CONFLICTOS DE SOBERANÍA: EL DEBATE EN EUROPA

¿Cómo y por qué tiene que intervenir la Unión Europea en los conflictos de soberanía en su territorio?

Nicolas Levrat



Los conflictos de soberanía son un tema habitual en el derecho internacional: dos entidades soberanas (estados) tienen un conflicto con respecto a uno de sus elementos constitutivos —generalmente una parte del territorio— que las dos reivindican como suyo. Sin embargo, esto no es lo que se discute en este capítulo, ya que nos centramos aquí en los casos en que una de las partes reivindica su derecho de acceder a la soberanía, mientras que la otra ya disfruta de derechos soberanos, incluyendo el territorio y la población de la parte reivindicante. Se trata, pues, de un conflicto asimétrico [1] en el que una parte reivindica la soberanía y la otra "defiende la soberanía".

El derecho internacional contemporáneo propone un marco conceptual para gestionar estos conflictos mediante lo que se conoce como el "principio de igualdad de derechos y la libre determinación de los pueblos" [2], incluido en el primer artículo de la Carta de las Naciones Unidas. Como subraya de manera brillante Martti Koskenniemi, este principio es extremadamente difícil de aplicar en el derecho internacional, ya que constituye tanto el fundamento de la soberanía nacional existente —en que la soberanía se justifica porque es

la expresión de la voluntad del pueblo de un estado determinado, normalmente calificado de estado nación, o en otros términos, el fundamento para la legitimación del "partido defensor"—, como constituye al mismo tiempo el motivo legítimo para que un "pueblo sin estado" reivindique su derecho a tener su propio estado soberano [3].

> El principio de autodeterminación de los pueblos es extremadamente difícil de aplicar en el derecho internacional, ya que constituye tanto el fundamento de la soberanía nacional existente como también el motivo legítimo para que un "pueblo sin estado" reivindique su derecho a tener su propio estado soberano

Por lo tanto, aunque el principio tendría que ser incuestionable [4], su materialización en el derecho internacional es extremadamente difícil, a causa de la asimetría de la situación jurídica de las partes del conflicto de soberanía. Uno (el "estado defensor") es *de jure* un sujeto del orden jurídico internacional. Por su parte, aceptar resolver la disputa según el derecho internacional anticiparía el resultado de la disputa, porque, al hacerlo, ya reconocería una medida de subjetividad internacional a la otra parte. Teniendo en cuenta que, según el derecho internacional vigente, los únicos sujetos territoriales del derecho internacional son los estados soberanos, la "parte defensora" suele negar el acceso al escenario internacional a la parte contraria. Por otra parte, no es posible tratar este conflicto de soberanía dentro de un orden jurídico nacional único, porque según el marco legal y político de los estados nación, la soberanía del estado no se puede desafiar dentro del territorio del estado [5].

Es por eso que en este artículo defendemos que la UE es el marco legal existente más adecuado para hacer frente a estos conflictos de soberanía cuando surgen dentro del propio territorio de la UE. La UE no es el auténtico orden internacional, sino "un nuevo orden del derecho internacional" [6], en el que la soberanía es una característica menos rígida que en otros marcos políticos y legales.

Premisas

Los argumentos desarrollados a continuación se basan en las cuatro premisas siguientes:

- Primero, los conflictos de soberanía que tratamos aquí son conflictos no violentos. Si cualquiera de las partes recurre a la violencia, es necesario movilizar y aplicar otro cuerpo de leyes, es decir, el derecho internacional humanitario (DIH). Por cierto, el DIH reconoce, a través de los dos Protocolos de Ginebra de 1977 adicionales a los Convenios de Ginebra de 1949, un estatus jurídico internacional específico a la parte "no estatal" en los conflictos de soberanía violentos [7].
- En segundo lugar, las dos partes en estos conflictos de soberanía tienen que basar

sus respectivas reivindicaciones de soberanía en el resultado de procesos democráticos verdaderos.

- En tercer lugar, las dos partes tienen que respetar los principios democráticos y los derechos humanos incluso durante estos conflictos, tal como se exige expresamente en el seno de la UE [8].
- Finalmente, estos conflictos de soberanía son exclusivamente bilaterales y sólo afectan a un estado. La intervención de un estado extranjero en el conflicto está prohibida en virtud del principio de la "integridad territorial del estado". Este principio se encuentra en el art. 2 § 4 de la Carta de las Naciones Unidas. Con respecto a Europa, se reafirmó en el Decálogo de Helsinki de 1975 [9] y desde la entrada en vigor del Tratado de Lisboa (diciembre de 2009) también está integrado en el art. 4 § 2 TUE [10]. Sin embargo, la CIJ explicitó que "el alcance del principio de integridad territorial se limita a la esfera de las relaciones entre estados" [11] y no impide de ninguna manera la consecución del derecho de los pueblos a la autodeterminación. Además, la práctica europea desde 1975 confirma ampliamente esta interpretación y se ha permitido la aparición de nuevos estados europeos, a pesar de la pertinencia continua del principio de integridad territorial de los estados [12].

Estructura del artículo

El objetivo de esta contribución es proponer pasos concretos para utilizar la UE como marco político y legal para resolver conflictos de soberanía (en las condiciones establecidas anteriormente) dentro de su propio territorio. Para hacerlo, primero enmarcaremos con atención la cuestión que nos ocupa, antes de explicar por qué la UE constituye un marco adecuado para tratar esta cuestión. En una segunda parte más normativa, exploraremos propuestas sobre cómo iniciar un proceso de resolución de conflictos en el ámbito de la UE y, finalmente, exploraremos brevemente los posibles resultados de estos conflictos de soberanía dentro del marco político e institucional de la UE.

Enmarcar la cuestión

En primer lugar, sugiero que la cuestión se enmarque como un conflicto de soberanía, sin referencia a los territorios. Enmarcar la cuestión como un conflicto de soberanía territorial implica lógicamente que el resultado del conflicto adopte la forma de una solución con una base territorial. Curiosamente, el proceso de integración europea hace mucho tiempo que se preocupa de manera muy general por las cuestiones territoriales (hoy en día eso es menos cierto con respecto a las fronteras externas de la UE y su "política migratoria y de asilo"); centrarse en la dimensión territorial del conflicto puede dificultar la búsqueda de una solución. La UE se basa en gran medida en innovaciones institucionales y parece probable que una solución de la UE para este conflicto de soberanía en su propio territorio pueda pasar por adoptar la forma de una solución institucional, no basada principalmente en el control territorial por una u otra de las partes en conflicto. Por estas razones, sugiero

que nos centremos en el conflicto de soberanía y no en los conflictos de "soberanía territorial".

En segundo lugar, como he indicado en la introducción, la cuestión se enmarcará como una materialización de la igualdad de derechos de todos los pueblos a la autodeterminación. Aunque el derecho de los pueblos a la autodeterminación no se menciona expresamente en la legislación de la UE, el TJUE ha reconocido en su jurisprudencia que este derecho es un derecho *erga omnes* —como había reconocido la CIJ en su decisión de 1995 sobre Timor Oriental [13]— y, como tal, se impone a las instituciones de la UE y a los estados miembros [14]. Muchos autores todavía consideran que el derecho de los pueblos a la autodeterminación sólo se aplica en las situaciones coloniales. Este argumento ha sido claramente apartado en la reciente jurisprudencia de la CIJ [15] y todos los estados miembros de la UE han aceptado este derecho a la autodeterminación como una disposición del derecho positivo mediante la ratificación de la Carta de las Naciones Unidas y el Pacto Internacional de los Derechos Humanos de 1966 [16], cuyo artículo 1 —común en los dos Pactos de 1966— reconoce que "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".

Como el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas tuvo la ocasión de manifestar en su Observación general nº 12, "este derecho reviste especial importancia, ya que su ejercicio es una condición esencial para la eficaz garantía y observancia de los derechos humanos individuales y para la promoción y fortalecimiento de esos derechos. Por esta razón, los Estados han enunciado el derecho de libre determinación en una disposición de derecho positivo en ambos Pactos e incluido en dicha disposición como artículo 1, separado de todos los demás derechos reconocidos en dichos instrumentos y anterior a los mismos" [17].

> Mediante la ratificación de la Carta de las Naciones Unidas y el Pacto Internacional de los Derechos Humanos de 1966, todos los estados miembros de la UE han aceptado el derecho a la autodeterminación como una disposición del derecho positivo

Los estados que firmaron estos Pactos de 1966 (este es el caso de los 27 estados miembros de la UE) no sólo reconocen este derecho a todos los pueblos, sino que también se comprometen a promover "el ejercicio del derecho de libre determinación, y respetarán este derecho de conformidad con las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas" [18]. Observamos, además, que según el art. 2 del TUE, la UE "se fundamenta en los valores del respeto de los derechos humanos" [19] y, tal como señaló con razón el experto independiente sobre la promoción de un orden internacional democrático y equitativo de las Naciones Unidas en su informe de 2014 en el AGNU [20], este derecho a la autodeterminación de los pueblos constituye el fundamento de la legitimidad democrática de la soberanía del estado. Una vez más, ponemos énfasis en decir que, con respecto a la

UE, la democracia y el respeto a los derechos humanos son algunos de los valores sobre los que se fundamenta la UE y que "son comunes a los estados miembros" [21].

Por todas estas razones, la UE y sus estados miembros están vinculados por el principio del derecho internacional, de varias formas jurídicas claras, a la igualdad de derechos de todos los pueblos a la autodeterminación, y en el ámbito internacional, y también en base al derecho de la UE [22], se comprometen a promover y respetar este derecho.

En tercer lugar, es importante subrayar que la cuestión del derecho de la UE, como en cualquier otro contexto legal, no se puede enmarcar como un "derecho de reivindicación", un derecho cuya implementación se puede obtener mediante sentencia judicial. El 30 de septiembre de 1996, aprovechando "un dictamen del gobernador en Consejo sobre ciertas cuestiones relativas a la secesión de Quebec de Canadá", el Tribunal Supremo de Canadá llegó a la conclusión de que Quebec (mediante un voto mayoritario de su población sobre la cuestión) no tendría derecho a la secesión unilateral de Canadá. No obstante, si se produjera este supuesto, el gobierno canadiense, según la ley constitucional canadiense, no podría imponer a las autoridades de Quebec una denegación de la elección democrática de los quebequeses [23].

En realidad, como dice en términos bastante elocuentes el Tribunal Supremo, este voto unilateral a favor de la secesión por parte de Quebec conduciría necesariamente a un "proceso de negociación que exigiría la conciliación de varios derechos y obligaciones mediante la negociación entre dos mayorías legítimas, es decir, la mayoría de la población de Quebec y la de Canadá en conjunto" [24]. Y, especifican los jueces con respecto al resultado de este proceso de negociación, "aquí no habría conclusiones predeterminadas por ley sobre ninguna cuestión" [25]. En otros términos, "la reconciliación de los diversos intereses constitucionales legítimos está necesariamente más comprometida con el ámbito político que con el ámbito judicial, precisamente porque esta reconciliación sólo se puede conseguir a través del toma y daca de la negociación política. En la medida en que las cuestiones tratadas en el curso de la negociación fueran políticas, los tribunales, reconociendo su papel apropiado dentro del esquema constitucional, no tendrían ninguna función supervisora" [26].

Lo importante aquí es que se entiende claramente que el conflicto de soberanía no se puede resolver como una cuestión legal de derecho nacional —porque desde el inicio eso negaría la situación *de facto* en la que hay un conflicto de soberanía en el territorio del estado, que ha construido su orden jurídico sobre el principio de la soberanía del estado, ejercida a través de sus ciudadanos constituyendo un solo pueblo. Este es el modelo del estado nación, dominante en la práctica y la literatura académica. No obstante, algunos autores intentan trabajar sobre conceptos de democracias plurinacionales, en un contexto federal [27] o como "*demoicracias*" [28]. A pesar de estos sólidos esfuerzos académicos, los modelos constitucionales ultra dominantes todavía se basan en el concepto de un orden nacional y legal de una sola soberanía (por lo tanto, basado en una sola nación). Y, como hemos visto en la introducción, el estado soberano no tendría que aceptar resolver la cuestión según el derecho internacional, porque implicaría desde el inicio que la parte adversaria ya disfruta de un cierto grado de subjetividad internacional. Es por eso que, tal

como entiende claramente el Tribunal Supremo de Canadá, se trata de un conflicto político que exige una solución política negociada, fuera del marco constitucional nacional, pero tampoco según el derecho internacional. Sucedería lo mismo en la UE.

> La intervención de la Unión Europea en un conflicto de soberanía tendría que ser un proceso político, no judicial, que tiene que conducir a una solución efectiva del conflicto y no a un punto muerto. El conflicto de soberanía no se puede resolver como una cuestión legal de derecho nacional

Así, y este es nuestro cuarto "parámetro contextualizador", la UE tendría que plantearse intervenir en los conflictos de soberanía que se producen en su territorio como un proceso político, no judicial. Naturalmente, eso no impide que algunas instituciones europeas, como el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, por ejemplo, sean competentes para resolver mediante el adecuado proceso judicial las violaciones producidas de los derechos individuales garantizados por los instrumentos legales europeos, *in casu* el Convenio Europeo sobre Derechos humanos. Esta resolución judicial solucionaría los delitos cometidos por una de las partes en el conflicto [29], pero no aportaría una solución al conflicto de soberanía —por ejemplo, como el que parece que existe entre Catalunya y España [30].

Por lo tanto, la intervención de la UE en este conflicto de soberanía tendría que ser un proceso político, no judicial. Huelga decir que este proceso, aunque es genuinamente político, tiene que poder conducir a una solución efectiva del conflicto y no a un punto muerto, como es el caso, por ejemplo, del "mecanismo político" contemplado en el art. 7 del TUE, en el caso de la violación de los valores de la UE.

La Unión Europea como marco para la búsqueda de soluciones

Tal como ya hemos explicado en los párrafos anteriores, defendemos la búsqueda de una solución basada en la implementación del derecho de los pueblos a la autodeterminación. Como hemos demostrado, actualmente se trata de una disposición del derecho positivo sobre los derechos humanos que compromete a la UE y sus estados miembros. La estructura del régimen jurídico del derecho internacional sobre los derechos humanos es que la mayoría de los derechos fundamentales están actualmente enunciados en el derecho internacional —la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos de las Naciones Unidas identifica 18 convenios internacionales que constituyen el grueso del derecho internacional sobre los derechos humanos [31]— pero tienen que ser aplicados principalmente por los estados. Dado que el derecho de los pueblos a la autodeterminación es un derecho humano, tal como demuestra su inclusión en los dos Pactos del ACNUR de

1966, sus mecanismos de aplicación tendrían que ser del mismo tipo. Sin embargo, los expertos en derecho señalan que este artículo común 1 constituye una parte independiente, diferente de la segunda parte de cualquiera de los dos pactos, que incorpora otras disposiciones importantes sobre los derechos humanos.

La razón de esta posición singular del derecho de los pueblos a la autodeterminación dentro del derecho sobre los derechos humanos es, a mi entender —y esa es también la conclusión del Tribunal Supremo de Canadá en su sentencia de 1998—, que la aplicación de este derecho no se puede conseguir mediante un proceso comparable al del resto de derechos humanos. Si una aplicación no controvertida de este derecho puede y se tiene que llevar a cabo mediante un proceso democrático dentro del estado, garantizando que el ejercicio de la soberanía del estado refleja adecuadamente la voluntad de su(s) pueblo(s) constituyente(s), en caso de reivindicaciones controvertidas entre diferentes grupos que sostengan reivindicaciones soberanas simultáneas, eso conduce inevitablemente a un conflicto de soberanía que no se puede resolver mediante un proceso judicial ni dentro de los límites existentes del orden constitucional nacional [32]. Por lo tanto, hay que materializar la aplicación de este derecho mediante un proceso de negociación entre partes que se oponen legítimamente.

Como afirmó el Tribunal Supremo de Canadá, "[la] Constitución garantiza el orden y la estabilidad y, por lo tanto, la secesión de una provincia 'en virtud de la Constitución' no se puede conseguir unilateralmente, es decir, sin una negociación de principios con los otros participantes de la Confederación dentro del marco constitucional existente". Según mi opinión, esta afirmación es el punto débil de la "solución" propuesta por el Tribunal Supremo de Canadá. Tal como escribe el Tribunal, la secesión no se podría llevar a cabo "en virtud de la Constitución", pero la negociación se tiene que llevar a cabo "dentro del marco constitucional existente" [33]. Como escriben los jueces canadienses, "nadie considera que las negociaciones serían fáciles" [34]; y yo añadiría que, de hecho, nadie conoce el marco dentro del cual se tendrían que llevar a cabo estas negociaciones. Aunque los jueces canadienses afirman con valentía que tendría que ser "dentro del marco constitucional", derivan esta conclusión del "derecho constitucional de cada miembro de la federación a iniciar un cambio constitucional" [35]. Es fácil de entender que, si existe el derecho de iniciar (y, obviamente, de acabar obteniendo) cambios constitucionales, la aplicación efectiva de este derecho no puede vincularse al marco constitucional existente.

Es aquí donde, en el contexto europeo, la UE aparece como un marco interesante y potencialmente prometedor para llevar a cabo estas negociaciones. Como hemos comentado en la introducción, la UE tiene características estructurales diferentes del orden internacional (compuesto sólo por estados y sus creaciones conjuntas como las organizaciones o los tribunales internacionales), que se basa en "el principio de la igualdad soberana de todos sus miembros" [36]. La UE, y antes la Comunidad Europea, no se basan en el respeto a la igualdad soberana de sus miembros constituyentes, sino en la puesta en común de sus soberanías dentro de una nueva política institucional que es "una Unión Europea, en lo sucesivo denominada «Unión», a la que los Estados miembros atribuyen competencias para alcanzar sus objetivos comunes" [37]. Así, la UE constituye un marco adecuado, tanto con respecto a los principios sobre los que se fundamenta, como en cuanto

a los principios que habría que aplicar durante el proceso político de las negociaciones, con el objetivo de resolver el conflicto de la soberanía; y también constituye un marco institucional para llevar a cabo las negociaciones e incluso, potencialmente, para idear una solución.

En este sentido, querría destacar que el resultado de esta negociación dentro del marco de la UE no queda del todo abierto. Aquí es importante subrayar que, en todos los conflictos de soberanía existentes o potenciales dentro de la UE, los que reivindican su propia solución nacional nunca han pedido una solución fuera de la UE. Los escoceses —como demostraron con el claro resultado que se registró en Escocia en el referéndum del Brexit del 23 de junio de 2016 [38]— o los catalanes siempre han expresado su deseo de separarse del estado donde están incorporados, pero quedándose en la UE.

> La UE no es sólo el marco del proceso de negociación, sino que también constituye el marco institucional en qué debería tener lugar la solución del conflicto. En un conflicto de soberanía, es mucho más probable llegar a una solución dentro de la Unión Europea que en cualquier otro escenario legal o institucional

Por lo tanto, la UE no sólo es el marco del proceso de negociación, sino que también constituye el marco institucional en qué debería tener lugar la solución del conflicto. Como afirma el art. 1 del TUE, la UE sólo es "el proceso creador de una unión cada vez más estrecha entre los pueblos de Europa" [39], no el propósito en sí mismo. Y el afán de pueblos (o naciones) sin estado en Europa no es más que la búsqueda de una participación adecuada en este proceso de unión cada vez más estrecha entre los pueblos de Europa. Como veremos en la cuarta parte, esta búsqueda no equivale necesariamente a convertirse en un nuevo estado en Europa que después pueda adherirse a la UE según el proceso establecido en el art. 49 del TUE. En realidad, considerar seriamente la participación adecuada en el proceso de una unión cada vez más estrecha entre los pueblos de Europa como resultado de un conflicto de soberanía existente en la UE ofrece una gran diversidad de posibles resultados para la negociación política, siempre dentro de la UE, y posiblemente fuera o dentro del marco institucional de la parte del estado existente en dicho conflicto de soberanía.

En otras palabras, enmarcar el conflicto dentro de la UE establece un umbral de solución más bajo de lo que sería de acuerdo con el derecho internacional (un marco en que la parte reivindicante se convierte en un nuevo estado o renuncia a su reivindicación). Desde mi punto de vista, esto supone una enorme ventaja porque es mucho más probable llegar a una solución para este tipo de conflicto de soberanía dentro de la UE que en cualquier otro escenario legal/institucional.

¿Cómo iniciar el procedimiento europeo?

Esta es, obviamente, la cuestión más compleja y delicada. Y como jurista, no estoy en posición de ofrecer una solución a esta difícil pregunta. Sin embargo, como cualquier jurista, le doy mucho valor a los precedentes. Con respecto a este rompecabezas, me parece que al menos una vez, el Consejo Europeo [40] adoptó "conclusiones" que recogían tanto las condiciones para adherirse a la UE en tanto que nuevo estado miembro como el compromiso de los estados miembros de la UE de la época (eran 12) a admitir como nuevo estado miembro a cualquier "estado europeo que cumpla las condiciones establecidas en estas Conclusiones de la Presidencia" [41]. Este compromiso y esta condicionalidad se encuentran hoy día en el art. 49 del TUE, que afirma que "cualquier Estado europeo que respete los valores mencionados en el artículo 2 y se comprometa a promoverlos podrá solicitar el ingreso como miembro en la Unión".

En junio de 1993, "el Consejo Europeo celebró un detenido debate sobre las relaciones entre la Comunidad y los países de la Europa Central y Oriental con los que la Comunidad ha celebrado o piensa celebrar acuerdos europeos («países asociados»), sobre la base de la comunicación elaborada por la Comisión a instancia del Consejo Europeo de Edimburgo" [42]. El debate había sido exhaustivo y duro, porque los estados miembros de la CEE no estaban de acuerdo sobre la estrategia sobre el futuro desarrollo de la integración europea; algunos deseaban privilegiar "la profundización" de la integración europea y reforzar las instituciones de la CEE, mientras que otros impulsaban una rápida ampliación hacia los países de Europa Oriental, con el fin de estabilizar la situación geopolítica potencialmente inestable.

El resultado fue que "[el] Consejo Europeo acordó en el día de la fecha que los países asociados de la Europa Central y Oriental que lo deseen se conviertan en miembros de la Unión Europea. El ingreso tendrá lugar en cuanto un país asociado pueda asumir las obligaciones de adhesión cuando cumpla con las condiciones económicas y políticas requeridas. La adhesión requiere que el país candidato haya alcanzado una estabilidad de instituciones que garantice la democracia, el Estado de Derecho, los derechos humanos y el respeto y protección de las minorías, la existencia de una economía de mercado en funcionamiento, así como la capacidad de hacer frente a la presión competitiva y las fuerzas del mercado dentro de la Unión. La adhesión presupone la capacidad del candidato de asumir las obligaciones de adhesión, incluida la observancia de los fines de la Unión Política, Económica y Monetaria" [43]. Este párrafo se conoce a menudo como los "criterios de Copenhague" para unirse a la UE.

El punto que quiero subrayar al hacer referencia a las conclusiones de Copenhague de 1993 es que el Consejo Europeo tomó la iniciativa de ofrecer directrices políticas, tanto en la misma CEE/CE/UE, reconociendo el derecho de los países asociados de Europa Central y Oriental a convertirse en miembros [44], como bajo condiciones específicas, establecidas en el mismo párrafo. Si el derecho a solicitar la adhesión existía en virtud de los Tratados, los importantes cambios geopolíticos de los años 1989-91 convirtieron su aplicación en un tema político muy discutido. Al tomar la iniciativa de reafirmar claramente este derecho en

relación con los países de Europa central y oriental y al indicar las condiciones claras que tendrían que cumplir los estados miembros candidatos para acceder a lo que tenía que ser la UE, esta adoptó una iniciativa política que iba más allá de la aplicación del Tratado y desarrolló el papel para el cual se constituyó. Como se afirma en el art. 15 § 1 del TUE, "[el] Consejo Europeo dará a la Unión los impulsos necesarios para su desarrollo y definirá sus orientaciones y prioridades políticas generales". Esto es lo que hizo en 1993, y esto es lo que tendría que hacer con respecto a los conflictos de soberanía en su propio territorio en la segunda década del siglo XXI.

> El Consejo Europeo podría reconocer la legitimidad de la reivindicación de soberanía por parte de «pueblos sin estado en Europa». El mismo documento tendría que establecer obligaciones y procesos que deben ser respetados por todas las partes en estos conflictos de soberanía, a fin de fijar las condiciones en virtud de las cuales se podría materializar esta reivindicación en la Unión Europea

No propongo que el Consejo Europeo establezca las condiciones para que las "entidades separatistas" se conviertan en estados miembros de la UE. Como veremos en la última sección, no estoy seguro de que este sea, al menos desde el punto de vista de la UE, el resultado más deseado para estos conflictos. Lo que propongo es que el Consejo Europeo reconozca la legitimidad de la reivindicación de soberanía por parte de "pueblos sin estado en Europa", tal como está obligado a hacerlo según el derecho internacional positivo. No obstante, y sin prejuzgar el resultado de estos conflictos, el mismo documento tendría que establecer obligaciones y procedimientos que deben ser respetados por todas las partes de estos conflictos de soberanía. Aunque el Consejo Europeo cuenta ahora con un presidente permanente (Charles Michel, un político belga), cuya tarea tendría que ser iniciar este proceso, me atrevo a sugerir que Eslovenia, que ocupará la presidencia rotatoria de la UE durante el segundo semestre del 2021 (y que surgió como estado europeo tras un conflicto de soberanía con la República Federativa Socialista de Yugoslavia iniciado por un referéndum de independencia celebrado en Eslovenia en 1991), tendría que intentar promover este "enfoque político de la UE en cuanto a los conflictos de soberanía que se producen en su propio territorio".

Esto constituiría un reconocimiento de la legitimidad de los pueblos europeos sin estado a reivindicar la plena participación, como pueblo propio de Europa, en la "Unión cada vez más estrecha entre los pueblos de Europa", pero al mismo tiempo podría establecer las condiciones (y eventualmente los límites) en virtud de las que se podría materializar esta reivindicación dentro de la UE.

Posibles resultados del proceso

Naturalmente, es demasiado pronto para debatir los resultados de estas negociaciones políticas entre dos partes que reivindican soberanías opuestas. Por otra parte, conocer el horizonte de posibles soluciones puede ayudar a iniciar el proceso político en el ámbito europeo. Es por eso que en esta última sección quiero esbozar, de manera muy resumida, los tres resultados más probables que considero para estos conflictos de soberanía dentro de la UE.

En primer lugar, es muy posible que un proceso de negociación entre las dos reivindicaciones legítimas de soberanía conduzca a una solución institucional dentro del sistema político nacional existente previamente. En el referéndum escocés de 2014, las autoridades británicas, pocas semanas antes de la votación, habían prometido, en caso de voto negativo a la independencia de Escocia, aplicar un proyecto “devo max”, que comportaba una reordenación institucional dentro del Reino Unido para un mayor reconocimiento del derecho a expresar y aplicar prioridades colectivas por parte de Escocia, dentro del Reino Unido. Naturalmente, incluso esta solución, dentro del contexto de la UE, tendría que incluir medidas relacionadas con un acceso adecuado a los mecanismos de toma de decisiones de la UE. En este empeño no se tendrían que menospreciar las potencialidades de la creatividad institucional, tanto en el ámbito nacional como en el de la UE.

En segundo lugar, se podrían prever reformas importantes de las instituciones de la UE y de los procesos de toma de decisiones para dar cabida a la reivindicación de autodeterminación de los pueblos europeos sin Estado dentro de la UE. En otras palabras, se podría prever una solución institucional, sin exigir a este pueblo de Europa disponer de su propio Estado para participar plenamente en esta «Unión cada vez más estrecha entre los pueblos de Europa». Naturalmente, esta reforma tendría que ir mucho más allá de un reinicio del Comité de las Regiones o de la creación de un estatus específico de “segunda clase” en alguna cámara de nueva creación de una institución ya existente. Algunos de los pueblos sin estado de Europa disponen de gobiernos regionales que, desde el punto de vista demográfico, corresponden a la banda más alta de los “países europeos de tamaño medio”. Los ciudadanos de la UE que pertenecen a un pueblo europeo de este tipo deberían disponer —incluso sin tener necesariamente la condición de ciudadanos de un estado europeo miembro de la UE— un poder de decisión adecuado en los procesos de toma de decisiones de la UE, compatible con los principios de representación democrática, tal como exigen los Tratados [45].

En tercer lugar, la “reivindicación regional de la soberanía” podría conducir a la adhesión en la condición de estado. La nueva entidad territorial soberana sería entonces un estado europeo y, como tal, tendría el derecho de adherirse a la UE, siempre que cumpliera las condiciones establecidas en el art. 49 del TUE. Hay un debate académico en curso sobre esta “ampliación interna”, y en particular sobre las etapas de dicho proceso. El núcleo del debate se refiere a un territorio (y su población) en el que se aplica la ley de la UE y que tiene como destino seguir siendo (incluso con un estatus diferente) un territorio bajo la

jurisdicción de la UE. Por lo tanto, lo más prudente solicitarle que primero salga de la UE para volver a ser admitido después. Sin entrar en este debate, creo que hay que señalar otra cuestión planteada por esta solución.

Parece probable que, si uno de los pueblos sin estado de Europa que forma parte actualmente de un territorio de la UE consigue con su reivindicación de soberanía la adquisición de la condición de estado y posteriormente se convierte en miembro de la UE, eso provocará un "efecto dominó". Es por eso que el presidente de la Comisión Europea en 2017, Jean-Claude Juncker, declaró pocos días después del abortado referéndum catalán que no podía imaginar el funcionamiento de una UE con 90 estados miembros [46]. El Sr. Juncker tenía ciertamente razón respecto de este hecho. Esto implica, por consiguiente, que este posible tercer resultado nos remitiría necesariamente al segundo resultado posible, que consiste en una revisión importante de las instituciones de la UE, con la finalidad de permitir a todos los pueblos de Europa una participación igualitaria en el proceso de una Unión cada vez más estrecha entre los pueblos de Europa, tal como se afirma en el artículo 1 § 2 del TUE. Una reforma pendiente desde hace tiempo [47] que beneficiaría considerablemente no sólo a los pueblos de Europa actualmente sin estado, sino al mismo proceso de integración europea.

Así pues, por todas estas razones, parece adecuado y realmente evidente que la UE constituye un marco oportuno para intentar resolver conflictos de soberanía en su propio territorio, al tiempo que se relanza el propio proceso de integración europea.

REFERENCIAS

1 — Berglund, C., i Souleimanov, E. A. (2020). What is (not) asymmetric conflict? From conceptual stretching to conceptual structuring. *Dynamics of Asymmetric Conflict*, 13(1), 87-98.

2 — Carta de les Nacions Unides, art. 1 § 2.

3 — Koskenniemi, M. "National self-determination today: Problems of legal theory and practice", *ICLQ* 43.2 [1994], 241. Vegeu l'informe de 2014 a l'Assemblea General de les Nacions Unides de De Zayas, A., expert independent sobre la promoció d'un ordre internacional democràtic i equitatiu de les Nacions Unides des del 2012 fins al 2018 (doc. A/69/272), en el qual proposa que "la consecució del dret d'autodeterminació és una estratègia vital de prevenció de conflictes". Disponible en línia.

4 — A la pràctica, això és lluny de ser el cas. Vegeu per exemple Michael Keating et al. (ed.), *Changing Borders in Europe: Exploring the Dynamics of Integration, Differentiation and Self-Determination in the European Union*, Routledge, 2018, un llibre del qual la meva contribució "The Right to National Self-determination within the EU: a Legal Investigation" (sèrie de documents de treball EUborders, setembre de 2017, 23 p.) ha estat exclosa, ja que l'opinió defensada pels editors era la no aplicació del dret d'autodeterminació a la UE, excepte en virtut de la tesi de la "secessió reparadora"; vegeu Vidmar, J. (2018). "Secession and the limits of democratic decision making" que constitueix el capítol 12 del llibre editat per Keating i al. l'any 2018.

5 — Aquesta és la posició del dret internacional, que ho qualifica com “el principi de territorialitat o sobirania territorial”. Segons aquest principi, els estats han de mantenir la seva sobirania vigent i, per tant, han d’evitar qualsevol acte de sobirania d’un altre actor en el seu propi territori (vegeu *Island of Palmas case*, 4 d’abril de 1928, *Reports of International arbitral Awards*, vol. II, 829-871). Tanmateix, volem cridar l’atenció sobre possibles excepcions tal com s’explora en la molt interessant contribució de Hugues Dumont i Mathias El Berhoumi “La reconnaissance constitutionnelle du droit de demander la sécession dans les états plurinationaux”, a Gagnon A.-G. i Noreau, P. (ed.), *Constitutionnalisme, droits et diversité: Mélanges en l’honneur de José Woehrling*, Montréal, Les éditions Thémis, 2017, 461-503.

6 — TJUE, 15 de febrer de 1963, *van Gend & Loos v. Fiscal administration of The Netherlands*, cas 26/62.

7 — Vegeu Dinstein, Y. (2016). *The conduct of hostilities under the law of international armed conflict*. Cambridge University Press.

8 — L’art. 2 del Tractat de la Unió Europea (TUE) estableix que: “La Unió es fonamenta en els valors del respecte de la dignitat humana, la llibertat, la democràcia, la igualtat, l’estat de dret i el respecte dels drets humans, incloent-hi els drets de les persones que pertanyen a les minories. Aquests valors són comuns als estats membres en una societat en què prevalen el pluralisme, la no discriminació, la tolerància, la justícia, la solidaritat i la igualtat entre dones i homes” (TUE, art. 2, *DOUE*, C 202/17 de 7 de juny de 2016).

9 — El principi IV del Decàleg d’Hèlsinki fa referència a la “integritat territorial dels estats” i diu el següent: “Els estats participants respectaran la integritat territorial de cadascun dels estats participants. En conseqüència, s’abstindran de qualsevol acció incompatible amb els propòsits i els principis de la Carta de les Nacions Unides contra la integritat territorial, la independència política o la unitat de qualsevol estat participant, i en particular de qualsevol acció que constitueixi una amenaça o ús de la força”.

10 — “La Unió respectarà la igualtat dels estats membres davant els Tractats, com també la seva identitat nacional, inherent a les seves estructures fonamentals, polítiques i constitucionals, incloent-hi l’autogovern regional i local. Respectarà les seves funcions estatals essencials, incloent-hi la garantia de la integritat territorial de l’estat, el manteniment de la llei i l’ordre i la protecció de la seguretat nacional. En particular, la seguretat nacional continua sent responsabilitat exclusiva de cada estat membre” (TUE, art. 4 § 2, *loc. cit.*, 18).

11 — CIJ, Opinió del 22 de juliol de 2010, *Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence in Respect of Kosovo*, opinió consultiva, *I.C.J. Reports* 2010, p. 403, § 80.

12 — Des de 1975, han aparegut a Europa nous estats, com Bòsnia i Hercegovina, Croàcia, la República Txeca, Estònia, Letònia, Lituània, Montenegro, Sèrbia, Eslovàquia i Eslovènia; fins i tot set d’aquests nous estats han estat admesos com a estats membres de la UE. Vegeu sobre aquest número, Levrat (2017), “The Right to National Self-determination within the EU: a Legal Investigation” (sèrie de documents de treball EUborders, setembre de 2017, 23 p.).

13 — CIJ, 30 de juny de 1995, *East Timor* (Portugal v. Austràlia), sentència, *I.C.J. Reports* 1995, p. 90.
14 — TJUE, 21 de desembre de 2016, Council vs Front Polisario, C-104/16 P, ECLI:EU:C:2016:973.
15 — CIJ, opinió del 22 de juliol de 2010, *loc. cit.*, § 79. També CIJ, opinió del 25 de febrer de 2019, *Legal Consequences of the Separation of the Chagos Archipelago from Mauritius in 1965*, opinió consultiva, *I.C.J. Reports* 2019, p.
16 — Conveni Internacional de Drets Culturals, Socials i Econòmics i Conveni Internacional de Drets Civils i Polítics, adoptats i oberts a la signatura, ratificació i adhesió per la Resolució 2200A (XXI) del 16 de desembre de 1966 de l'Assemblea General de les Nacions Unides.
17 — Comitè de Drets Humans de les Nacions Unides, "Comentari general núm. 12: article 1 (Dret d'autodeterminació)", adoptat en la seva 21a sessió (1984).
18 — Art. 1 § 3, comú als dos Convenis de Drets Humans de les Nacions Unides de 1966.
19 — Tractat de la Unió Europea (TUE), article 2, *DOUE*, C 202/17 de 7 de juny de 2016.
20 — De Zayas, A (2014). Informe de l'expert independent de l'Assemblea General de les Nacions Unides sobre la promoció d'un ordre internacional democràtic i equitatius de les Nacions Unides (doc. A/69/272). Disponible en línia.
21 — Tractat de la Unió Europea (TUE), article 2, *DOUE*, C 202/17 de 7 de juny de 2016.
22 — Segons l'art. 3 § 5 del TUE, la UE "contribuirà [...] a l'observança estricta i al desenvolupament del dret internacional, incloent-hi el respecte als principis de la Carta de les Nacions Unides".
23 — Sentència del Tribunal Suprem del Canadà de 20 d'agost de 1998 a "Reference re Secession of Quebec", *Supreme Court Judgements Report* [1998] 2 SCR 217, número de cas 25506, § 151.
24 — *Ibid.*, § 152.
25 — *Ibid.*, § 151.
26 — *Ibid.*, § 153.
27 — Vegeu Gagnon, A. G. (2020), "Multinational federalism: challenges, shortcomings and promises", *Regional & Federal Studies*, 1-16.
28 — Nicolaïdis, K. (2004), "The new constitution as european 'demoi-cracy'?", *Critical review of international social and political philosophy*, 7(1), 76-93. Cheneval, F. (2011), *The government of the peoples: On the idea and principles of multilateral democracy*. Springer.
29 — És més que probable que aquest sigui el cas pel que fa a les sentències de presó dictades pel Tribunal Suprem d'Espanya per a alguns independentistes catalans, amb un desconsideració considerable per part dels tribunals nacionals espanyols a les disposicions del TEDH.

30 — En haver impedit l'Estat espanyol, mitjançant l'ús de la força (violència física), la celebració d'un adequat referèndum d'independència a Catalunya l'octubre del 2017, es fa impossible afirmar que "una clara majoria" dels catalans ha expressat la seva voluntat d'independència. Naturalment, el comportament del govern espanyol en aquell cas estava en total contradicció amb els seus compromisos internacionals, però el resultat és que la reivindicació del govern català de Puigdemont no va tenir el suport democràtic adequat. Tanmateix, el principi "*ex iniuria ius non oritur*" impedeix que el govern espanyol reclami cap dret sobre la situació que va provocar il·legalment.

31 — Vegeu el lloc web indicators.ohchr.org per conèixer l'estat d'acceptació (signatures, ratificacions) d'aquests Convenis.

32 — Vegeu per al mateix ordre de pensaments, la Comissió Europea per a la democràcia a través del dret (Comissió de Venècia del Consell d'Europa), *Self-determination and secession in constitutional Law*, CDLINF (2000)002-e.

33 — Tribunal Suprem del Canadà (1998), *loc. cit.*, § 149.

34 — *Ibid.*, § 151.

35 — *Ibid.*, § 150.

36 — Article 1 § 1 de la Carta de les Nacions Unides. Els membres de les Nacions Unides són, segons l'art. 4 de la Carta de les Nacions Unides, estats de dret internacional.

37 — Tot i que, com hem subratllat a la nota 11 anterior, el Tractat de Lisboa va introduir un nou art. 4 § 2 que diu: "La Unió respectarà la igualtat dels estats membres davant els Tractats, com també la seva identitat nacional, […]". Tanmateix, aquesta adhesió tardana als Tractats de fundació de la UE no modifica la dinàmica i l'estructura fonamentals de la UE. TUE, art. 1 § 1.

38 — En aquesta votació, 1.661.191 votants, que representaven el 62 % del total dels vots a Escòcia, van expressar la seva voluntat de quedar-se a la UE.

39 — *DOUE*, C 202/16 de 7 de juny de 2016

40 — La composició del Consell Europeu s'estableix a l'article 15 § 2 del TUE: "El Consell Europeu estarà format pels caps d'Estat o de Govern dels estats membres, juntament amb el seu president i el president de la Comissió. L'Alt Representant de la Unió per a Afers exteriors i Política de Seguretat participarà en les seves tasques".

41 — Les conclusions de la Presidència danesa de les Comunitats (en aquell moment, el Tractat de Maastricht que crearà la UE encara no era vigent) del Consell Europeu celebrat a Copenhaguen els dies 21 i 22 de juny de 1993 es poden trobar a la web del Consell Europeu. Disponibles en línia.

42 — Punt 7.A.i de les conclusions de Copenhaguen, *loc. cit*. Disponibles en línia.

43 — *Ibid.*, punt 7.A.iii.

44 — En el moment de la Cimera de Copenhaguen de 1993, aquest dret estava regulat per l'art. 237 del Tractat de Roma pel qual es constituïa la CEE i, amb l'entrada en vigor del Tractat de Maastricht (ja signat més d'un any abans, però encara sense vigència), es va acordar a l'art. O del nou Tractat sobre la Unió Europea (*DOUE*, C 191/164 de 29 de juliol de 1992). El dret es va reconèixer per a "tots els estats europeus", però no es van establir condicions específiques: només es troben indicacions de caire procedimental en aquests articles.

45 — L’article 10 § 1 del TUE estableix: “El funcionament de la Unió es basarà en la democràcia representativa”. A més, l’art. 9 del TUE garanteix que “en totes les seves activitats, la Unió respectarà el principi d’igualtat dels seus ciutadans, que rebran la mateixa atenció de les seves institucions, òrgans, oficines i agències”. Sens dubte, això també cobriria el dret a una representació igualment justa en els processos de presa de decisions de la UE.

46 — En declaracions a un fòrum d’estudiants a Luxemburg el divendres 13 d’octubre de 2017, Jean-Claude Juncker va dir: “Si permetem, però això no és cosa nostra, que Catalunya s’independitzi, altres faran el mateix i això no m’agradaria. No m’agradaria una Unió Europea d’aquí a 15 anys formada per uns 90 estats”. Declaracions recollides al mitjà BBC News: article disponible en línia.

47 — Aquest debat ja estava en curs quan es va celebrar el Consell de Copenhaguen de 1993 a què ens referíem anteriorment. Els lectors han de recordar que la major part del marc institucional de la UE ha estat concebut per a una Comunitat Europea del Carbó i de l’Acer amb sis estats membres.



Nicolas Levrat

Nicolas Levrat és professor de la Facultat de Dret de la Universitat de Ginebra des de l'any 2001. Doctor en Dret Internacional Públic, va ser director de l'Institut Européen (IEUG) i del Global Studies Institute (GSI). Els seus àmbits de recerca inclouen el Dret Institucional Europeu, la governança en sistems institucionals complexos, els drets de les minories, l'ordre jurídic europeu, la cooperació transfronterera, les relacions Suïssa-Europa i els estatuts dels poders públics europeus. És membre associat del Centre for International Law i del Center for Public Law de la Universitat Lliure de Brussel·les (ULB), cofundador de la Xarxa per a l’estudi d’estàndards transfronterers i interterritorials (RENTI), membre del Consell Acadèmic d’Erasmus Mundos Globalization Europe (GEM) i codirector de l'Escola de doctorat suïssa sobre els fonaments del dret europeu i internacional. També és integrant del comitè editorial de la *Revue belge de droit international*, membre del comitè directiu del Centre Cultural Europeu i vicepresident de les reunions internacionals de Ginebra. És autor de diversos articles i publicacions, com el llibre *L'Europe et ses collectivités territoriales. Réflexions sur l'organisation et l'exercice du pouvoir territorial dans un monde globalisé* (2005).