

# La obligación de descolonizar en el derecho internacional

*The Obligation to Decolonize in International Law*

*L'obligation de décolonisation en droit international*

Luciano Pezzano\*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *La descolonización como proceso: las competencias de la AG*. III. *La descolonización como obligación*. IV. *Consideraciones finales*. V. *Bibliografía*.

\* Universidad Nacional de Córdoba, Argentina; ORCID ID: <http://orcid.org/0000-0002-6794-7915>.

Artículo recibido el 29 de abril de 2022

Aprobado para publicación el 19 de septiembre de 2022

*Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol. XXIII, 2023, pp. 141-176  
Ciudad de México, ISSN 1870-4654

Esta obra está bajo una *Licencia Creative Commons*

*Atribución-NoComercial-SinDerivar 4.0 Internacional*, IJJ-UNAM.

**RESUMEN:** A partir de un análisis de la práctica de los órganos de las Naciones Unidas y de la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia, en este artículo se pretende demostrar la existencia de una obligación de descolonizar en el derecho internacional. En virtud de las competencias de la Asamblea General en materia de descolonización y la forma en que ésta las ejerce, se argumentará que dicha obligación, que generalmente se cumplirá mediante el ejercicio del derecho de libre determinación de los pueblos, es, no obstante, autónoma de éste, y subsiste aun en casos de situaciones coloniales en que dicho derecho no resulta aplicable.

**Palabras clave:** obligación de descolonizar, descolonización, libre determinación, Asamblea General de las Naciones Unidas, colonialismo.

**ABSTRACT:** Based on an analysis of the practice of United Nations organs and the jurisprudence of the International Court of Justice, this paper seeks to demonstrate the existence of an obligation to decolonize in international law. On the basis of the powers of the General Assembly in the field of decolonization and the manner in which it exercises them, it will be argued that this obligation, which will generally be fulfilled through the exercise of the right of self-determination of peoples, is nevertheless autonomous from it and subsists even in cases of colonial situations in which that right is not applicable.

**Key words:** obligation to decolonize, decolonization, self-determination, UN General Assembly, colonialism.

**RESUME:** S'appuyant sur une analyse de la pratique des organes des Nations Unies et de la jurisprudence de la Cour Internationale de Justice, cet article vise à démontrer l'existence d'une obligation de décoloniser en droit international. Sur la base des pouvoirs de l'Assemblée générale dans le domaine de la décolonisation et de la manière dont elle les exerce, on soutiendra que cette obligation, qui sera généralement remplie par l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, en est néanmoins autonome et subsiste même dans les situations coloniales dans lesquelles ce droit n'est pas applicable.

**Mots clé:** obligation de décoloniser, décolonisation, droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, Assemblée générale de l'ONU, colonialisme.

## I. INTRODUCCIÓN

Es casi un lugar común afirmar que la descolonización fue uno de los mayores logros de las Naciones Unidas (NU) y, al mismo tiempo, un objetivo que no estaba previsto en la Carta de San Francisco. Sin embargo, lejos está de poder considerarse una obra concluida: aún existen diecisiete territorios que se encuentran bajo la competencia de la Asamblea General (AG) y del Comité Especial de Descolonización (CED),<sup>1</sup> respecto de los cuales ambos órganos han insistido en que deben ser descolonizados.

Una prueba de la actualidad de la cuestión y del carácter inacabado de este proceso es la aprobación, en 2020, de la resolución 75/123, por la cual la AG declaró el periodo 2021-2030 Cuarto Decenio Internacional para la Eliminación del Colonialismo. Asimismo, dos pronunciamientos judiciales, la opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia (CIJ o Corte) sobre las *Consecuencias jurídicas de la separación del archipiélago de Chagos de Mauricio en 1965*, y la sentencia de la Sala Especial del Tribunal Internacional de Derecho del Mar (TIDM) en la controversia *Mauricio/Maldivas* dieron renovado vigor al derecho de la descolonización, las competencias de la AG y las obligaciones de los Estados al respecto.

Si el colonialismo es, como ha proclamado la AG, incompatible con la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración sobre la Concesión de la Independencia a los Países y Pueblos Coloniales y la Declaración Universal de Derechos Humanos, ¿existe en el derecho internacional una obligación de poner fin al colonialismo en cabeza de los Estados, en particular una obligación de descolonizar de parte de las potencias administradoras?<sup>2</sup> Dado que, como se verá, el derecho de libre determinación ha jugado y juega un rol muy importante en el proceso de descolonización, ¿es posible sostener una existencia autónoma de esta obligación, sin que necesariamente involucre la libre determinación?

Esta cuestión, si bien está de una u otra manera presente en la mayoría de los abordajes de la descolonización, nunca había sido objeto central de

<sup>1</sup> Cuyo nombre completo es “Comité Especial encargado de examinar la aplicación de la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales”.

<sup>2</sup> “Potencias administradoras” es el término que en el lenguaje de las NU describe a los Estados “que tengan o asuman la responsabilidad de administrar territorios cuyos pueblos no hayan alcanzado todavía la plenitud del gobierno propio” (cfr. artículo 73 de la Carta de las Naciones Unidas), y que es equiparable al de “metrópoli” o “potencia colonial”.

un estudio detenido, en particular que profundice sobre la autonomía de la obligación de descolonizar frente al derecho de libre determinación. Este artículo pretende ocupar, al menos de manera exploratoria, dicho vacío en la doctrina.

Dado el papel central que las NU y, en particular, la AG han desempeñado y desempeñan en materia de descolonización, nuestro análisis se concentrará en las normas de la Carta y en la práctica de la Organización, principalmente a través de las resoluciones de la AG, recurriendo también a la jurisprudencia de la CIJ —que también ha adoptado esta metodología en sus opiniones consultivas en la materia—, a los fines de determinar la existencia y la autonomía de la obligación de descolonizar en el derecho internacional.

Así, en este artículo se reseñará la práctica de las NU, con objeto de demostrar la existencia de una obligación de descolonizar. En particular, se argumentará que esta obligación, que generalmente se cumplirá mediante el ejercicio del derecho de libre determinación de los pueblos, es, no obstante, autónoma de éste, y subsiste aun en casos de situaciones coloniales en que dicho derecho no resulta aplicable.

## II. LA DESCOLONIZACIÓN COMO PROCESO: LAS COMPETENCIAS DE LA AG

La Carta no hace mención expresa a la descolonización ni al colonialismo —de hecho, no utiliza en todo su articulado la palabra “colonia”—, y sus únicas disposiciones al respecto son las que se encuentran en el Capítulo XI, titulado “Declaración relativa a los territorios no autónomos”, que sujeta a las potencias administradoras a un conjunto de obligaciones que no aparecen complementadas con ningún aparato institucional de supervisión.<sup>3</sup> Se ha sostenido que este capítulo es un reflejo de la mentalidad colonialista aún no superada en la época de su redacción.<sup>4</sup>

No obstante, no se puede negar que la existencia de este conjunto de obligaciones enunciadas en el artículo 73 de parte de las potencias admi-

<sup>3</sup> Virally, Michel, “Droit international et décolonisation devant les Nations Unies”, *Annuaire Français de Droit International*, vol. 9, 1963, pp. 508-541.

<sup>4</sup> Díez de Velasco, Manuel, *Las organizaciones internacionales*, 13a. ed., Madrid, Tecnos, 2003, p. 269.

nistradoras sirvió de puntapié inicial a la obra de las NU en materia de descolonización.<sup>5</sup> A partir de allí, el desarrollo de las competencias de la AG en la materia permitió construir una arquitectura jurídica, reconociendo derechos y obligaciones, y estableciendo mecanismos de control.

La AG, desde su primer periodo de sesiones en 1946, se esforzó en reclamar su competencia respecto de los territorios no autónomos.<sup>6</sup> De inmediato nos preguntamos de dónde surge esa competencia, a falta de disposición explícita en la Carta.

Si bien podría argumentarse que tales competencias fluyen más de la práctica de la Organización y de una interpretación amplia de sus poderes, conforme al artículo 10 de la Carta, que de las discretas disposiciones del artículo 73, pensamos que del inciso *e* de dicha norma puede derivarse uno de los fundamentos más sólidos de las competencias de la AG en la materia.

La norma refiere a la obligación que pesa sobre las potencias administradoras de

transmitir regularmente al Secretario General, a título informativo y dentro de los límites que la seguridad y consideraciones de orden constitucional requieran, la información estadística y de cualquier otra naturaleza técnica que verse sobre las condiciones económicas, sociales y educativas de los territorios por los cuales son respectivamente responsables.

La existencia de esta obligación, que *a priori* parecería tener un valor meramente instrumental, sería usada por la AG para fundar su competencia.<sup>7</sup> Así, creó en 1946 un Comité *ad hoc* para examinar la información transmitida en virtud del artículo 73, inciso *e*, reemplazado luego por una comisión especial (resolución 332 (IV)), la cual funcionó hasta 1963 en que la

<sup>5</sup> Para un análisis histórico y político, véase Jacobson, Harold Karan, "The United Nations and Colonialism: A Tentative Appraisal", *International Organization*, vol. 16, 1962, pp. 37-56.

<sup>6</sup> Díez de Velasco, Manuel, *op. cit.*, p. 269.

<sup>7</sup> Fastenrath, Ulrich, "Article 73", en Simma, Bruno *et al.* (ed.), *The Charter of the United Nations: A Commentary*, 3a. ed., Oxford, Oxford University Press, 2012, vol. II, pp. 1830-1839; Virally, Michel, *op. cit.*, pp. 526-530; Kohen, Marcelo G., *Possession contestée et souveraineté territoriale*, Ginebra, Graduate Institute Publications, 1997, p. 85.

resolución 1970 (XVIII), transfirió sus funciones al CED, creado por la resolución 1654 (XVI).<sup>8</sup>

El desarrollo de esta facultad de control es lo que ha conferido a la AG los medios de proceder a toda una elaboración doctrinal, lo que permitió formular un verdadero derecho de la descolonización.<sup>9</sup> La CIJ se ha hecho eco de este derecho de la descolonización, que ha sido desarrollado por la AG a partir de las normas de la Carta, y la práctica de los Estados y la Organización. Este derecho está integrado por diversas normas y principios que reconocen derechos y obligaciones, así como mecanismos de supervisión, en cabeza de la propia AG.<sup>10</sup>

Íntimamente relacionado está el concepto de “territorio no autónomo”, que la Carta no define, pero que sí distingue de los “territorios metropolitanos” (artículo 74), implicando así que es un territorio que tiene una condición jurídica *diferente* de la del territorio soberano de la potencia administradora. La AG llegó a la descripción más acabada de estos territorios en su resolución 1541 (XV), que contiene en su anexo los “Principios que deben servir de guía a los Estados Miembros para determinar si existe o no la obligación de transmitir la información que se pide en el inciso e del artículo 73 de la Carta”.

El principio I hace una clara equiparación entre los “territorios no autónomos” y las colonias, que fue confirmada por la CIJ en su opinión consultiva sobre *Namibia*, al sostener que el Capítulo XI de la Carta “clearly embraced territories under a colonial régime”.<sup>11</sup>

<sup>8</sup> Sobre la labor inicial del CED, véase Mittelman, James H., “Collective Decolonisation and the U.N. Committee of 24”, *The Journal of Modern African Studies*, vol. 14, 1976, pp. 41-64.

<sup>9</sup> Virally, Michel, *op. cit.*, p. 516.

<sup>10</sup> El contenido del derecho de la descolonización incluye el poder de la AG, a través del CED, de insertar cierto territorio en la lista de los territorios no autónomos; el estatus jurídico internacional del territorio y las obligaciones de la potencia administradora que de él se derivan; el poder de la AG de cambiar el estatus jurídico internacional de un territorio luego de su independencia; la obligación de la potencia administradora de proveer a la AG con la información prevista en el artículo 73 de la Carta; el poder de la AG de supervisar el proceso de descolonización y la obligación de la potencia administradora y otros Estados involucrados de no adoptar medidas unilaterales contra tal proceso (Crespi Reghizzi, Zeno, “The *Chagos* Advisory Opinion and the Principle of Consent to Adjudication”, en Burri, Thomas y Trinidad, Jamie (eds.), *The International Court of Justice and Decolonisation. New Directions from the Chagos Advisory Opinion*, Cambridge, Cambridge University Press, 2021, p. 65, nota 63.

<sup>11</sup> CIJ: *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia*

Por su parte, el principio IV aporta una importante caracterización de los territorios no autónomos: “Existe a primera vista la obligación de transmitir información respecto de un territorio que está separado geográficamente del país que lo administra y es distinto de este en sus aspectos étnicos o culturales”. De acuerdo con el principio, el territorio está “separado geográficamente” de la potencia administradora, indicando así una vinculación con el denominado “colonialismo de ultramar” o “salt water colonialism”,<sup>12</sup> es decir, el sentido más tradicional del colonialismo europeo en otros continentes;<sup>13</sup> además, el territorio es “distinto”<sup>14</sup> de la potencia administradora en sus “aspectos étnicos o culturales”, dando, en nuestra opinión, un importante adelanto para caracterizar al “pueblo” titular del derecho a la libre determinación.

En un antecedente de la resolución 1541 (XV) —que ésta menciona expresamente en su preámbulo—, la resolución 742 (VIII), la AG había considerado que la lista de factores que adoptaba fuera una

guía para determinar si un territorio... está o ha dejado de estar comprendido en las disposiciones del Capítulo XI de la Carta con objeto de que... *la Asamblea General pueda adoptar una decisión* sobre si ha de continuar o cesar el envío de información que se establece en el Capítulo XI de la Carta (énfasis añadido).

De esta forma, la AG se reservó la facultad de decidir cuándo cesa la obligación de informar del artículo 73, inciso e, de la Carta,<sup>15</sup> y, por lo

(*Southwest Africa*) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), *Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1971*, p. 16, párrafo 52.

<sup>12</sup> I. a., Whelan, Anthony, “Self-Determination and Decolonisation: Foundations for the Future”, *Irish Studies in International Affairs*, vol. 3, núm. 4 1992, p. 31.

<sup>13</sup> Véase, por ejemplo, la definición de Nanda: “Colonialism as traditionally defined has been a political-economic relationship between a dominant Western nation and a subservient non-Western people” (Nanda, Ved P., “Self-Determination in International Law: The Tragic Tale of Two Cities: Islamabad (West Pakistan) and Dacca (East Pakistan)”, *The American Journal of International Law*, vol. 66, núm. 2, 1972, p. 321, nota 1).

<sup>14</sup> La “Declaración sobre los Principios de Derecho Internacional referentes a las relaciones de amistad y cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas”, aprobada por resolución 2625 (XXV) de la AG (en adelante, “la resolución 2625 (XXV)”), confirma esta condición jurídica distinta y separada del territorio.

<sup>15</sup> Jacobson, Harold Karan, *op. cit.*, p. 49.

tanto, cuándo *existe* o deja de existir un territorio no autónomo. Aunque no reafirmó explícitamente esa función en la resolución 1541 (XV), es evidente que mantuvo su anterior interpretación. Es así como en 1970 aprobó la resolución 2701 (XXV), en la que consideró

que, en ausencia de una decisión de la propia Asamblea General en el sentido de que los territorios de Antigua, Dominica, Granada, San Cristóbal-Nieves-Anguila, Santa Lucía y San Vicente<sup>16</sup> han alcanzado la plenitud del gobierno propio de conformidad con el Capítulo XI de la Carta, el Gobierno del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte debe continuar transmitiendo información en virtud del inciso e del Artículo 73 de la Carta con respecto a dichos territorios.

Y, a partir del año siguiente, con la resolución 2870 (XXI), reafirmó

que, a falta de una decisión de la propia Asamblea General en el sentido de que un Territorio No Autónomo ha alcanzado la plenitud del gobierno propio de conformidad con el Capítulo XI de la Carta de las Naciones Unidas, la Potencia administradora que corresponda debe seguir transmitiendo información en virtud del Artículo 73 e de la Carta con respecto a ese Territorio,

lo que ha reiterado anualmente.<sup>17</sup>

Una importante consecuencia de esta interpretación es que las potencias administradoras no podrían escudarse en la falta de obligatoriedad de las resoluciones de la AG para negar esta competencia, en cuanto a la obligación de informar nace de la propia Carta.<sup>18</sup>

Pero la AG no solamente afirmó su competencia para indicar cuándo cesa la obligación de informar, sino también *cuándo existe*, al decidir por sí misma la inclusión de ciertos territorios como territorios no autónomos en el sentido del capítulo XI de la Carta, también como parte de una vigorosa implementación de la obligación de informar del artículo 73, inciso e.<sup>19</sup> Así, en la

<sup>16</sup> En 1969 había hecho una mención similar sobre San Vicente en la resolución 2258 (XXIV).

<sup>17</sup> La última resolución aprobada en ese sentido es la 76/85, del 9 de diciembre de 2021.

<sup>18</sup> Virally, Michel, *op. cit.*, p. 58.

<sup>19</sup> Whelan, Anthony, *op. cit.*, p. 30.



misma sesión en la que aprobó la resolución 1541 (XV), adoptó la resolución 1542 (XV), en la que consideró, “habida cuenta de las disposiciones del Capítulo XI de la Carta, de la resolución 742 (VIII) de la Asamblea General y de los principios aprobados por la Asamblea en su resolución 1541 (XV)”, que los territorios bajo administración de Portugal que enumeró eran territorios no autónomos sobre los que éste tenía la obligación de informar. La AG reiteró esta práctica en otras oportunidades,<sup>20</sup> incluso en fechas tan recientes como 2013, cuando decidió reincorporar a la Polinesia francesa a la lista de territorios no autónomos.<sup>21</sup>

La competencia de la AG de determinar qué territorios son no autónomos en el sentido del capítulo XI de la Carta fue reconocida expresamente por la CIJ en su sentencia en el caso *Timor Oriental*.<sup>22</sup>

La consecuencia de este enfoque es, como sostiene Rodríguez, que “los poderes de las Potencias administradoras sobre los territorios no autónomos se encuentran significativamente limitados, en especial frente a los amplios poderes que la Asamblea General fue construyendo en esta área”.<sup>23</sup>

Parece resultar claro, entonces, que a partir de las obligaciones para las potencias administradoras que surgen de la Carta, la AG ha asumido competencias en materia de descolonización, dando lugar a, como decíamos, un verdadero derecho de la descolonización.<sup>24</sup>

Estas cuestiones fueron revisitadas por la CIJ en su opinión consultiva del 25 de febrero de 2019 sobre las *Consecuencias jurídicas de la separación del archipiélago de Chagos de Mauricio en 1965*. La Corte sostuvo:

The General Assembly has a long and consistent record in seeking to bring colonialism to an end. From the earliest days of the United Nations, the General

<sup>20</sup> Véase, por ejemplo, la resolución 1747 (XVIII), sobre Rhodesia, o la resolución 41/41 A, sobre Nueva Caledonia.

<sup>21</sup> Mediante resolución 67/265.

<sup>22</sup> CIJ: *East Timor (Portugal v. Australia)*, Judgment, I. C.J. Reports 1995, p. 90, párrafo 31.

<sup>23</sup> Rodríguez, Facundo, “La cuestión de las Malvinas (Falklands) en el Cuarto Decenio Internacional para la Eliminación del Colonialismo”, núm. 4, *Cuadernos de Gibraltar–Gibraltar Reports*, 2020-2021, p. 9.

<sup>24</sup> Cristescu, Aureliu, *El derecho a la libre determinación desarrollo histórico y actual sobre la base de los instrumentos de las naciones unidas. Estudio del Relator Especial de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías*, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/404/Rev.1, p. 58, párrafo 316.

Assembly has played an active role in matters of decolonization... In this regard, the Court notes that Chapter XI of the Charter of the United Nations relates to non-self-governing territories and that the first article in that Chapter, Article 73, provides that administering powers of non-self-governing territories are required, inter alia, to “transmit regularly to the Secretary-General for information purposes... statistical and other information of a technical nature relating to economic, social, and educational conditions in the territories for which they are respectively responsible”. This information was considered by the Fourth Committee (Special Political and Decolonization Committee) of the General Assembly and included in its reports. The work of the Committee continued until 1961 when the Committee of Twenty-Four was established.<sup>25</sup>

La Corte no solamente describe la tarea —“el rol activo” — que la AG ha desempeñado en asuntos de descolonización, sino que también insinúa su fundamento, que no es otro que la obligación de informar del artículo 73, inciso e, de la Carta. Pero más interesante para el análisis resulta la primera parte del pasaje, al reconocer al historial de la AG en la búsqueda de poner un fin al colonialismo.

La Corte también examinó las funciones de la AG durante el proceso de descolonización<sup>26</sup> en su consideración del derecho aplicable para emitir su opinión consultiva y expresó:

The General Assembly has played a crucial role in the work of the United Nations on decolonization, in particular, since the adoption of resolution 1514 (XV). It has overseen the implementation of the obligations of Member States in this regard, such as they are laid down in Chapter XI of the Charter and as they arise from the practice which has developed within the Organization.<sup>27</sup>

No solamente reitera el importante papel de la AG en la tarea de las NU sobre la descolonización, sino que también identifica una de sus principales competencias: la supervisión de las obligaciones de los Estados miembros al respecto. Esto implica reconocer la existencia de obligaciones estatales

<sup>25</sup> CIJ, *Legal Consequences of the Separation of the Chagos Archipelago from Mauritius in 1965*, *Advisory Opinion*, I.C.J. Reports 2019, p. 95, párrafo 87.

<sup>26</sup> *Ibidem*, párrafo 162.

<sup>27</sup> *Ibidem*, párrafo 163.

en materia de descolonización, que tienen una doble fuente que la Corte también identifica: por un lado, el capítulo XI de la Carta, y por el otro la práctica de la Organización. La Corte también destaca la importancia de la resolución 1514 (XV), que analizaremos más adelante.

Ya en su opinión consultiva sobre el *Sahara Occidental*, la Corte había reconocido los poderes de la AG en materia de descolonización. Así, respecto a los argumentos de España según los cuales la CIJ debía abstenerse de ejercer su función consultiva en el caso, porque implicaba eludir la regla que impide someter a Estados parte en una controversia a un tribunal sin su consentimiento, la Corte sostuvo que “[España] n’a pas objecté et ne pouvait pas valablement objecter à ce que l’Assemblée générale exerce ses pouvoirs pour s’occuper de la décolonisation d’un territoire non autonome et demande un avis consultatif sur des questions intéressant l’exercice de ces pouvoirs”.<sup>28</sup> Al sostener que España —que era la potencia administradora del Sahara Occidental— “no podía válidamente objetar” que la AG ejerciera sus poderes de ocuparse de la descolonización de un territorio, la CIJ confirmó la competencia del órgano en la materia.

Por otro lado, respecto del argumento de que el objeto de la solicitud de opinión consultiva involucraba una controversia entre Estados, la Corte respondió: “L’objet de la requête est tout autre: il s’agit d’obtenir de la Cour un avis consultatif que l’Assemblée générale estime utile pour pouvoir exercer comme il convient ses fonctions relatives à la décolonisation du territoire”.<sup>29</sup> El mismo argumento fue alzado en el caso de la opinión consultiva sobre el *Archipiélago de Chagos*, y la Corte lo rechazó con cita textual de este pasaje.<sup>30</sup>

Las funciones de la AG fueron explicitadas por el magistrado Petré en su opinión separada: “l’Assemblée générale s’est-elle réservée la tâche de déterminer les modalités de la décolonisation du territoire en conformité avec les principes de la résolution 1514 (XV)”.<sup>31</sup> Esta afirmación de la competencia de la AG para determinar las modalidades de la descolonización es clave en la comprensión de las obligaciones de los Estados en la materia.

<sup>28</sup> CIJ, *Sahara occidental, avis consultatif*; C.I.J. Recueil 1975, p. 12, párrafo 30, *in fine*.

<sup>29</sup> *Ibidem*, párrafo 39, *in fine*.

<sup>30</sup> CIJ, *Legal Consequences of the Separation of the Chagos Archipelago, op cit.*, párrafo 86.

<sup>31</sup> CIJ, *Sahara occidental, cit.*, Opinión separada del Magistrado Petré, p. 110.

Petrén también sostuvo que estaba tomando forma un derecho de la descolonización bajo la inspiración de las resoluciones de la AG.<sup>32</sup>

En su declaración anexa a la opinión consultiva, el magistrado Nagendra Singh consideró que “the procedures for decolonization lie within the exclusive province of the General Assembly”.<sup>33</sup> En la misma línea, el magistrado Dillard sostuvo que “the General Assembly has not forfeited its paramount supervisory power over any future decolonization process including the Western Sahara”.<sup>34</sup> Ambas caracterizaciones sobre la competencia de la AG en la materia son muy interesantes, por cuanto la consideran “exclusiva” y “suprema”. Las opiniones no explicitan frente a quién la AG tiene esta competencia; parece claro que es así frente a los órganos de la Organización, incluida la Corte, pero también, pensamos, posee esta característica frente a las potencias administradoras: es así como la competencia de la AG cobra verdadera importancia, por cuanto la descolonización de un territorio solamente podrá proceder de acuerdo con las modalidades que la AG, y no la potencia administradora, determine.

Estas opiniones individuales parecieron predecir la posición de la mayoría de la Corte más de cuatro décadas después en la opinión consultiva sobre el *Archipiélago de Chagos*: “The modalities necessary for ensuring the completion of the decolonization of Mauritius fall within the remit of the United Nations General Assembly, in the exercise of its functions relating to decolonization”.<sup>35</sup> La Corte confirmó así que las modalidades de descolonización de un territorio no autónomo caen dentro de las competencias de la AG.

La AG determinó esas modalidades en el caso de Chagos en su resolución 73/295,<sup>36</sup> adoptada luego de la opinión consultiva, en la que, entre otras cosas, “[r]eafirmando la responsabilidad de las Naciones Unidas, conforme a la resolución 1514 (XV), de prestar asistencia en el proceso de descolonización de Mauricio”, acogió con beneplácito la opinión consultiva, afirmó las conclusiones de la Corte, exigió que el Reino Unido retirara su administración colonial de Chagos y exhortó a los Estados miembros a que

<sup>32</sup> *Idem*.

<sup>33</sup> CIJ, *Sahara occidental*, cit. Declaración del Magistrado Singh, p. 80.

<sup>34</sup> CIJ, *Sahara occidental*, cit. Opinión separada del Magistrado Dillard, p. 122.

<sup>35</sup> CIJ, *Legal Consequences of the Separation of the Chagos Archipelago*, op. cit., párrafo 179.

<sup>36</sup> Aprobada el 22 de mayo de 2019, por 116 votos contra 6 y 56 abstenciones.

cooperen con las NU para garantizar la conclusión de la descolonización de Mauricio.

El valor de la resolución 73/295 debió ser evaluado por la Sala Especial del TIDM en su sentencia del 28 de enero de 2021 sobre excepciones preliminares en el caso *Mauricio/Maldivas*. Luego de recordar, entre otras cosas, que las resoluciones de la AG no son obligatorias y la especial consideración que la CIJ hizo de sus funciones en materia de descolonización, expresó:

The General Assembly has thus been entrusted to take necessary steps toward the completion of the decolonization of Mauritius. In light of the general functions of the General Assembly on decolonization and the specific task of the decolonization of Mauritius with which it was entrusted, the Special Chamber considers that resolution 73/295 is relevant to assessing the legal status of the Chagos Archipelago.<sup>37</sup>

En función de esas consideraciones, la Sala Especial notó que la exigencia de la AG de que el Reino Unido retirara su administración colonial de Chagos era una de las “modalidades” a las que se refirió la CIJ.<sup>38</sup>

Sin pronunciarse específicamente sobre el peso que le asignaba a la resolución 73/295, la Sala Especial le reconoció un valor para evaluar la situación jurídica del archipiélago, fundado precisamente en las funciones de la AG en materia de descolonización.

El anterior análisis nos lleva a dos importantes consideraciones: por un lado, que el proceso de descolonización reveló la existencia de claras competencias de la AG en la materia, principalmente en lo que respecta a la supervisión del cumplimiento de las obligaciones de las potencias administradoras y a la modalidad de la descolonización; por otro lado, que de la Carta, la interpretación de sus disposiciones a partir de las resoluciones de la AG, y de la práctica de los Estados y la Organización, nació un verdadero derecho de la descolonización, en el que la resolución 1514 (XV) ocupa un lugar central.

Nos dedicaremos ahora a indagar si en ese derecho de la descolonización existe una obligación de descolonizar, comenzando con el análisis de tan importante resolución 1514 (XV).

<sup>37</sup> TIDM, *Delimitation of the maritime boundary in the Indian Ocean (Mauritius/Maldives)*, Preliminary Objections, Judgment, 28 de enero de 2021, párrafo 227.

<sup>38</sup> *Ibidem*, párrafo 229.

### III. LA DESCOLONIZACIÓN COMO OBLIGACIÓN

#### 1. *La obligación de poner fin al colonialismo en las resoluciones de la AG*

Es opinión unánime en la doctrina que la “Declaración sobre la Concesión de la Independencia a los Países y Pueblo Coloniales”, aprobada por la resolución 1514 (XV) de la AG,<sup>39</sup> del 14 de diciembre de 1960<sup>40</sup> (en adelante, la “Declaración” o la “resolución 1514 (XV)”), constituyó un hito fundamental en la historia de la descolonización en las NU,<sup>41</sup> a punto tal de ser considerada la “Carta Magna de la descolonización”.

La CIJ se refirió a la Declaración por primera vez en su opinión consultiva de 1971 sobre *Namibia*,<sup>42</sup> y ampliaría su examen cuatro años después, en la ya citada opinión consultiva sobre el *Sahara Occidental*.<sup>43</sup>

No obstante, estos precedentes jurisprudenciales, la más importante valoración de la Declaración hecha por la CIJ se planteó en la opinión consultiva sobre el *Archipiélago de Chagos*:

The adoption of resolution 1514 (XV) of 14 December 1960 represents a defining moment in the consolidation of State practice on decolonization... General Assembly resolution 1514 (XV) clarifies the content and scope of the right to self-determination. The Court notes that the decolonization process accelerated in 1960, with 18 countries, including 17 in Africa, gaining independence. During the 1960s, the peoples of an additional 28 non-self-governing-territories exercised their right to self-determination and achieved independence. In the Court’s view,

<sup>39</sup> La Declaración fue aprobada por 89 votos a favor contra ninguno y nueve abstenciones: Portugal, España, el Reino Unido, Estados Unidos, Australia, Bélgica, Francia —todos ellos potencias administradoras—, Sudáfrica —que ocupaba Namibia y la ocupó ilegalmente por tres décadas más— y —extrañamente— la República Dominicana.

<sup>40</sup> Sobre las circunstancias de la aprobación de la Declaración, v. Kay, David A., “The Politics of Decolonization: The New Nations and the United Nations Political Process”, *International Organization*, vol. 21, 1967, pp 786-811.

<sup>41</sup> Cristescu, Aureliu, *op. cit.*, p. 7, párrafo 39.

<sup>42</sup> CIJ, *Namibia*, cit., párrafo 52. La Corte lo reafirmó en su opinión consultiva sobre el *Sahara Occidental* (CIJ: *Sahara occidental*, *op. cit.*, párrafo 56).

<sup>43</sup> CIJ, *Sahara occidental*, *op. cit.*, párrafo 57.

there is a clear relationship between resolution 1514 (XV) and the process of decolonization following its adoption.<sup>44</sup>

La Corte la consideró como un “momento definitorio” en la consolidación de la práctica sobre descolonización y, como veremos, le reconoció efecto normativo.

Es por eso que tenemos que analizar su contenido, a fin de determinar si nace de sus disposiciones una obligación de descolonizar.

Así, luego del preámbulo, la AG proclama “solemnemente la necesidad de poner fin rápida e incondicionalmente al colonialismo en todas sus formas y manifestaciones”. El fin del colonialismo es destacado como una necesidad, pero ¿implica que ya era una obligación? El párrafo 1 de la Declaración expresa: “La sujeción de pueblos a una subyugación, dominación y explotación extranjeras constituye una denegación de los derechos humanos fundamentales, es contraria a la Carta de las Naciones Unidas y compromete la causa de la paz y de la cooperación mundiales”. Se trata, pensamos, de una descripción del “colonialismo” al que ya ha hecho referencia. La mención a los “pueblos”, que no son otros que los “pueblos coloniales” que nombra el propio título de la Declaración, se complementa con el categórico reconocimiento del derecho de libre determinación de los pueblos en el párrafo 2. El párrafo 5 precisa:

En los territorios en fideicomiso y no autónomos y en todos los demás territorios que no han logrado aún su independencia deberán tomarse inmediatamente medidas para traspasar todos los poderes a los pueblos de esos territorios, sin condiciones ni reservas, en conformidad con su voluntad y sus deseos libremente expresados, y sin distinción de raza, credo ni color, para permitirles gozar de una libertad y una independencia absolutas,

repitiendo así el sentido de “rapidez” e “incondicionalidad” que inspira la proclama al final del preámbulo.

En su opinión consultiva sobre el *Archipiélago de Chagos*, la CIJ reconoció el carácter normativo de la resolución en cuanto declara el derecho de libre determinación, y citó las disposiciones que mencionamos, tanto la

<sup>44</sup> CIJ, *Legal Consequences of the Separation of the Chagos Archipelago*, cit., párrafo 150.

proclama del preámbulo como los párrafos 1, 2, 5 y 6.<sup>45</sup> Summers marca una diferencia entre estos párrafos operativos y la proclama del preámbulo: mientras los primeros tienen un carácter normativo, y están relacionados con el objetivo de un rápido fin del colonialismo a través del derecho de libre determinación, la segunda fue aspiracional, sin fuerza prescriptiva, pero estableció el objetivo esencial de la Declaración.<sup>46</sup> Compartimos que poner fin al colonialismo es el objeto y fin de la Declaración; pero no nos convence la forma en que el autor parece calificar el valor normativo de los párrafos operativos al vincularlo con la libre determinación. Es verdad que ello surge claramente del párrafo 2, y se puede inferir del párrafo 5, pero no es menos cierto que la proclama del preámbulo se refiere al colonialismo en “todas sus formas y manifestaciones”, lo cual permite pensar en supuestos por fuera de la aplicación del derecho de libre determinación, como se verá.

Sin embargo, la Corte vinculó las disposiciones de la Declaración con las competencias de la AG en materia de descolonización, de la siguiente manera:

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

<sup>45</sup> *Ibidem*, párrafo 153.

<sup>46</sup> Summers, James, “*Chagos*, Custom and the Interpretation of UN General Assembly Resolutions”, en Burri, Thomas y Trinidad, Jamie (eds.), *op. cit.*, pp. 9-40.



means by which the free and genuine will of the people of a non-self-governing territory is expressed, including the formulation of questions submitted for popular consultation.<sup>47</sup>

De esta forma, la Corte confirmó que existen obligaciones de los Estados en materia de descolonización, y que la AG tiene el poder de supervisar su cumplimiento, incluso del ejercicio del derecho de libre determinación de los pueblos.

La Corte insistió respecto de las obligaciones de las potencias administradoras al referirse a la integridad territorial de Mauricio, reconocida en el párrafo 6 de la Declaración:<sup>48</sup>

The Court considers that the obligations arising under international law and reflected in the resolutions adopted by the General Assembly during the process of decolonization of Mauritius require the United Kingdom, as the administering Power, to respect the territorial integrity of that country, including the Chagos Archipelago.<sup>49</sup>

La Corte es clara al insistir en que las obligaciones surgen en virtud del derecho internacional, y se reflejan en las resoluciones de la AG; es decir, la AG no crea esas obligaciones —dado que no tiene poderes legislativos ni sus resoluciones son *per se* fuentes de derecho—, sino que existen en virtud de la Carta y de la práctica de los Estados.

La CIJ confirmó entonces la existencia de obligaciones de los Estados durante el proceso de descolonización, y concluyó: “Accordingly, the United Kingdom is under an obligation to bring an end to its administration of the Chagos Archipelago as rapidly as possible, thereby enabling Mauritius to complete the decolonization of its territory in a manner consistent with the right of peoples to self-determination”.<sup>50</sup>

<sup>47</sup> *Ibidem*, párrafo 167.

<sup>48</sup> La Corte vincula la integridad territorial a la libre determinación. Véase *ibidem*, párrafo 160.

<sup>49</sup> *Ibidem*, párrafo 173.

<sup>50</sup> *Ibidem*, párrafo 178.

Que la Corte haya utilizado el lenguaje de “poner fin” (*bring an end*<sup>51</sup>) a la administración del Archipiélago de Chagos como una obligación del Reino Unido no puede ser considerado inocuo, toda vez que esta obligación remite a la proclama contenida en el preámbulo de la Declaración de “poner fin al colonialismo”, que la propia Corte recordó en su opinión consultiva.<sup>52</sup> Es decir, la Corte parece estar reconociendo la existencia de una obligación de poner fin al colonialismo, aunque vinculada, como el propio pasaje citado lo destaca, con el derecho de los pueblos a la libre determinación.

En este contexto, recordamos que en la resolución 2621 (XXV), la AG declaró “que la continuación del colonialismo en todas sus formas y manifestaciones es un crimen que viola la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales y los principios del derecho internacional”. Si bien no fue aprobada por todos los miembros,<sup>53</sup> su mayoritario apoyo revela que para 1970, diez años después de la adopción de la Declaración, gran parte de los Estados consideraban que el colonialismo no solamente era contrario a la Carta y a los principios del derecho internacional, sino que cabía considerarlo como un crimen. Al considerarlo como tal, su continuación es ilícita, y debe ponerse fin, en consonancia con lo dispuesto por la Declaración.

Los textos reseñados reiteran la referencia al colonialismo “en todas sus formas”. ¿Hay más de una forma de colonialismo? Dependiendo de la interpretación que se dé al término, es probable que puedan identificarse diferentes formas;<sup>54</sup> pero en el contexto de estas resoluciones cabe preguntarnos si eso implica que podrían existir situaciones coloniales —a las que, como tales, hay que ponerles fin— que no implicaran, en los términos del párrafo 1 de la Declaración, la “sujeción de pueblos a una subyugación, dominación y explotación extranjeras”. Volveremos sobre esta cuestión.

En el mismo año, la AG aprobó la célebre resolución 2625 (XXV). En su anexo, como parte del principio de igualdad de derechos y libre determinación de los pueblos, se dispone:

<sup>51</sup> Y, en la versión francesa, “*mettre fin*”.

<sup>52</sup> CIJ, *Legal Consequences of the Separation of the Chagos Archipelago*, cit., párrafo 153.

<sup>53</sup> Se aprobó por 86 votos contra 5 —todos potencias administradoras— y 15 abstenciones.

<sup>54</sup> No es el objetivo de este artículo problematizar esta cuestión respecto de las formas de colonialismo más allá de la situación de los territorios no autónomos en virtud de la Carta.

Todo Estado tiene el deber de promover, mediante acción conjunta o individual, la aplicación del principio de la igualdad soberana de derechos y de la libre determinación de los pueblos, de conformidad con las disposiciones de la Carta, y de prestar asistencia a las Naciones Unidas en el cumplimiento de las obligaciones que se le encomiendan por la Carta respecto de la aplicación de dicho principio, a fin de:...

b) *poner fin rápidamente al colonialismo*, teniendo debidamente en cuenta la voluntad libremente expresada de los pueblos a la subyugación de que se trate; y teniendo presente que el sometimiento de los pueblos a la subyugación, dominación y explotación extranjeras constituye una violación del principio, así como una denegación de los derechos humanos fundamentales, y es contraria a la Carta de las Naciones Unidas (*énfasis añadido*).

La redacción fue el resultado de arduas negociaciones en el seno del comité especial que elaboró el proyecto, ante el cual se presentaron varias propuestas. Las discusiones mostraron una clara división entre quienes consideraban que la ilicitud del colonialismo se había vuelto una norma derivada de la Carta, por lo que debía incluirse una declaración por la que aquél era contrario al derecho internacional,<sup>55</sup> y entre quienes afirmaban que el colonialismo no había sido prohibido ni hecho ilícito por la Carta, y que el estatus de las autoridades administradoras estaba reconocido en virtud de ésta, y el cumplimiento de sus responsabilidades no podía ser considerado como una violación de la libre determinación.<sup>56</sup> Se trató, evidentemente, de la división entre anticolonialistas y potencias administradoras y sus aliados, y dado que la Declaración debía adoptarse por consenso, debieron hacerse concesiones para llegar al texto finalmente aprobado, que ha recibido algunas críticas.<sup>57</sup>

Más allá de las dificultades de su redacción, al menos los Estados acordaron que poner fin al colonialismo forma parte el deber de los Estados de promover la libre determinación de los pueblos. En la discusión en la Sexta Comisión de la AG, el representante de los Estados Unidos aprobó “the obligation of States «to bring a speedy end to colonialism» because of

<sup>55</sup> AG, *Report of the Special Committee On Principles Of International Law Concerning Friendly Relations And Co-Operation Among States*, UN Doc. A/7326, p. 63, párrafo 170.

<sup>56</sup> *Ibidem*, párrafo 171.

<sup>57</sup> Johnson, C. Don, “Toward Self-Determination-A Reappraisal As Reflected In The Declaration On Friendly Relations”, *Georgia Journal of International and Comparative Law*, vol. 3, 1973, pp. 145-163.

the importance attached by the text to «te freely expressed will of the peoples concerned»<sup>58</sup>. Esta opinión confirma, por un lado, que se trata efectivamente de una obligación de los Estados y, por el otro, que en el contexto de la resolución 2625 (XXV), la obligación está vinculada al principio de libre determinación.

Respecto al contenido de la obligación, al igual que sucede con la Declaración, se trata de poner fin “rápidamente al colonialismo”. En su declaración citada, el representante de Estados Unidos notó “that reasonable men could differ as to the meaning of «speedy»”,<sup>59</sup> mientras que el representante de Iraq lamentó que el proyecto solamente se refiriera “to the duty to bring a «speedy» and not an «immediate» end to colonialism”.<sup>60</sup> Resulta claro, entonces, que “rápidamente” no es lo mismo que “inmediatamente”, lo cual da a los Estados cierta flexibilidad para cumplir la obligación de poner fin al colonialismo. Sin embargo, como se ha sostenido, los Estados deben desempeñar esta obligación de buena fe, por lo que cuando en los territorios no autónomos no se haya tomado ninguna medida para aplicar e implementar las resoluciones pertinentes, los órganos de las NU deberían considerar que se ha violado la obligación y adoptar medidas para asegurar su cumplimiento.<sup>61</sup>

La CIJ se refirió al deber de los Estados en virtud de este párrafo de la resolución 2625 (XXV) en su opinión consultiva sobre el *Archipiélago de Chagos*:

The Court considers that, while it is for the General Assembly to pronounce on the modalities required to ensure the completion of the decolonization of Mauritius, all Member States must co-operate with the United Nations to put those modalities into effect.<sup>62</sup>

Además de recordar que las modalidades para la descolonización caen dentro de la competencia de la AG, la Corte recuerda las obligaciones de todos los Estados de cooperar con la Organización a tal efecto, y aunque no

<sup>58</sup> AG, *Official Records. Sixth Committee, 1180th Meeting*, UN doc. A/C.6/SR.1180, párrafo 25.

<sup>59</sup> *Idem*.

<sup>60</sup> *Ibidem*, párrafo 7.

<sup>61</sup> Johnson, C. Don, *op. cit.*, p. 159.

<sup>62</sup> CIJ, *Legal Consequences of the Separation of the Chagos Archipelago, op. cit.*, párrafo 180.

cite el deber de poner fin al colonialismo, está incluido en la obligación de los Estados, de conformidad con la resolución 2625 (XXV).

La AG anualmente aprueba una resolución sobre aplicación de la Declaración,<sup>63</sup> en la que, entre otras cosas, reconociendo “que la eliminación del colonialismo ha sido una de las prioridades de las Naciones Unidas” y reiterando “su convicción de que es necesario eliminar el colonialismo”, reafirma

una vez más que la existencia del colonialismo en cualquiera de sus formas y manifestaciones, incluida la explotación económica, es incompatible con la Carta de las Naciones Unidas, la Declaración sobre la Concesión de la Independencia a los Países y Pueblos Coloniales y la Declaración Universal de Derechos Humanos [y] su determinación de seguir adoptando todas las medidas necesarias para lograr la eliminación completa y rápida del colonialismo y la observancia estricta por todos los Estados de las disposiciones pertinentes de la Carta, la Declaración sobre la Concesión de la Independencia a los Países y Pueblos Coloniales y la Declaración Universal de Derechos Humanos.

Aunque la AG haya moderado su lenguaje, al no considerar que el colonialismo sea un “crimen” —probablemente por las específicas connotaciones penales que el término tiene en el derecho internacional contemporáneo—, sigue dejando bien en claro que el colonialismo es incompatible con la Carta, con la Declaración y con la Declaración Universal de Derechos Humanos. Por lo tanto, es un ilícito internacional, y como tal reconoce que debe ser eliminado, y que dicha eliminación ha sido una prioridad de las NU, respecto de la que se muestra dispuesta a adoptar “todas las medidas necesarias”.

De manera tal que la AG continúa sosteniendo la existencia de una obligación de poner fin al colonialismo, a la vez que ratifica su autoridad en la materia. Una prueba de ello es la ya citada resolución 73/295.

El análisis nos demuestra que, como sostiene la doctrina, las resoluciones de la AG, en conjunto con la práctica internacional que surge con relación a ellas, han creado el marco del cual se ha cristalizado un consenso social que impone la descolonización como una obligación en virtud del derecho internacional.<sup>64</sup> Hébié considera que la Declaración es la última etapa en un

<sup>63</sup> La última es la 76/85, del 9 de diciembre de 2021.

<sup>64</sup> Hébié, Mamadou, “Was There Something Missing in the Decolonization Process in Africa?: The Territorial Dimension”, *Leiden Journal of International Law*, vol. 28, 2015, pp. 529-556.

proceso de cristalización que llevó al surgimiento de una norma consuetudinaria de derecho internacional que impone la descolonización.<sup>65</sup>

La CIJ, si bien no ha mencionado expresamente la existencia de dicha obligación, sí ha confirmado parte de su contenido y ha reconocido los poderes de la AG en la materia, a la vez que ha afirmado que sus resoluciones reflejan obligaciones de los Estados en virtud de la Carta y la costumbre internacional.

En definitiva, las resoluciones de la AG reflejan que la continuación del colonialismo —esto es, mantener bajo situación colonial a los territorios no autónomos del capítulo XI de la Carta— es un hecho internacionalmente ilícito, y que, como tal, hay que ponerle fin; de ello se deriva, en el derecho internacional, una obligación jurídica internacional de descolonizar.<sup>66</sup> Esta obligación es parte de la obligación de *todos* los Estados —sean o no potencias administradoras— de poner fin al colonialismo,<sup>67</sup> recogida, entre otras, en las resoluciones 1514 (XV) y 2625 (XXV). Sin embargo, tanto las resoluciones como la jurisprudencia de la CIJ muestran que la obligación parece existir con relación al derecho de libre determinación de los pueblos, cuestión que analizaremos a continuación.

## 2. Su vinculación con el derecho de libre determinación de los pueblos

La relación entre la obligación de poner fin al colonialismo y la libre determinación de los pueblos queda puesta de manifiesto en la resolución 2625 (XXV), en cuanto ésta aparece como parte del deber de los Estados de promover el principio y asistir a las NU en sus funciones en la materia.<sup>68</sup>

Raic sostiene que se ha desarrollado una norma jurídica positiva en virtud de la que las potencias coloniales están bajo la obligación de descoloni-

<sup>65</sup> *Ibidem*, p. 532.

<sup>66</sup> Peters, Anne, “The Principle of *Uti Possidetis Juris*. How Relevant is it for Issues of Secession?”, en Walter, Christian *et al.* (eds.), *Self-Determination and Secession in International Law*, Oxford, Oxford University Press, 2014, pp. 95-137.

<sup>67</sup> Cohen-Jonathan considera que la obligación de descolonizar se deriva del deber de poner fin al colonialismo expresado en la resolución 1514 (XV). Cohen-Jonathan, Gérard, “Les îles Falkland (Malouines)”, *Annuaire français de droit international*, vol. 18, 1972, pp. 235-262.

<sup>68</sup> Summers, James, *Peoples and International Law*, 2a. ed., Brill-Nijhoff, Boston, Leiden, 2014, pp. 239 y 240.

zar de acuerdo con los deseos de los habitantes del territorio colonial.<sup>69</sup> No compartimos plenamente esa afirmación; como veremos, dicha obligación existe con relación al “pueblo” —titular del derecho a la libre determinación— del territorio, lo cual no significa necesariamente lo mismo que “los habitantes”.

Es decir, que si existe una obligación de descolonizar, es porque existe un derecho a la descolonización, como una manifestación del principio de libre determinación, y que, de acuerdo con parte de la doctrina, es el aspecto más desarrollado de este principio.<sup>70</sup>

Gros Espiell planteó la cuestión de modo interesante, vinculándola a la caracterización que en su momento la AG hizo del colonialismo como un crimen:

El reconocimiento del derecho a la libre determinación de los pueblos sometidos a la dominación colonial y extranjera trae como consecuencia necesaria la negación y condena del colonialismo en todas sus formas y manifestaciones. Para el derecho internacional actual, el colonialismo es un crimen, un delito internacional tipificado expresamente como tal. Este carácter delictivo del colonialismo, y de los actos por medio de los que se ejerce, debe ser destacado por su trascendencia y por las proyecciones que puede llegar a tener.<sup>71</sup>

El planteamiento tiene mucha lógica: si aceptamos que la libre determinación es una norma de *ius cogens*,<sup>72</sup> una violación grave como el colonialismo generaría las consecuencias de lo que en su momento se denominara “crimen internacional” y hoy conocemos como “violación grave de obliga-

<sup>69</sup> Raic, David, *Statehood and the Law of Self-Determination*, Kluwer Law International, 2002, p. 208.

<sup>70</sup> Whelan, Anthony, *op. cit.*, p. 50.

<sup>71</sup> Gros Espiell, Héctor, *El derecho a la libre determinación. Aplicación de las resoluciones de las Naciones Unidas, Estudio del Relator Especial de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías*, UN doc. E/CN.4/Sub.2/405/Rev.1, p. 11, párrafo 66.

<sup>72</sup> Excede por mucho el objeto de este estudio adentrarnos en la discusión de si la libre determinación de los pueblos es o no una norma de *ius cogens*. Nos basta por el momento comentar que la Comisión de Derecho Internacional la incluyó dentro de la lista de ejemplos de normas de *ius cogens* en el anexo de su proyecto de conclusiones sobre normas imperativas de derecho internacional general (CDI: *Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre su 71o. período de sesiones*, documento A/74/10, Naciones Unidas, Nueva York, 2019, p. 227).

ción emanada de norma imperativa”. Por lo tanto, siguiendo el razonamiento de Gross Espiell, la libre determinación de los pueblos sería el *fundamento* de la obligación de poner fin al colonialismo. Para aceptar esta afirmación, tendríamos que conceder que en todas las situaciones coloniales existe una violación a la libre determinación de los pueblos. ¿Y si no fuera así? Volveremos sobre esta cuestión.

Debemos recordar que la CIJ sostuvo en su opinión consultiva sobre el *Sahara Occidental*:

Le principe d'autodétermination en tant que droit des peuples et son application en vue de mettre fin rapidement à toutes les situations coloniales sont énoncés dans la résolution 1514 (XV) de l'Assemblée générale intitulée «Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux». Dans cette résolution, l'Assemblée générale proclame «la nécessité de mettre rapidement et inconditionnellement fin au colonialisme sous toutes ses formes et dans toutes ses manifestations». <sup>73</sup>

Aquí la Corte está afirmando la vinculación entre la libre determinación y la obligación de poner fin rápidamente a todas las situaciones coloniales, según se enuncia en la Declaración, pero no implica que debe aplicarse específicamente en cada caso concreto, sobre todo a la luz de lo que dispone en otros párrafos de la opinión, que analizaremos más adelante. Así, parece trazar una relación distinta entre la descolonización y la libre determinación: no considera que la primera sea una consecuencia de la segunda ni que ésta sea el fundamento de aquélla. Lo que hace, en nuestra opinión, es reconocer que *una de las formas* de poner fin a las situaciones coloniales es el ejercicio del derecho de libre determinación de los pueblos, pero tal vez no sea la única.

Por otra parte, es evidente que el contexto de la aprobación de la Declaración en 1960<sup>74</sup> muestra que la fuerza detrás del movimiento anticolonialista era la libre determinación de los pueblos, y que esta fuerza influyó decisivamente en la redacción de la resolución 2625 (XXV). Si a ello sumamos que lo más usual en una situación colonial es la lucha de un pueblo por alcanzar su libre determinación, resulta más que obvio que exista una

<sup>73</sup> CIJ, *Sahara occidental*, cit., párrafo 55.

<sup>74</sup> Jacobson, Harold Karan, *op. cit.*; Kay, David A., *op. cit.*



notable vinculación entre la descolonización y la libre determinación de los pueblos.

Pero la Declaración no alteró los poderes de la AG —de hecho, como vimos, los fortaleció— en materia de decidir las formas y modalidades de la descolonización, y ella misma podría decidir apartarse de la libre determinación como forma de descolonizar en un caso colonial en el que no existiera un pueblo titular del derecho a la libre determinación.

Dicho en otros términos, pensamos que no puede utilizarse la Declaración ni la resolución 2625 (XXV) con sus referencias a la libre determinación como modo de vincular *necesariamente* la obligación de poner fin al colonialismo con la aplicación absoluta a todos los casos coloniales del derecho de libre determinación. Como veremos más adelante, la CIJ confirmará esta posición en su opinión consultiva sobre el Sahara Occidental.

Tenemos claro, no obstante, que para aceptar esta conclusión tiene que haber la posibilidad de que exista un caso colonial donde la libre determinación no se aplique. En tal caso, ¿podría existir una obligación de descolonizar autónoma del derecho de libre determinación? A responder este interrogante nos dedicaremos a continuación.

### 3. *Autonomía de la obligación*

Las posiciones que plantean que la obligación de poner fin al colonialismo es una consecuencia de la libre determinación, o que ésta es un fundamento de aquélla parten de la base de considerarlas a ambas como las dos caras de una misma moneda: si hay un pueblo sometido a dominación colonial, ese pueblo tiene, en virtud de su derecho a la libre determinación, el derecho a ser descolonizado, y, por lo tanto, la potencia colonial estará obligada a descolonizar el territorio de ese pueblo.

Sin embargo, nada hay en el derecho internacional que indique que la relación pueda trazarse así. La CIJ ha dejado en claro que la aplicación de la libre determinación es una forma de poner fin al colonialismo.<sup>75</sup> Si existen otras formas que no impliquen el ejercicio de la libre determinación, entonces, tal relación necesaria como las dos caras de la moneda no existiría. Para ello deberemos demostrar que: *a)* tales formas existen, y *b)* que el derecho de la

<sup>75</sup> CIJ, *Sahara occidental, cit.*, párrafo 55.

descolonización y el principio de la libre determinación de los pueblos implican dos conjuntos de derechos y obligaciones *diferentes*, que en muchos casos se superponen parcialmente, a punto tal de parecer idénticos a primera vista.

¿Pueden existir casos coloniales sin aplicación del derecho de libre determinación? A este respecto, cabe recordar lo que ha dicho la CIJ en su opinión consultiva sobre el *Sahara Occidental*:

La validité du principe d'autodétermination, défini comme répondant à la nécessité de respecter la volonté librement exprimée des peuples, n'est pas diminuée par le fait que dans certains cas l'Assemblée générale n'a pas en devoir exiger la consultation des habitants de tel ou tel territoire. Ces exceptions s'expliquent soit par la considération qu'une certaine population ne constituait pas un «peuple» pouvant prétendre à disposer de lui-même, soit par la conviction qu'une consultation eût été sans nécessité aucune, en raison de circonstances spéciales.<sup>76</sup>

La Corte parece clara al considerar la existencia de casos excepcionales en los que la AG no ha considerado necesario consultar a los habitantes de un territorio no autónomo: casos en los que, en ausencia de un “pueblo”, el derecho de libre determinación simplemente no se aplica, y casos en que la consulta no era necesaria debido a circunstancias especiales.<sup>77</sup> El primero resulta de nuestro interés, por cuanto se trataría de un supuesto en el que la población de un territorio no autónomo, por no constituir un “pueblo”, no es titular del derecho de libre determinación.

Trinidad menciona que quizá la Corte tuvo presente el argumento de España durante el procedimiento consultivo de que en ciertas circunstancias la libre determinación no se aplica porque la población es artificial.<sup>78</sup> Esto implica que un territorio sin un “pueblo” no sería una “unidad de libre determinación” (*self-determination unit*), en los términos de Crawford.<sup>79</sup> Agrega que, en la práctica, dichas unidades son los territorios que caen

<sup>76</sup> *Ibidem*, párrafo 59.

<sup>77</sup> Trinidad, Jamie, *Self-Determination in Disputed Colonial Territories*, Cambridge, Cambridge University Press, 2018, p. 57.

<sup>78</sup> CIJ, *Mémoires, Plaidoiries et Documents. Sahara Occidental*, vol. I, p. 213, párrafo 359. España menciona expresamente el caso de Gibraltar como ejemplo de una población artificial.

<sup>79</sup> Crawford, James, *The Creation of States in International Law*, Oxford, Oxford University Press, 2007, pp. 124 y 125.

bajo los capítulos XI y XII de la Carta, lo que se sigue es si una población de un territorio que atraviesa un proceso de descolonización no constituye un “pueblo”, ese territorio, o no es un territorio del Capítulo XI o XII, o es por alguna razón tratado como un caso excepcional.<sup>80</sup> Se pregunta qué casos pudo tener la Corte en mente, y si el pasaje de la opinión consultiva podría apoyar una interpretación restrictiva de la libre determinación, según la cual el “pueblo” titular del derecho se define en función de características etnográficas y no territoriales, aunque considera que esta opinión es “conceptualmente insostenible”.<sup>81</sup>

Frente a esta posición, debemos señalar que si bien no es nuestro interés ingresar en la compleja polémica de la definición de “pueblo” en el derecho internacional, es oportuno recordar, respecto del criterio etnográfico que Trinidad critica, que la AG aprobó varias resoluciones<sup>82</sup> en las que afirmó *explícitamente* el derecho de la población autóctona de un territorio a la libre determinación, dato que no nos resulta menor. Asimismo, y como lo reconoce Trinidad, el ya citado principio IV de la resolución 1541 (XV) acepta un criterio étnico y cultural para distinguir al pueblo del territorio de la población de la potencia administradora.

Es lamentable<sup>83</sup> que la Corte no diera ejemplos de casos en que la AG haya considerado que la población de un territorio no autónomo no constituyera un “pueblo”,<sup>84</sup> pero no es menos cierto que no los necesitaba para responder la pregunta que le había efectuado la AG. Por otra parte, Trinidad no tiene en cuenta lo que en nuestra opinión es el dato más importante emergente de la distinción que efectúa la Corte: que es la AG la que no ha considerado que existiera un pueblo en ciertas circunstancias, lo que ratifica la posición, señalada por la propia Corte (tanto en la misma opinión consultiva como en la del *Archipiélago de Chagos*), que la AG tiene poderes en materia de descolonización, incluso para considerar cuándo es aplicable la libre

<sup>80</sup> Trinidad, Jamie, *op. cit.*, p. 58.

<sup>81</sup> *Ibidem*, pp. 59 y 60.

<sup>82</sup> Resolución 2228 (XXI), sobre la cuestión de la Somalia Francesa (Djibouti), y resoluciones 2229 (XXI), 2711 (XXV), 2983 (XXVII) y 3162 (XXVIII) sobre la cuestión del Sahara Español (Sahara Occidental).

<sup>83</sup> Como también sostiene: Trinidad, Jamie, *op. cit.*, p. 61.

<sup>84</sup> Ruiz Miguel da los ejemplos de Hong-Kong, Gibraltar e Ifni: Ruiz Miguel, Carlos, “El principio y derecho de autodeterminación y el pueblo saharauí”, *Anuario Español de Derecho Internacional*, vol. 31, 2015, pp. 267-296.

determinación.<sup>85</sup> Cuando no lo ha hecho, es por considerar que estaba ante una excepción. Esto no implica necesariamente que la AG adopte un criterio etnográfico o sociológico en la definición de pueblo, sino simplemente reconocer, como entendemos que la Corte lo ha hecho, que es la AG la que determina cómo se ha de descolonizar un territorio, y eso incluye considerar si sus habitantes son o no son un pueblo titular de la libre determinación.

Si pensamos en los actuales diecisiete territorios no autónomos, la AG ha reconocido expresamente la existencia de un pueblo titular del derecho de libre determinación en quince de ellos.<sup>86</sup> En la mayoría de sus resoluciones, la AG reafirma el derecho del pueblo del territorio a la libre determinación, que en el proceso de descolonización “no hay alternativa al principio de la libre determinación, que es también un derecho humano fundamental” y que, en última instancia, corresponde al pueblo del territorio “determinar libremente su estatuto político futuro de conformidad con las disposiciones pertinentes de la Carta, la Declaración y las resoluciones pertinentes de la Asamblea General”.

Sin embargo, en dos de los territorios la AG jamás reconoció la existencia de un pueblo titular del derecho a la libre determinación. Se trata de los casos de Gibraltar<sup>87</sup> y las Islas Malvinas.<sup>88</sup> Aunque los casos presentan varias diferencias que no los hacen enteramente análogos, sí podemos mencionar que, en ambos, al existir una controversia de soberanía entre dos Estados —España y el Reino Unido, y la Argentina y el Reino Unido, respectiva-

<sup>85</sup> Estos poderes no son absolutos, es decir, la AG no podría negar el derecho a la libre determinación a un pueblo —máxime tratándose de una norma imperativa—, pero si determinada población no es un pueblo, tal negación no existiría.

<sup>86</sup> Véase resoluciones 76/89 (Sahara Occidental); 76/98 (Nueva Caledonia); 76/95, (Polinesia Francesa); 76/90 (Samoa Americana); 76/91 (Anguila); 76/92 (Bermudas); 76/93, (Islas Vírgenes Británicas); 76/94, (Islas Caimán); 76/96 (Guam); 76/97 (Montserrat); 76/99 (Pitcairn); 76/100, (Santa Helena); 76/101 (Tokelau); 76/102, (Islas Turcas y Caicos); y 76/103 (Islas Vírgenes estadounidenses).

<sup>87</sup> Véase resoluciones 2070 (XX), 2231 (XXI), 2353 (XXII), 2429 (XXIII) y 3286 (XXIX) y decisiones 31/406 C, 32/411, 33/408, 34/412, 35/406, 36/409, 37/412, 38/415, 39/410, 40/413, 41/407, 42/418, 43/411, 44/426, 45/407, 46/420, 47/411, 48/422, 49/420, 50/415, 51/430, 52/419, 53/420, 54/423, 55/427, 56/421, 57/526, 58/526, 59/519, 60/525, 61/522, 62/523, 63/525, 64/521, 65/521, 66/522, 67/530, 68/523, 69/523, 70/520, 71/521, 72/520, 73/519 y 74/515.

<sup>88</sup> Véase resoluciones 2065 (XX), 3160 (XXVIII), 31/49, 37/9, 38/12, 39/6, 40/21, 41/40, 42/19 y 43/25.

mente—, la AG instó a los respectivos Estados a celebrar negociaciones teniendo en cuenta los “intereses” de la “población” de cada territorio. Es decir, no solamente no mencionó que existiera en ninguno de los casos “pueblo” — y, por lo tanto, titular del derecho de libre determinación— alguno, sino que, lejos de considerar, como en los otros casos, que no hay alternativa a la libre determinación para la descolonización de los territorios, directamente omitió toda referencia a ésta en sus resoluciones. Esta omisión no puede considerarse inocua, máxime si se la compara con la actuación de la AG en el caso de los otros territorios no autónomos.

La práctica de la AG ha sido constante en reconocer el derecho a la libre determinación de los pueblos coloniales que habitan los territorios no autónomos y determinar que la modalidad de descolonización de esos territorios debe ser acorde con el ejercicio de ese derecho; esto es, mediante la libre expresión de la voluntad de tales pueblos. Si nos encontramos frente a casos en los que —también de modo constante— no ha determinado que los territorios se descolonicen mediante el ejercicio de la libre determinación, ha sido porque consideró, como sostuvo la CIJ, que en tales casos la población de esos territorios no constituye un pueblo. De otra forma, la AG estaría actuando, no solamente contra su propia práctica anticolonial, sino en forma contraria a una norma imperativa, al negar a un pueblo el ejercicio del derecho a la libre determinación.

La conclusión más razonable, que armoniza todas las normas en juego, es que pueden existir casos excepcionales de territorios no autónomos sujetos a un régimen colonial cuya población no constituya un pueblo. Ello es consistente con los poderes de la AG en materia de descolonización —incluyendo la existencia o no de un territorio no autónomo y las modalidades que deben cumplirse para su descolonización—; no contradice los términos de la Declaración, toda vez que ésta reconoce que el colonialismo puede existir en varias formas, y que los titulares del derecho a la libre determinación en tal contexto son los pueblos coloniales —como indica su título y describe su párrafo 1—, y con la interpretación dada por la CIJ respecto del papel de la libre determinación en el contexto de la descolonización.

Dicho en otros términos, la práctica de la AG demuestra que existe una obligación de poner fin al colonialismo que es diferente a las obligaciones que emergen del derecho de libre determinación de los pueblos,<sup>89</sup> pero que,

<sup>89</sup> No es objeto del presente trabajo evaluar las obligaciones de los Estados respecto de la libre determinación fuera de las situaciones coloniales.

al existir casos en que ambas normas son aplicables, la descolonización deberá realizarse mediante el ejercicio de ese derecho.

Pocos autores han reflexionado sobre la importancia de distinguir entre descolonización y libre determinación. Así, Perham considera que la libre determinación es un derecho de los pueblos coloniales, mientras que la descolonización es un objetivo de las NU a menudo equiparado con la libre determinación; aunque generalmente la diferencia entre ambos puede no tener significado práctico, a veces sí, la libre determinación debe prevalecer.<sup>90</sup> El contexto en que la autora lo plantea es diferente al nuestro, y no compartimos que la descolonización sea solamente una meta, sino que es una obligación de las potencias administradoras; pero compartimos que son dos conceptos autónomos y que, si bien por lo general uno se logrará a través del otro, puede haber casos en que vayan separados. Por otra parte, la autora es bien clara en referirse al titular de la libre determinación en este contexto como el “pueblo colonial”, que es lo que la lleva a considerar que la libre determinación debería tener precedencia frente a la “descolonización”.

Respecto del contenido de la obligación de descolonizar territorios coloniales, Hébié considera que incluye conceder a los territorios y pueblos coloniales el derecho de determinar su estatus en virtud del derecho internacional, y también recuperar territorios calificados como “coloniales” en virtud del derecho internacional por las potencias coloniales.<sup>91</sup> Esta distinción entre “pueblos coloniales” y “territorios coloniales”, que parece surgir de la ya señalada práctica diferenciada de la AG en materia de descolonización, es clave para entender nuestra posición.

Incluso autores que reconocen que existe un derecho de la descolonización y que el proceso de éste es un proceso jurídico, con importantes funciones de la AG,<sup>92</sup> y de él surge una obligación de descolonizar,<sup>93</sup> la vinculan

<sup>90</sup> Perham, Elisabeth, “A Solution for the Third International Decade for the Eradication of Colonialism: A «Fourth» Option to Obviate the Need for a Fourth Decade?”, *New Zealand Yearbook of International Law*, vol. 11, 2013, pp. 12 y 13.

<sup>91</sup> Hébié, Mamadou, *op. cit.*, p. 532.

<sup>92</sup> Grant, Thomas D., “Extending Decolonization: How The United Nations Might Have Addressed Kosovo”, *Georgia Journal of International and Comparative Law*, 1999, vol. 28, pp. 9-54.

<sup>93</sup> Bring, Ove E., “The Falkland Crisis And International Law”, *Nordic Journal of International Law*, vol. 51, núm. 3-4, pp. 129-163.

a la libre determinación sin detenerse en el estudio de los casos particulares donde la propia AG ha decidido no aplicar este derecho, porque no existía un pueblo que fuera su titular.

Desde una visión crítica, en cambio, Charpentier sostiene la existencia en el derecho internacional positivo, de una obligación de descolonizar, aunque de contenido poco preciso, pero separada del derecho de libre determinación. Según el autor, se trata de una obligación dirigida a los Estados, de origen consuetudinario, formada a partir de numerosas resoluciones de la AG, en especial la 1514 (XV) y la 2625 (XXV), que expresan la *opinio iuris* de la mayoría de los Estados, y a partir de la práctica, principalmente de las potencias coloniales.<sup>94</sup> La separación de la libre determinación vendría dada por la falta de reconocimiento de este derecho a pueblos fuera de las situaciones coloniales, lo que lo lleva a concluir que no existe un “derecho a la independencia” en cabeza de los pueblos, sino sólo una obligación de descolonizar de parte de las potencias coloniales.<sup>95</sup>

Por nuestra parte, pensamos que la distinción puede entenderse mejor si tenemos en cuenta que existen casos de pueblos titulares del derecho a la libre determinación que no estén sometidos a una situación colonial.<sup>96</sup> Un ejemplo paradigmático es el del pueblo palestino, cuyo derecho a la libre determinación ha sido reconocido en innumerables resoluciones de la AG,<sup>97</sup> y también por la CIJ en su opinión consultiva sobre las *Consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en el territorio palestino ocupado*.<sup>98</sup> Sería forzar demasiado los conceptos afirmar que la ocupación ilícita de su territorio por Israel convierte a la situación del pueblo palestino en una “situación colonial”, pues nada hay en las resoluciones de la AG ni en la opinión de la Corte que permita sostener dicha afirmación. De hecho, la lucha por el pueblo

<sup>94</sup> Charpentier, Jean, “Le droit des peuples à disposer d’eux-mêmes et le droit international positif”, *Revue Québécoise du Droit International*, vol. II, 1987, pp. 195-213.

<sup>95</sup> *Idem*.

<sup>96</sup> La materia es objeto de gran discusión doctrinaria. V. i. a., Raic, David, *op. cit.*, pp. 226-307; McCorquodale, Robert, “Self-Determination: A Human Rights Approach”, *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 43, 1994, pp. 857-885; Escudero Espinosa, Juan Francisco, *Self-Determination and Humanitarian Secession in International Law of a Globalized World*, Springer, Cham, 2017.

<sup>97</sup> La última de ellas, la 74/139, de 18 de diciembre de 2019.

<sup>98</sup> CIJ, *Conséquences juridiques de l’édification d’un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif*; C.I.J. Recueil 2004, p. 136, párrafo 118.

palestino por la libre determinación no está bajo la competencia del CED, ni Palestina es considerada como un territorio no autónomo en el sentido del capítulo XI de la Carta.

Como sostiene Hébié, el derecho de libre determinación excede la descolonización en su alcance. Mientras es evidente que la descolonización se aplica solamente a los territorios coloniales, el artículo 1o. común a los pactos internacionales de derechos humanos clarifica que “todos los pueblos tienen derecho de libre determinación”,<sup>99</sup> y similar disposición encontramos en la resolución 2625 (XXV). Al respecto, Whelan sostiene que la libre determinación ha sido extendida a grupos que no son coloniales en un sentido estricto, y que esto puede verse como un desarrollo lógicamente separado de la descolonización, como una reaparición de una noción étnica y no territorial de la libre determinación.<sup>100</sup>

Por su parte, Klabbers considera que en su opinión consultiva sobre el *Archipiélago de Chagos*, la CIJ equiparó libre determinación con descolonización, reduciendo así el ámbito de aquélla a ésta,<sup>101</sup> y, para nuestro punto de vista, reconociendo que sólo mediante aquélla puede ésta lograrse. Sin embargo, no consideramos que así sea. La opinión consultiva debe ser leída a la luz del desarrollo jurisprudencial de la Corte en materia de libre determinación: “The Court is conscious that the right to self-determination, as a fundamental human right, has a broad scope of application”.<sup>102</sup> En este amplio alcance que la Corte le reconoce al principio caben otras situaciones que no son coloniales, pero en las que siguen existiendo “pueblos”, titulares del derecho. Por otro lado, si basó su análisis en el caso principalmente en el derecho de libre determinación fue porque la AG ya había determinado que la modalidad en que debía descolonizarse el territorio de Mauricio era mediante su ejercicio.<sup>103</sup>

<sup>99</sup> Hébié, Mamadou, *op. cit.*, p. 530.

<sup>100</sup> Whelan, Anthony, *op. cit.*, p. 38.

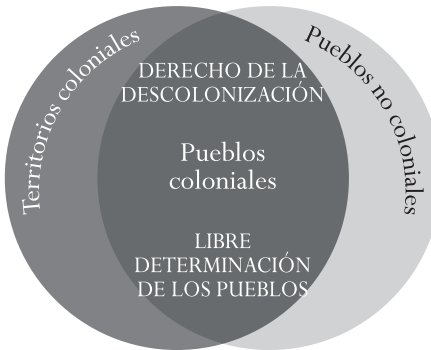
<sup>101</sup> Klabbers, Jan, “Shrinking Self-determination: The *Chagos* Opinion of the International Court of Justice”, *ESIL Reflections*, vol. 8, núm. 2, 2019.

<sup>102</sup> CIJ, *Legal Consequences of the Separation of the Chagos Archipelago*, *cit.*, párrafo 144.

<sup>103</sup> Véase Resolución 2066 (XX), que la Corte citó expresamente. V. CIJ: *Legal Consequences of the Separation of the Chagos Archipelago*, *cit.*, párrafo 165 y 173.



FIGURA 1. RELACIÓN ENTRE EL DERECHO DE LA DESCOLONIZACIÓN  
Y EL PRINCIPIO DE LIBRE DETERMINACIÓN DE LOS PUEBLOS



En resumen, el derecho de la descolonización y el principio de libre determinación de los pueblos tienen cada uno un alcance propio y diferente, pero en el caso de los pueblos coloniales, ambos se superponen, y el derecho de estos pueblos a la libre determinación aparece como la única forma de descolonizar sus territorios. Ilustramos esta relación en la figura 1, que no sólo nos muestra la interacción, sino refleja que, en el grado de desarrollo actual del derecho internacional, la porción en que ambos se superponen es muy amplia, puesto que tanto los casos de territorios coloniales donde no se aplica la libre determinación por no existir un pueblo como los de pueblos titulares del derecho de libre determinación no sujetos a dominación colonial —al menos, aquellos incontrovertidos— son limitados, pero existen.

#### IV. CONSIDERACIONES FINALES

En conclusión, existe en el derecho internacional una obligación de poner fin al colonialismo, que recae sobre todos los Estados. En el caso de las potencias administradoras, se traduce en una obligación de descolonizar los territorios no autónomos, de acuerdo con las modalidades que determine el órgano competente para indicarlas: la AG. Esta obligación forma parte del derecho de la descolonización; pero cuando en el territorio a descolonizar hay un pueblo colonial, la modalidad de descolonización debe

involucrar necesariamente el ejercicio del derecho de libre determinación del que es titular ese pueblo.

Esto significa que la obligación de poner fin al colonialismo es autónoma; desde el punto de vista del derecho de la descolonización, el ejercicio de la libre determinación es una de las formas posibles de poner fin al colonialismo —aunque sea la única alternativa cuando se trata de un pueblo colonial—. Esta conclusión no implica una disminución de la importancia de la libre determinación en el derecho internacional contemporáneo —cuyo carácter de norma *ius cogens* y de efectos *erga omnes* no discutimos—, sino que parte de entender a la descolonización y a la libre determinación como normas diferentes que, en determinados casos —pero no siempre—, se superponen.

El análisis que antecede muestra que esta conclusión está basada en la práctica de la AG en materia de descolonización, en sus más importantes resoluciones que reflejan normas del derecho internacional consuetudinario, y en la jurisprudencia de la CIJ.

## V. BIBLIOGRAFÍA

- AG, *Official Records. Sixth Committee, 1180th Meeting*, UN doc. A/C.6/SR.1180.
- AG, *Report of the Special Committee on Principles of International Law Concerning Friendly Relations and Co-Operation Among States*, UN Doc. A/7326.
- BRING, Ove E., “The Falkland Crisis and International Law”, *Nordic Journal of International Law*, vol. 51, núm. 3-4.
- BURRI, Thomas y TRINIDAD, Jamie (eds.), *The International Court of Justice and Decolonisation. New Directions from the Chagos Advisory Opinion*, Cambridge, Cambridge University Press, 2021.
- CHARPENTIER, Jean, “Le droit des peuples à disposer d’eux-mêmes et le droit international positif”, *Revue Québécoise du Droit International*, 1987, vol. II.
- CIJ, *Conséquences juridiques de l’édification d’un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif*; C.I.J. Recueil 2004.
- CIJ, *East Timor (Portugal v. Australia), Judgment*, I.C.J. Reports 1995.
- CIJ, *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (Southwest Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion*, I.C.J. Reports 1971.

- CIJ, *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (Southwest Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970)*, *Advisory Opinion*, I.C.J. Reports 1971.
- CIJ, *Legal Consequences of the Separation of the Chagos Archipelago from Mauritius in 1965*, *Advisory Opinion*, I.C.J. Reports 2019.
- CIJ, *Sahara occidental, avis consultatif*; C.I.J. Recueil 1975.
- COHEN-JONATHAN, Gérard, “Les îles Falkland (Malouines)”, *Annuaire français de droit international*, vol. 18, 1972.
- CRAWFORD, James, *The Creation of States in International Law*, Oxford, Oxford University Press, 2007
- CRISTESCU, Aureliu, *El derecho a la libre determinación desarrollo histórico y actual sobre la base de los instrumentos de las Naciones Unidas. Estudio del Relator Especial de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías*, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/404/Rev.1.
- DIEZ DE VELASCO, Manuel, *Las organizaciones internacionales*, 13a. ed., Madrid, Tecnos, 2003.
- ESCUADERO ESPINOSA, Juan Francisco, *Self-Determination and Humanitarian Secession in International Law of a Globalized World*, Springer, Cham, 2017.
- FASTENRATH, Ulrich, “Article 73”, en SIMMA, Bruno *et al.* (ed.), *The Charter of the United Nations: A Commentary*, 3a. ed., Oxford, Oxford University Press, 2012, vol. II.
- GRANT, Thomas D., “Extending Decolonization: How The United Nations Might Have Addressed Kosovo”, *Georgia Journal of International and Comparative Law*, vol. 28, 1999.
- GROS ESPIELL, Héctor, *El derecho a la libre determinación. Aplicación de las resoluciones de las Naciones Unidas, Estudio del Relator Especial de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías*, UN doc. E/CN.4/Sub.2/405/Rev.1.
- HÉBIÉ, Mamadou, “Was There Something Missing in the Decolonization Process in Africa?: The Territorial Dimension”, *Leiden Journal of International Law*, vol. 28, 2015.
- JACOBSON, Harold Karan, “The United Nations and Colonialism: A Tentative Appraisal”, *International Organization*, vol. 16, 1962.
- JOHNSON, C. Don, “Toward Self-Determination-A Reappraisal As Reflected In The Declaration On Friendly Relations”, *Georgia Journal of International and Comparative Law*, vol. 3, 1973.

- KAY, David A., “The Politics of Decolonization: The New Nations and the United Nations Political Process”, *International Organization*, vol. 21, 1967.
- KLABBERS, Jan, “Shrinking Self-determination: The *Chagos* Opinion of the International Court of Justice”, *ESIL Reflections*, vol. 8, núm. 2, 2019.
- KOHEN, Marcelo G., *Possession contestée et souveraineté territoriale*, Ginebra, Graduate Institute Publications, 1997.
- MCCORQUODALE, Robert, “Self-Determination: A Human Rights Approach”, *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 43, 1994.
- MITTELMAN, James H., “Collective Decolonisation and the U.N. Committee of 24”, *The Journal of Modern African Studies*, vol. 14, 1976.
- NANDA, Ved P., “Self-Determination in International Law: The Tragic Tale of Two Cities: Islamabad (West Pakistan) and Dacca (East Pakistan)”, *The American Journal of International Law*, vol. 66, núm. 2, 1972.
- PERHAM, Elisabeth, “A Solution for the Third International Decade for the Eradication of Colonialism: A «Fourth» Option to Obviate the Need for a Fourth Decade?”, *New Zealand Yearbook of International Law*, vol. 11, 2013.
- PETERS, Anne, “The Principle of *Uti Possidetis Juris*. How Relevant is it for Issues of Secession?”, en WALTER, Christian *et al.* (eds.), *Self-Determination and Secession in International Law*, Oxford, Oxford University Press, 2014.
- RAIC, David, *Statehood and the Law of Self-Determination*, Kluwer Law International, 2002.
- RODRÍGUEZ, Facundo, “La cuestión de las Malvinas (Falklands) en el Cuarto Decenio Internacional para la Eliminación del Colonialismo”, *Cuadernos de Gibraltar-Gibraltar Reports*, núm. 4, 2020-2021.
- RUIZ MIGUEL, Carlos, “El principio y derecho de autodeterminación y el pueblo saharauí”, *Anuario Español de Derecho Internacional*, vol. 31, 2015.
- SUMMERS, James, *Peoples and International Law*, 2A. ed., Brill-Nijhoff, Boston, Leiden, 2014.
- TIDM, *Delimitation of the maritime boundary in the Indian Ocean (Mauritius/ Maldives)*, *Preliminary Objections, Judgment*, 28 de enero de 2021.
- TRINIDAD, Jamie, *Self-Determination in Disputed Colonial Territories*, Cambridge, Cambridge University Press, 2018.
- VIRALLY, Michel, “Droit international et décolonisation devant les Nations Unies”, *Annuaire Français de Droit International*, vol. 9, 1963.
- WHELAN, Anthony, “Self-Determination and Decolonisation: Foundations for the Future”, *Irish Studies in International Affairs*, vol. 3, núm. 4, 1992.