A pesar de ello, el SNP viene obteniendo la mayoría absoluta en el Parlamento Escocés desde las elecciones de mayo de 2011, alcanzando en las elecciones de 2015 unos 56 de 59 escaños que Escocia tiene en el Parlamento Británico y convirtiéndose en la tercera fuerza política del total del Reino Unido, apenas ocho meses después de la derrota en el referéndum independentista. Todo lo cual demuestra que dicho conflicto de reconocimiento, lejos de atemperarse, persiste en la actualidad. La pregunta inevitable ahora es si el nacionalismo se movilizará para sacar adelante un segundo referéndum y abrir, en consecuencia, un proceso negociador autodeterminativo.

### *Catalunya*

Por otro lado, como sabemos, Cataluña (*Catalunya* o *Països Catalans*), territorio situado al nordeste del actual territorio del Reino de España (limitando al norte con Francia y Andorra y al este con el mar Mediterráneo), con capital en la ciudad de Barcelona y que alcanza actualmente unos 7.500.000 habitantes repartidos en un total de 948 municipios, ha manifestado a lo largo de su historia variados procesos de autogobierno, así como una cultura

el *inglés*, sugiere que, en 1707, y como resultado de una serie de negociaciones entre los dos parlamentos, el Escocés y el Inglés/Galés, estos se fusionaron en un nuevo ente que hoy se conoce como el Parlamento del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte. Escocia conservó su sistema jurídico (y la independencia de su iglesia establecida y de las instituciones educativas). Sin embargo, desde una segunda perspectiva, llamémosla *escocesa*, no se puede asumir pacíficamente que la unión geopolítica de los dos Estados haya absorbido automáticamente el Parlamento Escocés en una nueva entidad. Desde esta perspectiva, las dos instituciones deliberativas han seguido actuando como una entidad unida hasta 1998, cuando algunas de las competencias legislativas del antiguo Parlamento Escocés han regresado a Escocia. Vito Breda, *La devolución de Escocia y el Referéndum de 2014: ¿Cuáles son las repercusiones potenciales en España?*, UNED, España, Teoría y Realidad Constitucional, Número 31, 2013.

propia y la identidad colectiva que se traducen en un idioma diferenciado (el catalán) y en el reconocimiento de “nacionalidad” por parte de la propia Constitución Española.

Dicho territorio posee una tradición de parlamentarismo (como autogobierno sobre su vida colectiva) desde la Edad Media, con las asambleas de *Pau i Treva* y la Corte Condal, creándose en el siglo XIV la Diputación del General o *Generalitat*, que fue adquiriendo más autonomía hasta llegar a actuar, durante los siglos XVI y XVII, como gobierno del Principado de Cataluña. La caída de Barcelona en 1714, como consecuencia de la Guerra de Sucesión, supuso la abolición por parte del Rey Felipe V con el Decreto de Nueva Planta del derecho público catalán y de las instituciones de autogobierno existentes hasta entonces. En el siglo XX, la creación de la Mancomunidad de Cataluña en 1914 fue un primer paso en la recuperación del autogobierno, abolido por la dictadura de Primo de Rivera. Con la proclamación de la Segunda República Española, en 1931, se constituyó un gobierno catalán, con el nombre de Generalidad de Cataluña, que se dotó de un Estatuto de autonomía, pero la misma fue abolida en 1939 por el general Francisco Franco, que instauró un régimen dictatorial en España hasta 1975.<sup>39</sup> Asimismo, en la transición democrática que se dio en el Reino de España, y en el contexto del nuevo sistema autonómico definido por la Constitución de 1978, el pueblo de Cataluña aprobó en referéndum el Estatuto de Autonomía en 1979 y celebró las primeras elecciones al Parlamento en 1980. En los últimos años, en la vía de la profundización democrática, una mayoría de las fuerzas políticas y sociales catalanas han impulsado medidas de transformación del marco político y jurídico, siendo la más reciente concretizada en el proceso de reforma del Estatuto de Autonomía iniciado por el Parlamento Catalán en el año 2005. Las dificultades y negativas por parte de las instituciones del Estado español, entre las que cabe destacar sobre todo la Sentencia del Tribunal Constitucional 31/2010 del 28 de junio de 2010 –que consideró inconstitucionales varias de sus disposiciones–, supusieron un rechazo al proyecto del nuevo Estatuto y dieron aires a un proceso soberanista (independentista), que persiste en superar la fase actual de bloqueo en el que se encuentra, por ejemplo, por las

39. Otra de las manifestaciones durante ese período fue la creación de la Asamblea de Cataluña en 1971, previa a la recuperación de la Generalitat, con carácter provisional, con el regreso en 1977 de su presidente en el exilio.

manifestaciones masivas de 10 de julio de 2010 y de 11 de septiembre de 2012 (convocadas respectivamente con el lema “Somos una nación. Nosotros decidimos” y “Cataluña, nuevo Estado de Europa”). El 27 de septiembre de 2012, mediante la Resolución 742/IX, el Parlamento Catalán constató la necesidad de que el pueblo de Cataluña pudiese determinar libre y democráticamente su futuro colectivo por medio de una consulta, que posteriormente fue declarada inconstitucional por las autoridades españolas.

Asimismo, el proceso se vio acelerado los últimos años ante hechos de acción y reacción de las autoridades catalanas y españolas, respectivamente. Así el 23 de enero de 2013 el Parlamento de Cataluña aprobó con 85 votos a favor y 41 en contra la “Declaración de Soberanía y del derecho a decidir del Pueblo de Cataluña”, luego declarada inconstitucional por el Tribunal Constitucional de España. El 19 de septiembre de 2014, una Ley de Consultas Populares no Referendarias y Participación ciudadana es aprobada por 106 votos a favor y 28 en contra en el Parlamento Catalán, buscando visibilidad y legalidad a la consulta convocada para el 9 de noviembre de ese año (el llamado proceso del “9-N”) que pretendía consultar a la población catalana sobre la independencia, la cual, nuevamente, mediante una medida cautelar, fue declarada previamente ilegal por las autoridades judiciales españolas.<sup>40</sup> A la postre, dicha consulta se realizó de igual manera en forma no vinculante,<sup>41</sup> participando más de dos millones de personas y resultando ganador el “sí” por una amplio margen (80%).

40. Así “*TC también declara inconstitucional la consulta alternativa del 9-N en Cataluña*”, Europa Press, 11 de junio de 2015. Disponible en: <http://www.europapress.es/nacional/noticia-tc-tambien-declara-inconstitucional-consulta-alternativa-cataluna-20150611144211.html>.

41. La consulta contenía dos preguntas y eran las siguientes: “¿Quiere que Cataluña sea un Estado? En caso afirmativo, ¿quiere que este Estado sea independiente?”. Poco después de la celebración de la consulta, el Fiscal General del Estado español presentó una querrela por desobediencia, prevaricación, malversación y usurpación de funciones contra el president Artur Mas, la vicepresidenta Joana Ortega y la consejera de Educación Irene Rigau. El 25 de noviembre de 2014, cuatro días después de que la fiscalía hubiera presentado una querrela contra él por la celebración del proceso participativo del 9-N, el President Mas presentó un Plan para conseguir la independencia de Cataluña en 18 meses. Así “Mas diseña un plan para proclamar la independencia en 18 meses”, *El País*, 26 de noviembre de 2014. “La anulación de la consulta catalana reaviva el debate sobre el soberanismo”, *El País*, 25 de febrero de 2015. Disponible en: [http://politica.elpais.com/politica/2015/02/25/actualidad/1424855236\\_834297.html](http://politica.elpais.com/politica/2015/02/25/actualidad/1424855236_834297.html).

Por último, el 27 de octubre de 2015, un día después de la constitución del nuevo Parlamento catalán, los grupos parlamentarios de *Junts pel Sí* y la CUP registraron en el Parlamento una propuesta de declaración en la que insta a “declarar solemnemente el inicio del proceso de creación del estado catalán independiente en forma de república”<sup>42</sup>. La resolución fue aprobada el 9 de noviembre con 72 votos a favor y 63 votos en contra. Tras la elección del nuevo presidente autonómico, Carles Puigdemont, el 10 de enero de 2016, se iniciaron los trámites para redactar las tres leyes previstas en la declaración de ruptura del 9-N, al registrar en el *Parlament* la petición para crear las tres ponencias correspondientes, pese a que la declaración fue anulada por el Tribunal Constitucional.

### *Euskal Herria*

Finalmente, geográficamente hablando el pueblo vasco vive en una región que se encuentra entre los actuales territorios de la República de Francia (lindante al norte) y España (al sur), más exactamente, en cuatro actuales Provincias y dos Comunidades Autónomas del Estado español (Bizkaia o Vizcaya, Alaba o Álava y Guipuzcoa o Gipuzkoa –conformantes de la actual Comunidad Autónoma del País Vasco o Euskadi– y Nafarroa o Navarra (que concuerda con la Comunidad Foral del mismo nombre) y tres provincias del actual Estado francés (Benavarre o Benavarrá, Laburdi y Zuberoa). La palabra utilizada por ellos mismos para definir esta área es *Euskal Herria*, que significa “país, nación o pueblo del euskera”, su idioma ancestral.

El contencioso vasco si bien tiene orígenes anteriores es una cuestión que gravita sobre la política española (y en menor medida francesa) desde (al menos) el año 1876 –coincidiendo con la creación del Estado español moderno–, fecha en la cual el 21 de julio de ese año fueron abolidos los *Fuerros vascos*, institución que, aunque no exista acuerdo con relación a si los mismos eran auténticos códigos de soberanía o si representaban leyes antiguas que apenas dotaban de determinada autonomía a dichas regiones,

42. Así “JxSí y la CUP registran en el Parlament la declaración de inicio del proceso hacia la independencia”, *El Periódico*, 25 de octubre de 2015, disponible en: <http://www.elperiodico.com/es/noticias/politica/declaracion-inicio-proceso-independencia-cup-junts-pel-si-4621507>

sancionaba jurídicamente el particularismo histórico de Euskal Herria.<sup>43</sup> Dicha situación, reconocida incluso por la propia Constitucional española actual –que registra la existencia de un pueblo vasco y un determinado derecho propio (y original) derivado de su particular autoorganización, existente (al menos) 140 años antes de su promulgación– choca con las equivocadas apreciaciones que entienden a este conflicto de reconocimiento como nacido con la aparición de organizaciones armadas revolucionarias y/o separatistas en el siglo XX.

En efecto, la abolición de los fueros y los sucesos posteriores a la tercera y última *Guerra Carlista* (1872-1876)<sup>44</sup>, sin contar las ancestrales discrepancias bélicas por el dominio del Reino de Navarra, derivaron en la aparición del nacionalismo vasco organizado a través de los trabajos y la doctrina de Sabino Arana Goiri y la creación del *Partido Nacionalista Vasco* (PNV).

43. Algunos autores fijan en 1812 el inicio del *problema vasco*, al entender que ese pueblo no encontró acomodo en la nueva concepción del Estado unitario que sustituyó, en ese territorio, una tradición de inserción federal por otra presidida por una *unidad política y administrativa impuesta y no decidida*, de cuño francés. Estas son las tesis por ejemplo del gran federalista Francisco Pi y Margall. Otros prefieren entender que el origen del *problema vasco* está en las leyes abolicionistas de los fueros de 1839 y 1876. Más allá de la postura que se adopte, en pos de nuestros objetivos –de ahí la mención al *conflicto de reconocimiento* desde, al menos, el año 1876–, entenderemos a ambas posiciones como igualmente validas de una realidad que da comienzo modernamente al contencioso de análisis.

44. Se conocen como *Guerras Carlistas* a las tres guerras civiles (1833-1839, 1846-1849 y 1872-1876) producidas en España en el siglo XIX por la sucesión del trono de la Corona, a causa de la muerte del rey Fernando VII. En ellas se enfrentaron, por un lado, los partidarios en el trono de la hija de este, Isabel II, y por el otro, los que defendían la línea dinástica encabezada por el hermano de aquel, Carlos María Isidro de Borbón (el infante don Carlos), y sus posteriores descendientes. Estos últimos, denominados “*carlistas*”, van a representar un importante núcleo en las regiones vascas, toda vez que allí se libraron muchas de las principales batallas de la contienda. Estas contiendas producen un quiebre definitivo entre el viejo pacto de entendimiento de 600 años de los Señoríos con la Corona española, a tal punto que el *nacionalismo vasco* –mezcla de tradicionalismo y catolicismo inicial– todavía hoy realiza sus requerimientos referenciándose en los llamados “*derechos históricos*”, es decir, asociando los mismos a los *fueros* antes explicitados, lo que, por otro lado y desde las orbitas nacionalistas, va a significar una apelación a una ancestral condición secular e independiente de tales territorios. De hecho, más grafico resultará el famoso lema que acompañará al nacionalismo vasco en su historia: JEL (*Jaungoikua eta Lagi-Zarra*) o “*Dios y la Ley Vieja*” (ley vieja que venía a significar los *fueros*).

Como dijimos, luego de julio de 1959, con la aparición de ETA (*Euskadi ta Askatasuna* o “Euskadi y Libertad”) y la profundización del conflicto a partir de 1968 –año en que dicha organización cometió su primer asesinato en Guipúzcoa–<sup>45</sup>, los hechos desencadenarían la conocida espiral acción/represión/acción del conflicto vasco hasta hace escasos años. En 1979 se aprobó el Estatuto de Autonomía del País Vasco (o *Estatuto de Guernica*), refrendado por el pueblo vasco el 25 de octubre de ese año.<sup>46</sup>

Más allá de lo visto, el actual marco político (de ausencia de violencia) ha desembocado en un mapa cada vez más dominado por las fuerzas nacionalistas vascas, donde es creciente la demanda de (cuanto menos) mayores cuotas de autogobierno y de un nuevo sistema de convivencia política con el Estado español. Algunos espacios continúan reivindicando la independencia, otros apenas una mayor cuota de autonomía, pero todos, en consenso creciente, comienzan a entender al Estatuto de Guernica como un punto de partida (no de llegada) y reivindican el derecho a decidir en un marco bilateral como la mejor solución para el conflicto político. Las elecciones autonómicas que están previstas para este año sin duda permitirán observar si la creciente demanda autodeterminativa continúa.

## A modo de conclusiones

Algunas evidencias actuales de los tres conflictos analizados –sobre la base de todo lo observado– pueden llevarnos a básicas conclusiones, a fin de tender a acuerdos de compromiso como los vertidos. Pasaremos a

45. Si algo produjo la dictadura franquista, con sus constantes persecuciones en el propio territorio de Euskadi hacia lo vasco –sumado a una etapa de industrialización y emigración hacia dichos territorios del resto de España–, fue el nacimiento de organizaciones juveniles nacionalistas que observaban críticamente la supuesta pasividad e ineficacia de la lucha del PNV contra esa dictadura. ETA no enlazó con *Acción Nacionalista Vasca* (ANV), el sector izquierdista del nacionalismo de la preguerra, sino con *Aberri* y *Jagi-Jagi*, grupos aranistas caracterizados por su independentismo radical y su antiespañolismo.

46. A diferencia del Estatuto del 14 de junio de 1931 (o *Estatuto de Estella*) el cual contó con la participación de las tres provincias vascas (Bizkaia, Alaba y Gipuzkoa) más Navarra –es decir, era un Estatuto vasco-navarro–, el *Estatuto de Guernica* del año 1979 solo contempla la participación de las citadas provincias vascas, siendo que la *Comunidad Foral de Navarra* se constituyó en Comunidad Autónoma independiente de Euskadi.

mencionarlas escuetamente, no sin antes advertir, por motivos de volumen de este trabajo, la obvia posibilidad de encontrar muchísimas (y más valiosas) soluciones más allá de las indicadas.

- 1) En primer lugar, en el conflicto en el Reino Unido parece encaminarse (no sin dificultades) a soluciones pacíficas, pactadas y democráticas de mejor manera que los conflictos producidos en el Estado español. En los casos de Catalunya y Euskadi, el nacionalismo español (o los defensores de la uninacionalidad o mononacionalidad del Estado español –los llamados “constitucionalistas”–) se han servido de la propia Constitución española para desarrollar una doble estrategia encaminada, por un lado, a negar la existencia de un nacionalismo español y, por el otro, a tratar de deslegitimar al resto de los nacionalismos aludidos, amparándose en una supuesta universalidad y neutralidad de sus postulados políticos. Todo ello, claro está y como ha dicho el citado Etxebarria, bajo un marco de complejidad evidente, conformada por la soberanía política y la diversidad de sentimientos de identidad nacional entre esos territorios conflictivos –notablemente asentados– y la polemicidad de la definición territorial (Euskal Herria: con siete territorios históricos, con tres circunscripciones político-administrativas, en dos Estados; Catalunya o Països Catalans, en cuatro circunscripciones o más de habla catalana), interactuando ambos caracteres entre sí.<sup>47</sup>
- 2) Segundo y relacionado a lo antes expresado, el eje de los nacionalismos escocés/británico tendería a ser más culturalista, tenue, democrático, abierto, con asunción de la autodeterminación interna además

47. Resulta evidente otra lectura que podemos hacer aquí: la *negativa persistente del Estado español* (afirmaciones de líderes y funcionarios públicos, Sentencia vista del TCE contra el Estatut Catalán y contra la Resolución del propio Parlamento, Sentencia vista del TCE sobre la iniciativa del *Lehendakari* Ibarretxe aprobada por Ley del Parlamento sobre una consulta en dichos territorios, etcétera) *ha provocado un desplazamiento definitivo hacia la vía independentista* (sobre todo en el catalanismo, mucho más proclive históricamente al autonomismo y al federalismo que el nacionalismo vasco), dejando en evidencia una vez más que la negación del reconocimiento nacional solo ha provocado históricamente el aumento de las posturas radicales o secesionistas. Algunos incluso están proponiendo hoy el concepto de “*voice or exit*” (voz o salida), es decir, “*o me das la palabra o me largo*”, manifestando que, si el derecho a decidir no se acepta con normalidad, van a proliferar las declaraciones unilaterales de independencia.

de externa y no violento, mientras que el eje del nacionalismo español propendería –con excepciones obvias– a ser un nacionalismo denso, cerrado, no democrático y que reclama la autodeterminación externa intentando ignorar la interna.

3) Tercero, más allá de los inconvenientes aludidos, coincidimos en que el problema más delicado para comenzar a circunscribir la resolución de estos conflictos será determinar el ámbito democrático de decisión: mientras el nacionalismo no vasco o catalán exigirá que sea el reconocimiento del actual ordenamiento jurídico, para el que el ámbito de decisión es el Estado en su conjunto (como *único demos*), para el nacionalismo vasco o catalán resultará evidente la adopción de un *ámbito vasco o catalán de decisión* (en varios *demos*). Como aluden algunos autores y en cuestión ya resuelta en este último sentido en el caso de Escocia en 2014, la Opinión del Tribunal Supremo de Canadá sobre la cuestión del Quebec reconoce un ámbito quebequés de decisión, pero, al mismo tiempo, compensa de dos maneras al ámbito estatal canadiense: a) pidiendo una mayoría cualificada (no así la mitad más uno) para decisiones soberanistas estrictas –como la secesión–, y; b) que la misma responda a una pregunta clara. Si ha de poder ser coherente la reivindicación de un ámbito vasco o catalán de decisión por parte de esos nacionalismos, en un afán honesto de compromiso, deberían asumirse también las otras dos condiciones hacia el ente estatal englobante. En los últimos años aparecen algunas manifestaciones en ese sentido en los ámbitos del nacionalismo vasco y catalán –no así en igual forma en el nacionalismo español–, aunque la tónica todavía dominante (aunque no exclusiva) ha de ser la defensa de una mayoría no calificada (mitad más uno). Ahora bien, advertimos que, pese a todo, estas fórmulas descriptas continúan manifestándose solo en la esfera de la legalidad (nacional e internacional) imperante, y no en la de objetivos políticos de resolución del conflicto, asentadas en realidades diversas.<sup>48</sup>

48. En contra de lo que ha estado enfatizando la sabiduría convencional española (la estructura de poder político y mediático que define los parámetros de lo que debe creerse en el país), la transición de la dictadura a la democracia no fue un proceso modélico, fruto de un consenso entre iguales, entre los herederos de los vencedores (las derechas, ultraderechas en el abanico político europeo) y los herederos de los vencidos (las izquierdas y

4) Cuarto, sobre todo en el caso de la Península Ibérica, los colectivos nacionales que reivindican la autodeterminación ante el Estado deberán tender a ser colectivos cívicos, dispuestos a seguir escrupulosamente las pautas democráticas, prudenciales y de justicia (en proyectos políticos multinacionales, multiidentitarios, respetuosos de los derechos humanos, etcétera) y, por otro lado, los colectivos que se identifican con la Constitución estatal deberán tender a ser colectivos dispuestos a que los ordenamientos jurídicos existentes no se constituyan en marcos inflexibles e insoslayables que imposibiliten la implementación de propuestas que puedan revelarse políticamente legítimas y respaldadas por la ciudadanía implicada. Contrariamente, la mayoría de los doctrinarios actuales que examinan estos conflictos continúan discutiendo con relación a la existencia o no de un derecho de autodeterminación (y secesión) –que, por otro lado, como hemos venido haciendo, no negamos, con relación a los extensos conceptos vertidos– a fin de expresar la voluntad de un colectivo humano (vasco, catalán o español, escocés o británico, según el caso) como sujeto activo del ejercicio de esos derechos. Eso, por todo lo aludido, creemos que es inadecuado en el contexto actual observado.<sup>49</sup>

otras fuerzas democráticas) de lo que se llama en España la Guerra Civil. Su análisis escapa a nuestro objeto y fin, pero pone de relieve muchos de las inconsistencias del modelo de Estado español en los territorios de análisis. Como menciona el profesor Navarro, las graves consecuencias del dominio conservador en la Transición Española se observan, entre otras cosas, en la limitadísima capacidad de decisión de la ciudadanía en los quehaceres de la gobernanza del país. “Democracia en España quiere decir votar cada cuatro años (dentro de un sistema electoral poco representativo) a partidos políticos que carecen de democracia interna, gobernados por élites que se eternizan, con escasa transparencia y que, por su opacidad, son fácilmente cooptables por parte de intereses financieros y económicos. La Transición inmodélica favoreció esta visión de la democracia, que reduce la política al “politiqueo entre sus dirigentes”. Formas de democracia directa, tales como referéndums (ni consultivos siquiera), son difíciles cuando no imposibles de realizar”. Vicenç Navarro, *Catalunya y el derecho a decidir*, Espacio Público, 11 de junio de 2014. Disponible en: <http://www.espacio-publico.com/catalunya-y-el-derecho-a-decidir>

49. Como vimos, la persistente negación del derecho a decidir del colectivo vasco o catalán –allende de lo que ello significa en sí, en virtud de los amplios caracteres desenvueltos– contribuye a afianzar la vía menos realista de la *territorialidad amplia histórica* (sobre todo del nacionalismo vasco), la cual ha sido la política predilecta del nacionalismo y que, al mismo tiempo, ha favorecido la continuidad de la *integridad territorial del Estado*, en

5) La doctrina británica sobre la soberanía parlamentaria impide que la Corte Suprema del Reino Unido pueda discutir la legitimidad de un referéndum que ha sido aprobado por una Ley del Parlamento,<sup>50</sup> y esto en España no sería posible. En efecto, la diferencia entre la idea británica de soberanía legislativa y la idea española de jerarquía centralista de las fuentes jurídicas hace que el proceso de Escocia sea difícilmente repetible en España. Como alude el ya citado Breda, ello no quiere decir que los gobiernos autonómicos como el catalán, el vasco o el gallego no tengan la oportunidad de llevar a cabo consultas legítimas sobre su autogobierno (incluida la independencia), sino que es poco probable que tal referéndum llegue a producirse como resultado de un proceso análogo al adoptado en 2014 en Escocia.<sup>51</sup>

estrategias radicales que se retroalimentan entre sí. Por el contrario, estarnos a la expresión libre y democrática de los vascos a través de procesos democráticos permitiría acabar con parte de la propia estrategia del nacionalismo vasco, toda vez que la situación inicial derivaría en una mirada más circunscripta a los territorios vascos de fuerte contenido nacionalista, hecho que no parecen entender desde las prisms estatales francesas y españolas. En efecto, sí se produjera hoy un referéndum en los territorios históricos vascos, la mayor certeza es que solo se podrían alcanzar sentencias independentistas en 3 de los 7 territorios imaginados por el nacionalismo.

50. Es importante tener en cuenta que los actos del Parlamento Escocés dentro de las competencias legislativas (Scotland Act 1998) no puede ser impugnados mediante revisión judicial. Sin embargo, el Schedule 6 (Cuestiones sobre devolución) de la misma ley establece el procedimiento a utilizar para la revisión judicial de los actos escoceses que sean *ultra vires*.

51. El sistema constitucional español contiene un sistema de control de constitucionalidad de las medidas legislativas de los Parlamentos estatal y autonómicos. El efecto de este tipo de control es una restricción legal sobre la viabilidad de un referéndum legítimo sobre la secesión como el que tuvo lugar en Escocia. Por otro lado, la Constitución de 1978 adoptó un modelo rígido para las reformas constitucionales, basado en uno de los principios fundamentales de la *indivisibilidad de la nación española*, mientras que el TCE dispone, a diferencia de la Corte Suprema del Reino Unido, de la facultad de revisar y derogar normas centrales y regionales que sean incompatibles con la Constitución. En las últimas tres décadas, ha utilizado ese poder con frecuencia. Pese a ello, en el caso vasco, cabría la posibilidad de una interpretación contraria, amparada en los derechos históricos reconocidos por la propia Constitución española en la Disposición Adicional Primera, no requiriéndose necesariamente una modificación de la propia Carta Magna y pudiendo determinarse mediante una Ley que fije los procedimientos de convocatoria de las consultas y de formulación de las preguntas, así como las mayorías necesarias para su convocatoria.

6) En Escocia muchos de los conceptos vertidos (marco de soberanía limitada, glocalización, pluralismo jurídico, demandas de identidad y de diferencia, interculturalidad, reconocimiento de nuevos derechos, etcétera) se descubrirían más desarrollados, al igual que las nuevas concepciones que se observaron en este trabajo. Como alude Zubero, el primer problema seguirá siendo el de la voluntad (o no) de convivir (y por ende, de pactar y de intentar acuerdos cooperados y democráticos, lo mismo que justos y eficaces), algo a lo que los nacionalistas catalanes y vascos (nacionalismos claramente que han evolucionado conceptualmente, incluso en este último caso con la adopción de vías pacíficas para resolver los conflictos, algo impensado hace escasos años) parecen más destinados hoy que los constitucionalistas españoles. Por eso es que el Estado español tiene (cuanto menos) serias dificultades para acomodar la diferencia en su seno –ni hablar de su aprieto en contener ciertas proporciones de pluralismo jurídico–, y que dicha dificultad, sumada a su baja legitimidad política en los territorios conflictuales en cuestión,<sup>52</sup> hacen que (al menos) podamos afirmar que el mismo, de continuar con las visiones clásicas del conflicto, continuará presentando crecientes impedimentos para la resolución pacífica, cooperada y democrática de un problema de pleno siglo XXI.

7) En el conflicto escocés parece haber imperado (en ambos actores) –a diferencia de los casos catalán y vasco– el paso de un paradigma jurídico de gestión (es decir, de un marco teórico del derecho que solo se concibe a sí mismo como ordenador y administrador del estatus quo del sistema jurídico, manteniendo en su seno la propia disputa) a un paradigma de solución de conflictos, que incorporó a esa legalidad formal de utilidad histórica la idea de un derecho que estructura también –en perspectiva de transformación o cambio– los básicos conflictos e intereses plurales de la sociedad, ampliando de esta manera las formas

52. Imanol Zubero Beaskoetxea, “El debate sobre el derecho de autodeterminación en Euskadi”, 2002, p. 89, en Xabier Etxenerria Mauleon *et al.*, *Ob. Cit.*, 2002, p. 24. Otro interesante tema que merece mayores estudios es analizar en qué grado esa exigencia de legitimidad política en que se intenta basar a los nacionalismos periféricos puede serle atribuida al mismo tiempo al Estado (español, británico, etcétera) en esos territorios (Euskadi, Cataluña, Escocia, etcétera). En otras palabras: ¿Cómo es de legítimo políticamente el Estado español/inglés en Euskadi/Cataluña/Escocia?

participativas de los individuos y los colectivos humanos. El Estado británico parecería querer pasar a un paradigma de resolución de conflictos como el dado, mientras que, el Estado español, parece intentar mantenerse a una cada vez más anacrónica gestión del mismo.

8) Por último, una exigencia democrática difícilmente contrarrestable por las visiones estatales: la existencia de dos interrogantes claves, esto es, si se considera justo o no –enfocándonos en un *ideal de justicia* amplio– y si resulta factible (posible) o no la utilización del derecho a decidir. En los tres casos de análisis son perfectamente planteables positivamente las respuestas a ambos interrogantes. En decir, es perfectamente justo plantear que los vascos, catalanes y escoceses poseen un derecho a decidir (en los términos dados) y al mismo tiempo sería posible organizarlo políticamente, apoyándonos en concepciones superiores, emancipadoras y democráticas (y, por ende, alternativas) a las actualmente existentes.

## Palabras finales

Los conflictos seleccionados a los efectos del examen de las realidades descritas han puesto en evidencia la exigencia de ampliar la concepción dominante de democracia y expandir sin trabas la lógica (*democrática*) que durante mucho tiempo ha estado supeditada a las exigencias tanto de la reproducción del capitalismo como del Estado Nación y sus aparatos burocráticos. Estas representaciones y la descrita pluralidad institucional global que parece avecinarse deben encontrar paradigmas –como el de pluralismo jurídico u otros posibles– que interpreten mejor las conflictualidades de reconocimiento de observación, en juridicidades asentadas sobre aquellos sujetos o comunidades humanas con evidente legitimación política y cuyo poder el Estado Nación había considerado equivocadamente como inherente y derivado de su representación como tal (es decir, de él mismo).

Los *derechos de autodeterminación*, administrados por la comunidad internacional en realidades adaptadas a otros momentos históricos (descolonización, bipolaridad, intereses políticos concretos, etcétera) y más allá de haber indicado por qué cualquier desarrollo jurídico que desenvuelva al mismo tiempo el reconocimiento y el ejercicio internacional de esos derechos necesariamente deberá contener en su seno –bajo parámetros actuales

y diferenciales— un derecho a la separación o secesión de los mismos, se obligarán a adaptarse a realidades contemporáneas que conserven (igualmente) el justo espíritu de la libre determinación democrática. De lo contrario seguiremos inmersos en paradigmas jurídicos de mera gestión, no de resolución de conflictos.

Asimismo, cualquier negociación posible en los conflictos de exploración deberá tender no solo al reconocimiento estructural de la diferencia en presencia de condiciones que impidan a la gente determinar sus acciones o de las condiciones de las mismas —en ámbitos que no sean limitativos al propio derecho positivo—, sino también garantizar al mismo tiempo el principio democrático según el cual exigirá la intervención de todos los *demos* posibles, ampliando la mediación-participación ciudadana y el control efectivo de los ciudadanos sobre sus intereses y necesidades sociales, permitiendo, por tanto y tal lo observado, la (re)construcción de las esferas participativas y públicas en caracteres descentralizadores y plurales. Se trata de tender, entonces, a *autodeterminaciones posibles*, no solo legales, y a articular realidades nacionales diferenciadas en una misma democracia, a fin de advertir una idea (tendiendo a un acuerdo fáctico que busque la coexistencia pacífica entre distintas identidades) que supere el modelo actual de un derecho internacional que admite en general su reconocimiento, pero no su ejercicio.

Construir el mañana sobre esas bases, más temprano o más tarde, habilitará interesantes puntos de apoyo —es decir, mayores coberturas jurídico-políticas efectivas a las actualmente descritas y existentes— a fin de resolver conflictos como los vistos en forma pacífica, democrática y cooperada, a través de un acuerdo sin exclusiones que contemple inercialmente el reconocimiento de la existencia de un sujeto de derecho y del derecho a decidir su propio futuro, pero sobre las bases limitadas, negociadas y plurales desarrolladas.

## **Bibliografía**

- Breda, Vito, “La Devolution de Escocia y el Referéndum de 2014: ¿Cuáles son las repercusiones potenciales en España?”, *Teoría y Realidad Constitucional*, Número 31, UNED, España, 2013.
- Brotons, Antonio Remiro, “Soberanía del Estado, Libre Determinación de los Pueblos y Principio democrático”, en Fernando M. Mariño Menéndez

- (coord.). *El derecho internacional en los albores del siglo XXI: homenaje al profesor Juan Manuel Castro-Rial Canosa*, Editorial Trotta, Madrid, 2002.
- De Blas Guerrero, Andrés, *Nacionalismo e ideologías políticas contemporáneas*, Espasa-Calpe, Madrid, 1984.
- De Obieta Chalbaud, José Antonio. *El derecho humano de la autodeterminación de los pueblos*, Tecnos. Madrid, 1985.
- Etxeberría Mauleon, Xabier; Felipe Gómez Isa, Eduardo Javier Ruiz Vieyetz, Trinidad Vicente Torrado e Imanol Zubero Beaskoetxea, *Derecho de autodeterminación y realidad vasca*, Departamento de Justicia, Empleo y Seguridad Social, Gobierno Vasco, Vitoria-Gasteiz, 2002.
- Filibi López, Igor, “Redefiniendo el reto de la diversidad nacional desde el federalismo”, en José María Vidal Beleran y Miguel Ángel García Herrera (coords.), *El Estado Autonómico: integración, solidaridad y diversidad*, Volumen II, Instituto Nacional de Administración Pública, Colección Estudios Goberna, Madrid, 2005.
- González Jiménez, Mónica, “Soberanía y Libre Determinación: un asunto de pueblos”, en *Revista Con-ciencia Política*, Colegio de Veracruz, Vol. 1. Nº 5, México, 1995.
- Heller, Agnes, *Beyond Justice*, Basic, Nueva York, 1987.
- Herrero de Miñon, Miguel, “Autodeterminación y Derechos Históricos”, en *Derechos Históricos y Constitucionalismo Útil*, Fundación BBV, Bilbao, 2000.
- Kelsen, Hans, *Teoría General del Derecho y del Estado*, UNAM, Textos Universitarios, México. 3ª Edición, 1969.
- Lefebvre, Henri, *Manifiesto Diferencialista*, Siglo XXI, México, 1972.
- Maldonado Aranda, Salvador, “El derecho a la diferencia de las identidades étnicas y el Estado nacional”, *Alteridades*, Vol. 4, Núm. 7, México, 1994.
- Pinto, Mónica, *El Derecho Internacional: vigencia y desafíos en un escenario globalizado*, Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires, 2ª ed., 2008.
- Pons Rafols, Xavier, “Legalidad internacional y derecho a decidir”, *Revista Electrónica de estudios internacionales*, 2014. Disponible en [www.reei.org](http://www.reei.org).
- Sánchez, Víctor M, “Autodeterminación, secesión y Derecho internacional”, *El “Debat”*, 11/10/2012. Disponible en <http://www.eldebat.cat/cast/>

notices/2012/10/autodeterminacion\_\_secesion\_y\_derecho\_internacional\_64352.php

Wolkmer, Antonio Carlos, *Pluralismo Jurídico. Fundamentos de una nova cultura do Direito*, Editora Alfa Omega, 3a ed., São Paulo, 2001.

Young, Iris Marion, “*La justicia y la política de la diferencia*”, Madrid, Cátedra, Universidad de Valencia, 2000.