



ReFEM 2065

EL CASO DEL ARCHIPIÉLAGO DE CHAGOS

Lecturas jurídicas, políticas y diplomáticas sobre la Opinión Consultiva de la Corte Internacional de Justicia

1

DOSSIER DE INVESTIGACIÓN



Consejo Federal de
Estudios Internacionales
República Argentina

OCTUBRE
2019

ReFEM 2065
MALVINAS

Publicación de Actualización Continua, del Instituto de Relaciones Internacionales (IRI), Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Nacional de La Plata. Calle 48, N° 582, piso 5°. La Plata, Provincia de Buenos Aires. iri@iri.edu.ar www.iri.edu.ar



Licencia creative commons

Esta publicación se realiza bajo una licencia Creative Commons CC BY-NC-ND 3.0

Datos Bibliográficos

Palabras introductorias	5
La Corte Internacional de Justicia y los poderes de la Asamblea General en materia de descolonización: lecciones de Chagos para Malvinas The International Court of Justice and General Assembly powers regarding decolonization: lessons from Chagos to Malvinas	7
Luciano Pezzano	7
I. Introducción	7
II. La competencia de la Asamblea General en materia de descolonización	8
1. Consideraciones generales	8
2. La opinión consultiva de 25 de febrero de 2019	9
3. Alcance de la competencia de la Asamblea General	15
III. Las lecciones para Malvinas	17
IV. Consideraciones finales	22
Bibliografía	23
Jurisprudencia internacional	23
Documentos internacionales	24
Chagosianos sí, ¿Faklanders no?: El Derecho a la Autodeterminación de los Pueblos en el dictamen de la Corte Internacional de Justicia	26
Gustavo Eduardo García.	26
Introducción.	26
Breve nociones en relación al derecho a la autodeterminación de los pueblos.	28
El archipiélago de Chagos como parte del territorio colonial de Mauricio.	31
La independencia de Mauricio y la expulsión del pueblo chagosiano del archipiélago.	34
El derecho de autodeterminación como derecho humano.	35
Principales conclusiones de la Corte Internacional de Justicia en relación al derecho a la autodeterminación del pueblo chagosiano.	38
Conclusión.	41
Bibliografía.	42
Páginas de Internet	43
Perlas de la Corona: Malvinas y Chagos en la estrategia militar británica	44
Carla Morasso y Rafael Pansa	44
Introducción	44
La estrategia marítima global del RU	45
Al sur del Atlántico	47
En el centro del Índico	48
Consideraciones finales	50
Referencias Bibliográficas	51

Documentos presentados por la República Argentina ante la Corte Internacional de Justicia por el caso Chagos 53

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA SEPARACIÓN DEL ARCHIPIÉLAGO DE CHAGOS DE MAURICIO EN 1965 SOLICITUD DE OPINIÓN CONSULTIVA PRESENTACIÓN ORAL DE LA REPÚBLICA ARGENTINA	53
CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA SEPARACIÓN DEL ARCHIPIÉLAGO DE CHAGOS DE MAURICIO EN 1965 SOLICITUD DE OPINIÓN CONSULTIVA PRESENTACIÓN ORAL DE LA REPÚBLICA ARGENTINA	56
CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA SEPARACIÓN DEL ARCHIPIÉLAGO DE CHAGOS DE MAURICIO EN 1965 (SOLICITUD DE OPINIÓN CONSULTIVA) COMENTARIOS ESCRITOS DE LA REPÚBLICA ARGENTINA	64
CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA	70
CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE	70
LA SEPARACIÓN DEL ARCHIPIÉLAGO DE CHAGOS DE MAURICIO EN 1965	70
(SOLICITUD DE OPINIÓN CONSULTIVA)	70
COMENTARIOS ESCRITOS DE LA REPÚBLICA ARGENTINA	70
CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA	87
CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE	87
LA SEPARACIÓN DEL ARCHIPIÉLAGO DE CHAGOS DE MAURICIO EN 1965	87
(SOLICITUD DE OPINIÓN CONSULTIVA)	87
ESCRITO DE LA REPÚBLICA ARGENTINA	87

PALABRAS INTRODUCTORIAS

Para quienes, desde hace casi siete años, nos encontramos en la encomiable y necesaria tarea de introducir el debate sobre la Cuestión Malvinas en el ámbito académico, con una concepción interdisciplinaria y federal, nos ha tocado opinar sobre las diferentes disputas territoriales existentes a lo largo del mundo. Así sucedió en su momento con la declaración de independencia de Kosovo en febrero de 2008 y la guerra que se desencadenó ese mismo año por Osetia del Sur en el Cáucaso, sin dejar de contar con la anexión rusa de Crimea en 2014. En todos estos casos fue necesario determinar de qué manera estos conflictos podían repercutir en la disputa que nuestro país mantiene con el Reino Unido por la soberanía sobre las Islas Malvinas, archipiélagos adyacentes y sus espacios marinos circundantes.

En el último año se han generado una serie de situaciones en el ámbito internacional que viene a demostrar como la posesión ilegítima de ciertos territorios que Gran Bretaña detenta en diferentes partes del mundo se ha visto debilitada frente a la falta de apoyo de algunos Estados, sobre todo europeos. Es así que a la decisión del Reino Unido de salir de la Unión Europea (BREXIT), sumado al cambio de posición de varios Estados europeos, como consecuencia de ello, en relación a la posesión británica de Gibraltar, debemos contabilizar un tercer acontecimiento que no es menor. Me refiero a la opinión consultiva emitida por la Corte Internacional de Justicia (CIJ) a principios de este año sobre las *“Consecuencias jurídicas de la separación del archipiélago de Chagos de Mauricio en 1965”*.

En lo que respecta a esto último, nos hemos propuesto desmenuzar los efectos jurídicos y políticos que la opinión de la Corte Internacional de Justicia (CIJ) sobre el archipiélago de Chagos puede aportar a la discusión sobre los derechos argentinos sobre las islas. En este sentido se prestará especial atención a la lectura que el máximo Tribunal internacional hace del principio de autodeterminación de los pueblos y sus limitaciones, como así también de los intereses geopolíticos de las grandes potencias involucradas, que se esconden detrás de este pequeño archipiélago situado en el centro del Océano Índico.

Creemos que este esfuerzo epistémico, desarrollado por distintos integrantes de la Red Federal de Estudios sobre Malvinas (ReFEM 2065), servirá de punta de lanza para los distintos trabajos que sobre esta temática se estén por abordar. Sin embargo, se espera que constituyan un importante aporte para determinar cuál debería ser la postura que nuestra Cancillería debería adoptar al momento de elaborar una política exterior orientada a lograr la recuperación de los territorios irredentos.

El primer artículo que abre el desarrollo de la presente obra es de autoría del **Dr. Luciano Pezzano** y se titula *“La Corte Internacional de Justicia y los poderes de la Asamblea General en materia de descolonización: lecciones de Chagos para Malvinas”*. En él se intentará determinar cuáles son los principales aportes que surgen de la opinión consultiva del máximo tribunal, en especial, en relación a cómo interpreta su competencia en temáticas vinculadas a la descolonización y como un medio de reforzar la posición que sostiene a la negociación como modalidad necesaria para poner fin a la situación colonial sobre el territorio y que se deriva de las obligaciones de los Estados en virtud del derecho internacional.

En el siguiente artículo, quien aquí se presenta, en el artículo titulado: *"Chagosianos sí, ¿Faklanders no?: El Derecho a la Autodeterminación de los Pueblos en el dictamen de la Corte Internacional de Justicia"*, buscará determinar cuál es la interpretación que el tribunal hace del principio de autodeterminación de los pueblos y como la misma contribuye a sostener la posición que nuestro país mantiene en distintos foros internacionales, especialmente ante el Comité de Descolonización de Naciones Unidas. Al mismo tiempo, buscará establecer como la opinión de la Corte, al reconocer el derecho del pueblo chagosiano a la autodeterminación sirve, al mismo tiempo, de parámetro para establecer, una vez más, porque los isleños que habitan las Islas Malvinas carecen del mismo.

Seguidamente, los investigadores del Grupo Malvinas de la Universidad Nacional de Rosario, **Dra. Carla Morasso** y **Lic. Rafael Pansa**, en su artículo intitulado *"Perlas de la Corona: Malvinas y Chagos en la estrategia militar británica"* realizarán una comparación de los procesos de colonización que se desarrollaron sobre los archipiélagos de Malvinas y Chagos. En ella se destacarán los principales puntos de contacto existentes entre ambos casos, donde se buscará conocer como los intereses estratégicos-militares de las grandes potencias atraviesan ambos conflictos.

Finalmente, como anexos al presente estudio, adjuntamos los documentos presentados por la República Argentina en el proceso mismo del génesis de la opinión consultiva y su desarrollo, en pos de sustentar y potenciar futuras investigaciones. La presencia de los mismos en este Dossier de la ReFEM 2065, permitirán al lector acceder a las fuentes directas y a las diversas acciones y posiciones que el Estado argentino adoptó en este caso y en el desarrollo del escenario chagosiano. Los mismos son: "Presentación oral de la República Argentina a cargo del Embajador Oyarzabal; Presentación oral del Profesor Marcelo Kohén; Comentarios escritos de la República Argentina; Declaración escrita de la República Argentina" todos del año 2019.

Como el lector podrá apreciar, el desarrollo de la presente obra nuclea a diferentes investigadores de la Red, quienes desde posturas y disciplinas distintas se han fijado como objetivo el de realizar un aporte a la comunidad científica en general, y a quienes estudian la Cuestión Malvinas en particular. Esperamos que el tiempo confirme nuestros deseos y expectativas.

Lic. Gustavo Eduardo García

Director del Ateneo de Estudios Internacionales (AEI) – UNRC
Coordinador para la Región Centro de la ReFEM 2065

LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA Y LOS PODERES DE LA ASAMBLEA GENERAL EN MATERIA DE DESCOLONIZACIÓN: LECCIONES DE CHAGOS PARA MALVINAS

THE INTERNATIONAL COURT OF JUSTICE AND GENERAL ASSEMBLY POWERS REGARDING DECOLONIZATION: LESSONS FROM CHAGOS TO MALVINAS

LUCIANO PEZZANO

Resumen: El tratamiento que ha recibido en la opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia sobre *Consecuencias jurídicas de la separación del archipiélago de Chagos de Mauricio en 1965* la cuestión de la competencia de la Asamblea General de las Naciones Unidas en materia de descolonización resulta de particular interés para el análisis por las repercusiones que podría traer para la cuestión Malvinas. El artículo analiza esta competencia y su interpretación por la Corte como un medio de reforzar la posición que afirma la existencia de una obligación de negociar la soberanía sobre las Islas como modalidad para poner fin a la situación colonial sobre el territorio, derivada de las obligaciones de los Estados en virtud del derecho internacional.

Abstract: The treatment that the competence of the UN General Assembly regarding decolonization has received in the Advisory Opinion of the International Court of Justice on the *Legal Consequences of the Separation of the Chagos Archipelago from Mauritius in 1965* is a matter of particular interest, because of its impact on the question of the Malvinas Islands. The article discusses this competence of the General Assembly and its interpretation by the Court as a means of reinforcing the position that affirms the existence of an obligation to negotiate sovereignty over the Islands as a modality to put an end to the colonial situation on the territory, according the obligations of States under international law.

Palabras clave: descolonización – obligación de negociar – Asamblea General – Islas Malvinas – Corte Internacional de Justicia

Keywords: decolonization – obligation to negotiate – General Assembly – Malvinas Islands – International Court of Justice

I. INTRODUCCIÓN

La reciente opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia sobre *Consecuencias jurídicas*

de la separación del archipiélago de Chagos de Mauricio en 1965 (en adelante, “la opinión consultiva de 25 de febrero de 2019”) suscita una serie de cuestiones de amplio interés no solamente para el derecho internacional en general, sino para todos los que seguimos de cerca los procesos de descolonización y, por supuesto, por las repercusiones que puede tener sobre la cuestión Malvinas.

De todas estas cuestiones abordaremos aquí la que en nuestro entender mayor impacto puede tener desde lo jurídico para la cuestión Malvinas, y es la relativa a la competencia de la Asamblea General en materia de descolonización

En otro lugar (Pezzano, 2015) hemos sostenido que la competencia de la Asamblea General en materia de descolonización puede servir como argumento para sostener la existencia de una obligación de negociar la soberanía sobre las Islas Malvinas, derivada del derecho de la descolonización, y que existen precedentes en la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia que abonan esta posición.

La opinión consultiva de 25 de febrero de 2019 confirma la existencia de esta competencia y así, pensamos, indirectamente ratifica nuestras consideraciones respecto de la descolonización de las Islas Malvinas.

En este artículo, luego de hacer unas consideraciones iniciales sobre la competencia de la Asamblea General en materia de descolonización, analizaremos la forma en que esta ha sido considerada en la opinión consultiva de 25 de febrero de 2019, y efectuaremos algunos comentarios sobre el alcance de dicha competencia. A continuación, haremos unas reflexiones acerca de las posibles lecciones que la opinión consultiva deja en esta materia para la cuestión Malvinas.

II. LA COMPETENCIA DE LA ASAMBLEA GENERAL EN MATERIA DE DESCOLONIZACIÓN

1. CONSIDERACIONES GENERALES

La Carta de las Naciones Unidas no contiene ninguna disposición específica que le asigne a la Asamblea General competencia alguna en materia de descolonización. A diferencia de lo que sucede con el régimen internacional de administración fiduciaria que establece en su Capítulo XII, para el cual crea un órgano con funciones en la materia –el Consejo de Administración Fiduciaria, Capítulo XIII– y dota de poderes al respecto tanto al Consejo de Seguridad –Artículo 83– como a la Asamblea General –Artículos 16 y 85–, las disposiciones sobre descolonización son más bien escasas, y además, de las referencias al principio de libre determinación de los pueblos en los Artículos 1.2 y 55, solo contamos con el Capítulo XI –Artículos 73 y 74–, titulado “Declaración relativa a los territorios no autónomos”, que significativamente no menciona dicho principio, ni contiene las palabras “colonialismo” ni “independencia”.

Sin embargo, las disposiciones del Artículo 73 fueron el punto de partida de la obra de las Naciones Unidas en materia de descolonización, asumiendo la Asamblea General un rol preponderante desde los tempranos tiempos de la Organización, en ejercicio de las facultades generales que el Artículo 10¹ le confiere, en particular en lo que refiere a la obligación que pesa sobre las potencias

¹ Que dispone: “La Asamblea General podrá discutir cualesquier asuntos o cuestiones dentro de los límites de esta Carta o que se refieran a los poderes y funciones de cualquiera de los órganos creados por esta Carta, y salvo lo dispuesto en el

administradoras en virtud del inciso e) del Artículo 73 de “transmitir regularmente al Secretario General, a título informativo y dentro de los límites que la seguridad y consideraciones de orden constitucional requieran, la información estadística y de cualquier otra naturaleza técnica que verse sobre las condiciones económicas, sociales y educativas de los territorios por los cuales son respectivamente responsables”. La Asamblea General, en ejercicio de su competencia, creó en 1946 un Comité *ad hoc* con el mandato de examinar la información transmitida en virtud del Artículo 73, inciso e), reemplazado luego por una Comisión Especial creada por la resolución 332 (IV), modificada por la resolución 569 (VI), la cual funcionó hasta que, luego de aprobada la “Declaración sobre la Concesión de Independencia a los Países y Pueblos Coloniales” a través de la resolución 1514 (XV), fue disuelta en 1963 por la resolución 1970 (XVIII), que transfirió sus funciones al “Comité Especial encargado de examinar la aplicación de la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales”, creado por resolución 1654 (XVI), llamado “Comité de los Veinticuatro” o “Comité de Descolonización” (Virally, 1968:526-530; Fastenrath, 2012:1832-1834).

2. LA OPINIÓN CONSULTIVA DE 25 DE FEBRERO DE 2019

La Corte Internacional de Justicia ha reconocido en su jurisprudencia la competencia de la Asamblea General en materia de descolonización en varias de sus opiniones consultivas, aunque quizás en ninguna de manera tan explícita como en su opinión de 25 de febrero de 2019. En esta, la Corte hace referencia a la competencia de la Asamblea General en materia de descolonización de tres maneras: para fundar su decisión de no ejercer su facultad discrecional de abstenerse de emitir la opinión consultiva; para reseñar el derecho aplicable; y para indicar las consecuencias jurídicas que resultan de la administración ilícita de Chagos por el Reino Unido.

A. LA DISCRECIONALIDAD DE LA CORTE

Dado que el Artículo 65.1 de su Estatuto establece que la Corte *podrá* emitir opiniones consultivas, se interpreta que la facultad de decidir dar respuesta o no a una solicitud de opinión consultiva es *discrecional* (Aljaghoub, 2006:63 y ss.; Rosenne, 2006:975 y ss.; Frowein y Oellers-Frahm, 2012:1617 y ss.) para la Corte, según lo ha recordado en inveterada jurisprudencia².

Algunos Estados³ que comparecieron en el procedimiento consideraban que la Corte debía declinar de ejercer su competencia basados en la existencia de una controversia de soberanía entre el Reino Unido y Mauricio, y que la solicitud de opinión consultiva se estaba utilizando como un medio de eludir la falta de consentimiento de las partes para un proceso contencioso ante la Corte. Otros, en cambio, subrayaron en sus intervenciones que, no obstante pudiera existir dicha controversia, la solicitud de opinión consultiva versaba sobre un asunto de descolonización, la descolonización cae dentro del ámbito de las actividades de la Asamblea General⁴, y que esta continúa supervisando el proceso de descolonización⁵ de conformidad con sus poderes, y está trabajando con

Artículo 12 podrá hacer recomendaciones sobre tales asuntos o cuestiones a los Miembros de las Naciones Unidas o al Consejo de Seguridad o a éste y a aquéllos”.

2 V., *inter alia*, CPJI, 1923:29; CIJ, 1973:175; CIJ, 1975:21; CIJ, 1982:334; CIJ, 2004:156; CIJ, 2010:416; CIJ, 2019:18.

3 Alemania, Australia, Chile, Estados Unidos, Israel y el Reino Unido.

4 Chipre, 2018:6, quien se refirió al poder de la Asamblea General para hacer recomendaciones sobre la materia; Rusia, 2018:10, pero negando que la Asamblea General tenga competencia para establecer el status legal de los territorios; Corea, 2018:3; China, 2018:3; Mauricio, 2018:182; Alemania, 2018:10 y 49.

5 Liechtenstein, 2018:3.

miras a su finalización⁶. En ese sentido, fue la República Argentina la que más elaboró sobre esta competencia, al sostener que la Asamblea General no trata la descolonización solamente como parte de su competencia general y amplia: tiene una competencia específica en este campo demostrado por una práctica que se retrotrae el comienzo mismo de la existencia de las Naciones Unidas que continúa hasta hoy (Argentina, 2018a:6, párr. 14).

Frente a esto, la Corte sostuvo:

“La Corte nota que las preguntas que la Asamblea General puso ante sí se relacionan con la descolonización de Mauricio. La Asamblea General no ha buscado la opinión de la Corte para resolver una controversia territorial entre dos Estados. En su lugar, el propósito de la solicitud es que la Asamblea General reciba la asistencia de la Corte de manera tal de poder guiarse en el desempeño de sus funciones relativas a la descolonización de Mauricio. La Corte ha enfatizado que puede ser del interés de la Asamblea General buscar una opinión consultiva que considere de ayuda en el desempeño de sus funciones respecto a la descolonización: ‘El objeto de la Asamblea General no ha sido traer ante la Corte, por vía de una solicitud de opinión consultiva, una controversia jurídica, en orden de poder con posterioridad, sobre la base de la opinión de la Corte, ejercer sus poderes y funciones para el arreglo pacífico de tal controversia. El objeto de la solicitud es uno completamente diferente: obtener de la Corte una opinión que la Asamblea General considera de ayuda para el correcto ejercicio de sus funciones concernientes a la descolonización del territorio (Western Sahara, Advisory Opinion, I.C.J Reports 1975, pp. 26-27, para. 39)’” (CIJ, 2019: 86).

La cita de su opinión consultiva sobre el Sahara Occidental no es casual ni antojadiza. En dicho caso, el objeto de la solicitud de la Asamblea General también era una cuestión de descolonización, y España había planteado que la competencia consultiva de la Corte estaba siendo usada para eludir el principio de que la competencia para arreglar una controversia requiere el consentimiento de las partes y que se trataba de una controversia acerca de la soberanía sobre un territorio. En dicha opinión consultiva, además de lo citado por la Corte, esta dijo que la solución de la cuestión sobre los derechos de Marruecos sobre el Sahara Occidental al tiempo de su colonización por España, *“asistirá a la Asamblea General al decidir la política a seguir en orden a acelerar el proceso de descolonización del territorio”*⁸ (CIJ, 1975:27). Así, la Corte confirma no solamente los poderes de la Asamblea General en materia de descolonización, sino que reconoce que incluyen la decisión sobre la política a seguir para acelerar la descolonización de un territorio.

En su opinión consultiva de 25 de febrero de 2019, la Corte continuó observando

“que la Asamblea General tiene una larga y consistente trayectoria en buscar poner fin al colonialismo. Desde los primeros días de las Naciones Unidas, la Asamblea General ha desempeñado un rol activo en

6 Chipre, 2018:10.

7 Traducción propia; “The Court notes that the questions put to it by the General Assembly relate to the decolonization of Mauritius. The General Assembly has not sought the Court’s opinion to resolve a territorial dispute between two States. Rather, the purpose of the request is for the General Assembly to receive the Court’s assistance so that it may be guided in the discharge of its functions relating to the decolonization of Mauritius. The Court has emphasized that it may be in the interest of the General Assembly to seek an advisory opinion which it deems of assistance in carrying out its functions in regard to decolonization: “The object of the General Assembly has not been to bring before the Court, by way of a request for advisory opinion, a dispute or legal controversy, in order that it may later, on the basis of the Court’s opinion, exercise its powers and functions for the peaceful settlement of that dispute or controversy. The object of the request is an entirely different one: to obtain from the Court an opinion which the General Assembly deems to be of assistance to it for the proper exercise of its functions concerning the decolonization of the territory.” (Western Sahara, Advisory Opinion, I.C.J Reports 1975, pp. 26-27, para. 39.)”.

8 Traducción propia; “will assist the General Assembly in deciding on the policy to be followed in order to accelerate the decolonization process in the territory”.

materia de descolonización. El Artículo 1, párrafo 2 de la Carta establece, como uno de los propósitos de las Naciones Unidas, el respeto por el principio de igualdad de derechos y libre determinación de los pueblos. En este respecto, la Corte nota que el Capítulo XI de la Carta de las Naciones Unidas trata sobre los territorios no autónomos y que el primer artículo en ese Capítulo, el Artículo 73, dispone que las potencias administradoras de los territorios no autónomos están obligados, inter alia, a “transmitir regularmente al Secretario General, a título informativo,... la información estadística y de cualquier otra naturaleza técnica que verse sobre las condiciones económicas, sociales y educativas de los territorios por los cuales son respectivamente responsables”. Esta información fue considerada por la Cuarta Comisión (Comisión Política Especial y Descolonización) de la Asamblea General e incluida en sus informes. El trabajo de la Comisión continuó hasta 1961, cuando el Comité de los Veinticuatro fue establecido”⁹ (CIJ, 2019:23).

De esa forma, la Corte no solamente reseña las funciones de la Asamblea General, sino que subraya su importante rol en la tarea de “poner fin al colonialismo”. La cuestión no es menor, ya que la propia Corte luego hará referencia a la mención a la necesidad de poner fin al colonialismo que se encuentra en el preámbulo de la resolución 1514 (XV), precisamente al mencionar el carácter normativo de sus disposiciones (CIJ, 2019:36). Lo que en dicha resolución aparece como una necesidad y la Corte destaca como un rol de la Asamblea General fue luego consagrado como una obligación de los Estados en la Declaración sobre los Principios de Derecho Internacional referentes a las Relaciones de Amistad y a la Cooperación entre los Estados, de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, aprobada por la resolución 2625 (XXV) de la Asamblea General (en adelante, “la resolución 2625 (XXV)”), cuando, al enunciar el principio de igualdad de derechos y libre determinación de los pueblos, señala el deber de todo Estado de

*“promover, mediante acción conjunta o individual, la aplicación del principio de la igualdad soberana de derechos y de la libre determinación de los pueblos, de conformidad con las disposiciones de la Carta, y de prestar asistencia a las Naciones Unidas en el cumplimiento de las obligaciones que se le encomiendan por la Carta respecto de la aplicación de dicho principio, a fin de: a) fomentar las relaciones de amistad y la cooperación entre los Estados; y b) **poner fin rápidamente al colonialismo...**” (negrita añadida).*

Como veremos, la Corte luego hará referencia a esta obligación en su opinión consultiva.

Estas consideraciones llevan a la Corte a concluir que la opinión ha sido solicitada sobre un asunto de descolonización que es del particular interés de las Naciones Unidas y que las cuestiones surgidas de la solicitud se encuentran en el amplio marco de referencia de la descolonización, incluyendo el rol de la Asamblea General al respecto, del que tales cuestiones son inseparables (CIJ, 2019:23).

En definitiva, la existencia de una controversia territorial entre dos Estados en una cuestión colonial no es óbice para el ejercicio de la competencia consultiva de la Corte ni un modo de eludir el principio fundamental del consentimiento de las partes para el arreglo de controversias, y la compe-

⁹ Traducción propia; “The Court observes that the General Assembly has a long and consistent record in seeking to bring colonialism to an end. From the earliest days of the United Nations, the General Assembly has played an active role in matters of decolonization. Article 1, paragraph 2, of the Charter establishes, as one of the purposes of the United Nations, respect for the principle of equal rights and self-determination of peoples. In this regard, the Court notes that Chapter XI of the Charter of the United Nations relates to non-self-governing territories and that the first article in that Chapter, Article 73, provides that administering powers of non-self-governing territories are required, inter alia, to “transmit regularly to the Secretary-General for information purposes . . . statistical and other information of a technical nature relating to economic, social, and educational conditions in the territories for which they are respectively responsible”. This information was considered by the Fourth Committee (Special Political and Decolonization Committee) of the General Assembly and included in its reports. The work of the Committee continued until 1961 when the Committee of Twenty-Four was established”.

tencia de la Asamblea General en materia de descolonización fue un elemento crucial en la argumentación de la Corte.

B. EL DERECHO APLICABLE

Al momento de considerar cuál sería el derecho aplicable a la solicitud de opinión consultiva, la Corte sostuvo: *“dado que la Asamblea General se ha referido a algunas de las resoluciones que ha adoptado, la Corte, al determinar las obligaciones reflejadas en estas resoluciones, tendrá que examinar las funciones de la Asamblea General en la conducción del proceso de descolonización”*¹⁰ (CIJ, 2019:34). La Corte no solamente está reconociendo que la Asamblea General tiene funciones en el proceso de descolonización, sino que *conduce* dicho proceso, y que sus resoluciones pueden reflejar obligaciones de los Estados.

Al referirse al derecho de libre determinación, la Corte reiteró lo que había sostenido en su opinión consultiva sobre el *Sahara Occidental*: *“el derecho de libre determinación deja a la Asamblea General una medida de discreción con respecto a las formas y procedimientos por los cuales dicho derecho debe realizarse”*¹¹ (CIJ, 2019:37). De esta forma, la Corte vuelve a reconocer, como lo había hecho en 1975, que la Asamblea General posee discreción con respecto a las formas y procedimientos para la realización del derecho de libre determinación. Esto no es más que uno de sus poderes en ejercicio de su competencia en materia de descolonización.

Luego de repasar las normas aplicables respecto del derecho de libre determinación, la Corte pasa a analizar lo que titula como “Las funciones de la Asamblea General con respecto a la descolonización” (*“The functions of the General Assembly with regard to decolonization”*). Durante el procedimiento, la Argentina fue el Estado que más había reflexionado en su contribución escrita sobre el rol de la Asamblea General en el desarrollo del derecho de la descolonización, al señalar que la Asamblea General consideró que no correspondía a las Potencias administradoras determinar unilateralmente si los territorios caían en el Capítulo XI de la Carta, y que era la misma Asamblea General quien debía hacer esta determinación. A través del análisis de la situación en las colonias, sostuvo la Argentina, la Asamblea General también estableció las reglas generales para la administración del territorio durante el período de transición así como las modalidades para la descolonización de diferentes territorios, y también agregó que el monitoreo de la descolonización ha sido asegurado hasta ahora a través de la labor del Comité de Descolonización. En este sentido, consideró la Argentina, puede sostenerse que las resoluciones de la Asamblea General que establecen cuáles territorios están sujetos a descolonización, así como la determinación de la manera en que estos territorios deben ser descolonizados, y cuándo el proceso ha finalizado y consecuentemente el territorio dejó de ser un “territorio no autónomo”, son más que meras recomendaciones. Dado que la Asamblea General tiene la competencia para hacer estas determinaciones, concluye la Argentina, sus resoluciones están dotadas de autoridad en este sentido (Argentina, 2018a:8-9, párr. 18 y 20)

Por su parte, la Corte sostuvo: *“La Asamblea General ha desempeñado un rol crucial en la obra de las Naciones Unidas sobre descolonización, en particular, desde la adopción de la resolución*

¹⁰ Traducción propia; “... since the General Assembly has referred to some of the resolutions it adopted, the Court, in determining the obligations reflected in these resolutions, will have to examine the functions of the General Assembly in conducting the process of decolonization”.

¹¹ Traducción propia; “[t]he right of self-determination leaves the General Assembly a measure of discretion with respect to the forms and procedures by which that right is to be realized” (Western Sahara, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1975, p. 36, para. 71)”.

1514 (XV). Ha supervisado la implementación de las obligaciones de los Estados en este respecto, tales como están establecidas en el Capítulo XI de la Carta y como surgen de la práctica que se ha desarrollado dentro de la Organización¹² (CIJ, 2019:39). Advertimos que aquí la Corte señala dos cuestiones: por un lado, que existen obligaciones para los Estados que surgen tanto del Capítulo XI de la Carta como de la práctica de la Organización; por otro lado, que la Asamblea General tiene la competencia de supervisar el cumplimiento de esas obligaciones.

En ese contexto la Corte debió considerar, en su análisis del derecho internacional aplicable al proceso de descolonización de Mauricio, las obligaciones reflejadas en las resoluciones 2066 (XX), 2232 (XXI) y 2357 (XXII) de la Asamblea General (CIJ, 2019:39). La Corte cita las principales disposiciones de dichas resoluciones, y concluye:

“En opinión de la Corte, al invitar al Reino Unido a cumplir con sus obligaciones internacionales en la conducción del proceso de descolonización, la Asamblea General actuó dentro del marco de la Carta y dentro de las funciones que se le asignan de supervisar la aplicación del derecho de libre determinación. La Asamblea General asumió esas funciones en orden de supervisar la implementación de las obligaciones que le incumben a las Potencias administradoras en virtud de la Carta. Así estableció un comité especial encargado de examinar los factores que le permitirían decidir “si un territorio está o no en la categoría de territorio cuyo pueblo no ha alcanzado todavía la plenitud del gobierno propio” (resolución 334 (IV), de 2 de diciembre de 1949). Ha sido la práctica consistente de la Asamblea General adoptar resoluciones para pronunciarse sobre la situación específica de cualquier territorio no autónomo. Así, inmediatamente después de la adopción de la resolución 1514 (XV), estableció el Comité de los Veinticuatro encargado de monitorear la implementación de esa resolución y de hacer sugerencias y recomendaciones al respecto (resolución 1654 (XVI), de 27 de noviembre de 1961). La Asamblea General también monitorea los medios por los cuales se expresa la voluntad libre y genuina del pueblo de un territorio no autónomo, incluyendo la formulación de preguntas sometidas a consulta popular”¹³ (CIJ, 2019:39).

La Corte deja en claro que la Asamblea General no crea obligaciones para las Potencias administradoras, sino que las invita a cumplir con las que les incumben en virtud de la Carta. Sin embargo, la expresa referencia de la Corte a la resolución 334 (IV) no debe considerarse inocua, toda vez que en ella la Asamblea General no solamente se refiere a la creación de un comité especial como menciona la Corte, sino que también consideró *“que está dentro de la competencia de la Asamblea General expresar su opinión sobre los principios que han guiado o que pueden guiar en el futuro a los Miembros interesados, en la enumeración de los territorios respecto de los cuales existe la obligación de transmitir información en virtud del inciso e del Artículo 73 de la Carta”*. En

¹² Traducción propia; “The General Assembly has played a crucial role in the work of the United Nations on decolonization, in particular, since the adoption of resolution 1514 (XV). It has overseen the implementation of the obligations of Member States in this regard, such as they are laid down in Chapter XI of the Charter and as they arise from the practice which has developed within the Organization”.

¹³ Traducción propia; “In the Court’s view, by inviting the United Kingdom to comply with its international obligations in conducting the process of decolonization of Mauritius, the General Assembly acted within the framework of the Charter and within the scope of the functions assigned to it to oversee the application of the right to self-determination. The General Assembly assumed those functions in order to supervise the implementation of obligations incumbent upon administering Powers under the Charter. It thus established a special committee tasked with examining the factors that would enable it to decide “whether any territory is or is not a territory whose people have not yet attained a full measure of self-government” (resolution 334 (IV) of 2 December 1949). It has been the Assembly’s consistent practice to adopt resolutions to pronounce on the specific situation of any non-self-governing territory. Thus, immediately after the adoption of resolution 1514 (XV), it established the Committee of Twenty-Four tasked with monitoring the implementation of that resolution and making suggestions and recommendations thereon (resolution 1654 (XVI) of 27 November 1961). The General Assembly also monitors the means by which the free and genuine will of the people of a non-self-governing territory is expressed, including the formulation of questions submitted for popular consultation”.

otras palabras, a partir de dicha resolución, la Asamblea General se declaró competente para la determinación de cuándo existe la obligación de informar en virtud del Artículo 73, inciso e) de la Carta –es decir, cuándo hay un territorio no autónomo–, así como de *decidir* cuándo un pueblo de un territorio ha alcanzado la plenitud del gobierno propio –es decir, cuándo finaliza la obligación de informar–. Esta posición ha sido mantenida por la Asamblea General desde entonces en gran número de resoluciones, la última de las cuales es la 73/103, en la que reafirmó “*que, a falta de una decisión de la propia Asamblea General en el sentido de que un Territorio No Autónomo ha alcanzado la plenitud del gobierno propio de conformidad con el Capítulo XI de la Carta de las Naciones Unidas, la Potencia administradora que corresponda debe seguir transmitiendo información en virtud del Artículo 73 e de la Carta con respecto a ese Territorio*”. Entendemos que, al citar la resolución 334 (IV) para su argumentación, la Corte reconoció esta competencia de la Asamblea General, al menos implícitamente. En ese sentido, la Argentina había sostenido que la práctica internacional muestra que en el proceso de descolonización incumbe a la Asamblea General determinar cuáles territorios caen dentro del ámbito del Capítulo XI de la Carta y la resolución 1514 (XV), la manera en que el territorio debe ser descolonizado, los pasos a tomar para la terminación del proceso y cuándo un territorio cesa de estar incluido en la lista de territorios no autónomos. Como corolario, agrega la posición argentina, las Potencias administradoras no pueden adoptar unilateralmente medidas que son de incumbencia de la Asamblea General en el proceso de descolonización. En este marco, también señaló la Argentina en su exposición escrita que el ejercicio de la autoridad administradora está limitado al propósito de poner fin al colonialismo sin condiciones y que cualquier otro ejercicio está más allá del alcance de las competencias de las Potencias administradoras (Argentina, 2018a:20-21, párr. 52-53).

También la Corte destaca las funciones de monitoreo que la Asamblea General ejerce sobre los territorios no autónomos y en particular, sobre el ejercicio del derecho de libre determinación de los respectivos pueblos.

Al aplicar las normas identificadas a los hechos del caso, la Corte sostuvo que en su resolución 2066 (XX), la Asamblea General consideró apropiado recordar la obligación del Reino Unido, como la Potencia administradora, de respetar la integridad territorial de Mauricio, y consideró que las obligaciones que surgen en virtud del derecho internacional y se reflejan en las resoluciones de la Asamblea General durante el proceso de descolonización de Mauricio requerían que el Reino Unido respetara la integridad territorial de tal país, incluyendo el Archipiélago de Chagos (CIJ, 2019:41). La Corte es explícita en afirmar que las obligaciones del Reino Unido surgen del derecho internacional, y se reflejan en las resoluciones de la Asamblea General, pero no son creadas por esta.

En cuanto derecho aplicable, las resoluciones de la Asamblea General, si bien no son vinculantes, pueden reflejar normas de derecho internacional, incluyendo las obligaciones de las potencias administradoras en materia de descolonización, y la Corte subrayó la competencia de la Asamblea General al respecto en la supervisión del cumplimiento de dichas obligaciones, incluyendo la decisión sobre la inclusión de un territorio en la lista de territorios no autónomos –lo que implica, pensamos, también la decisión sobre la exclusión de la lista y el cese de la obligación de información del Artículo 73– y la forma en que ha de realizarse la descolonización del territorio.

C. LAS CONSECUENCIAS JURÍDICAS

Dado que la solicitud de opinión consultiva de la Asamblea General también incluía una pregunta sobre las consecuencias jurídicas de la separación del Archipiélago de Chagos del territorio de Mauricio, la Corte también debió pronunciarse sobre ellas, pero también señaló: “*Las modalidades*

*necesarias para asegurar la terminación de la descolonización de Mauricio caen dentro del ámbito de la Asamblea General de las Naciones Unidas, en ejercicio de sus funciones relativas a la descolonización*¹⁴ (CIJ, 2019:42). Al pronunciarse de esta manera respecto de las consecuencias jurídicas de la separación del Archipiélago de Chagos, la Corte está reconociendo que la Asamblea General tiene poderes para decidir la modalidad en la que se procederá a la descolonización del territorio, de lo que derivamos que esos poderes implican cierto valor vinculante a sus decisiones en la materia. De otra forma, la remisión de la Corte al ámbito de facultades de la Asamblea General no tendría sentido y ella misma podría haberse pronunciado sobre todas las consecuencias jurídicas, incluidas las relativas a la modalidad de la descolonización total de Mauricio.

La Corte insistirá en esta cuestión al recordar que el respeto al derecho de libre determinación es una obligación *erga omnes* y que todos los Estados tienen un interés jurídico en su protección. Así, consideró que *“dado que es de competencia de la Asamblea General pronunciarse sobre las modalidades requeridas para asegurar la terminación de la descolonización de Mauricio, todos los Estados Miembros deben cooperar con las Naciones Unidas para poner en efecto esas modalidades”*¹⁵ (CIJ, 2019:42). A continuación, invocó el segundo párrafo del principio de libre determinación de los pueblos tal como está enunciado en la resolución 2625 (XXV) y hemos citado aquí, omitiendo no obstante la referencia a “poner fin al colonialismo”, omisión que no consideramos relevante, dado que lo fundamental es que, si los Estados están obligados a cooperar con las Naciones Unidas en las modalidades para asegurar la descolonización de Mauricio, es porque dichas modalidades tienen algún efecto jurídico, derivado del derecho de la descolonización y de la competencia de la Asamblea General a su respecto.

Tal vez sea esta la referencia más importante a la competencia de la Asamblea General en materia de descolonización que realiza la Corte en esta opinión consultiva por sus implicancias, dado que, al considerar que las “modalidades” de la descolonización de Mauricio son competencia de la Asamblea General, como parte de su análisis de las consecuencias jurídicas de la separación del Archipiélago de Chagos, necesariamente está indicando que esas “modalidades” determinadas por la Asamblea General poseen efectos jurídicos tanto para las Potencias administradoras como para los demás Estados.

3. ALCANCE DE LA COMPETENCIA DE LA ASAMBLEA GENERAL

Es, entonces, indudable que la Asamblea General tiene competencia en materia de descolonización y así lo reconoció la Corte. El interrogante que de inmediato surge es cuál es el alcance de dicha competencia y, en particular, cuál es el efecto de las resoluciones que la Asamblea General dicta en su ejercicio.

Como es sabido, en principio, las resoluciones de la Asamblea General son meras recomendaciones y no son vinculantes para los Estados, de manera tal que la Asamblea General no puede, por sí misma, imponer obligaciones a los Estados. Sin embargo, las obligaciones de los Estados en materia de descolonización surgen de la Carta de las Naciones Unidas y del derecho internacional general, según lo ha dicho la propia Corte. Estas incluyen, además del respeto al derecho de libre determinación, la obligación de informar por parte las Potencias administradoras de acuerdo al

¹⁴ Traducción propia; “The modalities necessary for ensuring the completion of the decolonization of Mauritius fall within the remit of the United Nations General Assembly, in the exercise of its functions relating to decolonization”.

¹⁵ Traducción propia; “The Court considers that, while it is for the General Assembly to pronounce on the modalities required to ensure the completion of the decolonization of Mauritius, all Member States must co-operate with the United Nations to put those modalities into effect”.

Artículo 73, inciso e) de la Carta y la obligación de todos los Estados de poner fin al colonialismo.

Respecto de esta última, debemos recordar que, según se refleja en el duodécimo párrafo del preámbulo de la resolución 1514 (XV) y en el párrafo segundo del principio de igualdad de derechos y libre determinación de los pueblos en la resolución 2625 (XXV), lo que fue reconocido por la Corte en sus opiniones consultivas sobre el Sahara Occidental (CIJ, 1975:31-33) y sobre el Archipiélago de Chagos (CIJ, 2019:36), existe una obligación de los Estados de poner fin al colonialismo en el derecho internacional, obligación que se complementa con el deber de los Estados de asistir a las Naciones Unidas en esta tarea¹⁶.

La pregunta es, entonces, si la Asamblea General puede, en ejercicio de su competencia, indicar a los Estados la modalidad de cumplimiento de sus obligaciones, y qué efecto tiene una decisión en tal sentido. Al primer interrogante, la Corte ha respondido de una manera claramente afirmativa en su opinión consultiva de 25 de febrero de 2019, según hemos visto. En cuanto al segundo, pensamos que el solo hecho de que la Corte no se haya pronunciado sobre las consecuencias jurídicas al respecto, pese a que la Asamblea General se lo había solicitado, con el argumento de que no corresponde a la Corte, sino a la misma Asamblea, implica reconocer que tiene cierto efecto jurídico, máxime si recordó que todos los Estados están obligados a asistir a las Naciones Unidas en dicha tarea. De otra forma, ¿cómo podrían los Estados cumplir su deber de asistencia a la Organización en la descolonización si las decisiones de la Asamblea en ese sentido carecieran por completo de efectos jurídicos?

En otros términos, si los Estados tienen obligaciones en materia de descolonización en virtud del derecho internacional y, al mismo tiempo, la Asamblea General es competente para supervisar el cumplimiento de dichas obligaciones, una determinación por parte de la Asamblea General del incumplimiento de una de tales obligaciones no puede carecer de efecto jurídico, so pretexto de la naturaleza no vinculante de sus resoluciones. Pero podemos ir incluso un poco más allá y asumir que, si bien no puede crear obligaciones para los Estados, la Asamblea General sí puede indicar la forma en que los Estados han de cumplir sus obligaciones existentes en virtud del derecho de la descolonización. Es esto a lo que la Corte se refiere con “modalidades” de la descolonización. Es decir que, cuando la Asamblea General indica que el modo de descolonizar determinado territorio no autónomo es mediante la celebración de un referéndum, la Potencia administradora está obligada a realizarlo no porque la decisión de la Asamblea General sea vinculante en sí misma en cuanto al fondo, sino porque está obligada a poner fin al colonialismo y a respetar la libre determinación del pueblo del territorio, y es la Asamblea General la que está facultada por la Carta y la práctica de la Organización para indicar las modalidades de cumplimiento de dichas obligaciones.

¹⁶ Podría pensarse que, tanto el deber de asistir a las Naciones Unidas como la obligación de poner fin al colonialismo son derivaciones del principio de libre determinación de los pueblos y su carácter erga omnes reconocido por la Corte, y que, por lo tanto, existirían solamente en casos en que el principio resultara de aplicación. No podemos compartir dicha interpretación: la obligación de poner fin al colonialismo existe de forma independiente del principio de libre determinación, y si bien es generalmente a través de la realización de este que aquella se cumple, la práctica de la Organización registra casos en que el principio no resulta de aplicación, e igualmente son considerados casos coloniales con la consiguiente obligación de los Estados de poner fin a dichas situaciones. Así, con relación a la cuestión de Gibraltar, en la resolución 2353 (XXII) la Asamblea General invitó a los gobiernos de España y el Reino Unido a reanudar las negociaciones que ella misma había indicado en resoluciones anteriores “con miras a poner fin a la situación colonial en Gibraltar y a salvaguardar los intereses de la población al término de esa situación colonial”, mientras que en la resolución 2429 (XXIII) declaró “que el mantenimiento de la situación colonial de Gibraltar es contrario a los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas y a los contenidos en la resolución 1514 (XV) de la Asamblea General”, pese a que en ninguna resolución reconoció la existencia de un “pueblo” titular del derecho de libre determinación. Como veremos más adelante, lo mismo sucederá con la cuestión de las Islas Malvinas.

III. LAS LECCIONES PARA MALVINAS

Antes de pasar a considerar las lecciones que la opinión consultiva de la Corte deja para la cuestión Malvinas, es imprescindible insistir en que los casos del Archipiélago Chagos y las Islas Malvinas no son análogos. Si bien comparten la Potencia administradora y la violación a la integridad territorial de un Estado, esta última se produjo, en el primer caso, cuando Mauricio aún era un territorio no autónomo bajo la administración del Reino Unido, en clara contravención de lo dispuesto por el párrafo 6 de la resolución 1514 (XV), y del derecho de libre determinación del pueblo del territorio, lo que constituyó el principal argumento de la Corte para sostener que la descolonización de Mauricio no fue acorde a derecho y aún está incompleta (CIJ, 2019:41). En el caso de Malvinas, en cambio, se trata de la violación de la integridad territorial de un Estado soberano¹⁷ en la que el derecho de libre determinación no resulta aplicable (Fino y Pezzano, 2012).

Es por ello que nuestro análisis se limitará al que ha sido el punto central de este trabajo: la competencia de la Asamblea General en materia de descolonización, cómo las ha ejercido en la cuestión Malvinas y qué valor tienen con relación a las obligaciones de las partes en la controversia colonial.

En otro lugar (Pezzano, 2015), sostuvimos como unos de los argumentos que sustentan la existencia de la obligación de negociar la controversia sobre las Islas Malvinas, la competencia de la Asamblea General en materia de descolonización.

En dicha oportunidad (Pezzano, 2015:6-9), abrevamos en la jurisprudencia internacional para sostener que, en ciertos casos, se derivó la existencia de una obligación de negociar de determinados regímenes sustantivos particulares de derecho internacional (Rogoff, 1994:158), como es el caso del aplicable a la delimitación de la plataforma continental (CIJ, 1969:47-48) o a los recursos compartidos (particularmente, en materia de pesquerías, CIJ, 1974:31-32). Ello nos llevó a afirmar que podrían existir otros regímenes sustantivos de los cuales pueda derivarse del mismo modo una obligación de negociar.

En el caso particular de Malvinas, consideramos que es pertinente analizar la cuestión dentro del régimen jurídico aplicable a la descolonización.

Como señalamos en dicha oportunidad y reafirmamos más arriba, la existencia de ciertos principios relativos a la descolonización fue reconocida por la Corte Internacional de Justicia en su opinión consultiva sobre el *Sahara Occidental* (CIJ, 1975:30), así como la competencia de la Asamblea General en ese proceso (CIJ, 1975:31). En su opinión individual en dicho caso, el magistrado Petren, sostuvo que

“bajo la inspiración de una serie de resoluciones de la Asamblea General, en particular la resolución 1514 (XV), un verdadero derecho de la descolonización está tomando forma. Procede esencialmente del derecho de los pueblos a la libre determinación proclamado por la Carta de las Naciones Unidas y confirmado por un gran número de resoluciones de la Asamblea General. Pero, en ciertos casos particulares, debe tenerse igualmente en cuenta el principio de la unidad y la integridad territorial de los Estados, principio que ha sido también objeto de resoluciones de la Asamblea General. Es así, por la combinación de diferentes elementos de derecho internacional que evolucionan inspirados por la Organización de las Naciones Unidas, que se persigue el proceso de descolonización. La descolonización de un territorio puede hacer surgir la

¹⁷ Que no implica la violación del párrafo 6 de la resolución 1514 (XV), sino del octavo párrafo del Principio de igualdad de derechos y libre determinación de la Declaración sobre los Principios de Derecho Internacional referentes a las Relaciones de Amistad y a la Cooperación entre los Estados, de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, aprobada por la resolución 2625 (XXV) de la Asamblea General (desarrollamos esta cuestión en Pezzano, 2013).

cuestión del necesario equilibrio ente el derecho de su población a la libre determinación y la integridad territorial de uno o varios Estados”¹⁸ (CIJ, 1975:110).

Así el derecho de la descolonización –al que como vimos, también se refirió la Argentina en su exposición escrita en el procedimiento consultivo sobre el Archipiélago de Chagos– tiene por objeto hacer cesar toda situación colonial, tanto con relación a los territorios ocupados como a los pueblos bajo dominación extranjera (Gutiérrez Posse, 1992: 67). Como lo indicó el magistrado Petren, uno de sus textos fundacionales es la ya mencionada resolución 1514 (XV), complementada con la ya citada la resolución 2625 (XXV), ambas reconocidas por la Corte en sus opiniones consultivas de 1975 y 2019.

De estas disposiciones surge, como vimos, el deber de *poner fin al colonialismo*, que también ha tenido particular aplicación en el caso de la cuestión Malvinas. Así, en la resolución 3160 (XXVIII), la Asamblea General, *“gravemente preocupada por el hecho de que han transcurrido ocho años desde la adopción de la resolución 2065 (XX) sin que se hayan producido progresos sustanciales en las negociaciones”, “consciente de que la resolución 2065 (XX) indica que **la manera de poner fin a esta situación colonial es la solución pacífica del conflicto de soberanía entre los Gobiernos de la Argentina y del Reino Unido**”* (negrita añadida) con respecto a las Islas Malvinas, *“expresando su reconocimiento por los continuos esfuerzos realizados por el Gobierno de la Argentina, conforme a las decisiones pertinentes de la Asamblea General, para facilitar el proceso de descolonización y promover el bienestar de la población de las Islas”, declaró “la necesidad de que se aceleren las negociaciones previstas en la resolución 2065 (XX) de la Asamblea General entre los Gobiernos de la Argentina y del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte para arribar a una solución pacífica de la disputa de soberanía existente entre ambos sobre las Islas Malvinas (Falkland)”, los instó “a que, de acuerdo con las prescripciones de las resoluciones pertinentes de la Asamblea General, prosigan sin demora las negociaciones para poner término a la situación colonial”, y pidió a los gobiernos que informaran acerca de los resultados de las negociaciones encomendadas. Hay dos aspectos de esta resolución que resultan de particular interés. El primero es que parafrasea la resolución 2065 (XX) –la primera y fundamental resolución de la Asamblea General sobre la cuestión– diciendo que esta indica que la manera de poner fin a la situación colonial sobre las Malvinas es la solución pacífica del conflicto de soberanía entre los dos Estados, pero si bien puede interpretarse correctamente que ese es su espíritu, no es lo que textualmente dispone. El dato no es menor, puesto que, al adoptar esta reformulación, la Asamblea General está diciendo que la de Malvinas es una situación colonial a la que hay que poner fin y que la manera de hacerlo es la solución pacífica de la controversia de soberanía. Pero va incluso un poco más allá y establece que el medio concreto para dicha solución son las negociaciones, las que deben hacerse “de acuerdo con las prescripciones de las resoluciones pertinentes de la Asamblea General”. Así, la Asamblea General ha delimitado cuál es el fin y cuáles son los medios para la solución de esta controversia, por lo que podemos considerarla enmarcada dentro de esta obligación de los Estados de poner fin al colonialismo en el marco del derecho de la descolonización.*

¹⁸ Traducción propia; “Inspired by resolutions of the General Assembly, in particular resolution 1514 (XV), a veritable law of decolonization is in the course of taking shape. It derives essentially from the principle of self-determination of peoples proclaimed in the Charter of the United Nations and confirmed by a large number of resolutions of the General Assembly. But, in certain specific cases, one must equally take into account the principle of the national unity and integrity of States, a principle which has also been the subject of resolutions of the General Assembly. It is thus by a combination of different elements of international law evolving under the inspiration of the United Nations that the process of decolonization is being pursued. The decolonization of a territory may raise the question of the balance which has to be struck between the right of its population to self-determination and the territorial integrity of one or even of several States”.

Por su parte el Comité Descolonización comenzó en 1984¹⁹ a adoptar resoluciones con un lenguaje más directo que se aparta un poco de las de la Asamblea General, comenzando con la resolución A/AC.109/793, en la que, entre otras cosas, reiteró *“que la manera de poner fin a la especial y particular situación colonial en la cuestión de las Islas Malvinas (Falkland) es la solución pacífica de la disputa de soberanía que continua entre los Gobiernos de la Argentina y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte”* e instó *“a los Gobiernos de la Argentina y del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte a que reanuden las negociaciones a fin de encontrar a la mayor brevedad posible una solución pacífica a la disputa de soberanía en la cuestión de las Islas Malvinas (Falkland), de conformidad con lo establecido por las resoluciones de la Asamblea General”*²⁰. Las resoluciones del Comité Especial, de un contenido a veces más rico que las de la Asamblea General, plantean puntos que es importante destacar: la cuestión de las Islas Malvinas es una situación colonial, lo que la coloca en el marco del proceso de descolonización de las Naciones Unidas y su régimen jurídico; a la vez, es una situación colonial “especial y particular”, lo que significa que el Comité Especial tiene muy presente que no estamos frente a un conflicto colonial que enfrenta a una metrópoli con el pueblo de un territorio, sino a dos Estados; como situación colonial, hay que ponerle fin –dada la tantas veces señalada obligación de poner fin al colonialismo– pero la manera de hacerlo, dado su carácter especial y particular, es a través de la solución pacífica de la disputa de soberanía entre los dos Estados; es por ello que, al igual que la Asamblea General, insta a ambos gobiernos a reanudar las negociaciones.

Por lo tanto, esta insistencia de los órganos competentes de las Naciones Unidas, particularmente del Comité Especial, en la necesidad de “poner fin” a la situación colonial de las Islas Malvinas se deriva de una obligación de los Estados en virtud del derecho de la descolonización.

Pero, como se advierte, el derecho de la descolonización no solo contiene los fines, sino también los medios para lograrlos. Usualmente, se tratará de la realización plena del derecho a la libre determinación del pueblo de que se trate, pero no siempre, como lo sostuvo el Magistrado Petren en su ya citada opinión separada en la opinión consultiva del Sahara Occidental. La propia Corte aclaró esta cuestión al señalar

*“La validez del principio de libre determinación, definido como la necesidad de respetar la voluntad libremente expresada de los pueblos, no se ve afectada por el hecho de que, en ciertos casos, la Asamblea General ha dispensado de la obligación de consultar a los habitantes de un territorio determinado. Esos casos se basaban en la consideración de que una determinada población no constituía un “pueblo” con derecho a la libre determinación o en la convicción de que una consulta era totalmente innecesaria, en vista de circunstancias especiales”*²¹ (CIJ, 1975:33).

¹⁹ Con anterioridad a esta fecha, el Comité Especial había adoptado en 1973 una resolución cuyo lenguaje sería la fuente de la resolución 3160 (XXVIII) de la Asamblea General (Asamblea General 1973: 198-199) y en 1976 una resolución que inspiró directamente a la resolución 31/49 (Asamblea General 1976: 181).

²⁰ Reiterado en las resoluciones A/AC.109/842, A/AC.109/885, A/AC.109/930, A/AC.109/972, A/AC.109/1008, A/AC.109/1050, A/AC.109/1087, A/AC.109/1132, A/AC.109/1169, A/AC.109/2003, A/AC.109/2033, A/AC.109/2062, A/AC.109/2096, A/AC.109/2122, A/AC.109/1999/23, A/AC.109/2000/23, A/AC.109/2001/25, A/AC.109/2002/25, A/AC.109/2003/24, y las aprobadas el 18 de junio de 2004, el 15 de junio de 2005, el 15 de junio de 2006, el 21 de junio de 2007, el 12 de junio de 2008, el 18 de junio de 2009, el 24 de junio de 2010, el 21 de junio de 2011, el 14 de junio de 2012, el 20 de junio de 2013, el 26 de junio de 2014, el 26 de junio de 2015, el 23 de junio de 2016, el 23 de junio de 2017 y el 21 de junio de 2018.

²¹ Traducción propia; “The validity of the principle of self-determination, defined as the need to pay regard to the freely expressed will of peoples, is not affected by the fact that in certain cases the General Assembly has dispensed with the requirement of consulting the inhabitants of a given territory. Those instances were based either on the consideration that a certain population did not constitute a “people” entitled to self-determination or on the conviction that a consultation was totally unnecessary, in view of special circumstances”.

De ello se colige que podrán existir casos de descolonización en los que no se consulte a los habitantes de un territorio determinado, particularmente cuando los mismos no constituyan un “pueblo” titular del derecho a la libre determinación. En el caso puntual de las Islas Malvinas, la resolución 2065 (XX) reconoce a una “población”, mas no a un “pueblo”²². Pero la Corte también aclaró en su opinión consultiva que no había encontrado vínculos de soberanía territorial entre el territorio del Sahara Occidental y el Reino de Marruecos ni Mauritania: *“así la Corte no ha encontrado vínculos jurídicos de naturaleza tal que puedan afectar la aplicación de la resolución 1514 (XV) en la descolonización del Sahara Occidental y, en particular, del principio de libre determinación”* (CIJ, 1975:68). *Contrario sensu*, de haber existido esos vínculos, la aplicación de la libre determinación habría estado condicionada al respeto de la integridad territorial de los Estados con soberanía anterior sobre ese territorio, como lo sostiene el Magistrado Nagendra Singh en su declaración anexa a la opinión consultiva (CIJ, 1975:80).

De esa forma, la descolonización puede implicar, en determinados casos, la necesidad de resolver una controversia de soberanía para reintegrar el territorio colonial al Estado que fue despojado. Ello es lo que sucede precisamente con las Islas Malvinas, en cuya cuestión, como hemos visto, la Asamblea General ha resuelto que la manera de poner fin a dicha situación colonial es la solución pacífica de la controversia a través de negociaciones entre dos Estados.

Y en ese sentido, advertíamos en nuestro trabajo que no debemos perder de vista que la Corte Internacional de Justicia reconoció la competencia de la Asamblea General en lo que respecta a los procedimientos para la descolonización. Es en ejercicio de esa competencia que la Asamblea General recomienda las negociaciones para que los Estados puedan cumplir sus obligaciones derivadas del derecho de la descolonización (Pezzano, 2015:23).

Entendemos que en su opinión consultiva de 25 de febrero de 2019, la Corte Internacional de Justicia ha ratificado estas consideraciones, no solo al recordar la competencia de la Asamblea General en materia de descolonización como ya lo había hecho en el caso del Sahara Occidental, sino también al insistir en que las “modalidades” para la terminación de la descolonización de Mauricio caen bajo el ámbito de la Asamblea General. En el caso de Malvinas, estas “modalidades” no son otras que las negociaciones entre la Argentina y el Reino Unido acerca de la controversia de soberanía sobre el territorio, puesto que esta es la forma en que la Asamblea General ha determinado que debe cumplirse la obligación de poner fin al colonialismo.

Seguramente teniendo las repercusiones sobre la cuestión Malvinas en mente, las observaciones escritas presentadas por la República Argentina dedican, a diferencia de los restantes participantes en el procedimiento consultivo, una sección a discutir el carácter obligatorio de las resoluciones de la Asamblea General en el ámbito de la descolonización, particularmente porque el Reino Unido había planteado en su exposición escrita que las resoluciones de la Asamblea General carecen de fuerza vinculante (Reino Unido, 2018:120). La Argentina, basándose en la competencia de la Asamblea General en materia de descolonización, y en su poder exclusivo de incluir, excluir o volver a incluir territorios en la lista de territorios no autónomos, y de decidir sobre cómo proceder a la descolonización de esos territorios, sostuvo que las resoluciones dictadas en ejercicio de estos poderes no son meras recomendaciones, y que en este contexto particular, las resoluciones de la Asamblea General necesariamente poseen efecto vinculante (Argentina, 2018b:9). También invocó lo que la Corte sostuvo en su opinión consultiva sobre las *Consecuencias jurídicas para los Estados de la presencia continuada en Namibia no obstante la resolución 276 (1970) del Consejo de Seguridad*:

²² Además de la mencionada, existen otras razones por las que no cabe considerar a la población de las Islas Malvinas como un “pueblo”. Al respecto, v. i. a., Fino y Pezzano, 2012: 22-23; Drnas de Clément, 2013: 2; Pintore, 2013: 146-148.

“no sería correcto suponer que, porque la Asamblea General está en principio investida de poderes recomendatorios, está privada de adoptar, en casos específicos dentro del marco de su competencia, resoluciones que hagan determinaciones o tengan un propósito operativo”²³ (CIJ, 1971:50), y sostuvo que es así en el marco de su competencia en el ámbito de la descolonización que la Asamblea General adopta resoluciones que hacen determinaciones y tienen un propósito operativo, por lo que poseen un carácter vinculante (Argentina, 2018b:10).

Si bien la Corte no se pronunció expresamente sobre el carácter obligatorio o no de las resoluciones de la Asamblea General, más allá de reconocer que pueden reflejar obligaciones existentes en virtud de otras fuentes del derecho internacional, consideramos que, al subrayar que cae dentro de la competencia de la Asamblea General el determinar las modalidades para la descolonización de un territorio, necesariamente está implicando que esa determinación tiene un efecto jurídico que se traduce en al menos un mínimo carácter vinculante. De otra manera, insistimos, no habría dejado la determinación de las consecuencias jurídicas dentro del ámbito de acción de la Asamblea General.

También debemos señalar que la Argentina, tanto en su exposición escrita como en sus observaciones escritas llegó a conclusiones similares a las nuestras en cuanto a la existencia de una obligación de negociar entre el Reino Unido y Mauricio. Así, sostuvo que la negativa de la Potencia administradora a negociar con Mauricio para la plena implementación de su obligación de descolonizar el territorio completo también constituye una violación de la obligación de arreglar las controversias internacionales a través de medios pacíficos (Argentina, 2018a:23). La Argentina parece hacer derivar la obligación de negociar, por un lado, de la obligación de arreglo pacífico de controversias enunciada en la Carta de las Naciones Unidas y, por el otro, del deber de poner fin al colonialismo. Si bien compartimos el segundo argumento y, de hecho, así lo hemos publicado, la forma en que la Argentina lo afirma no explicita el razonamiento que permite tal conclusión, máxime si consideramos que no existe en el derecho internacional general una obligación de negociar y no hay apoyos en la doctrina que permitan aceptar su derivación de la obligación de arreglo pacífico de controversias (Pezzano, 2015:2-4), por lo que el primer argumento esgrimido por la Argentina no puede ser compartido. Aunque lamentablemente no desarrolla, como se dijo, el segundo argumento *in extenso*, en el sentido de justificar cómo puede derivarse la existencia de una obligación de negociar de estos deberes –sobre todo para comparar si compartía o no nuestro propio hilo argumental– concluye que la Potencia administradora tiene la obligación de perseguir de buena fe negociaciones con Mauricio en orden de arreglar la controversia teniendo en cuenta las determinaciones efectuadas por la Asamblea General en ejercicio de sus poderes en el campo de la descolonización, y que no puede imponer ninguna condición al perseguir estas negociaciones y tiene que tener en cuenta que existe una obligación de poner fin inmediatamente a las situaciones coloniales (Argentina, 2018a:24).

La Corte no se pronunció sobre esta cuestión, pero ello no implica necesariamente un rechazo a la tesis argentina, sino que, al sostener que caía dentro del ámbito de competencia de la Asamblea General determinar las modalidades para terminar la descolonización de Mauricio, queda en la discreción de esta decidir las. Pero si la Asamblea General indicara que las modalidades incluyen negociaciones, el Reino Unido y Mauricio estarían obligados a perseguirlas de buena fe, en virtud de su deber de poner fin al colonialismo en virtud del derecho internacional. La Argentina fue así fiel a su tradición en reconocer que existe una obligación de negociar, y es saludable advertir que,

²³ Traducción propia; “... it would not be correct to assume that, because the General Assembly is in principle vested with recommendatory powers, it is debarred from adopting, in specific cases within the framework of its competence, resolutions which make determinations or have operative design”.

como nosotros, deriva esa obligación del derecho de la descolonización.

En síntesis, podemos sostener, como lo hicimos en 2015, como lo hizo la Argentina en sus intervenciones en el procedimiento consultivo sobre el archipiélago de Chagos, y como surge de los principios y reglas reconocidos por la Corte Internacional de Justicia en la opinión consultiva de 25 de febrero de 2019: que existe un régimen sustantivo particular de derecho internacional aplicable a la cuestión Malvinas, el derecho de la descolonización; que este derecho impone obligaciones a los Estados, en particular, la de poner fin al colonialismo; que si bien en la mayoría de los casos esa obligación se cumple mediante el ejercicio del derecho a la libre determinación, en otros se debe procurar el respeto a la integridad territorial de los Estados; que esto último sucede cuando existen disputas sobre la soberanía del territorio de que se trate y/o cuando no existe un pueblo titular del derecho a la libre determinación; que ambos supuestos se dan en la cuestión Malvinas; que la Asamblea General tiene competencia para determinar las modalidades a seguir en el procedimiento de descolonización de los territorios; y que ha ejercido esta competencia en el caso particular de la cuestión Malvinas determinando que se trata de una situación colonial a la que hay que ponerle fin, a través de la solución pacífica de la controversia de soberanía entre la Argentina y el Reino Unido, para lo que ha instado a las partes a negociar.

Por lo tanto, y en base a estas consideraciones, afirmamos que existe una obligación de negociar, que surge como una derivación necesaria del régimen sustantivo de la descolonización y de la competencia de la Asamblea General en la materia, para solucionar la controversia de soberanía y así cumplir con el deber de poner fin a la situación colonial de las Islas Malvinas.

IV. CONSIDERACIONES FINALES

Pensamos que el análisis que antecede refuerza la importancia que la Corte ha dado la cuestión de la competencia de la Asamblea General en materia de descolonización. La propia Corte ya había mencionado esta competencia en su opinión consultiva sobre el *Sahara Occidental*, pero aquí aparece con singular fuerza. No solamente la Corte ha subrayado la importancia de las resoluciones de la Asamblea General en cuanto expresiones del derecho consuetudinario –en este caso, respecto de la libre determinación–, sino que, para la Corte, la Asamblea General tiene claras funciones en materia de descolonización y las ha desempeñado activamente, supervisando las obligaciones de los Estados, tanto las que surgen de la Carta, como las que han surgido de la práctica de la Organización. Es decir, la Corte sostiene que de la práctica de las Naciones Unidas han surgido obligaciones para las potencias administradoras, siendo una de ellas, el respeto de la integridad territorial de los territorios no autónomos como corolario de la libre determinación de sus pueblos. Y ello es importante para entender que las resoluciones de la Asamblea General sobre los territorios no autónomos, dictadas en ejercicio de sus facultades de supervisión, si bien no crean obligaciones, sí reflejan obligaciones preexistentes en virtud de la Carta o del derecho consuetudinario. Pero la Corte va un paso más allá, al reconocer que la Asamblea General puede indicar las modalidades en que estas obligaciones deben ser cumplidas por las Potencias administradoras, también en ejercicio de sus funciones.

Creemos haber demostrado la singular relevancia que esto reviste para la cuestión Malvinas, al confirmar la interpretación que venimos sosteniendo desde hace un tiempo respecto del valor que tienen las resoluciones de la Asamblea General sobre la controversia entre la Argentina y el Reino Unido, en especial, la 2065 (XX). Cuando la Asamblea General invita a los Estados a negociar la soberanía de las islas no está creando una nueva obligación; lo que hace es, en ejercicio de sus facultades en materia de descolonización, indicar la modalidad en la que deben cumplir una obligación preexistente: poner fin a la situación colonial sobre el territorio.

Así, pensamos que la opinión consultiva de la Corte, en línea con lo que sostuvo nuestro país en el procedimiento consultivo, ha venido a dar nuevo sustento a esta interpretación. De allí que sea relevante prestar mucha atención a la forma en que la Asamblea General reciba la opinión consultiva y ejerza sus funciones respecto de la modalidad que indique para completar la descolonización de Mauricio.

Reconocemos que recibimos la opinión consultiva de 25 de febrero de 2019 con cierto escepticismo, sobre todo por la desazón con la que abordamos su opinión consultiva sobre Kosovo, la que calificamos como una oportunidad perdida en materia de desarrollo del derecho a la libre determinación (Pezzano, 2011), pero su lectura nos devolvió un esperanzador optimismo sobre el rol de la Corte Internacional de Justicia como órgano judicial principal de las Naciones Unidas y en el desarrollo del derecho de la descolonización.

Tampoco podemos negar la satisfacción por ver reflejadas algunas de las ideas que planteáramos, hace ya varios años, tanto en las presentaciones de nuestro país como en la propia opinión consultiva, lo cual es un gran aliciente a continuar investigando y proseguir en la búsqueda de soluciones creativas fundadas en derecho internacional para la solución de la cuestión Malvinas, una cuestión colonial a la que se debe poner fin.

Nuestro optimismo esperanzador no implica que no seamos conscientes de las limitaciones de la competencia consultiva de la Corte ni de la realidad política, muchas veces alejada del idealismo que inspira el derecho internacional en general y el de la descolonización en particular, pero ello no debe ser obstáculo para el estudio y la profundización de estas cuestiones, que permiten aportar nuevos sustentos para la firme posición argentina sobre una controversia en la que no solamente nos asisten la razón y el derecho, sino que es, por sobre todo, una causa justa.

BIBLIOGRAFÍA

JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL

CIJ (1969), *North Sea Continental Shelf, Judgment, I.C.J. Reports 1969*, p. 3.

CIJ (1971), *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1971*, p. 16.

CIJ (1973), *Application for Review of Judgement No. 158 of the United Nations Administrative Tribunal, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1973*, p. 166.

CIJ (1974), *Fisheries Jurisdiction (United Kingdom v. Iceland), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1974*, p. 3.

CIJ (1975), *Sahara occidental, avis consultatif, CIJ. Recueil, 1975*, p. 12

CIJ (1982), *Application for Review of Judgement No. 273 of the United Nations Administrative Tribunal, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1982*, p. 334

CIJ (2004), *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004*, p. 136

CIJ (2010), *Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence in Respect of Kosovo, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2010*, p. 403.

CIJ (2019), Legal Consequences of the Separation of the Chagos Archipelago from Mauritius in 1965, <https://www.icj-cij.org/files/case-related/169/169-20190225-01-00-EN.pdf>

CPJI (1923) , *Status of Eastern Carelia, advisory opinion, 1923, P.C.I.J., Series B, Nº 5*, p. 29.

DOCUMENTOS INTERNACIONALES

Alemania (2018), Written Statement of Germany.

Argentina (2018a), Written Statement of the Argentine Republic.

Argentina (2018b), Written Comments of the Argentine Republic.

China (2018), Written Statement of Germany of the People's Republic of China.

Chipre (2018), Written Statement submitted by the Republic of Cyprus.

Corea (2018), Written Statement of the Government of the Republic Of Korea.

Liechtenstein (2018), Written Statement addressed to the International Court of Justice by the Principality of Liechtenstein.

Mauricio (2018), Written Statement of the Republic of Mauritius.

Reino Unido (2018), Written Statement, the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland.

Rusia (2018), Written Statement by the Russian Federation.

LIBROS Y ARTÍCULOS

Aljaghoub, Mahasen M. (2006), *The Advisory Function of the International Court of Justice 1946-2005*, Berlin: Springer.

Drnas de Clément, Zlata (2013), *Malvinas: ¿qué valor jurídico tiene el referendo a realizarse en marzo de 2013?* Disponible en: <http://www.acaderc.org.ar/doctrina/malvinas-que-valor-juridico-tiene-el-referendo-a-realizarse-en-marzo-de-2013>, acceso 1 de junio de 2015.

Fastenrath, Ulrich (2012), "Article 73" en Simma Bruno, Khan, Daniel-Erasmus, Nolte, Georg y Paulus Andreas (ed.), *The Charter of the United Nations: A Commentary*, v. II (tercera edición), Oxford: Oxford University Press, pp. 1830-1839.

Fino, Luciano y Pezzano, Luciano (2013), "Malvinas y la libre determinación de los pueblos", en AA.VV., *Malvinas en la Universidad: concurso de ensayos 2012*, Buenos Aires: Ministerio de Educación de la Nación. Subsecretaría de Gestión y Coordinación de Políticas Universitarias, pp.13-36.

Frowein, Jochen A. y Oellers-Frahm, Karin (2012), "Article 65", en Zimmermann, Andreas et al. (Eds.), *The Statute of the International Court of Justice: A Commentary*, 2ª edición, Oxford: Oxford University Press, pp. 1605-1637.

Gutiérrez Posse, Hortensia D. T. (1992): "Consideraciones sobre la práctica, la jurisprudencia y la doctrina en materia de derecho de descolonización", en AA.VV., *Malvinas, Georgias y Sandwich del Sur. Perspectiva Histórico – Jurídica*, Buenos Aires: CARI.

Pezzano, Luciano (2011), "De Namibia a Kosovo. La libre determinación en la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia", In *Iure*, vol. 1, nº1, pp. 1-20.

Pezzano (2015), "La obligación de negociar y la cuestión Malvinas", disponible en: http://biblioteca.clacso.edu.ar/clacso/becas/20160216121559/LA_OBLIGACION_DE_NEGOCIAR_Y_LA_CUESTION_MALVINAS_2016.pdf, acceso 20 de marzo de 2019.

Pintore, Eduardo José (2013), "Colonialismo y libre determinación en la cuestión Malvinas", Revista de la Facultad, vol. IV n° 1 Nueva Serie II, pp. 137-150.

Rogoff, Martin A. (1994), "The obligation to negotiate in international law: rules and realities", Michigan Journal of International Law, vol. 16, pp. 141-185.

Rosenne, Shabtai (2006), The Law and Practice of the International Court 1920-2005, v. I, Leiden: Brill.

Virally, Michel (1963), "Droit international et décolonisation devant les Nations Unies", Annuaire français de droit international, v. 9, pp. 508-541.

CHAGOSIANOS SI, ¿FAKLANDERS NO?: EL DERECHO A LA AUTODETERMINACIÓN DE LOS PUEBLOS EN EL DICTAMEN DE LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA

GUSTAVO EDUARDO GARCÍA.¹

Resumen: El principio de autodeterminación de los pueblos y la forma en que debe ser interpretado el mismo en los conflictos de soberanía juega un papel preponderante cuando nos referimos al conflicto de Malvinas. La interpretación que hace la Corte Internacional de Justicia en relación al derecho del pueblo chagosiano de retornar al territorio del que fue expulsado en contra de su voluntad viene a aportar nuevos elementos de análisis que fortalecen la postura argentina en relación a sus derechos sobre los archipiélagos australes, a la vez que le restan legitimidad a la postura británica a la hora de invocar el derecho a la libre determinación de los isleños como justificativo para no negociar la soberanía sobre los territorios en disputa.

Palabras Claves: Derecho de Autodeterminación de los Pueblos – Chagos – Malvinas.

INTRODUCCIÓN.

El 16 de septiembre de 2016 la Asamblea General de Naciones Unidas decidió incluir en el programa de su septuagésimo primer período de sesiones el tema titulado "Solicitud de opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia sobre las consecuencias jurídicas de la separación del Archipiélago de Chagos de Mauricio en 1965", y de conformidad con el Artículo 96 de la Carta de las Naciones Unidas, y el Artículo 65 del Estatuto de la Corte, solicita a la misma que emita una opinión consultiva sobre las siguientes cuestiones:

a) ¿Se completó con arreglo a derecho el proceso de descolonización de Mauricio cuando Mauricio obtuvo la independencia en 1968, después de la separación del archipiélago de Chagos de Mauricio y teniendo en cuenta el derecho internacional, incluidas las obligaciones recogidas en las resoluciones de la Asamblea General 1514 (XV), de 14 de diciembre de 1960, 2066 (XX), de 16 de diciembre de 1965, 2232 (XXI), de 20 de diciembre de 1966, y 2357 (XXII), de 19 de diciembre de 1967?";

b) "¿Cuáles son las consecuencias en virtud del derecho internacional, incluidas las obligaciones reflejadas en las resoluciones mencionadas, que se derivan de que el Reino Unido de Gran Bre-

¹ Director del Ateneo de Estudios Internacionales de la Universidad Nacional de Río Cuarto, donde coordina el Área Malvinas. Miembro fundador de la Red Federal de Estudios sobre Malvinas (ReFEM 2065) y docente de las cátedras de Derecho Internacional Público, Seminario de Integración Regional, Actualidad Internacional en Derechos Humanos e Historia del Derecho y del Pensamiento Político, estas dos últimas en la Universidad Nacional de San Luís.

taña e Irlanda del Norte siga administrando el archipiélago de Chagos, entre otras cosas respecto a que Mauricio no pueda aplicar un programa para reasentar en el archipiélago de Chagos a sus nacionales, en particular los originarios del archipiélago de Chagos?”²

El planteamiento de estas preguntas ha generado la posibilidad para la Corte Internacional de Justicia de dejar en claro muchos aspectos vinculados con la vigencia y alcance del principio de autodeterminación de los pueblos. A pesar de que el caso de Chagos no es idéntico al de Malvinas, es innegable que su opinión generó alivio entre los analistas y decisores de la política exterior argentina ya que la postura del máximo tribunal internacional se condice con muchos de los puntos que sobre el tema han sido manifestados por las sucesivas delegaciones argentinas desde el famoso alegato Ruda de 1964 y en cada una de las intervenciones ante el Comité de Descolonización de la Asamblea General de Naciones Unidas.

No hay dudas de que el principio de autodeterminación de los pueblos se ha constituido en uno de los pilares sobre los cuales se ha desarrollado el proceso de descolonización durante la segunda mitad del siglo XX y que ha servido, junto a otros, como base sobre los que se pretendió construir el orden internacional posterior a la Segunda Guerra Mundial. Sin embargo, y más allá de la cantidad de Estados que surgieron y que llevaron a la democratización de la comunidad internacional, numerosos casos coloniales quedan aún por resolver. Entre ellos tenemos el del pueblo chagotiano y su reclamo histórico por volver a los territorios de los que fue expulsado ilegítimamente por Gran Bretaña en la década del setenta, en el proceso de descolonización que llevó a la independencia de la República de Mauricio.

Paradójicamente, a pesar de que no encontrarse el archipiélago de Chagos en el listado de los territorios sujetos a proceso de descolonización ante el Comité homónimo, que depende de la Asamblea General, se da una situación particular dado que estamos ante la presencia de un *pueblo* que no puede retornar al territorio del que fue expulsado y que ha sido obligado a vivir en el de otros Estados. Es por ello que, desde el mismo momento en que operó la expulsión, no han cesado de reclamar por el tan ansiado retorno, para lo cual han contado con el apoyo de la Asamblea General de Naciones Unidas como así también de otros Estados y organismos internacionales.

Como mencionamos, a pesar de las diferencias que el caso presenta en relación al conflicto que el Reino Unido mantiene con la República Argentina por la soberanía sobre las Islas Malvinas, demás archipiélagos del Atlántico Sur y sus espacios marítimos circundantes, existen una serie de similitudes que le dan al caso una importancia que nuestra Cancillería no puede ignorar. Por un lado, se trata de la misma potencia colonial que pretende resguardar sus intereses geopolíticos en flagrante desprecio por el derecho internacional, al igual que en Malvinas, instalando o permitiendo que se instale una base militar. Vinculado con lo anterior, o mejor dicho, para justificar su accionar ilícito, defiende en ambos casos una interpretación errónea del derecho a la autodeterminación de los pueblos, al que utiliza e interpreta según mejor le convenga en cada caso, sin importar que por momentos pueda aparecer como contradictorio.

Por eso mismo, el presente trabajo iniciará con un breve análisis sobre el surgimiento del principio de autodeterminación de los pueblos. Para ello acudiremos a las principales normas dictadas luego de la guerra, especialmente la Carta de Naciones Unidas y la resolución 1514/XV de la Asamblea General de Naciones Unidas.

Posteriormente, analizaremos cual ha sido la interpretación que sobre dicho principio ha realizado la Corte Internacional de Justicia su opinión consultiva sobre el archipiélago de Chagos, en la que

² Request for an advisory opinion of the International Court of Justice on the legal consequences of the separation of the Chagos Archipelago from Mauritius in 1965. Disponible en: https://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/71/292.

se destaca el aporte de la delegación argentina. Por último, terminaremos con una breve reflexión sobre como se ve enriquecida la posición argentina en el conflicto de soberanía que mantiene con el Reino Unido por los territorios del Atlántico Sur y de esta manera poder determinar de cómo los chagosianos, en tanto pueblo, poseen un derecho- en este caso a retornar a los territorios de los que fueron expulsados- del que carecen los autodenominados *falklanders* sobre las Islas Malvinas.

BREVE NOCIONES EN RELACIÓN AL DERECHO A LA AUTODETERMINACIÓN DE LOS PUEBLOS.

Uno de los aspectos que serán discutidos en la opinión consultiva referida al archipiélago de Chagos, entre otros, será el de si, al momento de operarse el desmembramiento de parte del territorio colonial de Mauricio podemos considerar al derecho a la autodeterminación de los pueblos como un principio jurídico o, por lo contrario, como sostienen los británicos, se trataba simplemente de un principio político que no tenía recepción alguna en el derecho internacional consuetudinario al momento de operarse el hecho.

Para empezar, podemos considerar, junto a la gran mayoría de la doctrina, que su reconocimiento como principio de derecho internacional se fue dando, con mayor resonancia, luego de la Primera Guerra Mundial, y sobre todo, luego de la segunda, con su recepción entre los principios de la Carta de las Naciones Unidas en 1945, y quince años después, con la aprobación, en la Asamblea General de Naciones Unidas, de la Resolución 1514/XV. Esta resolución, conocida como la “Carta de la Descolonización”, dio inicio al dicho proceso en el Tercer Mundo, lo que generó una profunda transformación del orden internacional vigente hasta entonces. La adopción de esta resolución se debe enmarcar dentro del proceso de humanización, que desde 1945 en adelante se estaba intentando instaurar en la comunidad internacional y que se destacó, entre otros aspectos, por el reconocimiento de los derechos del individuo y de los pueblos.

Ahora ¿Qué se entendía por derecho de autodeterminación de los pueblos por aquel entonces? ¿Cómo se aplicaba el mismo dentro del proceso de descolonización que se iniciaba? ¿Existían límites para el ejercicio de ese derecho?

Como mencionamos más arriba, el proceso de transformación del derecho internacional que se vivió luego de la Segunda Guerra generó un cambio en el tratamiento hacia las naciones o pueblos. Estos ya no son, como lo eran antes, meros objetos del ordenamiento, susceptibles de dominación extranjera, sino titulares de derechos, entre los cuales destaca el de la libre determinación. (Pastor Ridruejo: 1999:253-254) El reconocimiento por parte de la comunidad internacional de este derecho es el que sirvió de base al proceso de descolonización que dio nacimiento a un gran número de estados, sobre todo en el continente africano, asiático y en menor medida americano.

Las nuevas concepciones plasmadas en diferentes resoluciones de la Asamblea General, se basan en la vinculación del derecho de los pueblos a la autodeterminación en relación al Estado que está obligado a reconocerlo. Dicho de otro modo, la existencia del “pueblo” con sus características objetivas y subjetivas es la que justificaba el otorgamiento del derecho a conformar su propio Estado. De este modo, el pueblo, entendido como la base humana sobre la que se constituye el Estado, arroja elementos de análisis que son cruciales al momento de analizar las características de del grupo de personas que pretende ejercer el derecho a la autodeterminación.

Más allá de ello, no existe acuerdo en relación a lo que debemos entender como *pueblo*. En principio, se lo considera como sinónimo de *nación*, por lo que, según la escuela alemana, al basarse la nacionalidad en aspectos objetivos como la raza, la lengua, el territorio o la religión, existiría una limitación al ejercicio del derecho a la autodeterminación, el que generalmente es rechazado si no

se encuentran presentes algunas de esas características. En el otro extremo se encuentra la escuela francesa, que funda la nacionalidad, desde un aspecto subjetivo, en la comunidad de tradiciones y costumbres, en el común devenir histórico y en elementos espirituales entre los que se destaca la voluntad de vivir bajo una misma autoridad común. (Salas, 2012:1-3)

Para otros autores, como Pastor Ridruejo, el vocablo *pueblo*, designa la misma realidad que el vocablo *nación*, el que fue sustituido por el de pueblo por las connotaciones negativas que la ideología nacionalista sufrió luego de las guerras mundiales. Entendida como comunidad humana sobre la que se asienta el Estado, es pasible de la aplicación de las mismas concepciones a las que nos referimos anteriormente y que para el caso del criterio subjetivo, si el mismo es entendido en forma absoluta y extrema, consagraría el derecho de cualquier comunidad, por pequeña que fuese a la independencia nacional, con efectos desestabilizadores en ámbitos políticos internos y externos. Según su visión, debemos adoptar una visión ecléctica, integradora de elementos objetivos y subjetivos, los que deben estar presentes para poder ejercer el derecho a la autodeterminación. (Pastor Ridruejo, 1999: 254-255)

La Resolución 1514(XV) denominada “Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales” constituyó uno de los pasos fundamentales para garantizar el derecho de los pueblos a la autodeterminación³, cuyos principios estaban contenidos ya en la Carta de las Naciones Unidas (Art. 1.2)⁴ y más tarde serán receptados y ampliados por la Resolución 2625 (XXV) del 24/10/1970 en la que se establece, entre otros, “El principio de igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos”.

Estas resoluciones son importantes dado que van a acelerar el proceso de descolonización que las potencias coloniales se rehusaban a concluir. Esto es así dado que si bien, en la Carta de Naciones Unidas se incluyó al principio de autodeterminación como uno de los pilares de la misma, por la presión de Francia y Gran Bretaña, que deseaban mantener sus colonias, se estableció un doble régimen, que en la práctica terminó atenuando la finalidad de la comunidad internacional por poner fin al colonialismo.

De este modo, en el texto de la Carta encontramos por un lado lo que son los Territorios No Autónomos, regulado en el Capítulo XI de la Carta de la ONU y que se aplicaría a las colonias de los países vencedores o no enemigos. Mientras que en el Capítulo XII y XIII se estableció el Régimen Internacional de Administración Fiduciaria, al cual fueron sometidos los territorios bajos mandato de la ya disuelta Sociedad de las Naciones, es decir, comprendía a los territorios coloniales de potencias vencidas en la guerra, como así también a aquellos territorios puestos voluntariamente en esa situación.

Como vemos, lo que surge como un principio de carácter político, vinculado con la necesidad de terminar con el colonialismo debido a la su contribución que dicho fenómeno tuvo en la generación de los conflictos internacionales, se vuelve, a partir de la segunda mitad del siglo XX, en un principio jurídico, en una norma del Derecho Internacional que debe ser aplicada y respetada por los sujetos de la sociedad internacional. En la doctrina no existen dudas de que estamos frente a

³ En su 2º párrafo establece que “Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación; en virtud de este derecho, determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural.” Consultado en: <https://www.un.org/es/decolonization/declaration.shtml> (última visita: 21/04/2019)

⁴ Allí establece entre los principios de las Naciones Unidas el de: “Fomentar entre las naciones relaciones de amistad basadas en el respeto al principio de la igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos, y tomar otras medidas adecuadas para fortalecer la paz universal”. Consultado en: <https://www.un.org/es/sections/un-charter/chapter-i/index.html> (última visita: 21/04/2019)

un derecho – deber de los pueblos y los Estados que conforman la comunidad internacional (Pastor Ridruejo, 1999: 259)

Diez años después de aprobada la resolución 1514 (XV) se sancionó resolución 2625 (XXV) que contiene la “Declaración de los principios de Derecho Internacional referentes a las relaciones de amistad y cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas” y que viene a profundizar aún más el derecho de autodeterminación, que según esta nueva declaración, ya no se limita a la determinación del estatuto político, sino que además le da a dicho principio una proyección interna y otra externa. La primera abarca lo atinente al sistema político, democrático y representativo, mientras que la segunda se extiende a todo pueblo, especialmente a los sometidos a dominación extranjera.

Para la Resolución 1541 (XV) ese derecho a la autodeterminación externa podía ejercerse de tres maneras diferentes. La primera, con la creación de un nuevo Estado; la segunda con la libre asociación con otro Estado y la última con la integración a otro Estado. Según la visión de Pastor Ridruejo, la sanción de la Resolución 2625 (XXV), que incorpora el derecho a la autodeterminación de los pueblos en un sentido genérico- para toda clase de pueblos- dejaría abierta la posibilidad de que la autodeterminación no implique solamente la independencia de otro Estado, sino que puede reflejarse en la adquisición de cualquier tipo de estatuto político libremente decidido por ese pueblo. (Pastor Ridruejo, 1999:261)

Más allá de estas consideraciones, la moderna doctrina ha superado esta concepción de pueblo como sinónimo de nación, tomando mayor importancia la consideración del vocablo pueblo a los fines del ejercicio del derecho a la autodeterminación en el ámbito estricto de la descolonización. Por ello el análisis de su procedencia debe hacerse caso por caso. (Salas, 2012:9)

Sin embargo, de las normativas citadas, también surgen las limitaciones al ejercicio de tal derecho, que lejos está de ser absoluto. La Resolución 2625 (XXV) recoge la limitación establecida ya en la Resolución 1514 (XV), cuando establece claramente que:

“Ninguna de las disposiciones de los párrafos precedentes se entenderá en el sentido de que autoriza o fomenta cualquier acción encaminada a quebrantar o menoscabar, total o parcialmente, la integridad territorial de Estados soberanos e independientes que se conduzcan de conformidad con el principio de la igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos antes descrito y estén, por tanto, dotados de un gobierno que represente a la totalidad del pueblo perteneciente al territorio, sin distinción por motivos de raza, credo o religión. Todo Estado se abstendrá de cualquier acción dirigida al quebrantamiento parcial o total de la unidad nacional e integridad territorial de cualquier otro Estado o país.”

Surge claramente, entonces, que la integridad territorial de otro Estado soberano, no puede verse perjudicada por el ejercicio al derecho a la autodeterminación de los pueblos, siempre que los pueblos que puedan habitar su territorio sean respetados. Claramente, el Derecho Internacional establece una salvaguarda a la estabilidad de las fronteras por sobre el derecho a la autodeterminación, debido a que el primero es considerado como un elemento importante para mantener la paz y la seguridad internacionales.

El abordaje de estos aspectos es fundamental al momento de la discusión sobre las disputas territoriales existentes y en los que el Reino Unido es parte, ya que la apelación que hace a dicho principio es contradictoria si comparamos el caso en estudio con la disputa por las Islas Malvinas. En este último funda su decisión de no negociar la soberanía de las mismas, aduciendo estar respetando el deseo de los isleños de seguir perteneciendo a Gran Bretaña, mientras que en el caso de Chagos no le importó el deseo del pueblo chagosiano al momento de decidir su expulsión. No obstante ello, los británicos sostendrán en uno y en otro caso que en realidad se trata de un principio de naturaleza política y no jurídica.

EL ARCHIPIÉLAGO DE CHAGOS COMO PARTE DEL TERRITORIO COLONIAL DE MAURICIO.

Como paso previo para la discusión sobre la interpretación que hace la Corte sobre el principio de autodeterminación y como una manera de marcar las diferencias que existen entre este caso y el conflicto entre la República Argentina y el Reino Unido por la soberanía de las Islas Malvinas, resulta de interés analizar algunos aspectos fácticos que sirvieron de base al máximo tribunal para luego entender sobre aquel principio. No podemos dejar de tener en cuenta como se dieron los hechos que llevaron a la expulsión del pueblo chagosiano de sus territorios.

El Estado que reclama el territorio en este caso es la República de Mauricio, formada por un grupo de islas en el Océano Índico que comprende aproximadamente 1.950 kilómetros cuadrados. La isla principal de Mauricio se encuentra a unos 2.200 km al suroeste del archipiélago de Chagos, a unos 900 km al este de Madagascar, a unos 1.820 km al sur de Seychelles y a unos 2.000 km de la costa este del continente africano.⁵

El archipiélago de Chagos está formado por varias islas y atolones. La isla más grande es Diego García, ubicada en el sureste del archipiélago. Con una superficie de aproximadamente 27 kilómetros cuadrados, Diego García representa más de la mitad de la superficie terrestre total del archipiélago.

Estas islas, que fueron ocupadas primeramente por holandeses, luego pasaron a manos francesas en 1710, estableciendo la primera administración colonial en 1715 recibiendo el nombre de Ile de France. Sin embargo, en 1810, los británicos las capturaron y las llamaron Mauricio. Por el Tratado de París de 1814, Francia cedió Mauricio y todas sus dependencias al Reino Unido. Desde esa fecha y hasta 1965, el Reino Unido administró el archipiélago de Chagos como una dependencia de la colonia de Mauricio. De hecho, así lo hizo constar incluso en la Orden de la Constitución de Mauricio de 26 de febrero de 1964, promulgada por el propio gobierno del Reino Unido, donde definió a la colonia de Mauricio en la sección 90 (1) como "la isla de Mauricio y las Dependencias de Mauricio".

Luego de aprobada la Carta de Naciones Unidas y de conformidad con la resolución 66 (I) de la Asamblea General, de 14 de diciembre de 1946, el Reino Unido, en su carácter de potencia administradora transmitió periódicamente información a la Asamblea General de conformidad con el Artículo 73 (e) de la Carta de las Naciones Unidas sobre Mauricio como territorio no autónomo. En muchos de los informes que presentó, las islas del archipiélago de Chagos, y algunas veces el archipiélago de Chagos todo, aparecen como dependencias de Mauricio.⁶

Luego de la aprobación en 1960, por la Asamblea General de la resolución 1514 (XV), y creado el 27 de noviembre de 1961, el Comité Especial de las Naciones Unidas para la Descolonización, para supervisar la implementación de la resolución 1514 (XV), comenzaron los debates entre los Estados Unidos de América y el Reino Unido para el uso por parte del primero de ciertas islas de propiedad británica en el Océano Índico. Los Estados Unidos expresaron interés en establecer instalaciones

⁵ La distancia que separa a las principales islas de Mauricio del archipiélago chagosiano fue uno de los argumentos vertidos por los británicos en las instancias escritas ante la Corte para debilitar la postura de Mauricio.

⁶ En su Informe de 1947, se mencionan la isla de Rodríguez y el grupo de las Islas del Petróleo, cuya isla principal es Diego García, como dependencias de Mauricio. Lo mismo que el informe de 1948 se refería colectivamente a todas las islas como "Mauricio". El Informe de 1949 establece que "dependen de Mauricio varias islas dispersas sobre el Océano Índico, de las cuales la más importante es Rodríguez. Otras dependencias son: Archipiélago de Chagos..." (Consecuencias jurídicas de la separación del archipiélago de Chagos de Mauricio, Opinión Consultiva, I.C.J. Reports 2019 p. 13, párrafo 29)

militares en la isla de Diego García, que como ya vimos, indudablemente formaba parte del archipiélago de Chagos.

Es en ese contexto que el 29 de junio de 1964, el Reino Unido también inició conversaciones con el Primer Ministro de la colonia de Mauricio en relación con el desprendimiento del Archipiélago de Chagos de Mauricio. En la Casa Lancaster, las conversaciones entre los representantes de la colonia de Mauricio y el Gobierno del Reino Unido llevaron a la conclusión, el 23 de septiembre de 1965, de un acuerdo conocido como el "Acuerdo de la Casa Lancaster".⁷ Un día después, el Gobierno del Reino Unido anunció que estaba a favor de conceder la independencia a Mauricio.

De este modo, el 8 de noviembre de 1965, en virtud de la Orden del Territorio Británico del Océano Índico de 1965, el Reino Unido estableció una nueva colonia conocida como el Territorio Británico del Océano Índico (en adelante el "BIOT"), que como dijimos antes comprendía al Archipiélago de Chagos, separado de Mauricio y Aldabrac, Islas de Farquhar y Desroches, separadas de Seychelles.⁸

A pesar de los hechos narrados y de que existió una especie de acuerdo entre la autoridades de Mauricio y el gobierno del Reino Unido, el 16 de diciembre de 1965, la Asamblea General aprobó la resolución 2066 (XX) sobre la "Cuestión de Mauricio", en la que expresó su profunda preocupación por el desprendimiento de ciertas islas del territorio de Mauricio con el fin de establecer una base militar e invitó a la "Potencia administradora a no tomar ninguna medida que implique un desmembramiento del Territorio de Mauricio y viole su integridad territorial".⁹

Más allá de la preocupación de la comunidad internacional por el modo en que se estaban sucediendo los hechos, las conversaciones entre el Reino Unido y los Estados Unidos dieron como resultado la conclusión, el 30 de diciembre de 1966, del "Acuerdo sobre la disponibilidad para fines

⁷ El Acuerdo fue firmado por el Primer Ministro Ramgoolam, otros tres Ministros de Mauricio y el Secretario de Estado del Reino Unido. En esa reunión el Secretario de Estado del Reino Unido preguntó a los Ministros de Mauricio si podrían acordar el desmembramiento del Archipiélago de Chagos sobre la base de compromisos que recomendaría al Gabinete. Los compromisos del acuerdo de Lancaster House, fueron:

- (i) negociaciones para un acuerdo de defensa entre Gran Bretaña y Mauricio;
- (ii) en el caso de independencia, un entendimiento entre los dos gobiernos de que se consultarán en caso de que se produzca una situación de seguridad interna difícil en Mauricio;
- (iii) se debe pagar una compensación de hasta £ 3 [millones] al gobierno de Mauricio por encima de la compensación directa a los propietarios de tierras y el costo del reasentamiento de otros afectados en las Islas Chagos;
- iv) el Gobierno británico utilizaría sus buenos oficios con el Gobierno de los Estados Unidos para apoyar la solicitud de Mauricio de concesiones sobre las importaciones de azúcar y el suministro de trigo y otros productos básicos;
- (v) que el gobierno británico haría todo lo posible para persuadir al gobierno estadounidense de que usara mano de obra y materiales de Mauricio para trabajos de construcción en las islas;
- (vi) que si desaparecieran las instalaciones en las islas, las islas deberían devolverse a Mauricio.

El 6 de octubre de 1965, el Secretario de Estado para las Colonias comunicó al Gobernador de Mauricio se adicionarían otras concesiones que pasarían a formar parte también del Acuerdo de Lancaster. Opinión consultiva citada p. 27, párrafo 108)

⁸ Fraga, Rosendo. Brexit, Gibraltar, La Haya: ¿se fortalece la posición argentina sobre Malvinas? 06/04/2019. Disponible en: <https://www.infobae.com/opinion/2019/04/06/brexit-gibraltar-la-haya-se-fortalece-la-posicion-argentina-sobre-malvinas/> (última consulta: 21/04/2019)

⁹ Posteriormente la Asamblea General dictaría otras resoluciones en las que reiteraría su preocupación en torno a que se afectase la integridad territorial de las colonias, como así también de que se instalaran bases militares en dichos territorios. Resolución 2232(XXI). Disponibles en: <https://www.un.org/es/documents/ag/res/20/ares20.htm>. (última consulta: 21/04/19)

de defensa del territorio británico del océano Índico". Cabe destacar que entre las medidas administrativas que el Reino Unido debía tomar estaban las de "reasentar a los habitantes" de las islas.¹⁰ Es aquí donde aparecen los habitantes del archipiélago de Chagos, conocidos como chagosianos y, a veces, como los "Ilois" o "isleños".

El 7 de agosto de 1967, se celebraron elecciones generales en Mauricio y prevalecieron los partidos políticos en favor de la independencia. Es en este momento que las autoridades británicas intentaron supeditar la concesión de la misma al desmembramiento del archipiélago de Chagos, en base al Acuerdo de Lancaster House antes mencionado. En este sentido, la falta de libertad de las autoridades de Mauricio para poder negociar era clara.¹¹

Así llegamos al 12 de marzo de 1968, fecha en que Mauricio se convirtió en un Estado independiente y el 26 de abril de 1968 fue admitido como miembro de las Naciones Unidas. Ya en la Constitución aprobada ese mismo año, en su sección 111, párrafo 1, promulgada por el Gobierno del Reino Unido días antes de la independencia, definía a Mauricio como "los territorios que inmediatamente antes del 12 de marzo de 1968 constituían la colonia de Mauricio". Quedaba de esta manera perfeccionado el desmembramiento del archipiélago de Chagos del territorio de Mauricio. Solo restaba concretar la expulsión de su población.

Gran Bretaña tenía vía libre para dar cumplimiento al acuerdo que había suscripto con los Estados Unidos y entre los meses de julio y septiembre de 1971 desalojó por la fuerza a la población de Diego García. Además, hay que aclarar que entre 1967 y 1973 impidió el regreso de toda la población del archipiélago deseosa de retornar.¹²

Es dable destacar, que a pesar de las diferentes políticas del Reino Unido para acallar al pueblo chagosiano en su interés por retornar a las islas, Mauricio no cejó jamás en su intento por recuperar la soberanía sobre las mismas. Para ello contó también con el apoyo, a partir de 1980, de la Organización de la Unidad Africana, quien aprobó la resolución 99 (XVII) en la que "exige" que Diego García sea "incondicionalmente devuelto a Mauricio". En julio de 2000, la OUA adoptó la Decisión AHG / Dec.159 (XXXVI) (2000) expresando su preocupación de que el archipiélago de Chagos fue "eliminado por el poder colonial de Mauricio antes de su independencia en violación de la Resolución 1514 de las Naciones Unidas".¹³

En esa misma línea, el 27 de julio de 2010, la Unión Africana adoptó la Decisión 331 (2010), en la que declaró que el archipiélago de Chagos, incluido Diego García, fue separado "por el antiguo poder colonial del territorio de Mauricio en violación de la Resoluciones 1514 (XV) de 14 de diciembre de 1960 y 2066 (XX) de 16 de diciembre de 1965 que prohíben a las potencias coloniales desmembrar los territorios coloniales antes de otorgar la independencia". El 30 de enero de 2017, la Asamblea de la Unión Africana adoptó la resolución AU / Res.1 (XXVIII) sobre el archipiélago de Chagos, que resolvió, entre otras cosas, apoyar a Mauricio con el fin de garantizar "la finalización de la descolonización de la República de Mauricio". Así llegamos al 23 de junio de 2017, cuando la Asamblea

¹⁰ El 10 de mayo de 1967, el Subcomité I del Comité de los Veinticuatro informó que: "Al crear un nuevo territorio, el Territorio Británico del Océano Índico, compuesto por islas separadas de Mauricio y Seychelles, la Potencia administradora continúa violando la integridad territorial de estos Territorios no autónomos y desafiando las resoluciones 2066 (XX) y 2232 (XXI) de la Asamblea General ". Citar. Estos principios serían reafirmados por resoluciones posteriores como la 2357 (XXII).

¹¹ Así lo reconoció el Primer Ministro Ramgoolam el 11 de abril de 1979, en un debate sobre el desmembramiento del archipiélago de Chagos, donde dijo al Parlamento de Mauricio que "no teníamos otra opción".

¹² Hasta la fecha, los chagosianos siguen dispersos en varios países, entre ellos el Reino Unido, Mauricio y Seychelles.

¹³ Opinión consultiva citada p. 15-16, párrafo 45-53.

General aprobó la resolución 71/292 solicitando una opinión consultiva de la Corte.

LA INDEPENDENCIA DE MAURICIO Y LA EXPULSIÓN DEL PUEBLO CHAGOSIANO DEL ARCHIPIÉLAGO.

El debate doctrinario sobre la naturaleza del principio que nos ocupa ya es pacífico en la doctrina, sin embargo, es interesante ver qué lectura hace del mismo la Corte Internacional de Justicia. Más allá de las diferencias del caso, el análisis que hace del principio y su relación con el de integridad territorial son de gran relevancia para el conflicto bilateral que la República Argentina mantiene con el Reino Unido.

Es necesario destacar también que la República Argentina jugó un papel importante en el proceso. El 17 de enero de 2018, entre otros países, presentó una declaración escrita ante la Secretaría. Asimismo, participó de las audiencias celebradas del 3 al 6 de septiembre de 2018.¹⁴

En relación al pueblo chagosiano, podemos considerar que su origen se remonta a principios del siglo XIX, cuando varios cientos de personas fueron trasladadas al archipiélago de Chagos desde Mozambique y Madagascar, utilizadas como mano de obra esclava en plantaciones de cocos cuyos propietarios eran ciudadanos británicos que vivían en la isla de Mauricio. En la década de 1830, 60.000 esclavos en Mauricio, incluidos los del archipiélago de Chagos, fueron liberados.¹⁵

Este pueblo vivió ininterrumpidamente en el archipiélago hasta que, como vimos, luego de la independencia de Mauricio, el 16 de abril de 1971, el Comisionado de BIOT promulgó la Ordenanza de Inmigración de 1971, que declaró ilegal que cualquier persona ingrese o permanezca en el Archipiélago de Chagos sin un permiso. También dispuso que el Comisionado emitiera una orden para la remoción de tal persona del archipiélago de Chagos.¹⁶

En relación a estos hechos, en el procedimiento oral, el Reino Unido manifestó que la forma en que los chagosianos fueron expulsados del archipiélago de Chagos, "y la forma en que fueron tratados posteriormente, fue vergonzosa y errónea, y lamenta profundamente ese hecho". Sin embargo, consideró que la cuestión estaba cerrada fruto de un acuerdo celebrado el 4 de septiembre de 1972, entre Mauricio y el Reino Unido, en el que el primero aceptó el pago de la suma total de £ 650,000 y de esa manera se consideraba cumplido el compromiso asumido en los Acuerdos de Lancaster House donde el Reino Unido había asumido indemnizar el costo del reasentamiento de las personas desplazadas del archipiélago. Más allá de que el primer ministro de Mauricio acusó recibo del dinero, dejó claramente establecido que dicho acuerdo incluía el regreso de las islas a Mauricio sin compensación si ya no existía la necesidad de uso por el Reino Unido de las islas.

Por último, y como una manera de terminar con las intenciones de los chagosianos de retornar al archipiélago, el 7 de julio de 1982, se celebró un acuerdo entre los Gobiernos de Mauricio y el Reino Unido donde este último ofrecía el pago de la suma de £ 4 millones en forma ex gratia, sin admisión de responsabilidad por parte de Reino Unido, "en la liquidación total y definitiva de todas las

¹⁴ Participaron el Embajador y Asesor Jurídico, Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto de la Nación Mario Oyarzábal y el Sr. Marcelo Kohen, Profesor de Derecho Internacional, Instituto de Estudios Internacionales y de Desarrollo para Graduados, Ginebra, Miembro y Secretario General del Instituto de Derecho Internacional. Argentina (2018a), Written Statement of the Argentine Republic. Argentina (2018b), Written Comments of the Argentine Republic.

¹⁵ Opinión consultiva citada p. 29, párrafo 115.

¹⁶ Chagos Islanders v. Attorney General and BIOT Commissioner (2003) EWHC 2222 (párr. 34) Disponible en: <http://www.uniset.ca/naty/2003EWHC2222.htm>.

reclamaciones de cualquier tipo del tipo mencionado en el Artículo 2 de este Acuerdo en contra del Reino Unido "por o en nombre de Ilois ". Lo importante de este acuerdo es que, al margen de intentar poner un fin a los daños ocasionados por la expulsión, incluía como condición para el reparto de los 4 millones de libras ofrecidas – que serían distribuidas a los 1.344 isleños entre 1983 y 1984- que los isleños firmaran o colocaran una huella digital en un formulario en el que renunciaban al derecho de regreso al archipiélago de Chagos.¹⁷

Esta serie de hechos fueron los que sirvieron de base a los británicos a argumentar que, en respuesta a la primera pregunta formulada por la Asamblea General a la Corte, que en lo que respecta al fondo de la cuestión, el proceso de descolonización de Mauricio se había logrado conforme a derecho internacional. Como ya mencionamos, a pesar de lamentar el trato dado a los habitantes del archipiélago de Chagos en 1965, consideró que los habían sido indemnizados, por lo que no había más nada que hacer y no podrían invocar su derecho a volver a vivir a su lugar de origen.

Podemos sintetizar los argumentos esgrimidos por GB tanto en la etapa oral como en la escrita de la siguiente manera:

Consideró que cuando se produce el proceso de desmembramiento de Chagos, el derecho de libre determinación no era un principio jurídico de derecho internacional. Según su visión esto ocurrió luego de 1970.

En lo que hace al respeto de la integridad territorial, el Reino Unido intentó mezclarlo con el principio de libre determinación con la finalidad de confundir el sentido de los dos principios, con la finalidad de que sean considerados como dos principios separados y que el corolario del respeto de la integridad territorial no está incluido en el respeto al derecho de libre determinación de los pueblos. Con respecto al párrafo 6°, dirá que la resolución 1514 es una mera recomendación y por lo tanto no tienen ningún valor vinculante. Y aún, si la resolución 1514 fuera el resultado o la expresión de reglas preexistentes del derecho internacional general, como el RU fue un objetor persistente, no se le puede oponer la misma.¹⁸

De todas maneras, las autoridades de Mauricio habían aceptado la separación, cuando negociaron la independencia en 1965 – proceso de Lancaster House- y también lo hicieron cuando ya eran independientes, a través de un acuerdo de 1982, antes mencionado, cuando se indemniza a quienes fueron expulsados. Por ello insiste en que hubo un reconocimiento o aceptación de la separación de Chagos por parte de Mauricio.¹⁹

EL DERECHO DE AUTODETERMINACIÓN COMO DERECHO HUMANO.

Quizás uno de los aspectos más novedosos de la opinión consultiva que estamos estudiando, es que introduce un elemento no analizado por anteriores intervenciones de la Corte Internacional

¹⁷ El formulario era un documento legal de una página, escrito en inglés, sin una traducción en criollo. Sólo 12 personas se negaron a firmar (Chagos Islanders v. Attorney General and BIOT Commissioner (2003) EWHC 2222, párr. 80). Disponible en: <http://www.uniset.ca/naty/2003EWHC2222.htm>.

¹⁸ En la propuesta del relator especial británico ante la Comisión de Derecho Internacional, Sir Michel Wood, sobre la identificación de las reglas del derecho internacional consuetudinario incluye la figura del objetor persistente y también un cierto menosprecio por las resoluciones de las organizaciones internacionales.

¹⁹ Mauricio intentó demostrar que eso no fue así, de que no tenían alternativas ya que del proceso de negociación no les daba la posibilidad de oponerse y que la opción que dio el RU para la descolonización era que: o eran independientes si el archipiélago o no tendrían independencia. Existe claramente coacción por parte del RU.

de Justicia y que enfocan al derecho a la autodeterminación como un derecho humano. En este aspecto, el rol que jugó la República Argentina fue destacable ya que resaltó que en el tema que se está tratando no solo juegan aspectos que hacen a la descolonización, sino también al respeto de los derechos humanos. Es decir, los derechos colectivos, pero también los derechos individuales, ya que se expulsó a esa población y no se le permite volver. De este modo, el argumento del Reino Unido de que la indemnización a los isleños les quita argumentos para reclamar el retorno a las islas, constituyen para la postura Argentina, una actitud violatoria de los derechos humanos de los habitantes de Chagos.

El camino de las reclamaciones individuales empezaría a llevar el conflicto hacia la temática de los derechos humano. El primer planteo individual se realizó en febrero de 1975, cuando el Sr. Michel Vencatessen, antiguo residente del archipiélago de Chagos, interpuso un recurso contra el Gobierno del Reino Unido por reclamar daños y perjuicios por intimidación, privación de libertad y agresión en relación con su expulsión del archipiélago de Chagos en 1971.²⁰

Sin embargo, el paso más importante se dio en 1998, cuando el Sr. Louis Olivier Bancoult, chagosiano, inició un procedimiento en los tribunales del Reino Unido impugnando la validez de la legislación que le niega el derecho a residir en el archipiélago de Chagos. El 3 de noviembre de 2000, el Tribunal de Divisiones dictó una sentencia a su favor que dictaminó que se anularían las disposiciones pertinentes de la Ordenanza de 1971, decisión que no fue apelada por el gobierno del Reino Unido y que llevó a la derogación de la Ordenanza de 1971 que prohibía a los chagosianos regresar al archipiélago de Chagos. A partir de este momento el Reino Unido anunció que se comenzaría a examinar la posibilidad de reasentar a los isleños.²¹

Otro importante avance se dio cuando el 6 de diciembre de 2001, el Comité de Derechos Humanos, constituido en virtud del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, al considerar los informes periódicos presentados por el Reino Unido en virtud del artículo 40 de dicho instrumento, señaló que "el Estado Parte acepta que la prohibición de la devolución de Ilois que había abandonado o había sido retirado del territorio era ilegal." En consecuencia, recomendó que "el Estado parte debería, en la medida de lo posible, tratar de hacer posible el ejercicio del derecho de Ilois a regresar a su territorio".²²

A pesar de las recomendaciones, en junio de 2002, luego de que el Reino Unido realizase un estudio de factibilidad de los reasentamientos, la Administración de BIOT concluyó que, si bien podría ser factible reasentar a los isleños a corto plazo, los costos de mantener una estadía de larga duración probablemente sean prohibitivos. En consecuencia, dictó en 2004, dos órdenes en el Consejo: la Orden del Territorio Británico del Océano Índico (Constitución) de 2004 y la Orden del Territorio Británico del Océano Índico (Inmigración) de 2004. Estas órdenes declararon que ninguna persona tenía el derecho de residir en la BIOT sin obtener la autorización para entrar y permanecer allí^{23 24}.

²⁰ La reclamación fue suspendida en 1982 por acuerdo de las partes. Opinión consultiva citada p. 29, párrafo 118.

²¹ El Reino Unido dictó la Ordenanza n° 4 de 2000 referida a la inmigración, pero en la que se dejaba fuera a la isla de Diego García. La misma eliminaba las restricciones de entrada y residencia en el archipiélago para los chagosianos.

²² Observaciones finales del Comité de Derechos Humanos: United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland. 05/11/2001. CCPR/CO/73/UK;CCPR/CO/73/UKOT. (Concluding Observations/Comments). Párrafo 38, página 98. <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2002/1365.pdf> (última visita: 21/04/19)

²³ Opinión consultiva citada p. 31, párrafo 124.

²⁴ Entre los años 2014 y 2015 el Reino Unido desarrollaría un segundo estudio de factibilidad, por encargo de la Administración de BIOT para analizar las diferentes opciones de reasentamiento en el archipiélago de Chagos. Si bien el

En 2004, el Sr. Bancoult impugnó la validez de las mismas ante los tribunales del Reino Unido. Tuvo éxito en el Tribunal Superior y luego ante el Tribunal de Apelación, quien confirmó la decisión del Tribunal Superior de que las órdenes no eran válidas sobre la base de que su contenido y las circunstancias de su adopción constituían un abuso de poder por parte del Gobierno del Reino Unido.²⁵ En esta oportunidad, ante la presentación de un nuevo informe por parte del Reino Unido, el 30 de julio de 2008, el Comité de Derechos Humanos tomó nota de la decisión del Tribunal de Apelación antes mencionada y sobre la base del artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Comité recomendó que: "El Estado parte debe garantizar que los isleños de Chagos puedan ejercer su derecho a regresar a su territorio y debe indicar qué medidas se han tomado a este respecto. Debería considerar una compensación por la denegación de este derecho durante un período prolongado".

Paradójicamente el 11 de diciembre de 2012, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en el caso Chagos Islanders c. Reino Unido, declaró inadmisibile una solicitud presentada por un grupo de 1786 chagosianos contra el Reino Unido por violación de sus derechos en virtud del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Entre los argumentos vertidos para fundar esa decisión estaba la de que las reclamaciones de los solicitantes se habían resuelto mediante la aplicación del Acuerdo de 1982 entre Mauricio y el Reino Unido.²⁶

Finalmente, el 8 de febrero de 2018, el Tribunal Supremo del Reino Unido falló en el caso de Regina (a solicitud de Bancoult No. 3) v. Secretario de Estado de Asuntos Exteriores y del Commonwealth (2018). A pesar de haber sido desestimado el caso por otros motivos, el mismo puso en evidencia, fruto de la filtración de un cable diplomático de 2009, como el Reino Unido y los Estados Unidos intentaron crear un área marina protegida alrededor del archipiélago a los fines de hacer impracticable el reasentamiento de los isleños de Chagos en el archipiélago.²⁷

En el caso que nos ocupa, la Corte entendió que el derecho a la autodeterminación debe ser entendido como un derecho humano fundamental. Así, considera que el artículo 1, común al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, aprobado el 16 de diciembre de 1966, por la resolución 2200 A (XXI) de la Asamblea General, reafirma el derecho de todos los pueblos a la autodeterminación, y establece, entre otras cosas, que:

"Los Estados Partes en el presente Pacto, incluidos los responsables de la administración de los territorios no autónomos y en fideicomisos, promoverán el ejercicio del derecho de libre determinación y respetarán ese derecho, de conformidad con las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas".²⁸

Por ello, entre las conclusiones que saca la Corte, termina por establecer que el reasentamiento en el archipiélago de Chagos de ciudadanos de Mauricio, incluidos los de origen chagosiano, se trata de una cuestión relacionada con la protección de los derechos humanos de los interesados, que la

estudio concluyó que el reasentamiento era posible, el 16 de noviembre de 2016, el Reino Unido decidió no dar lugar a los mismos por "motivos de viabilidad, intereses de defensa y seguridad y costo para el contribuyente británico". citar

²⁵ Regina (Bancoult) v. Secretaría de Estado de Relaciones Exteriores y Asuntos de la Commonwealth (n. ° 2) (2007). Opinión consultiva citada p. 32, párrafo 129.

²⁶ Para un análisis del caso ver Antoni Pigrau Solé (2016) El caso de la isla de Diego García: Territorio sin derecho internacional, personas sin derechos. Disponible en: <file:///C:/Users/Gustavo%20E.%20Garc%C3%ADa/Downloads/Dialnet-ElCasoDeLaIslaDeDiegoGarcia-5626653.pdf> (última consulta: 21/04/19)

²⁷ https://wikileaks.org/plusd/cables/09LONDON1156_a.html (última consulta: 21/04/19)

²⁸ Opinión consultiva citada, p. 32, párrafo 154.

Asamblea General debería abordar al finalizar la descolonización de Mauricio.²⁹

PRINCIPALES CONCLUSIONES DE LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA EN RELACIÓN AL DERECHO A LA AUTODETERMINACIÓN DEL PUEBLO CHAGOSIANO.

Realizada la correspondiente explicación de los hechos, la Corte Internacional de Justicia, en línea con opiniones consultivas anteriores, se propuso determinar cuál es el la naturaleza, el alcance y el contenido del derecho a la libre determinación aplicable, en este caso al proceso de descolonización de Mauricio, ex territorio no autónomo. Es decir, su análisis se aplicará en el contexto de la descolonización.³⁰

Como una forma de poner fin a la discusión sobre si el derecho en estudio se encontraba vigente- como derecho consuetudinario- en el período comprendido entre 1965 y 1968, la Corte va a ponderar diferentes cuestiones que son de relevancia:

1. La Corte comenzó recordando que el "respeto a los principios de igualdad de derechos y autodeterminación de los pueblos" es uno de los propósitos de las Naciones Unidas (Artículo 1, párrafo 2 de la Carta), que se refiere, en particular, a la "Declaración sobre territorios no autónomos" (Capítulo XI de la Carta), ya que, como establece el art. 73 de la Carta, donde se obligan, entre otras cosas a "...desarrollar [el] autogobierno "de esos pueblos".³¹ En opinión de la Corte, esto implica el desarrollo progresivo de sus instituciones para que las poblaciones en cuestión pudieran ejercer sus funciones de derecho a la autodeterminación.³²

2. Seguidamente la Corte se propuso determinar cuándo el derecho a la autodeterminación se cristalizó como una norma habitual que obliga a todos los Estados. Así, en base al art. 38 de su Estatuto estableció que la costumbre se constituye a través de la "práctica general aceptada como ley", considerando que ambos elementos, a saber, la práctica general y la opinión juris, que son constitutivos de la costumbre internacional, están estrechamente vinculados. Para sostener sus dichos cita jurisprudencia consolidada.³³ Seguidamente, considera que la adopción de la resolución 1514 (XV), el 14 de diciembre de 1960, viene a representar el momento decisivo en que se consolida la práctica estatal en materia de descolonización,³⁴ ya que aclara el contenido y el alcance del derecho a la libre determinación que llevó a la descolonización de varios países. En conclusión, para el Tribunal existe una relación clara entre la resolución 1514 (XV) y el proceso de descolonización posterior a su adopción, incluso cuando estén plasmadas en una resolución que en principio no tienen una naturaleza jurídica vinculante para los Estados. (Legalidad de la amenaza o uso de armas nucleares, Opinión consultiva, I.C.J. Reports 1996 (I), pp. 254-255, párr. 70.). Otro de los argumentos a los que apela es el de considerar que la resolución fue adoptada por 89 votos a favor y 9 abstencio-

²⁹ Opinión consultiva citada, p. 32, párrafo n° 181

³⁰ Opinión consultiva citada, p. 32, párrafo 144.

³¹ Art. 73 de la Carta de Naciones Unidas. <https://www.un.org/es/sections/un-charter/chapter-xi/index.html>

³² Consecuencias jurídicas de la separación del archipiélago de Chagos de Mauricio, Opinión Consultiva, I.C.J. Reports 2019, p. 32, párrafo 146-148.

³³ Plataforma Continental del Mar del Norte, Sentencia, I.C.J. Reports 1969, p. 44, párrafo 77.

³⁴ Antes de esa resolución, la Asamblea General había afirmado en varias ocasiones el derecho a la libre determinación (resoluciones 637 (VII) de 16 de diciembre de 1952, 738 (VIII) de 28 de noviembre de 1953 y 1188 (XII) de 11 de diciembre de 1957) y número de territorios no autónomos se habían adherido a la independencia.

nes, donde ninguno de los Estados que participaron en la votación impugnó la existencia del derecho de los pueblos a la libre determinación.

3. La Corte sostiene además que la redacción utilizada en la resolución 1514 (XV) tiene un carácter normativo, en la medida en que afirma que "todos los pueblos tienen derecho a la libre determinación". Su preámbulo proclama "la necesidad de llevar a un colonialismo final rápido e incondicional en todas sus formas y manifestaciones" y su primer párrafo establece que "[la] sujeción de los pueblos a la subyugación extranjera, la dominación y la explotación constituye una negación de los derechos humanos fundamentales [y] es contrario a la Carta de las Naciones Unidas". Además, estipula que "se deben tomar medidas inmediatas, en los Territorios en fideicomiso y no autónomos o en todos los demás territorios que aún no han alcanzado la independencia, para transferir todos los poderes a los pueblos de esos territorios, sin ninguna condición o condición. Las reservas, de acuerdo con su voluntad y deseo expresados libremente". En lo que se refiere a la necesidad de prevenir cualquier desmembramiento de territorios no autónomos, el párrafo 6 de la resolución 1514 (XV) establece que: "Cualquier intento dirigido a la interrupción total o parcial de la unidad nacional y la integridad territorial de un país es incompatible con los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas".³⁵

4. Considera que la naturaleza y el alcance del derecho a la libre determinación de los pueblos, incluido el respeto por "la unidad nacional y la integridad territorial de un Estado o país", se reiteraron en otras resoluciones de la Asamblea General, como la "Declaración sobre los principios de derecho internacional en materia de relaciones amistosas y cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas" (Res. AG 2625 (XXV))³⁶ y la Resolución 1541 (XV) referida a los medios para implementar el derecho a la libre determinación en un territorio no autónomo.³⁷

5. La Corte reafirma el rol que la Asamblea General cumple en el proceso de descolonización, manteniendo el criterio sostenido en otros precedentes donde establece que "...el derecho a la autodeterminación deja a la Asamblea General una medida de discreción con respecto a las formas y procedimientos por los cuales se debe realizar ese derecho" (Sahara Occidental, Opinión Consultiva, ICJ Reports 1975, pág. 36, párrafo 71). El derecho a la libre determinación en virtud del derecho internacional consuetudinario no impone un mecanismo específico para su implementación en todos los casos, como ha observado la Corte: "La validez del principio de autodeterminación, definida como la necesidad de prestar atención a la voluntad de los pueblos expresada libremente, no se ve afectada por el hecho de que, en ciertos casos, la Asamblea General ha renunciado al requisito de consultar a los habitantes de un territorio dado. Esos casos se basaron en la consideración de que cierta población no constituía un "pueblo" con derecho a la libre determinación o en la convicción de que una consulta era totalmente innecesaria, en vista de las circunstancias especiales". (Sahara Occidental, Opinión Consultiva, Corte Internacional de Justicia Reports 1975, p. 33, párrafo 59.)

6. Definiendo aún más el alcance, determinó que el estatus consuetudinario del derecho a la libre determinación se define por referencia a la totalidad de un territorio no autónomo, tal como se

³⁵ Opinión consultiva citada, p. 32, párrafo n° 153.

³⁶ Esta resolución reconoció el derecho a la libre determinación como uno de los "principios básicos del derecho internacional" y confirmó su carácter normativo en virtud del derecho internacional consuetudinario. (Párrafo n° 155)

³⁷ "Se puede decir que un territorio no autónomo ha alcanzado una medida completa de autogobierno al: a) Aparición como Estado soberano independiente; b) libre asociación con un Estado independiente; o (c) Integración con un Estado independiente".

establece en el párrafo 6 de la resolución 1514 (XV) antes mencionado y concluye que:

“Tanto la práctica estatal como la opinio juris en el momento pertinente confirman el carácter de derecho consuetudinario del derecho a la integridad territorial de un territorio no autónomo como corolario del derecho a la libre determinación. No se ha señalado a la atención de la Corte ningún ejemplo en el que, luego de la aprobación de la resolución 1514 (XV), la Asamblea General o cualquier otro órgano de las Naciones Unidas haya considerado legítimo el desapego por parte de la Potencia administradora de parte de una organización no gubernamental. -el territorio de gobierno propio, con el fin de mantenerlo bajo su dominio colonial. Los Estados han enfatizado constantemente que el respeto por la integridad territorial de un territorio no autónomo es un elemento clave del ejercicio del derecho a la libre determinación en virtud del derecho internacional. El Tribunal considera que los pueblos de los territorios no autónomos tienen derecho a ejercer su derecho a la libre determinación en relación con su territorio en su conjunto, cuya integridad debe ser respetada por la Potencia administradora. De ello se deduce que cualquier desprendimiento por parte de la Potencia administradora de parte de un territorio no autónomo, a menos que se base en la voluntad genuina y libremente expresada de la población del territorio en cuestión, es contrario al derecho a la libre determinación.”

7. Otras de las conclusiones que se pueden extraer de la opinión consultiva es que, al determinar que la descolonización de Mauricio no se llevó a cabo de manera compatible con el derecho de los pueblos a la libre determinación, deduce que la continua administración del Archipiélago de Chagos por el Reino Unido constituye un hecho ilícito que implica la responsabilidad internacional de ese Estado. En consecuencia, el Reino Unido tiene la obligación de poner fin a la administración del archipiélago de Chagos lo más rápidamente posible, a los fines de permitir a Mauricio completar la descolonización de su territorio de manera compatible con el derecho de los pueblos a la libre determinación. Así, el acuerdo de Lancaster House celebrado el 23 de septiembre de 1965, no puede considerarse un verdadero acuerdo, dado que el Primer Ministro y otros representantes de Mauricio, que todavía estaban bajo la autoridad del Reino Unido como Potencia administradora, acordaron en principio el desmembramiento del Archipiélago de Chagos del territorio de Mauricio. Es decir, en opinión del Tribunal, no es posible hablar de un acuerdo internacional, cuando una de las partes en él, Mauricio, que se dice que cedió el territorio al Reino Unido, estaba bajo la autoridad de este último. El Tribunal opina que se debe prestar mayor atención a la cuestión del consentimiento en una situación en la que una parte de un territorio no autónomo se separa para crear una nueva colonia. En este caso, el desmembramiento no se basó en la expresión libre y genuina de la voluntad de los interesados.³⁸

8. También la Corte reconoce que el derecho a la autodeterminación es una obligación erga omnes, ya que como lo tiene dicho en diferentes fallos “todos los Estados tienen un interés legal en proteger ese derecho”.³⁹ Como se recuerda en la Declaración sobre los Principios del Derecho Internacional sobre Relaciones Amistosas y Cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas:

“Todo Estado tiene el deber de promover, mediante una acción conjunta y separada, la realización del principio de igualdad de derechos y la libre determinación de los pueblos, de conformidad con las disposiciones de la Carta, y prestar asistencia a las Naciones Unidas para llevar a cabo el responsabilidades encomendadas por la Carta en relación con la aplicación del principio” (Resolución 2625 (XXV) de la Asamblea General).

³⁸ Opinión consultiva citada, p. 32, párrafo 172.

³⁹ Timor Oriental (Portugal c. Australia), sentencia, ICJ Reports 1995, p. 102, párr. 29; véase también Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Bélgica c. España), Segunda Fase, Sentencia, ICJ Reports 1970, p. 32, párr. 33).

CONCLUSIÓN.

Intentaremos cerrar este trabajo discutiendo si, a la luz de las interpretaciones vertidas por la Corte Internacional de Justicia en la opinión consultiva estudiada, la población de las islas Malvinas- los denominados falklanders por el Reino Unido- revisten el carácter de pueblo, y por ende deben ser considerados sujetos activos del derecho a la autodeterminación. La situación no es sencilla.

En principio, y como dijimos al empezar este trabajo, no podemos considerar que la situación de Mauricio y Chagos se análoga a la de la Argentina con las Islas Malvinas. Si bien tienen en común a la potencia administradora de ambos territorios, la separación de los respectivos de sus legítimos titulares ocurrió en momentos y contextos distintos.

Sin embargo, si existe una razón que le da un punto de contacto más que importante. Me refiero a al papel que jugó y juega el derecho de libre determinación en ambos supuestos, y que en el caso de Mauricio fue clave para la conclusión de la Corte sobre la ilicitud de la separación de Chagos de parte del Reino Unido, pero que en el caso de Malvinas no tendría aplicación.⁴⁰

En primer lugar, para aquellos que especulan sobre la posibilidad de llevar el caso a la Corte o no- algo difícil por el carácter voluntario de la jurisdicción de la Corte- no quedan dudas que, al menos, la misma podría declararse competente- en su jurisdicción consultiva- para una intervención similar para entender en el caso de la Cuestión Malvinas, previo pedido de la Asamblea General. De hecho, la participación argentina en el proceso generó grandes apoyos de otros países en lo que la disputa de soberanía se refiere⁴¹, lo que permite presuponer que no tendría inconvenientes en lograr el apoyo necesario en dicho órgano.

En este sentido, ya la Corte manifestó que “considera que una solicitud de la Asamblea General de una opinión consultiva para examinar una situación por referencia al derecho internacional se refiere a una cuestión jurídica.”⁴² Más allá de ello, parece que no está entre las prioridades de Cancillería la de presentar ante el Comité de Descolonización este año, sea como opinión consultiva o como caso contencioso.⁴³

Por otro lado, y más importante aún, es que la Corte dejó sentado el precedente de que el derecho a la autodeterminación debe ser considerado como un principio jurídico, por lo menos desde la aprobación de la Res. AG 1514(XV). En consecuencia, el postulado británico de que el principio de libre determinación de los pueblos tiene un carácter meramente político no puede ser sostenido. Desde la creación de Naciones Unidas, y merced a la labor de la Asamblea General, esos principios pasan a formar parte del Derecho Internacional, concretamente de la costumbre internacional, y son el genuino producto de las exigencias de democratización y socialización de la Sociedad Internacional de nuestros días.

⁴⁰ Pezzano, Luciano (2019), La Opinión Consultiva de la Corte Internacional de Justicia sobre el archipiélago Chagos. Comentarios Preliminares. Disponible en: <http://www.iri.edu.ar/wp-content/uploads/2019/03/opiniones-en-el-iri-pezzano-marzo-final-1.pdf> (última visita 21/04/2019)

⁴¹ Debe destacarse que en una de las intervenciones de la Unión Africana, esta manifestó la necesidad de terminar con la colonización en todas partes del mundo, apoyando también la descolonización de “Malvinas”, a la que mencionó en su denominación en castellano.

⁴² Opinión Consultiva citada, p. 32, Párrafo 58 y 59.

⁴³ Diferentes razones lo justificarían, entre ellos el estado actual de las relaciones entre ambos países y la cantidad de apoyos que la Argentina necesita no solo para presentar el caso, sino también, para lograr que la Corte se declare competente. https://www.clarin.com/politica/pese-reciente-caso-testigo-gobierno-llevara-malvinas-corte_0_CakkA3IV_.html (última visita: 21/04/2019)

En este mismo sentido, el caso de Chagos sirvió para poner en evidencia, una vez más, el doble estándar y la manipulación de los principios de derecho internacional por parte de los británicos. En el caso de Mauricio, se pretendió aparentar que fue el propio pueblo el que dio su consentimiento para llevar adelante el desmembramiento. Así, en 1964, antes de reconocer su independencia, el Reino Unido promulgó la Constitución de Mauricio de 1964, la que estableció una Asamblea Legislativa compuesta por 40 miembros elegidos, el Presidente y el Secretario Principal ex officio y hasta 15 miembros, todos designados por el Gobernador. Además, se estableció un Consejo de Ministros para Mauricio compuesto por 10 a 13 miembros designados, el Secretario Principal de Mauricio y el Primer Ministro de Mauricio. Todos los miembros del Consejo también fueron nombrados por el Gobernador, después de consultar con el Primer Ministro.⁴⁴ Con esta Asamblea, totalmente controlada por el Reino Unido se pretendió llevar adelante las negociaciones para obtener el desmembramiento del archipiélago de Chagos.

Sin embargo, ese mismo año el Comité de los Veinticuatro informó que la Constitución de Mauricio no permitía a los representantes del pueblo ejercer poderes reales, y que la autoridad estaba prácticamente concentrada en manos del Gobierno del Reino Unido.⁴⁵ Si llevamos esta situación a Malvinas, veremos que la estrategia se repite, ya que los órganos de las islas y la mayoría de las decisiones importantes que se adoptan son controlados por el Gobernador, quien responde directamente a la metrópoli, lo que le quitaría legitimidad a los últimos referéndums llevados a cabo en el archipiélago.

En definitiva, la opinión consultiva sirvió también para demostrar que los chagosianos, en tanto pueblo titular del derecho a la autodeterminación, han logrado no solo el reconocimiento de la comunidad internacional para que se le otorgue la posibilidad de retornar al archipiélago, sino también del máximo tribunal internacional, que como vimos, consideró que el Reino Unido debe cesar en su accionar ilícito y permitir el tan ansiado retorno. Pero a la vez, nos permite vislumbrar claramente, que en el caso de Malvinas, los autodenominados falklanders no poseen derecho alguno a la autodeterminación y que una posible intervención de la Corte en el caso no haría más que confirmar que el único pueblo legitimado para reclamar la soberanía sobre las islas es el pueblo argentino, también expulsado ilegítimamente por el Reino Unido el 3 de enero de 1833.

BIBLIOGRAFÍA.

- Ferrer Vieyra, Enrique. (1984). *Las Islas Malvinas y el Derecho Internacional*. Buenos Aires. Depalma;
- García Ghirelli, Jose I. (1973) *Repertorio de Jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia*. Buenos Aires. Víctor P. de Zavallía Editor.
- Gros Espiell, Héctor. "L'opposabilité du respect de l'intégrité territoriale au droit des peuples à disposer d'eux-mêmes". Consultado el 14.05.2012.
- Gros Espiell, Héctor. (1979) *El derecho a la libre determinación. Aplicación de las resoluciones de las Naciones Unidas*. Documento E/CN.4/Sub.2/405/Rev.1, Naciones Unidas, Nueva York.
- Gros Espiell, Héctor (1983) *El caso de las islas Malvinas y el Derecho a la libre determinación de los pueblos*. *Revista di Studi Politici Internazionali*, Anno L, Nº 2, 198, Firenze (Aprile – Giugno 1983), 225-237.
- Musgrave, Thomas D. (2000). *Self Determination and National Minorities*. Somerset: Oxford University Press;
- Pastor Ridruejo, José A. (1999), *Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales*. 7º Edición.

⁴⁴ Opinión Consultiva citada, p. 32, párrafo 98.

⁴⁵ Opinión Consultiva citada, p. 32, párrafo 99 y 100.

Madrid. Editorial Tecnos.

Pastorino, Ana (2013), *Malvinas. El derecho de libre determinación de los pueblos y la población de las islas*. 1° Edición. Buenos Aires. Eudeba.

Pezzano, Luciano (2013), *El referéndum de 2013 en Malvinas: Una oportunidad para reforzar la posición argentina*. Cuadernos de Política Exterior Julio – Septiembre n° 113. Rosario. Centro de Estudios en Relaciones Internacionales (CERIR).

Pezzano, Luciano (2019). *La Opinión Consultiva de la Corte Internacional de Justicia sobre el archipiélago Chagos. Comentarios Preliminares*. Instituto de Relaciones Internacionales de la Universidad Nacional de la Plata. Disponible en: <http://www.iri.edu.ar/wp-content/uploads/2019/03/opiniones-en-el-iri-pezzano-marzo-final-1.pdf>

Podestá Costa L. A. y José María Ruda (1986), *Derecho Internacional Público*. 5ª Edición. Buenos Aires. TEA Editora.

Salas, Graciela R. (2011), *Temas de Derecho Internacional Público. Casos Prácticos*. 6° Edición, Córdoba, Advocatus.

Salas, Graciela R. (2012), *El concepto de pueblo*. Revista Electrónica Cordobesa de Derecho Internacional Público. Vol. 1, n° I.

Terragno, Rodolfo H. (2006) *Historia y futuro de las Malvinas*. 1° Edición. Buenos Aires. Librería Histórica.

PÁGINAS DE INTERNET

Corte Internacional de Justicia. <https://www.un.org/es/iccj/>

Diario Clarín. <https://www.clarin.com/>

Dipublico.org. Derecho Internacional. www.dipublico.org

Infobae. www.infobae.com

Instituto de Relaciones Internacionales (IRI). <http://www.iri.edu.ar/>

Organización de Naciones Unidas. www.un.org

Wikileaks. <https://wikileaks.org/>

PERLAS DE LA CORONA: MALVINAS Y CHAGOS EN LA ESTRATEGIA MILITAR BRITÁNICA

CARLA MORASSO Y RAFAEL PANSÁ¹

Resumen: Los procesos de colonización sobre los archipiélagos de Malvinas y Chagos han sido sumamente diferentes, sin embargo comparten ser puntos estratégicos en el mapa geopolítico mundial, razón por la cual el Reino Unido de Gran Bretaña mantiene su régimen colonial violando los derechos de soberanía de Argentina y Mauricio. Bajo este supuesto, el presente artículo describe los intereses estratégicos-militares que atraviesan los conflictos de Malvinas y Chagos, prestando particular atención al rol británico-estadounidense en el Atlántico Sur y en el Índico.

Palabras Claves: colonialismo – Malvinas – Chagos – geopolítica

Abstract: The colonization processes on the Malvinas and Chagos archipelagos have been very different, but they share the fact to be strategic points in the world geopolitical map. That is the reason why the United Kingdom maintains its colonial regime, which violates the sovereignty rights of Argentina and Mauricio. Under this assumption, the present article describes the military-strategic interests that cross the conflicts of the Malvinas and Chagos, paying particular attention to the British-American role in the Atlantic and in the Indian Ocean.

Key Words: colonialism - Malvinas - Chagos - geopolitics

INTRODUCCIÓN

En el marco de su política imperial, el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte (RU) usurpó por medio de la fuerza las Islas Malvinas (1833) y colonizó el territorio africano que conforma actualmente la República de Mauricio (1814). Estos conjuntos de islas pasaron entonces a ser parte del sistema de enclaves coloniales británicos que, además de brindar recursos naturales y económicos a la metrópolis, conformaron una red de puntos estratégicos en los principales corredores interoceánicos.

El cambio de época que tuvo lugar con la reconfiguración del orden internacional tras la Segunda Guerra Mundial impulsó los procesos de descolonización en el marco de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) y fue el marco para la reorganización del sistema imperial británico. No obstante, la Cuestión Malvinas no fue resuelta y la independencia de Mauricio quedó sujeta a la

¹ Miembros del Grupo de Estudios sobre Malvinas, Instituto de Investigaciones, Facultad de Ciencia Política y Relaciones Internacionales, Universidad Nacional de Rosario.

condición de que el archipiélago de Chagos siguiera bajo la égida colonial inglesa hasta tanto ya no fuera necesario para fines de defensa².

La continuidad de estas situaciones de colonialismo en el siglo XXI plantea obligatoriamente preguntas sobre los intereses británicos: ¿Por qué mantener enclaves coloniales ilegales e ilegítimos en América Latina y África?

Consideramos que en gran medida la respuesta a esta pregunta puede encontrarse en el análisis de la geopolítica británica. En la actualidad, los archipiélagos de Malvinas y Chagos ocupan posiciones específicas en la estrategia geopolítica global del RU, dado que les permiten a los británicos y a sus aliados de la Organización del Tratado del Atlántico Norte (OTAN) proyectarse sobre América del Sur, África, Asia y el continente Antártico. Así, el criterio orientativo de la política exterior británica sobre ambas colonias ha sido el de los “hechos consumados”, respaldados siempre por su superioridad militar, con el propósito de avalar una estructura colonial garante del control de rutas marítimas estratégicas.

Es por ello que a partir de una lógica cualitativa, basada principalmente en la revisión de fuentes primarias y secundarias de información, el presente trabajo se propone exponer la importancia estratégica de las islas y describir la presencia militar extranjera que las ha convertido en fortalezas oceánicas³. A tales efectos, en el primer apartado se presentarán los lineamientos de la estrategia marítima británica, en tanto en el segundo y en el tercer punto se abordarán las características relevantes de las Islas Malvinas y del Archipiélago de Chagos que las convierten en perlas valiosas de la corona británica.

LA ESTRATEGIA MARÍTIMA GLOBAL DEL RU

A partir del siglo XVI, pero con mayor vigor en el siglo XIX, el Imperio Británico estableció numerosas colonias, protectorados y territorios de ultramar que dieron lugar a la frase “*The British Empire where the sun never sets*”. La superioridad naval que detentaba le permitió el control sobre pasos claves marítimos, le garantizaba apoyo a sus actividades militares expansionistas tanto como al tráfico comercial.

En el siglo XXI, la misma estructura persiste. Si bien el poder relativo británico no es el mismo, es uno de los países con mayor inversión en Defensa en el mundo y es un miembro fundamental de la OTAN. De acuerdo con datos del Banco Mundial, el porcentaje del PBI destinado a gasto militar en 2017 fue de 1.7%⁴ y se estima que en 2018 alcanzó el 2%, ubicándose así en el séptimo puesto

² Por el Tratado de París de 1814, Francia cedió al RU el territorio del actual estado insular de Mauricio. Mientras que Mauricio era un territorio no autónomo de acuerdo con el Capítulo XI de la Carta de Naciones Unidas, el RU, ejerciendo su rol de potencia administradora, separó en 1965 las islas de Chagos del resto del territorio colonial y declaró que las islas conformaban una nueva y diferente colonia, el Territorio de Ultramar Británico del Índico (BIOT, por sus siglas en inglés). Durante las conversaciones para la descolonización, el RU estableció las condiciones por las cuales Chagos quedaría bajo control inglés. Lo acordado no preveía una transferencia estricta de la soberanía, sino que implicaba una compensación a Mauricio de 3 millones de libras esterlinas y que los derechos de pesca de Mauricio se mantendrían en la medida de lo posible, así como el beneficio derivado de cualquier yacimiento de petróleo o minerales (Pigrau Solé, 2016).

³ Nos focalizamos en este aspecto de la geopolítica sin desconocer la relevancia de otras dos dimensiones cruciales que están vinculadas con los recursos naturales y los flujos comerciales-económicos pero que por cuestiones de espacio no abordaremos en este trabajo.

⁴ Dato disponible en: <https://datos.bancomundial.org/indicador/MS.MIL.XPND.GD.ZS?locations=GB> (01/04/2019)

entre los países que más invierten en defensa y seguridad⁵. Además, no debemos perder de vista que el RU es la tercer potencia nuclear del mundo, la sexta en importación y exportación de armamentos y que posee un vasto y moderno ejército (SIPRI, 2018).

Esta potencia militar planteó en su Estrategia de Seguridad Nacional del año 2015 presenta tres grandes objetivos: proteger a la población del RU y de los territorios de ultramar, proyectar su influencia global y promover la prosperidad y la seguridad nacional, para lo cual el control de los océanos es clave.

“The importance of the sea is not only economic. It is: a defensive barrier; a medium for transporting people as well as goods; a source of generating power in terms of both fossil fuels and renewable energy; a source of food; an area of recreation; and a huge proportion of the Earth’s surface that possesses areas that are yet to be fully explored” (Ministry of Defense, 2017: 11).

Por esta razón, a pesar de que un gran porcentaje de las colonias británicas se han independizado en los años sesenta y setenta, el RU ha conservado aquellos territorios que le permiten controlar pasos estratégicos alrededor del mundo⁶, dado que *“one of the more significant physical characteristics of the sea is the importance of maritime choke points”* (Ministry of Defense, 2017: 14).

A partir de mediados del siglo XX, momento en el cual el RU bajó su perfil como potencia internacional, el país ha garantizado su presencia y control marítimo global a partir de alianzas con terceros países, en particular con Estados Unidos, motivo por el que la OTAN se encuentra en el centro de su política de defensa nacional:

“The US is the leading global economic and defense power, and the world continues to look to it to shape global stability and to lead international responses to crises. The Prime Minister and the President of the United States have recently reaffirmed the essential nature of our special relationship. The US is our pre-eminent partner for security, defense, foreign policy and prosperity. Our contribution to the special relationship includes our European and global reach and influence; intelligence; the strategic location of our Overseas Territories; as well as military interoperability, and the UK’s ability to undertake war-fighting independently or as a lead nation in a coalition”. (HM Government, 2015: 51)

De este modo, si realizamos un rápido repaso por los territorios de ultramar británicos podemos observar que la isla Ascensión es utilizada por la Fuerza Aérea Real y la Fuerza Aérea de los Estados Unidos; que la base militar de la OTAN más grande del Océano Índico se encuentra en la isla Diego García; que en la misma Europa, el peñón de Gibraltar es hogar de la Royal Gibraltar Regiment y de una de las principales bases de la OTAN; y que en el Atlántico Sur hay una base en las islas Malvinas. Con el dominio de estos puntos estratégicos es posible controlar el Mediterráneo y el Norte de África y Medio Oriente desde Gibraltar, las bases en Chipre y la base en Diego García y el paso entre el Atlántico y el Pacífico y el acceso a la Antártida desde Malvinas y Georgias del Sur.

Tanto las Islas Malvinas, Georgias del Sur y Sándwich del Sur como Chagos presentan características centrales para la estrategia global marítima británica: desde estos archipiélagos es posible controlar “chock points” (cuellos de botella), es decir, puntos de acceso a los corredores interoceánicos,

⁵ “Los 15 países con mayor gasto militar”, Sputnik News, 17 de julio de 2018. Disponible en:

<https://mundo.sputniknews.com/infografia/201807171080480155-los-15-paises-que-mas-gastan-en-el-ambito-militar/>

⁶ El Reino Unido posee 14 territorios de ultramar: Anguila, Bermudas, islas Caimán, islas Malvinas, Georgia del Sur e islas Sándwich del Sur, Montserrat, islas Pitcairn, islas Santa Elena, Ascensión y Tristán da Cunha, Territorio Antártico Británico, Territorio Británico del Océano Índico, islas Turcas y Caicos, islas Vírgenes Británicas, Gibraltar, Sovereign Base areas of Cyprus. Excepto el Territorio Antártico Británico y las bases soberanas de Cyprus, el resto se encuentra en el listado de territorios a descolonizar del Comité de Descolonización.

ambas islas se posicionan en lo que Londres denomina como la “life line” (línea vital), que une el océano Índico, el Mar Rojo, el Mar Mediterráneo y el Atlántico (Trias, 1977:2) y ambas acogen bases militares muy importantes.

AL SUR DEL ATLÁNTICO

En el siglo XIX, las Malvinas representaban para el imperio británico el paso clave hacia el Pacífico. Hasta la finalización de la construcción del canal de Panamá en 1914, el Pasaje de Drake era la única conexión entre los dos océanos, lo cual le otorgaba al RU la preeminencia estratégica ante el resto de las potencias imperialistas. A partir de ese momento, el paso de Panamá reestructuró la configuración de los pasos estratégicos globales y Malvinas perdió valor para la corona, particularmente a nivel comercial. En efecto, las rutas comerciales marítimas esenciales para el RU se concentraron en el Atlántico Norte. En materia militar, también perdió importancia, si bien fueron útiles durante las dos guerras mundiales⁷.

Junto a esta pérdida relativa de relevancia geopolítica de las islas para la política imperial y en el marco de los procesos de descolonización, el RU aceptó tras la Resolución 2065 de la Asamblea General de Naciones Unidas entablar negociaciones bilaterales con Argentina por la soberanía de Malvinas. Es así que, en durante el gobierno de Perón en los años setenta se estuvo muy cerca de lograr una resolución favorable a la postura argentina. Sin embargo, el conflicto bélico de 1982 dio por tierra con esta posibilidad y el RU desde entonces se niega a retomar las negociaciones y pondera el principio de libre determinación de los isleños.

La guerra significó un quiebre en la política británica hacia Malvinas. A partir de entonces, el RU decidió fortalecer su presencia en el Atlántico Sur y comenzó a invertir en la defensa de las islas. De este modo, la corona instaló en la isla Soledad la base de Monte Agradable (*Mount Pleasant*) que incluyó un campo de aviación de la Real Aviación (RAF) que fue construido a 27 millas (43 km) al oeste de la capital.

El archipiélago provee al RU un punto de soporte marítimo que conecta tres continentes. Junto con las islas Ascensión, Santa Helena, Tristán da Cunha, Georgia y Sandwich del Sur⁸ el RU y sus aliados de la OTAN disponen de una serie de puntos de apoyo para proyectarse y controlar el Atlántico desde el polo norte hasta el polo sur, lo cual gana relevancia ante la expansión de la presencia de China en África y América Latina, lo cual coincide con la reactivación de la IV Flota estadounidense en el Atlántico Sur en 2008.

En este contexto las Malvinas volvieron a ser parte central de la estrategia imperial británica en el siglo XXI, reforzándose la presencia británica en Malvinas y aumentando el presupuesto destinado a la modernización de sus equipamientos e instalaciones.

En efecto, en el 2015 el Ministerio de Defensa a través de la Organización de Infraestructura de Defensa (DIO), prometió la inversión de £180 millones para modernizar la infraestructura de defensa “obsoleta” en el este y el oeste de islas. El entonces secretario de Defensa, Michael Fallon, anunció que el programa de modernización se llevaría a cabo en un período de diez años, con £60

⁷ Malvinas resultó de utilidad para el Reino Unido en 1914, donde derrotó a una escuadra alemana que acababa de triunfar en un encuentro con los ingleses en Coronel, costa chilena. En 1939, fueron nuevamente naves británicas con base en Malvinas las que lograron detener al acorazado de bolsillo Graf Spee en la batalla de Punta del Este.

⁸ Tras el conflicto bélico de 1982 el gobierno británico decidió separar las jurisdicciones de Malvinas y Georgias y Sandwich del Sur, por lo cual son en términos administrativos dos territorios distintos.

millones asignados a una mejora de la central eléctrica en Mount Pleasant Camp, £ 22 millones destinados a mejoras de atraque en el puerto de Mare, y £2 millones de dólares reservados para Alojamiento adicional en Radar Heads (Defence Contract Online, 2015).

Mount Pleasant es una titánica base militar que aloja a aproximadamente 1.200 efectivos (Di Natale, 2018) y donde funcionan dos pistas de aterrizaje, las instalaciones portuarias “Mare Harbour”, un importante centro de comando y control y una base de inteligencia electrónica que permite monitorear el tráfico naval y aéreo de la región.

Los principales compromisos del Ejército son la presencia del Roulemont Infantry Company (Infantería) y la Resident Rapier Battery (Royal Artillery). En lo que respecta a la aviación encontramos estacionados en la base de Mount Pleasant, de modo permanente, cuatro aviones Typhoon que proporcionan defensa aérea para las islas y los territorios circundantes. También hay una aeronave A400M y una Voyager, que se utilizan para trabajos pesados, transporte y reabastecimiento de combustible aire-aire. La contribución de la Royal Navy se compone de un barco de RFA en el Atlántico Sur y de un barco de patrulla permanentemente cerca de las islas que actualmente es el HMS Clyde (Forces Network, 2019).

Se especula además que la Royal Navy también posee submarinos nucleares de clase Trafalgar y Astute, armados con misiles de crucero Tomahawk, que potencialmente podrían ser desplegados en el área, aunque los detalles de estos despliegues están clasificados. Estos submarinos pueden alcanzar objetivos a una distancia de hasta 1.500 millas (2.400 km), incluidos aquellos dentro de un país enemigo. Su capacidad se demostró durante la Guerra de las Malvinas cuando HMS Conqueror hundió el crucero argentino ARA General Belgrano (Forces, 2019).

En marzo de 2017, Londres otorgó contratos por un valor de £153 millones (187 millones de dólares) para equipar a las Islas del Atlántico Sur con un nuevo sistema de defensa aérea-terrestre conocido como *Sky Sabre*. El contrato incluye la adjudicación por parte de los británicos a una compañía israelí para suministrar una red clave de comando y control en el campo de batalla para defender a la isla del Atlántico Sur. (Chuter, 2017).

La presencia militar del RU y sus aliados de la OTAN se sigue reforzando en detrimento de la declarada Zona de Paz y Cooperación del Atlántico Sur establecida en 1986 por los países costeros de Sudamérica y África, mostrando de este modo que el enclave colonial es entonces una cuestión central no solo para Argentina, sino también para América Latina. La militarización creciente en la región por parte de potencias extra-regionales se comprueba en los aumentos de las inversiones en la base militar y en los regulares ejercicios militares del RU y sus aliados con ensayos misilísticos y el despliegue de submarinos nucleares (ante los cuales Argentina ha protestado sistemáticamente). En este sentido, coincidimos con Barassi y Pérez (2017) en que “esta situación representa una amenaza no solo para la Nación Argentina sino para toda la región suramericana”.

EN EL CENTRO DEL ÍNDICO

El archipiélago de Chagos es un conjunto de sesenta y cuatro islas ubicadas en un sitio estratégico en el corazón del océano Índico desde donde es posible controlar el flujo de comercio, de energía (petróleo en particular) y de comunicaciones marítimas a través de los estrechos de Hormuz y Malacca.

Estas islas que fueron separadas de Mauricio durante su proceso de descolonización del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte (RU) en 1965. Cabe señalar que esta separación fue declarada por una opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia (CIJ) como no válida y cons-

titutiva de un hecho ilícito que involucra responsabilidad internacional, teniendo el RU la obligación de poner fin a la administración de Chagos y permitir que se complete el proceso de descolonización⁹.

Cuando Mauricio y el RU comenzaron las conversaciones para la cesión de la independencia al país africano, los británicos ya habían iniciado la negociación con Estados Unidos para establecer una base militar conjunta. Como resultado, Estados Unidos y el RU firmaron un acuerdo de arrendamiento en 1971 y la instalación de la Base Conjunta de Operaciones Diego García, denominada en la actualidad "Thunder Cove" por los norteamericanos¹⁰ y Naval Support Facility (NSF) por los ingleses. Cabe señalar que el acuerdo de arrendamiento expiró en 2016 y fue renovado automáticamente por treinta años más.

En el contexto de la construcción de la base militar el RU dispuso la expulsión de la población chagosiana, la cual tuvo lugar entre 1968 y 1973¹¹ y estableció una disposición por la que se prohíbe el ingreso y permanencia de cualquier persona sin un permiso oficial. Esta política se mantuvo a lo largo del tiempo y es así como vemos que en 2010 el RU declaró alrededor del archipiélago un Área Marítima Protegida que implica la prohibición de pescar, circular y actividades de exploración y extracción de recursos submarinos, con excepción atolón Diego García y a su mar territorial, motivo por el cual coincidimos con Pigrau Solé cuando subraya que con esta medida "se pretendía consolidar la actividad militar de la base de Diego García y blindar la decisión de impedir el regreso de sus habitantes originales" (2016: 25).

La necesidad de contar con una isla "desierta" respondía (y responde) a los intereses norteamericanos ya que con el nacionalismo en auge en el tercer mundo tras los procesos de descolonización, la marina estadounidense consideraba que debían evitar problemas con el emplazamiento de bases en lugares donde la población cambiara de opinión sobre la presencia norteamericana.

Ante la retirada parcial del RU de la región y el recrudecimiento de la Guerra Fría, Estados Unidos tenía objetivo mantener el orden en áreas claves de la periferia, en particular el Golfo Pérsico y limitar la influencia rusa. Así, Diego García se convertía en una "isla estratégica" que se encuentra geopolíticamente ubicada en un sector vital y que no presenta concentración de población.

La relevancia estratégica del archipiélago se profundizó con el paso de las décadas y en desde comienzos de este siglo es el centro del denominado "triángulo estratégico" del Índico que conforman Estados Unidos, China e India. En esta relación triangular, donde hay un estado que es pivot (Estados Unidos en este caso) cada una de las potencias intenta influir a la otra según sus propios intereses y existe tanto una base de rivalidad que impide que dos se alíen completamente contra el tercero tanto como una base de cooperación donde hay intercambios positivos¹² (Hettiarachchi and Abeyrathne, 2015).

La base en Diego García es el elemento central que cristaliza la supremacía militar norteamericana y de su aliado británico y los coloca en un lugar de supremacía. Desde allí las fuerzas norteamericanas pueden desplegarse hacia Asia y Medio Oriente, tal como sucedió durante las dos guerras del Golfo y en invasión a Afganistán. "Thunder Cove" es un nodo central a partir del cual se pueden

⁹ En junio de 2017 Mauricio impulsó en la AGNU la resolución 71/192 para solicitar una opinión consultiva a la CIJ sobre el proceso de descolonización de Mauricio.

¹⁰ Para Estados Unidos la base se denominó "Naval Support Facility Diego Garcia", pero de manera informal hasta el 2004 se la llamaba "Camp Justice" (Gallego Cosme, 2017).

¹¹ El gobierno de Mauricio recibió compensaciones económicas por la evacuación/expulsión de los chagosianos.

¹² El esquema cooperativo de BRICS donde India y China cristalizan intereses compartidos en torno a la gobernanza global es un ejemplo de ello.

conectar el Comando Central (CENTCOM), EL Comando del Pacífico (PACOM), y el Comando Africano (AFRICOM).

La base comenzó siendo una estación de comunicaciones navales, pero con el paso del tiempo se fue ampliando y complejizando. En la actualidad es una base flexible que posee un aeropuerto y un stock permanente de vehículos terrestres, buques, aviones, municiones, repuestos, suministros y combustible, además de albergar casi 3 mil hombres (Gallego Cosme, 2017). Sus instalaciones permiten un rápido despliegue de naves aéreas y marítimas (en 24hs) y cuentan con autonomía para operar sin soporte adicional por un mes. Además cuenta con instalaciones de radares telescopios para rastrear satélites y comunicaciones espaciales y con una de las cinco estaciones de monitorización del sistema GPS (Sistema de Posicionamiento Global)¹³.

Diego García se ha vuelto un factor esencial para la proyección del poder estadounidense y su aliado británico en Asia en vistas de la seguridad del estrecho de Ormuz, el control de la actividad terrorista y criminal en el Indico y la actividad iraní la expansión china (Green and Shearer, 2012). En efecto, la República Popular China tiene fuertes intereses en Indico debido a la “Nueva Ruta de la Seda”¹⁴ que en sus vías marítimas pasa por el estrecho de Malaca y tiene puntos de base en Myanmar, India, Pakistán, el estrecho de Bab y pasa por el Canal de Suez.

La estrategia china prevé principalmente el incremento del *soft power* que incluye cooperación al desarrollo, inversiones en infraestructura, diplomacia y acuerdos comerciales, asistencia humanitaria pero también de presencia militar. Aunque actualmente su flota se concentra en el mar de China en los últimos años ha incrementado su presencia en el Indico en vistas tanto de la contención norteamericana como de garantizar el paso por el estrecho de Malaca y de la defensa de sus buques mercantes ante los hechos de piratería (Mourdoukoutas, 2018; Beckhusen, 2018).

Por último, cabe señalar que India también tiene intereses muy fuertes en el Indico, tanto comerciales, al igual que China, como estratégicos. En función de las rivalidades históricas que mantiene con actores en la región, si bien no puede garantizar la preponderancia por tener capacidades militares relativamente menores, se encuentra presente activamente para asegurar su mar territorial y su zona económica exclusiva.

El océano Indico es actualmente un espacio geográfico estratégico donde convergen comercio, energía y seguridad (Kaplan, 2009) y la base militar conjunta en el atolón de Diego García brindan a Estados Unidos y el RU una posición relativa de superioridad que solamente puede ser garantizada por la continuidad de la situación colonial en el archipiélago de Chagos.

CONSIDERACIONES FINALES

Iniciamos nuestro trabajo preguntándonos por las razones por las cuales el RU mantiene en la actualidad colonias en el Atlántico Sur y el Índico que violan el Derecho Internacional Público y la soberanía de Argentina y Mauricio y gran parte de la respuesta la encontramos al examinar las cuestiones estratégicas-militares que sobresalen en los casos de las Islas Malvinas y el atolón Diego García.

¹³ Cabe señalar además que son numerosas las denuncias en la prensa británica en base a diversas fuentes gubernamentales y no gubernamentales de que en la base la CIA llevó adelante un programa de torturas tras los atentados del 9/11.

¹⁴ Sobre los diversos aspectos de la “Ruta de la Seda” ver Lechini y Giaccaglia (2016).

Claramente existen importantes diferencias históricas y contextuales que rodean a Malvinas y Chagos. Particularmente debemos tener en cuenta que las decisiones aplicadas por el RU en cada caso fueron distintas y singulares, en especial en lo que refiere a las cuestiones de soberanía y la forma en que se trató bilateralmente con Mauricio y Argentina y en lo que respecta a las políticas sobre los habitantes de las islas, en un caso a partir de la expulsión de la población originaria y en otro implantando población.

Pero ambos archipiélagos comparten una característica esencial que fundamenta su situación colonial actual: ser un enclave militar estratégico para la proyección global de la alianza anglo-estadounidense.

La legitimidad y legalidad de los reclamos soberanos argentinos y mauricianos avalados por la comunidad internacional, la cual se ha expresado en la Asamblea General de Naciones Unidas, encuentran un obstáculo para su resolución ante el hecho de que ambos archipiélagos son centrales en el esquema de despliegue militar de la OTAN en el siglo XXI.

Las “fortalezas militares” del Atlántico Sur y del Indico son un factor que obstaculiza la resolución a derecho de las anacrónicas situaciones de colonización. Es por ello que con este trabajo esperamos contribuir a la mejor comprensión del contexto actual en el cual tanto América Latina como África deben afrontar dos procesos de descolonización pendientes que afectan tanto el desarrollo económico y político como la inserción internacional de nuestras naciones del Sur.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Barassi, S. y Pérez, M., “Geopolítica del Atlántico Sur. Desarrollo e integración para defender la soberanía en el siglo XXI”, en Voces en el Fenix, N° 69, Buenos Aires. Disponible en: <http://www.vocesenelfenix.com/content/geopol%C3%ADtica-del-atl%C3%A1ntico-sur-desarrollo-e-integraci%C3%B3n-para-defender-la-soberan%C3%ADa-en-el-siglo-xxi> (10/04/2019)
- Beckhusen, R., 2018. “China's Power Is Growing in the Indian Ocean”, in The National Interest Newsletter, June 29. Disponible en: <https://nationalinterest.org/blog/buzz/chinas-power-growing-indian-ocean-24607> (11/04/2019)
- Chuter, A., 2017. “Britain beefs up defenses in the Falkland Islands”, March 7. Disponible en: <https://www.defensenews.com/global/europe/2017/03/07/britain-beefs-up-defenses-in-the-falkland-islands/> (05/04/2019)
- Defence Contract Online, 2015. “Shoring up the Falklands: defence infrastructure upgrade takes shape”. Disponible en: <https://www.contracts.mod.uk/do-features-and-articles/shoring-up-the-falklands-defence-infrastructure-upgrade-takes-shape/>
- Di Natale, M., 2018. “El Gobierno dio a conocer detalles de la base militar británica en las Islas Malvinas”, en Infobae, 28 de junio, Buenos Aires. Disponible en: <https://www.infobae.com/politica/2018/06/29/el-gobierno-dio-a-conocer-detalles-de-la-base-militar-britanica-en-las-islas-malvinas/> (11/04/2019)
- Fedirka, A., 2016. “The UK and Argentina’s Perennial Squabble”, Geopolitical Future, October 21. Disponible en: <https://geopoliticalfutures.com/the-uk-and-argentinas-perennial-squabble/> (04/04/2019)
- Forces Network, 2019. “Everything You Need To Know About British Forces In The Falklands”, February 7. Disponible en: <https://www.forces.net/news/everything-you-need-know-about-british-forces-falklands>

- Gallego Cosme, M., 2017. "La geopolítica de las bases militares (III)", Documento de Investigación, Instituto Español de Estudios Estratégicos, Centro Superior de Estudios de la Defensa, Madrid.
- Hettiarachchi, N. and Abeyrathne, U., 2015. "Changing world order and the evolving triangular relationship among China, India and the United States: the possibility of shifting the pivot position of US", in *International Journal of Politics Science Development*, 3 (8).
- HM Government, National Security Strategy and Strategic Defence and Security Review 2015, UK Government, 2015. Disponible en: <https://www.gov.uk/government/publications/national-security-strategy-and-strategic-defence-and-security-review-2015> (30/03/2019)
- Lechini, G. y Giaccaglia, C., 2016. "La ruta de la seda", *Revista del Plan Fénix, Voces en el Fénix*, Año 7, número 56, julio de 2016, Buenos Aires.
- Mastropierro, O., 2017. "Las Islas Malvinas, Georgias del Sur y Sandwich del Sur en el contexto de América del Sur y del Atlántico Sur", paper presentado en IX Congreso Latinoamericano de Ciencia Política "Democracias en Recesión?", ALACIP, Montevideo, julio. Disponible en: <http://www.congresoalacip2017.org/archivo/downloadpublic2?q=YToyOntzOjY6InBhcmFtcyl7czoZNToiYToxOntzOjEwOiJJRF9BUiFVSZPI-jtzOjQ6IjE2ODYiO30iO3M6MT0iaCI7czoZMjoiNmY5MjcxDmOWE0OTMxMTQ1YmEzM2lyOTA2MjFiYTEiO30%3D> (30/03/2019)
- Ministry of Defense, Joint Doctrine Publication O-10: UK maritime power (fifth edition), UK Government, October, 2017. Disponible en: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/662000/doctrine_uk_maritime_power_jdp_o_10.pdf (30/03/2019)
- Mourdoukoutas, P., 2018. "What's China Doing In The Indian Ocean?", in *Forbes*, April 1st. Disponible en: <https://www.forbes.com/sites/panosmourdoukoutas/2018/04/01/whats-china-doing-in-the-indian-ocean/#112f69703633> (12/09/2018)
- Morasso, C., 2017. "Descolonización y Geopolítica en el Siglo XXI. Notas sobre el Archipiélago de Chagos", *Revista NEIBA Cadernos Brasil Argentina*, UERJ, V. 6, N°. 1, Río de Janeiro. Disponible en: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/neiba/article/view/38561> (25/03/2019)
- Pansa, R., 2015. "La estrategia de Gran Bretaña hacia las Islas Malvinas y del Atlántico Sur (2003-2013)", Tesis de Grado, Licenciatura en Relaciones Internacionales, Facultad de Ciencia Política y Relaciones Internacionales, Universidad Nacional de Rosario. Disponible en: <https://rephip.unr.edu.ar/bitstream/handle/2133/9215/Los%20intereses%20brit%C3%A1nicos%20en%20las%20islas%20Malvinas%2c%20Georgias%20del%20Sur%20y%20S%C3%A1ndwich%20del%20Sur%20en%20el%20siglo%20XXI.pdf?sequence=3&isAllowed=y> (20/03/2019)
- Pigrau Solé, 2016. "El caso de la isla de Diego García: territorio sin derecho internacional, personas sin derechos", en *Revista electrónica de estudios internacionales (REEI)*, N° 31, Madrid. Disponible en: "El caso de la isla de Diego García: territorio sin derecho internacional, personas sin derechos" (15/09/2018)
- SIPRI, 2018. "SIPRI YEARBOOK 2018. Armaments, Disarmament and International Security. Resumen en español". Disponible en: https://sipri.org/sites/default/files/2018-08/yb18_summary_esp.pdf (25/03/2019)

DOCUMENTOS PRESENTADOS POR LA REPÚBLICA ARGENTINA ANTE LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA POR EL CASO CHAGOS

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA
CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA SEPARACIÓN DEL ARCHIPIELAGO DE
CHAGOS DE MAURICIO EN 1965
SOLICITUD DE OPINIÓN CONSULTIVA
PRESENTACIÓN ORAL DE LA REPÚBLICA ARGENTINA

4 DE SEPTIEMBRE DE 2018

DISCURSO DEL EMBAJADOR MARIO OYARZABAL
CONSEJERO LEGAL DEL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES Y CULTO
DE LA REPÚBLICA ARGENTINA
EL EJERCICIO DE LA JURISDICCIÓN CONSULTIVA
CONTRIBUIRÁ AL CUMPLIMIENTO DE LOS DERERES DE LAS NACIONES UNIDAS
EN MATERIA DE DESCOLONIZACIÓN

Señor Presidente, Miembros de la Corte,

A. Introducción

1. Es un gran honor para mí estar ante ustedes en nombre de la República Argentina, a fin de presentar las opiniones de mi país respecto de este importante procedimiento consultivo, que trata cuestiones de la descolonización.
2. Mi país reitera su compromiso con el trabajo y las responsabilidades de la Asamblea General de las Naciones Unidas, el órgano que solicitó esta opinión consultiva. La Argentina le otorga una gran importancia al respeto del derecho internacional en general y al derecho de las Naciones Unidas en particular, y celebra el papel de la Corte Internacional de Justicia en su aplicación.
3. No puede haber duda de que algunos de los logros más importantes de las Naciones Unidas desde 1945 se han dado en el campo de la descolonización. Gracias a su acción y respaldo, la membresía de la Organización ha aumentado exponencialmente, a través de la independencia de varios pueblos de África, Asia, el Caribe y el Pacífico⁸³. Desde el mismo comienzo y durante toda la historia de las Naciones Unidas, la Argentina ha sido una comprometida defensora del derecho de estos pueblos a crear sus propios Estados soberanos.
4. La Argentina reitera su compromiso con el proceso de descolonización y con la finalización de

⁸³ Sahara Occidental, Opinión Consultiva, I.C.J. Reports 1975, pág. 32, párrafo 57; Conformidad con el derecho internacional de la declaración unilateral de independencia relativa a Kosovo, Opinión consultiva, I.C.J. Reports 2010, pág. 436, párrafo 79 y pág. 438, párrafo 82

este proceso en todos sus aspectos y en todos los casos pendientes. El papel de la Asamblea General y su órgano subsidiario, el Comité de Descolonización, es clave en este proceso.

5. Es por estas razones que la Argentina patrocinó y votó a favor de la Resolución 71/292; a fin de que la Asamblea General pueda contar con la guía de la Corte, tal como lo ha hecho en el pasado⁸⁴. Participamos en las dos rondas de presentaciones escritas y respetuosamente remitimos a la Corte a nuestra Declaración y Comentarios Escritos, en los que desarrollamos nuestros argumentos principales.

6. Señor Presidente, Miembros de la Corte, me referiré en primer lugar a las preguntas relativas a la jurisdicción de la Corte y la pertinencia de su ejercicio. Al hacerlo, abordaré brevemente las competencias específicas de la Asamblea General de las Naciones Unidas en materia de descolonización. El profesor Kohen analizará posteriormente el derecho internacional de la descolonización, que tiene como fundamento la Resolución 1514 (XV) de la Asamblea General y los principios de respeto de la integridad territorial y el derecho a la libre determinación.

7. El profesor Kohen demostrará que el proceso de descolonización de Mauricio no fue completado legalmente en 1968 luego de la separación del Archipiélago de Chagos, dado que esta separación quebrantó la integridad territorial de Mauricio. Parte del territorio de Mauricio fue escindido para permanecer bajo el control de la Potencia administradora. Debido a esta violación, el pueblo de Mauricio no ha podido ejercer su derecho a la libre determinación sobre la totalidad del territorio de Mauricio.

B. Existen razones convincentes para que la Corte aplique su jurisdicción consultiva

8. Señor Presidente, Miembros de la Corte, ayer escuchamos argumentos que los invitaban a no dictar una opinión consultiva. Otros participantes solicitaron lo mismo en sus presentaciones escritas. Seamos claros: todas las condiciones establecidas en el Artículo 96, párrafo 1, de la Carta de las Naciones Unidas se cumplen en esta solicitud: La Asamblea General es uno de los órganos autorizados a solicitar opiniones consultivas, las preguntas planteadas son de carácter jurídico y caen dentro de esfera de actividades de la Asamblea General. No necesito insistir en estos puntos⁸⁵.

9. Conscientes de que la mera existencia de una controversia bilateral no ha sido considerada por la Corte como una "razón imperiosa" para no emitir una opinión consultiva⁸⁶, una minoría de los participantes opinan que la existencia de una controversia de soberanía sobre el Archipiélago de Chagos debería ser tenida por una "razón imperiosa." Esto puede descartarse fácilmente por dos

⁸⁴ Situación Internacional de África Sudoccidental, Opinión Consultiva, I.C.J. I.C.J. Reports 1950, pág. 128; África Sudoccidental - Procedimiento de votación, Opinión Consultiva del 7 de junio de 1955: I.C.J. Reports 1955, pág. 67; Admisibilidad de las audiencias de los solicitantes por parte del Comité sobre África Sudoccidental, Opinión Consultiva del 1° de junio de 1956; I.C.J. Reports 1956, pág. 23; Consecuencias Jurídicas para los Estados de la Presencia Continuada de Sudáfrica en Namibia (África del Sudoeste) no obstante la resolución 276 (1970) del Consejo de Seguridad, Opinión Consultiva, I.C.J. Reports 1971, pág. 16; Sahara Occidental, Opinión Consultiva, I.C.J. Reports 1975, pág. 12.

⁸⁵ Cf Argentina, Declaración Escrita, págs.4-5, párrafos 6-9; Argentina, Comentarios Escritos, págs. 6-10, párrafos 14-22.

⁸⁶ 4 Sahara Occidental, Opinión Consultiva, I.C.J. Reports 1975, pág. 21, párrafo 23. Véase Interpretación de los Tratados de Paz con Bulgaria, Hungría y Rumania, Primera Fase, I.C.J. Reports 1950, pág. 72; Fallos dictados por el Tribunal Administrativo de la O.I.T. con motivo de las demandas presentadas contra la UNESCO, I.C.J. Reports 1956, pág. 86; Consecuencias Jurídicas para los Estados de la Presencia Continuada de Sudáfrica en Namibia (África del Sudoeste) no obstante la resolución 276 (1970) del Consejo de Seguridad, Opinión Consultiva, I.C.J. Reports 1971, pág. 27; Consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en el territorio palestino ocupado, Opinión Consultiva, I.C.J. Reports 2004 (I), pág. 156, párr. 44; Conformidad con el derecho internacional de la declaración unilateral de independencia relativa a Kosovo, Opinión consultiva, I.C.J. Reports 2010, pág. 416, párrafo 30

simples razones:

10. En primer lugar, teniendo en cuenta los precedentes, debido a que esta Corte ya ha emitido opiniones consultivas en casos en los que también había disputas territoriales⁸⁷. En segundo lugar, debido a que las preguntas planteadas por la Asamblea General se relacionan con el ejercicio de sus competencias en el ámbito de la descolonización y no con la resolución de una disputa de soberanía como la que podrían tener dos vecinos respecto de sus fronteras.

11. Concentrarse en la controversia territorial bilateral equivale, con todo el debido respeto, a empezar la casa por el tejado. No se trata este caso de una controversia bilateral disfrazada de una cuestión de descolonización. Estamos ante una cuestión de descolonización propiamente dicha que incluye, debido a la conducta y los reclamos de la potencia administradora, una controversia de soberanía. Siendo así la cuestión, la labor de la Corte no es resolver la controversia de soberanía, sino analizar el proceso de descolonización de Mauricio y determinar si el proceso fue completado legalmente o no. Al ejercer su competencia consultiva, la Corte suele tomar decisiones jurídicas que pueden llegar a tener un impacto en controversias bilaterales o multilaterales. No obstante, esto no constituye motivo para no responder a las preguntas planteadas por un órgano principal de la ONU en el marco de sus competencias. Tampoco puso la Corte en su opinión consultiva sobre Sahara Occidental la condición de que una opinión consultiva no produzca efectos sobre los derechos de la Potencia administradora⁸⁸.

12. Hasta la fecha, la existencia de una controversia bilateral nunca ha impedido a la Corte de dictar una opinión consultiva sobre asuntos que son de interés para las Naciones Unidas y que recaen bajo su competencia directa. De lo contrario, la Asamblea General y la Corte prácticamente nunca recurrirían a los procedimientos consultivos, puesto que en la mayoría de los casos existen opiniones profundamente opuestas entre los Estados y las entidades participantes.

C. La Asamblea General tiene competencias específicas en el campo de la descolonización

13. Señor Presidente, Miembros de la Corte, los países que se oponen a que la Asamblea General y la Corte cumplan con sus funciones buscan sembrar el miedo respecto de las supuestas consecuencias que afectarían a las controversias bilaterales existentes en todo el mundo si se sorteara el principio del consentimiento mediante opiniones consultivas. No estamos ante ese caso. Esta solicitud de opinión consultiva se refiere a una situación respecto de la cual la Asamblea General tiene funciones específicas que cumplir: supervisar la legalidad del proceso de descolonización. Al cumplir con esta tarea, la Asamblea General siempre ha abordado no solamente el proceso en general, sino cada caso específico en particular.

14. No hay dudas de que la separación del Archipiélago de Chagos de Mauricio constituye una cuestión de descolonización. La separación ocurrió en 1965, cuando Mauricio era un territorio no autónomo con el alcance del Capítulo XI de la Carta de las Naciones Unidas. No se discute que, antes de la separación, Chagos formaba parte de Mauricio. Tampoco se discute que esta separación fue consecuencia de una acción de la Potencia administradora. El pueblo de Mauricio logró su independencia en 1968, pero se le impidió ejercer plenamente su derecho a la libre determinación. Los habitantes de Chagos, que son parte del pueblo de Mauricio, fueron expulsados de o impedidos de regresar a sus hogares y deportados, y no se les ha permitido retornar desde aquel

87 Sahara Occidental, Consecuencias Jurídicas para los Estados de la Presencia Continuada de Sudáfrica en Namibia (África del Sudoeste) no obstante la resolución 276 (1970) del Consejo de Seguridad, Opinión Consultiva, Consecuencias Jurídicas de la Construcción de un Muro en el Territorio Palestino Ocupado, Conformidad con el derecho internacional de la declaración unilateral de independencia relativa a Kosovo.

88 Sahara Occidental, Opinión Consultiva, I.C.J. Reports 1975, p. 12.

entonces. Esto tampoco se encuentra en discusión. Mauricio se vio privado de su unidad nacional e integridad territorial, incumpléndose así la obligación prevista en el párrafo 6 de la Resolución 1514 (XV) de la Asamblea General.

15. Las reglas y principios del derecho de descolonización son la base de las cuestiones presentadas ante esta Corte. Ambos principios fundamentales en este campo son relevantes aquí: el derecho de los pueblos a la libre determinación y la obligación de respetar la integridad territorial. El profesor Kohen, que hará su presentación a continuación, profundizará en este tema.

16. Señor Presidente, Miembros de la Corte, no hay razones imperiosas para que esta Corte no ejerza su jurisdicción. Por el contrario, resulta absolutamente fundamental que una voz autorizada como la de esta Corte brinde la orientación jurídica que la Asamblea General necesita para cumplir con sus deberes. Dada la especial responsabilidad de las Naciones Unidas respecto de la descolonización, así como la propia jurisprudencia de la Corte respecto del uso limitado de su poder discrecional en los procedimientos consultivos, sería inconcebible que el principal órgano judicial de las Naciones Unidas decidiera no responder a las preguntas que le presentó la Asamblea General.

17. El hecho de que la Asamblea General no haya tomado medidas durante un período determinado respecto de la descolonización de Mauricio y la separación de Chagos en particular, tal como algunos han señalado, es irrelevante⁸⁹. No compete a la Corte determinar si el órgano que solicita la opinión consultiva actuó más temprano o más tarde, de forma frecuente o infrecuente. El punto crucial consiste en determinar si la Asamblea General tiene la potestad de decidir sobre la descolonización de un territorio específico, y si ha tomado una decisión final o no. Según la práctica de las Naciones Unidas, tales decisiones se toman por medio de resoluciones de la Asamblea General. Las resoluciones –adoptadas por consenso o por votación y no el asentimiento tácito o aquiescencia– son la forma en que la Asamblea General se pronuncia. Es un hecho indiscutible que la Asamblea General nunca avaló la separación de Chagos de Mauricio y que ha abordado la descolonización de Mauricio como un territorio no autónomo.

D. Conclusiones

18. Para concluir, permítanme citar a la Corte en Sahara Occidental, por cuanto resulta aplicable aquí, cuando aseveró que un miembro de las Naciones Unidas que haya aceptado las disposiciones de la Carta y del Estatuto, cito "no podría válidamente objetar el ejercicio por parte de la Asamblea General de sus poderes⁹⁰ para tratar sobre la descolonización de un territorio no autónomo y para pedir una opinión sobre cuestiones relevantes para el ejercicio de esos poderes."8 La Argentina está convencida de que, al ejercer su jurisdicción, esta Corte contribuirá, en su calidad de principal órgano judicial de las Naciones Unidas, al objetivo de "poner fin rápida e incondicionalmente al colonialismo en todas sus formas y manifestaciones⁹¹."

19. Miembros de la Corte, agradezco su atención y le solicito respetuosamente, Señor Presidente, que ceda la palabra al profesor Kohen.

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA SEPARACIÓN DEL ARCHIPIÉLAGO DE

89 Estados Unidos de América, Comentarios Escritos, pág. 8, párrafo 2.12, tercer punto y pág. 12, párrafo 2.23; Comentarios Escritos del Reino Unido de Gran Bretaña, pág. 49, párrafo 3.18 b y págs 51-52, párrafo 3.21 b

90 *Ibid.*, pág. 31, párrafo 55.

91 *Ibid.*, pág. 31, párrafo 55.

CHAGOS DE MAURICIO EN 1965
SOLICITUD DE OPINIÓN CONSULTIVA
PRESENTACIÓN ORAL DE LA REPÚBLICA ARGENTINA

4 DE SEPTIEMBRE DE 2018

PRESENTACIÓN ORAL DEL PROFESOR MARCELO KOHEN

LA SEPARACIÓN DE CHAGOS VIOLÓ EL DERECHO DE DESCOLONIZACIÓN

Señor Presidente, Miembros de la Corte,

Introducción

1. Es un honor presentarme nuevamente ante vuestra Alta Jurisdicción para exponer las opiniones de mi país. Me referiré a ciertos aspectos sustantivos de la presente solicitud de opinión consultiva.

2. Quisiera recordar las dos principales posturas que se oponen en este caso. Para la mayoría de los participantes de este proceso, la potencia administradora no tenía derecho a decidir de manera unilateral sobre la separación del Archipiélago de Chagos a los efectos de mantenerlo bajo su pretendida soberanía al momento de otorgar la independencia a Mauricio, contraviniendo así los principios de libre determinación e integridad territorial⁹². El Reino Unido, al contrario, considera que tenía derecho a llevar a cabo esa separación, que puede mantener al Archipiélago bajo su supuesta soberanía durante el tiempo que considerara necesario para sus necesidades de defensa y que sólo será "cedido" a Mauricio cuando dejara de necesitarlo⁹³. Estas son, a grandes rasgos, las dos posturas contrapuestas y que deben analizarse a la luz del derecho aplicable a la descolonización.

3. Dividiré mi presentación en tres partes. En primer lugar, abordaré el tema de la descolonización en general y el derecho que la rige. Luego pasaré a examinar el valor jurídico de las resoluciones de la Asamblea General sobre descolonización y en particular el de la Resolución 1514 (XV), a fin de demostrar que se trata de más que simples recomendaciones. En tercer lugar, se considerará la aplicación de ese derecho al caso concreto de la separación de Chagos, así como las consecuencias resultantes.

A. El proceso de descolonización se encuentra regido por el derecho internacional

4. Comenzaré por el derecho aplicable. Se ha sostenido que la descolonización es un proceso "político" y no jurídico⁹⁴. Por otra parte, desde el punto de vista legal, esta cuestión ha sido reducida al derecho de la libre determinación, afirmando además que tal derecho no existía al momento de la separación de Chagos⁹⁵.

5. No es razonable sostener que la descolonización es simplemente un proceso político, como si el derecho no tuviera un papel que desempeñar. Resulta elemental afirmar que en estos procesos, así como en otros aspectos de las relaciones internacionales, entran en juego importantes normas

92 Sudáfrica, Argentina, Belice, Brasil, China, Chipre, Cuba, Djibouti, Guatemala, Islas Marshall, India, Madagascar, Mauricio, Namibia, Nicaragua, Países Bajos, Serbia, Seychelles, Vietnam, Unión Africana.

93 Reino Unido, declaración escrita, párr. 9.18

94 Reino Unido, Comentarios Escritos, párr. 4.4.

95 Estados Unidos de América, declaración escrita, párr. 4.46, 4.61 y 4.64, Comentarios Escritos, párr. 3.27; Reino Unido, Declaración Escrita, párr. 8.65, Comentarios Escritos, párr. 4.18-4.28.

jurídicas; que la cuestión no queda a criterio de los Estados; que, por ende, la descolonización es una cuestión de interés internacional y que las Naciones Unidas juegan un rol decisivo en este sentido desde su creación.

6. En el caso de la descolonización, efectivamente nos encontramos frente a más que ciertas reglas aplicables a una situación determinada. Estamos frente a un corpus formado simultáneamente por reglas, procedimientos y órganos internacionales competentes. En virtud del Capítulo XI de la Carta, este corpus continuó desarrollándose en todos sus aspectos. En primer lugar, la Asamblea General estableció los criterios aplicables para determinar cuándo debía considerarse que un territorio era "no autónomo", así como el tipo de información que las potencias administradoras debían brindarle a la Organización. Después se desarrollaron normas con respecto al tratamiento que debía darse a los territorios, los criterios para aplicar el derecho a la libre determinación y el respeto a la integridad territorial, la creación de órganos subsidiarios de la Asamblea General a cargo de la supervisión de los procesos, el envío de misiones, la organización o la supervisión de referéndums, las audiencias de peticionarios, la decisión de la Asamblea sobre cómo un territorio debía ser descolonizado y si la descolonización fue completada o no. Todo ello forma parte del proceso de descolonización y el derecho internacional claramente no es ajeno al mismo⁹⁶.

7. Por esta razón, la Declaración relativa a los Principios de Derecho Internacional referentes a las Relaciones de Amistad establece que: "El territorio de una colonia u otro territorio no autónomo tiene, en virtud de la Carta, una condición jurídica distinta y separada de la del territorio del Estado que lo administra; y esa condición jurídica distinta y separada conforme a la Carta existirá hasta que el pueblo de la colonia o el territorio no autónomo haya ejercido su derecho de libre determinación".⁹⁷

Dicha condición "distinta y separada en virtud de la Carta" constituye así un elemento fundamental para examinar esta solicitud de opinión consultiva.

8. Considerando el rol de las Naciones Unidas en materia de descolonización, las resoluciones de la Asamblea General tienen un alcance que va más allá de meras recomendaciones. Podemos distinguir entre dos tipos de resoluciones en esta materia. Las primeras tienen un carácter general y poseen valor normativo⁹⁸ ya que declaran o interpretan reglas preexistentes o permiten la cristalización de un proceso que conducen a la formación de nuevas normas de derecho internacional general. Las resoluciones 1514 (XV) y 2625 (XXV) constituyen ejemplos de declaraciones interpretativas sobre principios fundamentales que ya están incluidas en la Carta de las Naciones Unidas y resultaban aplicables a la descolonización.

9. El segundo tipo de resoluciones se refiere específicamente a cada territorio no autónomo. Cuando la Asamblea General determina que un territorio entra en el marco del Capítulo XI de la Carta y de la Resolución 1514 (XV) o decide la forma en que el territorio debe descolonizarse, sus resoluciones no son meras recomendaciones. Son resoluciones que determinan situaciones sobre

96 Argentina, Declaración Escrita, párr. 14-22; Comentarios Escritos, párr. 19.

97 Resolución 2625 (XXV), Declaración relativa a 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, 24 de octubre de 1970 (énfasis agregado). "El territorio de una colonia u otro territorio no autónomo tiene, en virtud de la Carta, una condición jurídica distinta y separada de la del territorio del Estado que lo administra; y esa condición jurídica distinta y separada conforme a la Carta existirá hasta que el pueblo de la colonia o el territorio no autónomo haya ejercido su derecho de libre determinación de conformidad con la Carta y, en particular, con sus propósitos y principios".

98 Legalidad de la amenaza o el uso de armas nucleares, Opinión Consultiva, ICJ Reports 1996, pp. 254-255, párr. 70. 9 Sahara Occidental, I.C.J., Volumen de 1975, pág. 24, párrafo 30.

las cuales la Asamblea tiene competencias específicas, y que son directamente operativas⁹⁹. Es en este sentido que la Corte se ha referido a las "facultades" de la Asamblea General en materia de descolonización¹⁰⁰. La situación es similar a la de las resoluciones de la Asamblea que admiten un nuevo miembro a la Organización. No puede decirse que estas resoluciones sean "recomendaciones". Tienen como resultado, en un caso, aplicabilidad de la categoría de territorio no autónomo con las consecuencias que ello acarrea, o, en el otro caso, la admisión de un Estado como nuevo miembro de la Organización.

10. Por lo tanto, primero analizaré la Resolución 1514 (XV), que interpreta los dos principios fundamentales pertinentes a la descolonización ya mencionados en la Carta, a saber: el derecho de los pueblos a la libre determinación y el respeto de la integridad territorial. Luego, me referiré a las otras tres resoluciones mencionadas en la pregunta a), relativas a la situación de Mauricio en particular.

B. La Resolución 1514 (XV) interpreta y aplica derechos existentes

11. Miembros de la Corte: luego de vuestras consideraciones respecto de la importancia de la Resolución 1514 (XV) en las opiniones consultivas de 1971 y 1975¹⁰¹, es sorprendente ver que hay Estados que hoy argumentan que esta resolución y sus referencias a la libre determinación y a la integridad territorial no reflejan el derecho vigente en la década de 1960.

12. El derecho de descolonización se ha desarrollado sobre la base de la Carta, en especial el artículo 1, párrafo 2 y el Capítulo XI. Fue en el curso de los 15 años siguientes a 1945 que este corpus normativo tomó forma. Como dijo Michel Virally ya en 1963: "un Capítulo XI bis, paralelo al Capítulo XIII, ha sido aplicado de hecho e incluso materializado bajo la forma de resoluciones de la Asamblea General."¹⁰² La Resolución 1514 (XV) es el punto de inflexión en este proceso. Sin fundamento, algunos Estados han sugerido que esta resolución no tiene efecto jurídico, y es meramente "una aspiración política".¹⁰³

13. Miembros de la Corte: basta con leer el texto de la resolución para interpretarla claramente. En él, se condena al colonialismo como contrario a la Carta. Se menciona el derecho a la libre determinación. Se declara que el quebrantamiento de la integridad territorial es incompatible con los propósitos y principios de la Carta. Esta terminología no da lugar a diferentes interpretaciones. Se trata de terminología jurídica clara que evoca derechos y comportamientos que serían ilícitos, por ser contrarios a ni más ni menos que la Carta de las Naciones Unidas.¹⁰⁴

14. Finalmente, señor Presidente, la Corte ya ha aplicado la Resolución 1514 (XV) en el pasado y, que yo sepa, de conformidad con el artículo 38, primer párrafo del Estatuto, la Corte aplica el derecho

99 Consecuencias Jurídicas para los Estados de la Presencia Continuada de Sudáfrica en Namibia (África Sudoccidental) no obstante la Resolución 276 (1970) del Consejo de Seguridad, Opinión Consultiva, I.C.J., Volumen de 1971, pág. 50, párrafo 105.

100 Sahara Occidental, I.C.J., Volumen de 1975, pág. 24, párrafo 30.

101 Consecuencias Jurídicas para los Estados de la Presencia Continuada de Sudáfrica en Namibia (África Sudoccidental) no obstante la Resolución 276 (1970) del Consejo de Seguridad, Opinión Consultiva, I.C.J., Volumen de 1971, pág. 31, párrafo 52; Sahara Occidental, I.C.J., Volumen de 1975, pág. 32, párrafos 56-57.

102 Véase Virally, Michel, "Droit international et décolonisation devant les Nations Unies", *Annuaire français de droit international*, 1963, vol. IX, pág. 526.

103 Reino Unido, Comentarios Escritos, párrafo 4.20; Estados Unidos de América, Comentarios Escritos, párrafo 3.28.

104 Véase Argentina, Comentarios Escritos, párrafo 26.

internacional tanto al proceso contencioso como al consultivo.¹⁰⁵

a) El principio del respeto por la integridad territorial contenido en el párrafo 6

16. Comenzaré ahora con el análisis del principio del respeto de la integridad territorial y al contenido del párrafo 6 de la resolución 1514. El Reino Unido reconoce que la integridad territorial es un principio fundamental del derecho internacional, pero pone en duda su aplicación a los territorios no autónomos.¹⁰⁶

17. La potencia administradora considera que el párrafo 6 de la Resolución 1514 no refleja el estado del derecho consuetudinario. Como justificación de esta posición, invoca artículos doctrinarios que analizan los *travaux préparatoires* y ciertas situaciones territoriales que no son pertinentes al caso que nos ocupa.¹⁰⁷ No obstante, la redacción del párrafo 6 carece de ambigüedades: "Todo intento encaminado a quebrantar total o parcialmente la unidad nacional y la integridad territorial de un país es incompatible con los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas".¹⁰⁸

18. Señor Presidente, planteo el siguiente interrogante: ¿puede quedar alguna duda sobre el hecho de que una conducta incompatible con los propósitos y principios mencionados en el artículo 1 y 2 de la Carta es contraria al derecho internacional? 19. La Resolución 2625 (XXV) reitera la existencia de una obligación internacional en este sentido: "todo Estado se abstendrá de cualquier acción dirigida al quebrantamiento parcial o total de la unidad nacional e integridad territorial de cualquier otro Estado o país".¹⁰⁹

20. Es indiscutido que la acción colonial que quebranta la integridad territorial de un Estado es contraria al derecho internacional. La referencia no solamente a Estados sino también a países en ambas resoluciones mencionadas despeja toda duda sobre la aplicación del principio igualmente a territorios que no son Estados todavía sujetos a descolonización.

b) El derecho de los pueblos a la libre determinación existía en la década de 1960

21. Sr. Presidente: por cuestiones de tiempo, no voy a detenerme en la naturaleza jurídica de la libre determinación en la década de 1960.¹¹⁰ Me limitaré aquí a recordar que el hecho de que la Asamblea General no haya aplicado el principio de libre determinación a todas las poblaciones de los territorios no autónomos de ninguna manera menoscaba el valor jurídico de ese principio. Vuestra Corte ya lo ha explicado claramente:

"La validez del principio de libre determinación, definido como la necesidad de respetar la voluntad libremente expresada de los pueblos, no se ve afectada por el hecho de que, en ciertos casos, la Asamblea General haya dispensado de la obligación de consultar a los habitantes de un territorio

105 Véase Sahara Occidental, Opinión Consultiva, I.C.J. Volumen de 1975, pág. 68, párrafo 162.

106 Reino Unido, Comentarios Escritos, párr. 4.29.

107 Reino Unido, Comentarios Escritos, párrafos 4.35-4.58. Véase Argentina, Comentarios Escritos, párrafos 31- 49 Resolución 1514 (XV), Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales, 14 de diciembre de 1960 (énfasis agregado). "Todo intento encaminado a quebrantar total o parcialmente la unidad nacional y la integridad territorial de un país es incompatible con los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas".

108 Resolución 1514 (XV), Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales, 14 de diciembre de 1960 (énfasis agregado). "Todo intento encaminado a quebrantar total o parcialmente la unidad nacional y la integridad territorial de un país es incompatible con los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas".

109 "Todo Estado se abstendrá de cualquier acción dirigida al quebrantamiento parcial o total de la unidad nacional e integridad territorial de cualquier otro Estado o país".

110 Véase Argentina, Comentarios Escritos, párrafos 50-54

determinado. Esas excepciones se han basado en la consideración de que una determinada población no constituía un 'pueblo' con derecho a libre determinación o en la convicción de que una consulta era totalmente innecesaria, en vista de circunstancias especiales".¹¹¹

22. En este caso, la existencia de un pueblo de Mauricio incluidos todos los habitantes del territorio no autónomo, tal como reconoció la Asamblea General en 1965, no se cuestiona.

23. Por otra parte, descolonización y libre determinación son dos términos que no son idénticos. Por esta razón, el reclamo de algunos participantes de que la libre determinación no era un derecho en la década de 1960, no sólo es infundado, sino que es incluso irrelevante para el caso que nos ocupa. La obligación de descolonizar existe aún si no se aplica el principio de libre determinación, como lo demuestra el extracto de vuestra opinión consultiva de 1975 que acabo de mencionar. Prueba adicional es el hecho de que los territorios inhabitados también pueden formar parte de la lista de territorios no autónomos que deben descolonizarse, o ser parte de un territorio no autónomo. Basta recordar la Resolución 1542 (XV) de la Asamblea General, según la cual una colonia portuguesa despoblada, São João Batista de Ajudá, está comprendida en las disposiciones del Capítulo XI y, por ende, sujeta a descolonización.¹¹² No estoy considerando como población a los dos funcionarios lusitanos que custodiaban el lugar en el momento en que fue reintegrada por Dohomey, actualmente Benin.

24. El Gobierno británico sostiene que aun si se aplicara el principio de libre determinación, éste se referiría a la condición política o al desarrollo económico, social y cultural del pueblo, y no a la "totalidad del territorio donde el pueblo reside".¹¹³ Es una manera curiosa de restringir tanto la integridad territorial como la libre determinación. Si se sigue esta interpretación, la potencia administradora podría concentrar a toda la población en una parte del territorio colonial, lo que le permitiría declarar la independencia únicamente respecto de dicha porción, mientras conserva el resto del territorio para sí.

25. Sr. Presidente: no es privando a los pueblos de sus territorios que se aplica la libre determinación. El derecho de los pueblos a la libre determinación tiene una dimensión espacial. En el caso que nos ocupa estamos en presencia de una violación de la integridad territorial del pueblo de Mauricio y, en consecuencia, de su derecho a la libre determinación.

26. Por lo tanto, aun asumiendo que la libre determinación no era un derecho en la década de 1960, no por ello la potencia administradora tendría el derecho de conservar parte del territorio colonial bajo su dominio. En el fondo, distinguidos Miembros de la Corte, el elemento fundamental a los efectos de este procedimiento consultivo es el siguiente: no es la potencia administradora la que decide de manera unilateral el destino de un territorio no autónomo. Ya en su Resolución 742 (VII) del 27 de noviembre de 1953, la Asamblea General, al enumerar los factores que deben tenerse en cuenta para saber si un territorio es no autónomo y, por ende, si existe la obligación de brindar la información prevista en el Capítulo XI de la Carta, estableció en el párrafo 3 que será ella quien decida sobre la cuestión. Por lo tanto, ésta ha sido siempre la idea básica en esta cuestión, aún

¹¹¹ Sahara Occidental, Opinión Consultiva, I.C.J. Volumen 1975, pág. 33, párrafo 59. "La validez del principio de libre determinación, definido como la necesidad de respetar la voluntad libremente expresada de los pueblos, no se ve afectada por el hecho de que, en ciertos casos, la Asamblea General haya dispensado de la obligación de consultar a los habitantes de un territorio determinado. Esas instancias se basaban en la consideración de que una determinada población no constituía un 'pueblo' con derecho a libre determinación o en la convicción de que una consulta era totalmente innecesaria, en vista de circunstancias especiales".

¹¹² Resolución 1542 (XV), del 15 de diciembre de 1960

¹¹³ Reino Unido, Comentarios Escritos, párr. 4.18. "[L]a libre determinación se refiere a la condición política y al desarrollo económico, social y cultural, no a la integridad territorial de la 'totalidad' del territorio donde reside un pueblo".

mucho antes de la separación del archipiélago de Chagos.

27. Que sea la Asamblea General la que decide también es una solución que implica lógica pura. Si correspondiera a los Estados decidir este asunto en forma unilateral, sería muy fácil para ellos desligarse de sus obligaciones para con la Organización. Sólo tendrían que alegar que los territorios en cuestión no son "no autónomos". Portugal intentó adoptar esta práctica a principios de la década de 1960 y la Asamblea reaccionó de manera categórica, listando los territorios coloniales de Portugal.¹¹⁴ Lo mismo sucedió con Rodesia del Sur en 1962, a la que declaró territorio no autónomo a pesar de la postura de la potencia administradora.¹¹⁵

28. Tal como expresó el Profesor Michel Virally en 1963: "la fuerza de la Asamblea General derivó del hecho de que, en virtud del Capítulo XI, territorios no autónomos habían adquirido estatus internacional, lo que implicaba una acción positiva hacia la Organización, ya que sobre esa base ésta podía establecer un sistema de control".¹¹⁶

C. La separación de Chagos fue contraria al derecho internacional

29. Miembros de la Corte: habiendo precisado el contenido del derecho aplicable a la descolonización, resulta evidente que el Reino Unido no actuó conforme a derecho al proceder con la separación del Archipiélago de Chagos. Fue esta una medida unilateral de la potencia administradora sin contar con el consentimiento de la Asamblea General, quebrantando tanto la integridad territorial del territorio no autónomo como el derecho del pueblo de Mauricio a la libre determinación.

30. Me referiré brevemente a otros tres argumentos presentados para intentar justificar la separación de Chagos. El Reino Unido invoca, como elementos importantes, la distancia entre el archipiélago de Chagos y la isla principal y el hecho de que su unificación habría sido hecha por razones de conveniencia.¹¹⁷ Estas consideraciones geográficas o administrativas internas resultan irrelevantes desde una perspectiva jurídica internacional, puesto que se considera que las islas o grupos de islas forman parte de una única unidad territorial con el mismo estatus jurídico. Este fue el caso del Archipiélago de Chagos, considerado como parte del territorio no autónomo de Mauricio a los fines de la descolonización.¹¹⁸

31. Algunos participantes también se han referido al hecho de que la Asamblea General no se ha expedido respecto de la cuestión del Archipiélago de Chagos por décadas.¹¹⁹ Esto no modifica la situación. La Asamblea General no ha admitido la separación y, en ejercicio de su competencia, tiene la potestad de actuar cuando lo considere oportuno. Este es el caso actual, puesto que está preocupada con poner fin al proceso de descolonización. Basta con leer los contenidos de la Resolución 71/292, en la que se solicita la opinión consultiva para darse cuenta. La medida que tome la Asamblea General luego de recibir la opinión consultiva queda bajo la jurisdicción exclusiva de la Asamblea General.

32. Finalmente, la potencia administradora intenta justificar su conducta con fundamento en el

¹¹⁴ Resolución 1542 (XV), Transmisión de información con arreglo al Artículo 73 de la Carta, del 18 de diciembre de 1960

¹¹⁵ Resolución 1747 (XVI), El caso de Rodesia del Sur, del 28 de junio de 1962.

¹¹⁶ Virally, Michel, op. cit., p. 518

¹¹⁷ Reino Unido, Declaración escrita, párrafos 2.2 y 2.12-2.17, comentarios escritos, párrafos 2.5-2.11.

¹¹⁸ Naciones Unidas, doc A/5800/Add.6. en : Doc. a/5800/Rev.1 :

¹¹⁹ Estados Unidos de América, declaración escrita, párr. 2.12 tercer punto y párrafo 2.23; Reino Unido, comentarios escritos, párr. 3.18 y párrafos 3.21 b

supuesto consentimiento de los líderes de Mauricio antes de su independencia, o bien de la República de Mauricio con posterioridad.¹²⁰

En el caso relativo a tierras fosfáticas en Nauru, la Corte ya ha puesto en duda la oponibilidad al Estado de una eventual renuncia por parte de las autoridades locales antes de la independencia.¹²¹ La República de Mauricio, por otro lado, ha explicado las condiciones bajo las cuales se llevaron a cabo las negociaciones, en las que resulta inconcebible que haya existido la posibilidad de un consentimiento oponible equivalente a renuncia.¹²²

33. En cuanto al único acuerdo internacional genuino entre Mauricio y el Reino Unido que afecta indirectamente a la cuestión, el de 1982, no tiene relación con la cuestión de la legalidad de la separación del archipiélago. De hecho, solo se refería a los términos de un pago ex gratia a particulares a fin de evitar reclamos individuales.¹²³

34. En todo caso, Honorables Miembros de la Corte, no hay necesidad de examinar dicha conducta a los fines del presente procedimiento consultivo. La cuestión decisiva del caso es que, a pesar de estas negociaciones y sus supuestos resultados, entre 1965 y 1967 la Asamblea General adoptó las Resoluciones 2066 (XX), 2232 (XXI) y 2357 (XXII), en las que consideró que la separación de ciertas islas constituiría una violación de la integridad territorial de Mauricio, contraria al párrafo 6 de la Resolución 1514.

35. Sr. Presidente, Honorables Miembros de la Corte: en las tres resoluciones mencionadas que se refieren específicamente a Mauricio se ha establecido claramente la necesidad de no quebrantar la integridad territorial de Mauricio. Las exhortaciones de la Asamblea General fueron desoídas por la Potencia administradora, que procedió unilateralmente a la separación de Chagos. Se desprende de esto que dicha separación no se ajustó al derecho internacional y, en consecuencia, la descolonización de Mauricio no se completó legalmente.

36. Respecto de la pregunta b), la Argentina solicita respetuosamente que se consideren los elementos contenidos a modo de respuesta en sus Comentarios Escritos, en relación tanto con las consecuencias para la potencia administradora, como para Mauricio, los demás Estados y las Naciones Unidas.¹²⁴ El hecho de que ésta sea una opinión consultiva no impide que la Corte determine, en el ámbito que hace al objeto de la opinión solicitada, que un Estado ha actuado de forma ilegal. Son conocidos los ejemplos de su jurisprudencia al respecto.¹²⁵

37. En el fondo, Honorables Miembros de la Corte, la cuestión básicamente consiste en determinar si la potencia administradora tiene derecho a decidir unilateralmente mantener bajo su control un territorio sujeto al proceso de descolonización, o bien si le corresponde al órgano que durante toda la historia de las Naciones Unidas ha supervisado el proceso de descolonización decidir sobre cómo y cuál es el momento en el que cada territorio no autónomo dejó de tener dicho estatus.

38. Las respuestas de la Corte permitirán que, en sus propias palabras, "la Asamblea General ejerza

¹²⁰Reino Unido, declaración escrita, párrafos 3.37-2.17, comentarios escritos, párrafos 4.8-4.14

¹²¹ *Certaines terres à phosphates à Nauru (Nauru c. Australie)*, preliminary exceptions, arrêt, ICJ. Volumen 1992, p. , par. 13.

¹²² Mauricio, declaración escrita, párrafos 3.39-3.90 y 4.4-4.16, comentarios escritos, párrafos 3.78-3.106.

¹²³ Cf. Argentina, Comentarios escritos, par. 61-63

¹²⁴ *Ibíd.*, par. 67-68 36 Consecuencias J

¹²⁵ Consecuencias Jurídicas para los Estados de la Presencia Continuada de Sudáfrica en Namibia (África Sudoccidental) no obstante la Resolución 276 (1970) del Consejo de Seguridad, Opinión Consultiva, I.C.J., Volumen de 1971, pág. 58, párrafo 133 (parte dispositiva); Consecuencias Jurídicas de la Construcción de un Muro en el territorio palestino ocupado, Opinión Consultiva, CIJ, Volumen 2004, pp. 201-202, párrafo 163 (parte dispositiva).

sus facultades para lidiar con la descolonización de un territorio no autónomo".¹²⁶

Sus respuestas deberían, asimismo, brindar tanto a las principales partes interesadas como a los demás una guía respecto de la conducta que deben adoptar para llevar a cabo el objetivo de poner fin a todos los vestigios del colonialismo en todas sus formas y manifestaciones lo antes posible.

39. Con esto finaliza la presentación oral de la Argentina. Agradecemos a los Miembros de la Corte por su atención.

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA
CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA SEPARACIÓN DEL ARCHIPIÉLAGO DE
CHAGOS DE MAURICIO EN 1965
(SOLICITUD DE OPINIÓN CONSULTIVA)
COMENTARIOS ESCRITOS DE LA REPÚBLICA ARGENTINA

15 DE MAYO DE 2018

TABLA DE MATERIAS

INTRODUCCIÓN

I. No existen razones imperiosas para denegar el ejercicio de jurisdicción consultiva

II. El contenido del derecho de descolonización y su aplicabilidad al presente caso

Carácter vinculante de las resoluciones de la Asamblea General en materia de descolonización

La Resolución 1514 (XV) es la expresión del derecho internacional general en materia de descolonización

El alcance del párrafo 6 de la Resolución 1514 (XV)

Interpretación del párrafo 6

Los trabajos preparatorios

El principio *uti possidetis iuris* no es pertinente en este contexto

El derecho a la libre determinación se reconoció conforme al derecho internacional en la década de 1960

Alcance jurídico de las resoluciones específicas referidas a la separación de Chagos

La cuestión de las negociaciones bilaterales y las medidas unilaterales

Las negociaciones bilaterales antes y después de la independencia no han modificado la situación jurídica

Las medidas unilaterales implementadas por la potencia administradora no pueden modificar la situación jurídica

La obligación de negociar sin condiciones la conclusión inmediata del proceso de descolonización

¹²⁶ Sahara Occidental, Opinión Consultiva, I.C.J. Reports 1975, pág. 24, párrafo 30: "[e]l ejercicio por parte de la Asamblea General de sus facultades para lidiar con la descolonización de un gobierno no autónomo."

Conclusiones

Introducción

De conformidad con la Providencia de la Corte del 14 de julio de 2017, se presentan estos Comentarios Escritos (en adelante "CEA") ante la solicitud de la Asamblea General de las Naciones Unidas respecto de la emisión de una opinión consultiva, efectuada mediante su Resolución 71/292 del 22 de junio de 2017 sobre las *Consecuencias Jurídicas de la Separación de Chagos de Mauricio en 1965*.

De conformidad con la misma Corte, la República Argentina (en lo sucesivo "Argentina") presentó su Declaración Escrita (en lo sucesivo "DEA") el 1° de marzo de 2018. Otros veintinueve Estados, así como la Unión Africana, también han presentado declaraciones escritas. A título preliminar, podemos mencionar algunos puntos de acuerdo y otros de desacuerdo.

Las declaraciones escritas revelan ciertos importantes puntos de acuerdo. Por ejemplo, exceptuando una de las declaraciones escritas (Australia), los participantes no han objetado la jurisdicción de la Corte para emitir la opinión consultiva solicitada con fundamento en el artículo 96 de la Carta de las Naciones Unidas y el artículo 65 del Estatuto de la Corte. Los elementos de hecho cruciales que constituyen la base de la solicitud de la Asamblea General tampoco están en disputa: que el Archipiélago de Chagos era parte de Mauricio en 1965; que Mauricio era un territorio no autónomo (en adelante, "TNA") en ese momento; que la potencia administradora separó a Chagos de Mauricio en 1965; que la población del Archipiélago fue deportada a otras áreas, y que a los mauricianos—en particular a aquellos de origen chagosiano—no se les permite reasentarse en el Archipiélago.

Asimismo, no se disputan ciertos aspectos jurídicos importantes relativos a la presente solicitud de opinión consultiva. Por ejemplo, ninguno de los participantes presentó objeciones respecto de la competencia de la Asamblea General en materia de descolonización. La importancia de los principios de libre determinación e integridad territorial ha sido reconocida por todos los participantes que se refirieron a estos principios fundamentales del derecho internacional, aunque con distintas interpretaciones. La obligación de respetar la integridad territorial en las relaciones interestatales ha recibido el mismo respaldo. También se reconoce la existencia de una disputa de soberanía territorial entre la República de Mauricio (en adelante "Mauricio") y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte (en adelante "el Reino Unido"). Tampoco se ha cuestionado la posibilidad de evaluar el proceso de descolonización desde una perspectiva de derecho internacional.

Como es de esperar, los participantes del presente proceso consultivo están en desacuerdo sobre puntos importantes. Aunque una cantidad considerable de declaraciones escritas sostiene que no existen razones imperiosas que impidan a la Corte ejercer su jurisdicción,¹²⁷ una minoría de participantes defiende la postura contraria.¹²⁸ Esta minoría fundamenta su opinión en la existencia de una controversia bilateral y en los esfuerzos de una de las partes del conflicto por resolverlo por vía judicial. También son controvertidos ciertos aspectos de hecho debatidos por algunos participantes. Estos se relacionan con las negociaciones que culminaron

¹²⁷ Declaración Escrita de la Unión Africana, párrafo 43, DEA, párrafos 11-30, Declaración Escrita de Brasil, párrafo 14, Declaración Escrita de Cuba, Declaración Escrita de Chipre, párrafo 30, Declaración Escrita de Yibuti, párrafo 24, Declaración Escrita de Lesoto, Declaración Escrita de Liechtenstein, párrafo 18, Declaración Escrita de las Islas Marshall, párrafo 31, Declaración Escrita de Mauricio, párrafo 5.20, Declaración Escrita de Namibia, Declaración Escrita de Nicaragua, párrafo 5, Declaración Escrita de Níger, Declaración Escrita de Serbia, párrafo 48, Declaración Escrita de Sudáfrica, párrafo 58, Declaración Escrita de Vietnam, párrafos 4-6.

¹²⁸ Es el caso de Australia, Chile, Alemania, Israel, el Reino Unido, y Estados Unidos.

en la independencia en 1968 y con el pago de compensación y la renuncia individual a los reclamos mediante el Acuerdo de 1982. No obstante, las principales diferencias surgen con respecto a la interpretación jurídica de ciertas disposiciones pertinentes del derecho de descolonización y su aplicación al caso que se discute en el presente proceso consultivo. No hay acuerdo respecto del efecto jurídico de las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas en materia de descolonización en general, ni de la naturaleza jurídica de la Resolución 1514 (XV) y su alcance, principalmente el párrafo 6 en particular. También se discute la naturaleza jurídica del principio de libre determinación durante la década de 1960.

Dado que algunos de estos argumentos desarrollados en declaraciones escritas ya fueron abordados por Argentina en su propia declaración escrita, Argentina respetuosamente remite a la Corte a la DEA presentada el 1 de marzo de 2018. Los presentes CEA se limitarán a tratar cuestiones que aún dividen a los participantes, vinculadas directamente a las presentes actuaciones y de importancia para las mismas. Argentina reserva su posición sobre todo aspecto de las cuestiones presentadas a la Corte, de hecho y de derecho, tratado en otros textos presentados en la primera ronda de presentaciones escritas. El hecho de que los presentes CEA no hagan referencia a una cuestión de hecho o de derecho mencionada en otras declaraciones escritas, relacionadas o sin relación directa con las cuestiones planteadas en la solicitud de la Asamblea General, de ninguna manera debe interpretarse como una aceptación por parte de Argentina de dichas cuestiones de hecho o de derecho.

Los CEA se dividen en tres partes. La primera parte tratará brevemente los argumentos esgrimidos para solicitarle a la Corte que no ejerza su jurisdicción consultiva, y demostrará que no existen razones imperiosas para hacerlo. En particular, se analizará la cuestión de la existencia de una disputa bilateral, el rol de la Asamblea General en materia de descolonización, y la concomitancia de este rol con los intentos de aquellos directamente afectados por resolver la controversia por medios pacíficos.

La segunda parte se refiere a las cuestiones jurídicas esenciales relativas al derecho de descolonización que aún dividen a los participantes del presente proceso y son clave para responder a la Pregunta (a). En particular, se analizará la naturaleza jurídica de las resoluciones de la Asamblea General en esta materia, así como la Resolución 1514 (XV) y el alcance del párrafo 6 de la misma respecto de la integridad territorial, el derecho a la libre determinación en el caso que nos ocupa, la irrelevancia del *uti possidetis iuris* para intentar justificar la separación de Chagos de Mauricio, y la pertinencia de las resoluciones de la Asamblea General referidas específicamente a Mauricio.

La tercera parte se referirá a la irrelevancia de las negociaciones bilaterales, tanto antes como después de la independencia de Mauricio, a los fines de responder a ambas cuestiones planteadas por la Asamblea General a la Corte. Asimismo, se argumentará que las medidas unilaterales en el marco de la descolonización de Mauricio no corresponden. Esta parte también recordará la obligación de negociar sin condiciones la conclusión inmediata del proceso de descolonización de Mauricio y que las futuras negociaciones tendrán que implementar el curso de acción decidido por la Asamblea General.

La tercera parte se referirá a la irrelevancia de las negociaciones bilaterales, tanto antes como después de la independencia de Mauricio, a los fines de responder a ambas cuestiones planteadas por la Asamblea General a la Corte. Asimismo, se argumentará que las medidas unilaterales en el marco de la descolonización de Mauricio no corresponden. Esta parte también recordará la obligación de negociar sin condiciones la conclusión inmediata del proceso de descolonización de Mauricio y que las futuras negociaciones tendrán que implementar el curso de acción decidido por la Asamblea General.

Finalmente, los CEA resumirán las cuestiones jurídicas pertinentes planteadas en la solicitud de opiniones consultivas de la Asamblea General.

No existen razones imperiosas para denegar el ejercicio de jurisdicción consultiva

Como se ha mencionado, ninguno de los participantes, excepto Australia,¹²⁹ ha objetado la jurisdicción de la Corte en este proceso consultivo. Por los motivos expuestos en la DEA, Argentina considera que no existen dudas de que la Corte tiene jurisdicción.¹³⁰

La presente sección, entonces, se enfocará en los argumentos planteados por una minoría de Estados que solicitan a la Corte que no la ejerza, invocando fundamentos relativos a la procedencia. Los motivos invocados son que la Corte no podría responder las preguntas sin decidir la disputa bilateral en materia de soberanía y temas relacionados,¹³¹ que Mauricio ha buscado resolver la controversia a través de la jurisdicción contenciosa de la Corte,¹³² del arbitraje y de otros medios de resolución de conflictos, y que la misma cuestión fue analizada por el tribunal arbitral en el caso *Chagos Marine Protected Area*.¹³³

La existencia de una disputa bilateral no es fundamento para no ejercer la jurisdicción consultiva en el presente proceso. Las preguntas planteadas se refieren a la descolonización de un TNA, y la Asamblea General tiene competencias específicas en esta materia. Como en opiniones consultivas anteriores, no sorprende que algunos Estados o participantes estén particularmente preocupados y puedan tener una controversia bilateral relativa a cuestiones que, no obstante, son de interés internacional. La DEA ya refutó el argumento de que la existencia de una disputa bilateral sería un obstáculo para el dictado de una opinión consultiva.⁸ El análisis de la jurisprudencia de la Corte citada en opiniones consultivas permite descartar este argumento también en el presente caso.¹³⁴ La Corte rechazó este argumento aun en casos en los que la Asamblea General no tenía competencia específica, como es el caso aquí en materia de descolonización, pero sí ejercía su competencia general sobre "cualesquier asuntos o cuestiones" dentro del marco de la Organización.¹³⁵ Es más aplicable aún aquí lo que la Corte afirmó en esos casos: en la opinión consultiva sobre *Chagos*, las preguntas planteadas por la Asamblea General "se encuentran dentro de un marco de referencia mucho más amplio que una disputa bilateral. En estas circunstancias, la Corte no considera que el dictado de una opinión eluda el principio del consentimiento a la resolución por vía judicial, y por lo tanto, la Corte no puede, en el ejercicio de su discreción, negarse a emitir una opinión por tales motivos".¹³⁶

Esta no es la primera solicitud de opinión consultiva en la que algunos Estados o entidades se ven particularmente atañidos. De hecho, esto ha sido cierto respecto de casi todas las opiniones consultivas emitidas por la Corte. La Corte ha previsto una situación procesal especial durante las audiencias orales para los actores particularmente afectados. En caso de que exista una controversia entre dos Estados o entidades en el marco de una opinión consultiva solicitada

¹²⁹ Declaración Escrita de Australia, párrafos 17-25.

¹³⁰ DEA, párrafos 6-10.

¹³¹ Declaración Escrita de Australia, párrafos 5-28; Declaración Escrita de Chile, párrafos 5-9, Declaración Escrita de Francia, párrafo 19; Declaración Escrita de Israel, párrafos 3.1-3.20; Declaración Escrita del Reino Unido, párrafo 7.15; Declaración Escrita de Estados Unidos, párrafos 1.2-3.32.;

¹³² Declaración Escrita del Reino Unido, párrafo 5.19.

¹³³ Declaración Escrita del Reino Unido, párrafos 6.2 a, 6.21 a y 7.13 c.

¹³⁴ En particular: *Sahara Occidental, Opinión Consultiva, I.C.J. Reports 1975*, págs. 24-27, párrafos 30, 34, 39 y págs. 30-31, párrafo 53.

¹³⁵ Artículo 10 de la Carta de las Naciones Unidas.

¹³⁶ Consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en el territorio palestino ocupado, Opinión Consultiva, I.C.J. Reports 2004, pág. 159, párrafo 50.

por un órgano de las Naciones Unidas en el ámbito de sus competencias, la opinión consultiva no resolverá la disputa, pero las partes involucradas deberán prestar debida atención a las respuestas de la Corte y a las decisiones posteriores del órgano competente de la ONU al cumplir con su obligación de resolver la controversia por vías pacíficas.

Una vez establecido el criterio de que la existencia de una disputa bilateral no impide a la Corte responder a la solicitud de la Asamblea General, los otros dos argumentos planteados para convencer a la Corte de no ejercer su jurisdicción devienen abstractos. No es pertinente, a los efectos del presente análisis, evaluar si Mauricio intentó presentar su controversia bilateral a la Corte mediante un caso contencioso, o si las cuestiones que se discuten entran en el ámbito de las planteadas por la Asamblea General ante otras jurisdicciones, o aun si un tribunal arbitral ya ha tratado algunos aspectos de dichas cuestiones. Lo que está en juego es el ejercicio por parte de la Asamblea General de sus facultades en materia de descolonización. Vale la pena recordar en esta etapa que, según la Corte, un miembro de las Naciones Unidas que haya aceptado las disposiciones de la Carta y del Estatuto "no podría válidamente objetar el ejercicio por parte de la Asamblea General de sus poderes para tratar sobre la descolonización de un territorio no autónomo y para pedir una opinión sobre cuestiones relevantes para el ejercicio de esos poderes."¹³⁷.

El contenido del derecho de descolonización y aplicabilidad al presente caso

Algunos participantes plantearon dudas sobre la naturaleza jurídica de las resoluciones de la Asamblea General en materia de descolonización en general, y de la Resolución 1514 (XV) en particular. Asimismo, el alcance del párrafo 6 de dicha resolución y la naturaleza jurídica del derecho de los pueblos a la libre determinación fueron minimizados por los mismos participantes. Esta parte tratará estos temas, y explicará que otros argumentos no son relevantes a los efectos del presente proceso, por ejemplo la aplicación del principio *uti possidetis iuris* a este caso.

La redacción de las preguntas planteadas a la Corte también ha recibido críticas. Se argumenta que no están redactadas en términos neutros.¹³⁸ La pregunta (a) es si se completó con arreglo a derecho el proceso de descolonización de Mauricio cuando se le concedió la independencia en 1968, después de la separación del archipiélago de Chagos en 1965. Tal como se plantea, la pregunta es absolutamente neutra, y permite una respuesta respecto de la legalidad en un sentido u otro. Como se mencionó anteriormente, no se cuestiona ninguno de los dos hechos descritos (la independencia de Mauricio en 1968 y la separación de Chagos en 1965). La pregunta (a) se refiere al tipo de legalidad que está en juego: el derecho internacional. Luego, se indica que esto incluye obligación específicas: las reflejadas en las Resoluciones de la Asamblea General 1514 (XV), 2066 (XX), 2232 (XXI) y 2357 (XXII). No hay nada extraordinario en este enfoque, que ya ha sido utilizado en ocasiones anteriores. Por ejemplo, en la Resolución ES-10/14 de la AG, donde se solicita una opinión consultiva sobre el "Muro", luego de mencionar "las normas y principios de derecho internacional" como derecho aplicable, se agrega expresamente "incluido el Cuarto Convenio de Ginebra de 1949 y las resoluciones pertinentes del Consejo de Seguridad y de la Asamblea General." La Asamblea General simplemente dirige la atención de la Corte a los elementos que considera fundamentales para su acción en el área pertinente. En el presente caso, dicho elemento es el derecho de descolonización, según recogen la Resolución 1514 (XV) y las resoluciones específicas adoptadas por la Asamblea General respecto de Mauricio.

La pregunta (b) es el típico interrogante planteado a la Corte en procesos consultivos: cuáles

¹³⁷ Sahara Occidental, Opinión Consultiva, I.C.J. Reports 1975, *pág. 24, párrafo 30*.

¹³⁸ Declaración Escrita del Reino Unido, párrafos 8.7 y 9.3; Declaración Escrita de Estados Unidos, párrafo 4.14.

son las consecuencias jurídicas de la continuidad del Reino Unido en la administración del Archipiélago de Chagos. El agregado también dirige la atención de la Corte a una situación fáctica que no está en disputa: la incapacidad de Mauricio de implementar un programa para reasentar a sus nacionales en el Archipiélago de Chagos, en particular a los de origen chagotiano. Así, la pregunta (b) no prejuzga ninguna respuesta y se desprende de la pregunta (a). Estas consecuencias jurídicas dependerán de la respuesta que dé la Corte a la primera pregunta.

Carácter vinculante de las resoluciones de la Asamblea General en materia de descolonización

Se ha sugerido que las cuatro resoluciones mencionadas en la Pregunta (a) "no son legalmente vinculantes, como es el caso de la mayoría de las resoluciones de la Asamblea General",¹³⁹ y que en circunstancias muy limitadas, las resoluciones de la Asamblea General tienen efectos vinculantes: "cuando se relacionan con la adopción de la escala de cuotas, el presupuesto, y la administración y gestión de la Organización conforme al artículo 17 de la Carta"¹⁴⁰ En efecto, la Corte ya ha observado que "las resoluciones de la Asamblea General, aunque no sean vinculantes, pueden, ocasionalmente, tener valor normativo. Pueden, en determinadas circunstancias, ofrecer pruebas importantes para establecer la existencia de una norma o la ~~energía de un principio~~".¹⁴¹ Esta determinación es aplicable a las resoluciones en general. No obstante, aquí nos encontramos en una situación específica en la que la Asamblea General se encuentra dotada de otras facultades además de las enumeradas en el artículo 17 de la Carta. Como indicó la Corte en su segunda opinión consultiva, "[c]onforme al derecho internacional, debe considerarse que la Organización tiene las facultades que —aunque no estén expresamente otorgadas en la Carta—necesariamente se entienden implícitas por ser esenciales para el desempeño de sus deberes".¹⁴² Este es precisamente el caso de la competencia otorgada a la Asamblea General en materia de descolonización, con su facultad exclusiva de agregar, suprimir o reincorporar TNA a los listados, y decidir cómo proceder a descolonizar estos territorios.¹⁴³ Estas resoluciones no son meras recomendaciones, como es el caso cuando la Asamblea General trata otros tipos de cuestiones o conflictos. En este contexto particular del ejercicio de sus facultades en materia de descolonización, las resoluciones de la Asamblea General necesariamente tienen efecto vinculante.

La Corte tuvo la oportunidad de establecer el efecto vinculante de las resoluciones respecto de territorios sujetos a descolonización desde el comienzo de su labor. En su primera opinión consultiva sobre África Sudoccidental (luego Namibia), la Corte expresó que:

"Una resolución que recomienda a un Estado Administrativo un curso de acción específico crea una obligación jurídica que, si bien puede ser rudimentaria, elástica e imperfecta, sigue siendo una obligación jurídica y constituye una medida de supervisión".

Más de dos décadas después, una vez que la Asamblea General adoptó la Resolución 1514 (XV) y una cantidad considerable de resoluciones específicas sobre cada territorio a descolonizar, la

¹³⁹ Declaración Escrita del Reino Unido, párrafo 8.7.

¹⁴⁰ *Ibid.*, párrafo 8.32. En el párrafo 8.50, se considera que solo las "cuestiones presupuestarias" permiten una resolución vinculante de la Asamblea General.

¹⁴¹ Legalidad de la Amenaza o el Empleo de Armas Nucleares, Opinión Consultiva, I.C.J. Reports 1996, págs. 254-255, párrafo 70.

¹⁴² Reparación por daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas, Opinión Consultiva: I.C.J. Reports 1949, pág. 182

¹⁴³ Ver DEA, párrafos 17-20.

Corte declaró, en otra opinión consultiva relativa a la descolonización:

"No sería correcto asumir que porque la Asamblea General tiene, en principio, facultades de recomendación, no puede adoptar, en casos específicos dentro del marco de su competencia, resoluciones que efectúen determinaciones o tengan una disposición operativa".¹⁴⁴

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA
CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE
LA SEPARACIÓN DEL ARCHIPIÉLAGO DE CHAGOS DE MAURICIO EN 1965
(SOLICITUD DE OPINIÓN CONSULTIVA)
COMENTARIOS ESCRITOS DE LA REPÚBLICA ARGENTINA

15 DE MAYO DE 2018

TABLA DE MATERIAS

INTRODUCCIÓN

I. No existen razones imperiosas para denegar el ejercicio de jurisdicción consultiva

El contenido del derecho de descolonización y su aplicabilidad al presente caso

Carácter vinculante de las resoluciones de la Asamblea General en materia de descolonización

La Resolución 1514 (XV) es la expresión del derecho internacional general en materia de descolonización

El alcance del párrafo 6 de la Resolución 1514 (XV)

Interpretación del párrafo 6

Los trabajos preparatorios

El principio *uti possidetis iuris* no es pertinente en este contexto

El derecho a la libre determinación se reconoció conforme al derecho internacional en la década de 1960

Alcance jurídico de las resoluciones específicas referidas a la separación de Chagos

La cuestión de las negociaciones bilaterales y las medidas unilaterales

Las negociaciones bilaterales antes y después de la independencia no han modificado la situación jurídica

Las medidas unilaterales implementadas por la potencia administradora no pueden modificar la situación jurídica

¹⁴⁴ Consecuencias Jurídicas para los Estados de la Presencia Continuada de Sudáfrica en Namibia (África Sudoccidental) no obstante la Resolución 276 (1970) del Consejo de Seguridad, Opinión Consultiva, *I.C.J., Reports 1971, pág. 50, párrafo 105.*

La obligación de negociar sin condiciones la conclusión inmediata del proceso de descolonización

Conclusiones

Introducción

De conformidad con la Providencia de la Corte del 14 de julio de 2017, se presentan estos Comentarios Escritos (en adelante "CEA") ante la solicitud de la Asamblea General de las Naciones Unidas respecto de la emisión de una opinión consultiva, efectuada mediante su Resolución 71/292 del 22 de junio de 2017 sobre las *Consecuencias Jurídicas de la Separación de Chagos de Mauricio en 1965*.

De conformidad con la misma Orden, la República Argentina (en lo sucesivo "Argentina") presentó su Declaración Escrita (en lo sucesivo "DEA") el 1° de marzo de 2018. Otros veintinueve Estados, así como la Unión Africana, también han presentado declaraciones escritas. A título preliminar, podemos mencionar algunos puntos de acuerdo y otros de desacuerdo.

Las declaraciones escritas revelan ciertos importantes puntos de acuerdo. Por ejemplo, exceptuando una de las declaraciones escritas (Australia), los participantes no han objetado la jurisdicción de la Corte para emitir la opinión consultiva solicitada con fundamento en el artículo 96 de la Carta de las Naciones Unidas y el artículo 65 del Estatuto de la Corte. Los elementos de hecho cruciales que constituyen la base de la solicitud de la Asamblea General tampoco están en disputa: que el Archipiélago de Chagos era parte de Mauricio en 1965; que Mauricio era un territorio no autónomo (en adelante, "TNA") en ese momento; que la potencia administradora separó a Chagos de Mauricio en 1965; que la población del Archipiélago fue deportada a otras áreas, y que a los mauricianos—en particular a aquellos de origen chagosiano—no se les permite reasentarse en el Archipiélago.

Asimismo, no se disputan ciertos aspectos jurídicos importantes relativos a la presente solicitud de opinión consultiva. Por ejemplo, ninguno de los participantes presentó objeciones respecto de la competencia de la Asamblea General en materia de descolonización. La importancia de los principios de libre determinación e integridad territorial ha sido reconocida por todos los participantes que se refirieron a estos principios fundamentales del derecho internacional, aunque con distintas interpretaciones. La obligación de respetar la integridad territorial en las relaciones interestatales ha recibido el mismo respaldo. También se reconoce la existencia de una disputa de soberanía territorial entre la República de Mauricio (en adelante "Mauricio") y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte (en adelante "el Reino Unido"). Tampoco se ha cuestionado la posibilidad de evaluar el proceso de descolonización desde una perspectiva de derecho internacional.

Como es de esperar, los participantes del presente proceso consultivo están en desacuerdo sobre puntos importantes. Aunque una cantidad considerable de declaraciones escritas sostiene que no existen razones imperiosas que impidan a la Corte ejercer su jurisdicción,¹⁴⁵ una minoría de participantes defiende la postura contraria.¹⁴⁶ Esta minoría fundamenta su opinión en la existencia de una controversia bilateral y en los esfuerzos de una de las partes del conflicto por resolverlo por vía judicial. También son controvertidos ciertos aspectos de hecho debatidos por algunos participantes. Estos se relacionan con las negociaciones que culminaron en la independencia en 1968 y con el pago de compensación y la renuncia individual a los reclamos mediante el Acuerdo de 1982. No obstante, las principales diferencias surgen con respecto a la interpretación jurídica de ciertas disposiciones pertinentes del derecho de descolonización y su aplicación al caso que se discute en el presente proceso consultivo. No hay

¹⁴⁵ Declaración Escrita de la Unión Africana, párrafo 43, DEA, párrafos 11-30, Declaración Escrita de Brasil, párrafo 14, Declaración Escrita de Cuba, Declaración Escrita de Chipre, párrafo 30, Declaración Escrita de Yibuti, párrafo 24, Declaración Escrita de Lesoto, Declaración Escrita de Liechtenstein, párrafo 18, Declaración Escrita de las Islas Marshall, párrafo 31, Declaración Escrita de Mauricio, párrafo 5.20, Declaración Escrita de Namibia, Declaración Escrita de Nicaragua, párrafo 5, Declaración Escrita de Níger, Declaración Escrita de Serbia, párrafo 48, Declaración Escrita de Sudáfrica, párrafo 58, Declaración Escrita de Vietnam, párrafos 4-6

¹⁴⁶ Es el caso de Australia, Chile, Alemania, Israel, el Reino Unido, y Estados Unidos.

acuerdo respecto del efecto jurídico de las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas en materia de descolonización en general, ni de la naturaleza jurídica de la Resolución 1514 (XV) y su alcance, principalmente el párrafo 6 en particular. También se discute la naturaleza jurídica del principio de libre determinación durante la década de 1960.

Dado que algunos de estos argumentos desarrollados en declaraciones escritas ya fueron abordados por Argentina en su propia declaración escrita, Argentina respetuosamente remite a la Corte a la DEA presentada el 1 de marzo de 2018. Los presentes CEA se limitarán a tratar cuestiones que aún dividen a los participantes, vinculadas directamente a las presentes actuaciones y de importancia para las mismas. Argentina reserva su posición sobre todo aspecto de las cuestiones presentadas a la Corte, de hecho y de derecho, tratado en otros textos presentados en la primera ronda de presentaciones escritas. El hecho de que los presentes CEA no hagan referencia a una cuestión de hecho o de derecho mencionada en otras declaraciones escritas, relacionadas o sin relación directa con las cuestiones planteadas en la solicitud de la Asamblea General, de ninguna manera debe interpretarse como una aceptación por parte de Argentina de dichas cuestiones de hecho o de derecho.

Los CEA se dividen en tres partes. La primera parte tratará brevemente los argumentos esgrimidos para solicitarle a la Corte que no ejerza su jurisdicción consultiva, y demostrará que no existen razones imperiosas para hacerlo. En particular, se analizará la cuestión de la existencia de una disputa bilateral, el rol de la Asamblea General en materia de descolonización, y la concomitancia de este rol con los intentos de aquellos directamente afectados por resolver la controversia por medios pacíficos.

La segunda parte se refiere a las cuestiones jurídicas esenciales relativas al derecho de descolonización que aún dividen a los participantes del presente proceso y son clave para responder a la Pregunta (a). En particular, se analizará la naturaleza jurídica de las resoluciones de la Asamblea General en esta materia, así como la Resolución 1514 (XV) y el alcance del párrafo 6 de la misma respecto de la integridad territorial, el derecho a la libre determinación en el caso que nos ocupa, la irrelevancia del *uti possidetis iuris* para intentar justificar la separación de Chagos de Mauricio, y la pertinencia de las resoluciones de la Asamblea General referidas específicamente a Mauricio.

La tercera parte se referirá a la irrelevancia de las negociaciones bilaterales, tanto antes como después de la independencia de Mauricio, a los fines de responder a ambas cuestiones planteadas por la Asamblea General a la Corte. Asimismo, se argumentará que las medidas unilaterales en el marco de la descolonización de Mauricio no corresponden. Esta parte también recordará la obligación de negociar sin condiciones la conclusión inmediata del proceso de descolonización de Mauricio y que las futuras negociaciones tendrán que implementar el curso de acción decidido por la Asamblea General. Finalmente, los CEA resumirán las cuestiones jurídicas pertinentes planteadas en la solicitud de opiniones consultivas de la Asamblea General.

No existen razones imperiosas para denegar el ejercicio de jurisdicción consultiva

Como se ha mencionado, ninguno de los participantes, excepto Australia,¹⁴⁷ ha objetado la jurisdicción de la Corte en este proceso consultivo. Por los motivos expuestos en la DEA, Argentina considera que no existen dudas de que la Corte tiene jurisdicción.¹⁴⁸ La presente sección, entonces, se enfocará en los argumentos planteados por una minoría de Estados que solicitan a la Corte que no la ejerza, invocando fundamentos relativos a la procedencia.

Los motivos invocados son que la Corte no podría responder las preguntas sin decidir la disputa bilateral en materia de soberanía y temas relacionados, que Mauricio ha buscado resolver la controversia a través de la jurisdicción contenciosa de la Corte,¹⁴⁹ del arbitraje y de otros medios de resolución de conflictos, y que la misma cuestión fue analizada por el

¹⁴⁷ Declaración Escrita de Australia, párrafos 5-28; Declaración Escrita de Chile, párrafos 5-9, Declaración Escrita de Francia, párrafo 19; Declaración Escrita de Israel, párrafos 3.1-3.20; Declaración Escrita del Reino Unido, párrafo 7.15; Declaración Escrita de Estados Unidos, párrafos 1.2-3.32.

¹⁴⁸ DEA, párrafos 6-10.

¹⁴⁹ Declaración Escrita del Reino Unido, párrafo 5.19.

tribunal arbitral en el caso *Chagos Marine Protected Area*.¹⁵⁰

La existencia de una disputa bilateral no es fundamento para no ejercer la jurisdicción consultiva en el presente proceso. Las preguntas planteadas se refieren a la descolonización de un TNA, y la Asamblea General tiene competencias específicas en esta materia. Como en opiniones consultivas anteriores, no sorprende que algunos Estados o participantes estén particularmente preocupados y puedan tener una controversia bilateral relativa a cuestiones que, no obstante, son de interés internacional. La DEA ya refutó el argumento de que la existencia de una disputa bilateral sería un obstáculo para el dictado de una opinión consultiva. El análisis de la jurisprudencia de la Corte citada en opiniones consultivas permite descartar este argumento también en presente caso.¹⁵¹ La Corte rechazó este argumento aun en casos en los que la Asamblea General no tenía competencia específica, como es el caso aquí en materia de descolonización, pero sí ejercía su competencia general sobre "cualesquier asuntos o cuestiones" dentro del marco de la Organización.¹⁰¹⁵² Es más aplicable aún aquí lo que la Corte afirmó en esos casos: en la opinión consultiva sobre *Chagos*, las preguntas planteadas por la Asamblea General "se encuentran dentro de un marco de referencia mucho más amplio que una disputa bilateral. En estas circunstancias, la Corte no considera que el dictado de una opinión eluda el principio del consentimiento a la resolución por vía judicial, y por lo tanto, la Corte no puede, en el ejercicio de su discreción, negarse a emitir una opinión por tales motivos".¹⁵³

Esta no es la primera solicitud de opinión consultiva en la que algunos Estados o entidades se ven particularmente afectados. De hecho, esto ha sido cierto respecto de casi todas las opiniones consultivas emitidas por la Corte. La Corte ha previsto una situación procesal especial durante las audiencias orales para los actores particularmente afectados. En caso de que exista una controversia entre dos Estados o entidades en el marco de una opinión consultiva solicitada por un órgano de las Naciones Unidas en el ámbito de sus competencias, la opinión consultiva no resolverá la disputa, pero las partes involucradas deberán prestar debida atención a las respuestas de la Corte y a las decisiones posteriores del órgano competente de la ONU al cumplir con su obligación de resolver la controversia por vías pacíficas.

Una vez establecido el criterio de que la existencia de una disputa bilateral no impide a la Corte responder a la solicitud de la Asamblea General, los otros dos argumentos planteados para convencer a la Corte de no ejercer su jurisdicción devienen abstractos. No es pertinente, a los efectos del presente análisis, evaluar si Mauricio intentó presentar su controversia bilateral a la Corte mediante un caso contencioso, o si las cuestiones que se discuten entran en el ámbito de las planteadas por la Asamblea General ante otras jurisdicciones, o aun si un tribunal arbitral ya ha tratado algunos aspectos de dichas cuestiones. Lo que está en juego es el ejercicio por parte de la Asamblea General de sus facultades en materia de descolonización. Vale la pena recordar en esta etapa que, según la Corte, un miembro de las Naciones Unidas que haya aceptado las disposiciones de la Carta y del Estatuto "no podría válidamente objetar el ejercicio por parte de la Asamblea General de sus poderes para tratar sobre la descolonización de un territorio no autónomo y para pedir una opinión sobre cuestiones relevantes para el ejercicio de esos poderes."¹⁵⁴

El contenido del derecho de descolonización y aplicabilidad al presente caso

Algunos participantes plantearon dudas sobre la naturaleza jurídica de las resoluciones de la Asamblea General en materia de descolonización en general, y de la Resolución 1514 (XV) en particular. Asimismo, el alcance del párrafo

¹⁵⁰ Declaración Escrita del Reino Unido, párrafos 6.2 a, 6.21 a y 7.13 c.

¹⁵¹ En particular: *Sahara Occidental, Opinión Consultiva*, I.C.J. Reports 1975, págs. 24-27, párrafos 30, 34, 39 y págs. 30-31, párrafo 53.

¹⁵² Artículo 10 de la Carta de las Naciones Unidas.

¹⁵³ Consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en el territorio palestino ocupado, Opinión Consultiva, I.C.J. Reports 2004, pág. 159, párrafo 50.

¹⁵⁴ *Sahara Occidental, Opinión Consultiva*, I.C.J. Reports 1975, pág. 24, párrafo 30.

6 de dicha resolución y la naturaleza jurídica del derecho de los pueblos a la libre determinación fueron minimizados por los mismos participantes. Esta parte tratará estos temas, y explicará que otros argumentos no son relevantes a los efectos del presente proceso, por ejemplo la aplicación del principio *uti possidetis iuris* a este caso.

La redacción de las preguntas planteadas a la Corte también ha recibido críticas. Se argumenta que no están redactadas en términos neutros.¹⁵³ La pregunta (a) es si se completó con arreglo a derecho el proceso de descolonización de Mauricio cuando se le concedió la independencia en 1968, después de la separación del archipiélago de Chagos en 1965. Tal como se plantea, la pregunta es absolutamente neutra, y permite una respuesta respecto de la legalidad en un sentido u otro. Como se mencionó anteriormente, no se cuestiona ninguno de los dos hechos descritos (la independencia de Mauricio en 1968 y la separación de Chagos en 1965). La pregunta (a) se refiere al tipo de legalidad que está en juego: el derecho internacional. Luego, se indica que esto incluye obligaciones específicas: las reflejadas en las Resoluciones de la Asamblea General 1514 (XV), 2066 (XX), 2232 (XXI) y 2357 (XXII). No hay nada extraordinario en este enfoque, que ya ha sido utilizado en ocasiones anteriores. Por ejemplo, en la Resolución ES-10/14 de la AG, donde se solicita una opinión consultiva sobre el "Muro", luego de mencionar "las normas y principios de derecho internacional" como derecho aplicable, se agrega expresamente "incluido el Cuarto Convenio de Ginebra de 1949 y las resoluciones pertinentes del Consejo de Seguridad y de la Asamblea General." La Asamblea General simplemente dirige la atención de la Corte a los elementos que considera fundamentales para su acción en el área pertinente. En el presente caso, dicho elemento es el derecho de descolonización, según recogen la Resolución 1514 (XV) y las resoluciones específicas adoptadas por la Asamblea General respecto de Mauricio.

La pregunta (b) es el típico interrogante planteado a la Corte en procesos consultivos: cuáles son las consecuencias jurídicas de la continuidad del Reino Unido en la administración del Archipiélago de Chagos. El agregado también dirige la atención de la Corte a una situación fáctica que no está en disputa: la incapacidad de Mauricio de implementar un programa para reasentar a sus nacionales en el Archipiélago de Chagos, en particular a los de origen chagosiano. Así, la pregunta (b) no prejuzga ninguna respuesta y se desprende de la pregunta (a). Estas consecuencias jurídicas dependerán de la respuesta que dé la Corte a la primera pregunta.

Carácter vinculante de las resoluciones de la Asamblea General en materia de descolonización

Se ha sugerido que las cuatro resoluciones mencionadas en la Pregunta (a) "no son legalmente vinculantes, como es el caso de la mayoría de las resoluciones de la Asamblea General",¹⁵⁵ y que en circunstancias muy limitadas, las resoluciones de la Asamblea General tienen efectos vinculantes: "cuando se relacionan con la adopción de la escala de cuotas, el presupuesto, y la administración y gestión de la Organización conforme al artículo 17 de la Carta".¹⁵⁶ En efecto, la Corte ya ha observado que "las resoluciones de la Asamblea General, aunque no sean vinculantes, pueden, ocasionalmente, tener valor normativo. Pueden, en determinadas circunstancias, ofrecer pruebas importantes para establecer la existencia de una norma o la emergencia de una *opinio juris*".¹⁵⁷ Esta determinación es aplicable a las resoluciones en general. No obstante, aquí nos encontramos en una situación específica en la que la Asamblea General se encuentra dotada de otras facultades además de las enumeradas en el artículo 17 de la Carta. Como indicó la Corte en su segunda opinión consultiva, "[c]onforme al derecho internacional, debe considerarse que la Organización tiene las facultades que –aunque no estén expresamente otorgadas en la Carta– necesariamente se entienden implícitas por ser esenciales para el desempeño de sus deberes".¹⁵⁸ Este es precisamente el caso de la competencia otorgada a la Asamblea General en materia de descolonización, con su facultad exclusiva

¹⁵⁵ Declaración Escrita del Reino Unido, párrafo 8.7.

¹⁵⁶ ⁵ *Ibid.*, párrafo 8.32. En el párrafo 8.50, se considera que solo las "cuestiones presupuestarias" permiten una resolución vinculante de la Asamblea General.

¹⁵⁷ Legalidad de la Amenaza o el Empleo de Armas Nucleares, Opinión Consultiva, I.C.J. Reports 1996, págs. 254-255, párrafo 70.

¹⁵⁸ Reparación por daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas, Opinión Consultiva: I.C.J. Reports 1949, pág. 182.

de agregar, suprimir o reincorporar TNA a los listados, y decidir cómo proceder a descolonizar estos territorios¹⁵⁹ Estas resoluciones no son meras recomendaciones, como es el caso cuando la Asamblea General trata otros tipos de cuestiones o conflictos. En este contexto particular del ejercicio de sus facultades en materia de descolonización, las resoluciones de la Asamblea General necesariamente tienen efecto vinculante.

La Corte tuvo la oportunidad de establecer el efecto vinculante de las resoluciones respecto de territorios sujetos a descolonización desde el comienzo de su labor. En su primera opinión consultiva sobre África Sudoccidental (luego Namibia), la Corte expresó que:

"Una resolución que recomienda a un Estado Administrativo un curso de acción específico crea una obligación jurídica que, si bien puede ser rudimentaria, elástica e imperfecta, sigue siendo una obligación jurídica y constituye una medida de supervisión".¹⁶⁰

Más de dos décadas después, una vez que la Asamblea General adoptó la Resolución 1514 (XV) y una cantidad considerable de resoluciones específicas sobre cada territorio a descolonizar, la Corte declaró, en otra opinión consultiva relativa a la descolonización:

"No sería correcto asumir que porque la Asamblea General tiene, en principio, facultades de recomendación, no puede adoptar, en casos específicos dentro del marco de su competencia, resoluciones que efectúen determinaciones o tengan una disposición operativa".

Así, se encuentra dentro del marco de las competencias de la Asamblea General en materia de descolonización la adopción de resoluciones que contengan determinaciones y una disposición operativa. Estas resoluciones no son meras recomendaciones, como en otros casos, y sus determinaciones y disposiciones operativas tienen carácter obligatorio en esta materia.

La Resolución 1514 (XV) es la expresión del derecho internacional general en materia de descolonización

En cierta medida, es sorprendente ver expuesto ante la Corte en el año 2018 el argumento de que la Resolución 1514 (XV) no es la expresión del derecho consuetudinario, en la década de 1960 u hoy, luego del análisis pormenorizado y las conclusiones de la Corte en este sentido en las opiniones consultivas de 1971 y 1975.

No es necesario reiterar aquí los pasajes pertinentes de opiniones consultivas previas de la Corte.¹⁶¹ Será suficiente agregar que, en respuesta a las dos preguntas planteadas por la Asamblea General en la opinión consultiva del *Sahara Occidental*, la Corte se refirió a "*la aplicación* de la resolución 1514 (XV) en la descolonización del Sahara Occidental".²²¹⁶² La redacción elegida es significativa. Hay una referencia directa a la resolución 1514 (XV), calificándola como *aplicable* al proceso de descolonización. La Corte aplica el *derecho internacional* al responder solicitudes de opiniones consultivas. En efecto, la Resolución 1514

(XV) es el pilar central del derecho aplicable en materia de descolonización, y es la expresión del derecho internacional general en esta área.

Desde el principio, la Asamblea General entendió a la Resolución 1514 (XV) como la expresión de obligaciones internacionales. Por este motivo, un año después, creó un órgano subsidiario, el Comité de Descolonización (también conocido como el Comité de los 24 o "C-24"), cuyo nombre exacto se refiere a la *implementación* de la Resolución

¹⁵⁹ Ver DEA, párrafos 17-20.

¹⁶⁰ *Situación Internacional de África Sudoccidental, Opinión Consultiva, I.C.J. Reports 1950*, pág. 118.

¹⁶¹ Ver DEA, párrafos 15-18.

¹⁶² *Sahara Occidental, Opinión Consultiva, I.C.J. Reports 1975*, pág. 68, párrafo 162.

1514 (XV)¹⁶³ y cuya función es, precisamente, supervisar dicha implementación.²⁴¹⁶⁴ Las similitudes con la función y la labor del Consejo de Administración Fiduciaria –un órgano creado por la Carta de las Naciones Unidas– son evidentes, aunque la decisión respecto de la adición o supresión de territorios en los listados recae, en el caso de la descolonización de TNA, en la Asamblea General. La resolución 1654 (XVI) que creó el Comité Especial, al describir sus funciones, “[p]ide al Comité Especial que examine la aplicación de la Declaración, formule sugerencias y recomendaciones sobre los progresos realizados y el alcance de la implementación de dicha Declaración, e informe al respecto a la Asamblea General (...)”.¹⁶⁵

El texto de la Resolución 1514 (XV) es central, y no presenta ambigüedades. El párrafo 1 declara que la sujeción de los pueblos a una subyugación, dominación y explotación extranjeras es *contraria* a la Carta de las Naciones Unidas. El párrafo 2 se refiere al *derecho* a la libre determinación. El párrafo 6 establece que el quebrantamiento de la unidad nacional y la integridad territorial de un país es *incompatible* con los propósitos y principios de la Carta. El párrafo 7 indica que todos los Estados deberán observar fiel y estrictamente no solo las disposiciones de la Carta y de la Declaración Universal de Derechos Humanos (otra resolución de la AG que expresa el contenido del derecho consuetudinario), sino también las de la misma Resolución 1514 (XV). Así, los términos de la Resolución 1514 (XV) indican su naturaleza *declarativa* de obligaciones convencionales y consuetudinarias *existentes*.

En 1960, ningún Estado votó en contra de la Resolución 1514 (XV), y las potencias administradoras de los TNA, excepto Portugal, inmediatamente aceptaron transmitir la información necesaria al C-24, establecido para garantizar la implementación de la Resolución 1514 (XV) un año después.²⁶¹⁶⁶ Las potencias administradoras tampoco presentaron objeciones respecto de la competencia de la Asamblea General en materia de descolonización.

En los presentes CEA, se sugiere respetuosamente a la Corte que siga la Declaración Escrita de la Unión Africana en su precisa descripción de la existencia del derecho de los pueblos a la libre determinación en el período entre la adopción de la Carta en 1945 y la adopción de la Resolución 1514 (XV), tanto en términos del análisis de las resoluciones de la Asamblea General como de la práctica estatal.¹⁶⁷

En el caso que nos ocupa, la potencia administradora ha mencionado que, no obstante la naturaleza jurídica consuetudinaria del contenido de la Resolución 1514 (XV), esta resolución no sería oponible contra ella porque argumenta que siempre ha objetado aquella resolución.¹⁶⁸ En primera instancia, debe destacarse que el Estado en cuestión no votó contra la Resolución 1514 (XV). Aunque la abstención no implica aprobación, tampoco significa una objeción. No alcanzaría una página para enumerar todas las resoluciones de la Asamblea General y del Consejo de Seguridad que hacen referencia explícita a la Resolución 1514 (XV) adoptadas sin la oposición del Reino Unido.¹⁶⁹

También es de crucial importancia la explicación del voto en la Resolución 1514 (XV). El Sr. Ormsby-Gore, representante del Reino Unido, efectuó un análisis pormenorizado del texto, el objeto y el propósito de la resolución. Confirmó que los objetivos básicos de los 43 autores afroasiáticos del proyecto de resolución y los del Reino Unido

¹⁶³ Comité Especial sobre la situación con respecto a la aplicación de la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales.

¹⁶⁴ Ver: <http://www.un.org/en/decolonization/specialcommittee.shtml>

¹⁶⁵ Resolución 1654 (XVI), del 27 de noviembre de 1961, párrafo 4.

¹⁶⁶ Hasta 1986, el Reino Unido colaboró activamente con el Comité de Descolonización o C-24 (ver Resolución de la Asamblea General 41/41B del 2 de diciembre de 1986).

¹⁶⁷ Declaración Escrita de la Unión Africana, párrafos 77-93 y 96-106.

¹⁶⁸ Declaración Escrita del Reino Unido, párrafos 8,59-8,61

¹⁶⁹ Por ejemplo, las Resoluciones 183 (1963) y 232 (1966) del Consejo de Seguridad y las Resoluciones 1746 (XVI) y 1742 (XV) de la Asamblea General se refieren expresamente a la Resolución 1514 (XV), y fueron adoptadas con el voto favorable del Reino Unido.

eran los mismos. Indicó que, aunque le habría gustado poder votar a favor de la Declaración, "con motivo de ciertos aspectos de su redacción, no podemos apoyarla". Luego, el representante británico realizó un análisis pormenorizado de cada párrafo. Criticó el párrafo 1 por la referencia a la "dominación extranjera"; el párrafo 7 del preámbulo, por no corresponderse – según él – con lo que estaba haciendo su país en los territorios dependientes; el párrafo 3, por no mencionar los pasos de "la preparación para la independencia"; el párrafo 2, por las dificultades existentes para "definir el derecho a la libre determinación de manera universalmente aceptable", y el párrafo 5, por considerar que el método y la oportunidad de la independencia deben ser acordados entre los pueblos y la potencia administradora. Es muy significativo que el representante británico no haya presentado críticas a los párrafos 6 y 7 en el momento de la adopción de la Resolución.¹⁷⁰

El alcance del párrafo 6 de la Resolución 1514 (XV)

En principio, es necesario aclarar una confusión que se presentó en una declaración escrita. Una de sus secciones se titula "El párrafo 6 de la Resolución 1514 (XV) de la Asamblea General no era parte del derecho jurídico a la libre determinación en 1965/1968".¹⁷¹ El párrafo 6 incluye el principio del respeto por la integridad territorial en la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales. El derecho a la libre determinación está contemplado en el párrafo 2 de dicha Declaración. Así, existen dos principios aplicables distintos en materia de descolonización, y este es el motivo por el cual ambos se encuentran incluidos de manera diferenciada en la Declaración. Puede ser que uno o el otro sea aplicable de una forma u otra. Según se explica en la DEA y en otras declaraciones escritas,¹⁷² en el presente caso, dado que la potencia administradora escindió parte del territorio de Mauricio, violando así su integridad territorial, también impidió al pueblo mauriciano ejercer su derecho a la libre determinación en todo el ámbito espacial de aplicación.

Se ha argumentado que los términos del párrafo 6 de la Resolución 1514 (XV) no son "adecuados como norma del derecho internacional consuetudinario", "no utilizan terminología jurídica", indican "la naturaleza altamente política del párrafo" y que "no era claro el alcance ni el significado del párrafo 6".¹⁷³ Ni los términos en contexto, ni el objeto o propósito de la Declaración justifican estas afirmaciones. Los trabajos preparatorios – en este caso, los borradores presentados a la Asamblea General y su debate y voto – también contradicen esas afirmaciones. Los siguientes párrafos tratan ambas cuestiones.

Interpretación del párrafo 6

En primer lugar, vale la pena repetir el texto del párrafo 6.

"Todo intento encaminado a quebrantar total o parcialmente la unidad nacional y la integridad territorial de un país es incompatible con los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas".¹⁷⁴

Los términos recuerdan, como mencionó una delegación en 1960,¹⁷⁵ la redacción del artículo 2, párrafo 4 de la Carta

¹⁷⁰ Naciones Unidas, Asamblea General, Decimoquinta Sesión, Documentos Oficiales, 947ª Reunión Plenaria, 14 de diciembre de 1960, A/PV.947, págs. 1274-1276, párrafos 45-58.

¹⁷¹ Declaración Escrita del Reino Unido, capítulo VIII, C (i), p. 127.

¹⁷² Declaración Escrita de la Unión Africana, párrafo 157; Declaración Escrita de Belice, párrafos 4.1-4.2; Declaración Escrita de Brasil, párrafo 23; Declaración Escrita de Yibuti, párrafo 42, Declaración Escrita de Namibia, Pregunta 1 c), d) y e); Declaración Escrita de Sudáfrica, párrafos 64-65.

¹⁷³ Declaración Escrita del Reino Unido, párrafo 8.36.

¹⁷⁴ Texto en francés: "Toute tentative visant à détruire partiellement ou totalement l'unité nationale et l'intégrité territoriale d'un pays est incompatible avec les buts et les principes de la Charte des Nations Unies". Texto en inglés: "Any attempt aimed at the partial or total disruption of the national unity and the territorial integrity of a country is incompatible with the purposes and principles of the Charter of the United Nations".

¹⁷⁵ Naciones Unidas, Asamblea General, Decimoquinta Sesión, Documentos Oficiales, 947ª Reunión Plenaria, 14 de diciembre de 1960, A/PV.947, pág. 1276, párrafo 62 (Sr. Schurmann (Países Bajos)).

de las Naciones Unidas. En la opinión consultiva de 2010, la Corte declaró lo siguiente:

"La Corte recuerda que el principio de integridad territorial es una parte importante del orden jurídico internacional y se encuentra consagrado en la Carta de las Naciones Unidas, en particular en el artículo 2, párrafo 4".¹⁷⁶

Esto no significa que la integridad territorial deba encapsularse en el artículo 2, párrafo 4. En efecto, el respeto por la integridad territorial ha constituido una regla elemental de las relaciones internacionales desde mucho antes de la adopción de la Carta de las Naciones Unidas. No existen dudas de que, aun cuando se permitía la guerra conforme al derecho internacional, el respeto por la integridad territorial entre Estados en épocas de paz se aceptaba universalmente, como corolario del principio de igualdad soberana, según el cual cada Estado debe respetar el territorio del otro.¹⁷⁷

Que la Corte haya hecho referencia al párrafo 4 del artículo 2 de la Carta no limita la observancia de la integridad territorial exclusivamente a situaciones que involucran el uso de la fuerza. La referencia se debe simplemente a que la integridad territorial se menciona *explícitamente* en dicha disposición de la Carta.

El argumento de que la referencia del párrafo 6 es idéntica en su contenido al artículo 2, párrafo 4 de la Carta equivale a privar al párrafo 6 de la Resolución 1514 (XV) de todo *effet utile*. De hecho, el párrafo 6 no es el único de la Declaración que hace referencia a la integridad territorial. El párrafo 4 de la Resolución 1514 (XV) trata cuestiones relativas al uso de la fuerza, y también incluye una referencia a la integridad territorial.¹⁷⁸ No es casualidad que la *Declaración sobre relaciones de amistad* también se refiera a la integridad territorial, tanto en la sección relativa al uso de la fuerza como en la relativa al derecho de los pueblos a la libre determinación.

La interpretación que debe hacerse de los términos del párrafo 6 es clara. "Todo intento" se refiere a cualquier acción o reclamo, real o potencial, contra la integridad territorial. Ejemplos de ello pueden ser el mero ejercicio de autoridad en territorio extranjero o la ocupación y el reclamo de soberanía sobre territorio de terceros. El término "intento" también permite incluir una situación *de hecho*, como el segunda ejemplo mencionado, que no puede modificar la situación *jurídica*: es un mero *intento* de modificarla.

La referencia no sólo a la integridad territorial, sino también a la *unidad nacional*, refuerza la idea de evitar la división de naciones. Lo mismo debe haber visto claramente el Sr. Ormsby-Gore en 1960, cuando —refiriéndose a la forma en que el Reino Unido cumplía con sus obligaciones conforme a los Capítulos XI, XII y XIII de la Carta— hizo alusión a la "medida en la que los pueblos de estos territorios, con nuestra ayuda, pueden lograr crear nuevas naciones, *sin divisiones*, fuertes y genuinamente independientes...".¹⁷⁹ Según se explicó en la DEA, la referencia a la integridad territorial "de un país" significa no sólo Estados, sino también territorios de los pueblos aún en proceso de descolonización.¹⁸⁰ La parte final del párrafo contiene una determinación *jurídica*, que es consecuencia de la conducta prevista en la regla del párrafo 6: este tipo de conducta "es incompatible con los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas", que, como es sabido, se encuentran recogidos en los artículos 1 y 2 de la Carta de las Naciones Unidas. La *Declaración sobre relaciones de amistad*, adoptada por la Resolución 2625 (XXV), confirma

¹⁷⁶ Conformidad con el derecho internacional de la declaración unilateral de independencia relativa a Kosovo, Opinión consultiva, I.C.J. Reports 2010, pág. 437, párrafo 80.

¹⁷⁷ Cf. Struycken, A.A.H., "La Société des Nations et l'intégrité territoriale". *Bibliotheca Visseriana Dissertationvm Ivs Internationale Illustrativm*. Leiden, Brill, 1923, Tomo I, pág. 105.

¹⁷⁸ Resolución 1514 (XV), párrafo 4: "A fin de que los pueblos dependientes puedan ejercer pacífica y libremente su derecho a la independencia completa, deberá cesar toda acción armada o toda medida represiva de cualquier índole dirigida contra ellos, y deberá respetarse la integridad de su territorio nacional".

¹⁷⁹ Naciones Unidas, Asamblea General, Decimoquinta Sesión, Documentos Oficiales, 947ª Reunión Plenaria, 14 de diciembre de 1960,

A/PV.947, pág. 1275, párrafo 46 [énfasis agregado].

¹⁸⁰ DEA, párrafo 38.

el carácter consuetudinario y el alcance jurídico del párrafo 6 de la Resolución 1514 (XV). Obviamente, no era necesario citar de manera explícita esta última resolución: la *Declaración sobre relaciones de amistad* simplemente incluyó y amplió el contenido del párrafo 6, así como el párrafo 2 de la Resolución 1514 (XV). Y además de no reemplazar “país” por “Estado”, la *Declaración sobre relaciones de amistad* simplemente explicó que “[t]odo Estado se abstendrá de cualquier acción dirigida al quebrantamiento parcial o total de la unidad nacional e integridad territorial de *cualquier otro Estados*.”¹⁸¹

Los trabajos preparatorios

Los trabajos preparatorios también confirman esta interpretación del párrafo 6. Cuando se presentó el proyecto afroasiático (inclusive el párrafo 6 en su redacción actual), Guatemala deseaba agregar otro párrafo a continuación, para aclarar y especificar una situación particular.¹⁸² Luego de que uno de los Estados redactores del proyecto de resolución explicara que la situación prevista por Guatemala estaba, en efecto, contemplada en el párrafo 6, Guatemala retiró su solicitud de modificación.¹⁸³ Tanto Irán¹⁸⁴ como Afganistán,¹⁸⁵ ambos coautores del proyecto afroasiático, también estuvieron de acuerdo con esta interpretación. Hubo un debate entre dos Estados sobre una situación en particular, y sobre si estaba contemplada por el párrafo 6 o no,⁴⁶ pero ningún Estado objetó el contenido del párrafo ni realizó críticas al respecto. Es significativo que el Reino Unido, al explicar su abstención, analizara y criticara casi todos los párrafos de la Resolución 1514 (XV) excepto el párrafo 6.⁴⁷

El principio uti possidetis iuris no es pertinente en este contexto

Uno de los participantes del presente caso se ha referido al párrafo 6 como si se tratara de una cuestión de prohibir o no “modificaciones en los límites” de territorios coloniales con anterioridad a la independencia.¹⁸⁶ En este sentido, también se invocó el principio *uti possidetis iuris* y el hecho de que implica respeto por los límites al momento de independizarse.¹⁸⁷ Ambos argumentos son inadecuados en este contexto.

Tal como la Corte ha tenido oportunidad de declarar, *uti possidetis iuris* “es un principio general, que está lógicamente relacionado con el fenómeno de la obtención de la independencia, dondequiera que ocurra”.¹⁸⁸ El objetivo del principio *uti possidetis*, según se desarrolló en Latinoamérica en el siglo XIX, era doble: evitar luchas fratricidas ocasionadas por el cuestionamiento de las fronteras, y también evitar la recolonización de territorios asignados por la anterior potencia colonial a una división administrativa u otra.¹⁸⁹ Las preguntas planteadas en la solicitud de opiniones consultivas de la Asamblea General son totalmente diferentes, y no se tratan de “límites de territorios coloniales anteriores a la independencia”. Se refieren a la capacidad de una potencia administradora de otorgarle la independencia a una de sus colonias, a la vez que mantiene parte del territorio de esa colonia, aduciendo su propia soberanía sobre el territorio retenido. Así, los ejemplos mencionados de partición o fusión de antiguas colonias al

¹⁸¹ Declaración Escrita del Reino Unido, párrafo 8.48.

¹⁸² Naciones Unidas, Asamblea General, Decimoquinta Sesión, Documentos Oficiales, Anexos 1960-61, Parte 2, Punto 87 de la Agenda, Modificación del Documento A/L.323, A/L.325, 7 de diciembre de 1960, A/PV.947, pág. 7.

¹⁸³ Naciones Unidas, Asamblea General, Decimoquinta Sesión, Documentos Oficiales, 947ª Reunión Plenaria, 14 de diciembre de 1960, A/PV.947, pág. 1271, párrafos 8-15 y págs. 1276-1277, párrafos 63-65.

¹⁸⁴ Naciones Unidas, Asamblea General, Decimoquinta Sesión, Documentos Oficiales, 947ª Reunión Plenaria, 14 de diciembre de 1960, A/PV.947, pág. 1271, párrafos 8-15 y págs. 1269-1270, párrafos 31.

⁴⁵ *Ibid.*, págs. 1269-1270, párr. 54.

¹⁸⁵ Naciones Unidas, Asamblea General, Decimoquinta Sesión, Documentos Oficiales, 947ª Reunión

¹⁸⁶ Declaración Escrita del Reino Unido, párrafo 8.46.

¹⁸⁷ Declaración Escrita del Reino Unido, párrafos 8,29-8,30.

¹⁸⁸ Controversia sobre Fronteras, Sentencia, I.C.J. Reports 1986, pág. 565, párrafo 20.

¹⁸⁹ *Ibid.*, pág. 565, párrafo 20 y pág. 566, párrafo 23; *Affaire des frontières Colombo-vénézuéliennes*, R.I.A.A., tomo 1, pág. 228.

momento de su independencia con el objeto de constituir dos Estados independientes diferentes o uno solo son situaciones completamente distintas de la que se plantea en este caso.

La verdadera pregunta que se debate aquí requiere analizar si el propósito de la potencia administradora al conceder la independencia a una colonia mientras mantiene parte del territorio de ésta para sí constituye una conducta enmarcada en el párrafo 6 de la Resolución 1514 (XV) o no. Como se menciona en varias declaraciones escritas, esta conducta no cumple con el debido respeto por la integridad territorial del país en cuestión.¹⁹⁰

La referencia al principio *uti possidetis* en este contexto es engañosa. La idea subyacente que se sugiere sería que, antes de la independencia, la potencia colonial podría decidir por su cuenta las fronteras de sus colonias, y luego el Estado, ahora independiente, se convierte en soberano sobre su territorio en la medida en que lo decida el colonizador. No entendieron así este principio los nuevos Estados de Sudamérica que lucharon por la independencia de la dominación española durante la primera parte del siglo XIX. Como es sabido, el principio fue llamado *uti possidetis iuris de 1810*.¹⁹¹ El año 1810 no es el año de la declaración de independencia de estos países, sino el año que marca el comienzo de la gesta libertadora por la independencia. La independencia se declaró más adelante, en distintos años.¹⁹² Desde 1810, estos países ya no reconocieron las autoridades de la metrópolis, y en consecuencia, cualquier modificación que las autoridades hicieran a los límites administrativos ya no eran pertinentes a los efectos de la determinación de las fronteras de los nuevos Estados independientes.¹⁹³ Lo que ya era de aplicación en el siglo XIX tiene aún mayor relevancia un siglo después.

En el contexto del siglo XX, hay un elemento crucial que obviamente no estaba presente al momento de la independencia latinoamericana: el desarrollo del derecho internacional, que incluyó el derecho a crear Estados independientes mediante el reconocimiento del derecho de los pueblos a la libre determinación, de la situación jurídica de los territorios coloniales diferenciada de la de los territorios de la metrópolis, y la existencia de una Organización universal que supervisa el proceso de descolonización.

Como consecuencia de ello, una potencia colonial no puede invocar el principio *uti possidetis iuris* para retener parte del territorio de su colonia al concederle la independencia. No puede decidir de manera unilateral el destino de un territorio colonial, lo que cae en el ámbito de las competencias de las Naciones Unidas conforme al Capítulo XI de la Carta y su desarrollo.

Situaciones como la que estamos analizando fueron mencionadas en el trabajo de la Comisión de Derecho Internacional como "traspasos territoriales incompletos".⁵⁶ ¹⁹⁴En su primer informe sobre la sucesión de Estados en lo que respecta a los derechos y las obligaciones derivados de fuentes distintas de los tratados, el entonces Relator Especial y luego Juez y Presidente de la Corte, Mohammed Bedjaoui, lo mencionó como uno de los problemas que

¹⁹⁰ DEA, párrafos 33-47; Declaración Escrita de la Unión Africana, párrafos 143-157, 187; Declaración Escrita de Belice, párrafo 4.1; Declaración Escrita de Brasil, párrafos 20- 23; Declaración Escrita de Cuba; Declaración Escrita de Yibuti, párrafos 33-34, 42; Declaración Escrita de Guatemala, párrafo 34; Declaración Escrita de Madagascar; Declaración Escrita de Namibia, Pregunta 1 c), d) y e); Declaración Escrita de Nicaragua, párrafos 7-10; Declaración Escrita de Serbia, párrafo 39; Declaración Escrita de Sudáfrica, párrafo 60

¹⁹¹ Como indicó el Consejo Federal Suizo (el Gobierno Suizo) en el laudo arbitral sobre la Frontera entre Colombia y Venezuela: "Cuando las Colonias españolas de América central y meridional se proclamaron independientes, en la segunda mitad del siglo diecinueve, adoptaron un principio de derecho constitucional e internacional al que dieron el nombre *uti possidetis iuris de 1810*, a los efectos de constatar que los límites de las nuevas Repúblicas continuarían siendo las fronteras de las provincias españolas a las que sustituían." (*Affaire des frontières Colombo-vénézuéliennes*, tomo 1, pág. 228).

¹⁹² Por ejemplo, Kohen, Marcelo, *Possession contestée et souveraineté territoriale*, París, P.U.F., 1997, págs. 464-46. Argentina declaró su independencia en 1816, Chile en 1818 y Perú en 1820.

¹⁹³

¹⁹⁴ También se conoce como «décolonisation inachevée» en francés.

presenta el aspecto territorial de la sucesión de Estados. Declaró lo siguiente:

"La Comisión podría examinar la cuestión de saber si un traspaso territorial incompleto es compatible con las reglas del derecho internacional y estudiar, a este respecto, las posibles relaciones entre el principio de la integridad territorial y la abolición del régimen colonial. Tomando prestada la terminología del derecho privado, podría considerarse que este traspaso incompleto es la *inejecución parcial de una obligación de entregar*".¹⁹⁵

En resumen, se puede decir que:

El respeto por la integridad territorial es una norma del derecho internacional con una larga tradición;

El párrafo 6 de la Resolución 1514 (XV) declara la aplicación del principio de integridad territorial a la descolonización;

Ningún Estado rechazó el párrafo 6 ni objetó su naturaleza jurídica, en particular la potencia administradora involucrada en la situación que se analiza.

El derecho a la libre determinación se reconoció conforme al derecho internacional en la década de 1960

Dos participantes han cuestionado la naturaleza jurídica del derecho de los pueblos a la libre determinación al momento de la separación de Chagos de Mauricio.¹⁹⁶ Esto contradice no sólo el análisis efectuado por la Corte sobre el tema,¹⁹⁷ sino también la posición explícita de uno de estos participantes cuando se debatió la Resolución 1514 (XV), según se mencionó anteriormente.¹⁹⁸

Como escribió en 1963 la ex Jueza y Presidente de la Corte, Dama Rosalyn Higgins, en términos que no dejan lugar a duda:

"Por lo tanto, parece obvio que la libre determinación se ha convertido en un derecho jurídico internacional, y no es una cuestión esencialmente interna. La extensión y el alcance de este derecho todavía son materia de cierto debate".¹⁹⁹

En efecto, no tiene nada de inusual la existencia de distintas interpretaciones sobre el contenido, el alcance y la extensión de las normas jurídicas. Por el contrario, parece ser el caso en numerosas disputas internacionales. No obstante, el hecho de que los Estados estén en desacuerdo sobre el contenido de una norma no es, de ninguna manera, equivalente a la negación de la existencia de dicha norma. El debate sobre el contenido de un derecho o de una obligación es, en realidad, prueba de la existencia jurídica de ese derecho u obligación.

Es cierto que la Asamblea General, en ejercicio de sus competencias en materia de descolonización, no siempre ha aplicado el principio de libre determinación a los pueblos de los TNA. Sin embargo, esto fue explicado por la Corte misma, no como negación del derecho a la libre determinación, sino en términos de su inaplicabilidad en ciertas circunstancias.

"La validez del principio de libre determinación, definido como la necesidad de respetar la voluntad libremente

¹⁹⁵ Primer informe sobre la sucesión de Estados en lo que respecta a los derechos y obligaciones derivados de fuentes distintas de los tratados, *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, 1968, vol. II, pág. 114.

¹⁹⁶ Declaración Escrita del Reino Unido, párrafo 8.65; Declaración Escrita del Estados Unidos, párrafos. 4.46, 4.61, 4.64.

¹⁹⁷ Consecuencias Jurídicas para los Estados de la Presencia Continuada de Sudáfrica en Namibia (África del Sudoeste) no obstante la Resolución 276 (1970) del Consejo de Seguridad, Opinión Consultiva, I.C.J. Reports 1971, pág. 31, párrafo 52; Sahara Occidental, Opinión Consultiva, I.C.J. Reports 1975, págs. 31-33, párrafos 54-59.

¹⁹⁸ CEA, párrafo 31.

¹⁹⁹ Higgins, Rosalyn, *The Development of International law through the Political Organs of the United Nations*, Londres, Nueva York, Toronto, Oxford University Press, 1963, pág 193.

expresada de los pueblos, no se ve afectada por el hecho de que, en ciertos casos, la Asamblea General haya dispensado de la obligación de consultar a los habitantes de un territorio determinado. Esas instancias se basaban en la consideración de que una determinada población no constituía un 'pueblo' con derecho a libre determinación o en la convicción de que una consulta era totalmente innecesaria, en vista de circunstancias especiales".²⁰⁰

En la situación planteada por la solicitud de la Asamblea General que motivó la presente opinión consultiva, no se presenta ninguna de esas instancias: no hay dudas de que la Asamblea General reconoció la existencia del pueblo mauriciano y su derecho a la libre determinación, y consecuentemente a ser independiente. En la misma resolución en la cual la Asamblea General advirtió a la potencia administradora sobre el desmembramiento de Mauricio y su contradicción con el principio de integridad territorial, "[r]eafirma el derecho inalienable del pueblo del Territorio de la Isla Mauricio a la libertad y a la independencia de conformidad con la resolución 1514 (XV) de la Asamblea General".²⁰¹ Esto incluye a los mauricianos de origen chagosiano, expulsados como consecuencia de la separación del Archipiélago antes de la concesión de la independencia a Mauricio.

Alcance jurídico de las resoluciones específicas referidas a la separación de Chagos

Se argumenta que tres resoluciones específicas de la Asamblea General referidas a Mauricio y mencionadas en la Pregunta (a) no generan obligaciones para la potencia administradora o no están formuladas en términos obligatorios.²⁰² Ambas afirmaciones son incorrectas. Lo que estas resoluciones han hecho es establecer que la política de separación constituye una ruptura de la integridad territorial de Mauricio, y contraviene la Carta, la Resolución 1514 (XV), y otras resoluciones pertinentes. Para mayor claridad, vale la pena recordar las partes pertinentes de estas tres resoluciones.

Según el cuarto párrafo dispositivo de la Resolución 2066 (XX) del 16 de diciembre de 1965, "[la Asamblea General] [i]nvita a la Potencia administradora a no adoptar ninguna medida que pudiera desmembrar el Territorio de la Isla Mauricio y violar su integridad territorial". La redacción es clara, y se utilizó antes de la concesión de la independencia: el verbo "violar" en relación con la "integridad territorial" solo puede referirse a la existencia de una obligación jurídica de no hacer. La "invitación" es "a no adoptar ninguna medida", en el sentido de no producir efectivamente ese desmembramiento, dado que los pasos para hacerlo habían comenzado algunas semanas antes, como se discutirá más adelante.

Las Resoluciones 2232 (XXI) y 2357 (XXII) de la Asamblea General tratan la situación de una cantidad específica de TNA, inclusive Mauricio. La Asamblea General expresó su profunda preocupación por las políticas orientadas "al quebrantamiento de la integridad territorial de algunos de esos Territorios y a la creación de bases e instalaciones militares por las Potencias administradoras, contraviniendo las resoluciones pertinentes de la Asamblea General". El cuarto párrafo dispositivo de ambas resoluciones "[r]eitera su declaración en el sentido de que todo intento encaminado a quebrantar total o parcialmente la unidad nacional y la integridad territorial de los territorios coloniales y a establecer bases e instalaciones militares en esos territorios, es incompatible con los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas y con la resolución 1514 (XV) de la Asamblea General".²⁰³ Reiteramos que estas resoluciones se adoptaron antes de que se le concediera la independencia a Mauricio. Ya no contienen "invitaciones", dado que las medidas originales para desmembrar la integridad territorial ya se habían implementado. Es esa "profunda preocupación" respecto de estas medidas lo que expresa la Asamblea General en estas resoluciones.

El sustantivo "declaración", el adjetivo "incompatible" y la referencia a la Carta de la ONU y a la Resolución 1514 (XV) utilizados en las Resoluciones 2232 (XXI) y 2357 (XXII) no dejan lugar a dudas sobre su alcance: estas resoluciones tienen efectos declaratorios respecto de que la concesión de la independencia a Mauricio a la vez que se quebranta su

²⁰⁰ Sahara Occidental, Opinión Consultiva, I.C.J. Reports 1975, *pág. 33, párrafo 59.*

²⁰¹ Resolución 2066 (XX), párrafo 2.

²⁰² Declaración Escrita del Reino Unido, párrafos 8.7 y 8.50-8.51.

²⁰³ Resolución 2232 (XXI) del 20 de diciembre de 1966 y Resolución 2357 (XXII) del 19 de diciembre de 1967.

integridad territorial constituye un incumplimiento de la Carta, de las normas relativas a la descolonización según se establecen en la Resolución 1514 (XV), y de las resoluciones específicas de la Asamblea General que determinan la forma en que debe llevarse a cabo la descolonización de Mauricio.

Como argumento de último recurso, se propuso que la Resolución 2066 (XX) se refería al posible "futuro" desmembramiento del territorio de Mauricio, pero no al de Chagos en 1965. Se argumenta que se informó a la Cuarta Comisión de la Asamblea General sobre la creación del "Territorio Británico del Océano Índico" (en lo sucesivo, "BIOT") el 16 de noviembre de 1965, en tanto que la Resolución 2066 (XX) se adoptó un mes después.²⁰⁴ En efecto, la Orden BIOT de 1965 se dictó el 8 de noviembre de 1965.²⁰⁵ No puede quedar ninguna duda razonable de que la Asamblea General reaccionó de esta manera *porque* la potencia administradora adoptó esa decisión. En el preámbulo de la Resolución 2066 (XX), la Asamblea General "[advierte] con profunda inquietud que toda medida adoptada por la Potencia administradora para separar ciertas islas del Territorio de la Isla Mauricio a fin de establecer en ellas una base militar constituiría una violación de la Declaración y, en particular, del párrafo 6 de la misma". Si la potencia administradora hubiera seguido las disposiciones de la Asamblea General, no debería haber implementado la Orden del 8 de noviembre de 1965. La posterior adopción de las Resoluciones 2232 (XXI) y 2357 (XXII) por parte de la Asamblea General confirma esta interpretación. Se refieren inequívocamente a la separación del territorio con el objetivo de establecer una base militar, que es exactamente lo que sucedió en el Archipiélago de Chagos. Lo que tomó en consideración la Asamblea General al adoptar las tres resoluciones que tratan específicamente sobre Mauricio fue la separación de Chagos, no una hipotética futura separación que nadie tenía en mente y que, además, es difícil de imaginar en términos prácticos.

La cuestión de las negociaciones bilaterales y las medidas unilaterales

Esta sección examinará el argumento según el cual los representantes mauricianos habrían aceptado la separación de Chagos en negociaciones bilaterales, tanto antes como después de la independencia. Se demostrará que no hay necesidad de nadentrarse en el análisis de estas negociaciones, ya sea porque las que se celebraron antes de la independencia no impidieron que la Asamblea General adoptara su posición en este sentido, o porque las que se entablaron después de la independencia no se refirieron a la legalidad de la separación de Chagos (A). Esta sección también explicará por qué las medidas unilaterales adoptadas por la potencia administradora no pueden modificar la situación legal (B). A fin de responder a la Pregunta (B), resulta necesario destacar la existencia de una obligación que exige que las partes involucradas celebren negociaciones a fin de implementar plena e incondicionalmente las resoluciones de la Asamblea General destinadas a completar el proceso de descolonización (C).

Las negociaciones bilaterales antes y después de la independencia no han modificado la situación jurídica

Los dos principales participantes de este proceso expresaron opiniones opuestas sobre las condiciones y el contenido de las negociaciones celebradas por la Potencia administradora con delegados mauricianos en 1965.²⁰⁶ Argentina considera que, a los fines de este proceso consultivo, no resulta necesario que la Corte examine estas negociaciones. El hecho fundamental es que la Asamblea General adoptó las Resoluciones 2066 (XX), 2232 (XXI) y 2357 (XXII) *luego* de que se celebraran estas negociaciones. En otras palabras, estas negociaciones y sus resultados, independientemente de cuáles hayan sido, eran irrelevantes para la decisión de la Asamblea General que consideró que la integridad territorial de Mauricio se veía amenazada por la separación de parte de su territorio.

El Acuerdo entre el Reino Unido y Mauricio del 7 de julio de 1982 tampoco precisa ser examinado por la Corte a los fines de este proceso consultivo. Con respecto a la Pregunta (a), este acuerdo es irrelevante con respecto a la descolonización de Mauricio ya que no se refirió en absoluto a la legalidad de la separación de Chagos. No puede inferirse nada de él. Mauricio no reconoció de ningún modo la legalidad de la separación de Chagos ni la legalidad de

²⁰⁴ Declaración Escrita del Reino Unido, párrafo 8.52

²⁰⁵ Declaración Escrita del Reino Unido, Anexo 11.

²⁰⁶ Declaración Escrita de Mauricio, párrafos 3.39-3.96; Declaración Escrita del Reino Unido, párrafos. 3-7-3.37.

la deportación de los Ilois. Simplemente aceptó una modalidad para el pago de una suma de dinero *ex gratia* y asumió una obligación de realizar sus mejores esfuerzos para convencer a las personas involucradas de que no presentaran reclamos individuales. Con respecto a la Pregunta (b), no podría tener un impacto en lo que respecta a las consecuencias de la administración continua por parte del Reino Unido del territorio separado, incluida la imposibilidad de Mauricio de reasentar a sus nacionales en el archipiélago.

En consecuencia, ni las negociaciones de 1965 ni el Acuerdo de 1982 son pertinentes para la respuesta que dará la Corte a las preguntas planteadas por la Asamblea General.

Las medidas unilaterales implementadas por la potencia administradora no pueden modificar la situación jurídica

La presente solicitud de opinión consultiva no sólo plantea la cuestión de las competencias de la Asamblea General, sino también la de las competencias de las potencias administradoras durante el proceso de descolonización. En este sentido deben tenerse en cuenta dos elementos: *primero*, que los territorios de colonias (o TNA) tienen una condición jurídica distinta e independiente de la del territorio del Estado que los administra,²⁰⁷ y *segundo*, que son las Naciones Unidas, mediante la Asamblea General, quienes supervisan el proceso de descolonización.

De estas dos cuestiones clave pueden desprenderse dos consecuencias. *En primer lugar*, es la Asamblea General (y, por ende, no la potencia administradora) quien decide sobre la inclusión o exclusión de los territorios a los que se aplica el Capítulo XI de la Carta y la Resolución 1514 (XV). Como consecuencia, también es la Asamblea General la que decide la forma en que debe lograrse la descolonización con respecto a los territorios que se incluyen en la lista. *En segundo lugar*, la potencia administradora no puede tratar a este territorio como si tuviera la facultad de decidir sobre los cambios constitucionales, los usos de los territorios con fines que no sean la descolonización, o la subordinación de la descolonización a condiciones sobre las que sólo la potencia puede decidir.

La Declaración Escrita del Reino Unido explica lo siguiente: "Desde la fecha en que Francia efectuó la cesión, en 1814 hasta el 8 de noviembre de 1965, cuando el Archipiélago de Chagos se separó de la (entonces) colonia de Mauricio, el Archipiélago fue administrado por el Reino Unido como una Dependencia de Mauricio".²⁰⁸ Sigue un extenso análisis sobre el alcance del concepto de "dependencia" en el derecho interno británico, sólo para concluir que "[e]l Archipiélago de Chagos fue 'anexado' a Mauricio con fines exclusivamente administrativos. Si bien se incluyó para algunos efectos en la definición de la 'Colonia de Mauricio',²⁰⁹ estaba bien separado de Mauricio tanto en la ley como en los hechos."

El tratamiento en virtud del derecho interno, así como la distinción administrativa que puede establecer el derecho interno con respecto a un territorio colonial que se encuentra bajo su administración, resulta irrelevante *a los fines de la descolonización*. La potencia colonial no puede invocar su derecho interno para retener parte del territorio de una colonia al momento de la independencia de esta última. Lo que es aplicable aquí es el derecho internacional.²¹⁰ En efecto, esta es una norma básica que rige para las relaciones entre el derecho internacional y el derecho interno: un Estado no puede invocar su derecho interno para justificar su incumplimiento de un tratado (Artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados) ni una norma consuetudinaria. De igual modo, los actos in-

²⁰⁷ *Declaración de Relaciones de Amistad*: "El territorio de una colonia u otro territorio no autónomo tiene, en virtud de la Carta, una condición jurídica distinta y separada de la del territorio del Estado que lo administra; y esa condición jurídica distinta y separada conforme a la Carta existirá hasta que el pueblo de la colonia o el territorio no autónomo haya ejercido su derecho de libre determinación de conformidad con la Carta y, en particular, con sus propósitos y principios".

²⁰⁸ Declaración Escrita del Reino Unido, párrafo 2.13.

²⁰⁹ *Ibíd.*, párrafo 2.38.

²¹⁰ La Parte II de los CEA ha explicado cómo trata esta situación el derecho internacional.

ternacionalmente ilícitos se encuentran regidos por el derecho internacional, independientemente de cómo caracterice el derecho interno al mismo acto (Artículo 3 de los Artículos de la CDI sobre Responsabilidad de los Estados).

El punto crucial reside en que, al ejercer sus facultades en el campo de la descolonización, la Asamblea General reconoció que el Archipiélago de Chagos forma parte del TNA de Mauricio y le advirtió a la potencia administradora que no adoptara medidas tendientes a violar su integridad territorial, tal como se discutió en la sección anterior.

También se mencionó en la misma declaración escrita que “[c]omo Territorio Británico de Ultramar, el Territorio Británico del Océano Índico tenía (y sigue teniendo) una constitución y un gobierno distintos de los del Reino Unido”.²¹¹ En efecto, la creación del Territorio Británico del Océano Índico fue una Orden del Gobierno británico y, según la propia Orden, “[h]abrá un Comisionado para el Territorio que será designado por Su Majestad bajo comisión y ocupará el cargo durante el tiempo que Su Majestad decida”.²¹² En estas circunstancias, resulta difícil comprender los intentos por demostrar que el Territorio Británico del Océano Índico, por el simple hecho de haber sido declarado posteriormente "Territorio Británico de Ultramar", es considerado por el Reino Unido como una entidad separada. Se reitera que la caracterización interna del territorio por parte de la potencia administradora es irrelevante a los efectos de la aplicación del derecho internacional en el campo de la descolonización. El ejemplo mencionado en la DEA del tratamiento otorgado por Portugal a sus colonias como "provincias de ultramar" y su rechazo por parte de la Asamblea General dice mucho sobre la irrelevancia de las caracterizaciones unilaterales por parte de las potencias administradoras cuando el derecho internacional se aplica al campo de la descolonización.²¹³

En resumen, la separación de Chagos en 1965 fue una medida unilateral de la potencia administradora que no recibió la aprobación de la Asamblea General de las Naciones Unidas, el órgano a cargo de la supervisión del proceso de descolonización. Esta medida unilateral no podía por sí misma decidir el destino de dicho territorio. Corresponde a la Asamblea General determinar de qué modo debe descolonizarse un TNA y, en consecuencia, cuándo llega a su fin la situación colonial. Es por este motivo que la Asamblea General ha solicitado la opinión consultiva de la Corte en el presente caso.

La obligación de negociar sin condiciones la conclusión inmediata del proceso de descolonización

La postura del Reino Unido respecto de la cuestión de Chagos fue resumida por el representante británico en la Asamblea General del siguiente modo:

"El Gobierno británico sostiene que el Territorio Británico del Océano Índico es británico y lo ha sido desde 1814. No reconoce el reclamo de soberanía del Gobierno de Mauricio. No obstante, el Gobierno británico ha reconocido a Mauricio como el único Estado con derecho a presentar un reclamo de soberanía cuando el Reino Unido renuncie a su propia soberanía. Los sucesivos Gobiernos británicos han expresado al Gobierno de Mauricio el compromiso de ceder el Territorio cuando deje de ser necesario con fines de defensa.

El Gobierno británico sigue estando abierto a debatir acuerdos que rijan el Territorio Británico del Océano Índico o el futuro de dicho Territorio. El Gobierno británico ha sostenido que cuando llegue el momento de ceder el Territorio cooperará estrechamente con el Gobierno de Mauricio".²¹⁴

Esta afirmación pasa por alto un elemento esencial de la cuestión: el hecho de que el territorio en cuestión entra en

²¹¹ *Ibíd.*, párrafo 2.33.

²¹² Orden del Territorio Británico del Océano Índico de 1965, Artículo 4 (Anexo 11 de la DE del Reino Unido).

²¹³ DEA, párrafo 18.

²¹⁴ Asamblea General, registro textual, 54° Período de Sesiones, 19ª Reunión Plenaria, jueves 30 de septiembre de 1999, 3:00 pm (A/54/PV.19) (Expediente ONU N° 292). Declaración Escrita del Reino Unido, párrafo 5.10.

el ámbito de la descolonización, con todas las consecuencias ya analizadas en la DEA y en los CEA, antes de revestir cualquiera de las demás condiciones jurídicas diferentes y separadas que se le puedan atribuir. Asimismo, subordina las negociaciones con Mauricio a la decisión unilateral de la potencia administradora respecto del momento en que considera que el territorio "deja de ser necesario con fines de defensa." Esta postura es incompatible tanto con el derecho sobre descolonización como con la obligación de resolver las diferencias de forma pacífica. *En primer lugar*, no pueden invocarse los fines de defensa de las potencias administradoras a efectos de demorar la descolonización de los TNA. *En segundo lugar*, existe un "deber de (...) poner fin rápidamente al colonialismo".²¹⁵ *En tercer lugar*, una de las partes de una disputa no puede emplear su propia evaluación de la cuestión para evitar negociar con la otra a fin de resolver la controversia de forma pacífica.²¹⁶ En consecuencia, la potencia administradora tiene la obligación de negociar con Mauricio el cese inmediato de la situación colonial en Chagos de forma incondicional, a fin de permitir que Mauricio recupere su integridad territorial, la cual fuera violada al momento de su independencia, y así poner fin definitivamente al proceso de descolonización de Mauricio.

Conclusiones

A la luz del análisis de las declaraciones escritas presentadas en este proceso consultivo, la Argentina respetuosamente reitera los elementos propuestos de las respuestas a las preguntas planteadas por la Asamblea General según lo indicado en la DEA.²¹⁷

Resumiendo los puntos esenciales que se debaten en este proceso;

La Corte tiene jurisdicción y no existen razones imperiosas para que no la ejerza;

La existencia de una disputa de soberanía se enmarca en una situación de descolonización y, en consecuencia, la Asamblea General no se ve privada de sus competencias en el campo de la descolonización;

Los intentos que hizo Mauricio por resolver la disputa bilateral por diferentes medios pacíficos o el laudo arbitral sobre el Área Marina Protegida no afectan el ejercicio de la jurisdicción consultiva de la Corte, ni inciden sobre las respuestas a las preguntas planteadas por la Asamblea General;

Con respecto a la Pregunta (a):

La Asamblea General tiene facultades específicas en el campo de la descolonización, tal como reconoció la Corte más de cuarenta años atrás;

Corresponde a la Asamblea General determinar cómo y cuándo se ha descolonizado un TNA;

El territorio de una colonia o un TNA tiene una condición jurídica distinta e independiente de la del Estado que lo administra;

La Resolución 1514 (XV) declaró normas de derecho internacional existentes, en particular los principios de libre determinación de los pueblos y de respeto por la integridad territorial;

Las Resoluciones 2066 (XX), 2232 (XXI) y 2357 (XXII) especificaron el modo en el que debe aplicarse la Resolución 1514 (XV) al TNA de Mauricio;

El respeto por la integridad territorial resulta aplicable a los Estados y los pueblos cuyo derecho a la libre determinación ha sido reconocido, del modo establecido en las resoluciones pertinentes de la Asamblea General;

La potencia administradora no tiene derecho a adoptar medidas unilaterales que cambien la condición jurídica del TNA ni a disponer de él para sus propios fines;

²¹⁵ Declaración de Relaciones de Amistad .

²¹⁶ Ver DEA, párrafos 61-65.

²¹⁷ DEA, párrafos 67-68.

Las negociaciones bilaterales que se entablaron en 1965 no influyeron en las opiniones de la Asamblea General expresadas en sus Resoluciones 2066 (XX), 2232 (XXI) y 2357 (XXII) y, por ende, no es necesario examinar su contenido;

El Acuerdo de 1982 no se relaciona con la condición jurídica del Archipiélago de Chagos y, en consecuencia, no influye en las respuestas de la Corte a las preguntas planteadas por la Asamblea General;

La constitución unilateral del Archipiélago de Chagos como el "Territorio Británico del Océano Índico" y su descripción como un "Territorio Británico de Ultramar" no modifican ni afectan la situación jurídica internacional del territorio como un TNA en el contexto del proceso de descolonización;

La separación del Archipiélago de Chagos de Mauricio alteró la integridad territorial de este último e impidió al pueblo mauriciano ejercer su derecho de libre determinación sobre la totalidad de su territorio;

En consecuencia, el proceso de descolonización no se completó legalmente cuando se otorgó la independencia a Mauricio en 1968;

Con respecto a la Pregunta (b):

El tratamiento otorgado a la población de Mauricio deportada de Chagos constituyó una violación de derechos humanos fundamentales;

La potencia administradora tiene la obligación de poner fin inmediatamente a la situación ilegal creada por la separación del Archipiélago de Chagos de Mauricio;

La potencia administradora tiene la obligación de entablar negociaciones con Mauricio de buena fe y sin condiciones a fin de efectivizar la finalización inmediata de la situación ilegal y permitir que se complete el proceso de descolonización.

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA
CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE
LA SEPARACIÓN DEL ARCHIPIELAGO DE CHAGOS DE MAURICIO EN 1965
(SOLICITUD DE OPINIÓN CONSULTIVA)
ESCRITO DE LA REPÚBLICA ARGENTINA

1 DE MARZO DE 2018

TABLA DE MATERIAS

Introducción

La Asamblea General tiene competencia para solicitar una opinión consultiva y no existen razones imperiosas para no responder a esta solicitud

(1) El caso de Chagos se refiere a una cuestión de descolonización

(2) La Asamblea General tiene competencia específica en el campo de la descolonización

(3) La existencia de una controversia bilateral no obsta al ejercicio de las funciones de la Asamblea General en materia de descolonización ni a fortiori al ejercicio de la jurisdicción consultiva de la Corte¹

El derecho aplicable y su aplicación a la separación de Chagos

La separación de Chagos infringió la integridad territorial de Mauricio

La separación de Chagos infringió el derecho a la libre determinación del pueblo de Mauricio

El incumplimiento de la obligación de la Potencia administradora de no adoptar medidas unilaterales contrarias al proceso de descolonización

La separación de Chagos constituyó y sigue constituyendo una violación de derechos humanos fundamentales

El rechazo de la potencia administradora a negociar con Mauricio el pleno cumplimiento de su obligación de descolonizar la totalidad del territorio también constituye un incumplimiento de la obligación de resolver las controversias internacionales de forma pacífica

El modo en que la Corte puede tratar las preguntas planteadas por la solicitud de opinión consultiva

Pregunta a)

Pregunta b)

Introducción

De conformidad con la Providencia de la Corte del 14 de julio de 2017, se presenta este escrito ante la solicitud de la Asamblea General de las Naciones Unidas para que se emita una opinión consultiva, efectuada mediante su Resolución 71/292 del 22 de junio de 2017.

Los términos de la solicitud realizada por la Asamblea General son los siguientes:

“¿Se completó con arreglo a derecho el proceso de descolonización de Mauricio cuando Mauricio obtuvo la independencia en 1968, después de la separación del archipiélago de Chagos de Mauricio y teniendo en cuenta el derecho internacional, incluidas las obligaciones recogidas en las resoluciones de la Asamblea General 1514 (XV), de 14 de diciembre de 1960, 2066 (XX), de 16 de diciembre de 1965, 2232 (XXI), de 20 de diciembre de 1966, y 2357 (XXII), de 19 de diciembre de 1967?”

“¿Cuáles son las consecuencias en virtud del derecho internacional, incluidas las obligaciones reflejadas en las resoluciones mencionadas, que se derivan de que el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte siga administrando el archipiélago de Chagos, entre otras cosas respecto a que Mauricio no pueda aplicar un programa para reasentar en el archipiélago de Chagos a sus nacionales, en particular los originarios del archipiélago de Chagos?”

La República Argentina (en adelante "Argentina") copatrocinó el proyecto de resolución que solicitó esta opinión consultiva y, por ende, ha votado a favor de esta solicitud. Similarmente, la Argentina ha votado a favor de todas las resoluciones de la Asamblea General mencionadas en la solicitud referida. Al apoyar esta solicitud de opinión consultiva, la Argentina reafirma su reconocimiento de la alta función de la Corte Internacional de Justicia como órgano judicial principal de las Naciones Unidas, su respeto por el derecho internacional, su compromiso con los deberes y las responsabilidades de la Asamblea General en el proceso de descolonización y su respaldo al cumplimiento de este proceso en todos sus aspectos y en todos los casos pendientes de resolución. El presente escrito (en adelante el "Escrito") constituye el aporte de la Argentina a la Corte en este procedimiento consultivo.

Tal como sostuvo la Corte: "La jurisdicción de la Corte en virtud del Artículo 96 de la Carta y el Artículo 65 del Estatuto para emitir opiniones consultivas sobre cuestiones de derecho permite que las instituciones de las Naciones Unidas le soliciten que las oriente a fin de llevar a cabo sus actividades con arreglo a derecho".²¹⁸ Esto es exactamente lo que pretende la Asamblea General en esta cuestión, que se ha prolongado por más de medio siglo.

En el Escrito, la Argentina aborda algunas de las cuestiones jurídicas importantes que surgen de las preguntas planteadas a la Corte, tanto en relación con su jurisdicción como respecto de la procedencia y el fondo. El Escrito se divide en tres partes. La primera parte ("A") se refiere a la competencia de la Asamblea General para solicitar esta opinión consultiva y los motivos por los que la Corte debe ejercer su jurisdicción al respecto. La segunda parte ("B") aborda el fondo de la solicitud, refiriéndose a algunas de las importantes cuestiones jurídicas que plantea. La última parte ("C") concluye con el contenido propuesto de las respuestas a las preguntas planteadas por la Resolución 71/292.

La Asamblea General tiene competencia para solicitar una opinión consultiva y no existen razones imperiosas para no responder a esta solicitud

²¹⁸ *Aplicabilidad de la sección 22 del artículo VI de la Convención sobre Prerrogativas e Inmidades de las Naciones Unidas, Opinión Consultiva*, ICJ Reports 1989, págs. 188-189, párr. 131.

La competencia de la Asamblea General para solicitar una opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia se deriva directamente del Artículo 96(1) de la Carta de la ONU, que establece lo siguiente: "La Asamblea General o el Consejo de Seguridad podrán solicitar de la Corte Internacional de Justicia que emita una opinión consultiva sobre cualquier cuestión jurídica".

La referencia a la Asamblea General como uno de los dos órganos principales de la ONU mencionados y la frase "cualquier cuestión jurídica" dejan pocas dudas respecto de la capacidad de la Asamblea General. "Las preguntas remitidas por la Asamblea General se han enmarcado en términos jurídicos y plantean problemas de derecho internacional",²¹⁹ dado que se relacionan con la legalidad de la separación del archipiélago de Chagos de Mauricio en 1965 y con las consecuencias jurídicas del mantenimiento de esta situación hasta el día de hoy.

La solicitud que actualmente se analiza es la decimoséptima que efectúa la Asamblea General de un total de 27 solicitudes de opinión consultiva. Hasta la fecha, la Corte nunca se ha rehusado a dictar una opinión consultiva solicitada por la Asamblea General.

El Artículo 18 de la Carta de las Naciones Unidas no estipula que la decisión de solicitar una opinión a la Corte Internacional de Justicia deba ser adoptada por una mayoría de dos tercios. Tampoco lo hace el Reglamento de la Asamblea General de la ONU.²²⁰ Hasta la fecha, con la excepción de la solicitud relativa a la Reparación por daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas que fue adoptada de forma unánime, todas las solicitudes de opinión consultiva presentadas por la Asamblea General fueron adoptadas por mayoría de votos. La adopción de la Resolución 71/292 fue sin dudas una decisión legalmente válida, adoptada por una clara mayoría de 94 votos contra 15, con 65 abstenciones. Cabe recordar que, de conformidad con la Regla 86 de la Asamblea General, "la expresión 'miembros presentes y votantes' [del Artículo 18 de la Carta y el Reglamento de la Asamblea General] significa los miembros que votan a favor o en contra. Los miembros que se abstengan de votar serán considerados no votantes". Por lo tanto, en todo caso, incluso si hubiese exigido una mayoría de dos tercios, dicha cantidad se habría alcanzado.

Esta parte se dividirá en tres secciones: la primera explicará que el caso que se analiza se refiere a una cuestión de descolonización (1). La segunda sección abordará las competencias específicas de la Asamblea General en el campo de la descolonización (2). La tercera sección reafirmará la postura constante de la Corte según la cual el consentimiento de un Estado interesado no resulta necesario para el ejercicio de su jurisdicción consultiva y la existencia concomitante de una controversia bilateral no constituye motivo para que la Corte no ejerza su jurisdicción consultiva (3).

El caso de Chagos se refiere a una cuestión de descolonización

El caso de la separación del Archipiélago de Chagos de Mauricio es una cuestión de descolonización. La separación ocurrió en 1965, cuando Mauricio era un territorio no autónomo en los términos del Capítulo XI de la Carta de las Naciones Unidas. Es incuestionable que, antes de la separación, Chagos formaba parte de Mauricio. Tampoco se discute que dicha separación fue consecuencia de una acción del Reino Unido, la Potencia administradora. Mauricio logró la independencia en 1968, pero se vio privado del ejercicio de la soberanía sobre parte de su territorio, tal como se extendía durante la totalidad del período en que fue considerado como territorio no autónomo por las Naciones Unidas.

Un elemento crucial para comprender los problemas que se examinan en este caso es la condición

²¹⁹ *Sahara Occidental, Opinión Consultiva*, I.C.J. Reports 1975, pág. 18, párr. 15.

²²⁰ Ver Reglas 83 a 86 del *Reglamento de la Asamblea General de la ONU*.

jurídica de los territorios sujetos al régimen colonial. Este aspecto legal fue tratado de manera explícita en la Declaración relativa a los Principios de Derecho Internacional referentes a las Relaciones de Amistad y a la Cooperación entre los Estados:

“El territorio de una colonia u otro territorio no autónomo tiene, en virtud de la Carta, una condición jurídica distinta y separada de la del territorio del Estado que lo administra; y esa condición jurídica distinta y separada conforme a la Carta existirá hasta que el pueblo de la colonia o el territorio no autónomo haya ejercido su derecho de libre determinación de conformidad con la Carta y, en particular, con sus propósitos y principios”.²²¹

La separación del Archipiélago de Chagos de Mauricio no podría haber privado al primero de su condición de parte de un territorio no autónomo, estando por tanto sujeto a un proceso de descolonización. Independientemente del modo en el que se entienda el asunto, tanto el territorio referido como su separación del resto de la entonces colonia constituyen una cuestión de descolonización. Mauricio se vio privado de su unidad nacional e integridad territorial, incumpléndose así la obligación prevista en el párrafo 6 de la Resolución 1514 (XV) de la Asamblea General. Estas cuestiones constituyen la base de la opinión consultiva solicitada por la Asamblea General y se analizarán en detalle a continuación.

+

La Asamblea General tiene competencia específica en el campo de la descolonización

Habiéndose determinado que las preguntas remitidas a la Corte por la Resolución 71/292 entran en el campo de la descolonización, en esta parte del Escrito se explicará el rol crucial desempeñado por la Asamblea General en esta cuestión. En efecto, este órgano principal de las Naciones Unidas no aborda la presente cuestión únicamente en virtud de su competencia general y amplia. Por el contrario, tiene competencia específica en este campo, según lo demuestra la práctica que se remonta al comienzo de la existencia de las Naciones Unidas y que continúa hasta la actualidad.

El Artículo 73 de la Carta establece una serie de objetivos a ser alcanzados para estos territorios, así como obligaciones para los Estados coloniales (Potencias administradoras), los cuales han sido desarrollados extensamente por la práctica de la Asamblea General. La Corte ya ha reconocido este hecho en las opiniones consultivas de 1971 y 1975, haciendo foco en la importancia de la Resolución 1514 (XV):

“La Corte tuvo oportunidad de referirse a esta resolución en la Opinión Consultiva del 21 de junio de 1971 que se mencionó previamente. Al abordar el desarrollo del derecho internacional con respecto a los territorios no autónomos, la Corte sostuvo lo siguiente:

“Otra etapa importante en este desarrollo fue la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales (Resolución 1514 (XV) del 14 de diciembre de 1960 de la Asamblea General), que abarca a todos los pueblos y territorios que ‘no han obtenido aun la independencia’.” (I.C.J. Reports 1971, pág. 31.)

Asimismo, afirmó que:

“... la Corte debe tomar en cuenta los cambios que han ocurrido en el medio siglo que sobrevino y su interpretación no puede quedar exenta del desarrollo posterior del derecho, mediante la Carta de las Naciones Unidas y a través del derecho consuetudinario.” (ibíd.)²²²

²²¹ Resolución 2625 (XXV) del 24 de octubre de 1970 de la Asamblea General de la ONU.

²²² *Sahara Occidental, Opinión Consultiva*, I.C.J. Reports 1975, pág. 32, párr. 56.

Efectivamente, fue gracias a la fuerte participación de la ONU en general y la Asamblea General en particular que muchos miembros actuales de la Organización lograron su independencia. Más de 80 ex colonias que comprendían aproximadamente 750 millones de personas obtuvieron la independencia desde la creación de las Naciones Unidas. Tal como la Corte expresó también en 1975:

“La Resolución 1514 (XV) de la Asamblea General estableció las bases para el proceso de descolonización que condujo, desde 1960, a la creación de muchos Estados que actualmente son Miembros de las Naciones Unidas”.²²³

Ya en su primera sesión, la Asamblea General comenzó a solicitar a las Potencias administradoras que presentaran informes más precisos respecto de los acontecimientos políticos y constitucionales de las colonias. Poco después, estableció órganos subsidiarios bajo la forma de comités para que examinaran la situación de los territorios no autónomos, siguiendo el modelo del Consejo de Administración Fiduciaria. Tal como se mencionó previamente, la adopción de la Resolución 1514 (XV) del 14 de diciembre de 1960 fue un momento decisivo para el establecimiento de un verdadero derecho de descolonización. Se adoptó una gran cantidad de resoluciones de la Asamblea General en este campo, tanto de carácter general como dirigidas específicamente a cada territorio no autónomo.

El derecho de descolonización fue desarrollado no sin la resistencia de algunas potencias coloniales. En algunos casos, negaron que algunos territorios particulares entraran en la clasificación de territorio no autónomo o colonial. La Asamblea General consideró que no era facultad de la Potencia administradora determinar unilateralmente si los territorios se encontraban abarcados por el Capítulo XI. Por el contrario, era competencia de la propia Asamblea General efectuar tal determinación. Eso es lo que sucedió con las colonias que tenía Portugal, dado que el gobierno portugués de ese momento rechazó que revistieran dicha condición, alegando que eran simplemente provincias de ultramar.⁸ Mediante el análisis de la situación de las colonias, la Asamblea General también estableció las normas generales para la administración del territorio durante el período de transición, así como las modalidades para la descolonización de diversos territorios. El seguimiento del proceso de descolonización se ha visto asegurado hasta el momento mediante la labor del Comité Especial Encargado de Examinar la Situación con Respecto a la Aplicación de la Declaración sobre la Concesión de la Independencia a los Países y Pueblos Coloniales, también conocido como el "Comité de Descolonización", creado en 1961 como órgano subsidiario de la Asamblea General dedicado exclusivamente a la cuestión de la descolonización.⁹

En este proceso, otras resoluciones de la Asamblea General también desempeñaron un importante papel en el desarrollo del derecho de descolonización. Entre ellas, las siguientes revisten especial importancia:

Resolución 1541 (XV), del 15 de diciembre de 1960: 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 73 de la Carta;

Resolución 2621 (XXV), del 12 de octubre de 1970: El Programa de actividades para la plena aplicación de la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales, que establece, entre otros, que "Los Estados Miembros intensificarán sus esfuerzos para promover la aplicación de las resoluciones de la Asamblea General y del Consejo de Seguridad relativas a los territorios bajo dominación colonial", considera que "los arreglos y actividades militares de las Potencias coloniales en los territorios bajo su administración (...) constituyen un obstáculo a la plena

²²³ *Ibid.*, pág. 32, párr. 57. Ver también *Conformidad con el derecho internacional de la declaración unilateral de independencia relativa a Kosovo*, Opinión consultiva, I.C.J. Reports 2010, pág. 436, párr. 79 y pág. 438, párr. 82.

aplicación de la resolución 1514 (XV)" y determina que el Comité de Descolonización "deberá seguir examinando el pleno cumplimiento por todos los Estados de la Declaración y otras resoluciones pertinentes sobre la cuestión de la descolonización" y "[e]n los casos en que la resolución 1514 (XV) no se haya aplicado plenamente a determinado territorio, la Asamblea General seguirá asumiendo la responsabilidad respecto de dicho territorio hasta el momento en que sus habitantes hayan tenido la oportunidad de ejercer libremente su derecho a la libre determinación y a la independencia de conformidad con la Declaración";

Resolución 2625 (XXV), del sábado, 24 de octubre de 1970: Declaración relativa a 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, cuya importancia en cuanto a la condición distinta y separada que tiene el territorio de una colonia respecto de la del territorio del Estado que lo administra ya se ha mencionado. Podría agregarse que, según esta Declaración, "[t]odo Estado tiene el deber de (...) [p]oner fin rápidamente al colonialismo, teniendo debidamente en cuenta la voluntad libremente expresada de los pueblos a la subyugación de que se trate";

Resolución 35/118, del 11 de diciembre de 1980: Plan de acción para la plena aplicación de la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales, adoptada en ocasión del 20° aniversario de la resolución 1514 (XV), desarrolla el contenido de la resolución 2621 (XXII). A los fines del presente caso, la condena a las medidas que alteran la composición demográfica de los territorios coloniales y el pedido de que las potencias coloniales retiren inmediata e incondicionalmente sus bases e instalaciones militares de los territorios coloniales revisten especial importancia;

Resolución 65/119, del viernes, 10 de diciembre de 2010: Tercer Decenio Internacional para la Eliminación del Colonialismo, que declaró el período 2011–2020 Tercer Decenio Internacional para la Eliminación del Colonialismo.

Al respecto, puede decirse que las resoluciones de la Asamblea General que establecen los territorios sujetos a descolonización, así como la determinación del modo en que dichos territorios deben ser descolonizados, y de cuándo el proceso ha culminado y, por ende, que los territorios dejan de ser "no autónomos", son más que meras recomendaciones. Dado que la Asamblea General tiene competencia para efectuar tales determinaciones, sus resoluciones tienen valor de autoridad en este sentido.¹⁰

En el ejercicio de tales competencias, la Asamblea General ha adoptado resoluciones de carácter general o particular que resultan aplicables a la separación del Archipiélago de Chagos de Mauricio. Tales son las resoluciones citadas en las preguntas remitidas a la Corte.

La Corte ha reconocido plenamente el papel desempeñado por la Asamblea General en el campo de la descolonización. De hecho, la Corte lo ha hecho en un contexto similar al de este procedimiento consultivo. Tal como se verá en la próxima sección, la Corte se refirió a las facultades de la Asamblea General en materia de descolonización al tiempo que rechazó la postura de algunos Estados que sostenían que se trataba de una controversia bilateral confirmando, así, el ejercicio de su jurisdicción consultiva.

La existencia de una controversia bilateral no obsta al ejercicio de las funciones de la Asamblea General en materia de descolonización ni a fortiori al ejercicio de la jurisdicción consultiva de la Corte

Habiendo votado en contra de la Resolución 71/292 de la Asamblea General o habiéndose abstenido algunos Estados plantearon la cuestión de la existencia de una controversia bilateral como posible obstáculo a la solicitud de una opinión consultiva o al ejercicio de la jurisdicción consultiva. No hay dudas de que existe una controversia territorial entre Mauricio y el Reino Unido en asuntos

directamente relacionados con las preguntas remitidas a la Corte por la Asamblea General. No obstante, como se explicará más adelante, ello no obsta a la existencia de la jurisdicción consultiva de la Corte, ni a su ejercicio, precisamente porque el asunto está en el ámbito de las facultades de la Asamblea General en materia de descolonización.

La Corte, al tratar cuestiones relativas a la procedencia del ejercicio de su jurisdicción consultiva, ha explicado sistemáticamente que "la respuesta de la Corte, siendo ésta un órgano de las Naciones Unidas, representa su participación en las actividades de la Organización y, en principio, no debe ser rechazada. Al brindar asistencia en la resolución de un problema que afronta la Asamblea General, la Corte cumpliría sus funciones como principal órgano judicial de las Naciones Unidas. La Corte también sostuvo que sólo por 'razones imperiosas' se negaría a emitir una opinión consultiva cuando se le solicite".¹¹

En los procedimientos consultivos de Interpretación de los Tratados de Paz con Bulgaria, Hungría y Rumania, Sahara Occidental y Muro, algunos Estados invocaron el hecho de la existencia de una controversia y la necesidad del consentimiento de las partes para el ejercicio de la jurisdicción. Expresamente mencionaron que no prestaban su consentimiento al ejercicio de la jurisdicción de la Corte para tratar asuntos por medio de su opinión consultiva.¹² En todos esos casos, la Corte rechazó dicho argumento. En el procedimiento consultivo más próximo al presente, sobre la cuestión del Sahara Occidental, la Corte afirmó categóricamente que el Estado que formulara tal objeción, siendo miembro de las Naciones Unidas y habiendo aceptado las disposiciones de la Carta y del Estatuto, "no ha objetado, y no podría válidamente objetar, el ejercicio por parte de la Asamblea General de sus poderes para tratar sobre la descolonización de un territorio no autónomo y para pedir una opinión sobre cuestiones relevantes para el ejercicio de esos poderes."¹³ La situación es idéntica en este procedimiento consultivo: se refiere al ejercicio de los poderes de la Asamblea General en el ámbito de la descolonización, específicamente la descolonización de Mauricio -un territorio no autónomo y que no pudo completar su proceso de descolonización debido al quebrantamiento de su integridad territorial-, y las preguntas formuladas son relevantes para el ejercicio de tales poderes por parte de la Asamblea General.

La Corte explicó que en algunas circunstancias podría abstenerse de ejercer su jurisdicción consultiva si dar una respuesta implicara soslayar el principio del consentimiento al ejercicio de su jurisdicción. Nuevamente, lo afirmado por la Corte en 1975 resulta aplicable a este procedimiento. "La situación que existe en el presente caso no es, sin embargo, la prevista anteriormente. Si bien en este caso existe una controversia jurídica, se trata de una controversia surgida en los debates de la Asamblea General y en relación con cuestiones examinadas por la Asamblea. No se suscitó independientemente en el marco de relaciones bilaterales".¹⁴ En este caso, la pregunta que requiere una respuesta de la Corte surgió en los debates de la Asamblea General en el ejercicio de sus poderes en materia de descolonización. La separación de partes del territorio de Mauricio fue mencionada de manera explícita en la Resolución 2066 (XX) de la Asamblea General. Asimismo, tal como explicó la Corte en 1975 y continúa siendo pertinente en este caso, "[e]n todo caso, los términos de la solicitud contienen una condición respecto de la aplicación de la Resolución 1514 (XX) de la Asamblea General. Así, las cuestiones jurídicas reservadas a la Corte se encuentran dentro de un marco de referencia más amplio que la resolución de una controversia en particular y abarcan otros elementos. Por otra parte, esos elementos no se restringen al pasado sino que también se dirigen al presente y al futuro".

Lo que la Corte afirmó en su opinión consultiva relativa al Sahara Occidental se aplica una vez más al presente caso:

"El objetivo de la Asamblea General no ha sido el de traer ante la Corte, por medio de una solicitud de opinión consultiva, una disputa o controversia jurídica, de manera de poder posteriormente sobre la base de la opinión de la Corte, ejercer sus poderes y funciones para la solución pacífica de

esa controversia o disputa. El objetivo de la solicitud es enteramente diferente: obtener de la Corte una opinión que la Asamblea General considera de ayuda para el ejercicio apropiado de sus funciones relativas a la descolonización del territorio."

Como en el caso de la solicitud de una opinión consultiva sobre la cuestión del Sahara Occidental, la Resolución 2066 (XX) fue "dictada en el contexto general de las políticas de la Asamblea General relativas a la descolonización de territorios no autónomos".

En síntesis, no se trata de una mera controversia sobre soberanía territorial, en la cual la Corte también ha desempeñado un papel muy importante al ejercer su jurisdicción contenciosa y para lo cual es necesario el consentimiento de los Estados involucrados. La separación del Archipiélago de Chagos de Mauricio en 1965 no sólo pone de manifiesto la existencia de una controversia en materia de soberanía territorial entre Mauricio y el Reino Unido, sino también el hecho de que esta controversia se da en un contexto más amplio, el del proceso de descolonización, que constituye un tema de interés internacional, dado que la comunidad internacional, a través de las Naciones Unidas, se fijó el objetivo de "poner fin rápida e incondicionalmente al colonialismo en todas sus formas y manifestaciones", siendo una de ellas la situación que constituye el objeto de este procedimiento consultivo.

Por último, es importante recordar que el Reglamento mismo de la Corte contempla la posibilidad de que ésta ejerza su jurisdicción consultiva en situaciones en las que la opinión solicitada se relaciona con "una cuestión jurídica actualmente pendiente entre dos o más Estados".

El derecho aplicable y su aplicación a la separación de Chagos

Esta sección aborda el derecho aplicable a las preguntas formuladas por la Asamblea General y analiza los principios y normas pertinentes a la luz de la situación resultante de la separación del Archipiélago de Chagos de Mauricio, a saber: el respeto por la integridad territorial de Mauricio (1), el derecho de los pueblos a la libre determinación (2), el incumplimiento de la obligación de la Potencia administradora de no adoptar medidas unilaterales contrarias al proceso de descolonización (3), el respeto por los derechos humanos (4), y la obligación de resolver controversias internacionales por medios pacíficos (5).

Tal como se indicó en la sección precedente, las normas y principios del derecho de descolonización constituyen el eje de la cuestión sobre la cual se solicita la opinión consultiva de la Corte. Los dos principios esenciales en la materia cobran relevancia en este caso particular: el derecho de los pueblos a la libre determinación y la obligación de respetar la integridad territorial. Dado que en el presente caso el no respeto por la integridad territorial produce la violación del derecho a la libre determinación, se analizará primero la cuestión de la integridad territorial y se proseguirá con la libre determinación. Teniendo en cuenta que en el presente caso la solicitud de opinión consultiva se refiere a la cuestión de la descolonización, también se analizará la norma que prohíbe a las Potencias administradoras adoptar medidas unilaterales en los asuntos que son de competencia de la Asamblea General. Asimismo, como surge de la segunda pregunta, este caso se relaciona con la expulsión de los habitantes del Archipiélago de Chagos y el derecho de Mauricio a llevar a cabo el reasentamiento de sus nacionales en dicho territorio. Por lo tanto, también las obligaciones en materia de derechos humanos están en juego, así como el derecho soberano del Estado de los nacionales en cuestión de garantizar su respeto e implementación efectiva en su territorio. Las obligaciones de la Potencia administradora de llevar adelante las negociaciones de buena fe y de resolver las controversias internacionales por medios pacíficos también constituyen la base de este asunto. Para concluir, dado que la segunda pregunta apunta a determinar las consecuencias jurídicas de que el Reino Unido continúe administrando el Archipiélago de Chagos, deben tenerse en cuenta las normas relativas a la responsabilidad del Estado.

La separación de Chagos infringió la integridad territorial de Mauricio.

El respeto por la integridad territorial se encuentra reconocido en el párrafo 4 del artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas, una de las disposiciones fundamentales de la Carta. Se menciona como principio autónomo y consuetudinario en el caso Nicaragua, decisión en la que la Corte destacó "el deber de cada Estado de respetar la soberanía territorial de los demás".²¹ El primer fallo de la Corte ya había mencionado la particular importancia de esta norma: "Entre Estados independientes, el respeto por la soberanía territorial es un pilar esencial de las relaciones internacionales"

La obligación de respetar la integridad territorial de los demás no se limita a la idea de ejercer la autoridad del Estado sobre el territorio de otro Estado o evitar el cruce ilegal de fronteras, sino que incluye el reconocimiento y la protección de la composición territorial de otros Estados, así como una garantía contra el desmembramiento. Esto se desprende del uso del sustantivo "integridad": no protege solamente la soberanía territorial, sino también la integridad de esta soberanía territorial.

En la opinión consultiva sobre Kosovo, la Corte destacó la importancia del principio de respeto por la integridad territorial en las relaciones interestatales.²³ En materia de derecho internacional, los Estados tienen la obligación de respetar la integridad territorial de otros Estados, pero también la de los países de los pueblos que no han alcanzado la condición de Estado, es decir, que se encuentran bajo un régimen colonial o de ocupación extranjera.

Numerosas resoluciones de las Naciones Unidas, tanto aquellas de carácter general como las que se refieren a situaciones particulares, insisten en el respeto a la integridad territorial en el contexto de la descolonización, que incluye la de los países de los pueblos con derecho a la libre determinación.

El párrafo 4 de la Resolución 1514 (XV) de la Asamblea General declara que "A fin de que los pueblos dependientes puedan ejercer pacífica y libremente su derecho a la independencia completa, deberá cesar toda acción armada o toda medida represiva de cualquier índole dirigida contra ellos, y deberá respetarse la integridad de su territorio nacional". El párrafo 6 de la misma resolución indica que "Todo intento encaminado a quebrantar total o parcialmente la unidad nacional y la integridad territorial de un país es incompatible con los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas".²⁴ En el mismo sentido, la Resolución 2625 (XXV) establece lo siguiente: "Todo Estado se abstendrá de cualquier acción dirigida al quebrantamiento parcial o total de la unidad nacional e integridad territorial de cualquier otro Estado o país".²⁵

Una correcta interpretación del párrafo 6 de la Resolución 1514 (XV), según ha confirmado posteriormente la práctica, nos muestra que este párrafo no solo protege la integridad territorial de los Estados que ya son independientes, sino también la de los pueblos que aún se encuentran en proceso de descolonización, como en el caso que nos ocupa, en el cual el proceso de descolonización no se ha completado precisamente por un quebrantamiento de la integridad territorial de Mauricio.

El significado ordinario de los términos utilizados en el párrafo 6 es claro: Los Estados deben abstenerse de realizar acciones cuyo objetivo sea el quebrantamiento total o parcial de la unidad nacional o de la integridad territorial de cualquier país.

En el párrafo 6, el agregado de la expresión "o país" completando la mención de "cualquier Estado" es significativa, y debe tener un sentido. Implica necesariamente que la referencia a los Estados no era suficiente. El contexto demuestra que el aspecto central de la Resolución 1514 (XV) era terminar con el colonialismo en todas sus formas. En algunos casos, la víctima de colonialismo mediante el quebrantamiento de la integridad territorial puede ser un Estado; pero en muchos otros, son los "países y pueblos coloniales". Sin dudas, el único objetivo y propósito de la resolución era dar por terminados todos los reclamos cuyo origen era la persistencia del colonialismo. El mismo título de

la resolución da por tierra con cualquier sugerencia de que el término "país" se emplea como sinónimo de "Estado" en el párrafo 6: "Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales". Es obvio que los Estados soberanos no necesitan que se les conceda la independencia. La práctica en los años siguientes demuestra también que las Naciones Unidas han tomado acciones para preservar la integridad territorial de distintos "países y pueblos" que no han logrado obtener la condición de Estado. A continuación presentamos algunos ejemplos. La Resolución 2063 (XX) de la Asamblea General del 16 de diciembre de 1965 "[p]ide al Comité Especial [de Descolonización] que, en colaboración con el Secretario General, estudie las medidas necesarias, para asegurar la integridad y soberanía territorial de Basutolandia, Bechuania y Swazilandia". Según el primer párrafo dispositivo de la Resolución 389 (1976) del Consejo de Seguridad del 22 de abril de 1976, se "[p]ide a todos los Estados que respeten la integridad territorial de Timor Oriental, así como el derecho inalienable de su pueblo a la libre determinación". En particular, la Asamblea General reafirmó "el derecho inalienable de los pueblos de Namibia y Zimbabwe, del pueblo palestino y de todos los pueblos que se hallan bajo la dominación extranjera y colonial a la libre determinación, a la independencia nacional, a la integridad territorial y a la unidad y a la soberanía nacionales sin injerencia extranjera".²⁶ La Resolución 52/67 de la Asamblea General del 10 de diciembre de 1997 afirma "la necesidad de preservar la integridad territorial de la totalidad del Territorio Palestino Ocupado".

La Resolución 2066 (XX) del 16 de diciembre de 1965 es absolutamente clara. Según el cuarto párrafo dispositivo de esta resolución: "[La Asamblea General] [i]nvita a la Potencia administradora a no adoptar ninguna medida que pudiera desmembrar el Territorio de la Isla Mauricio y violar su integridad territorial".

Esta situación también fue mencionada por los jueces Kateka y Wolfrum en sus opiniones disidente y concurrente respectivamente incluidas en el laudo arbitral del caso Chagos Marine Protected Area Arbitration: "La escisión en 1965 del Archipiélago de Chagos de Mauricio muestra un completa desdén por la integridad de Mauricio por parte del Reino Unido, que era la potencia colonizadora".

La posición de Argentina respecto de la situación bajo análisis en la presente solicitud de opinión consultiva fue establecida desde el principio. En 1965, mientras se debatía el proyecto de lo que luego sería la Resolución 2066 (XX), el representante argentino en la Asamblea General explicó el voto a favor de dicha resolución poniendo especial énfasis en el quinto párrafo del preámbulo que declaraba que la separación de ciertas islas [las del Archipiélago de Chagos] "a fin de establecer en ellas una base militar constituiría una violación de la Declaración [de la Resolución 1514 (XV) y, en particular, del párrafo 6 de la misma". A continuación se reproduce la intervención argentina: "El Sr. GIMENEZ MELO (Argentina) felicitó a los promotores del proyecto de resolución A/C.4/L.806/Rev. I y Add. 1, relativo a Mauricio, por haber demostrado su preocupación por proteger los derechos del pueblo del Territorio. Asimismo, tomaron en consideración las aspiraciones del pueblo a la independencia y el derecho de los habitantes a preservar su integridad territorial, reconociendo así un principio muy arraigado en la conciencia de los países latinoamericanos y consagrado en el párrafo 6 de la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales, establecida en la Resolución 1514 (XV). Su única objeción estuvo dirigida al quinto párrafo del preámbulo, que parecía implicar que la única forma de infringir la Declaración, en particular el párrafo 6, era establecer una base militar. En la opinión de la delegación argentina, podría existir una infracción del párrafo 6 independientemente del establecimiento de bases militares; por ejemplo, como consecuencia de las actividades de una empresa industrial. En todo caso,

su delegación votaría a favor del proyecto de resolución".²²⁴

45. Argentina considera que es importante destacar una vez más, tal como lo hizo en 1965, que la violación de la integridad territorial de Mauricio ocasionada por la separación de Chagos implicó una contravención de la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales (Resolución 1514 (XV)), en particular del párrafo 6, independientemente del uso que se le haya dado al territorio escindido.

46. En las Resoluciones 2232 (XXI) y 2357 (XXII) –expresamente mencionadas en la solicitud de opinión consultiva–, la Asamblea General expresó, en referencia a un número específico de territorios no autónomos, incluido Mauricio, su profunda preocupación por las políticas orientadas "al quebrantamiento de la integridad territorial de algunos de esos Territorios y a la creación de bases e instalaciones militares por las Potencias administradoras, contraviniendo las resoluciones pertinentes de la Asamblea General", en clara referencia a la situación de Mauricio. El cuarto párrafo dispositivo de ambas resoluciones "[r]eitera su declaración en el sentido de que todo intento encaminado a quebrantar total o parcialmente la unidad nacional y la integridad territorial de los territorios coloniales y a establecer bases e instalaciones militares en esos territorios, es incompatible con los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas y con la Resolución 1514 (XV) de la Asamblea General".³⁰

El análisis que antecede demuestra que está fuera de toda duda que los Estados tienen la obligación de respetar la integridad territorial no sólo de los demás Estados, sino también de los territorios no autónomos en los cuales los pueblos aún no ejercen su derecho a la libre determinación. Esto es especialmente cierto respecto de quienes los administran. Aunque Mauricio aún no había adquirido la condición de Estado y continuaba bajo régimen colonial en 1965, tenía –y tiene– derecho a que se respete su integridad territorial. La Potencia administradora no tenía derecho a retener parte del territorio de una de sus colonias al momento de concederle la independencia.

La separación de Chagos infringió el derecho a la libre determinación del pueblo de Mauricio.

El derecho de los pueblos a la libre determinación es también un principio fundamental del derecho internacional contemporáneo, consagrado en la Carta de las Naciones Unidas, Artículos 1 (2) y 55, en la Resolución 1514 (XV), y en posteriores resoluciones de la Asamblea General pertinentes, relativas a la descolonización. Argentina siempre lo ha reconocido y respaldado en su correcta interpretación, que llevó a la independencia de numerosos países en África, Asia, el Caribe y el Pacífico. Los avances de la Corte en las opiniones consultivas en Namibia y Sahara Occidental son, en gran medida, la razón por la que la condición legal de la libre determinación ya no se cuestiona. La Corte sin dudas ha tenido un papel clave en la determinación del contenido de dicho principio. En las mencionadas opiniones consultivas, la Corte confirmó el carácter consuetudinario de la Resolución 1514

(XV) y de las normas relativas a la descolonización, aclarando el papel de la Asamblea General en esta materia y descartando la posibilidad de que las Potencias administradoras decidan unilateralmente el destino de los territorios en proceso de descolonización. Además, la Corte subrayó que, para ser titular de este derecho, es necesario ser reconocido como "pueblo", mencionando que en algunos casos la Asamblea General no concedió esta condición a ciertas poblaciones³¹. Aunque la sentencia de 1995 en Timor Oriental confirmó que la Corte no podía ejercer su jurisdicción, destacó el carácter erga omnes del derecho de los pueblos a la libre determinación.³²

²²⁴ Asamblea General de la ONU, Vigésima Sesión, Documentos Oficiales, Cuarto Comité, 1570° Reunión, 26 de noviembre de 1965, pág. 317.

El pueblo de Mauricio ejerció efectivamente su derecho a la libre determinación mediante su decisión a favor de la independencia en 1968. No obstante, este ejercicio no pudo completarse: parte de su territorio fue escindido para que la Potencia administradora pudiera mantenerlo bajo su control, y la población nativa de dicho territorio fue deportada hacia otras áreas. La violación de la integridad territorial de Mauricio llevó, a su vez, a una violación de la obligación de pleno respeto por los derechos de los pueblos a la libre determinación. El ejercicio de este derecho contiene una dimensión territorial. El pueblo en cuestión debe poder ejercer sus derechos sobre el territorio íntegro. El hecho es que se le impidió al pueblo de Mauricio ejercer su derecho a la libre determinación en la totalidad de su territorio. Además, se impidió a parte del pueblo de Mauricio –los habitantes de origen chagosiano (Ilois)– vivir en su propia tierra, y fue deportado a otras islas.

Uno de los elementos del derecho de descolonización es la prohibición para las potencias coloniales de modificar la composición demográfica de los territorios que administran.³³ La deportación de la población de Mauricio de Chagos es un caso manifiesto de modificación demográfica del territorio en cuestión. Esta modificación puede ser producto tanto de la instalación de otra población en el territorio como de su despoblación.

En resumen, es posible asegurar que la separación del Archipiélago de Chagos impidió al pueblo de Mauricio el ejercicio pleno de su derecho a la libre determinación, dado que no le permitió extender el ejercicio de su soberanía sobre la totalidad de su territorio, así como también le impidió a la población de Mauricio de Chagos vivir en su propio territorio. Como consecuencia, el proceso de descolonización no se completó plenamente.

El incumplimiento de la obligación de la Potencia administradora de no adoptar medidas unilaterales contrarias al proceso de descolonización

Tal como se explicó precedentemente, la práctica internacional demuestra que en el proceso de descolonización corresponde a la Asamblea General determinar qué territorios quedan comprendidos dentro del Capítulo XI de la Carta y de la Resolución 1514 (XV), la forma en que cada territorio debe ser descolonizado, los pasos a seguir para completar el proceso, y el momento en el que un territorio deja de formar parte de la lista de territorios no autónomos. Como corolario, las Potencias administradoras no pueden adoptar de forma unilateral medidas que le correspondan a la Asamblea General en el proceso de descolonización. Según demuestra la práctica de las Naciones Unidas ilustrada anteriormente, esta prohibición de tomar medidas unilaterales incluye las medidas constitucionales, económicas y militares. En otras palabras, cuando se trata de asuntos de preocupación y responsabilidad internacional abordados dentro del marco de la ONU, las Potencias administradoras no tienen la potestad de decidir de forma unilateral. Esto también es consecuencia del estatus distinto y separado del territorio en proceso de descolonización respecto del territorio del Estado que lo administra, tal como lo indica la Declaración relativa a los Principios de Derecho Internacional referentes a las Relaciones de Amistad y a la Cooperación entre los Estados antes citada. La práctica de la Asamblea General demuestra que este órgano no ha aceptado acciones unilaterales, tales como la celebración de referéndums por parte de las potencias coloniales sin contar con la participación y decisión de la Asamblea General o el intento de excluir de forma unilateral un territorio de la categoría a la que resultan aplicables el Capítulo XI y la Resolución 1514 (XV), y ha condenado la utilización de recursos naturales decidida unilateralmente por la Potencia administradora, así como el establecimiento de bases militares. Tampoco se reconoció una declaración unilateral de independencia en un territorio no autónomo. El ejercicio de la autoridad de administración en este marco se encuentra limitado al objetivo de poner fin al colonialismo sin condicionamientos. Cualquier otro ejercicio excede el marco de las competencias de las Potencias administradoras.

La escisión por parte de la Potencia administradora de una parte de un territorio no autónomo en el marco de un proceso de descolonización para mantenerlo bajo su soberanía es una medida

unilateral incompatible con el derecho internacional. Por definición, las medidas unilaterales en este sentido son incompatibles con la idea misma del multilateralismo, especialmente con el papel y las atribuciones de las Naciones Unidas en este campo, a través de la Asamblea General y sus órganos subsidiarios relevantes.

La separación de Chagos constituyó y sigue constituyendo una violación de derechos humanos fundamentales.

La obligación de respetar los derechos humanos es un principio fundamental del derecho internacional en cuya caracterización la Corte también tuvo un papel importante. 35 Tanto Mauricio como el Reino Unido son partes de varias convenciones en este campo y también se encuentran compelidos por las obligaciones que surgen del derecho consuetudinario.

La separación de Chagos de Mauricio, la deportación de su población y la imposibilidad de los ciudadanos mauricianos, particularmente los de origen chagosiano, de reasentarse en Chagos, afectan especialmente los derechos consagrados en los Artículos 1, 2 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y los Artículos 1, 2 y 6 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

El Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, en su análisis de los informes periódicos 21 y 23 del Reino Unido, declaró lo siguiente:

"El Comité lamenta que no se haya progresado en la implementación de la recomendación previa del Comité de retirar todas las restricciones discriminatorias aplicadas a los chagosianos (Ilois) respecto del ingreso a Diego García y otras islas del Archipiélago de Chagos (ver CERD/C/GBR/18-20, párr. 12), que el Estado parte continúe manteniendo su posición de que la Convención no resulta aplicable al Territorio Británico del Océano Índico porque este no cuenta con una población permanente, y que el Estado parte aún no ha extendido la aplicación de la Convención al Territorio (Artículos 2, 5 y 6).

Teniendo en cuenta la decisión adoptada el 18 de marzo de 2015 por el tribunal arbitral constituido en virtud del Anexo VII de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar en el asunto del Arbitraje sobre el Área Marina Protegida de Chagos, el Comité reitera su recomendación previa (ver CERD/C/GBR/CO/18-20, para. 12) respecto de que el Estado parte tiene la obligación de garantizar que la Convención se aplique en todos los territorios bajo su control, incluido el Territorio Británico del Océano Índico, e insta al Estado parte a realizar consultas plenas y serias con los chagosianos (Ilois) para facilitar su regreso a sus islas y brindarles una solución efectiva, incluida una indemnización."³⁶

La Declaración Universal de los Derechos Humanos establece en el Artículo 2 que " no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona, tanto si se trata de un país independiente como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónomo o sometido a cualquier otra limitación de soberanía". Impedir que los mauricianos, en particular los de origen chagosiano (Ilois), se asienten en el Archipiélago de Chagos o siquiera lo visiten constituye un incumplimiento de esta disposición.

Es de particular importancia en este caso la obligación de los Estados de respetar los derechos declarados por el Artículo 13 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos:

"(1) Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado.

(2) Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país".

En este sentido, la deportación del pueblo mauriciano del Archipiélago de Chagos y la administración continua por parte del Reino Unido de este territorio, impidiendo que Mauricio implementara un programa para el reasentamiento de sus nacionales, en particular los de origen chagosiano (Ilois), constituye una violación de los derechos declarados por ambos párrafos del Artículo 13.

En resumen, las decisiones y hechos que condujeron a la separación del Archipiélago de Chagos de Mauricio, al deportar a sus habitantes e impedir su regreso, también constituyen una violación de los derechos humanos fundamentales de los nacionales de Mauricio.

El rechazo de la potencia administradora a negociar con Mauricio el pleno cumplimiento de su obligación de descolonizar la totalidad del territorio también constituye un incumplimiento de la obligación de resolver las controversias internacionales de forma pacífica.

La obligación de los Estados de dirimir sus controversias por medios pacíficos es un principio fundamental del derecho internacional contemporáneo establecido en el párrafo 3 del Artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas. La Corte ha resaltado la naturaleza de esta obligación como una obligación de hacer y no como un principio de abstención: "asimismo, también debe recordar otro principio de derecho internacional, que es complementario de los principios de naturaleza prohibitiva examinados anteriormente, y cuyo cumplimiento resulta esencial en el mundo de hoy: el principio de que las partes de una controversia, especialmente una controversia cuya continuidad puede poner en peligro el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, deben buscar una solución pacífica." La obligación de negociar, según la Corte, "constituye una aplicación especial del principio subyacente a todas las relaciones internacionales y que, además, ha sido reconocido en el Artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas como uno de los métodos de resolución pacífica de controversias internacionales. No resulta necesario insistir en el carácter fundamental de este método de resolución."

En el caso *Papeleras*, "[l]a Corte también ha tenido la oportunidad de enfocarse en las características de la obligación de negociar y la conducta que ello impone a los Estados involucrados: "[las Partes] se encuentran obligadas a comportarse de modo tal que las negociaciones sean genuinas" (*Plataforma Continental del Mar del Norte*, (República Federal de Alemania/Dinamarca; República Federal de Alemania/Países Bajos), Sentencia, I.C.J. Reports 1969, pág. 47, párr. 85)."

Finalmente, la obligación de negociar debe cumplirse de buena fe, tal como se establece expresamente en el Artículo 26 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, extensamente citada por la Corte.

En el contexto de la descolonización, esta obligación se ve reforzada por "el deber (...) de poner fin rápidamente al colonialismo" establecido en las Declaraciones de las Resoluciones 1514 (XV) y 2625 (XXV) de la Asamblea General y resaltado por la Corte en su Opinión Consultiva de 1975.

La Potencia administradora reconoce la existencia de una controversia con Mauricio respecto del Archipiélago de Chagos. Esta controversia se encuentra enmarcada en el contexto de la descolonización. La Potencia administradora tiene la obligación de participar de buena fe en las negociaciones con Mauricio, a fin de resolver la controversia teniendo en cuenta las determinaciones de la Asamblea General en el ejercicio de sus poderes en el ámbito de la descolonización. No puede imponer ninguna condición para llevar adelante las negociaciones y debe tomar en cuenta que existe una obligación de poner fin inmediatamente a las situaciones coloniales, una de las cuales es la descolonización incompleta de Mauricio, debida a la situación examinada en este Escrito.

El modo en que la Corte puede tratar las preguntas planteadas por la solicitud de opinión consultiva

En vista del análisis anterior, la Argentina respetuosamente presenta los siguientes elementos para su inclusión en las respuestas a ofrecer por la Corte respecto de las preguntas formuladas por la

Asamblea General en su solicitud de opinión consultiva incluida en la Resolución 71/292:

Pregunta a)

El proceso de descolonización de Mauricio no se completó legalmente cuando se reconoció la independencia de Mauricio en 1968 luego de la separación del Archipiélago de Chagos de Mauricio, puesto que esta separación y las medidas tomadas para su implementación violaron la integridad territorial de Mauricio y, debido a esta violación, el pueblo mauriciano no pudo ejercer plenamente su derecho de libre determinación en la totalidad de su territorio. La expulsión de los habitantes del Archipiélago de Chagos y el impedirles reasentarse a ellos y a sus descendientes también constituye una violación de los derechos humanos fundamentales de los nacionales de Mauricio, especialmente de aquellos de origen chagosiano (Ilois). La separación del Archipiélago de Chagos también se llevó a cabo sin tener en cuenta las atribuciones y competencias de la Asamblea General de las Naciones Unidas en el ámbito de la descolonización.

Pregunta b)

Las consecuencias de derecho internacional de la administración continuada por parte del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte sobre el Archipiélago de Chagos son las siguientes:

La Potencia administradora tiene la obligación de poner fin inmediatamente a la situación ilegal creada por la separación del Archipiélago de Chagos de Mauricio;

La Potencia administradora tiene la obligación de negociar de buena fe y sin condicionamientos con Mauricio, a fin de poner fin efectivamente y sin demoras a la situación ilegal, incluida la posibilidad de que Mauricio implemente un programa para el reasentamiento de sus nacionales, especialmente aquellos de origen chagosiano (Ilois) en el Archipiélago de Chagos;

Todos los Estados tienen la obligación de no reconocer la situación ilegal resultante de la separación del Archipiélago de Chagos de Mauricio, y de no ofrecer ayuda ni asistencia al mantenimiento de la situación resultante de dicha separación.

Las Naciones Unidas, y especialmente la Asamblea General y el Consejo de Seguridad, deberían considerar qué otras medidas resultan necesarias para poner fin a la situación ilegal resultante de la separación del Archipiélago de Chagos de Mauricio, teniendo en cuenta la opinión consultiva de la Corte.