

**EL CASO KOSOVO PONE EN EVIDENCIA LAS FALENCIAS DEL  
DERECHO INTERNACIONAL**

*(‘CASE KOSOVO’ PUTS IN EVIDENCE THE FAULTS OF THE INTERNATIONAL  
LAW)*

**Aníbal Paz\***  
(04/04/2008)

**RESUMEN:** *El presente trabajo analiza la legitimidad de la independencia de Kosovo a la luz del derecho internacional y la política internacional.*

**PALABRAS CLAVE:** *independencia – Kosovo – Derecho Internacional – circunstancias fácticas.*

**ABSTRACT:** *The present work analyzes the legitimacy of the independence of Kosovo in the light of the international law and the international policy.*

**KEYWORDS:** *independence – Kosovo – International Law – factual circumstances.*

## **Introducción**

La declaración de independencia de Kosovo ha tomado por sorpresa a algunos políticos desprevenidos, pero para quienes hemos seguido de cerca el tema nos parece que es la única solución posible en la práctica, habiendo fracasado todo intento de diálogo y negociación, como se verá más abajo.

Lo que sí ha tomado por sorpresa hasta a los más entendidos es el hecho de que el DIP actual no prohíbe ni permite expresamente este tipo de secesiones. No obliga a los Estados a reconocer la reciente independencia de Kosovo, ni genera en éste un derecho a ser reconocido. Ha sorprendido el hecho de que existen suficientes argumentos jurídicos para apoyar la tesis serbia como para apoyar la tesis kosovar. Más aún, luego de una lectura profunda de la Resolución 1244/1999 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas (CDS) (que ha sido la fuente documental en que han abrevado tanto quienes afirman la legalidad de la declaración de independencia de Kosovo, como quienes sostienen todo lo contrario) nos encontramos con que no autoriza ni prohíbe la secesión de Kosovo de manera expresa, aunque en un análisis objetivo e imparcial, del espíritu de la Res. 1244, surge implícita la posibilidad de la escisión de Kosovo, lo que aunado al “espíritu” del DIP actual –sino de su texto literal– la convertiría en legítima. Pero esto último no obsta a la afirmación de que a partir de Kosovo deberán reverse ciertos conceptos del DIP, a fin de clarificar algunos aspectos y unificar criterios.

---

\* *Abogado (UNC). Adscripto de Derecho Internacional Público en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Córdoba-Argentina*

Ha quedado en evidencia la existencia de una vasta laguna normativa en el DIP para este tipo de casos. Están muy claros los supuestos de los derechos de autodeterminación en los pueblos colonizados, por ejemplo, pero no así estos casos grises como el de Kosovo, que bien pueden sentar precedentes para otros casos igualmente grises.

Resulta que el DIP actual ha dejado en manos de la Política Internacional un amplio margen de maniobra para el reconocimiento de nuevos Estados, margen discrecional y arbitrario por cierto, y lo que en apariencia se trata de un caso único -Kosovo- luego de un repaso de la situación internacional actual, nos encontramos con que hay decenas de casos únicos, en los cuales las mismas normas y los mismos argumentos doctrinarios se han utilizado –aleatoriamente- para denegar y reconocer la existencia nuevos Estados de tipo *sui generis*.

### **Antecedentes**

Si la Historia de los Balcanes en general y de Kosovo en particular es harto compleja y difícil de comprender para quienes estamos situados en otras partes del Mundo, más complicado aun resulta resumirla en pocas líneas. A los efectos del presente trabajo dejaré de lado los métodos históricos y los detalles narrativos para hacer una apretada síntesis de lo que considero más relevante para la cabal comprensión de los apartados subsiguientes.

Kosovo es un pequeño -y pobre- Estado<sup>1</sup> situado en la península de los Balcanes, en el sudeste europeo. Su nombre completo es Kosovo-Methodia, también denominado *Kosmet*. En la actualidad, su población está compuesta por un 88% de kosovares de origen albanó (albanó-kosovares). Los albanos son un pueblo muy antiguo, que probablemente descienden de los Ilirios<sup>2</sup>, pueblo que se instaló en los Balcanes hace aproximadamente 3000 años. Completan la población de Kosovo varias minorías étnicas, siendo la más importante la de serbios (serbo-kosovares) en un 9%, y el resto de las etnias se divide entre goranis, gitanos, vlacos (o valacos) y turcos. La inmensa mayoría de la población (un 90% aproximadamente) de Kosovo profesa la religión musulmana, mientras que el resto pertenece a la Iglesia Ortodoxa Serbia y al Catolicismo. Claramente se identifica a la etnia albanó-kosovar con el Islam, mientras que los serbo-kosovares son Ortodoxos.

Kosovo históricamente ha sido una región que ha pasado de manos ininidad de veces entre los diversos imperios de turno. Así, ya en la antigüedad, fue posesión de los romanos, godos, bizantinos, turcos/otomanos, serbios, búlgaros, italianos/nazis, y por último nuevamente los serbios, hasta los recientes acontecimientos que tratamos.

Kosovo es origen del pueblo y la cultura serbia<sup>3</sup> (de allí su importancia para esta última) y ha sido objeto de codicias mezquinas, desde el Siglo XIX, por parte de los

---

<sup>1</sup> Kosovo tiene una superficie de aproximadamente 10.800 Km<sup>2</sup>. Cuenta con una población de unos 2,2 millones de habitantes. Su capital es la ciudad de Pristina (500.000 hab).

<sup>2</sup> Algunas fuentes consultadas hablan del origen tracio de los albanos. De fuentes no científicas también he encontrado referencias a un origen turcomano y caucásico.

# REVISTA ELECTRONICA CORDOBESA DE DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO

Año I – nº I

serbios, rusos, búlgaros, griegos, austrohúngaros, montenegrinos, bosnios, rumanos, italianos, etc. Por ello Kosovo ha sido una pieza móvil (y sacrificable) en el ajedrez del tablero europeo, sobre todo en los últimos 150/200 años.

Serbia se independizó del dominio otomano recién en 1878, año en que renació el fervor nacionalista y la tendencia expansionista de Serbia que alternativamente ocupó diversos territorios aledaños (a costa de búlgaros, otomanos, austrohúngaros, etc.) en lo que se dio en llamar la *Gran Serbia*.

Luego de las guerras balcánicas<sup>4</sup> de 1912/1913 Serbia “reconquistó para el cristianismo” a Kosovo, luego de siglos de lucha contra la dominación turca. Como consecuencia de ello Kosovo fue reconocido por la comunidad internacional como una región semi-autónoma, con estatus poco claro, perteneciente a Serbia y luego de la Primera Guerra Mundial (PGM) al *Reino de los Serbios, Croatas y Eslovenos*<sup>5</sup>, el cual a partir de 1929 pasó a denominarse *Reino de Yugoslavia*<sup>6</sup>.

Durante la Segunda Guerra Mundial (SGM) las *potencias del Eje*<sup>7</sup> invadieron el Reino de Yugoslavia, a cuya consecuencia se repartió el territorio de Kosovo entre Albania<sup>8</sup> (ocupada por los italianos), la “*Gran Bulgaria*” y Serbia (ocupada por la Alemania Nazi).

Concluida la SGM, los aliados vencedores dejaron el en poder a *Josip Broz*, más conocido como *El Mariscal Tito*, quien con apoyo soviético había encabezado la resistencia yugoslava a la ocupación nazi y terminó instaurando el régimen comunista en Yugoslavia, reservándose para él mismo un gobierno vitalicio.

Tito, consciente de los reclamos nacionalistas de los distintos componentes de la ahora denominada *Republica Federal Socialista de Yugoslavia* (RFSY) por él creada, supo mantener pacificado el territorio de la RFSY y contener –por la fuerza generalmente- las disputas internas entre serbios, croatas, bosnios, macedonios, eslovenos, montenegrinos y albano-kosovares. Por ello le otorgó a Kosovo el status de región Autónoma de Serbia en 1974.

---

<sup>3</sup> La batalla de Kosovo, en la cual los serbios enfrentaron al imperio otomano en el año 1389, marca el nacimiento de la nación serbia. En territorio de Kosovo se radicaron los serbios hasta la época de la dominación otomana que cayó en poder del Imperio otomano desde 1445 hasta el Siglo XIX. En 1689 se produjo un éxodo masivo de serbios hacia el Norte como consecuencia de la guerra entre los turcos y los Habsburgos, y el vacío dejado por los serbios exiliados fue llenado por los albanos.

<sup>4</sup> En la campaña de 1912 griegos, serbios y búlgaros, en precaria alianza enfrentaron al imperio otomano, aprovechando que éste estaba involucrado en la guerra de Libia contra Italia, infligiéndole dura derrota. A consecuencia de la victoria griegos, búlgaros y serbios obtuvieron territorios a costa del vencido Imperio. Así, los serbios obtuvieron Kosovo, y griegos y búlgaros se repartieron la Tracia Oriental y la Macedonia Septentrional. Al año siguiente serbios y griegos arrebataron a Bulgaria las porciones que ésta ocupaba en Tracia Oriental y Macedonia Septentrional.

<sup>5</sup> Luego de la PGM, Serbia, vencedora, obtuvo territorios a costa del desmembrado Imperio Austro Húngaro: Eslovenia, Bosnia-Herzegovina, Macedonia, Kosovo, Croacia, Vojvodina y Montenegro conformaron el nuevo reino independiente.

<sup>6</sup> Yugoslavia significa “eslavos del sur”.

<sup>7</sup> Alemania, Italia y Bulgaria.

<sup>8</sup> Formando la *Gran Albania*.

Con la muerte de Tito en 1980 resurgieron las rencillas y rivalidades internas entre las distintas nacionalidades componentes de la RFSY, y posteriormente cobraron vida los movimientos nacionalistas que determinaron la ruptura de la RFSY<sup>9</sup>. Así a partir de 1991 Eslovenia, Croacia, Macedonia<sup>10</sup> y Bosnia-Herzegovina se declararon independientes del a RFSY, lo que provocó el conflicto bélico que se desarrolló desde 1991 a 1995, episodio que por razones de espacio no relataremos. En 1996 se celebraron los *Acuerdos de Dayton* que pusieron fin a los diferendos. Esto determinó la disolución de la RFSY que pasó a denominarse *República Federal de Yugoslavia* (RFY), conteniendo en su territorio a Serbia (incluyendo a sus dos provincias autónomas: Kosovo y Vojvodina) y a Montenegro<sup>11</sup>.

### **La Guerra de Kosovo**

En 1987 *Slobodan Milosevic*, quien ya desde su época de candidato había alentado las reivindicaciones de los serbo-kosovares, asumió la Presidencia de Serbia y en 1989 abolió el estatuto de autonomía de Kosovo, generando masivos reclamos y variadas reivindicaciones, entre las cuales debe destacarse la resistencia pacífica convocada por *Ibrahim Rugova* de la *Liga Patriótica*. Como contrapartida a estos reclamos los serbios cerraron las Universidades, profundizaron las discriminaciones en contra de los albanos-kosovares, y se reprimieron violentamente las manifestaciones. Esto propició la aparición del *Ejército de Liberación de Kosovo* (ELK), el cual reivindicó su primer atentado en 1996. El ELK obtuvo financiación y armamento desde Albania lo que derivó en cada vez mayores atentados. A su vez esto fue el origen de la limpieza étnica masiva iniciada por los Serbios en 1998<sup>12</sup>. Se regionalizó el conflicto desde el momento en que la crisis de los refugiados que huyeron de Kosovo hizo pender de un hilo la estabilidad – de por sí precaria – de los Balcanes.

---

<sup>9</sup> A la muerte de Tito, se adoptó un sistema de rotación para la presidencia colectiva de la RSFY, entre los distintos presidentes de las 6 repúblicas componentes de la federación. Quedó demostrada la ineficacia de este sistema al ser el causante del conflicto bélico de 1991-1995, cosa que ocurrió cuando Milosevic se negó a rotar la presidencia, que por turno le correspondía a Croacia.

<sup>10</sup> Macedonia está reconocida internacionalmente bajo el nombre de *Antigua República Yugoslava de Macedonia* (ARY Macedonia). Esto es así a consecuencia de un reclamo de Grecia, que se había negado a reconocer oficialmente a *Macedonia* por cuanto esta denominación está arraigada a la antigua historia y cultura griega. Tradicionalmente *Macedonia* era una región griega/helénica, subdividida en Macedonia Septentrional y meridional. La Macedonia meridional está estrechamente ligada con la Historia Griega y siempre ha permanecido bajo el dominio helénico. La Macedonia Septentrional nunca había sido una entidad política independiente hasta la creación de la RFSY que incluyó dicha región como una republica dentro de la RFSY. Al igual que Kosovo, la Macedonia septentrional había sido históricamente moneda de cambio entre los griegos, búlgaros, serbios, montenegrinos, otomanos, etc. Al fragmentarse la RFSY, Macedonia adquirió la independencia bajo el nombre de República de Macedonia, lo que instantáneamente generó el rechazo de los griegos, por cuanto supusieron que esta denominación podría traer aparejados reclamos o reivindicaciones territoriales sobre la Macedonia Meridional Asimismo entendieron los griegos que Macedonia también había usurpado los símbolos tradicionales griegos en la confección de su bandera e himno nacional, símbolos que datan de la época de *Alejandro Magno*.

<sup>11</sup> Posteriormente la RFY modificando su constitución pasó a denominarse Republica de Serbia y Montenegro. Ésta última se disolvió en 2006 al independizarse la República de Montenegro. La República de Serbia ha quedado como sucesora de la RFY.

<sup>12</sup> Véanse las Resoluciones 1160/98, 1199/98, 1203/98 y 1239/99 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas.

Ante la inacción del Consejo de Seguridad, trabado por el veto ruso y chino, la UE y la OTAN, considerando a la cuestión como de interés regional, tomaron la iniciativa, así es como esta última decidió el envío de una fuerza militar a los fines de hacer cesar la violencia y establecer una hoja de ruta hacia la paz, la cual preveía *inter alia* la renuncia a la independencia por parte del ELK, otorgar el estatuto de autonomía de Kosovo y el cese de la limpieza étnica<sup>13</sup>.

Tras el fracaso de la *Conferencia de Paz de Rambouillet* (Paris) se iniciaron con no pocos reparos e incidentes<sup>14</sup> los bombardeos de la OTAN sobre objetivos militares en Serbia. Luego de tres meses de bombardeos Serbia cedió y retiró sus tropas de Kosovo.

### **La Resolución CDS 1244/1999 y la Declaración de Independencia**

El CDS incluyó como anexo a la Res. 1244 los principios generales para la solución política del conflicto recabados por el *Grupo de los 8*<sup>15</sup> en la reunión de mayo de 1999, realizada en *Petersberg*.

La declaración de principios contiene entre otras las siguientes pautas: Cesación inmediata de la violencia y la represión en Kosovo y el retiro de las fuerzas militares, policiales y paramilitares y el desarme del ELK; Despliegue en Kosovo de presencias internacionales eficaces, una civil – UNMIK<sup>16</sup>- y otra de seguridad – KFOR<sup>17</sup>; Regreso seguro y libre de todos los refugiados y personas desplazadas y libre acceso a Kosovo de las organizaciones de ayuda humanitaria; etc. El principio más polémico y que tiene relación con el asunto que estudiamos dice: [que debe iniciarse] “*Un proceso político encaminado al establecimiento de un acuerdo sobre un marco político provisional que prevea un gobierno autónomo sustancial para Kosovo, teniendo plenamente en cuenta los acuerdos de Rambouillet y los principios de soberanía e integridad territorial de la República Federativa de Yugoslavia y los demás países de la región*”.

Como hemos dicho, estos principios fueron adoptados por el CDS en la Res 1244 que en su *parte dispositiva* dice: “...que la solución política de la crisis de Kosovo debe basarse en los principios generales que figuran en el anexo 1...” y que se “(a)utoriza al Secretario General a establecer ... una presencia internacional civil en Kosovo a fin de que Kosovo tenga una administración provisional bajo la cual su pueblo pueda gozar de una autonomía sustancial en la República Federativa de Yugoslavia y ... Decide que entre las principales responsabilidades de la presencia internacional civil estarán las siguientes: a) Promover el establecimiento, hasta que se llegue a una solución definitiva, de una autonomía y un autogobierno sustanciales en Kosovo, teniendo plenamente en cuenta el anexo 2 y los acuerdos de Rambouillet (S/1999/648); ... c) Organizar y supervisar el desarrollo de instituciones provisionales para el autogobierno democrático y autónomo hasta que se llegue a una solución

<sup>13</sup> Véase la Resolución OTAN AR-298-SA/98.

<sup>14</sup> A modo de ejemplo debe recordarse cómo los aviones norteamericanos bombardearon “por error” la Embajada China en Belgrado o cómo los mismos aviones atacaron convoyes de refugiados confundiendo los con soldados serbios.

<sup>15</sup> Conformado por: EEUU, Reino Unido, Francia, Alemania, Japón, Canadá, Italia y el recientemente incorporado Rusia.

<sup>16</sup> *United Nations Mission for Kosovo*.

<sup>17</sup> *Kosovo Force* (OTAN).

# REVISTA ELECTRONICA CORDOBESA DE DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO

Año I – nº I

---

*política, incluida la celebración de elecciones; ... e) Facilitar un proceso político encaminado a determinar el estatuto futuro de Kosovo, teniendo en cuenta los acuerdos de Rambouillet; f) En una etapa final, supervisar el traspaso de autoridad de las instituciones provisionales de Kosovo a las instituciones que se establezcan conforme a una solución política;(...)*”.

Puede advertirse fácilmente que la Res. 1244 no habla de la independencia de Kosovo, sino de un estatuto futuro por determinarse, el cual debe incluir una sustancial autonomía para Kosovo, en base a los principios políticos del Anexo I y II y a los acuerdos de Rambouillet. Al mismo tiempo sólo se hace referencia al respeto a la integridad territorial de la RFY en la *parte preambular* (de carácter no vinculante).

Ya bajo administración internacional, Kosovo *de iure* ha seguido perteneciendo a la RFY, aunque *de facto* se autogobierna bajo el apoyo de las NU a través de UNMIK.

En 2005, el entonces Secretario General de las NU, *Koffi Annan* designó al ex presidente finés *Martti Ahtisaari*, como enviado especial de las NU a Kosovo, quien llevaba bajo el brazo una propuesta de solución definitiva: Kosovo debía permanecer bajo autoridad internacional durante un tiempo de transición determinado para luego acceder a la independencia. Luego de 15 meses de negociaciones con las partes *Ahtisaari* informó en diciembre de 2007 que las discusiones en torno al futuro estatuto de Kosovo se hallaban en un punto muerto debido a la intransigencia de las partes: el “*Plan Ahtisaari*” fue rechazado de plano por las autoridades serbias, mientras que obviamente fue respaldado por los albanos-kosovares.

Así llegamos a los acontecimientos del 17 de febrero de 2008. El Parlamento de Kosovo declaró la independencia, escindiéndose de Serbia. Inmediatamente numerosos estados reconocieron<sup>18</sup> la independencia de Kosovo, mientras que otros la rechazaron por unilateral e ilegal en el marco del DIP<sup>19</sup>.

La declaración de Independencia de Kosovo se basa en la parte dispositiva de la Res. 1244, que ha dejado un amplio margen de maniobra al hablar del “...*estatuto futuro de Kosovo*...”, por supuesto sin determinar cual será ese estatuto futuro. Por otra parte, quienes han rechazado la declaración de independencia lo han hecho en virtud de la parte preambular de la mencionada resolución. Los primeros afirman que los albanos-kosovares son un pueblo que como tal es sujeto del derecho a la autodeterminación; los segundos afirman que se subvierten los principios básicos que dieron origen al mismo DIP si no se respeta la integridad territorial de Serbia, ya que este es un principio básico del orden internacional actual, basado en fronteras estatales.

Llegados a este punto, siguiendo a *Christofer Bergen*<sup>20</sup> se puede afirmar luego de una detallada lectura de la resolución en cuestión que: “*On balance, it appears that Resolution 1244 neither promotes nor prevents Kosovo’s secession. Although operative*

---

<sup>18</sup> Prestaron su reconocimiento, de manera formal o informal: Estados Unidos, Albania, Alemania, Canadá, Turquía, Francia, Reino Unido, Croacia, Eslovenia, Bulgaria, Japón, Bélgica, etc.

<sup>19</sup> Rechazaron la Independencia de Kosovo, formal o informalmente: España, Serbia, Bosnia-Herzegovina, Argentina, Rusia, etc.

<sup>20</sup> BERGEN Christofen, *Kosovo’s declaration of independence: self-determination, secession and recognition* (disponible en [www.asil.org](http://www.asil.org)), 2008.

*paragraph 1 of Resolution 1244 states that a political solution shall be based on the principles of Annexes 1 and 2, those annexes are silent as to the governmental form of the final status. The annexes only state that an “interim political framework” shall afford substantial self-governance for Kosovo and take into account the territorial integrity of Federal Republic of Yugoslavia. Paragraph 11(a), states that the international civil presence will promote “the establishment, pending a final settlement, of substantial autonomy and self-government in Kosovo... The substantial autonomy language is thus addressed to the interim status of Kosovo”.*

### **Una mirada al DIP actual**

La situación en Kosovo ha encontrado a los referentes revisando la doctrina en numerosos aspectos del DIP, a fin de dar sustento jurídico tanto a las posiciones de serbios como de albanos-kosovares. Asimismo los terceros Estados teniendo presente sus propios intereses estratégicos revisan doctrina y jurisprudencia a los fines de hacer “encajar” en las normas positivas del DIP sus diferentes concepciones geopolíticas. La jurisprudencia, la práctica estatal, la doctrina y la práctica de los organismos internacionales no es uniforme, dependiendo en general de distintas consideraciones de índole político, social, económico, etc.

Haremos un breve repaso por distintos aspectos del DIP relacionados con el caso Kosovo para poner de resalto las dificultades para subsumir los acontecimientos de los Balcanes en las normas.

### **Reconocimiento de Estados**

El reconocimiento de Estados es un acto unilateral de los sujetos de derecho internacional. A través del reconocimiento los sujetos de DIP constatan que una determinada entidad política reúne los requisitos que en general se requieren para que dicha entidad político-territorial pueda considerarse Estado y en consecuencia sea sujeto de derechos y deberes dentro de la comunidad internacional.

El primer problema que se plantea con el reconocimiento de Estados es la definición de Estado y la ligazón entre esta definición y la de sujeto de DIP. Tradicionalmente son sujetos de DIP los Estados, pero posteriormente el DIP ha reconocido como sujetos, con distintas amplitudes en el ejercicio de derechos y deberes, a otras entidades que no son Estados, de allí las dificultades que ofrecen las definiciones, ya que no pueden abarcarse todos los supuestos. Actualmente se entiende que para que una entidad político/territorial sea considerada Estado debe reunir básicamente tres elementos: una base física, es decir el territorio dentro del cual ese Estado ejerce sus poderes y funciones; una población, sobre la cual ese Estado ejercerá dichas funciones y potestades; y una organización política, es decir una forma de gobierno que deberá ser soberana e independiente de cualquier dominación extranjera.

# REVISTA ELECTRONICA CORDOBESA DE DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO

Año I – nº I

---

A poco de andar ya nos encontramos con serias dificultades. En primer término existen sujetos de DIP reconocidos como tales que carecen de territorio<sup>21</sup>, lo que lleva a los reclamos de diversos pueblos, minorías étnicas, grupos beligerantes y de liberación nacional a las reclamaciones para que se los reconozca como sujetos de DIP; pero si estos sujetos efectivamente se autogobiernan y tienen control fáctico sobre una determinada porción de territorio, entonces reclaman ser reconocidos como Estados.

En segundo lugar, como hemos dicho, no existe obligación alguna de reconocer a un nuevo Estado, por parte de los Estados preexistentes. Ello es así por que se trata de una facultad [la de reconocer] que tiene carácter unilateral y es meramente declarativa. Pero no ha faltado quien afirme el carácter constitutivo del reconocimiento por cuanto en muchas oportunidades un Estado no puede operar en la práctica como tal si no es reconocido por al menos algunos sujetos de DIP.

Afirmo sin temor a equívoco que el reconocimiento es declarativo, ya que los sujetos prestan tal reconocimiento a entidades que han previamente reunido los requisitos para ser reconocidos como tales. Pero puesto a pensar en casos difíciles, donde la nueva entidad que reclama reconocimiento no reúne los mencionados requisitos, si los sujetos del DIP le permiten a esa entidad desenvolverse en la comunidad internacional como un Estado, son atendibles las razones que argumentan los “constitutivistas” en el sentido de que sin reconocimiento esas entidades no serían Estados. Pero aquí chocaríamos con el principio de no injerencia, lo que hace al supuesto de reconocimiento constitutivo como ilegal desde el punto de vista del DIP, aunque no totalmente imposible en la práctica, al menos como hipótesis “de laboratorio”.

En tercer lugar debemos destacar la diferencia existente entre el reconocimiento de Estados y el reconocimiento de Gobiernos, los que inmediatamente nos lleva al numeral 4.3. *infra*, donde apuntaremos las notas características.

En cuarto lugar, debe distinguirse la situación de reconocimiento expreso a través de una declaración o acto concluyente y reconocimiento tácito o implícito del nuevo Estado, que se derivaría de, por ejemplo, decidir establecer relaciones diplomáticas con ese nuevo Estado, aun sin reconocerlo formalmente. La distinción no es ociosa, ya que en muchos casos se verifican situaciones intermedias, en el periodo de transición que se presenta desde el momento en que surge de hecho un nuevo Estado en la comunidad internacional hasta tanto se manifiesten suficientes reconocimientos hacia el mismo que posibiliten clarificar la situación de manera que pueda afirmarse sin hesitaciones que se trata de un nuevo Estado *de iure*.

En definitiva, en cuanto al caso Kosovo puedo afirmar que no existe norma alguna que obligue al reconocimiento del mismo por parte de terceros Estados, ni tampoco surge el derecho de Kosovo de exigir el reconocimiento internacional, una vez que éste ha declarado su independencia. En los hechos Kosovo reúne, o está en vías de reunir, según el punto de vista, los elementos apuntados más arriba para ser reconocido como Estado. Evidentemente para los Estados que le han prestado reconocimiento,

---

<sup>21</sup> Por ejemplo la Soberana Orden de Malta.

# REVISTA ELECTRONICA CORDOBESA DE DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO

Año I – nº I

Kosovo es un par, con el que entablarán relaciones en el marco del DIP, lo que en la práctica significa que, para algunos, Kosovo se ha convertido ya en Estado, y de continuar esta situación en el tiempo se consolidará, más allá de que persistan los reclamos serbios acerca de la ilegalidad de la secesión. Cabe preguntarse entonces: si se afirma la ilegalidad de la secesión de Kosovo ¿el reconocimiento por parte de terceros Estados la tornarían legítima? ¿Se convalidaría en los hechos una situación ilegal que se mantiene en el tiempo, tal como sucede en figuras de derecho interno como la prescripción adquisitiva, la usucapión o la interversión de títulos? Mientras la respuesta a la primera pregunta sería aventurada en términos absolutos, la respuesta a la segunda es afirmativa: la prescripción en aras de la seguridad jurídica convalida por el transcurso del tiempo una situación fáctica de origen irregular, al que puede sumarse la aquiescencia del sujeto que permite la prescripción.

Parece ser que la comunidad internacional está a la espera de que las NU o el CDS se pronuncien sobre Kosovo en el sentido de su reconocimiento como nuevo Estado, en cuyo caso los Estados indecisos prestarán su reconocimiento. Ahora bien, en el improbable caso de que los mencionados organismos se pronunciasen por la ilegalidad de la secesión, ello no supondría que retiren su reconocimiento quienes ya lo han prestado. En este caso, ¿de que serviría una declaración o resolución de las NU o del CDS, si en la práctica los Estados que reconocieron a Kosovo continuarán en su postura? Esto último sería una palmaria demostración de que el DIP sigue siendo marcadamente interestatal, más allá de la creciente importancia de las organizaciones internacionales, las cuales en ciertas circunstancias se ven trabadas por intereses y fuerzas superiores, dependientes de la voluntad de una o más potencias.

Entonces ¿por que tanta controversia con la situación de Kosovo, si en definitiva éste de hecho se ha independizado, se encuentra fuera de las posibilidades militares serbias como para ser dominado por la fuerza, ha sido reconocido por una apreciable cantidad de Estados, y que es sólo cuestión de tiempo para que dicho reconocimiento se generalice? ¿Por qué interesa tanto el caso de Kosovo, si en definitiva nada importa el hecho de que potencias como Rusia y China se hayan opuesto a la secesión? ¿Qué relevancia tienen las objeciones serbias si con el transcurso del tiempo la situación en la práctica se habrá tornado favorable a las pretensiones de Kosovo? ¿Qué posibilidades reales tiene Serbia de oponerse a la secesión de Kosovo en el marco del DIP actual y dadas las circunstancias del caso?

Pues bien, el interés de la temática radica en la existencia de numerosos casos por todo el mundo en los cuales distintos pueblos y minorías sojuzgadas reclaman para sí la independencia. Pero allí no termina la cuestión, ya que muchos de los pueblos y minorías en cuestión de facto se autogobiernan y tienen un control efectivo sobre sus territorios. Mientras en el caso de Kosovo algunos Estados han prestado el reconocimiento, en otros casos análogos se deniega el reconocimiento por entenderse que se trata de cuestiones de derecho interno<sup>22</sup>. A primera vista entonces los Estados

<sup>22</sup> Hay numerosos ejemplos y cada uno tiene sus características especiales, pero de una manera u otra gozan de facto de algún grado de independencia los siguientes pueblos/naciones/minorías: a) Sin reconocimiento internacional: *Transnistria (en Moldavia)*, *Abjasia (en Georgia)*, *Nagorno-Karabaj (en Azerbaijón)*, *Osetia del Sur (en Georgia)*, *Puntland y Somalilandia (ambas en Somalia)*; b) Con algún reconocimiento internacional: Taiwán, República Árabe Saharaui Democrática (Sahara Occidental),

reconocen o desconocen nuevos Estados en base a los mismos criterios de manera aleatoria a fin de acomodarse a las circunstancias del caso y a sus propios intereses.

### **Actos Unilaterales**

Tal como se dice de Kosovo, que ha declarado unilateralmente su independencia, tales declaraciones históricamente han sido unilaterales y han contado generalmente con el rechazo del Estado del cual se separa el nuevo Estado independiente.

Entonces nada hay de ilegal en que la declaración en sí misma sea unilateral. Lo que se argumenta en realidad, es que en virtud de lo expresado *ut retro* acerca de la Res. 1244, es que el parlamento kosovar interpretó la mencionada resolución en el sentido de que le permite la secesión sin pedirle opinión a nadie sobre la integridad territorial serbia.

Además se cuestiona el hecho de que los albanos-kosovares se arrogaron el derecho a la autodeterminación, cuando por el contrario muchos piensan que como minoría étnica no son titulares de tal derecho, que sólo pertenece a los pueblos-nación, tal como se verá mas abajo.

### **Principio de Efectividad**

Este principio se ha utilizado tradicionalmente para conceder o denegar el reconocimiento a los gobiernos de facto. En efecto, cuando a través de un *coup d'état* un gobierno legítimo – de acuerdo a la legislación interna del Estado – es derrocado, los terceros Estados se encuentran ante un dilema: mantener o no relaciones con dicho gobierno de facto, de tal suerte de que en el primer supuesto se estaría reconociendo al grupo triunfante como gobierno que representa a la población, ya de manera expresa o tácita. Pero hay casos en que dicho reconocimiento no puede brindarse debido a que las circunstancias cambiantes del golpe de estado no permiten tener claro el panorama.

En ocasiones sucede que un pequeño grupo armado toma el control efectivo de parte del territorio del Estado que sufre el golpe, entonces los demás Estados en virtud del principio de no injerencia no reconocen ese nuevo Estado surgido del golpe. Pero a veces los intereses económicos determinan la subsistencia de ciertas relaciones de este nuevo Estado con la comunidad internacional, lo que a la larga puede derivar en un reconocimiento expreso o tácito, sin respeto por las objeciones que puedan surgir derivadas del principio de integridad territorial.

---

República Turca de Chipre del Norte. Además hay muchos ejemplos de pueblos/minorías/comunidades con aspiraciones independentistas pero sin control efectivo de sus territorios, o con fronteras cambiantes o sin una autoridad representativa bien definida: albanos-macedonios, serbo-bosnios, kurdo-iraquíes, etc. Existen comunidades que gozan de algún grado de autonomía que ha llevado al nacimiento de movimientos separatistas: Cataluña, Québec, Chechenia (por más ejemplos véase [www.unpo.org](http://www.unpo.org)).

El Principio de Efectividad por extensión se ha aplicado a supuestos distintos a los de golpes de estado. Claramente resulta aplicable a Kosovo como argumento que facilita su reconocimiento generalizado, todo ligado a una interpretación amplia de la Carta de las NU en lo referente a los Derechos Humanos y el derecho a la libre determinación de los pueblos.

### **Principio de no injerencia en asuntos internos**

Mucho se ha discutido sobre este principio que se refiere tradicionalmente a la no intervención militar y política en los asuntos de otros Estados aunque por extensión se puede hablar de intervención económica en idénticos términos.

Desde el punto de vista del principio de no injerencia resulta muy polémico el reconocimiento prematuro de nuevos Estados. Un Estado tiene la facultad de reconocer a otro cuando tiene la convicción de que éste nuevo Estado ha reunido los requisitos necesarios para ser reconocido como tal, pero si ejerce tal facultad de manera prematura puede decirse que con esa actitud se ha entrometido en asuntos internos de otro Estado soberano, internacionalizando la cuestión, generando la expectativa en ese nuevo Estado de un reconocimiento masivo. Y el reconocimiento masivo puede tener como punto de partida el reconocimiento efectuado por una gran potencia, a la cual seguirán sus satélites y aliados, generando en el resto de la comunidad internacional la creencia de que de no haberse producido dicho reconocimiento no hubiera podido sostenerse en el tiempo la secesión de ese nuevo Estado. De nuevo aparecen en estos supuestos las teorías del reconocimiento como acto unilateral constitutivo.

En Kosovo vemos claramente que las potencias se han dividido en torno a la legalidad o ilegalidad de la existencia del mismo como Estado soberano. Se percibe que EEUU ha jugado un papel preponderante en esta cuestión al reconocer rápidamente la independencia de Kosovo en base al principio de autodeterminación. Ahora bien, no puede hablarse seriamente que en este caso haya existido injerencia en asuntos internos de Serbia cuando la situación de Kosovo estaba internacionalizada desde 1998, aún cuando pudiera hablarse de reconocimiento prematuro.

Y si nos preguntamos el porqué de la internacionalización del conflicto de Kosovo en 1998, y si dicha internacionalización supuso injerencia, la respuesta la encontramos en la interpretación que ha hecho la OTAN del juego de normas aplicables a su intervención militar. En efecto, del juego de los arts. 2(4), 51, 52(1) y 53 (1º párrafo *in fine*) de la Carta de las Naciones Unidas y de las Resoluciones 2131 (XX), 2625(XXV) y 3314 (XXIX) de la *Asamblea General de las Naciones Unidas* (AGNU) surge la autorización a la OTAN para actuar en legítima defensa colectiva frente a un acto de agresión en violación de normas de *jus cogens*. Ahora bien, ¿puede un organismo internacional regional como la OTAN afirmar que no ha violado la normativa precitada al intervenir militarmente en Kosovo? El CDS ha hecho suya la interpretación de la OTAN a través de la Res. 1244/99, con lo cual la cuestión queda zanjada en los siguientes términos: no ha existido injerencia indebida en los asuntos internos de Serbia por parte de OTAN, sino que ésta ha actuado en el marco de sus competencias, ante la inacción del CDS (debido al mecanismo de veto), en legítima

---

defensa colectiva de los derechos humanos violados por Serbia en territorio de Kosovo<sup>23</sup>.

### **Definición de pueblo**

Aquí nos adentramos en una cuestión por demás espinosa. Determinar el alcance de la expresión pueblo significará determinar el alcance del derecho de los pueblos a la autodeterminación. En otras palabras, dada la amplitud del término pueblo, y teniendo en cuenta las distintas posiciones doctrinarias al respecto, dependerá del concepto de pueblo que uno utilice para determinar qué grupo humano tendrá derecho a la libre determinación, y por ende a resistirse legítimamente – aun por medio de la fuerza – a una potencia que le impide el ejercicio de dicho derecho. Al mismo tiempo dicho concepto excluirá a determinados grupos humanos como titulares del derecho en cuestión, para los cuales sus aspiraciones de autonomía no estarán regidas ni amparadas por el DIP, sino por el derecho interno del Estado del cual pretendan autonomía. Claro está que para aquellos supuestos en que no resulte de aplicación directa el DIP, éste será aplicable de manera subsidiaria una vez que se constaten agresiones contra el grupo humano en cuestión que constituyan violaciones al *jus cogens*, tal como se relató *supra* en relación con la internacionalización del conflicto de Kosovo en 1998. De más está decir que debe concurrir además la voluntad política de algún organismo internacional y/o de alguna de las grandes potencias de constatar dichas violaciones y erigirse en defensor de los derechos vulnerados, en nombre de la legítima defensa colectiva. Nótese por ejemplo que en Darfur, Sudán, podría aplicarse por extensión todo lo expresado hasta aquí para Kosovo, pero es evidente que el CDS está trabado por el veto de China, y no existe ninguna organización internacional ni Estado que quiera asumir, al menos por ahora, la legítima defensa colectiva, por no “contrariar” al gigante asiático. Las Resoluciones programáticas de la AGNU no ayudan demasiado.

El concepto de Pueblo, en el sentido de pueblo sujeto a dominación extranjera, como titular del derecho a la libre determinación, se ha aplicado en el DIP a los supuestos de pueblos colonizados. Se entiende por tales a los pueblos-nación, por entender que son un grupo homogéneo y además tienen vocación nacional, no sólo determinadas características que lo diferencian dentro de la población del Estado colonizador. A grandes rasgos el pueblo/nación se presenta como sojuzgado por la fuerza, como homogéneo (nacional, étnica, o religiosamente hablando) pero diferenciado de la población del colonizador, y además el territorio en que se asienta debe estar separado geográficamente del territorio de la potencia colonial. Esta definición de pueblo es la que ha sido recogida por el Comité de Descolonización de las NU y en virtud de ella han accedido a la independencia numerosos pueblos sobre todo de África y Asia después de la SGM, muchos de ellos luego de una cruenta lucha de liberación nacional (Argelia, Zaire, Namibia, etc.)

Pero este concepto no es excluyente de los pueblos tradicionalmente conocidos como colonizados. Así, desde su nacimiento, la AGNU ha condenado distintos eventos

---

<sup>23</sup> DRNAS DE CLÉMENT, Zlata. *Kosovo y la legalidad de la acción militar de la OTAN*, 2001 (disponible en [www.acaderc.org.ar](http://www.acaderc.org.ar)).

# REVISTA ELECTRONICA CORDOBESA DE DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO

Año I – nº I

de ocupación y agresión militar en los cuales se ve afectado el derecho de los pueblos en cuestión a la autodeterminación. En ese sentido la AGNU ha condenado, entre otras, las invasiones soviéticas de Hungría (1956) y Afganistán (1979), la ocupación china del Tíbet (1959), la ocupación turca de Chipre del Norte (1975), la ocupación israelí de territorios árabes (1967), la invasión iraquí a Kuwait (1990), las acciones en Timor Oriental (1975) y Camboya (1979), etc. Al mismo tiempo de efectuar la condena de dichas acciones la AGNU exhortó a la comunidad internacional a no reconocer las nuevas entidades políticas creadas por el invasor/agresor por atentar contra el derecho de los pueblos sojuzgados, y en consecuencia, a no convalidar las situaciones creadas por la fuerza.

Otro concepto de pueblo, mucho más amplio, y por ende peligroso para el mantenimiento del *statu quo* actual, es el de pueblo como porción de la población de un territorio que decide autogobernarse. En realidad este concepto está más vinculado a la autodeterminación interna, como se verá *infra*. No obstante, la línea demarcatoria entre el reclamo de autonomía interna y de independencia es muy difusa, generándose en la práctica, según este concepto, el derecho de cualquier grupo humano a la última. Este concepto se aplicaría tanto a los pueblos sojuzgados por la fuerza como a aquellos territorios dependientes o minorías dentro de un Estado. Es decir que cualquier grupo humano con suficiente voluntad y decisión de autodeterminarse podría hacer valer sus derechos en el marco del DIP y en consecuencia independizarse. Este concepto de pueblo decididamente no está consagrado.

Por último, un concepto de pueblo basado en la etnia, significaría que alrededor del 90% de los Estados actuales podrían enfrentar algún tipo de reivindicación independentista dentro de sus territorios, dada la composición pluriétnica de los mismos. Piénsese que al margen de los ejemplos tradicionales (kurdos, palestinos, catalanes, vascos, etc.), que dentro del concepto étnico de pueblo deberíamos considerar los derechos de los pueblos indígenas, como en el caso de nuestro mismo país, en el cual habitan alrededor de 300 mil aborígenes distribuidos en 24 distintas etnias.<sup>24</sup>

En Kosovo puede advertirse que si bien los albanos-kosovares (y también los serbo-kosovares) han habitado el territorio por siglos, los albanos-kosovares se identifican a si mismos como albanos. Entonces se trataría más bien de un enclave albanos en territorio serbio (o de Kosovo). Pero entonces ¿cual es la población autóctona de Kosovo, que tendría derecho a la libre determinación dentro de alguno de los conceptos de pueblo ya referidos? No existe una etnia kosovar, como se ha expresado *ut retro*, sino albanos-kosovares, serbo-kosovares, gitanos, etc. quienes se identifican a si mismos como albanos, serbios, gitanos, etc., nacidos en territorio kosovar. Si el concepto de pueblo se extiende a raíz de Kosovo al de enclave, los Estados no encontrarían en el DIP argumentos indubitables para justificar el hecho de no reconocer a otros enclaves que reclaman independencia, tales como Abjasia o Nagorno-Karabaj.

Pero la cuestión no termina allí. Si consideramos a Kosovo como parte integrante de Serbia, y a los albanos-kosovares como una minoría dentro de la población de aquella en su conjunto, entonces reconocer a Kosovo como independiente, en virtud

<sup>24</sup> Fuente: Instituto Nacional de Asuntos Indígenas (INAI). [www.desarrollosocial.gov.ar/INAI](http://www.desarrollosocial.gov.ar/INAI)

del derecho a la autodeterminación, implicaría reconocer que las minorías son sujetos de tal derecho y como tal el sistema del DIP contemporáneo, de carácter aún marcadamente interestatal, se vería ante la posibilidad de la admisión de numerosísimos casos de minorías (étnicas o no) que reclaman la subjetividad internacional.

Como puede apreciarse la cuestión no es sencilla, máxime cuando del concepto de pueblo que se adopte pueden derivar serias consecuencias.

### **Derecho a la libre determinación de los pueblos**

Todos los pueblos (de acuerdo al concepto que se adopte) tienen por igual el derecho a elegir libremente su forma de gobierno, a formar y mantener sus propias creencias, tradiciones e instituciones y a decidir el rumbo de su desarrollo económico, social, cultural, etc. sin injerencias externas. Tal es el alcance generalmente reconocido del derecho a la libre determinación.

Han concurrido a la configuración de tal derecho, con el alcance reseñado, desde las *doctrinas Drago y Monroe* hasta los *14 puntos de Wilson*; y se ha consagrado en las Res. AGNU 1514(XV), 1541(XV), 2131 (XX), 2625 (XXV), 3314 (XXIX) y en los Arts. 1 de la *Carta de las NU* y el Art. 1 de los *Pactos*<sup>25</sup>, entre otros, a los cuales *brevitatis causae* me remito.

Se trata de un derecho de la *tercera generación*. Forma parte de los derechos humanos y como tal es inalienable, imprescriptible e irrenunciable.

Debe señalarse que el derecho a la libre determinación incluye dos vertientes: la libre determinación interna, que incluye esencialmente la protección de las minorías dentro de un Estado, las cuales tienen derecho a mantener sus tradiciones, instituciones, idioma, religión, etc. todo lo cual lleva a la necesidad de algún grado de autonomía. La vertiente externa implica la soberanía e independencia de otros Estados, los cuales no podrían interferir de ninguna manera en sus asuntos internos.

El ejercicio del derecho a la libre determinación no necesariamente debe concluir en la independencia del pueblo que lo ejerce. Por el contrario, a través de algún mecanismo de decisión popular es el mismo pueblo quien decide si la libre determinación conducirá a la independencia, a la libre asociación, a la autonomía o, en fin, a cualquier otro tipo de figura que libremente elija el pueblo en cuestión. Un interesante antecedente lo encontramos en el caso de las Islas Aaland, enclave sueco en Finlandia que libremente decidieron permanecer autónomas con respecto a ésta<sup>26</sup>.

Otra nota característica del derecho en cuestión es que el mismo se encuentra claramente vinculado a la idea de libre determinación a través de algún tipo de

---

<sup>25</sup> Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

<sup>26</sup> La Sociedad de las Naciones auspició el acuerdo que determinó a principios del siglo XX el estatuto de autonomía de Aaland dentro de Finlandia, tras haberse constatado numerosas violaciones a los derechos de la población de origen sueco.

democracia popular o participativa. Sería contradictorio afirmar que un gobierno tiránico puede arrastrar válidamente a un pueblo en el nombre de la libre determinación a decidir su estatus futuro con respecto al Estado en el cual se encuentran enclavados. Sin embargo debe recordarse que en la práctica lo antes mencionado no es de estricta aplicación: la *Anchluss* de Austria por parte de la Alemania nazi se realizó en nombre del derecho de autodeterminación del pueblo austro-alemán. Igual fundamento se invocó en ocasión de la anexión alemana de los *Sudetes* (en territorio de la antigua Checoslovaquia), a renglón seguido del episodio anterior.

En definitiva, podemos establecer como pautas generales para que una minoría étnica pueda lograr legítima independencia en el marco del DIP vigente, al menos deberíamos estar ante el supuesto de una minoría étnica homogénea, asentada sobre un territorio bien delimitado. Debe tratarse de una minoría étnica que no se encuentre debidamente representada en el gobierno de su país, y debe haber sido objeto de persecuciones y/o violaciones graves a los derechos humanos, y la alternativa de independencia sería siempre la última opción posible. En Kosovo entendemos que dichas circunstancias aparecen cumplidas: ellas dieron origen a la intervención internacional a partir de 1999, lo que sumado a la intransigencia de las partes involucradas que impidieron otro tipo de salida pacífica al conflicto, más la voluntad popular de independencia, determinan la legalidad de la secesión, al menos desde este punto de vista.

### **Principios de Integridad territorial y *Uti Possidetis***

“...Los Estados, en sus relaciones internacionales, se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los propósitos de las NU”. De esta manera, La Carta de las NU (art. 2.4) y la Res. AGNU 2625 (XXV) consagran el principio de integridad territorial en el DIP actual. Es un principio vinculado claramente a la igualdad soberana de los Estados, a la no injerencia, al respeto a los derechos humanos, a la seguridad jurídica. Pero más allá de lo expresado, al consagrarse dicho principio se quiso poner punto final a las guerras de conquista, o de anexión, que tanto pesar habían causado, sobre todo en la historia reciente de Europa. A través de la resolución 2625 se decide mantener el *statu quo* fronterizo existente luego de la SGM, sólo alterado por las reivindicaciones independentistas de los pueblos descolonizados. Mirando hacia atrás, no se ha aplicado de manera estricta el principio de integridad territorial. Ya hemos reseñado cómo en los casos de Kuwait, Afganistán, Timor Oriental, entre otros, no se ha tenido reparos en violar el territorio de los mismos.

Por otra parte el derecho de libre determinación de los pueblos debe ejercerse de acuerdo al principio de *uti possidetis iure*: es decir que un pueblo que se independiza debe mantener las fronteras que poseía antes de la independencia, hayan sido estas fronteras delimitaciones administrativas de las potencias coloniales, o bien hayan surgido de tratados internacionales entre dos o más potencias. No respetar este principio básico para la estabilidad internacional implicaría un nuevo periodo de expansión imperialista/colonialista. Kosovo no ha pretendido nuevos bordes, sino que por el contrario ha mantenido la frontera de la división administrativa interna de la RFSY.

Hemos referido ya que la Res. 1244 tiene como uno de sus propósitos la defensa y el respeto de la integridad territorial serbia, aunque en lenguaje no vinculante. Pero cabe preguntarse entonces si alguna vez Kosovo perteneció al territorio serbio, o si por el contrario ha sido una anexión.

Por un lado, Kosovo ha sido cuna de la nación serbia, como se ha dicho, pero por el otro lado, desde el nacimiento del DIP en el siglo XVII, con la *Paz de Westfalia*<sup>27</sup>, Kosovo ha pertenecido al imperio otomano, operando a mi entender la prescripción adquisitiva a favor de éste (principio de efectividad). Cuando el territorio de Kosovo fue arrebatado a los turcos (o recuperado, según el enfoque) por Serbia luego de las guerras balcánicas, lo ha hecho por conquista/ocupación, pero ya dentro de los parámetros del DIP contemporáneo. Desde entonces nunca Kosovo ha sido parte integrante del territorio Serbio, sino una dependencia, o una provincia/región autónoma. Por ello es difícil establecer si la integridad serbia se ha mantenido incólume – si consideramos que Kosovo no ha formado parte de su territorio, y que éste ha respetado el *uti possidetis iure*. Por el contrario, los serbios consideran al territorio de Kosovo como parte integrante de la nación serbia, y de hecho existe una gran colectividad de serbo-kosovares. Para éstos no se ha respetado la integridad territorial de su nación.

El principio de integridad territorial debe interpretarse como un deber hacia los terceros Estados de no menoscabar sus territorios, mientras que el principio *uti possidetis iure* está más bien referido a que los pueblos que aspiran a la independencia no pueden aspirar a mayor territorio del que actualmente ocupan, más allá de que dichos territorios en muchos casos se hayan previamente delimitado con criterios burocráticos y no étnicos, de tal suerte que por ejemplo un pueblo como los kurdos se encuentra desparramado en cuatro estados diferentes<sup>28</sup>. La situación de los pueblos “desparramados” no está solucionada en el DIP.

### **Consideraciones de política internacional**

Ha quedado evidenciado a raíz de Kosovo que el DIP actual no ofrece todas las respuestas. Más bien, por el contrario, genera muchas dudas en puntos controvertidos, tales como las definiciones de pueblo, Estado, minoría, y la extensión de su subjetividad internacional. Puede verse cómo en situaciones análogas se aplican soluciones diferentes, en base a las mismas reglas. Por caso, los serbo-bosnios<sup>29</sup>: se trata de un enclave serbio en territorio de Bosnia-Herzegovina, es decir que puede aplicarse la misma definición de pueblo que se ha aplicado a Kosovo. Por ende los serbo-bosnios tienen el derecho a autodeterminarse. Se han constatado numerosas violaciones a los derechos humanos de los serbo-bosnios (guerra de independencia y revanchismo bosnio de por medio), y no se encuentran debidamente representados. Pero las sutiles

---

<sup>27</sup> La *Paz de Westfalia* (1648) supuso el fin de la *Guerra de los Treinta Años*, modificando radicalmente el tablero político y las relaciones de poder en Europa. Para los internacionalistas es más trascendente que un simple tratado de paz, ya que es considerada ampliamente como el punto de inicio del Derecho internacional contemporáneo, basado en el sistema de Estados europeos.

<sup>28</sup> Irak, Irán, Turquía y Jordania.

<sup>29</sup> En lo que se (auto)denomina República Serbia de Bosnia.

# REVISTA ELECTRONICA CORDOBESA DE DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO

Año I – nº I

-----

diferencias han determinado el diferente tratamiento de la cuestión por motivos puramente políticos, convirtiéndose el asunto en uno de política interna de Bosnia. Las sutiles diferencias son: los serbo-bosnios no están bajo administración internacional, además son percibidos como colonos serbios en suelo bosnio. Entonces se ha decidido privilegiar otros intereses, y ante la colisión de un dudoso derecho a la libre determinación se ha privilegiado el principio de la integridad territorial.

Como se afirmaba al principio de este trabajo, la política internacional, las consideraciones estratégicas, las hipótesis de conflicto militares, los dictados de la economía mundial y el lobby de las grandes multinacionales son quienes en mayor o menor medida favorecen o desalientan la independencia de un nuevo Estado, tomando en cuenta un cúmulo de cuestiones no siempre conciliables entre sí y adoptando (o adaptando) la figura jurídica más conveniente de acuerdo a la posición que se adopte.

En la medida en que el gobierno de Kosovo “haga lobby”, por ejemplo, adelantándose en negociar con los acreedores la parte proporcional de la deuda externa de Serbia que le corresponde, o instalando delegaciones diplomáticas, o enviando encargados de negocios, etc., seguramente su independencia se verá favorecida y consolidada con el transcurso del tiempo.

Parece superfluo o irrelevante referirse a que la prensa internacional también juega su papel en los acontecimientos globales: mientras el asunto de Kosovo, por tratarse de una cuestión europea ha recibido suficiente atención mediática, como para influir en la opinión pública, en otros casos -*Darfur*, *Kurdistan turco*, etc.- apenas si han aparecido algunas líneas en alguna publicación específica. Aquí hay que considerar además que la opinión pública en general percibe a los serbios como los “chicos malos”, o como *chetniks* semi-nazis, y con suficientes razones claro está, pero además estos no han hecho nada por lavar su imagen, sino que han victimizado y revictimizado a los albano-kosovares.

En definitiva, hasta tanto el DIP no clarifique situaciones dudosas, o llene las lagunas normativas, el margen de maniobra de los políticos de turno será mayor, y no podrán justificarse o legitimarse de manera absoluta las situaciones fácticas que se presenten en el futuro.

## Precedente para otros casos

La falta de claridad y las lagunas propician el hecho de que nuevos pueblos intenten escindirse de sus Estados, y para ello tratarán de justificar sus planes en base a los precedentes, tomando de ellos lo que les conviene y abandonando los argumentos que no les resultan favorables.

Así, pueden apuntarse como casos similares al de Kosovo, por ejemplo, los de Abjasia, Nagorno-Karabaj, Transnistria, etc. En todos estos casos se trata de pueblos enclavados en el sentido en que hemos definido *supra*, con un territorio bien delimitado, separado de sus metrópolis. La diferencia radica en que en todos estos casos, la situación no se ha internacionalizado, con lo cual, más allá del derecho a la

autodeterminación interna que tienen esos pueblos, y más allá de que han existido violaciones a los derechos humanos, los demás Estados no pueden prestar reconocimiento a fines de no quedar incurso en injerencias prohibidas por el DIP. Más aún como puede verse se trata de tres pueblos que se encuentran en la zona de influencia rusa, lo que ha determinado a las potencias europeas a mirar hacia otro lado.

En definitiva, si bien cada caso es único, ello no impide que se utilice el caso Kosovo como precedente para afirmar el derecho a la libre determinación de un pueblo en el futuro, aunque no está claro con qué grado de éxito podrá aplicarse tal precedente, ya que como hemos analizado, la cuestión del nacimiento de nuevos Estados sigue siendo un hecho más pragmático y dependiente del principio de efectividad que jurídico. Lo que sí aparece claro es que: *“the right to self-determination cannot justify recognition of Kosovo’s independence along with the simultaneous refusal to discuss similar acts by other self-proclaimed states, which have obtained de facto independence by themselves”*.<sup>30</sup>.

### **Relaciones con el caso Malvinas**

La noticia de la independencia de Kosovo seguramente causó más de un dolor de cabeza a la cancillería nacional, por cuanto la complejidad del asunto exigía un rápido posicionamiento en torno a la cuestión, que eventualmente podría acarrear perjuicios en nuestros reclamos nacionales por las islas que *de iure* nos pertenecen pero *de facto* están ocupadas por corsarios. Nuevamente en la realidad de la comunidad internacional nos encontramos con que el principio de efectividad es más poderoso que un compendio de derecho internacional.

Numerosos antecedentes encontramos en relación a Malvinas/Falkland tanto a nivel mundial como regional, pero el punto aquí no es discutir acerca de ellos, con lo cual me remito a las fuentes<sup>31</sup>. Lo que nos convoca es determinar si el caso Kosovo puede aplicarse a la población malvinense o si por el contrario, de reconocer nuestro país la existencia de este nuevo Estado no traerá aparejadas consecuencias indeseables para nuestros reclamos soberanos sobre el archipiélago.

*“La población de Malvinas no constituye nación, ni pueblo ni grupo étnico diferenciado de la metrópoli”*<sup>32</sup> por el contrario se trata de ingleses “transplantados” a las islas al sólo fin colonizador. Por supuesto, al tratarse de un territorio ocupado por la

---

<sup>30</sup>KULISH N. - CHIVERS, C. J. “Kosovo is recognized but rebuked by others”, *New York Times*, 19/02/08.

<sup>31</sup> Véanse por ejemplo las Res. AGNU 66 (I), 2065(XX) y 3160(XXVIII), 31/49, 37/9, 38/12, 39/6, 40/21, 41/40, 42/19, 43/25; Res. CDS 502/82 y 505/82; Res. XXXVIII de la Conferencia Interamericana de Bogotá de 1948; la Res. XCVI de la Conferencia Interamericana de Caracas 1954; etc. En la cumbre de MERCOSUR de Montevideo, en diciembre de 2007, los cancilleres del bloque suramericano rechazaron la pretensión del Reino Unido de incluir en el Tratado de Lisboa de la Unión Europea (UE) a las Malvinas como "territorio de ultramar" europeo, "algo que resulta incompatible con los legítimos derechos" de Argentina y "con la existencia de una disputa de soberanía" sobre el archipiélago.

<sup>32</sup> DRNAS DE CLEMENT, Z. *Dos cuestiones territoriales argentinas: Malvinas – Antártida.*, Ed. Elías, Córdoba, 1992.

---

fuerza, su “*población carece de derecho para decidir sobre su destino*<sup>33</sup>”. Este mismo argumento es sostenido por los españoles, que no reconocen a Kosovo, quienes actualmente se encuentran en la misma situación nuestra en su Gibraltar.

No podemos definir a los malvinenses como pueblo, su situación nació ilegal por cuanto las islas fueron ocupadas militarmente en 1833, y desde entonces no ha operado la prescripción adquisitiva a favor de los ingleses, ya que hemos sistemáticamente rechazado la situación existente, en todo foro y oportunidad posible, y aun en los hechos, con la malograda batalla del atlántico sur, con lo cual nunca podría argumentarse la aquiescencia argentina. Los organismos internacionales especializados ya han catalogado al diferendo como bilateral, que deberá resolverse de conformidad con los principios de las NU, de manera pacífica. Se ha destacado numerosas veces que la situación de Malvinas es susceptible de descolonización, lo que estará sujeto a las negociaciones políticas sobre el estatuto futuro de Malvinas y la soberanía sobre las islas. Por todo ello y mucho más no piensa el subscripto que pueda aplicarse sin más el precedente Kosovo a la situación en Malvinas. No obstante ello es prudente la postura de nuestro país en no reconocer al menos de momento la nueva situación existente en los Balcanes, a fin de evitar que la contra parte pudiera intentar esgrimir argumentos como el *estoppel* o algo similar a la teoría de los actos propios extraída del derecho interno.

## **Conclusiones**

Por sus características el caso Kosovo aparece como único, y su independencia es legítima desde el punto de vista del DIP en tanto y en cuanto éste se interprete en su conjunto, como un todo, y teniendo en cuenta las relaciones de poder existentes y las innegables circunstancias fácticas. Un análisis parcial encontrará argumentos para declarar ilegal la secesión de Kosovo.

Pero más allá de lo expresado precedentemente debe quedar claro que el DIP no regula específicamente estas situaciones complejas, de manera tal que deben buscarse argumentos jurídicos para sostener tal o cual posición, lo que genera encontronazos y contradicciones entre los Estados que, en general, se resuelven por el mantenimiento del *statu quo*, teniendo más presente sus objetivos políticos que el derecho internacional, en el cual eventualmente podrán subsumir (o “encajar”) los hechos de acuerdo a sus concepciones.

## **BIBLIOGRAFÍA:**

BERGEN, Christopher

– *Kosovo’s declaration of independence: Self-determination, secession and recognition*, 2008 (disponible en [www.asil.org](http://www.asil.org)).

– *Kosovo’s declaration: Analyzing the legal issues of secession and recognition*, 2008 (disponible en [www.opiniojuris.com](http://www.opiniojuris.com)).

---

<sup>33</sup> Ibidem.

# REVISTA ELECTRONICA CORDOBESA DE DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO

Año I – nº I

- 
- *International Law and Kosovo's independence: Assesing Resolution 1244*, 2008 (disponible en [www.opiniojuris.com](http://www.opiniojuris.com)).
- CHENG, Tai-Heng., *The Secession of Kosovo and minimum public order*, 2008 (disponible en [www.opiniojuris.com](http://www.opiniojuris.com)).
- DIEZ DE VELASCO VALLEJO, Manuel.
- *Instituciones de Derecho Internacional Público*, Tecnos, Madrid, 2003.
- *Instituciones de Derecho Internacional Público*. Tecnos, Madrid, 1994.
- DRNAS DE CLÉMENT, Zlata.
- *La Crisis de Kosovo sólo puede ser comprendida en el marco de la escisión de la República Federativa Socialista de Yugoslavia*, 1999 (disponible en [www.acaderc.org.ar](http://www.acaderc.org.ar)).
- *Kosovo y la legalidad de la acción militar de la OTAN*, 2001 (disponible en [www.acaderc.org.ar](http://www.acaderc.org.ar)).
- *Dos cuestiones territoriales argentinas: Malvinas – Antártida*, Ed. Elías, Córdoba, 1992.
- VERDROSS, Alfred, *Völkerrecht*, 5ª Ed. Aguilar, Madrid, 1976.