APUNTES PRÁCTICOS PARA LA APRECIACIÓN

DE ACTIVIDADES Y ALEGACIONES

RELATIVAS AL EJERCICIO PACÍFICO Y DEMOCRÁTICO

DEL DERECHO DE LIBRE DETERMINACION DE LOS PUEBLOS

*Introducción: El “derecho de libre determinación de los pueblos”, en breve “derecho de autodeterminación”, es un derecho fundamental protegido al más alto nivel por el ordenamiento jurídico internacional. Está recogido en el primer artículo de la Carta de las Naciones Unidas, tratado fundacional de la Organización, así como en otros instrumentos legales internacionales, incluso los Pactos de Naciones Unidas relativos a los Derechos Civiles y Políticos y a los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Está considerado “jus cogens”, esto es, derecho imperativo de posición jerárquica superior, imponiéndose sobre cualquier norma contraria de derecho dispositivo, automáticamente nula según la propia Carta y la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.*

*Es por ello un derecho directa y jurídicamente vinculante para los Estados miembros de las Naciones Unidas. Dicho cumplimiento vincula a todos los órganos del Estado, es decir, al poder legislativo (que no debería legislar en contra), al poder ejecutivo (que no debería actuar en contra) y también al poder judicial, que no debería adoptar resoluciones judiciales en contra. Así, el derecho de autodeterminación no es un principio abstracto y etéreo en el ámbito político y doctrinal, sino un generador directo de derechos y obligaciones reales en los ordenamientos nacionales; derechos y obligaciones que son legalmente vinculantes para todas las autoridades e instituciones de aquellos Estados miembros que se hayan decidido a cumplirlo.*

*Los presentes “Apuntes” condensan el estado actual de la cuestión y son ofrecidas como guía práctica, con el objetivo de apoyar la labor de funcionarios de órganos administrativos y jurisdiccionales de Estados miembros de Naciones Unidas y ratificantes de los Pactos. Dichos funcionarios podrán así evaluar el ejercicio legítimo del derecho de autodeterminación en el marco de una actividad concreta o de una alegación en un procedimiento judicial interno.*

*Los “Apuntes” reflejan los criterios desarrollados en mi informe a la Asamblea General en 2014 (A/69/272) [[1]](#footnote-1) en mi capacidad como “Experto Independiente[[2]](#footnote-2)del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas sobre la promoción de un orden internacional democrático y equitativo”. Mi mandato[[3]](#footnote-3) aprobado por los Estados miembros de las Naciones Unidas, aspira a “apoyar el fortalecimiento y la promoción del respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales en todo el mundo”. Estos Apuntes no están sometidos al derecho de autor. Pueden ser utilizados libremente citando la fuente, e incluso tal cita no es necesaria si son utilizados en el marco de procedimientos administrativos o jurisdiccionales.*

*Comentarios y preguntas sobre los presentes “Apuntes” son bienvenidos:*

*Prof. Dr. Alfred de Zayas*

*Experto Independiente de las Naciones Unidas sobre la promoción de un orden internacional democrático y equitativo*

*Dirección postal : Palais des Nations CH-1211 Geneva 10 (Suiza)*

*Fax: + 41 22 917 9611 Email: ie-internationalorder@ohchr.org*

**1. Reconocimiento del derecho de autodeterminación en el ordenamiento jurídico internacional**

El “derecho de libre determinación de los pueblos”, en breve “derecho de autodeterminación” (también conocido coloquialmente como “derecho a decidir”), es un derecho fundamental protegido al más alto nivel por el ordenamiento legal internacional. Está recogido, entre otros, en los siguientes instrumentos jurídicos principales:

- Carta de las Naciones Unidas (CNU 1945)[[4]](#footnote-4), tratado fundacional de las Naciones Unidas, adoptado el 26 de junio de 1945 y en vigor desde el 24 de octubre del mismo año. La Carta ha sido ratificada por los 193 Estados miembros[[5]](#footnote-5) de las Naciones Unidas ya que es de obligado cumplimiento para todos ellos.

Artículo 1(2) de la CNU 1945:

*“Artículo 1*

***Los propósitos de las Naciones Unidas son:*** *(…)*

*2.* ***Fomentar entre las naciones relaciones de amistad basadas en el respeto al principio*** *de la igualdad de derechos y al* ***de la libre determinación de los pueblos****, y tomar otras medidas adecuadas para fortalecer la paz universal.”*

Se debe notar que la Carta se refiere a las relaciones entre “naciones” y no entre “Estados”. Ello implica que, en lo que se refiere al derecho de autodeterminación, la Carta se aplica también a las relaciones entre un pueblo-nación (que sea definido administrativamente como Estado federal, región, provincia, autonomía, territorio no autónomo, etc.) y el Estado-nación que ejerce su jurisdicción. La Carta también protege el derecho de autodeterminación en base a su Artículo 55 y al Capítulo XI.

- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP 1966)[[6]](#footnote-6), adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. En vigor desde el 23 de marzo de 1976. 169 Estados ratificantes[[7]](#footnote-7).

Artículo 1(1)(3) del PIDCP 1966:

*“Artículo 1*

*1.* ***Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política*** *y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural. (…)*

*3.* ***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.****”*

- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC 1966) [[8]](#footnote-8), adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. En vigor desde el 3 de enero de 1976. 166 Estados ratificantes[[9]](#footnote-9).

Artículo 1(1)(3) del PIDESC 1966:

*“Artículo 1*

*1.* ***Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política*** *y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural. (…)*

*3.* ***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.****”*

Además de los tres instrumentos principales referidos, el derecho de autodeterminación está recogido en numerosos otros instrumentos a nivel multilateral y regional, así como en numerosas Declaraciones, Resoluciones e Informes de las Naciones Unidas, entre otros:

- Declaración sobre los Principios de Derecho Internacional Referentes a las Relaciones de Amistad y a la Cooperación entre los Estados de Conformidad con la Carta de las Naciones Unidas[[10]](#footnote-10), adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 2625 (XXV), de 24 de octubre de 1970, que reafirma entre otros que “la libre determinación de los pueblos constituye una importante contribución al Derecho Internacional contemporáneo”; incluye una sección específica y detallada sobre “El principio de la igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos”.

- Acta Final de la Conferencia sobre la Seguridad y Cooperación en Europa (CSCE, de 1 de Agosto de 1975)[[11]](#footnote-11), que supuso entre otros el establecimiento de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE).

- Declaración y Programa de Acción de Viena[[12]](#footnote-12), adoptados por la Conferencia Mundial de Derechos Humanos el 25 de junio de 1993, que supuso entre otros el establecimiento del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ACNUDH).

- Declaración con motivo del cincuentenario de las Naciones Unidas (A/RES/50/6)[[13]](#footnote-13), adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 9 de noviembre de 1995.

Párrafo 1(3) de la Declaración:

*“PAZ*

*1. Con el fin de hacer frente a esas dificultades, (…) nos comprometemos a: (…)*

*-* ***Seguir reafirmando el derecho de todos los pueblos a la libre determinación****, (...)* ***reconociendo el derecho de los pueblos a tomar medidas legítimas, de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, encaminadas a realizar su derecho inalienable a la libre determinación****. (…)”*

- Informe de la Conferencia Internacional de Expertos de la UNESCO sobre el Ejercicio del derecho de autodeterminación como contribución a la prevención de conflictos[[14]](#footnote-14), celebrada del 21 al 27 de Noviembre de 1998”.

- Resolución sobre la Realización universal del derecho de los pueblos a la libre determinación (A/RES/68/153)[[15]](#footnote-15), aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 18 de diciembre de 2013.

- Resolución sobre la Promoción de un orden internacional democrático y equitativo (A/RES/68/175)[[16]](#footnote-16), aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 18 de diciembre de 2013.

El derecho de autodeterminación está también ampliamente reconocido en jurisprudencia del Tribunal Internacional de Justicia (casos de Namibia, Sahara Occidental, Timor Este, Kosovo) y es objeto de desarrollo por el Consejo de Derechos Humanos y el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, órganos convencionales que, entre otros, vigilan el cumplimiento del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos por los Estados que lo han ratificado. Finalmente, el derecho de autodeterminación está ampliamente cubierto por la doctrina internacional.

Así, el derecho de autodeterminación no solo está recogido en el artículo más importante (Artículo 1, sobre los propósitos de las Naciones Unidas) del tratado fundacional de la principal organización internacional (conocido como “la Constitución del mundo”), sino que su relevancia a más alto nivel no ha dejado de ser reiterada a lo largo de los años en numerosos instrumentos de muchos organismos internacionales.

La propia Carta de las Naciones Unidas (1945) da un carácter preeminente al derecho de autodeterminación sobre cualquier otro tratado internacional:

*“Artículo 103*

*En caso de conflicto entre las obligaciones contraídas por los Miembros de las Naciones Unidas en virtud de la presente Carta y sus obligaciones contraídas en virtud de cualquier otro convenio internacional,* ***prevalecerán las obligaciones impuestas por la presente Carta****.”*

De hecho, los Estados, los jueces de los tribunales internacionales y los profesores de derecho internacional coinciden en que el derecho de autodeterminación ha alcanzado la condición de *jus cogens*. Esto es, “norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario”. Es por lo tanto derecho imperativo del más alto rango jerárquico, imponiéndose sobre cualquier norma contraria de derecho dispositivo, que sería automáticamente nula según los artículo 53 y 64 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados[[17]](#footnote-17), de 23 de mayo de 1969:

*“Artículo 53*

***Es nulo todo tratado que, en el momento de su celebración, esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general****. Para los efectos de la presente Convención, una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como* ***norma que no admite acuerdo en contrario*** *y que solo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter.”*

*“Artículo 64.*

***Si surge una nueva norma imperativa de derecho internacional general, todo tratado existente que esté en oposición con esa norma se convertirá en nulo y terminará****.”*

A mayor abundancia, si un *jus cogens* como el derecho de autodeterminación se impone a cualquier tratado internacional, se impone también a cualquier norma contraria de derecho dispositivo nacional, de rango inferior ya que viene siempre obligada al respeto de los tratados internacionales ratificados.

**Conclusión: El derecho de autodeterminación es *jus cogens*, derecho jurídico fundamental de rango jerárquico superior, reconocido por el tratado fundacional de las Naciones Unidas, y que se impone a cualquier disposición nacional o internacional contraria.**

**2. Definición y ámbito del derecho de autodeterminación**

El derecho de autodeterminación está bien definido a nivel internacional, entre otros a través de los instrumentos referidos anteriormente, ya sean Tratados, Resoluciones, Declaraciones o Informes de las Naciones Unidas y de sus órganos e instituciones como el Comité de Derechos Humanos, o bien Resoluciones u Opiniones consultivas del Tribunal Internacional de Justicia, entre otros partícipes del derecho internacional.

De todo este amplio cuerpo legal y doctrinal internacional se concluye que el derecho de autodeterminación consiste, fundamentalmente, en que los pueblos tomen las riendas de su destino y puedan desarrollar plenamente su identidad, bien dentro de los límites de Estados existentes, bien accediendo a la independencia.

El derecho de autodeterminación no debe considerarse un resultado final, sino un proceso sujeto a revisión y ajuste, y su manifestación debe responder a la elección libre y voluntaria de los pueblos en cuestión, en un contexto de protección de los derechos humanos y no discriminación.

El derecho de autodeterminación conlleva la capacidad intrínseca del pueblo para decidir sobre su futuro político, pudiendo libremente priorizar, en un momento histórico determinado, desde una integración completa en un Estado incluso sin diferenciación con otras regiones (eventualmente garantizando derechos culturales, lingüísticos y religiosos específicos), hasta la secesión y la plena independencia; pasando por diversos modelos de empoderamiento regional, autonomía, o estatuto especial en un Estado federal (en todos los casos con variables grados de autonomía cultural, económica y política).

Según se aclara en la “Declaración sobre los Principios de Derecho Internacional Referentes a las Relaciones de Amistad y a la Cooperación entre los Estados de Conformidad con la Carta de las Naciones Unidas” (ver referencia en el Apartado 1), *“el establecimiento de un Estado soberano e independiente, la libre asociación o integración con un Estado independiente o la adquisición de cualquier otra condición política libremente decidida por un pueblo constituyen formas del ejercicio del derecho de libre determinación de ese pueblo”.*

Como ejercicio democrático permanente, el derecho de autodeterminación entraña la participación en condiciones de igualdad de un pueblo en la adopción de decisiones, un diálogo continuo mediante el que las partes ajustan y reajustan su relación en beneficio mutuo.

Al igual que los derechos a la vida, la libertad y la identidad, se trata de un derecho fundamental al que no se puede renunciar ni se extingue con el paso del tiempo. Así, cualquier formalización de una renuncia por parte de un pueblo, incluso si ésta fuera de aparente libre elección, no puede ser definitiva sino meramente temporal, en función de las circunstancias del pueblo en un momento histórico determinado. El pueblo en cuestión puede en efecto desvincularse unilateralmente de una tal renuncia en cualquier otro momento.

**Conclusión: El derecho de autodeterminación consiste en la capacidad de los pueblos para decidir de su destino político. Ello incluye el ejercicio externo del derecho de autodeterminación (decidir sobre secesión o unificación) y el ejercicio interno del mismo (decidir sobre el grado de integración en un Estado). El ejercicio del derecho de autodeterminación entraña la participación en condiciones de igualdad de un pueblo en la adopción de decisiones, en un diálogo continuo en que las partes ajustan y reajustan su relación en beneficio mutuo. Autodeterminación es una expresión de la dignidad humana como derecho humano en su dimensión holística – colectiva e individual.**

**3. Titular del derecho de autodeterminación: “Todos los Pueblos”**

Del amplio cuerpo legal y doctrinal referido, aparece claramente que los titulares del derecho de autodeterminación son “Todos los Pueblos”.

Entre otros, los Artículos 1(1) de los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) (ver referencias en el Apartado 1) indican:

*“Artículo 1*

*1.* ***Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación.*** *En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural. (…)”*

Asimismo, la “Declaración sobre los Principios de Derecho Internacional Referentes a las Relaciones de Amistad y a la Cooperación entre los Estados de Conformidad con la Carta de las Naciones Unidas” (ver referencia en el Apartado 1), indica, en su sección sobre “El principio de la igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos”:

*“En virtud del principio de la igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos, consagrado en la Carta,* ***todos los pueblos tienen el derecho de determinar* *libremente****, sin injerencia externa, su condición política y de proseguir su desarrollo económico, social y cultural, y todo Estado tiene el deber de respetar este derecho de conformidad con las disposiciones de la Carta.”*

El concepto de “pueblo” nunca se ha definido de manera concluyente, a pesar de su frecuente utilización en los foros internacionales. Los participantes en una reunión de expertos de la UNESCO en 1998 sobre el derecho de autodeterminación (ver referencia en el Apartado 1) hicieron suya la denominada “definición de Kirby”[[18]](#footnote-18), según la cual se reconoce como “pueblo” a todo grupo de personas con una tradición histórica común, una identidad étnica o racial, homogeneidad cultural, unidad lingüística, afinidad religiosa o ideológica, conexión territorial o una vida económica común. A ello debe añadirse un elemento subjetivo: la conciencia de ser un pueblo y la voluntad de ser reconocido como tal.

La organización administrativa y el ámbito territorial en los que se encuentre un pueblo en un momento determinado de su historia son irrelevantes para su definición como tal. Un pueblo puede ser identificado con el ámbito territorial de uno o varios Estados (y ejercer el control entero del/los mismo/s), o ser un ente administrativo (Estado federal, región, provincia, comunidad autónoma, entidad no autónoma, etc.) dentro de un Estado más amplio, que puede estar más o menos centralizado. O, en el caso más extremo, simplemente no tener ninguna representación en el Estado. En efecto, la definición de un pueblo se basa en sus rasgos intrínsecos, y no en su encaje administrativo en relación a una entidad estatal en un momento histórico concreto.

Aunque se puede discutir caso por caso si, en un momento determinado, una comunidad de personas tiene las características necesarias para ser definida como “pueblo”, está sin embargo fuera de duda que, de ser así, la misma es siempre titular del derecho de autodeterminación. En efecto, “todos los pueblos” son titulares del derecho de autodeterminación. No hay base jurídica para diferenciar entre pueblos que sean titulares del derecho y otros que no lo sean, y menos aún sobre la base del encaje administrativo existente en un momento histórico determinado.

Así, por ejemplo, una limitación arbitraria del derecho de autodeterminación a los pueblos sometidos a dominación colonial u ocupación extranjera, o a territorios no autónomos (o en fideicomiso) no tendría cabida en el ordenamiento internacional. Sería en efecto una interpretación abusiva de, entre otros, la Carta de las Naciones Unidas y de los Pactos Internacionales (ver referencias en el Apartado 1), en violación de la “Regla general de interpretación” del artículo 31(1) de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (ver referencia más arriba): *“Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos teniendo en cuenta su objeto y fin.”* Ni siquiera el recurso a las actas de los trabajos preparatorios permite defender una interpretación arbitrariamente limitativa del derecho de autodeterminación únicamente a algunos pueblos y no a todos ellos.

Es cierto que, en el marco del despliegue normativo del derecho de autodeterminación, los Pactos Internacionales y Resoluciones de Naciones Unidas tratan de la situación de algunos pueblos en particular, reflejando así una preocupación histórica de la comunidad internacional para con esos casos específicos del ejercicio del derecho de autodeterminación.

Entre otros, los Artículos 1(3) de los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) (ver referencias en el Apartado 1) indican:

*“Artículo 1*

*3. 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.”*

Asimismo, la “Declaración con motivo del cincuentenario de las Naciones Unidas” (ver referencia en el Apartado 1) indica, en su párrafo 1(3) sobre la cuestión:

*“PAZ*

*1. (…) nos comprometemos a: (…)*

*- Seguir reafirmando el derecho de* ***todos los pueblos*** *a la libre determinación,* ***teniendo en cuenta la situación particular de los pueblos sometidos a dominación colonial o a otras formas de dominación u ocupación extranjeras,*** *y reconociendo* ***el derecho de los pueblos*** *a tomar medidas legítimas, de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, encaminadas a realizar su derecho inalienable a la libre determinación. (…)”*

Está claro que los Pactos y la Resolución citados se refieren a la “situación particular” de pueblos sometidos, territorios no autónomos o territorios en fideicomiso, de entre “todos los pueblos” con derecho de autodeterminación. Otras Resoluciones abundan en el mismo sentido.

Habida cuenta que ni la Carta de Naciones Unidas, ni los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos, o de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, restringen los titulares de dicho derecho fundamental, y que ninguna disposición de rango inferior lo hace (y si lo hiciera sería nula), no habría base para mantener una limitación arbitraria del derecho de autodeterminación a menos pueblos que a “todos los pueblos”.

Sería asimismo arbitrario defender la limitación del derecho de autodeterminación a situaciones coyunturales en las que un pueblo pudiera estar inmerso en un momento determinado de su historia, como situaciones de conflicto armado, conquista, ocupación y/o de violación masiva de derechos humanos. Es evidente que situaciones extremas en la historia de un pueblo pueden generar o incrementar la voluntad de ejercer el derecho de autodeterminación, pero hacer depender tal ejercicio de las mencionadas situaciones extremas tampoco encontraría ninguna cabida en el cuerpo legal y doctrinal referido. Una interpretación restrictiva del derecho de auto determinación no es posible de conformidad con los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

**Conclusión: Los titulares del derecho de autodeterminación son “todos los pueblos” sin excepción. Aunque la definición de “pueblo” no existe aún a nivel internacional, en general se reconoce como tal a todo grupo de personas con una tradición histórica común, una identidad étnica o racial, homogeneidad cultural, unidad lingüística, afinidad religiosa o ideológica, conexión territorial o una vida económica común, con conciencia de ser pueblo y voluntad de ser reconocido como tal.** **Cualquier limitación arbitraria del derecho de autodeterminación únicamente a algunos pueblos (por ejemplo a aquellos sometidos a dominación colonial) o únicamente en algunos momentos históricos (por ejemplo en situaciones de conflicto armado) sería contraria al ordenamiento jurídico internacional.**

**4. Garante del derecho de autodeterminación: “Todo Estado”**

Del mismo cuerpo legal y doctrinal referido anteriormente, se establece que los garantes del derecho a la libre determinación son todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas, que deben reconocer y promover este derecho, individual y colectivamente, de conformidad con las disposiciones *erga omnes* de la Carta y los tratados de derechos humanos.

Entre otros, los Artículos 1(3) de los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) (ver referencias en el Apartado 1) indican:

*“Artículo 1*

*3.* ***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.****”*

Asimismo, la “Declaración sobre los Principios de Derecho Internacional Referentes a las Relaciones de Amistad y a la Cooperación entre los Estados de Conformidad con la Carta de las Naciones Unidas” (ver referencia en el Apartado 1), indica, en su sección sobre “El principio de la igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos”:

*“****Todo Estado tiene el deber de promover****, mediante acción conjunta o individual,* ***la aplicación******del principio*** *de la igualdad soberana de derechos y* ***de la libre determinación de los pueblos****, de conformidad con las disposiciones de la Carta, (…)”*

Así, el derecho de autodeterminación no es un principio abstracto y etéreo en el ámbito político y doctrinal, sino un generador directo de obligaciones reales para con los Estados miembros ratificantes de los instrumentos jurídicos mencionados en el Apartado 1. Los mismos se han obligado a respetar y facilitar el ejercicio del derecho de autodeterminación de conformidad con las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas, en particular de manera pacífica y democrática.

Dicho cumplimiento vincula no solo al poder ejecutivo central (que no debería ordenar en contra), sino a todos los poderes, órganos, instituciones y autoridades del Estado, tanto a nivel central como regional y local, incluido el poder legislativo (que no debería legislar en contra), y también el poder judicial, que no debería adoptar resoluciones judiciales en contra.

Dichas obligaciones existen en las actuaciones del Estado tanto fuera de su territorio, evitando injerencias exteriores contrarias al principio de integridad territorial, como internamente, facilitando activamente el ejercicio del derecho de autodeterminación entre los pueblos que se encuentran bajo su jurisdicción. Las obligaciones dentro de su territorio son más importantes aún si cabe ya que, habida cuenta que los otros Estados no pueden injerir en el mismo en violación del principio de integridad territorial, el Estado en el que se encuentra el pueblo tiene toda la responsabilidad para facilitar el ejercicio del derecho de autodeterminación del pueblo en cuestión.

Finalmente, así como los pueblos deben ejercer su derecho de autodeterminación en el marco de procesos de diálogo y negociación, los Estados deben respetar y facilitar tales procesos sin condicionarlos. De lo contrario, habría el riesgo de que el derecho del titular pudiera ser menoscabado por su garante.

**Conclusión: El garante del derecho de autodeterminación es “Todo Estado”, cuyas instituciones deben no solo respetar el ejercicio de dicho derecho (por ejemplo absteniéndose de injerencias externas) sino además facilitarlo activamente, sobretodo en relación a los pueblos bajo su jurisdicción.**

**5. Relevancia del principio de integridad territorial**

El principio de integridad territorial es un principio básico del derecho internacional, reconocido por la Carta de las Naciones Unidas, y que regula la conducta de los Estados Miembros entre sí, básicamente garantizando la preservación del territorio ante la injerencia externa. El principio está recogido en el artículo 2(4) de la Carta de las Naciones Unidas.

Artículo 2(4) de la Carta de las Naciones Unidas (CNU, 1945):

*“Artículo 2*

 *Para la realización de los Propósitos consignados en el Artículo 1, la Organización y sus Miembros procederán de acuerdo con los siguientes Principios: (…)*

*3. Los Miembros de la Organización arreglarán sus controversias internacionales por medios pacíficos de tal manera que no se pongan en peligro ni la paz y la seguridad internacionales ni la justicia.*

*4. Los Miembros de la Organización, en sus relaciones internacionales, se* ***abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial*** *o la independencia política* ***de cualquier Estado****, o en cualquier otra forma incompatible con los Propósitos de las Naciones Unidas.”*

El Artículo 2(4) de la Carta codifica el principio de integridad territorial en el marco de las relaciones entre Estados. Ello queda confirmado por el primer párrafo del Artículo (“sus Miembros procederán…”), por el apartado 4 (“Los Miembros”, “en sus relaciones internacionales”; “cualquier Estado”), así como por el apartado que lo precede (“controversias internacionales”).

El principio de integridad territorial está desarrollado en numerosos instrumentos y Resoluciones de Naciones Unidas (por ejemplo la Resolución 3314). Asimismo, existen Resoluciones que reconocen que el derecho de autodeterminación debe ser regulado teniendo en cuenta otros principios del derecho internacional, en particular el principio de integridad territorial.

Por ejemplo la “Declaración sobre los Principios de Derecho Internacional Referentes a las Relaciones de Amistad y a la Cooperación entre los Estados de Conformidad con la Carta de las Naciones Unidas” (Resolución 2625 (XXV), ver referencia en el Apartado 1), en su sección sobre “El principio de la igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos”, prohíbe tajantemente toda injerencia externa bajo una pretendida promoción del derecho de autodeterminación:

*“(…). Todo Estado tiene el deber de promover, mediante acción conjunta o individual, la aplicación del principio de la igualdad soberana de derechos y de la libre determinación de los pueblos (…).*

***Ninguna de las disposiciones de los párrafos precedentes se entenderá en el sentido de que autoriza o fomenta cualquier acción encaminada a quebrantar o menospreciar, 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 descritos y estén, por tanto dotados de un gobierno que represente a la totalidad del pueblo perteneciente al territorio, sin distinción por motivo de raza, credo o color.* ***Todo Estado se abstendrá de cualquier acción dirigida al quebrantamiento parcial o total de la unidad nacional e integridad territorial de cualquier otro Estado o país.****”*

Esta y todas las otras Resoluciones de las Naciones Unidas en el mismo sentido, incluidas las mencionadas en el Apartado 1, han sido aprobadas y se aplican en las relaciones externas entre Estados para prohibir las amenazas o incursiones extranjeras en la integridad territorial de los Estados soberanos. Así, cuando la disposición prohíbe “cualquier acción encaminada a quebrantar o menospreciar, total o parcialmente, la integridad territorial de Estados soberanos e independientes”, se refiere evidentemente a acciones de otros Estados (y no de pueblos), pues la Resolución ha sido adoptada por, y va dirigida a, los propios Estados. La última frase de la disposición anterior no hace sino confirmarlo de forma más explícita si cabe, pues excluye que la violación de la integridad territorial la pudiera ejecutar el “pueblo” (“Todo Estado se abstendrá de cualquier acción dirigida al quebrantamiento parcial o total de la unidad nacional e integridad territorial de cualquier otro Estado o país”).

Así, mientras que un Estado puede alegar el principio de integridad territorial (Artículo 2 de la CNU) para actuar contra la injerencia externa de otro Estado que quisiera ocupar parte de su territorio (o injerir en el mismo) bajo el pretexto de la promoción del derecho de autodeterminación de un pueblo bajo su jurisdicción, ningún Estado puede prevalerse del principio de integridad territorial para desvincularse de su obligación jurídica respecto del ejercicio del derecho de autodeterminación de un pueblo que se encuentra bajo su jurisdicción (Artículo 1 de la CNU). De hecho, si bien el principio de la integridad territorial es un constructo jurídico, político y pragmático, el derecho a la libre determinación tiene una profunda base ética.

Así, el principio de integridad territorial cede ante el derecho de autodeterminación, y no es aplicable contra un pueblo que, tratando de decidir su futuro político según el Artículo 1 de la CNU, ejerce dicho derecho sin injerencia externa de otro Estado, y en particular si lo hace de forma pacífica y democrática.

Una interpretación contraria, que viniera a hacer prevalecer el principio de integridad territorial sobre el derecho de autodeterminación cuando no hubiera injerencia externa, vaciaría completamente de contenido el ejercicio de dicho derecho. Ello es evidente en el caso del ejercicio externo del derecho de autodeterminación (decidir sobre secesión o unificación) pero también del ejercicio interno (decidir sobre el grado de integración en el Estado), pues también negaría que el pueblo pudiera aspirar a decidir sobre el cambio de su status interno dentro del Estado (por ejemplo, aspirando a una ampliación de competencias o su establecimiento como Estado federado).

**Conclusión: El principio de integridad territorial no puede utilizarse como pretexto para mermar la responsabilidad del Estado de proteger los derechos humanos de los pueblos que se hallan bajo su jurisdicción. El derecho de autodeterminación es un derecho reconocido a los pueblos como titulares del derecho, y no es prerrogativa del Estado otorgarlo o denegarlo, ni siquiera en base al principio de integridad territorial, a no ser que haya injerencia externa. En caso de conflicto entre el principio de integridad territorial y el derecho humano a la libre determinación, es el último el que prevalece.**

**6. Ejecución práctica del derecho de autodeterminación**

El derecho de autodeterminación no se autoejecuta solo. Exige que los Estados lo respeten y promuevan, y que los pueblos lo puedan ejercer en casos concretos.

El derecho de autodeterminación se debe ejercer sin violar otros derechos humanos fundamentales. En la práctica, eso quiere decir que se debe ejercer de forma pacífica y democrática. Así, entre las obligaciones de los Estados como garantes del derecho de autodeterminación, y en el marco de sus respectivas jurisdicciones, están las de facilitar el debate (por ejemplo garantizando los derechos de reunión y manifestación, el derecho de asociación o la libertad de expresión), así como las de facilitar las consultas en el seno del pueblo (por ejemplo mediante mecanismos democráticos como los referenda) respecto del derecho de autodeterminación y de su forma de ejercicio.

En el marco, o como resultado, de tales consultas internas se deben también facilitar mecanismos de diálogo y negociación entre los representantes legítimos de los Estados y de los pueblos, en condiciones de igualdad, permitiendo que las partes puedan ajustar y reajustar sus relaciones en un diálogo permanente en beneficio mutuo.

El ejercicio del derecho de autodeterminación debe hacerse efectivo a través de medidas específicas, como disposiciones legislativas, ejecutivas y sentencias judiciales. No se apoya en simples promesas, sino que sus titulares gozan de derechos amparados por la justicia. Ello se aplica a cualquier manifestación del derecho de autodeterminación decidida soberanamente por un pueblo, ya sea en su ejercicio externo o interno.

Todos los poderes, órganos, instituciones y autoridades de Estados ratificantes del derecho de autodeterminación deben trabajar para facilitar tales mecanismos pacíficos y democráticos, respetando así el ejercicio de dicho derecho por parte de sus titulares: “todos los pueblos” bajo su jurisdicción. Una negativa a la facilitación, y aún más su obstaculización, serían violaciones graves de un derecho humano fundamental protegido al más alto nivel, y por tanto incumplirían obligaciones del Estado que se comprometió a su debido respeto ante la comunidad internacional y ante sus propios ciudadanos. Ello entrañaría la responsabilidad del Estado y posiblemente también la de las instituciones implicadas en tales violaciones.

**Conclusión: Los pueblos deben ejercer el derecho de autodeterminación de manera pacífica y democrática. Los Estados deben facilitar tal ejercicio de forma efectiva, en condiciones de igualdad, permitiendo un diálogo permanente en beneficio mutuo. Todos los órganos del Estado están vinculados; crear obstáculos sería atentar gravemente contra un derecho humano fundamental que entrañaría la responsabilidad del Estado.**

**7. Incorporación del derecho de autodeterminación en el ordenamiento jurídico de los Estados**

El reconocimiento del principio y la ejecución del derecho de autodeterminación han sido descritos en los apartados anteriores sobre la base del ordenamiento internacional en vigor.

Queda detallar cuál es el mecanismo de aplicación de dicho derecho fundamental en el ordenamiento jurídico interno de un Estado que haya ratificado uno o varios de los instrumentos enumerados en el Apartado 1.

El mecanismo más obvio es la transposición expresa. En efecto, el derecho de autodeterminación puede estar expresamente recogido en Constituciones nacionales, típicamente en Estados que consideraron que dicha mención era necesaria por razones de orden interno en el momento de la adopción de su Constitución (o posteriormente). También puede quedar expresamente reconocido en jurisprudencia nacional. En esos casos, la mención expresa sirve de disposición de incorporación del derecho de autodeterminación desde el nivel internacional al ordenamiento jurídico interno nacional. Dichas disposiciones nacionales no deben evidentemente ser contrarias al orden internacional, ni limitar el derecho de autodeterminación más allá de lo reconocido en el mismo.

Los ordenamientos nacionales de todos los otros Estados ratificantes del derecho de autodeterminación incorporan dicho derecho a nivel interno a través de:

1. los instrumentos nacionales de adopción, accesión o ratificación, mediante los que el Estado se adhiere a la Carta de las Naciones Unidas o a cualquier otro de los instrumentos internacionales enumerados en el Apartado 1; y

2. las disposiciones nacionales comunes de transposición de derecho internacional, mediante las que el Estado transpone cualquier obligación internacional al ordenamiento nacional interno. Dichas disposiciones se encuentran normalmente en las Constituciones de los Estados.

Así, para un Estado que se haya adherido a las obligaciones de la Carta de Naciones Unidas, o ratificado otro tratado o instrumento que recoge el derecho de autodeterminación a nivel internacional (ver Apartado 1), es del todo irrelevante que el derecho de autodeterminación esté o no expresamente reconocido o desarrollado por su Constitución nacional u otra disposición interna. Mantener lo contrario supondría cuestionar la validez del *jus cogens*, derecho imperativo de posición jerárquica superior, a las que un Estado se hubiera comprometido a nivel internacional (a través de la accesión o ratificación del tratado o instrumento correspondiente), y que no estuvieran transpuestas a nivel nacional a través de su mención expresa en algún instrumento de orden interno. Dicha interpretación jurisprudencial supondría una violación *de facto* de derechos fundamentales de Naciones Unidas, así como el cuestionamiento de la adhesión del Estado a los principios de la Carta de Naciones Unidas, y debería normalmente originar los mecanismos de sanción internacional previstos a tal efecto.

Del mismo modo que la ausencia de transposición expresa interna no cuestiona la vigencia del derecho de autodeterminación en el ordenamiento interno del Estado que se haya adherido a tal *jus cogens*, tampoco lo cuestiona cualquier disposición interna que, de forma expresa o interpretativa, pudiera ser considerada contraria a dicho derecho fundamental. En efecto tal disposición interna debe necesariamente ser interpretada por órganos jurisdiccionales internos e internacionales a la luz del derecho de autodeterminación, en el sentido de facilitar el mismo y no de obstaculizarlo. En caso de flagrante contradicción por parte de cualquier disposición interna (ya sea legislativa, ejecutiva o judicial), la misma debe ceder al *jus cogens* y en último caso ser considerada como nula e inexistente.

Finalmente, es asimismo irrelevante el hecho de que algún Estado miembro de las Naciones Unidas hubiera, en algún momento de su historia, rechazado expresamente el derecho de autodeterminación de alguno de sus pueblos (incluso por vía legislativa o judicial), pues es evidente que la posible violación de un derecho internacional fundamental por parte de algún Estado (si así hubiera sido, lo cual debería ser establecido de manera última por un tribunal internacional) no legitima a ningún otro Estado a incurrir en similar violación.

**Conclusión: El derecho de autodeterminación existe en el ordenamiento nacional interno de todos los Estados miembros de Naciones Unidas pues se trata de *jus cogens*, derecho imperativo de posición jerárquica superior, de obligado cumplimiento según la Carta de las Naciones Unidas.**

**Conclusión**

1. El derecho de autodeterminación es *jus cogens*, derecho jurídico fundamental de rango jerárquico superior, reconocido por el tratado fundacional de las Naciones Unidas, y que se impone a cualquier disposición nacional o internacional contraria.

2. El derecho de autodeterminación consiste en la capacidad de los pueblos para decidir de su destino político. Ello incluye el ejercicio externo del derecho de autodeterminación (decidir sobre secesión o unificación) y el ejercicio interno del mismo (decidir sobre el grado de integración en un Estado). El ejercicio del derecho de autodeterminación entraña la participación en condiciones de igualdad de un pueblo en la adopción de decisiones, en un diálogo continuo en que las partes ajustan y reajustan su relación en beneficio mutuo.

3. Los titulares del derecho de autodeterminación son “todos los pueblos” sin excepción. Aunque la definición de “pueblo” no existe aún a nivel internacional, en general se reconoce como tal a todo grupo de personas con una tradición histórica común, una identidad étnica o racial, homogeneidad cultural, unidad lingüística, afinidad religiosa o ideológica, conexión territorial o una vida económica común, con conciencia de ser pueblo y voluntad de ser reconocido como tal. Cualquier limitación arbitraria del derecho de autodeterminación únicamente a algunos pueblos (por ejemplo, a aquellos sometidos a dominación colonial) o únicamente en algunos momentos históricos (por ejemplo, en situaciones de conflicto armado) sería contraria al ordenamiento jurídico internacional. Una tal interpretación carece de lógica y socavaría el objetivo y propósito del artículo 1 del Pacto Internacional relativo a los Derechos Civiles y Políticos y del Pacto Internacional relativo a los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Una tal interpretación no es posible bajo las reglas establecidas en los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

4. El garante del derecho de autodeterminación es “Todo Estado”, cuyas instituciones deben no solo respetar el ejercicio de dicho derecho (por ejemplo absteniéndose de injerencias externas) sino además facilitarlo activamente, sobre todo en relación a los pueblos en su jurisdicción.

5. El principio de integridad territorial no puede utilizarse como pretexto para mermar la responsabilidad del Estado de proteger los derechos humanos de los pueblos que se hallan bajo su jurisdicción. El derecho de autodeterminación es un derecho reconocido a los pueblos como titulares del derecho, y no es prerrogativa del Estado otorgarlo o denegarlo, ni siquiera en base al principio de integridad territorial, a no ser que haya injerencia externa. En caso de conflicto entre el principio de integridad territorial y el derecho humano a la libre determinación, es el último el que prevalece.

6. Los pueblos deben ejercer el derecho de autodeterminación de manera pacífica y democrática. Los Estados deben facilitar tal ejercicio de forma efectiva, en condiciones de igualdad, permitiendo un diálogo permanente en beneficio mutuo. Todos los órganos del Estado están vinculados; crear obstáculos sería atentar gravemente contra un derecho humano fundamental que entrañaría la responsabilidad del Estado.

7. El derecho de autodeterminación existe en el ordenamiento nacional interno de todos los Estados miembros de Naciones Unidas pues se trata de *jus cogens*, derecho imperativo de posición jerárquica superior, de obligado cumplimiento según la Carta de las Naciones Unidas.

1. *http://www.un.org/ga/search/view\_doc.asp?symbol=A/69/272&Submit=Search&Lang=S* [↑](#footnote-ref-1)
2. *http://www.ohchr.org/EN/Issues/IntOrder/Pages/IEInternationalorderIndex.aspx* [↑](#footnote-ref-2)
3. *http://www.ohchr.org/EN/Issues/IntOrder/Pages/mandate.aspx*  [↑](#footnote-ref-3)
4. *http://www.un.org/es/charter-united-nations/index.html* [↑](#footnote-ref-4)
5. *http://www.un.org/es/member-states/index.html* [↑](#footnote-ref-5)
6. *http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx* [↑](#footnote-ref-6)
7. *https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg\_no=IV-4&chapter=4&clang=\_en* [↑](#footnote-ref-7)
8. *http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx* [↑](#footnote-ref-8)
9. *https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg\_no=IV-3&chapter=4&clang=\_en* [↑](#footnote-ref-9)
10. *http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/2625(XXV)&Lang=S&Area=RESOLUTION* [↑](#footnote-ref-10)
11. http://www.osce.org/es/mc/39506?download=true [↑](#footnote-ref-11)
12. http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/Vienna.aspx [↑](#footnote-ref-12)
13. *http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/50/6&Lang=S* [↑](#footnote-ref-13)
14. http://www.unpo.org/downloads/THE%20IMPLEMENTATION%20OF%20THE%20RIGHT%20TO%20SELF.pdf [↑](#footnote-ref-14)
15. http://undocs.org/sp/A/RES/68/153 [↑](#footnote-ref-15)
16. http://undocs.org/sp/A/RES/68/175 [↑](#footnote-ref-16)
17. http://www.oas.org/xxxivga/spanish/reference\_docs/convencion\_viena.pdf [↑](#footnote-ref-17)
18. http://www.michaelkirby.com.au/images/stories/speeches/1990s/vol24/906-Peoples%27\_Rights\_and\_Self\_Determination\_-\_UNESCO\_Mtg\_of\_Experts.pdf [↑](#footnote-ref-18)