

REVISTA ESPAÑOLA
DE
DERECHO
INTERNACIONAL

NÚMERO MONOGRÁFICO

La Opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia de 22 de julio de 2010 sobre la conformidad con el Derecho internacional de la declaración unilateral de independencia de Kosovo

Advisory Opinion of the ICJ of 22 July 2010 on the Accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence in respect of Kosovo

Avis consultatif de la CIJ du 22 juillet 2010, sur la conformité au Droit international de la déclaration unilatérale d'indépendance relative au Kosovo

VOL. LXIII-2011
NÚM. 1
ENERO-JUNIO

ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE PROFESORES DE DERECHO INTERNACIONAL
Y RELACIONES INTERNACIONALES

—
MARCIAL PONS

MADRID-2011

REVISTA ESPAÑOLA DE DERECHO INTERNACIONAL

DIRECTORA

Alegría BORRÁS
Universidad de Barcelona

CONSEJO DE REDACCIÓN

Romualdo BERMEJO GARCÍA
Universidad de León

Rafael CALDUCH CERVERA
Universidad Complutense de Madrid

Javier DíEZ HOCHLEITNER
Universidad Autónoma de Madrid

Caterina GARCÍA SEGURA
Universidad Pompeu Fabra de Barcelona

Cristina GONZÁLEZ BEILFUSS
Universidad de Barcelona

Fernando MARIÑO MENÉNDEZ
Universidad Carlos III de Madrid

Guillermo PALAO MORENO
Universidad de Valencia

Javier ROLDÁN BARBERO
Universidad de Granada

CONSEJO ASESOR

Juan Antonio CARRILLO SALCEDO
Universidad de Sevilla

José Carlos FERNÁNDEZ ROZAS
Universidad Complutense de Madrid

José Antonio PASTOR RIDRUEJO
Universidad Complutense de Madrid

Elisa PÉREZ VERA
Universidad Nacional de Educación
a Distancia

Gil Carlos RODRÍGUEZ IGLESIAS
Universidad Complutense de Madrid

SECRETARÍA DE LA REVISTA

Antonio PASTOR PALOMAR
Universidad Rey Juan Carlos de Madrid

Redactores

Milagros Álvarez Verdugo - María Álvarez Torné - Georgina Garriga Suau -
Laura Huici Sancho

Suscripciones

MARCIAL PONS
San Sotero, 6 - 28037 Madrid
Tel.: (91) 304 33 03 - Fax: (91) 327 23 67
revistas@marcialpons.es

SUMARIO/CONTENTS/SOMMAIRE

	Pág.
I. INTRODUCCIÓN/INTRODUCTION/INTRODUCTION	
<i>Presentación</i> , ALEGRÍA BORRÁS, Directora de la Revista.....	9
II. ESTUDIOS/ STUDIES/ÉTUDES	
ESCOBAR HERNÁNDEZ, C., <i>La posición del Reino de España en el procedimiento consultivo: una aproximación general</i>	11
— The Kingdom of Spain's stance on the advisory procedure: a general approach	
— La position du Royaume d'Espagne vis à vis la procédure consultative: une approche générale	
JIMÉNEZ PIERNAS, C., <i>Los principios de soberanía e integridad territorial y de autodeterminación de los pueblos en la Opinión consultiva sobre Kosovo: una oportunidad perdida</i>	29
— The principles of sovereignty and territorial integrity and self-determination of peoples in the advisory opinion concerning Kosovo: a missed opportunity	
— Les principes de souveraineté et d'intégrité territoriale de l'État et de libre détermination des peuples dans l'avis consultatif sur le Kosovo: une occasion perdue	
ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA, P., <i>Tu quoque, Corte? La banalización de los poderes del Consejo de Seguridad en la Opinión consultiva sobre la conformidad con el Derecho internacional de la declaración unilateral de independencia relativa a Kosovo</i>	55
— <i>Tu quoque, Court? The banalization of the powers of the Security Council in the Advisory Opinion on the accordance with International Law of the Unilateral Declaration of Independence in Kosovo</i>	

	Pág.
— <i>Tu quoque, Cour?</i> Banalisation des pouvoirs du Conseil de Sécurité sur l'avis consultatif quant à la conformité avec le droit international de la déclaration unilatérale d'indépendance relative au Kosovo	
CARDONA LLORENS, J., <i>La relevancia (o no) de la administración internacional de Kosovo en la Opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia de 22 de julio de 2010: perplejidades de un lector</i>	79
— The relevance (or irrelevance) of the International administration of Kosovo in the Advisory Opinion of the International Court of Justice of 22 July 2010; the perplexed view of a reader	
— L'importance (ou non) de l'administration internationale du Kosovo dans l'opinion consultative de la Cour internationale de Justice du 22 juillet 2010: perplexité d'un lecteur	
MANGAS MARTÍN, A., <i>Kosovo y Unión Europea: una secesión planificada</i>	101
— The European Union and Kosovo: a planned secession	
— L'Union Européenne et le Kosovo: une sécession planifiée	
ESPÓSITO, C., <i>El discreto ejercicio de la función consultiva de la Corte Internacional de Justicia en el asunto Kosovo</i>	125
— The discreet exercise of the advisory function of the International Court of Justice in the matter of Kosovo	
— Le discret exercice de la fonction consultative de la Cour Internationale de Justice dans l'affaire du Kosovo	

III. DOCUMENTACIÓN/DOCUMENTATION/DOCUMENTATION

1. <i>Opinión consultiva de 22 de julio de 2010, versión española contenida en el documento A/64/881, de 26 de julio de 2010</i>	149
2. <i>Written statement of the Kingdom of Spain, April 2009</i>	199
3. <i>Intervention orale de l'Espagne, à l'Audience publique tenue le mardi 8 décembre 2009, à 10 heures, au Palais de la Paix, sous la présidence de M. Owada, président</i>	255

I. INTRODUCCIÓN/INTRODUCTION/ INTRODUCTION

PRESENTACIÓN

1. No es habitual que la *Revista Española de Derecho Internacional (REDI)* dedique un número monográfico a alguno de los muchos temas de interés que se plantean, aunque siempre esté atenta a las cuestiones de especial trascendencia en el orden internacional, como fue el caso del 11-S, que tuvo una consideración especial en la *Revista* (2001, 1 y 2, siendo directora Paz Andrés), aunque no fuera objeto de un monográfico stricto sensu. Como monográfico recordaré el número dedicado (1993, 1, siendo director Julio D. González Campos) al centenario de la Conferencia de La Haya de Derecho internacional privado.

En este caso, no obstante, se han dado una serie de circunstancias que han conducido a dedicar un número monográfico a la Opinión consultiva emitida por la Corte Internacional de Justicia el pasado 22 de julio de 2010 en el sentido de que «la Declaración de independencia de Kosovo adoptada el 17 de febrero de 2008 no ha violado el Derecho internacional».

2. Fuera cual fuera la opinión mantenida, el dictamen era importante, los argumentos discutibles, las opiniones de los jueces bastante divergentes y un largo etcétera de razones que pudieran añadirse a favor de dedicarle un número monográfico. Pero en este caso había una razón específica: España ha mantenido una postura clara de forma sostenida, incluso participando ante la Corte Internacional de Justicia y, además, la doctrina española le ha prestado especial atención. En este sentido, además, una de las funciones de la *Revista* es dar a conocer la postura de España y de los internacionalistas españoles ante los temas de su especialidad.

3. Decidido dedicar un número monográfico a la Opinión consultiva sobre la independencia de Kosovo desde una perspectiva española, una persona era clave: la Prof.^a Dra. Concepción Escobar Hernández, Catedrática

de Derecho internacional público de la UNED, Jefa de la Asesoría Jurídica Internacional del Ministerio de Asuntos Exteriores y Cooperación y Jefa de la delegación española, que intervino oralmente ante la Corte el 8 de diciembre de 2009, habiendo sido posteriormente elegida miembro de la Comisión de Derecho Internacional. La Dra. Escobar acogió favorablemente la idea y abre el número exponiendo la posición española, a lo que siguen cuatro trabajos analizando temas específicos, redactados por cuatro catedráticos que intervinieron como consejeros en la preparación de la intervención escrita de España. Se trata de la Prof.^a Dra. Paz Andrés Sáenz de Santa María, Catedrática de Derecho internacional público de la Universidad de Oviedo, del Prof. Dr. Jorge Cardona Llorens, Catedrático de Derecho internacional público de la Universidad de Valencia, del Prof. Dr. Carlos Jiménez Piernas, Catedrático de Derecho internacional público de la Universidad de Alcalá de Henares, y de la Prof.^a Dra. Araceli Mangas Martín, Catedrática de Derecho internacional público de la Universidad de Salamanca. Además de estas contribuciones, se ha añadido la del Prof. Dr. Carlos Espósito, Catedrático de Derecho internacional público de la Universidad Autónoma de Madrid, que se ocupa de realizar algunas precisiones sobre la función consultiva, un tema sobre el que ha trabajado intensamente. Otros autores hubieran también podido colaborar en este número, pero en unos casos ha sido imposible por razones de disponibilidad y, con carácter general, la *Revista* tiene unos estrictos límites de capacidad y de admisión únicamente de textos originales.

4. Aunque toda la documentación relativa al caso puede consultarse en <http://www.icj-cij.org/>, se ha considerado conveniente incluir en este volumen la versión española de la Opinión consultiva, tal como aparece en el documento de la Asamblea General de las Naciones Unidas A/64/881. Igualmente se ha incluido tanto la intervención escrita de España tal como se produjo, en inglés, y la intervención oral, en francés. Evidentemente hubiera sido interesante haber podido incluir otros documentos y, en particular, las declaraciones y opiniones individuales de algunos jueces, pero con ello se hubieran excedido los límites habituales de un número de esta *Revista*. En todo caso, el lector encontrará numerosas referencias a ellas en los distintos trabajos que integran este volumen.

No puedo terminar esta introducción sin unas consideraciones de carácter personal, que responden a lo que he ido pensando conforme leía la Opinión consultiva y las declaraciones y opiniones de los diferentes jueces. Por una parte, qué hubiera ocurrido con una distinta composición de la Corte, que hubiera integrado a personas de otras sensibilidades jurídicas y políticas. Por otra parte, aunque ligado a lo anterior, qué hubiera opinado sobre el caso el llorado Prof. Julio D. González Campos.

Alegría BORRÁS
Directora de la Revista Española de Derecho Internacional
Catedrática de Derecho Internacional Privado
Universidad de Barcelona

II. ESTUDIOS/STUDIES/ÉTUDES

LA POSICIÓN DEL REINO DE ESPAÑA EN EL PROCEDIMIENTO CONSULTIVO: UNA APROXIMACIÓN GENERAL

Concepción ESCOBAR HERNÁNDEZ *
Catedrática de Derecho Internacional Público
UNED

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN.—2. LA COMPETENCIA DE LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA.—3. ALCANCE DE LA PREGUNTA.—4. LOS PRINCIPIOS DE DERECHO INTERNACIONAL RELEVANTES.—5. EL SIGNIFICADO DE LA RESOLUCIÓN 1244 (1999) DEL CONSEJO DE SEGURIDAD.—5.1. El régimen de administración internacional de Kosovo.—5.2. El proceso de determinación del estatuto futuro de Kosovo.—6. CONCLUSIONES.

1. INTRODUCCIÓN

1. La Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó el 8 de octubre de 2008 la Resolución 63/3, por la que acuerda solicitar a la Corte Internacional de Justicia una opinión consultiva referida a la siguiente pregunta:

«¿Se ajusta al Derecho internacional la declaración unilateral de independencia formulada por las instituciones provisionales de autogobierno de Kosovo?».

* Directora de la Asesoría Jurídica Internacional del Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación, fue la Representante del Reino de España en el procedimiento consultivo. Miembro de la Comisión de Derecho Internacional. La presentación y sistematización de la posición mantenida por España ante la Corte Internacional de Justicia es responsabilidad exclusiva de la autora del trabajo y no tiene valor oficial alguno.

2. La citada resolución fue adoptada por la Asamblea General por 77 votos a favor, 6 en contra y 74 abstenciones, sobre la base de una propuesta presentada por Serbia. España votó a favor de la Resolución 63/3, y en la declaración pronunciada en dicha ocasión por el representante de España se exponen de forma clara las razones que, a juicio de nuestro país, justifican la consulta a la Corte Internacional de Justicia:

«Como es bien conocido, el Gobierno español considera el respeto a la legalidad internacional como un principio fundamental que ha de regir la actuación de los Estados, así como de las Organizaciones internacionales y, en particular, de las Naciones Unidas, en las relaciones internacionales. Por este motivo, España lo ha convertido en el eje principal sobre el que articula toda su actuación en el ámbito internacional, otorgando al mismo tiempo a las Naciones Unidas un protagonismo sin igual en dicho ámbito.

También es bien conocida la importancia que el Gobierno español atribuye al correcto funcionamiento de los órganos principales de esta Organización, entre los que se cuenta esta Asamblea, así como la Corte Internacional de Justicia, incluyendo, asimismo, la interacción entre esos órganos, a fin de promover la realización de los propósitos y principios de la Organización de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas.

En este sentido, estimamos que por el interés general de la Organización y del conjunto de la comunidad internacional sería deseable que esta Asamblea dispusiera de una opinión autorizada por parte del órgano judicial principal de las Naciones Unidas respecto de los aspectos jurídicos de aquellas cuestiones que, como la presente, que afecta a Kosovo, hayan sido objeto de diversas interpretaciones por parte de los Estados Miembros.

Por lo demás, creemos que a esta Asamblea y a los demás órganos de las Naciones Unidas es a quienes corresponderá en última instancia sacar las conclusiones que estimen oportunas respecto de la opinión consultiva que pronuncie, llegado el momento, la Corte Internacional de Justicia, sin que sea procedente, al menos hasta ese momento, anticipar esas conclusiones, ni condicionar en manera alguna la actuación de la Corte como órgano judicial dotado de plena independencia e imparcialidad conforme a la Carta de las Naciones Unidas y al Estatuto de la Corte»¹.

3. Siguiendo la invitación cursada a los Estados miembros de las Naciones Unidas por el Secretario de la Corte Internacional de Justicia, España participó tanto en la fase escrita como en la fase oral del procedimiento consultivo, presentando sucesivamente una *Exposición escrita* (14 de abril de 2008), *Comentarios escritos* sobre algunos de los elementos contenidos en las Exposiciones escritas de otros participantes en el procedimiento (17 de julio de 2008) y formulando una *Exposición oral* ante la Corte (8 de diciembre de 2008). Estos documentos deben ser leídos conjuntamente, y recogen la posición jurídica mantenida por España ante la CIJ en relación con el objeto de la consulta de la Asamblea General. Por último, España respondió igualmente a las preguntas formuladas por los jueces Koroma, Bennouna y Cançado Trindade al finalizar las audiencias públicas. Dichas respuestas no han sido, sin

¹ Declaración del Embajador J. A. Yañez-Barnuevo, A/63/PV.22, p. 8.

embargo, publicadas por la CIJ, si bien en algunas de las opiniones separadas anejas a la opinión consultiva se hace referencia a las mismas².

A lo largo del procedimiento consultivo España manifestó su opinión contraria a la compatibilidad con el Derecho internacional de la declaración unilateral de independencia, tanto desde la perspectiva de las normas y principios de Derecho internacional general aplicables como desde la perspectiva de las normas específicas del sistema de las Naciones Unidas aplicables a la situación de Kosovo, en especial la Resolución 1244 (1999) del Consejo de Seguridad.

4. Por razones obvias, el objeto del presente trabajo no es, ni puede ser, el realizar una valoración de la opinión consultiva emitida por la Corte. Por el contrario, las siguientes páginas se dedican a presentar los argumentos ofrecidos por España a lo largo del procedimiento, agrupados en forma sistemática en torno a un conjunto de temas que han constituido la columna vertebral de la posición española, a saber: la competencia de la Corte (2), el alcance de la pregunta de la Asamblea General (3), los principios de Derecho internacional relevantes (4) y el significado de la Resolución 1244 (1999) del Consejo de Seguridad (5). Por último, se reproducen las conclusiones presentadas por España ante la CIJ (6).

En todo caso, debe advertirse que, a fin de hacer una presentación más ágil y fluida de los argumentos de España, en el presente trabajo se ha optado por no reproducir literalmente, ni siquiera en forma parcial, el contenido de las distintas contribuciones, escritas y orales, realizadas ante la CIJ. Todas ellas, a excepción de las ya mencionadas respuestas a las preguntas formuladas por los jueces en la fase oral, pueden ser consultadas en sus versiones oficiales en el sitio web de la Corte Internacional de Justicia. Además, se reproducen en buena medida en la sección Documentación del presente número de la *Revista*.

2. LA COMPETENCIA DE LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA

5. Como se ha señalado *supra*, la intervención de España en el procedimiento consultivo sobre la declaración unilateral de independencia vino determinada por la voluntad de cooperar con la Asamblea General y con la Corte Internacional de Justicia en el ejercicio de las funciones propias de ambas instituciones. A lo que ha de añadirse la consideración de la función consultiva de la CIJ como un instrumento idóneo para esclarecer los aspectos jurídicos implícitos en cualquier asunto de los que se ocupan, en el marco de sus competencias, los órganos principales de las Naciones Unidas.

² Las contribuciones de España fueron elaboradas a partir de los trabajos de un equipo jurídico dirigido por la autora de este estudio e integrado por los profesores A. Mangas Martín, P. Andrés Sáenz de Santamaría, C. Jiménez Piernas y J. Cardona Llorens.

6. La competencia de la Corte Internacional de Justicia para emitir una opinión consultiva en el presente caso fue objeto de debate en la propia Asamblea General de las Naciones Unidas con ocasión de la adopción de la Resolución 63/3, basándose esencialmente en la naturaleza política de la cuestión y en la presunta inadecuación, por dicho motivo, de la intervención de la CIJ. Argumentos similares o relacionados con el mismo fueron formulados por algunos de los Estados participantes en el procedimiento y han sido objeto de pronunciamiento por parte de la propia Corte. Un debate, por otro lado, recurrente en los casos en que la CIJ ha ejercido su función consultiva.

7. España, por su parte, ha entendido —junto con un número importante de Estados— que la Corte Internacional de Justicia tenía plena competencia para ocuparse del asunto que le fue remitido por la Asamblea General y emitir la correspondiente opinión consultiva. Los argumentos a favor de esta conclusión, que se contienen tanto en la *Exposición escrita* como en la *Exposición oral* de España ante la Corte³ pueden resumirse en la siguiente forma:

- i) de conformidad con lo previsto en el artículo 96.1 de la Carta de las Naciones Unidas y en el art. 65.1 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, «[l]a Asamblea General o el Consejo de Seguridad podrá solicitar de la Corte Internacional de Justicia que emita una opinión consultiva sobre cualquier cuestión jurídica». Sobre esta base, la CIJ ha reiterado de forma continuada y constante que puede emitir una opinión consultiva sobre cualquier cuestión jurídica, independientemente de su carácter abstracto o no;
- ii) el concepto de «cuestión jurídica» ha sido interpretado por la Corte caso por caso, siguiendo siempre una interpretación amplia que le permite pronunciarse, en términos jurídicos, sobre cualquier cuestión que tenga una dimensión o componente jurídico, con independencia de que dicha cuestión incorpore también aspectos políticos. En cualquier caso, bajo esta denominación la Corte ha incluido todas aquellas cuestiones que suscitan temas vinculados con el Derecho internacional y que afectan a la aplicación de las reglas y principios de dicho ordenamiento;
- iii) en la pregunta formulada a la Corte, están implícitas diversas cuestiones relativas a la interpretación y aplicación de normas y principios de Derecho internacional general, así como otras cuestiones —relacionadas con las anteriores— referidas a la interpretación y aplicación de un conjunto de normas y reglas adoptadas por el Consejo de Seguridad, o bajo su autoridad, relativas al régimen de administración internacional de Kosovo y a la determinación de su estatuto futuro. Por consiguiente, no es posible formular duda alguna sobre la dimensión jurídica de la consulta. A ello debe añadirse, por otro lado, que dichas normas y principios han sido objeto de una interpretación

³ Véanse *Exposé écrit de l'Espagne*, párrs. 7-9; y *Exposé oral*, párrs. 5-10, CR 2009/30, pp. 9-10.

- diferente por parte de los Estados miembros de la ONU y, por tanto, el pronunciamiento de la CIJ reviste una especial utilidad;
- iv) por último, a pesar de que la Corte podría declinar el ejercicio de su competencia en virtud de lo previsto en el artículo 65.1 de su Estatuto, en el caso en cuestión no concurren circunstancias de naturaleza imperiosa (*compelling reasons/raisons décisives*) que, conforme a la jurisprudencia reiterada de la Corte, justificarían el ejercicio de dicho poder discrecional de renuncia a la jurisdicción por razones de oportunidad. En particular, dichas *compelling reasons* no se dan en el caso en cuestión ni por la dimensión política de los hechos que están en la base de la consulta ni por la pretendida inutilidad de la respuesta, ya que la valoración de su utilidad corresponde exclusivamente al órgano requirente, en este caso la Asamblea General de las Naciones Unidas.

3. ALCANCE DE LA PREGUNTA

8. El tenor de la pregunta formulada por la Asamblea General es, en apariencia, simple y se centra en el acto que motiva la discrepancia entre los Estados miembros de las Naciones Unidas tal y como el mismo aparece definido en la Resolución 63/3, a saber: «la declaración unilateral de independencia de las autoridades provisionales de autogobierno de Kosovo». En relación con la citada declaración, la Asamblea General pide a la CIJ que se pronuncie sobre su «ajuste» o conformidad con el Derecho internacional.

9. Partiendo de esta base, España consideró que el alcance de la pregunta debía venir determinado por la presencia de los siguientes elementos:

- i) la propia «declaración unilateral de independencia»;
- ii) las «autoridades provisionales de autogobierno de Kosovo» en tanto que autores de la citada declaración; y
- iii) las normas y principios de Derecho internacional relevantes para proceder al ejercicio de valoración requerido por la Asamblea General.

10. Teniendo en cuenta lo antes señalado, España en sus distintas intervenciones ante la Corte identificó el alcance de la pregunta en los siguientes términos⁴:

- i) la Corte está llamada a pronunciarse sobre la declaración de independencia, y no respecto de ningún otro acto derivado o relacionado con la misma;
- ii) no obstante, la valoración de la compatibilidad con el Derecho internacional de la citada «declaración unilateral de independencia» no puede ser realizada en abstracto, sin tener debidamente en cuenta la naturaleza de los autores de la declaración (es decir, las autoridades

⁴ Véanse *Exposé écrit*, párrs. 4-6 y 10; *Exposé oral*, párrs. 11-18 y 53-55, CR 2009/30, pp. 10-12 y 21-22.

- provisionales de autogobierno de Kosovo) y los efectos jurídicos que dicha declaración está llamada a producir. Ningún acto se produce fuera de un contexto jurídico-político ni carece de efectos jurídicos y, por consiguiente, los mismos deben ser debidamente tenidos en cuenta por la Corte Internacional de Justicia al pronunciarse sobre la compatibilidad de dicho acto con el Derecho internacional;
- iii) desde esta perspectiva, la valoración de la «declaración» por parte de la Corte deberá tener en cuenta, en primer lugar, el efecto que la declaración en cuestión pretende, que no es otro que la constitución de un nuevo Estado (Kosovo) a partir de un Estado preexistente (Serbia) sin su acuerdo;
 - iv) por otro lado, la valoración de la conformidad de la declaración unilateral de independencia con el Derecho internacional tampoco puede hacerse sin analizar las consecuencias y efectos jurídicos que la misma está llamada a tener en relación con el proceso de determinación del estatuto futuro de Kosovo establecido por mandato del Consejo de Seguridad;
 - v) teniendo en cuenta lo arriba señalado, el marco normativo de referencia que debe ser tomado en consideración por la CIJ estará integrado por un amplio conjunto de normas que se pueden agrupar en dos bloques. En primer lugar, las normas y principios de Derecho internacional relativos a la soberanía e integridad territorial del Estado, incluida la Carta de las Naciones Unidas, pero también otros instrumentos relevantes, tales como la Resolución 2625 (XXV) de la Asamblea General, el Acta Final de Helsinki o la Carta de París para una Nueva Europa. En segundo lugar, la Resolución 1244 (1999) del Consejo de Seguridad y el complejo conjunto de normas que se derivan de la misma y que rigen, simultáneamente y de forma inescindible, el régimen de la presencia internacional en Kosovo (es decir, la administración internacional de Kosovo bajo mandato de las Naciones Unidas) y el procedimiento para la determinación del estatuto futuro de Kosovo, establecido igualmente por el propio Consejo de Seguridad. Ambos bloques normativos están, además, íntimamente relacionados entre sí, sin que sea posible encontrar contradicciones entre ellos.

El alcance de la pregunta así definido constituye la base de los argumentos sobre el fondo que fueron presentados por España y que se analizan en las siguientes páginas.

4. LOS PRINCIPIOS DE DERECHO INTERNACIONAL RELEVANTES

11. El objetivo perseguido por los autores de la declaración unilateral de independencia es, como antes se ha señalado, constituir en el territorio de Kosovo un nuevo Estado a partir de un proceso de secesión respecto de Serbia. Por consiguiente, desde la perspectiva de los principios estructurales de Derecho internacional que resultan aplicables, el principio esencial que se

ve afectado por dicha declaración no es otro que el principio de soberanía e integridad territorial, predicado —lógicamente— de Serbia. Dicha afectación se produce, como luego se señalará, tanto en relación con la aplicación de normas y principios de Derecho internacional general como respecto de la aplicación de las normas que definen el régimen internacional aplicable a Kosovo en virtud de la Resolución 1244 (1999) del Consejo de Seguridad.

En virtud de lo arriba señalado, España ha mantenido en sus intervenciones sucesivas ante la CIJ que el citado principio debía ser considerado como el primero de los criterios de compatibilidad con el Derecho internacional de la declaración unilateral de independencia de las autoridades provisionales de autogobierno de Kosovo. Concluyendo que, en virtud del mismo, no es posible sostener que la citada declaración es conforme a Derecho internacional.

12. Las razones sobre las que apoya la citada conclusión pueden resumirse en la siguiente forma⁵:

- i) el principio de soberanía del Estado hunde sus raíces tanto en la Carta de las Naciones Unidas como en la Res. 2625 (XXV) de la Asamblea General, así como en otros instrumentos internacionales de notable importancia, como el Acta Final de Helsinki o la Carta de París para una Nueva Europa;
- ii) la integridad territorial del Estado forma parte indisociable del citado principio, constituyendo al mismo tiempo uno de los elementos esenciales para la determinación de la estatalidad, por lo que no puede entenderse el Estado ni la soberanía estatal sin el pleno respeto a la integridad territorial;
- iii) la integridad territorial, por su relación con el concepto mismo de estatalidad, se aplica por igual tanto en las relaciones del Estado con terceros Estados como en el marco de las relaciones intraestatales, ya que en ambos casos una violación de la integridad territorial afecta al Estado y su soberanía;
- iv) en la práctica del Consejo de Seguridad no es posible encontrar precedentes en los que dicho órgano principal de las Naciones Unidas haya prescindido del respeto del principio de soberanía e integridad territorial, ni siquiera en situaciones en las que se ha tenido que ocupar de graves atentados contra la paz y la seguridad internacionales;
- v) tampoco es posible encontrar precedentes en la práctica del Consejo de Seguridad en los que haya prescindido de la aplicación y respeto de dicho principio en el tratamiento de la cuestión de Kosovo;
- vi) por el contrario, si se toma en consideración de modo especial el tratamiento de la cuestión de Kosovo a partir de 1999, ha de concluirse que el régimen internacional aplicable a dicho territorio, que incluye tanto el régimen de administración internacional de Kosovo como el procedimiento para la determinación del estatuto futuro

⁵ Véanse *Exposé écrit*, párrs. 20-55; *Written comments of the Kingdom of Spain*, párrs. 3-5.

- de Kosovo, se construye sobre la base del respeto de la soberanía e integridad territorial de Serbia;
- vii) el reconocimiento de la soberanía e integridad territorial de la República Federativa de Yugoslavia (hoy Serbia) como base del régimen de administración internacional de Kosovo se encuentra en la propia resolución 1244 (1999) del Consejo de Seguridad, que prevé —en particular— que el citado régimen tiene como finalidad establecer un sistema de autogobierno amplio de Kosovo «en» y «dentro de la República Federativa de Yugoslavia» (hoy Serbia);
 - viii) por su parte, el reconocimiento de la soberanía e integridad territorial de Serbia se encuentra igualmente en la base del proceso para la determinación del estatuto futuro de Kosovo, ya que si bien la Resolución 1244 (1999) no prejuzga el resultado del mismo, no puede concluirse tampoco que dicha resolución contenga o contemple en sí misma un reconocimiento del derecho de Kosovo a la independencia. Entre los diferentes ejemplos que pueden encontrarse en la Resolución 1244 para confirmar dicha interpretación, cabe citar la distinción que en la misma se realiza entre las autoridades de Kosovo que participarán en el sistema de autogobierno provisional y las autoridades que se constituirán al final del proceso de determinación del estatuto futuro de Kosovo;
 - ix) por último, el reconocimiento del principio de soberanía e integridad territorial de Kosovo viene respaldado por la práctica de los órganos responsables de la presencia internacional en Kosovo, en especial la UNMIK, que en los años anteriores a la declaración unilateral de independencia —único período relevante a los efectos de la consulta a la CIJ— han venido siguiendo una práctica y adoptando decisiones que no pueden entenderse sino como una forma de garantía de la soberanía e integridad territorial de Serbia.

13. Junto al principio de soberanía e integridad territorial, la declaración unilateral de independencia de las autoridades provisionales de autogobierno de Kosovo puede incidir igualmente sobre el principio de libre determinación de los pueblos y su configuración como eventual fundamento de la compatibilidad de la declaración unilateral de independencia con el Derecho internacional. Desde esta perspectiva, el principio de autodeterminación ha constituido, en todo o en parte, el núcleo de los argumentos formulados por varios Estados participantes en el procedimiento, llegando a concluir que la declaración unilateral de independencia no es sino una forma de ejercicio del derecho a la autodeterminación bien en forma autónoma bien en la forma específica de la «secesión como remedio», lo que ha sido objeto de un interesante debate a lo largo del procedimiento consultivo.

14. Por su parte, España no ha considerado que este principio constituya uno de los elementos centrales que han de ser tomados en consideración para determinar la compatibilidad de la declaración con el Derecho internacional. No obstante, no por ello ha eludido el tratamiento de dicho principio, al que

ha hecho referencia en sus distintas intervenciones ante la Corte, tanto escritas como orales, desde las siguientes perspectivas:

- i) las relaciones del principio de soberanía e integridad territorial con el principio de libre determinación de los pueblos;
- ii) el alcance y manifestaciones del citado principio en el Derecho internacional contemporáneo;
- iii) la relación del principio de autodeterminación con el régimen de administración internacional de Kosovo establecido por el Consejo de Seguridad mediante la Res. 1244 (1999); y
- iv) la relación del citado principio con el concepto de «secesión como remedio».

15. Conforme a dicho enfoque, la posición mantenida por España puede resumirse de la siguiente manera⁶:

- i) todos los principios contenidos en la Resolución 2625(XXV) de la Asamblea General deben leerse de forma integrada e interrelacionados entre sí. En consecuencia, aun en el supuesto de que el derecho a la libre determinación de los pueblos resultase aplicable al caso de Kosovo, no es posible concluir su primacía absoluta sobre el principio de soberanía e integridad territorial del Estado. Por el contrario, de conformidad con lo establecido en la resolución citada, el principio de libre determinación sólo prima sobre el principio de integridad territorial del Estado en el supuesto de que en el territorio en cuestión se produzca una situación actual que impida de forma absoluta la participación de los habitantes del mismo en los asuntos públicos («cláusula democrática»);
- ii) dicha «cláusula democrática» ha sido interpretada, además, por diversos órganos del sistema en forma restrictiva, concluyendo que el derecho a la libre determinación no se puede traducir automáticamente en un derecho a la secesión;
- iii) el derecho a la libre determinación presenta, en el Derecho internacional contemporáneo una doble proyección internacional e interna. Si conforme a la primera de ellas la autodeterminación se puede manifestar a través de la creación de un nuevo Estado independiente, ello no constituye la regla general ni la única forma de manifestación del mencionado derecho. Por el contrario, es un modelo característico de los procesos de independencia colonial y, además, no puede ejercitarse si no es con pleno respeto a otros principios de derecho internacional relevantes, en particular el principio de soberanía e integridad territorial del Estado. Por su parte, la libre determinación en su dimensión interna constituye una forma igualmente aceptada por el Derecho internacional, que se ejerce esencialmente en situaciones no coloniales, y que se concreta en el establecimiento

⁶ Véanse *Exposé écrit*, párrs. 24-25; *Written comments*, párrs. 6-8; y *Exposé oral*, párrs. 37-44, CR 2008/30, pp. 17-19.

- de sistemas internos de autogobierno y autonomía dentro de un Estado soberano. Ambas formas de ejercicio de la libre determinación son igualmente válidas en el Derecho internacional contemporáneo, diferenciándose únicamente en virtud de las situaciones en que cada una de ellas se aplica como regla;
- iv) aunque el derecho a la libre determinación se puede predicar, sin duda alguna, respecto de Kosovo, dicho derecho no se corresponde con el derecho automático y absoluto a la independencia, ya que no se trata de un territorio colonial ni se dan las circunstancias que justificarían dicha opción, en particular la concurrencia del acuerdo de Serbia;
 - v) ello no significa, sin embargo, que Kosovo no pueda ejercer o no haya ejercido en la práctica su derecho a la libre determinación. Por el contrario, dicho derecho ha sido ejercido por el pueblo de Kosovo a través de un mecanismo establecido y garantizado por el propio Consejo de Seguridad, a saber: el régimen de máximo autogobierno de Kosovo dentro de Serbia, definido y desarrollado en el marco del régimen de administración internacional constituido en virtud de la Resolución 1244 (1999) del Consejo de Seguridad;
 - vi) por último, por lo que se refiere a la aplicación del concepto de «secesión como remedio», que vincula el reconocimiento de un presunto derecho de secesión como «remedio» o «sanción» a una situación de gravísimas violaciones de los derechos humanos en un determinado territorio, debe señalarse que se trata de un concepto altamente controvertido y cuya existencia y aplicabilidad en el Derecho internacional contemporáneo no es generalmente aceptada;
 - vii) en cualquier caso, aunque es cierto que en Kosovo se produjeron graves violaciones de derechos humanos y del Derecho internacional humanitario durante la década de los años noventa, la reacción de la Comunidad internacional frente a tales atrocidades se produce en forma institucionalizada mediante la adopción por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas de la Resolución 1244 (1999), que tiene dos efectos inmediatos sobre el ejercicio por Kosovo del eventual derecho a la autodeterminación. En primer lugar, privando a Serbia, a título evidente de sanción, del ejercicio efectivo de sus derechos soberanos sobre la provincia de Kosovo y transfiriendo dicha potestad a una presencia internacional constituida al efecto y liderada por UNMIK a la que se encomienda la administración internacional del territorio; al tiempo que reconoce al pueblo de Kosovo su derecho al máximo nivel de autogobierno dentro de Serbia en el marco del citado régimen de administración internacional. Y, en segundo lugar, poniendo en marcha un proceso formalizado para determinar el estatuto futuro de Kosovo, con participación y supervisión internacional que, sin embargo, no se pronuncia ni excluye ninguna solución definitiva y del que no se puede deducir tampoco el reconocimiento de un derecho automático de Kosovo a la independencia.