

LA LIBERTAD DE LOS PUEBLOS Y EL PRINCIPIO DE AUTODETERMINACION

POR

JOSÉ JAVIER NAGORE YÁRNOZ

SUMARIO

INTRODUCCIÓN.

1. LA POSICIÓN DE LOS PUEBLOS EN EL DERECHO INTERNACIONAL DE HOY. EL CONCEPTO DE PUEBLO.
 - a) *Del Derecho Internacional Público clásico al contemporáneo.*
 - b) *Significado de la palabra pueblo; su identificación real con el de nación.*
 - c) *Concepciones objetiva y subjetiva de nación.*
 - d) *Concepción intermedia.*
2. EL PRINCIPIO DE AUTODETERMINACIÓN EN LOS PUEBLOS.
 - a) *Mensaje de Wilson a Europa y Pacto de la Sociedad de Naciones.*
 - b) *Conferencia de San Francisco y Carta de las Naciones Unidas.*
 - c) *El principio de autodeterminación en la Carta.*
 - d) *Deducciones de la Declaración de 1970.*
 - e) *Otros aspectos del principio.*
 - f) *La resolución 2.625 (XXV) y sus limitaciones.*
 - g) *El principio y el Derecho Internacional positivo.*
3. OTROS DERECHOS DE LOS PUEBLOS CONEXOS CON EL PRINCIPIO DE AUTODETERMINACIÓN.
4. ETNIA, GRUPOS HUMANOS, NACIÓN, PATRIA. EL ESPÍRITU NACIONAL.
5. «AUTONOMÍA DE LAS PERSONAS Y SEÑORÍO DEL TERRITORIO».
6. LA UNIDAD DE ESPAÑA. CONCLUSIONES.

INTRODUCCIÓN

La libertad es siempre un tema comprometido, tanto por su dificultad como por los condicionamientos que implica. La libertad es, asimismo, un tópico imprescindible en el campo jurídico: se regulan los derechos de la libertad; los derechos y libertades fundamentales; la autonomía de la libertad en el Derecho privado y, por extensión, en el Derecho público ordinario penal, procesal, administrativo, en la medida en que la libertad se tutela y limita. Y también —con dimensiones en expansión— la libertad es objeto del Derecho Internacional. En todo caso el régimen jurídico de la libertad —en el campo del Derecho— supone limitaciones que no la perjudican, sino que se conciben para que pueda extenderse a todos.

Las limitaciones de los derechos y libertades públicas han de armonizar con los postulados de un Estado de Derecho. Así:

1. Todo límite de las libertades públicas ha de fijarse en una Ley o en reglamentaciones que precisen, y no rebasen, las prescripciones constitucionales y las legales consiguientes con la Constitución.

2. Ninguna limitación de la libertad afectará a su esencia.

3. Las limitaciones han de concebirse en función de la primacía del bien común y del respeto a las libertades de los otros ciudadanos.

4. Los controles jurisdiccionales (constitucionales y ordinarios) están abiertos a todos los ciudadanos para recurrir ante eventuales abusos (1).

He de precisar que al hablar de Constitución quiero significar más que un texto constitucional promulgado lo que es la estructura misma, el soporte, de un ordenamiento jurídico; y que, en ésta, caben no solo las leyes escritas, sino también la tradi-

(1) LUCAS VERDÚ, Pablo: «Voz "liberal"», en *Nueva Enciclopedia Jurídica Seix*, t. XV, págs. 288 y 292.

ción y las costumbres interpretadoras de esa «naturaleza antigua» con la que el Fuero de Navarra definía la observancia práctica de costumbres, fueros y leyes.

Me parece oportuno en esta introducción a la ponencia señalar los límites de la libertad, pues si en la libertad personal la configuran, mucho más han de tenerse presentes en esa libertad de los pueblos que voy a exponer con la necesaria brevedad. «En los individuos y en las sociedades, libertad y responsabilidad son dos líneas paralelas que han de tener siempre la misma longitud», decía una persona cuyas virtudes igualaban e incluso superaban su mente egregia (2). Tales palabras quisiera que sirvieran de pórtico en el desarrollo de mi ponencia.

1. LA POSICIÓN DE LOS PUEBLOS EN EL DERECHO INTERNACIONAL DE HOY. EL CONCEPTO DE PUEBLO

a) Desde la terminación de la II Guerra Mundial, en 1945, se está produciendo el paso del Derecho Internacional clásico —ordenamiento esencialmente liberal, cuya función era regular las relaciones entre los Estados y distribuir las competencias entre ellos; desentendiéndose, por tanto, de la suerte de los pueblos sometidos a dominio extranjero— al Derecho Internacional contemporáneo, de concepción humanista y social, cuya función tiende o aspira a procurar el desarrollo integral de los individuos y de los pueblos sin excepción alguna.

Los pueblos dejan de ser meros objetos del ordenamiento susceptibles de dominación extranjera y pasan a ser considerados como titulares de derecho, entre éstos —como básico—, el de su libre determinación.

b) ¿Qué ha de entenderse por *pueblo*? Parece común la opinión de los tratadistas: el vocablo *pueblo* designa la misma realidad que la palabra *nación*. Si esta última evoca el Estado na-

(2) ESCRIVÁ DE BALAGUER Y ALBÁS, Jusemaría: «Charla de 25 de julio de 1961», en *La Entila*, Santiago de Compostela.

cional surgido en la Edad Moderna, y que alcanzó su momento estelar en el siglo XIX y comienzos del XX como soporte o base del Estado, y en función del principio de las *nacionalidades* (cuyos destinatarios no eran los *pueblos* sujetos a dominación colonial sino algunas colectividades europeas —llamadas «minorías»— que se beneficiaron del tratado de paz al final de la I Guerra Mundial), hoy la palabra *pueblo*, aunque designe la realidad de la nación, viene a significar la comunidad humana sobre la que se asienta y basa el Estado. Hay, pues, un cambio de matiz y de connotación que, como veremos, produce importantes consecuencias prácticas, aunque —como señalan los internacionalistas— al designar ambas palabras las mismas realidades pueda llegarse a la determinación de pueblo a través de las teorías —innumerables— acerca de la nación. Las sintetizo así:

c) Una concepción de la nación —alemana— atendió a los datos objetivos de la comunidad humana, raza y lengua especialmente; la voluntad colectiva de sus componentes se relegaba a segundo término. Por el contrario, la concepción subjetiva —francesa— de nación puso el énfasis en la voluntad de la comunidad.

(Nunca se dieron puras estas concepciones. Así, por ejemplo, la concepción objetiva admitió en su concepción de nación elementos tan subjetivos como el «espíritu del pueblo alemán» —Fichte—; y la concepción subjetiva, por su parte, elementos tan objetivos como «la tierra y los muertos» —Barrés—).

Si llevaráramos la concepción objetiva a sus últimas consecuencias, saltaría en pedazos la actual división del mundo en Estados, desestabilizándose las relaciones internacionales. Y ello de manera totalmente antidemocrática, en cuanto no se tendría en consideración la voluntad de las comunidades humanas afectadas.

Si, por contra, la concepción subjetiva se entendiese de forma absoluta, se consagraría el derecho de cualquier comunidad, por íntima que fuese, a la independencia nacional. Y esto tendría, también, efectos desestabilizadores internos —en cada Estado— y externos en las relaciones internacionales.

d) Por ello, predomina entre ambas concepciones de nación, y/o pueblo, otra más equilibrada en la que se integren elemen-

tos subjetivos y objetivos. Son éstos los que sirven de apoyo a una delimitación del concepto de pueblo, de índole variada: territorio diferenciado geográficamente, unidad de raza, lengua común, cultura común, religión común, tradiciones y costumbres comunes, pasado común, sentimiento de patria y conciencia nacional; aunque esta enumeración no sea exhaustiva ni jerarquizada, pues la ausencia de alguno de esos elementos puede compensarse por la importancia de otro u otros. Lo esencial es que haya una cierta medida de diferenciación material y objetiva.

Al lado de estos elementos objetivos debe darse el requisito subjetivo, consistente en la voluntad colectiva de constituir una nación independiente, elemento éste necesario pero —y esto se olvida muchas veces— no suficiente, ya que debe de ir acompañado de los elementos objetivos que lo condicionan y limitan con sentido integrador. Como señala el profesor Pastor Ridruejo, del que tomo esta síntesis, «debe insistirse en el sentido integrador porque es de gran importancia determinar el alcance de la libre determinación de los pueblos que se debe conjugar con el de la unidad nacional e integridad territorial de los Estados» (3).

2. EL PRINCIPIO DE AUTODETERMINACIÓN EN LOS PUEBLOS

a) El punto 4 del mensaje del Presidente Wilson a Europa, el 12 de febrero de 1918, al especificar el concepto de «self-determination», concretó el principio de las nacionalidades que fue determinante en el nuevo mapa político europeo y en la protección a determinadas minorías nacionales. Recordemos aquel punto 4:

«Todas las aspiraciones nacionales bien definidas deberán recibir la satisfacción más completa que pueda ser otorgada sin introducir nuevos o perpetuar antiguos ele-

(3) PASTOR RIDRUEJO, José Antonio: *Lecciones de Derecho Internacional Público*, 2.º ed., Universidad Complutense, Madrid, 1983, páginas 284-286.

mentos de discordia o de antagonismo susceptibles de romper con el tiempo la paz de *Europa* y, en consecuencia, la del mundo».

El pacto de la Sociedad de Naciones no reconoció que el principio de que «los pueblos deben poder disponer de sí mismos hubiera de ser considerado como una de las reglas positivas del Derecho de Gentes» (4), pero sirvió para el régimen peculiar de *mandatos* en las antiguas colonias de las naciones perdedoras de la I Guerra Mundial, Alemania y Turquía. El régimen colonial de los vencedores continuó lo mismo que en el siglo XIX.

b) Todo ello cambió, finalizada la II Guerra Mundial, drásticamente: Estados Unidos y la Unión Soviética, anticolonialistas por ideología contrapuesta (si los Estados Unidos por razón de la «libertad», la Unión Soviética por razón de anticapitalismo) impusieron en la Conferencia de San Francisco, que redactó la Carta de las Naciones Unidas, tal punto de vista al establecer dos regímenes distintos a situaciones y territorios coloniales: uno aplicable a los territorios antaño sometidos a *mandatos* instaurando en ellos una administración internacional fiduciaria (capítulos XII y XIII de la Carta de la ONU) extensible a territorios replegados de los Estados vencidos en la II Guerra Mundial y, también, a territorios puestos voluntariamente bajo tal régimen por los Estados antes administradores; y el otro régimen aplicable a las colonias o territorios de los vencedores o a los Estados no enemigos (cap. XI de la Carta). Las diferencias entre ambos regímenes pudieran concretarse en que si en el primero —de administración *fiduciaria*— el título jurídico del Estado administrador derivaba del acuerdo internacional, en el segundo —de administración *directa*, por así decirlo—, el título jurídico era el preexistente, el del Estado o nación colonizadora no perdedora de la guerra, y derivado no del acuerdo sino del Derecho Internacional General.

No tiene interés en seguir matizando tal diferencia, esencial

(4) *Diario Oficial de la Sociedad de Naciones*, octubre de 1920, suplemento, pág. 3 (citado por PASTOR RINRUEJO, *op. cit.*, pág. 288).

entonces y que pronto dejó de serlo, pues la dinámica anticolonialista de la ONU pronto superó la autonomía y liquidó las situaciones coloniales, universalizando la sociedad internacional. En este proceso fue motor importante el principio jurídico-político de la libre determinación de los pueblos.

c) El artículo 1.2. de la Carta menciona tal principio, explicitado luego en otros y en los capítulos XI, XII y XIII de aquella, pero, en principio no se tomarán estas referencias como constitutivas de *normas* del Derecho Internacional positivo, sino como simples *postulados* políticos (5). Sin embargo, pocos años después (el 14 de diciembre de 1960), la Asamblea General de la ONU adoptó la resolución 1.415 (XV): «Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y a los pueblos coloniales», cuyos términos dispositivos, muy importantes tanto por la condena de la dominación extranjera como por la condena al quebrantamiento, total o parcial, de la unidad nacional y la integridad territorial de un país, pueden sintetizarse así:

1.º La dominación extranjera y la explotación de un pueblo es una negación de los derechos humanos fundamentales.

2.º Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación: en su condición política y en su desarrollo económico, social y cultural.

3.º La falta de preparación política, económica o social o educativa no será pretexto para retrasar la independencia.

4.º Cesación de toda acción armada o medidas represivas en los pueblos dependientes para que éstos puedan ejercer en paz y libremente su derecho a la independencia completa.

5.º Traspaso de poderes a los pueblos sujetos al fideicomiso y no autónomos para su posible independencia.

6.º Condena de cualquier intento de romper la unidad nacional e integridad territorial de un país.

7.º Solemne aprobación y asunción de las disposiciones de la Carta, de la Declaración Universal de Derechos Humanos y de

(5) JIMÉNEZ DE ARECHAGA: *El Derecho Internacional Contemporáneo*, Ed. Tecnos, Madrid, 1980, págs. 124 y sigs.

la Declaración sobre la igualdad, la no intervención en asuntos internos de los demás Estados y del respeto a los derechos soberanos de todos los pueblos y de su integridad territorial.

El principio que nos ocupa fue desarrollado y precisado en la Resolución de la Asamblea General 2.625 (XXV), de 24 de noviembre de 1970, que contiene la «Declaración de los principios del Derecho Internacional referentes a las relaciones de amistad y cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas». En esta resolución un título establece «El principio de igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos», reiterando los términos dispositivos antes vistos. Tal vez convenga insistir en la limitación que este título establece al desarrollar el punto 6.º, cual es la contenida en el párrafo siguiente:

«Ninguna de las disposiciones de los párrafos precedentes (fomento de relaciones de amistad, poner fin al colonialismo, promover el respeto de los derechos humanos, abstenerse de cualquier recurso contra el principio de autodeterminación) se entenderá en el sentido de que autorice o fomente 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 igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos y están, por tanto, dotados de un gobierno que representa a la totalidad del pueblo perteneciente al territorio, sin distinción por motivos de raza, credo o color».

d) Podemos deducir que en la Declaración de 1970 el principio de libre determinación se formula no solo como un *derecho* de los pueblos (Resolución de 1960) sino, simultáneamente, como un *derecho* de los pueblos y un *deber* de los Estados y aplicable no solo a los pueblos sometidos a dominación colonial, sino también a los pueblos de cualquier Estado. Ahora bien, se pregunta Pastor Ridruejo: «¿Quiere decir esto que la Declaración de 1970 consagra de manera general un derecho ilimitado a la independencia y a la secesión con los efectos desestabilizadores que ello

supondría en los ámbitos políticos internos y en las propias relaciones internacionales?» (6).

La respuesta está contenida en el párrafo que acabamos de transcribir. Tanto la Resolución 2.625 (1970) como con anterioridad la 1.514 (1960) establecen una *cláusula de salvaguardia* —una limitación del principio de libertad de los pueblos— *en favor del respeto a la unidad nacional e integridad territorial de cualquier Estado*. La Resolución de 1970 señala, además, un criterio de legitimidad: los Estados «dotados de un gobierno que represente a la totalidad del pueblo perteneciente al territorio, sin distinción por motivos de raza, color o credo», son los que pueden beneficiarse de la cláusula de salvaguardia. Pero si un Estado tiene un gobierno que no es representativo de todo el pueblo del territorio o que introduce distinciones por motivos de raza, credo o color, no queda amparado por la cláusula de salvaguardia y la parte del pueblo no representada puede ejercer el derecho a la libre determinación.

Se desplaza así a las *minorías contestarias* de cualquier nación un argumento importante, de tipo material, favorecedor en una interpretación, asimismo minoritaria y materialista, de una independencia rechazada por la mayoría de la nación. Volveré sobre esto más adelante.

e) Los internacionalistas señalan que el principio de libre determinación comprende aspectos políticos, económicos, sociales y culturales, estando los tres últimos aspectos subordinados a los primeros, a los políticos (7). Respecto a éstos, importa destacar dos resoluciones de la Asamblea General de la ONU.

Según la resolución 1.541 (XV) la libre determinación de un territorio no autónomo podía resultar en alguna de estas situaciones:

- «1.º) por su constitución en Estado independiente y soberano;

(6) PASTOR RIDRUEJO: *op. cit.*, pág. 294.

(7) GROS ESPIELL, H.: *El derecho a la libre determinación de los pueblos. Aplicación de las resoluciones de las Naciones Unidas*, Nueva York, 1979; seguido en PASTOR RIDRUEJO, *op. cit.*, pág. 295.

- 2.º) por su libre asociación con otro Estado independiente;
- 3.º) por su integración en otro Estado independiente».

(Según esta Resolución, en la situación segunda se requiere un acto de elección, libre y voluntaria, del pueblo del territorio, expresado por medios democráticos. En cuanto a la integración en otro Estado independiente —situación tercera—, se exige la plena información al pueblo y la expresión libre del deseo de éste por procedimientos democráticos, fundados en el sufragio universal).

A estas tres formas o situaciones, la Resolución 2.625 (XXV) añade una:

- 4.º) la adquisición de cualquier otra condición política libremente decidida por un pueblo.

(Esta adición pareció necesaria toda vez que el principio de autodeterminación se aplicó no solo a pueblos sometidos a dominación colonial, sino a otros no sometidos a ésta, respecto de los cuales el resultado de la autodeterminación puede consistir en situaciones distintas de la independencia, asociación o integración. Como, por ejemplo, la Constitución de Estados federales o el establecimiento de comunidades autónomas dentro del Estado).

El contenido o aspecto político del principio de autodeterminación abarca otros ámbitos. No vamos a entrar en ellos. Bastará decir que,

- a') en el ámbito económico el principio significa que todos los pueblos pueden determinar de manera libre y soberana el sistema o régimen económico en el que han de desenvolverse;
- b') en el ámbito social, el derecho a escoger y determinar el sistema social que ha de regir, respetando sus tradiciones y características peculiares;
- c') y en el ámbito cultural, el principio supone el derecho a establecer el régimen cultural, lo que conlleva el derecho a recuperar, mantener y enriquecer su patrimonio cultural, así

como el derecho de todas las personas integrantes del pueblo a la educación y a la cultura.

f) Un efecto especial de la Resolución 2.625 (XXV) es, como dijimos, que los territorios coloniales y no autónomos tienen condición jurídica distinta frente al territorio de la metrópoli. Por ello, las relaciones entre ésta y aquéllos han de regirse por el Derecho Internacional.

Surgió así la cuestión de si las potencias administradoras podían ejercer la fuerza en los territorios coloniales y si, en tal caso, éstos pueden ejercitar el derecho de legítima defensa y pedir y recibir ayuda de terceros Estados.

La Resolución 2.625 (XXV) reconoció el deber de todo Estado de abstenerse de recurrir a la fuerza, que privaría a los pueblos de su derecho de libre determinación, y estableció, de otro lado, que en los actos frente a unas medidas de fuerza que tengan como fin el ejercicio del derecho a la libre determinación los pueblos podrán pedir y recibir apoyo de conformidad con los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas.

Esta última referencia restringe de hecho los supuestos en que los pueblos pueden pedir y recibir apoyo, pues —recordémoslo aquí— la Carta sí explicita su respeto a los derechos soberanos de los pueblos, limita el principio de su libertad con los de unidad nacional e integridad territorial de cualquier Estado; limitación basada en el orden público y en la paz internacional.

g) Hoy día es opinión unánime la de que el principio de libre determinación de los pueblos forma parte del Derecho positivo internacional, no solo porque las declaraciones de principios jurídicos contenidos en la Asamblea General de la ONU pueden llegar a tener esa eficacia, sino, además, por la costumbre internacional, la *opinio iuris* a la que se ha conformado la práctica general de los Estados y de la propia ONU; y hoy es indiscutible la existencia de una norma consuetudinaria de origen institucional y de *ius cogens* que consagra el derecho de los pueblos a la libre determinación. Norma, por otra parte, ya convencio-

nal al estar enunciada en el artículo 1 de los dos pactos de las Naciones Unidas sobre derechos humanos de 1966, hoy en vigor (8).

3. OTROS DERECHOS DE LOS PUEBLOS CONEXOS CON EL PRINCIPIO DE AUTODETERMINACIÓN

Quedaría incompleta esta breve recapitulación de las normas jurídicas sobre el principio de libre determinación si no se recapitularan, a su vez, otros derechos de los pueblos conexos con aquél.

a) Son los primeros los derechos humanos, entre los que —como acabo de señalar— figura el de libre determinación de los pueblos. Además, en el artículo 21.3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de la Asamblea General en 1948: «La voluntad del pueblo es la base de la autoridad del poder público; esta voluntad se expresará mediante elecciones auténticas que habrán de celebrarse periódicamente por sufragio universal e igual y por voto secreto u otro procedimiento equivalente que garantice la libertad de voto».

De este artículo me interesa destacar dos cosas: una, que atribuye al pueblo la titularidad de la soberanía; otra, que el derecho del pueblo a expresar su voluntad mediante voto hace que tal derecho haya de considerarse no solo como un *derecho colectivo* de los pueblos, sino también como un *derecho particular* de cada individuo que compone el pueblo (9).

b) Otro derecho reconocido a los pueblos por el Derecho Internacional es el de su propia supervivencia como grupo social (Resolución de 9 de diciembre de 1948 sobre el crimen de genocidio), poniéndose también aquí de relieve la conexión entre los derechos del hombre y los de los pueblos, ya que toda protección a éstos comporta la individual a sus integrantes.

c) Otro es el del reconocimiento de la soberanía perma-

(8) PASTOR RIDRUEJO: *op. cit.*, pág. 299.

(9) PASTOR RIDRUEJO: *op. cit.*, pág. 302.

nente sobre las riquezas y recursos naturales que —es una matización importante— «ha de ejercerse en interés del desarrollo nacional y del bienestar de la población del respectivo Estado» (Resolución 1.803 —XXVII— de 1962), aunque otras resoluciones establecen también este derecho en favor de los países (así: 2.158 —XXI— de 25 de noviembre de 1966). Cabe, pues, deducir que la titularidad de los pueblos tiene una connotación sustantiva y que, según el espíritu de estas resoluciones internacionales, se hace posible un régimen de indemnización, basado en la doctrina del enriquecimiento injusto, hacia países antes sujetos a dominación colonial, por parte de la nación colonizadora, y debido a las ganancias *injustas* sobre las riquezas naturales que, «de facto», se declaran propiedad anterior del pueblo, sujeto aun antes de declararse Estado independiente.

d) Otros derechos reconocidos a los pueblos dentro del nuevo Derecho del Mar, objeto de recomendación a todos los Estados (Resolución de 30 de abril de 1982); y

e) Finalmente, el derecho de los pueblos que recurren a la fuerza armada en su intento de alcanzar la libre determinación a beneficiarse del *ius in bello* o Derecho de la Guerra (Resoluciones 3.103 —XXVII— de 12 de diciembre de 1973, y la 3.328 —XXVII— de 16 de diciembre de 1974). Este derecho, reconocido en principio a los «pueblos que luchan contra la dominación colonial y la ocupación extranjera y contra los regímenes racistas, se extendió también a los «guerrilleros», ampliándose el concepto de «fuerzas armadas» (Protocolo I de Ginebra, 1977). Por su actualidad, también en nuestra patria, quiero transcribir aquí estos preceptos de dicho protocolo:

«Las *fuerzas armadas* de una Parte en conflicto se componen de todas las fuerzas, grupos y unidades armados y organizados, colocados bajo un mando responsable de la conducta de sus subordinados ante esa Parte, aun cuando ésta esté representada por un gobierno o autoridad no reconocidos por la Parte adversa. Tales fuerzas armadas deberán estar sometidas a un régimen de disciplina interna que haga cumplir, *inter alia*, las normas de Derecho internacional aplicables a los conflictos armados» (art. 43-1).

Y, para incluir a los *guerrilleros* entre los combatientes y al objeto de promover la protección de la población civil contra los efectos de las hostilidades:

«los combatientes están obligados a distinguirse de la población civil en el curso de un ataque o de una operación militar preparatoria de un ataque. Sin embargo, dado que en los conflictos armados hay situaciones en las que, debido a la índole de las actividades, un combatiente armado no puede distinguirse de la población civil, dicho combatiente conservará su estatuto de tal, siempre que en estas circunstancias lleve sus armas abiertamente: a) durante todo enfrentamiento militar; y b) durante todo el tiempo en que sea visible para el enemigo mientras está tomando parte en un despliegue militar previo al lanzamiento de un ataque en el que va a participar» (art. 44-3).

¡Cuánta actualidad en estas disposiciones!, y ¡qué consecuencias a sacar para la España de hoy!

4. ETNIA, GRUPOS HUMANOS, NACIÓN, PATRIA. EL ESPÍRITU NACIONAL

Recientemente, en la discusión de los internacionalistas en torno a definir los caracteres que permitan calificar a una colectividad como pueblo o nación (ya sintetizamos las dos grandes teorías, objetiva y subjetiva: tierra, historia, religión y lengua en la primera; y mera voluntad subjetiva de las personas que componen el pueblo, el «plebiscito permanente» de que habló Renán) ha surgido un concepto que pretende resolver satisfactoriamente el problema de la determinación de los caracteres *objetivos* que constituyen a un pueblo.

«La etnia comprende las comunidades humanas, pueblos y naciones diferentes de la ciudadanía y la religión, pero unidas por la misma cultura y por la misma psicología, las cuales son resultado de la práctica de una misma lengua». A partir de esta definición de Charles Becquet, el padre José A. Obieta Chal-

baud, S. I., profesor de la Universidad de Deusto, construye su estudio interdisciplinar de derechos humanos concretado en el derecho de autodeterminación de los pueblos (10), estudio denso e interesante aunque con afirmaciones, apolíticas a su juicio, no tan concluyentes. Tales, por ejemplo, la de que «en todo Estado habrá tantas etnias cuantas comunidades autónomas con lenguas verdaderamente diferentes existan»; o la de que «todo pueblo es una nación en potencia y una nación es un pueblo mayoritariamente consciente (de serlo) y, por esa razón ambos conceptos se toman con frecuencia como intercambiables, deduciéndose de aquí qué grupo étnico, pueblo y nación no se distinguen en realidad entre sí más que por elementos relaticamente accidentales; las tres formas expresan una misma realidad humana que corresponde a la noción abstracta de grupo étnico o grupo etnonacional; dentro de esta misma nación entran también las llamadas minorías étnicas o nacionales».

Esto que para Obieta Chalbaud es evidente, lo es mucho menos para el crítico, que cree —con Ibáñez Quintana (11)— que el cambio del término «nación» por «etnia», si bien se adapta más a la postura moderna de que la autodeterminación no exige la independencia y, en la forma, se aparta de la actitud maximalista de los que reclaman un estado independiente para cada nación, sin embargo, en el fondo, exige para la etnia o, mejor, para el *grupo étnico*, equiparado a *pueblo* y a *nación*, aquella independencia total propia de los separatismos nacionalistas; independencia, por otra parte, no justificada ni histórica, ni jurídica, ni social, ni siquiera culturalmente, pues tampoco el idioma es un elemento que diferencie o que unifique a los pueblos.

El postulado de «cada *nación* —para el profesor Obieta una

(10) OBIETA CHALBAUD, José A.: *El derecho de autodeterminación de los pueblos*, Publicaciones de la Universidad de Deusto, Derecho, volumen II, Editorial Vizcaina, Bilbao, 1980, y *El derecho humano de la autodeterminación de los pueblos*, Edit. Tecnos, Madrid, 1985.

(11) IRÁÑEZ QUINTANA, Carlos: *En Verbo*, núms. 248-250, noviembre-diciembre de 1986, págs. 1.363-1.376, hace una amplia crítica de la obra de OBIETA CHALBAUD.

etnia, un estado— es resultado del principio revolucionario de que la nación es dueña absoluta de sus destinos y lleva consigo, en su carencia de límites, a los excesos nacionalistas y estatistas, a los totalitarismos, a esos totalitarismos que, atribuyendo al Estado carácter cuasi divino, alcanzan la mayor deshumanización y violan, entre otros derechos humanos, el mismo derecho de libre autodeterminación en el que —paradójicamente— dicen fundamentarse.

Ni las teorías nacionalistas, ni las étnicas, ni las de la *libertad* de los pueblos nos llevan en este campo a una solución. Ni las leyes de los Estados ni las resoluciones de la ONU, fundadas en las bases *democráticas* de «la mitad más uno» y «la ley es la expresión de la voluntad popular», nos llevarán a parte alguna en la resolución de los graves problemas planteados por el principio de autodeterminación; problemas gravísimos hoy en nuestra patria.

Hay que replantearse, con arreglo a los principios del Derecho público cristiano, los verdaderos términos de la cuestión.

Por ello, conviene recordar los conceptos de nación y de Estado según aquellos principios de Derecho público cristiano que siempre acostumbra coincidir con el sentido común.

A) «El común sentir —escribió Enrique Gil y Robles en su *Tratado del Derecho político según los principios de la Filosofía y el Derecho cristianos* (12)— entiende por nación y con tal nombre la designa, a toda sociedad pública, independiente, cualesquiera que sean su extensión y constitución, esto es, aquellas sociedades completas cuya población excede de la capacidad y límites de la familia, y aun la gente, y que siendo dueñas del territorio que ocupan en todos los respectos y para todos los fines públicos y privados del dominio, no reciben de ninguna otra sociedad temporal ni legislación ni impulso directo y obligatorio de gobierno».

Gil y Robles primero y Torras i Bagés luego, indican que lo

(12) GIL Y ROBLES, Enrique: *Tratado de Derecho político según los principios de la Filosofía y el Derecho cristianos*, Salamanca, 1902, tomo I, págs. 35-41.

que por analogía puede también llamarse *naciones* hoy, cristalizada la nación por antonomasia, deben designarse como regiones y éstas no son otra cosa que «aquellas sociedades públicas que, aun formando parte de unidad nacional superior, de la cual más o menos dependen, han mantenido personalidad propia, carácter moral de raza y pueblo históricos que, en época posterior al estado llamado de barbarie, fueron totalmente autónomos con población y fuerza mayores que los de la ciudad-Estado».

En cuanto al Estado —nos dicen estos autores— es la nación en cuanto tiene posición y condiciones sociales y jurídicas íntegras y no hay, por parte del derecho, propiedad que a aquélla no se le pueda atribuir, pero la acepción de Estado se restringe antonomásticamente cuando se aplica no al todo nacional, sino a una de sus partes, a la entidad colectiva formada por la persona física o moral en quien la soberanía reside. Según se ve, llámase Estado al organismo del poder central (de los poderes públicos) y, entonces, Estado y sociedad nacional se distinguen realmente como la parte y el todo actual y físico. Distinción importantísima para no incurrir en el error —que ha traído inmensas consecuencias— de considerar al Estado órgano único del derecho y exclusivo representante de la nación. El totalitarismo, el absolutismo centralizador y uniforme; en suma, el socialismo del Estado.

B) Tanto desde el sentido común como desde un sentido social, vimos cómo *a parte rei*, nación y pueblo no se distinguen y se llama pueblo a la nación en los respectos formales de la *gens* más numerosa, formada no de partes individuales, sino sociales y dotada de un conocimiento más o menos adecuado y reflejo de la nacionalidad común. Ni la cultura, ni la raza, ni la etnia, pueden ser determinantes del ser nacional. Recientemente, un autor vasco, ya en la frontera del anarquismo ideológico, nos habla de que la «etnia» no puede confundirse ni con la raza, ni con la cultura, ni con la tradición histórica siquiera; sino que a efectos de la *libre determinación independentista* bastará, para ser una etnia, con «la conciencia de ser distinto». Y, ya en este despeñamiento ideológico, los fundamentos de la «nueva etni-

cidad» se hallan —para este autor— en el «nativismo» o «milenarismo» nacionalista, encaminado a la recuperación de una antigua situación *idealizada* en forma de creación de nuevos Estados (13).

Ha de acudir, pues, a una utopía milenarista, ya que las teorías sobre la etnia-nación o desembocan en un oportunismo político —que fue el de Marx y Engels con su distinción entre «nacionalidades históricas» y «nacionalidades no históricas»— o en un imperialismo vergonzante —así la célebre definición de Stalin—: «Nación es una comunidad estable, históricamente constituida, de lengua, de territorio, de vida económica y de formación psíquica, que se traduce en la comunidad de cultura»; y con esta definición que acopló, con pragmatismo político, a las «nacionalidades» de Rusia, recogió el cetro de Lenin para comenzar la terrible dictadura sobre todas las regiones de la Unión Soviética.

Nada de esto nos sirve: ni para la fundamentación jurídica ni para la social de la nación compuesta por elementos reales, muy distintos de los principios abstractos reseñados.

En efecto, como nos dijo Enrique Gil y Robles, «la experiencia histórica percibe y muestra ahora y antes a las naciones directamente formadas cuando menos de familias; y después que la muchedumbre excede de los términos de la "gens", son los municipios y las regiones las unidades *orgánicas* inmediatamente constitutivas de la unidad nacional. Y la razón confirma el dato de la experiencia: 1.º) porque todas estas sociedades dependientes tienen personalidad propia y natural y *no creada por el Estado*; 2.º) porque la persona individual es miembro inmediato de la familia, como la familia lo es del municipio, éste de la provincia (en su caso), ésta de la región, y la región del Estado nacional; y el individuo no puede, por el mismo respecto de parte directa, serlo, a la vez, de la comunidad doméstica y de la pú-

(13) ARANZADI, JUAN: *Milenarismo vasco*, III, Ed. Taurus, Madrid, 1981, págs. 468-469. Por cierto, este autor critica, sin nombrarlo, la posición de OBIETA CHALBAUD, basando en la etnia-nación el principio de autodeterminación de los pueblos, ver en *op. cit.*, págs. 448 y sigs.

blica; 3.º) porque ésta se ha formado, y no ha podido menos de formarse, del acrecentamiento de una sociedad privada o pública o de la agregación de varias de una u otra clase. Solo, según la concepción sistemática del pacto social, puede afirmarse el absurdo de la formación de las naciones por suma de elementos individuales como partes inmediatas de la comunidad pública independiente» (corroborara esto, asimismo, el absurdo del «nativismo» anarcoide como fundamento de la autodeterminación).

Es un hecho que en esta formación la variedad de «razas históricas» (hoy llamadas etnias en acepción restringida) no ha sido obstáculo a la existencia y solidez de las unidades nacionales superiores por cuanto una prolongada convivencia en el territorio determina los vínculos de sociabilidad comunes. De aquí la falsedad e incoherencia del «principio de las nacionalidades», que trata de cohonestar la formación antijurídica de nuevas naciones y Estados invocando la identidad de raza física o histórica para despojar a otros de su independencia y fundirlos artificial y violentamente en una comunidad nacional más amplia, o para deshacer naciones compuestas de razas distintas y crear otros núcleos nacionales en nombre y por virtud de esa unidad étnica que se finge condición esencial e indispensable de la unidad del pueblo, de la nación y del Estado (14).

Que la unidad de lengua sea condición precisa de unidad nacional lo desmienten los hechos y la consideración racional de que las diversidades de lenguaje no son, ni pueden ser incompatibles con la concreción de las varias relaciones sociales: desde las sociedades incompletas a las más perfectas, desde la familia a la colectividad nacional. Solamente el *unitarismo nacionalista* desconoce verdad tan evidente.

C) Si respecto de la pluralidad de espíritus —solo las personas físicas lo tienen, no las morales, y persona moral es la nación— no hay unidad nacional en cuanto al ser (sí la hay, de hecho, en las naciones en cuanto al acto, esto es, en cuanto a la «concorde esencial y fundamental manera de entender y querer

(14) GIL Y ROBLES, Enrique: *op. cit.*, I, págs. 82 y 87-88.

debidamente el fin nacional, la mayor parte de las personas y de proseguirlo por justos medios conformes y adecuados, y más por espontaneidad que por material y sensible coacción» (15). A esta social armonía, a este espíritu social se le denomina —en sentido figurado— *espíritu nacional*, aunque también, por una de sus notas características, se denomina así al carácter de un pueblo por el valor y esfuerzo centramentes con que la mayoría de él cumple los deberes nacionales, sobre todo en circunstancias extraordinarias y difíciles».

Lo mismo ha de decirse del concepto *patria*, que es la nación misma en cuanto se ama o debe amarse *racionalmente*, esto es, en cuanto ello estima o debe estimar el entendimiento y apetecer la voluntad, el conjunto y orden de medios sociales más numerosos, adecuados y eficaces para el cumplimiento de todos los fines temporales del hombre. De aquí que la sociedad pública independiente que tenga condiciones jurídicas de nación, las tendrá también de patria y patria *debe* ser para los nacionales, aunque una minoría o la mayoría de ellos no comprenda o no quiera cumplir las obligaciones del patriotismo.

El cristianismo —con la radical igualdad de los hombres de cara a Dios— hizo que en las grandes unidades geográficas las relaciones de fraternidad humana, sin distinción de razas ni de estirpes, se formaran las naciones y las patrias. La unidad moral se basó así en el territorio, de una parte, y, por otra, en un espiritualismo verdadero destinado al cumplimiento del bien común más elevado. Los principios revolucionarios, el racionalismo de Estado, destrozaron tal concepción provocando dos movimientos contrarios: el de la *pequeña patria* de región, provincia, vecindad, y el de la *gran patria humana y universal*. El primer movimiento, el del regionalismo separatista disolvente y estrecho lo provocó el estatismo uniformista y centralizante; y, el segundo, el humanismo cosmopolita que borra la distinción de las naciones en aras de los intereses internacionales de clase y de partido, sin consideración alguna de efecto y conveniencia de patria, lo provocan, en gran parte, instituciones anticristianas.

(15) GIL Y ROBLES, Enrique: *op. cit.*, I, pág. 97.

Así, los movimientos independentistas regionales y el gran humanismo internacionalista se apoyan y potencian, simultáneamente —en tan solo una aparente paradoja—, por el socialismo y el capitalismo, ambos internacionalistas y centralistas.

D) Más que el suelo, el territorio es la demarcación o circunscripción geográfica que la nación ocupa para todos los fines de la vida y del derecho, y donde experimenta en varios órdenes y respectos un cierto subalterno influjo de todos los agentes físicos secundarios al suelo.

Como sabemos, la relación jurídica directa entre la comunidad nacional y el territorio que la sustenta es la de dominio y propiedad, análoga a la del dominio y propiedad privada. Pero con una importantísima diferencia que rechaza la igualdad entre la propiedad personal y la nacional. Tal diferencia resulta de sus respectivos *status*: si la propiedad y dominio personal son limitados al *status* personal, territorial y limitado, la nación es sujeta de toda clase de señorío sobre el país y, por lo tanto, de dominio público y privado, útil y pleno, inferior y eminente, subordinado o súbdito y soberano.

Y tanto por la Historia como por el Derecho sabemos también que el asiento estable en un territorio con intención de continuar y arraigar en él se estima como condición, sino de existencia, sí de persistencia y duración nacionales. La disposición y acomodamiento recíprocos de un pueblo en un territorio es similar a la potencia e influjo respectivo del espíritu y la materia y la forja —la estrecha unión de ambos— la personalidad distintiva de la nación.

La base física, territorial, contigua o no, es un elemento imprescindible de la soberanía nacional. El Derecho Internacional, por ello, no reconoce personalidad jurídica internacional sino a Estados *con* territorio.

5. "AUTONOMÍA DE LAS PERSONAS Y SEÑORÍO DEL TERRITORIO"

No conozco trabajo alguno que supere, en precisión terminológica y conceptual, y vierta en los odres nuevos del Derecho público internacional el vino viejo de la doctrina de los grandes maestros del Derecho público cristiano; no conozco —digo— trabajo mejor y más breve que el de Alvaro d'Ors, *Autonomía de las personas y señorío del territorio* (16).

Señala d'Ors que también estos grandes temas para el debate político se hallan vinculados a concepciones jurídicas fundamentales y es deber de oficio del jurista procurar esclarecer esos fundamentos.

De ahí que, en el tema que nos ocupa de la libertad de autodeterminación de los pueblos, parezca esencial esclarecer en qué medida la autodeterminación indicada por un grupo humano regional puede implicar una apropiación del suelo en que, incluso mayoritariamente, se halla aquél instalado.

Esta es la cuestión, la de un nacionalismo —la de una «etnia»— separatista; es decir, el propósito político de convertir las regiones en Estados en base a razones menos jurídicas. Y, como bien nos dice d'Ors, «la experiencia histórica muestra cómo los acontecimientos que no se fundan en razones de derecho, acarrear secuelas de injusticia que la fuerza puede oprimir pero no eliminar» (17).

A riesgo de comprimir y oscurecer el ya breve aunque diáfano pensamiento de d'Ors, intento una mayor síntesis de sus textos:

a) Parte de la distinción fundamental entre los vínculos sociales y los de comunidad. Los primeros se establecen y rigen libremente por la misma autonomía privada y alcanzan —sin ser

(16) d'Ors, Alvaro: *Autonomía de las personas y señorío del territorio*. Separata del «Anuario de Derecho Foral», II, Diputación Foral de Navarra, Consejo de Estudios de Derecho Navarro, años 1976-1977, Pamplona, 24 págs.

(17) d'Ors, Alvaro: *op. cit.*, págs. 10 y sigs.

necesariamente «contrato social»— lo que alcanza la voluntad de los socios. Son resolubles e indemnizables si dañan los intereses de lo demás, etc., toda vez que la justicia elemental que exige indemnización respecto a la disolución desleal de un contrato de sociedad ha de aplicarse, asimismo, a los grandes grupos sociales si alguno o algunos se separan de la totalidad en que se integraron.

Este gran principio de justicia conmutativa ha de alcanzar, en buena doctrina jurídica, al socio —léase grupo humano regional— separatista. Así, pues, desde las relaciones de sociedad, hay que reconocer la facultad de libre separación, pero con obligación de indemnizar los perjuicios económicamente estimables que la separación reporte a los otros socios.

b) En el plano de la comunidad —en la que lo esencial es la subordinación de la autonomía privada de los que la integran a un orden superior que los viene impuesto (orden que puede tener como uno de sus principios fundamentales la indisolubilidad)—, aunque su constitución sea contractual, el vínculo social creado por tal contrato, no es ya puramente social y resoluble, sino permanente.

Ejemplo sintomático el del matrimonio, primera comunidad, célula básica social, en la que no caben condiciones, ni términos, ni modalidades, ni extinción, ni resolución, salvo por muerte de uno de los cónyuges. La misma naturaleza humana lo configura así desde su creación por Dios, siendo inútil admitir «leyes» que niegan esa realidad y admitan, por ejemplo, el divorcio. Serán leyes contra la naturaleza creada por Dios que degradan moralmente a los pueblos que los aceptan. Y es que la procreación y educación de la prole, fin principal del matrimonio, ha de ser congruente con la institución matrimonial, comunidad primaria.

Y, aunque no todas las comunidades sean así, no dejará de ser verdad que *siempre es el fin esencial de la comunidad el que determina la subordinación a un orden objetivo superior de la autonomía privada.*

c) En estas analogías jurídicas se hace preciso determinar si un grupo nacional consolidado constituye una simple sociedad o

una comunidad. Aunque no haya un criterio absoluto, sí se puede sentar que, de hecho, si hay algo que realizar en común que excede del interés personal, habrá comunidad; si no lo hay, tendremos una simple sociedad.

De hecho, también, cuando se desintegra la cohesión de un pueblo es porque éste dejó de tener seguridad en sí mismo, y las declaraciones de conciencia comunitaria que pudieran acompañar su constitución, o un momento determinado de confirmación constitucional, no pueden impedir que la comunidad degenera en sociedad. La dificultad está entonces en estimar si la pérdida del sentimiento de comunidad es total o parcial. En otras palabras: será difícil decir cuándo un pueblo ha perdido, colectivamente, la confianza en su propio destino histórico, y cuándo se trata tan solo de la defección de una de sus partes. La defección de personas determinadas —abandono de nacionalidad, por ejemplo— no perturbará gravemente la comunidad, de ahí que no suele impedirse; pero, en cambio, una defección colectiva crea una tensión de fuerza que, por lo general, suele resolverse —en uno u otro sentido, el de abandono violento o el de impedirlo con violencia— por la misma fuerza.

d) La conclusión jurídica es evidente: en el orden de un vínculo de comunidad nacional, un grupo no puede separarse del resto que permanece firme en la confianza de su propia comunidad, puesto que esta comunidad está subordinada a unos fines que se pueden hacer imposibles por la defección de un grupo necesario para el cumplimiento de aquellos fines. El que, a pesar de todo, la ruptura se produzca, eso dependerá del juego de las fuerzas: si se produce la ruptura sin especial violencia, ello demostrará que la confianza comunitaria no era firme, pues si lo es, el grupo secesionista tendrá que ceder ante la imposición comunitaria del resto.

Pero, finaliza d'Ors esta parte de su pensamiento, «se hace explicable que una comunidad que reniega de su tradición y parece seducida por modelos extranjeros acabe por renunciar a su propia unidad y admita sin resistencia toda clase de defecciones».

e) El otro aspecto del separatismo es el territorial; la pre-

tensión de una vindicación de pertenencia: «esa tierra es nuestra». Aquí el punto a considerar jurídicamente para poder aclarar la cuestión de la pertenencia fundamental del señorío eminente del suelo es, precisamente, el de la apropiación colectiva de la tierra, pues salvo casos de algunos pueblos en que la apropiación primaria del suelo pudo ser privada, es un hecho cierto que es el pueblo como colectividad quien toma para sí el territorio y solo secundariamente puede repartir parcelas en propiedad privada.

La determinación de pueblo ocupante y en qué forma puede ese pueblo ser expropiado o ceder su señorío eminente del territorio ha de determinarse por la afirmación real de la unidad de un pueblo organizado. Así, sea cual sea la historia de cada porción territorial, la tradición histórica ha venido a configurar un pueblo común al que debe atribuirse el señorío eminente y originario del territorio. Este dominio no puede, pues, concebirse atribuido a determinados grupos de población que preferentemente lo ocupan, sino al conjunto total del pueblo organizado en Estado.

(Así, concretándolo a España: el vínculo de ciudadanía es la que otorga a todos los españoles esta titularidad participada en el señorío eminente del territorio español).

f) El cómo puede un pueblo total perder su señorío sobre el territorio total para cederlo a un grupo social menor separado no es fácil de resolver. No cabe la enajenación, ni la cesión de soberanía, ya que esto solamente cabe entre Estados soberanos, y el Derecho Internacional —recordemos los límites del principio de autodeterminación y libertad de los pueblos— no reconoce personalidad jurídica internacional sino a Estados *con* territorio. Así, no es posible concebir una cesión de un territorio por parte del Estado que sufre la segregación a favor, precisamente, de un grupo segregado que todavía no es Estado. Aunque pueda haber —siendo admisible en Derecho internacional— que el grupo humano segregado ocupe de hecho un territorio constituyéndose en Estado y adquiriendo soberanía territorial por la posesión pacífica prolongada por largo tiempo; pacífica, pues el De-

recho Internacional niega la adquisición de soberanía a consecuencia de una ocupación violenta. Incluso en el supuesto que la prescripción de largo tiempo cubriera una ocupación por guerra, ello, según el propio Derecho Internacional, no podría realizarla quien no tenga condición de beligerante. De suerte que un grupo de población que pretende segregarse no puede realizar una ocupación de guerra: por la simple razón de que, no siendo un Estado, no puede hacer la guerra, ni siquiera una guerra civil.

g) La adquisición de una soberanía territorial que pudiera convertir a la población sublevada en un Estado, solo podría fundarse en un abandono territorial por parte del Estado del que se separó. Se daría, entonces, una ocupación de territorio sin soberano. Su ocupación por abandono consolidada por la *prescriptio longi temporis*. Así, un pueblo que no se resiste a ser expropiado puede llegar a perder, efectivamente, la soberanía sobre una parte de —o sobre todo— su territorio. Pierde así, aquél su señorío eminente, que pasa al ocupante, al que llega a convertir en Estado soberano.

En conclusión —copio literalmente la de d'Ors—, «tanto la segregación personal como la expropiación de territorio son posibles cuando el pueblo total renuncia a su plenitud por considerarse constituido por relaciones puramente sociales y no de comunidad; y renuncia igualmente a la soberanía de su territorio. Cuando esto acontece, nada justifica, en realidad, la permanencia de ese pueblo y de su territorio».

El Estado, antes unido, queda repartido y como no es probable que una parte de la población conserve una fortaleza nacional superior a la otra, es probable que las nuevas porciones de la antigua unidad desintegrada sean absorbidas por otras soberanías más seguras de sí mismas. De ahí el aforismo concluyente de d'Ors: «Quién parte se reparte».

h) El aspecto «positivo» de la autodeterminación, desde el punto de vista jurídico, no es otro que el natural deseo de autonomía de los grupos sociales y todo lo que tienda a coartarlo pudiera considerarse contrario a naturaleza. Así, todo derecho civil

debe partir de la autonomía privada como primer principio de los actos jurídicos, y un ordenamiento jurídico que desconociera la virtualidad de la autonomía privada tendría que ser considerado como radicalmente injusto.

Así, también, es natural y justo que los grupos humanos que integren una comunidad nacional cuya unidad deba de ser mantenida para poder cumplir sus fines, esos fines superiores que se le reconocen, aspiren a un régimen de autonomía que sea compatible con aquella unidad superior: *una autonomía jurídica dentro de la unidad política*.

Esta idea de la autonomía jurídica dentro de la unidad de la comunidad política tiene un nombre tradicional: el de *Fuero*. Al Fuero se le ha de reconocer virtualidad como concepto universal, pues corresponde perfectamente a la aspiración humana general de los grupos humanos a la libre determinación sin romper la unidad superior imprescindible a la comunidad.

Y es que la autonomía del Derecho privado no ha de ser subestimada como insignificante en consecuencias políticas. El Derecho privado es el fundamento de todo Derecho, la fuente de la misma juridicidad del ordenamiento público; por eso el Fuero es Derecho y no política. Por eso el Fuero se contrapone al módulo con que, a veces, se trata de conseguir un resultado similar por una vía puramente política, cual es el «estatuto».

i) Sí, el Fuero corresponde precisamente a la autonomía jurisdiccional de un grupo humano, normalmente en un espacio territorial delimitado, que permanece plenamente integrado en la unidad política superior de la que no quiere desprenderse; precisamente porque ha de cumplir un fin superior de la comunidad. Mas, en la experiencia histórica, el «estatuto» es fórmula política que tiende a la ruptura de la unidad, a preparar la conversión de la región en Estado. Y todo ello se debe, a juicio de d'Ors, que yo comparto, a que el concepto de Fuero pertenece a una tradición pre-estatal de la historia política (18).

(18) d'ORS: *op. cit.*, pág. 19, y, además, del mismo autor: *La Ley*, núm. 76, Buenos Aires; «Nacionalismo en crisis y regionalismo funcional», en *Papeles del oficio universitario*, pág. 310.

Siempre ha sido necesario arbitrar una forma por la que, dentro de un grupo —y las comunidades civiles son tan antiguas como el hombre— unos manden y otros obedezcan, unos gobiernen y otros sean gobernados. Pero lo que hoy se llama Estado no es sino un producto de la reacción política moderna contra la anarquía resultante de las guerras religiosas del siglo XVI, provocadas por la Reforma protestante. El Fuero, en cambio, se formó en la Edad Media, mucho antes de que existiera la forma de Estado.

Esta disparidad entre la idea del Fuero y la idea del Estado, explica muchas cosas: los desajustes que el foralismo produce en el sistema estatal perfecto; la repulsa de lo foral en las mentes estatalizantes, centralistas y uniformantes; y, también, el desenfoque que el principio de autodeterminación sufre en las antiguas regiones que, antaño forales, vieron al Estado —instrumento contra el riesgo de anarquía de un territorio— convertido en instrumento de opresión de sus legítimas autonomías jurídicas.

Tal esencial incongruencia entre la idea del Estado y la de Fuero, es la que lleva a la solución de compromiso para un régimen paccionado en la que —como en cualquier fórmula para un acuerdo— hay una renuncia por cada parte a la propia plenitud, y supone una limitación de la propia soberanía o autodeterminación, pero explicable, precisamente, como expresión —el pacto— de autolimitación de cada parte.

(En este paréntesis señalo, con d'Ors, que no es un absurdo llamar *paccionada* a una *ley*. Todas lo son, todas implican un acuerdo entre el poder que las propone y la representación popular que las acepta. Y es indiferente que una ley sea probada en una asamblea legislativa nacional y otra paccionada con un gobierno local, pues la única diferencia es que la primera se pacta con los representantes de todo el pueblo y la segunda con los de una porción del mismo. Sostener lo contrario —y lo hemos visto continuamente en las negociaciones del Estado con Navarra, por ejemplo— es pensar que solo existe una posible representación popular, la total, para la aprobación y modificación de

las leyes. Pero esto, que es una simplificación contraria a la realidad y contraria a la libertad foral, es, asimismo, fruto de un «desaforado estatismo»).

La actitud democratista unitaria contradice a sus defensores, tanto si son estatistas como si son foralistas a autonomistas, pues siempre habrá de darse el dilema: o mantener la autonomía —nacional, regional, foral, autonomista, etc.— al margen de las asambleas legislativas, de las clases que sean, o si defienden a ultranza que éstas tienen la exclusiva de la producción del derecho, acabarán por desecharlo como no suficientemente democrático por no haber sido promulgado en una asamblea total (nacional, internacional, universal, etc.). Y esto, como se sabe, es imposible.

Y es que la fuente principal del derecho no es la ley, internacional, nacional, foral, autonómica, etc., sino que lo es la doctrina jurídica. La ley viene a imponer un derecho creado por los juristas. Los políticos aprueban el derecho, pero no son ellos los que lo hacen. Y esto es válido para cualquier clase de derecho, también del internacional.

j) La solución separatista, en comparación con la del fuero paccionado, tiene el inconveniente de impedir el desarrollo de la misma libertad de autonomía que, no hay que olvidarlo, tienen también los grupos menores. Porque el grupo separado, al convertirse en Estado soberano, viene a impedir la autonomía de esos grupos menores con la misma violencia —con el mismo estatismo, la misma uniformidad— de la que él se consideraba víctima. Y es que, por tal vía, adoptan para conseguir su independencia, la misma *forma estatal* que venía coartando su libertad. En tanto que quien consigue su autonomía en un régimen foral puede darla sin dificultad a los grupos menores porque es el mismo principio foral el que viene a hacer posible la *subsidiariedad* en todos los grados y niveles, y sin la rigidez de fórmulas uniformes, sino acomodadas a la realidad y a cada circunstancia.

k) Como resumen de la recensión del pensamiento de Alvaro d'Ors éste nos dice que, en efecto, «el principio foral es

el hallazgo tradicional de España equivalente al que la doctrina moral de la Iglesia Católica define como principio de subsidiariedad». Uno y otro vienen a relativizar y destotalizar la soberanía estatal. Y esta idea, básica para el desarrollo de la libertad personal, es la que, en definitiva ha de aplicarse, en todos los escalones de los grupos intermedios entre el Estado y el individuo. La misma libertad de la comunidad nacional debe apoyarse en tal sistema de libertades de sus instancias inferiores, cuya defensa es la mejor garantía para su independencia, frente a la opresión de las superiores, de las supranacionales, cada día más fuertes.

Un Estado sin libertad interior acabará por perder la exterior; en cambio un Estado que se autolimita por la estricta observancia del principio de subsidiariedad, es decir, de la foralidad, podrá proyectar ese mismo principio en sus relaciones exteriores e impedir la absorción. Pero para esta integridad necesita la fuerza política de su propia unidad. Esta unidad política es precisamente la que hace posible la libertad del Fuero.

6. LA UNIDAD DE ESPAÑA. CONCLUSIONES

A. En puntos anteriores, y muy extensamente, expuse que tanto en Derecho internacional, como en Derecho privado, resaltan claramente los límites de aplicación del principio de autodeterminación de los pueblos. Me parece que no es inútil recalcarlos aquí.

a) Desde el punto de vista del Derecho internacional la libre determinación de los pueblos ha de conjugarse con otros dos principios: el de la unidad nacional, y el de la integridad territorial del Estado «dotado de un gobierno que represente a la totalidad del pueblo, sin distinción por razones de raza, color o credo».

b) Desde el punto de vista de Derecho privado, es decir, de Derecho civil, un grupo humano unido por vínculos de comunidad, y no de simples relaciones societarias, no puede, por

sí mismo, sin contar con los demás grupos unidos a él por el vínculo superior de la comunidad, y sin consentimiento de ésta, autodeterminarse, separarse, pues el fin de la comunidad excede al de los comuneros. Por otra parte, configurado un pueblo común, el dominio del territorio sobre el que aquél se asienta, es de todo el pueblo— léase, análogamente, nación, Estado— y una parte de aquél no puede ni enajenarlo ni cederlo, a menos de un abandono por parte del propio pueblo total, nación o Estado.

B. Y ahora, a modo de conclusiones, vayamos a la aplicación de todo esto al caso de la España de hoy.

1. Hecho histórico indudable es que los Reyes Católicos, luego de proceso de la Reconquista, en unidad de fe, tradiciones y cultura, realizaron la unidad política y territorial de España. Unidad en la pluralidad, abierta y creativa, que se concretó —como señala Andrés Gamba— en «una monarquía *polisindal*, admiración de los historiadores que son capaces de sustraerse a las interpretaciones tópicas acuñadas por el liberalismo» (19).

2. Esta antigua Constitución de España fue difuminándose a lo largo de los siglos posteriores y, por secuela de la Constitución de Cádiz en 1833, España queda dividida en provincias como entidades político-administrativas. La articulación del Derecho público cristiano —familia, municipio, región, nación— se rompe, rompiéndose así el orden social y desintegrándose los cuerpos intermedios. El Estado absorbe las funciones de aquéllos y asume la soberanía nacional, fundamentándola en la democracia y a ésta en la voluntad general. Nación es, así, el pueblo soberano y su voluntad, expresada «democráticamente», fuente de todo derecho.

3. De este modo, asentadas en estas bases la nación y el Estado españoles, surge la que, con acierto completo, llama Gamba, «la tercera vía: la del Estados de las Autonomías superador, según sus corifeos, del centralismo uniformista y el nacionalismo separatista», pero que, en la realidad, pretende imponer un nuevo modelo de sociedad basado en «estatutos» conce-

(19) GAMBRA, Andrés: «La región y el cambio», en *El cambio*, Editorial Peiró, 1986, pág. 196.

dados por el poder del Estado soberano basados en la «autonomía abstracta y voluntarista, de origen kantiano y revolucionaria», insumisa a Dios y al orden creado, apartada del Derecho natural, y con olvido completo del principio de subsidiariedad y rechazando el verdadero regionalismo tradicional y su doctrina de los cuerpos intermedios.

Al hacer caso omiso del Derecho público cristiano y al no seguirse la doctrina tradicional de vincular el concepto región al de patria y sí al concepto de nación (tal como ésta se entiende de identidad con «el pueblo soberano») se adapta —incluso a la letra en el artículo 2.º de la Constitución de 1978— el principio «nacionalidades» que provoca, con su apetencia a ser Estados independientes, esa exaltación nacional —autonomista provocadora de un lado del separatismo exaltado y de otro, del unitarismo rotal.

Hoy, dígase lo que se quiera, España, conforme a la Constitución —nefasta— de 1978, se abre a todos los nacionalismos separatistas, y supuesto que los Estatutos de las nacionalidades se fundamentan en los plebiscitos de la voluntad general del pueblo soberano, no puede menos que deducirse que todas ellas, todas las nacionalidades autonómicas —¡17!— caminan aceleradamente a aplicarse a sí mismas, con el amparo del Derecho internacional, el principio de autodeterminación que —piensan— les dará la independencia completa como Estados.

Hoy, también, se abre paso en los intérpretes constitucionales —y ya sabemos que los más conspicuos preconizan la validez de «lecturas sucesivas de la Constitución», cada una contradictoria con las otras, pero todas válidas— el «federalismo», ínsito si no en la letra, sí en la práctica de aplicación del texto, «fuera del cual todo es caos», en palabras de un «jurista» de nuestros días. Hasta tal punto esto es así que los partidos políticos —véanse, recientemente, las ponencias para el Congreso a celebrar en tiempo próximo por el PSOE— solicitan la reforma constitucional en cuyo texto no figura hoy como posible el carácter federal para España.

De este modo, el nacionalismo autonómico ya existente y el

federalismo latente nos llevan a la desintegración de la Patria española (20).

4. Todo lleva esa dirección. Cada *autonomía* hace cuanto puede, con desobediencia constante a las «autoridades del país» «o del Estado» (jamás se habla de España, ni de Nación española) para reforzar sus competencias, esas competencias *concedidas* por el Estado, o País, el que contestan, contra el que se alzan a diario. Pero lo más curioso no es eso —al fin y al cabo la apetencia de poder no admite vacío en su torno—, sino que es el propio Estado el que potencia, tácita y aun expresamente, esas «rebeldías autonómicas», financiándolas incluso; o tolerando, hasta límites que asombran a otras naciones europeas, partidos políticos que hacen gala, sin complejo alguno, de su decir y hacer separatista en apoyo a organizaciones armadas, tal la ETA, que se sustentan en aquellos partidos políticos constitucionales (!). Pues tal es el fondo de la cuestión. Andrés Gamba señala que ese fondo «no es otro sino el de una Constitución y un "modelo" de Estados elaborados desde el menosprecio del derecho natural y de la historia española: ello se compadece bien con los principios doctrinales y el programa de los partidos políticos que dominan este auténtico "circo" parlamentario» (21); hoy solamente combatido desde el terreno de los principios: intelectualmente, por los renovadores del pensamiento tradicionalista; prácticamente, o mejor, realmente, también por unos pocos grupos de

(20) OTERO NOVAS, José Manuel, dos veces ministro en gobiernos de UCD, en su reciente libro, *Nuestra democracia puede morir* (Editorial Plaza-Janés, 1987, pág. 40), indica que: «en aras del consenso, para satisfacer al PNV y al CiU, aceptamos la inclusión de las palabras *nacionalidades y regiones* en el artículo 2 de la Constitución. Fue —sigue diciendo— muy criticado por la derecha, aunque a mi juicio de forma exagerada, cuando tales expresiones venían precedidas de la afirmación de que la Constitución se fundamenta en la indisoluble unidad de la nación española, patria común e indivisible», colocando tal principio a nivel supraconstitucional (*sic*): ¡En qué quedamos! ¿La Nación se rige y coloca fuera y por encima de la Constitución? ¡Entonces!

(21) GAMBRA, Andrés: «La región y el cambio», en *El cambio*, Editorial Peiró, 1986, pág. 224.

ciudadanos, aglutinados en torno a *Razón Española*, a los *Amigos de la Ciudad Católica*, en torno a *Verbo*, o la *Comunión Tradicionalista Carlista*, que surge juvenil (22).

5. Así las cosas, ¿cómo extrañarse de que el principio de autodeterminación se intente llevar a sus consecuencias internacionales? Si el Estado español, olvidando los siglos de unidad de la patria, deja a ésta a merced de las minorías autonomistas radicalizadas hasta el independentismo, ¿cómo extrañarse luego de que todas ellas soliciten, incluso en los foros internacionales, un derecho que el Estado parece reconocerles? Si el propio Estado accede a esas preconizadas «relecturas» constitucionales, llevadas hoy hasta el punto del intento de constituir constitucionalmente una España federalista, sin más ligamen entre todos, los (por hoy) 17 *estados* que la Corona, ¿cómo y por qué, en su caso, las Naciones Unidas no van a aplicar la doctrina establecida para los «pueblos», «nacionalidades» y «colonias» *dominadas* por un Estado que, encima, tiene complejo de dominador y así lo dice *democráticamente*?

6. Me parece que ha quedado claro, en la primera parte de esta exposición, que los límites de la autodeterminación, para el Derecho internacional, son dos: respeto a la unidad nacional, uno; y a la integridad territorial de cualquier Estado, el otro. Quedó, asimismo, fundamentado muy lúcidamente, siguiendo, en la segunda parte de este trabajo, a Alvaro de'Ors que, en el campo más riguroso de un Derecho civil aplicado a un *pueblo* —pues, puede y debe aplicarse lo mismo que a las personas individuales—, *grupo humano*, etc., es el fin esencial a la comunidad total el que determina la subordinación de la autonomía —de la autodeterminación— a un orden objetivo superior, cual

(22) No fue antaño así: CAMBÓ, en 28 de enero de 1940 (*vid.* «Dietari», en *Obras completas*, Barcelona, Alpha, 1982, t. 2, pág. 273) escribía: «Yo no veo la manera de dar un gran ideal a Cataluña si llegara a cometerse el pecado contra natura de separarla de la Comunidad hispánica». Muchas veces he pensado que Francesc CAMBÓ estaba más cercano al regionalismo tradicionalista de TORRAS I BAGÉS que a cualquier otra postura «autonómica» nacionalista. Era foralista, sin saberlo, o, tal vez, sin quererlo.

es, el de la unidad para poder alcanzarlo; y, desde la territorialidad, que al *pueblo común* —a la nación— es al que pertenece *todo* el territorio en dominio o señorío eminente y soberano. Pero, ¿cómo defender estos exactos principios de derecho público en un foro internacional, como el de la ONU, si el propio Estado español es el que, de una parte, reconoce las «nacionalidades» y, de otra, parece dispuesto a aceptar «segregaciones» de su territorio en favor de una u otra de aquellas «nacionalidades»? (Las negociaciones, confesadas del Gobierno del Estado con ETA y grupos separatistas, con un fondo de la alternativa KAS jamás renunciada por los independentistas vascos, puede dar fe de cuanto digo).

7. La ofensiva de las «nacionalidades» (catalana, vasca —o mejor dicho «euscadiana», pues los vascos son españoles—, gallega, etc.) se está trasladando al escenario internacional ante el abandonismo indiferente del Estado que, en estos días, discute «a fondo» proyectos de federalismo republicano (Congreso del PSOE, por ejemplo) o del confederalismo catalán o «euscadiano» (23), ambos proyectos antesala de la disgregación de España y, muy posiblemente —en cuanto desaparezcan las circunstancias de apoyo interesado a la Corona—, también de la monarquía. Pues, ¿de qué manera pueda ésta ser lazo de unión —*cúpula*, en frase de Ortega y Gasset, *de una unión de pueblos españoles, de regiones españolas, unidas en un proyecto que haga vivir a la nación*— si, actualmente, estos pueblos, estas antiguas regiones y hoy «autonomías» y «nacionalidades», no solamente no quieren *estar en España*, sino que, además, no quieren proyecto alguno común? La Corona pudo aglutinar —y lo hizo con suma eficacia durante siglos— regiones muy diversas, con sus fueros y autonomías jurídicas, conjuntadas con aquel ideal que, luego de la unidad patria, descubrió y conquistó y evangelizó América. En-

(23) *Diario de Navarra*, 23 de noviembre de 1987, reseña que: «ayer, en la Sala de Prensa del Congreso de los Diputados, GARAIGOEHEA, presidente de Eusko Alkartasuna, volvió a preconizar la autodeterminación de Euskadi, la confederación con Navarra, mediante una Dieta o Consejo y el posterior referéndum en Navarra para la integración en Euskadi».

tonces, monarquía española y pueblo español tenían y servían unos mismos y altísimos principios comunes. Mas hoy, que ni siquiera dentro de las «autonomías» hay un principio o nexo común alguno, aparte de *luchar* contra la unidad de España, ni tampoco un común ideario espiritual —católico fue el de antaño—, ¿qué va a aglutinar o «coronar» la Corona?

No, no podemos extrañarnos que ante la pasividad y el abandono del Estado, esos *grupos*, esas *autonomías*, esas *nacionalidades*, vayan por esos mundos de Dios con embajadas, comisiones, acuerdos comerciales, etc., y vayan forjando, en ese ámbito internacional, los estuches que contengan, en el futuro, el reconocimiento como *estados*, que, aparte de la autonomía jurídica, consigan la total soberanía política. Ya cuentan con gobiernos, parlamentos, y, ejércitos en algunos casos.

El Estado español, respecto a la sociedad total española, ha dejado a ésta en libertad completa, olvidando su responsabilidad nacional ante Dios —al que la Constitución ignora— y ante la Historia, que desde 1512, formalmente, y muchos siglos antes por un ideal conjunto, el de la Reconquista, es la historia de la unidad patria. Hoy no se dan las líneas paralelas entre libertad y responsabilidad de que hablamos al comienzo del trabajo. Abandonada la responsabilidad por el Estado, solo la línea de la libertad «del pueblo» —una libertad «democrática» mal entendida— se alarga cada día más en favor de las «minorías» que se dicen oprimidas, y que así se representan en el campo internacional. ¿Será posible la extrañeza si, ante el entreguismo y el abandono en la defensa del *ser* de España, ésta quede, a su vez, abandonada y entregada por los organismos internacionales a las «nacionalidades», antes españolas?

8. El cuadro aquí pintado tiene tintes sombríos. Sin embargo, creo que, como en esos cuadros de pintores españoles, en los que las sombras sirven para revelar con mayor nitidez las luces y los colores, ha de servirnos para impulsarnos a la acción, clara, llena de luz. Actuemos con el pensamiento, con la pluma, con la razón; ejercitemos, en una libertad bien entendida, que solamente se encamine a la Verdad y al Bien, nuestros derechos de ciu-

dadanos, de españoles; y digamos a los partidos políticos, al Gobierno, al propio Estado, dominado por aquéllos y por éste: «Si vosotros no defendéis la unidad de España con la debida autonomía jurídica de sus regiones dentro de una soberanía política común —tal es el foralismo tradicional—, lo haremos nosotros, desde la sociedad, a la que procuraremos convencer de cuanto nosotros estamos convencidos: que la Patria española, tan solo subordinada a Dios Nuestro Señor, está por encima de sus pueblos, de sus autonomías, de sus nacionalidades, de sus gobiernos y estados y, también, de sus regímenes y constituciones. El territorio de España es propio de toda la comunidad española y, por eso, no cabe reconocimiento alguno para una parcial autodeterminación.

Así ha de sostenerse, en España y fuera de España. Pero, a la vez, hemos de sostener, dentro de España y fuera de ella, que contra el centralismo unificador, la tradicional doctrina foral de «las Españas» pone de relieve que la conciencia de una unidad nacional española, de siglos, se forjó con la convicción —contra lo que sostienen los liberales estatalistas y los nacionalistas separatistas— de que por ser navarros, por ser aragoneses, por ser catalanes, por ser gallegos, por ser extremeños, por ser andaluces y, en fin, por ser vascos, por eso, por serlo cada uno, y cada región con sus propias características, por eso somos españoles, por eso es España.