



Presentamos ante la comunidad la Opinión del investigador del ReFEM 2065, **Luciano Pezzano**, sobre los recientes avances internacionales ante la Opinión Consultiva de la Corte Internacional de Justicia sobre la **cuestión de Chagos**, abriendo este espacio de opinión y diálogo, enmarcado en la investigación de la Cuestión Malvinas.

Federico Martín Gómez

Secretario

Departamento del Atlántico Sur

IRI - UNLP

Secretario

Red Federal de Estudios sobre Malvinas ReFEM 2065. CoFEI

La Opinión Consultiva de la Corte Internacional de Justicia sobre el archipiélago Chagos. Comentarios Preliminares

La reciente opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia sobre *Consecuencias jurídicas de la separación del archipiélago de Chagos de Mauricio en 1965* 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.

En este primer análisis, haremos algunos comentarios sobre los principales aspectos de la opinión, sus aportes al derecho internacional y ciertos rasgos de interés para la cuestión Malvinas.

Comenzaremos por señalar, por supuesto que la opinión consultiva es un dictamen fundado en derecho internacional que la Corte Internacional de Justicia efectúa a solicitud de un órgano u organismo de las Naciones Unidas debidamente autorizado



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA PLATA

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Calle 48 N° 582 5° piso (1900) La Plata - República Argentina

Tel/Fax: (54-221) 4230628; E. Mail: iri@iri.edu.ar; www.iri.edu.ar



para ello, y no es una sentencia obligatoria. Dicho en otros términos, en el presente caso, la Corte no resuelve la controversia entre el Reino Unido y Mauricio acerca de la soberanía sobre Chagos, sino que responde la consulta que le efectuó la Asamblea General, que estaba compuesta de dos preguntas: 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 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?

Veremos a continuación qué respuestas dio la Corte a estos interrogantes.

Los hechos

El Archipiélago Chagos, en el Océano Índico, pertenecía al Territorio de la Isla de Mauricio, administrado por el Reino Unido desde 1814. En 1965, tres años antes de la independencia de Mauricio, el Reino Unido separó el archipiélago del territorio, nombrándolo *British Indian Ocean Territory* (BIOT). El objetivo de esta acción era brindar a los Estados Unidos de una posibilidad de construir una base militar, lo que se concretó con la famosa –o infame, según se vea– base de Diego García, su principal estación aeronaval en el Índico, desde donde condujeron los bombardeos contra Iraq y Afganistán. La separación se formalizó mediante un acuerdo, llamado “Acuerdo de Lancaster House”, entre el gobierno británico y el gobierno del territorio, que para la fecha tenía pocos miembros elegidos por la población y eran designados en su mayoría por el Gobernador (británico), lo que había llevado al Comité de





Descolonización de las Naciones Unidas a señalar que la autoridad estaba virtualmente concentrada en manos del Reino Unido.

El 16 de diciembre de 1965, la Asamblea General aprobó por mayoría la resolución 2066 (XX), en la que, entre otras cosas, invitó al Gobierno del Reino Unido *“a no adoptar ninguna medida que pudiera desmembrar el Territorio de la Isla Mauricio y violar su integridad territorial”*. El Reino Unido hizo caso omiso a la invitación de la Asamblea General y al año siguiente, concluyó con los Estados Unidos un Acuerdo Concerniente a la Disponibilidad para Propósitos de Defensa del Territorio Británico del Océano Índico, que dispuso que las islas estarían disponibles para satisfacer las necesidades de ambos Gobiernos para la defensa. Esta situación también fue objeto de cuestionamiento de parte de la Asamblea General, a través de sus resoluciones 2232 (XXI) y 2357 (XXII), en las que se trataba la cuestión de Mauricio junto a otros territorios, y en las que, entre otras cosas, la Asamblea General se manifestó profundamente preocupada por *“la continuación de políticas encaminadas, entre otras cosas, 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”*, reafirmó *“el derecho inalienable de los pueblos de esos territorios a la libre determinación y a la independencia”* y reiteró *“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”*.

Asimismo, entre 1968 y 1973, el Reino Unido adquirió la tierra en manos privadas y procedió a remover a la población chagosiana de su archipiélago. El 16 de abril de 1971, el Comisionado para el BIOT aprobó la Ordenanza de Inmigración que dispuso que ninguna persona entraría en el Territorio o, estando en el Territorio, permanecería en el mismo a menos que esté en posesión de un permiso de conformidad con sus disposiciones. Así se negó el regreso de los chagosianos a sus hogares, no obstante diversas iniciativas que se han encaminado para lograr ese fin, tanto en tribunales británicos como en foros internacionales.





La facultad discrecional de la Corte

La Corte Internacional de Justicia no está obligada a responder la consulta que le efectúan los órganos de las Naciones Unidas. Conforme su Estatuto, “puede” emitir opiniones consultivas, y la Corte siempre ha entendido que ello le otorga discrecionalidad en la materia. Sin embargo, su jurisprudencia es constante en sostener que para negarse a responder tienen que existir “razones imperiosas”. Se ha considerado que una de estas razones llevó a su predecesora, la Corte Permanente de Justicia Internacional, a negarse a emitir una opinión consultiva en el caso de *Carelia Oriental*, por entender que se trataba de una forma de eludir el obstáculo que existía de someter la controversia –entre Finlandia y la Unión Soviética– a su competencia contenciosa, ya que una de las partes en dicha controversia no era parte en su Estatuto.

Es por eso que no era de extrañar que algunos de los Estados que participaron en el proceso consultivo sostuvieran que la Corte debía abstenerse de emitir su opinión, sobre la base, entre otras cosas, de que existe una controversia de soberanía entre Mauricio y el Reino Unido sobre el Archipiélago Chagos y que la solicitud de opinión consultiva implicaba una forma de someter a un Estado a un tribunal sin su consentimiento.

La Corte, no obstante, sostuvo que no se le había pedido la solución de una controversia, sino asistir a la Asamblea General en el desempeño de sus funciones relativas a la descolonización, y observó que esta tiene una larga y consistente trayectoria en la búsqueda de poner fin al colonialismo, para lo cual ha desempeñado un activo papel en la materia. En función de ello, consideró que no existía una razón imperiosa para negarse a responder la solicitud.

El derecho aplicable

La Corte pasa a responder la primera pregunta de la Asamblea General estableciendo



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA PLATA

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Calle 48 N° 582 5° piso (1900) La Plata - República Argentina

Tel/Fax: (54-221) 4230628; E. Mail: iri@iri.edu.ar; www.iri.edu.ar



primero el derecho aplicable, centrándose en la libre determinación de los pueblos, el que considera como un derecho humano fundamental –por primera vez lo caracteriza de esa manera– y que tiene un alcance amplio, pero que se limitará a analizarlo en el contexto de la descolonización.

Lo primero que la Corte debió discernir es si el derecho de libre determinación tenía, al tiempo de la descolonización de Mauricio y la separación de Chagos, carácter de norma consuetudinaria, toda vez que algunos Estados –entre ellos, el Reino Unido– habían negado tal naturaleza.

Tras un repaso de las principales resoluciones de la Asamblea General al respecto, sobre todo, la resolución 1514 (XV), llamada la “Carta Magna de la Descolonización”, la Corte llega a la conclusión de que las mismas, aunque no vinculantes en sí mismas, reflejan la naturaleza consuetudinaria del derecho a la libre determinación.

Asimismo, la Corte analiza si lo mismo sucede con lo dispuesto en el párrafo 6 de la resolución 1514 (XV), en cuanto dispone 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”*, y cuyo valor consuetudinario también había sido negado por el Reino Unido. La Corte sostuvo que el derecho de libre determinación del pueblo involucrado se define por referencia a la totalidad de un territorio no autónomo, y que la práctica y la *opinio iuris* de los Estados confirman el carácter del derecho a la integridad territorial de un territorio no autónomo como corolario del derecho de libre determinación. Y también señaló que no se le ha aportado ningún ejemplo en el que la Asamblea General u otro órgano de las Naciones Unidas haya considerado como lícita la separación por la potencia administradora de parte de un territorio no autónomo, con el fin de mantenerlo bajo su dominio colonial. Así, concluyó que los pueblos de los territorios no autónomos pueden ejercer su derecho a la libre determinación con relación a su territorio en su totalidad, cuya integridad debe ser respetada por la potencia administradora. De ello se sigue, sostuvo, que cualquier separación hecha por la potencia administradora de parte de un territorio no autónomo, a menos que esté basada en la voluntad genuina y libremente expresada del pueblo del territorio





involucrado, es contraria al derecho de libre determinación.

La Corte también analiza las funciones de la Asamblea General en materia de descolonización, señalando que esta ha desempeñado un rol crucial al respecto, y que ha supervisado la implementación de las obligaciones de los Estados Miembros, tal como están establecidas en el Capítulo XI de la Carta y como surgen de la práctica que se ha desarrollado dentro de la Organización. Analiza las resoluciones relativas a la cuestión, citadas por la propia Asamblea General en su solicitud, y opina que, al invitar al Reino Unido a cumplir con sus obligaciones internacionales al conducir el proceso de descolonización de Mauricio, la Asamblea actuó dentro del marco de la Carta y dentro del alcance de las funciones que se le asignan de supervisar la aplicación del derecho de libre determinación. La Asamblea General asumió esas funciones en orden a supervisar las obligaciones que incumben a las potencias Administradoras en virtud de la Carta y 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.

La separación de Chagos a la luz del derecho internacional

Al momento de confrontar el derecho con los hechos, la Corte analiza en primer lugar el acuerdo de Lancaster House, y considera que no es posible hablar en ese caso de un acuerdo internacional, cuando una de las partes, Mauricio, de quien se dice que cedió el territorio al Reino Unido, estaba bajo la autoridad de este último. La Corte opinó que debe realizarse un profundo escrutinio a la cuestión del consentimiento en una situación en la que una parte de un territorio no autónomo es separada para crear una nueva colonia. Así, y habiendo considerado las circunstancias en las que el Consejo de Ministros de la colonia de Mauricio acordó en principio la separación de Chagos, la Corte concluyó que su separación no estuvo basada en la expresión libre y genuina de la voluntad del pueblo.

La Corte también sostuvo que las obligaciones que surgen en virtud del derecho internacional y se reflejan en las resoluciones adoptadas por la Asamblea General





durante el proceso de descolonización de Mauricio requieren que el Reino Unido, como potencia administradora, respete la integridad territorial de tal país, incluyendo el Archipiélago Chagos.

Así, la Corte responde a la primera pregunta de la Asamblea General concluyendo que, como resultado de la separación ilícita del Archipiélago Chagos y su incorporación en una nueva colonia, conocida como el BIOT, el proceso de descolonización de Mauricio no fue legalmente completado cuando Mauricio accedió a la independencia en 1968.

Respecto de la segunda pregunta de la Asamblea General, es decir las consecuencias jurídicas de la continuación de la administración de Chagos por parte del Reino Unido, la Corte sostuvo en primer lugar que, habiendo determinado que la descolonización de Mauricio no se condujo en una manera consistente con el derecho de los pueblos a la libre determinación, la administración del Reino Unido del archipiélago constituye un hecho ilícito que entraña su responsabilidad internacional, y que se trata de un hecho ilícito de carácter continuado que surge como resultado de la separación del Archipiélago Chagos de Mauricio.

En virtud de esa conclusión, la Corte sostiene que el Reino Unido se encuentra bajo la obligación de poner fin a su administración del archipiélago lo más rápido posible, permitiendo así a Mauricio completar la descolonización de su territorio en una manera consistente con el derecho a los pueblos de la libre determinación.

En línea con anteriores opiniones consultivas, y con las facultades que le reconoció a la Asamblea General en la materia, la Corte indicó que las modalidades necesarias para asegurar la terminación de la descolonización de Mauricio caen dentro de las competencias de la Asamblea General, en ejercicio de sus funciones relativas a la descolonización. Sin embargo, se ocupó de señalar que, dado que el respeto al derecho de libre determinación es una obligación *erga omnes*, todos los Estados tienen un interés jurídico en proteger ese derecho, y consideró que, si bien es función de la Asamblea General pronunciarse sobre las modalidades requeridas para asegurar la terminación de la descolonización de Mauricio, todos los Estados Miembros deben



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA PLATA

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Calle 48 N° 582 5° piso (1900) La Plata - República Argentina

Tel/Fax: (54-221) 4230628; E. Mail: iri@iri.edu.ar; www.iri.edu.ar



cooperar con las Naciones Unidas para poner en efecto dichas modalidades.

Respecto de la situación de los nacionales de Mauricio, incluidos los chagosianos, expulsados de Chagos y su reasentamiento, la Corte sostuvo que era una cuestión relativa a la protección de los derechos humanos de los involucrados, que debería ser resuelta por la Asamblea General durante la terminación de la descolonización de Mauricio.

Implicancias para la cuestión Malvinas

No está de más recalcar que la situación de Mauricio y Chagos no es análoga a la de la Argentina con las Islas Malvinas. Aunque tengan en común la potencia administradora, la separación de los respectivos territorios ocurrió en momentos y contextos claramente distintos. Asimismo, la aplicación del derecho de libre determinación 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, mientras que, como es sabido, la libre determinación no se aplica a la cuestión Malvinas. Además, la aplicación del párrafo 6 de la resolución 1514 (XV) –que la Corte interpreta por primera vez en su jurisprudencia– a la controversia sobre las Islas Malvinas permanece discutido, y hasta podría decirse que la opinión consultiva aporta argumentos en contra de su aplicación, aunque ello excede los límites de este comentario preliminar.

Sin embargo, esto no significa que la opinión consultiva carezca de relevancia para la controversia. En primer lugar, sirve para revelar una vez más el doble estándar del Reino Unido: campeón de la libre determinación en Malvinas, violador del derecho de los pueblos en Mauricio, una ambigüedad que solo se explica si entendemos que para la Potencia administradora su valor solamente es político y ningún interés tiene en hacer valer el derecho internacional si se contrapone a sus intereses.

En segundo lugar, y más importante para el análisis jurídico, está 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 en 1975, 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.

¿Por qué esto es relevante para la cuestión Malvinas? Porque confirma 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.





Reflexiones finales

Creemos que esta opinión consultiva deja mucho para el análisis, y no solamente desde el punto de vista del derecho internacional. Más allá de lo que nos involucra por sus posibles repercusiones sobre la cuestión Malvinas, la opinión, que celebramos con renovada esperanza en el orden jurídico, plantea interesantes desarrollos en materia de descolonización, en particular respecto del derecho de libre determinación de los pueblos –que la Corte caracteriza como “derecho humano fundamental”– y su relación con la integridad territorial de los territorios no autónomos, así como respecto del ejercicio de la Corte de su competencia consultiva.

En la sociedad internacional actual, no es un hecho menor que la opinión del órgano judicial principal de las Naciones Unidas considere que el Reino Unido cometió un hecho internacionalmente ilícito que da lugar a su responsabilidad internacional. En otras palabras, no es irrelevante que una potencia mundial aparezca como autora de una violación del derecho de libre determinación de los pueblos, el mismo derecho que en otras latitudes afirma defender, aunque siempre en perjuicio de la integridad territorial: en el Índico del que fuera un territorio no autónomo, y en el Atlántico, de un Estado soberano.

No obstante tratarse de una opinión consultiva que no resuelve una controversia, no puede dejar de apreciarse políticamente como una victoria de un pequeño Estado insular frente a una gran potencia que se resiste a abandonar el colonialismo en pleno siglo XXI, pero también como una victoria de la fuerza del derecho frente al derecho de la fuerza.

Luciano Pezzano

Miembro

Red Federal de Estudios sobre Malvinas ReFEM 2065. CoFEI



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA PLATA

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Calle 48 N° 582 5° piso (1900) La Plata - República Argentina

Tel/Fax: (54-221) 4230628; E. Mail: iri@iri.edu.ar; www.iri.edu.ar