

Un análisis a la institución del reconocimiento de estado en ocasión del caso Kosovo y la opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia

An analysis of the institution of state recognition on the occasion of the Kosovo case and the advisory opinion of the International Court of Justice

Dr. C. Yusnier Romero Puente

Doctor en Ciencias Jurídicas. Profesor Titular del Instituto Superior de Relaciones Internacionales Raúl Roa García, e-mail: yusnier@minrex.gob.cu

M. Sc. Nicolás Eugenio Fernández Montoto

Máster en Ciencias Jurídicas. Profesor Titular del Instituto Superior de Relaciones Internacionales Raúl Roa García, e-mail: mfmontoto@isri.minrex.gob.cu

Recibido: 19 de agosto de 2019

Aprobado: 24 de septiembre de 2018

RESUMEN *A partir del bombardeo de la OTAN del territorio yugoslavo y de la sustitución del ordenamiento jurídico de ese país por sendas resoluciones del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas a finales de la década de los años noventa del pasado siglo, el 17 de febrero de 2008 el Parlamento de Kosovo proclamó su independencia. Desde entonces la autoproclamada República de Kosovo cuenta con el reconocimiento de 111 países miembros de las Naciones Unidas e integra algunas organizaciones internacionales como el Fondo Monetario Internacional (FMI), el Banco Mundial y la Organización Mundial de Aduanas (OMA). Kosovo no ha logrado constituirse como un país de pleno derecho en la Organización de las Naciones Unidas y la Unesco rechazó su solicitud de ingreso. El gobierno serbio sigue considerando a Kosovo como una provincia autónoma de su territorio.*

En el año 2008, a solicitud de Serbia, la Asamblea General de las Naciones Unidas solicitó una opinión consultiva a la Corte Internacional de Justicia sobre si la declaración de independencia de Kosovo se ajustaba a las normas del Derecho Internacional. La Corte, el 22 de julio de 2010, emitió esta opinión consultiva, la cual se evalúa como esquiva, poco seria desde un punto de vista técnico, parcializada y sin pronunciamientos sobre el fondo del asunto. Sin embargo, al concluir que la declaración unilateral de independencia de Kosovo no violaba el Derecho Internacional, catalizó los reconocimientos de otros Estados en su favor.

La Corte Internacional de Justicia no se pronunció sobre la existencia o no en el Derecho Internacional de un derecho de secesión, más allá de la libre determinación de los pueblos, que dejara sin efectos el principio del respeto a la integridad territorial de los Estados, al menos en determinadas circunstancias.

El Derecho Internacional no establece la obligación de reconocer un Estado, incluso cuando se constata la existencia de todos los elementos constitutivos de esta noción. El no reconocimiento de un Estado jamás comprometerá la responsabilidad internacional del Estado cubano. Si bien el Derecho Internacional no regula convencionalmente el asunto, parece existir una obligación consuetudinaria de no reconocer un Estado en determinadas circunstancias. La doctrina



Este es un artículo de acceso abierto distribuido bajo los términos de la licencia Creative Commons Attribution-NonCommercial-NoDerivatives 4.0 International, que permite su uso, distribución y reproducción en cualquier medio, siempre que el trabajo original se cite de la manera adecuada.

mayoritaria y la práctica de los Estados apuntan a una obligación de no reconocer los Estados nacidos como resultado de la violación de normas imperativas del Derecho Internacional.

El reconocimiento de cualquier Estado implica el nacimiento de efectos jurídicos que suponen el derecho de legación del Estado reconocido y la obligación del Estado que reconoce de aceptar sus consecuencias.

El reconocimiento de Kosovo, aún con consecuencias en el mundo jurídico, deberá ser un asunto en cuyo análisis prime las relaciones políticas de Cuba con otros Estados.

Palabras claves *Derecho Internacional Público, reconocimiento de Estado, Kosovo, Consejo de Seguridad.*

ABSTRACT *After the NATO bombing of the Yugoslav territory, and the replacement of the legal system of that country by seldom resolutions of the United Nations Security Council at the end of the 90s of last century, on February 17, 2008, the Parliament of Kosovo proclaimed its independence. Since then, the self-proclaimed Republic of Kosovo has the recognition of 111 member countries of the UN and integrates some international organizations such as the International Monetary Fund (IMF), the World Bank and the World Customs Organization (WCO). Kosovo has failed to establish itself as a full-fledged country in the United Nations Organization, and Unesco rejected its application for membership. The Serbian government continues to consider Kosovo as an autonomous province of its territory.*

In 2008, at the request of Serbia, the General Assembly of the United Nations requested an advisory opinion from the International Court of Justice on whether the declaration of independence of Kosovo obeyed the norms of International Law. On July 22, 2010, the Court issued the advisory opinion, which is evaluated as elusive and would be of little technical, partial and no pronouncements on the merits. However, upon the conclusion that Kosovo's unilateral declaration of independence did not violate International Law, it catalyzed the recognition of other States in its favor.

The International Court of Justice did not rule on the existence or not in International Law of a right of secession, beyond the self-determination of the people, which left the principle of respect for the territorial integrity of the States without effect, at least in certain circumstances.

International Law does not establish the obligation to recognize a State, even when the existence of all the constituent elements of this notion is confirmed. The non-recognition of a State will never compromise the international responsibility of the Cuban State. Although International Law does not conventionally regulate the matter, there seems to be a customary obligation not to recognize a State in certain circumstances. The majority doctrine and the practice of the States point to an obligation of not recognizing the States born as a result of the violation of imperative norms of International Law.

The recognition of any State implies the birth of legal effects that indicate the right of legation of the recognized State and the obligation of the State that recognizes to accept its consequences.

The recognition of Kosovo, even with consequences in the legal world, should be a matter in which the analysis could highlight the political relations of Cuba with other States.

Keywords *Public International Law, State recognition, Kosovo, Security Council.*

INTRODUCCIÓN

La llanura de Kosovo ha sido habitada por el pueblo serbio desde los tiempos de la Alta Edad Media. Durante el siglo XIII, este territorio se convirtió en el corazón del principado de Rascia, el centro cultural y espiritual de la Iglesia Ortodoxa Serbia, que albergaba en sus tierras el Patriarcado y decenas de monasterios.

A finales del siglo XIV, la expansión del Imperio otomano llegó hasta esas latitudes. Después de la Batalla de Kosovo en 1389, el pueblo eslavo fue paulatinamente desplazado de Kosovo hacia otras tierras del sur de Serbia. En su lugar los turcos dieron el derecho de asentarse a sus súbditos albaneses, que en su inmensa mayoría se habían convertido al islam.

No fue hasta el siglo XIX cuando, tras una serie de insurrecciones y la ayuda militar del Imperio ruso, que el Principado de Serbia pudo recuperar primero su autonomía y luego la independencia del Imperio otomano. El Tratado de Londres de 1913 concluyó con varios ajustes territoriales, tras los cuales el territorio de Kosovo fue definitivamente devuelto a Serbia.

El estallido de la Primera Guerra Mundial creó las condiciones para que los albaneses kosovares intentaran su separación del Reino de Serbia. De esta manera, algunos de sus líderes se aliaron a la coalición formada por los imperios alemán, austro-húngaro y otomano y entre 1914 y 1915 obligaron a retirarse a las fuerzas serbias, las que no lograron recuperar sus territorios hasta 1918.

En 1921 los grupos de albanokosovares que poblaban Kosovo solicitaron formalmente su adhesión a Albania, pero la Sociedad de Naciones se las denegó.

Durante la Segunda Guerra Mundial el ejército nazi invadió y desarticuló el entonces reino de Yugoslavia, del cual Serbia formaba parte. La mayoría del territorio de Kosovo le fue entregado a la Albania ocupada por la Italia fascista.

Tras la derrota del nazismo en Europa, la nueva República Federal Popular de Yugoslavia retomó el control sobre lo que ahora es el territorio de Kosovo. En la década de los años setenta las políticas de hermandad y unidad del presidente Josip Broz "Tito" otorgaron mayor autonomía a Kosovo.

En 1980 la muerte de Tito motivó el incremento de las tensiones étnicas en toda Yugoslavia, especialmente en Kosovo, donde los sentimientos

nacionalistas se multiplicaron. En este contexto, los albanokosovares retomaron las campañas de protesta para lograr su separación de Serbia. Por su parte, los serbios denunciaron la creciente discriminación y la violencia étnica de que eran objeto reclamando igualdad de derechos políticos respecto a los albanos.

La acentuación de las contradicciones precisadas condujo a la revocación de la autonomía de Kosovo por parte del gobierno central de Serbia en 1989, seguido por la declaración de independencia de Kosovo en 1991. Los enfrentamientos entre el Ejército yugoslavo y las guerrillas del recién creado Ejército de Liberación de Kosovo a partir de 1998 comenzaron a generar interés en Occidente.

A finales de la década de los años noventa el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, tomando como base "las supuestas violaciones graves de los derechos humanos en el territorio de Kosovo", aprobó una serie de resoluciones que terminarían por establecer allí un régimen de administración internacional. Las resoluciones condenatorias adoptadas entonces hacían referencia expresa a la necesidad de respetar el principio de integridad territorial de los Estados.

En este sentido, la Resolución 1160/1998¹ expresó su apoyo "a un mejoramiento de la condición jurídica de Kosovo que entrañara un grado sustancialmente mayor de autonomía y de administración propia satisfactoria", partiendo del "compromiso de todos los Estados Miembros de respetar la soberanía y la integridad territorial de la República Federativa de Yugoslavia".

En este contexto, Estados Unidos implementó un grupo de acciones que perseguían la catalización de la desintegración de Yugoslavia con el fin de garantizar su control sobre los Balcanes. Los bombardeos de las fuerzas de la OTAN contra objetivos yugoslavos, con el pretexto de evitar las limpiezas étnicas, acontecidos entre el 24 de marzo y el 10 de junio de 1999, formaron parte de esta estrategia. Estos fueron realizados sin autorización del Consejo de Seguridad, lo cual además constituye un crimen de agresión.

¹ En el caso de Abjasia las resoluciones son aún más expresivas. Así, la Resolución 1255/1999 destaca "la necesidad de que las partes logren cuanto antes una solución política general que resuelva la cuestión del estatuto político de Abjasia dentro del Estado de Georgia, con pleno respeto de la soberanía y la integridad territorial de Georgia dentro de sus fronteras internacionalmente reconocidas".

Sobre estos hechos, el 4 de mayo de 1999, el líder histórico de la Revolución Cubana, Fidel Castro Ruz, expresó: “lo cierto es que en vísperas del próximo milenio Europa, es decir, la OTAN y sus miembros, incluido Estados Unidos, están enfrascados en lo que se puede calificar, gústeles o no, de genocidio”.

Estados Unidos y sus aliados de la OTAN con la declaración del régimen de administración internacional lograron sus objetivos sobre el enclave de Kosovo. Con el propósito de legitimar sus flagrantes violaciones de las normas del Derecho Internacional cometidas durante los bombardeos a Yugoslavia, continuaron promoviendo resoluciones en el Consejo de Seguridad, tales como la 1199/1998, 1203/1998, 1239/1999 y 1244/1999² que enmascaran su intervencionismo mediante un lenguaje que “apelaba” a la “adhesión de todos los Estados Miembros al principio de la soberanía e integridad territorial de la República Federativa de Yugoslavia.

DESARROLLO

En este contexto, usando como base el contradictorio informe (S/2007/168) del 26 de marzo de 2007, el 17 de febrero de 2008, el Parlamento de Kosovo proclamó su independencia. En el informe el Enviado Especial del Secretario General señalaba abiertamente la independencia de Kosovo como única solución viable para el conflicto, por considerar que sería imposible poner en marcha una autonomía bajo soberanía serbia, pues esta tendría como consecuencia más violencia. Este informe recibió el visto bueno del Secretario General de las Naciones Unidas.

La declaración unilateral de independencia dividió a la comunidad internacional. Serbia la consideró una secesión unilateral impuesta que no tendría ningún efecto jurídico ni en la República Serbia ni en el orden internacional; siendo declarado por su Asamblea Nacional como un “acto ilícito nulo y sin valor”.

² La Resolución “Decide que la solución política de la crisis de Kosovo debe basarse en los principios generales que figuran en el anexo 1 y su elaboración ulterior en los principios y demás elementos necesarios enunciados en el anexo 2”. Por su parte el anexo 1 afirma la necesidad de llevar a cabo “un proceso político encaminado al establecimiento de un acuerdo sobre un marco político provisional que prevea un gobierno autónomo sustancial para Kosovo, teniendo plenamente en cuenta los acuerdos de Rambouillet y los principios de soberanía e integridad territorial de la República Federativa de Yugoslavia y los demás países de la región, y la desmilitarización del Ejército de Liberación de Kosovo”.

Estados Unidos, Reino Unido, Canadá, Francia, Japón y Alemania, por su parte, respaldaron la iniciativa, mientras Rusia, China, India, Brasil, España, México y Argentina, entre otros, se negaron a reconocerla.

Aunque hasta la fecha Occidente no ha logrado constituir a Kosovo como un país de pleno derecho en la Organización de las Naciones Unidas y la Unesco rechazó su solicitud de ingreso, la autoproclamada República de Kosovo cuenta con el reconocimiento de 111 países miembros de las Naciones Unidas e integra otras organizaciones como el Fondo Monetario Internacional (FMI), el Banco Mundial y la Organización Mundial de Aduanas (OMA). El gobierno serbio sigue considerando a Kosovo como una provincia autónoma de su territorio.

La opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia

El 22 de julio de 2010, la Corte Internacional de Justicia emitió una opinión consultiva titulada “Conformidad con el Derecho Internacional de la declaración unilateral de independencia de Kosovo”. Sobre la misma se realizan algunas referencias útiles a los efectos de evaluar su utilidad de cara a la proyección de las conclusiones de este artículo.

La Asamblea General de las Naciones Unidas solicitó a la Corte una opinión consultiva para que respondiera si la declaración unilateral de independencia realizada por las instituciones provisionales de autogobierno de Kosovo fue hecha de conformidad con el Derecho Internacional (Corte Internacional de Justicia, 2008).

Es importante mencionar que la opinión consultiva de la Comisión Internacional de Justicia ha sido fuertemente criticada en el mundo académico. Desde nuestro punto de vista, la opinión es “escapistista”, simplista y tiene un error de base que es considerar como el Derecho Internacional aplicable al tema de Kosovo solo las Resoluciones del Consejo de Seguridad, en especial la 1244 de 1999 que autorizó la presencia militar internacional en Kosovo, sin pronunciarse sobre la existencia o no de un derecho de secesión conforme a la libre determinación de los pueblos y en detrimento de la integridad territorial del Estado. Asimismo, el análisis de las Resoluciones del Consejo de Seguridad (independientemente de su carácter jurídico o no) revela un análisis parcializado y motivado políticamente.

En esta opinión consultiva sobre la declaración unilateral de independencia de Kosovo, la Corte consideró que “el hecho de que la situación en Kosovo se encuentra ante el Consejo de Seguridad y que el Consejo ha ejercido sus facultades conforme al Capítulo VII de la Carta respecto a esta situación no impide que la Asamblea General discuta cualquier aspecto de la situación, incluyendo la declaración de independencia”. Ello era necesario, en tanto el Derecho Internacional limita las facultades de la Asamblea General de Naciones Unidas para realizar recomendaciones sobre un tema, en tanto se encuentra bajo análisis del Consejo de Seguridad. “El límite que la Carta establece a la Asamblea General para proteger el rol del Consejo de Seguridad se encuentra en el artículo 12 y restringe la facultad de la Asamblea a realizar recomendaciones, pero no su facultad de entablar tal discusión” (párrafo 40, Opinión Consultiva).

Es decir, el Consejo de Seguridad tiene la facultad primaria en la protección de la paz y seguridad internacionales y en tanto el Consejo conozca de un asunto, la Asamblea General tiene restringida su capacidad de emitir recomendaciones, pero no así su derecho a discutir la situación, como es el ejemplo de la declaración unilateral de Kosovo. Incluso la Corte señala que existe una tendencia a que tanto el Consejo como la Asamblea traten en paralelo temas sobre el mismo asunto concernientes al mantenimiento de la paz y seguridad internacionales y la Asamblea tiende a ver los temas no solo desde la perspectiva de la seguridad, sino también desde un punto de vista más amplio, ya sea humanitario, social o económico (párrafo 41 Opinión Consultiva).

La Corte recuerda la Resolución Unión Pro Paz (377A), la que subraya la responsabilidad primaria del Consejo de Seguridad en el mantenimiento de la paz y seguridad internacionales, pero “faculta a la Asamblea General a emitir recomendaciones y medidas colectivas para restablecer la paz y la seguridad internacionales en cualquier caso de amenaza a la paz, quebrantamiento a la paz o algún acto de agresión y en tanto el Consejo de Seguridad es incapaz de actuar por la inexistencia de unanimidad entre sus miembros permanentes” (Corte Internacional de Justicia, 2008: párrafo 42).

Un punto destacable al respecto es que la Asamblea General emitió 15 resoluciones concernientes al financiamiento de la Misión Interina Administrativa de las Naciones Unidas en Kosovo, una especie de “gobierno provisional” con presupuesto de las Nacio-

nes Unidas (Corte Internacional de Justicia, 2008: párrafos 37 y 38). Además, la Resolución 1244/1999 autorizó la “presencia militar internacional” en Kosovo.

En suma, que el Consejo de Seguridad haya conocido del asunto no fue obstáculo alguno para que la Corte se pronunciara sobre la pregunta de la Asamblea General; esta era, si la declaración unilateral de Kosovo había sido realizada de conformidad con el Derecho Internacional (Corte Internacional de Justicia, 2008: párrafo 44).

La Corte apunta que la pregunta de la Asamblea General no se dirige a las consecuencias de la declaración, tampoco a si ha surgido un nuevo Estado, ni a las consecuencias legales del reconocimiento de Kosovo por ciertos Estados (Corte Internacional de Justicia, 2008: párrafo 51). Analiza el objeto y propósito de la Resolución 1244/1999 del Consejo de Seguridad: “poner fin al conflicto armado en Kosovo”, así como autorizar una presencia civil internacional bajo el auspicio de la Secretaría General de las Naciones Unidas permitiendo la transición administrativa. Asimismo, el Consejo de Seguridad demandó un inmediato y verificable término a la violencia y represión en Kosovo por parte de la República Federal de Yugoslavia y se congratuló del consentimiento de Yugoslavia con la presencia civil y de seguridad internacional en su país.

A la “presencia militar internacional en Kosovo” se le permitió realizar las operaciones necesarias para garantizar un ambiente de seguridad a todos los ciudadanos de Kosovo (Corte Internacional de Justicia, 2008: párrafo 58). Cabría hacer la siguiente pregunta, ¿existían ciudadanos de Kosovo en ese momento? La parcialización de la Corte Internacional de Justicia con la errata antes mencionada quedaba sobre el tintero.

En las tareas de reconstrucción se le otorgó un rol especial a la Unión Europea. En un reporte que la Secretaría General presentó al Consejo de Seguridad se establece que la Misión Interina Administrativa de las Naciones Unidas en Kosovo sería liderada por un representante de la Secretaría General y que tendrá cuatro pilares:

- Una administración civil interina liderada por las Naciones Unidas.
- Asuntos humanitarios con un papel especial de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados.
- “Institutional building” con un rol especial de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa.

- Reconstrucción con un rol especial de la Unión Europea (Corte Internacional de Justicia, 2008: párrafo 61).

El representante de la Secretaría General de las Naciones Unidas emitió la regulación de la Misión Interina Administrativa de las Naciones Unidas en Kosovo en la cual se establece que las autoridades legislativa, ejecutiva y judicial es de interés de la Misión Interina Administrativa de las Naciones Unidas en Kosovo y son ejercidos por el representante (Resolución 1999/1). Mediante la Resolución 2001/9 se crea el Marco Constitucional Provisional del Autogobierno donde se definen las relaciones entre el representante y el Autogobierno. En el Marco Constitucional se otorgó plenos poderes al representante para revocar cualquier acto contrario a la Resolución 1244/1999, incluyendo el poder de veto sobre la Asamblea (Corte Internacional de Justicia, 2008: párrafo 62).

Dicho en otras palabras, mediante la Resolución 1244/1999 el Consejo de Seguridad sustituyó la soberanía de Serbia (antes Yugoslavia) sobre una parte de su territorio, es decir, el Consejo de Seguridad y posteriormente el Marco Constitucional que otorgó poderes al representante eliminaron todo vestigio de soberanía de Serbia sobre Kosovo, al menos provisionalmente.

En noviembre de 2005 se creó un Grupo de Contacto para dar seguimiento a la situación en los Balcanes. Este grupo lo conformaron Francia, Alemania, Italia, Rusia y el Reino Unido. El Sr. Martti Ahtisaari, expresidente de Finlandia, fue nombrado Enviado Especial del Secretario General de las Naciones Unidas para el futuro de Kosovo. El Consejo de Seguridad aprobó como una referencia para la Secretaría General, luego entonces, para el representante, los Principios del Grupo de Contacto, citados por el Sr. Ahtisaari en sus labores como enviado especial.

Uno de esos principios da la bienvenida a la intención del Secretario General de que una solución negociada es una prioridad internacional (Corte Internacional de Justicia, 2008: párrafo 66). Sobre ese tema la Corte Internacional de Justicia fue totalmente esquiva. Se cuidó demasiado en no mencionar los bombardeos de la OTAN contra Yugoslavia. El enviado especial para el futuro de Kosovo, el Sr. Ahtisaari, después de un año de negociaciones llegó a la conclusión de que las partes no llegarían a un arreglo. Concluyó que la única solución viable

era la independencia de Kosovo (Corte Internacional de Justicia, 2008: párrafo 69).

El Consejo de Seguridad no llegó a un consenso para solucionar definitivamente “el futuro de Kosovo”. Solo llegó a circularse un proyecto de resolución al respecto, que no obtuvo consenso entre sus miembros (Corte Internacional de Justicia, 2008: párrafo 71).

Entre otras cosas, en la declaración de independencia de Kosovo se “invita y da la bienvenida a la Presencia Civil Internacional para supervisar la implementación del Plan Ahtisaari”. Asimismo, los líderes democráticamente electos “toman las obligaciones internacionales de Kosovo” (Corte Internacional de Justicia, 2008: párrafo 75).

La declaración no fue transmitida al representante ni publicada en la Gaceta oficial del Autogobierno. Serbia, por su parte, declaró que la declaración unilateral de independencia era ilegal y no generaba efectos jurídicos en Serbia y tampoco a nivel internacional (Corte Internacional de Justicia, 2008: párrafo). Serbia lo consideró un acto ilegal.

Sin embargo, la Corte considera que “en ningún caso la práctica de los Estados en su totalidad sugiere que el acto de promulgar la declaración ha sido considerada contraria al Derecho Internacional” (Corte Internacional de Justicia, 2008: párrafo 79).

Algunos Estados argumentaron ante la Corte la existencia de diversas resoluciones del Consejo de Seguridad condenando declaraciones de independencia (Rodesia, Chipre y Srpska), así como que la declaración unilateral de independencia hecha por los “líderes” de Kosovo se deriva de la violación de una norma imperativa del Derecho Internacional, esto es, del ilegítimo uso de la fuerza (Corte Internacional de Justicia, 2008: párrafo 81); sin embargo, la Corte consideró que “en el contexto de Kosovo, el Consejo de Seguridad nunca tomó esta posición” y que “de la práctica del Consejo de Seguridad no se infiere la existencia de una prohibición general contra la declaración unilateral de independencia” (Corte Internacional de Justicia, 2008: párrafo 81).

La Corte también analiza el carácter obligatorio de la Resolución 1244/1999 del Consejo de Seguridad en virtud de haber sido tomada con base en el capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas “y por lo tanto claramente impone obligaciones internacionales”. Asimismo, señala que “ninguno de los participantes cuestionó que la resolución fuese parte del derecho relevante en la presente situación” (Corte Internacional de Justicia, 2008: párrafo 85).

Por otra parte, la Corte otorgó carácter internacional al Marco Constitucional, toda vez que “su valor deriva del carácter obligatorio de la Resolución 1244/1999 y, por lo tanto, del derecho internacional” (Corte Internacional de Justicia, 2008: párrafo 88).

Asimismo, la Corte expresó que el objeto y propósito de la Resolución 1244/1999 era el establecimiento de un régimen legal temporal que sustituyera el orden jurídico serbio con la finalidad de estabilizar Kosovo (Corte Internacional de Justicia, 2008: párrafo 100), pero sin definir el estatus final de Kosovo (Corte Internacional de Justicia, 2008: párrafo 118).

En consecuencia, la Corte concluye lo siguiente: “La adopción de la declaración de independencia del 17 de febrero de 2008 no viola el Derecho Internacional general, la Resolución 1244/1999 ni el Marco Constitucional por lo que la adopción de dicha declaración no viola ninguna norma aplicable de Derecho Internacional” (Corte Internacional de Justicia, 2008: párrafo 122).

Dos jueces de la Corte emitieron opiniones disidentes de la resolución de la Corte: el juez Koroma (Sierra Leona) y el juez Skotnikov (Rusia). El juez Koroma, sin mayor preámbulo afirma que la declaración unilateral de independencia de Kosovo es ilegal y contraria al Derecho Internacional. Las razones que da, entre otras, son las siguientes:

- La declaración de independencia fue adoptada por la Asamblea de Kosovo como parte de las Instituciones Provisionales del Autogobierno y firmada por el Primer Ministro de Kosovo.
- La Resolución 1244/1999 llama por una solución negociada, esto es, la declaración unilateral no está permitida. Por definición, “negociar” es excluyente de tomar “actos unilaterales”.
- La declaración de independencia viola la Resolución 1244/1999, la cual llama por una solución política basada en el respeto a la integridad territorial de la República Federal de Yugoslavia y las resoluciones del Consejo de Seguridad deben interpretarse considerando las discusiones, las cláusulas de la Carta invocadas y, en general, las circunstancias que auxilien en la determinación jurídica de las consecuencias de sus resoluciones (Corte Internacional de Justicia, 2008: párrafo 12).

El Juez Koroma señala que la opinión de la Corte se convertirá en “una guía y manual para los grupos secesionistas a través del mundo.” Expresa que “el

Derecho Internacional no es creado por entidades no estatales actuando por su cuenta” (Corte Internacional de Justicia, 2008: párrafo 8). Yugoslavia debió ser protegida por el Derecho Internacional en su derecho a conservar su integridad territorial. Abunda en ejemplos explicativos sobre el por qué la Resolución 1244/1999 reafirma el derecho de la República Federal de Yugoslavia de mantener su integridad territorial (Opinión disidente, párrafo 13).

El Juez Koroma considera que la declaración unilateral de independencia es nula, “un acto ilegal que viola las provisiones expresas de la Resolución 1244/1999 del Consejo de Seguridad.” También hace referencia a la Declaración sobre los Principios de Derecho Internacional concernientes a las Relaciones de Amistad y Cooperación entre los Estados de acuerdo con la Carta de las Naciones Unidas, en la que se reafirma el derecho a la integridad territorial. Esta Declaración hace prevalecer el derecho de integridad territorial sobre el derecho de autodeterminación de los pueblos. En relación a esto, el juez Koroma expresa que el derecho a la autodeterminación de los pueblos no permite el desmembramiento de un Estado existente sin su consentimiento (Opinión disidente, párrafo 22).

Finalmente, “ni el Consejo de Seguridad ni las Instituciones Provisionales para el Autogobierno de Kosovo, que es una creación del Consejo, están facultadas para desmembrar la República Federal de Yugoslavia (Serbia) o afectar total o parcialmente su integridad territorial y unidad política sin su consentimiento” (Opinión disidente, párrafo 24).

Por último, es importante reiterar que las cuestiones clave en este asunto son, a nuestro juicio, de una parte, la de saber si el ordenamiento jurídico de la sociedad internacional contemporánea avala el hecho de que un pueblo que, administrado o no internacionalmente, decida unilateralmente convertirse en un Estado independiente y, asimismo, la de saber cuáles son los límites y condiciones de este derecho de secesión.

Estos son los problemas clave y su aclaración jurídica en el 2010, por parte de la Corte, hubiera sido una importante contribución al Derecho Internacional contemporáneo, pues el tema no consideramos sea claro y porque, además, se trata de un asunto delicado, tanto política como jurídicamente, para las relaciones internacionales.

Pero el tribunal no lo hizo, alegando que la pregunta que le formula la Asamblea General solo se interesa por saber si la declaración unilateral de inde-

pendencia es conforme o no con el Derecho Internacional y no “se refiere a las consecuencias jurídicas de la declaración en causa,” afirmando que para ello, como en otros casos de su jurisprudencia, debía haberse “este aspecto expresamente indicado” en la pregunta. Como no es así, la Corte no se considera “preguntada sobre si Kosovo ha accedido o no a la cualidad de Estado, ni sobre la validez o los efectos jurídicos del reconocimiento de Kosovo como Estado independiente por algunos Estados” (Corte Internacional de Justicia, 2008: párrafos 51 y 83). Nos parece un formalismo extremo que no puede convencer a algún experto del Derecho Internacional.

No nos convence en particular a estos autores ni a los jueces Bennouna y Skotnikov (Opiniones disidentes, párrafos 30 y 18, respectivamente), que disintieron de la mayoría, pero tampoco al vicepresidente Tomka (Declaración, párrafo 10) ni al juez Yusuf (Opinión individual, párrafo 6), que sin embargo votaron con la mayoría.

Para nosotros y ellos, como el sentido común nos dice, lo que Serbia quería saber cuándo propuso a la Asamblea General el planteamiento a la Corte de la pregunta, y la cuestión misma que esta formuló es clara y precisa en una interpretación de buena fe y conforme a la lógica, era precisamente qué consecuencias jurídicas, para Serbia y para el mundo, suponía un acto así. La Corte despachó este argumento de manera lacónica, afirmando que la pregunta únicamente se refería a si la declaración de independencia era conforme al Derecho Internacional y nada más (Corte Internacional de Justicia, 2008: párrafo 56).

Cuestión clave era también conocer si cuando un pueblo que forma parte de un Estado proclama sin inequívoca justificación jurídica unilateralmente su independencia, los reconocimientos de terceros suponen o no una interferencia ilegal en la soberanía de aquel. De hecho en ocasiones el reconocimiento prematuro de una entidad dada como Estado puede constituir un atentado intolerable al principio que prohíbe la intervención en los asuntos internos de otro. También era vital conocer si el reconocimiento de la autoproclamada unilateralmente República de Kosovo era o no un atentado a los principios de integridad territorial y prohibición de la intervención en los asuntos internos.

Dicho todo esto, nuestra consideración es que la opinión consultiva fue más un documento político que jurídico. Al adoptar un enfoque así, tan limitado al tenor literal de la pregunta y teniendo el máximo

cuidado en no acercarse en lo más mínimo hacia el fondo del tema, la Corte deja traslucir su inquietud por lo delicado del asunto.

El principio de libre determinación de los pueblos

Sobre el principio de libre determinación de los pueblos en el caso de Kosovo, la Corte Internacional de Justicia en su opinión consultiva realiza un análisis, sin llegar a conclusiones, de la Declaración Unilateral de Independencia, realizada por la Asamblea Autónoma de Kosovo, la que no se adentra en el fondo del asunto ni su evaluación. En su párrafo 80 se refiere a la Resolución 2625 (XXV), de 24 de octubre de 1970, de la Asamblea General de Naciones Unidas denominada “Declaración sobre los principios de Derecho Internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas,” aseverando que esta declaración refleja el Derecho Internacional Consuetudinario. En su párrafo 81 la Corte Internacional de Justicia razona en el sentido de que en todos los casos de su jurisprudencia el Consejo de Seguridad se había pronunciado sobre la situación concreta en que se realizaron las declaraciones de independencia, aseverando que la ilegalidad de tales declaraciones no se derivan, por tanto, de su carácter unilateral, sino del hecho de que iban o habrían ido acompañadas de un uso ilícito de la fuerza y de otras infracciones graves de las normas de Derecho Internacional general, en particular las de carácter imperativo. En el contexto de Kosovo, la Corte parece confirmar que no cabe colegir ninguna prohibición general de las declaraciones unilaterales de independencia.

El Derecho Internacional, en materia de libre determinación, confiere a una parte de la población de un Estado existente un derecho a separarse de ese Estado, regulado en la Resolución 1514 (XXV) de la Asamblea General de Naciones Unidas de 14 de diciembre de 1960 titulada “Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales,” referida a la independencia de los pueblos coloniales, así como la Resolución 1541 (XXV) de la Asamblea General de Naciones Unidas de 15 de diciembre de 1960 titulada “Principios que deben servir de guía a los Estados miembros para determinar si existe o no la obligación de transmitir la información que se pide en el inciso e) del artículo 72 de la Carta y que busca la descolonización de los territorios autónomos y bajo administración

fiduciaria." Este derecho se deberá analizar en consonancia con el principio del respeto a la integridad territorial de los Estados.

En su opinión consultiva la Corte Internacional de Justicia afirma que los Estados en sus relaciones internacionales se abstendrán de recurrir a la amenaza del uso de las fuerzas contra la integridad territorial o independencia política de cualquier Estado, sin más consideraciones. Al analizar la Resolución 1244, del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas de 10 de junio de 1999, la Corte trata de fundamentar que esta resolución, así como el Marco Constitucional para la Administración de Kosovo, facultaban a las instituciones creadas para ejecutar las disposiciones dictadas por el Consejo de Seguridad con fuerza de ley. Con sujeción a la autoridad preponderante del Representante Especial del Secretario General, la Corte Internacional de Justicia recalcó que se trataban de instituciones provisionales de autogobierno, con una administración provisional. Sin embargo, la Corte Internacional de Justicia obvió que la Resolución 1244 del Consejo de Seguridad resuelve crear un gobierno autónomo sustancial para Kosovo, teniendo plenamente en cuenta los acuerdos de Rambouillet y los principios de soberanía e integridad territorial de la República Federativa de Yugoslavia.

La Corte Internacional de Justicia, en su párrafo 82, señala que uno de los principales desarrollos del Derecho Internacional lo ha sido la evolución del derecho a la libre determinación y a lo que se ha llamado *secesión como remedio*, basándose en la interpretación del penúltimo párrafo que sobre el principio de la igualdad del derecho y la libre determinación de los pueblos se establece en la declaración de la Resolución 2625 (XXV), cuando regula que no se autorizará o fomentará cualquier acción encaminada a quebrantar o menospreciar, total o parcialmente, la integridad territorial de un Estado soberano e independiente que se conduzcan de conformidad con la igualdad de derecho de la libre determinación y estén por tanto dotados de un gobierno que represente a la totalidad el pueblo perteneciente al territorio, sin distinción por motivo de raza, credo y color. Aquí radica la esencia del problema que la Corte Internacional de Justicia no resolvió: ¿existe o no un derecho de secesión, más allá de la libre determinación de los pueblos? La respuesta sigue generando debate sin consensos en la comunidad internacional de Estados y la ciencia del Derecho.

CONCLUSIONES

A partir del bombardeo de la OTAN del territorio yugoslavo y de la sustitución del ordenamiento jurídico de ese país por sendas resoluciones del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas a finales de la década de los años noventa del siglo xx, el 17 de febrero de 2008, el Parlamento de Kosovo proclamó su independencia. Desde entonces la autoproclamada República de Kosovo cuenta con el reconocimiento de 111 países miembros de las Naciones Unidas e integra algunas organizaciones internacionales como el Fondo Monetario Internacional (FMI), el Banco Mundial y la Organización Mundial de Aduanas (OMA). Kosovo no ha logrado constituirse como un país de pleno derecho en la Organización de las Naciones Unidas Naciones Unidas y la Unesco rechazó su solicitud de ingreso. El gobierno serbio sigue considerando a Kosovo como una provincia autónoma de su territorio.

En el 2008, a solicitud de Serbia, la Asamblea General de las Naciones Unidas solicitó una opinión consultiva a la Corte Internacional de Justicia sobre si la declaración de independencia de Kosovo se ajustaba a las normas del Derecho Internacional. La Corte, el 22 de julio de 2010, emitió dicha opinión consultiva, la cual se evalúa como esquiva, poco seria desde un punto de vista técnico, parcializada y sin pronunciamientos sobre el fondo del asunto. Sin embargo, al concluir que la declaración unilateral de independencia de Kosovo no violaba el Derecho Internacional, catalizó los reconocimientos de otros Estados en su favor.

La Corte Internacional de Justicia no se pronunció sobre la existencia o no en el Derecho Internacional de un derecho de secesión, más allá de la libre determinación de los pueblos, que dejara sin efectos el principio del respeto a la integridad territorial de los Estados, al menos en determinadas circunstancias. Las posiciones adoptadas por los expertos que han realizado este trabajo no son unánimes en cuanto a la existencia de este llamado "derecho de secesión."

El Derecho Internacional no establece la obligación de reconocer un Estado, incluso cuando se constata la existencia de todos los elementos constitutivos de esta noción. El no reconocimiento de un Estado no compromete su responsabilidad internacional.

Si bien el Derecho Internacional no regula convencionalmente el tema del reconocimiento de Esta-

dos, parece existir una obligación consuetudinaria que obliga a no reconocer un Estado en determinadas circunstancias. La doctrina mayoritaria y la práctica de los Estados apuntan a una obligación de no reconocer los Estados nacidos como resultado de la violación de normas imperativas del Derecho Internacional.

El reconocimiento de cualquier Estado implica el nacimiento de efectos jurídicos que suponen el derecho de legación del Estado reconocido y la obligación del Estado que reconoce de aceptar sus consecuencias.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Anzilotti, D. (1974). *Corso de diritto internazionale*. Padua: Editorial Cedan.
- Arellano, C. (1983). *Derecho Internacional Público*. Volumen I. México: Editorial Porrúa S.A.
- Barboza, J. (2008). *Derecho Internacional*. 2da edición. Buenos Aires: Zavalia Editor.
- Bastos, C. R. (1995). *Curso de Teoría del Estado y Ciencia Política*. Sao Paulo: Editorial Saravia.
- Brierly, J. (1942). *The Law of Nations*. 3a. ed. Londres, Humphrey Milford: Oxford University Press.
- Carrillo Salcedo, J. A. (1976). *Soberanía del Estado y Derecho Internacional*. Madrid: Editorial Tecnos.
- Charpentier, J. (1958). *La reconnaissance internationale et l'évolution du droit des gens*. París: Editions A. Pedone.
- Comisión de Derecho Internacional (2006). *Actos unilaterales de los Estados*. Informe del Grupo de Trabajo. Conclusiones de la Comisión de Derecho Internacional sobre los actos unilaterales de los Estados. Ginebra: Asamblea General de Naciones Unidas.
- Corte Internacional de Justicia (1975). *Reports of Judgments, Advisory opinion and orders Western Sahara*.
- D'EstéfanoPisani, M. A. (1985). *Fundamentos del Derecho Internacional Público contemporáneo*. La Habana: Editorial del Ministerio de Educación Superior.
- de la Muela, M. (1967). Los actos unilaterales en las relaciones internacionales. *REDI*, 19, 429-464.
- Diez de Velasco, M. (2007). *Instituciones del Derecho Internacional Público*. Madrid: Editorial Tecnos.
- Dinh, N. Q., Daillier, P. and Pellet, A. (2002). *Droit International Public*. 7ma edición. Paris.
- Fiore, P. (1911). *Il DirittoInternazionaleCodificato*. 2a. ed. Turín: UnioneTipografico-Editrice.
- Guerra, S. (2007). *Direito Internacional Público*. Tercera Edición. Rio de Janeiro: Freitas Bastos Editora.
- Gutiérrez Posse, M. V. (1980). *Derecho Internacional Público*. Tomo I. Buenos Aires.
- Jiménez de Aréchaga, E. (1979). *Curso de Derecho Internacional Público*. Tomo I. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria.
- Kelsen, H. (1941). Recognition in International Law: Theoretical observations. *American Journal of International Law*, 35(4), 605-617.
- Lauterpacht, H. (1947). *Recognition in International Law*. Nueva York: Cambridge University Press.
- Pino Canales, C. E (2006). *Temas de Derecho Internacional Público*. La Habana: Editorial Félix Varela.
- Romero Puentes, Y. (2017). *Manual de Derecho Internacional Público*. La Habana.
- Scle, G. (1932). *Précis de droit des gens*. Paris: Editorial Sireg.
- Sorensen, M. (1973). *Manual de Derecho Internacional Público*. México: Fondo de Cultura Económica.
- Valdés Díaz, C (2013). Comentarios al Código Civil Cubano. En: Pérez Gallardo, L. B. (director). *Código Civil Cubano*. La Habana: Editorial Félix Varela.
- Verdross, A. (1974). *Derecho Internacional Público*. 4a. ed. Traducción de Antonio Truyol y Serra. Madrid: Aguilar.
- Verdross, A. (1976). *Derecho Internacional Público*. Traducción de Antonio Truyol y Serra a la 5ta edición alemana. Madrid: Editorial Tecnos.

BIBLIOGRAFÍA

- Accioly, H. (2009). *Tratado de Derecho Internacional Público*. 3era edición. La Habana: Editorial Félix Varela.
- Arellano García, C. (1983). *Derecho Internacional Público*. México: Editorial Porrúa S.A.
- Barboza, J. (2018). *Derecho Internacional*. 2da edición. Buenos Aires: Zavalia Editor.
- Carrillo Salcedo, J. A. (1976). *Soberanía del Estado y Derecho Internacional*. Madrid: Editorial Tecnos.
- Corte Internacional de Justicia (2008). *Opinión Consultiva sobre Kosovo*. Disponible en: www.icj-cij.org
- D'Estéfano Pissani, M. A. (2010). *Esquemas de Derecho Internacional Público*. La Habana: Editorial Pueblo y Educación.
- Díaz de Velasco, M. (2010). *Instituciones de Derecho Internacional Público*. 17ma edición. Madrid: Editorial Tecnos.
- Dinh, N. Q. (2002). *Droit International Public*. 7ma edición. Paris: Editorial Sireg.
- Gutiérrez Espada, C. (2007). El uso de la fuerza, intervención humanitaria y libre determinación (la Guerra de Kosovo). *Revista Anuario Español de Derecho Internacional*, XVI.
- Jaffé Carbonell, A. (2008). *Derecho Internacional Público*. Caracas: Editorial Academia de Ciencias Políticas y Sociales.
- Jiménez de Aréchaga, E. (1979). *Curso de Derecho Internacional Público*. Montevideo: Editorial Fundación de Cultura Universitaria.
- Kelsen, H. (1941). Recognition in International Law. Theoretical observations. *American Journal of International Law*, 35(4).
- Pino Canales, C. (2005). *Selección de Instrumentos Jurídicos Internacionales*. La Habana: Editorial Universitaria Félix Varela.
- Pino Canales, C. (1995). *Curso de teoría del Estado y Ciencias Políticas*. Sao Paulo: Editorial Saravia.
- Romero Puentes, Y. (2017). *Derecho Internacional Público*. La Habana: Ministerio de Relaciones Exteriores.
- Vargas Carreño, E. (2007). *Derecho Internacional Público*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile.