

LA OPINIÓN CONSULTIVA DE LA CORTE SOBRE LA DECLARACIÓN DE INDEPENDENCIA DE KOSOVO

Luis L. Córdova Arellano

cordovaluis@gmail.com

Mayo de 2011.

El 22 de julio de 2010, la Corte Internacional de Justicia (la Corte) emitió una opinión consultiva titulada “Conformidad con el Derecho Internacional de la declaración unilateral de independencia de Kosovo”.

Hago referencia a algunos puntos al respecto.

La Asamblea General de las Naciones Unidas solicitó a la Corte una opinión consultiva para que responda si la declaración unilateral de independencia realizada por las instituciones provisionales de auto-gobierno de Kosovo fue hecha de conformidad con el Derecho Internacional (Corte, Opinión Consultiva sobre Kosovo, 2008, www.icj-cij.org).

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 con respecto a esta situación no impide que la Asamblea General discuta cualquier aspecto de la situación, incluyendo la declaración de independencia. 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).

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 tiene restringida su capacidad de emitir recomendaciones, pero no así su derecho a discutir la situación, por ejemplo, la declaración unilateral de Kosovo. Inclusive, la Corte señala que existe una tendencia a que tanto el Consejo como la Asamblea de tratar 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 sólo desde la perspectiva de la seguridad, sino también desde un punto de vista más amplio, ya sea humanitario, social o económico (párrafo 41).

La Corte recuerda la resolución “Unión Pro Paz” (377A), la cual 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, quebranto 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” (párrafo 42).

En suma, que el Consejo de Seguridad haya conocido del asunto no obsta para que la Corte responda la pregunta de la Asamblea General, esto es, si la declaración unilateral de Kosovo ha sido hecha de conformidad con el Derecho Internacional (párrafo 44).

Un punto destacable es que la Asamblea General emitió 15 resoluciones concernientes al financiamiento de la Misión Interina Administrativa de las Naciones Unidas en Kosovo (UNMIK, por sus siglas en inglés), una especie de “gobierno provisional” con presupuesto de las Naciones Unidas (párrafos 37 y 38). Además, la resolución 1244 (1999) autorizó la “presencia militar internacional” en Kosovo (KFOR por sus siglas en inglés).

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 del Kosovo por ciertos Estados (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 KFOR (“presencia militar internacional en Kosovo”) le permitió realizar las operaciones necesarias para garantizar un ambiente de seguridad a todos los ciudadanos de Kosovo (párrafo 58). Cabe la pregunta, ¿ciudadanos de Kosovo?

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 UNMIK sería liderada por un representante de la Secretaría General y que tendrá cuatro pilares: 1.- una administración civil interina liderada por las Naciones Unidas; 2.- Asuntos humanitarios con un rol especial de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los refugiados (UNHCR, por sus siglas en inglés); 3.- “institution building” con un rol especial de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE); y 4.- la reconstrucción con un rol especial de la Unión Europea (párrafo 61).

El representante de la Secretaría General de las Naciones Unidas (representante) emitió la regulación de la UNMIK (presencia civil internacional en Kosovo) en la cual se establece que las autoridades legislativa, ejecutiva y judicial es de interés de la UNMIK y son ejercidos por el representante (resolución 1999/1). Mediante la resolución 2001/9 se crea el Marco Constitucional Provisional del Auto-Gobierno (Marco Constitucional) donde se definen las relaciones entre el representante y el Auto-Gobierno. 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 (párrafo 62).

Dicho en otras palabras amargas, 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, quitaron la soberanía a Serbia sobre Kosovo.

En 1994 se creó un Grupo de Contacto para dar seguimiento a la situación en los Balcanes. Este grupo lo conforma Francia, Alemania, Italia, Rusia y el Reino Unido. El Sr. Martti Ahtisaari, ex -presidente 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 (párrafo 66). ¿Una solución negociada? Es importante señalar que la Corte se cuida mucho de no mencionar los bombardeos de la OTAN contra Yugoslavia. Sin duda, la ONU no es una creación “eslava” y sigue lejos de ser una organización de carácter “universal”. Es más bien una creación a imagen y semejanza de los Estados Unidos y Europa, “alta, rubia, de ojos azules”.

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 es la independencia de Kosovo (párrafo 69).

El Consejo de Seguridad no llegó a un consenso para solucionar definitivamente “el futuro de Kosovo”. Sólo llegó a circularse un proyecto de resolución al respecto, pero el Consejo de Seguridad no llegó a un arreglo (párrafo 71). Cabe señalar que Vladimir Putin era presidente en el 2007, cuando se hizo circular dicho proyecto de resolución del Consejo de Seguridad.

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” (párrafo 75).

La declaración no fue transmitida al representante ni publicada en la Gaceta oficial del Auto-Gobierno. Serbia por su parte, declaró que la declaración unilateral de independencia es ilegal y no genera efectos jurídicos en Serbia y tampoco a nivel internacional (párrafo 77). 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” (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 *ius cogens*, esto es, del ilegítimo uso de la fuerza (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” (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 “ningún de los participantes cuestionó que la resolución ... es parte del derecho relevante en la presente situación” (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” (párrafo 88).

Asimismo, la Corte expresa que el objeto y propósito de la resolución 1244 (1999) es el establecimiento de un régimen legal temporal sustituyendo el orden jurídico serbio con la finalidad de estabilizar Kosovo (párrafo 100), pero sin definir el estatus final de Kosovo (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” (párrafo 122).

Dos jueces de la Corte emitieron opiniones disidentes de la resolución de la Corte, el juez Krooma (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:

- 1.- La declaración de independencia fue adoptada por la Asamblea de Kosovo como parte de las Instituciones Provisionales del Auto-Gobierno y firmada por el Primer Ministro de Kosovo;
- 2.- 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”;
- 3.- 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 (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”, viéndose estabilidad internacional se verá severamente rebasada (párrafo 4 de su opinión disidente). Expresa que “el derecho internacional no es creado por entidades no -estatales actuando por su cuenta” (párrafo 8). Yugoslavia debió ser protegida por el derecho internacional en su derecho a conservar su integridad territorial.

Abunda en ejemplos explicativos por qué la resolución 1244 (1999) reafirma el derecho de la República Federal de Yugoslavia de mantener su integridad territorial (véase el párrafo 13 de su opinión disidente).

El Juez Koroma considera que la declaración unilateral de independencia es una nulidad, “un acto ilegal que viola las provisiones expresas del la resolución 1244 (1999) del Consejo de Seguridad” (párrafo 14). 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 cual 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 de derechos iguales y de autodeterminación de los pueblos no permite el desmembramiento de un estado Existente sin su consentimiento (párrafo 22).

Finalmente, “ni el Consejo de Seguridad ni las Instituciones Provisionales para el Auto-Gobierno 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” (párrafo 24).