



Asamblea General

Distr.
GENERAL

A/42/952
29 de abril de 1988
ESPAÑOL
ORIGINAL: FRANCES/INGLES

Cuadragésimo segundo período de sesiones
Tema 136 del programa

INFORME DEL COMITE DE RELACIONES CON EL PAIS HUESPED

Aplicabilidad de la obligación de someter una controversia a arbitraje con arreglo a la sección 21 del Acuerdo de 26 de junio de 1947 relativo a la Sede de las Naciones Unidas: opinión consultiva de la Corte Internacional de Justicia

Nota del Secretario General

El Secretario General tiene el honor de transmitir a los miembros de la Asamblea General la opinión consultiva emitida por la Corte Internacional de Justicia el 26 de abril de 1988 en atención a lo solicitado por la Asamblea en la resolución 42/229 B, de 2 de marzo de 1988.

ANEXO

26 de abril de 1988

OPINION CONSULTIVA

APLICABILIDAD DE LA OBLIGACION DE SOMETER UNA CONTROVERSIA A
ARBITRAJE CON ARREGLO A LA SECCION 21 DEL ACUERDO DE 26 DE
JUNIO DE 1947 RELATIVO A LA SEDE DE LAS NACIONES UNIDAS

CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA

AÑO 1988

1988
26 de abril
Lista General
No. 77

26 de abril de 1988

APLICABILIDAD DE LA OBLIGACION DE SOMETER UNA CONTROVERSIA A
ARBITRAJE CON ARREGLO A LA SECCION 21 DEL ACUERDO DE 26 DE
JUNIO DE 1947 RELATIVO A LA SEDE DE LAS NACIONES UNIDAS

Acuerdo entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos relativo a la Sede - cláusula sobre arreglo de controversias - existencia de una controversia - reclamación por incumplimiento de un tratado - importancia del comportamiento o de la decisión de una parte que no presenta argumentos para justificar su conducta con arreglo al derecho internacional - aplicación de una decisión impugnada y existencia de una controversia - determinación de si la controversia se refiere a "la interpretación o aplicación" del Acuerdo - determinación de que la controversia no ha sido solucionada "mediante negociación u otra forma de arreglo convenida" - principio de la supremacía del derecho internacional sobre el derecho interno.

OPINION CONSULTIVA

Presentes: RUDA, Presidente; MBAYE, Vicepresidente; Magistrados LACHS, NAGENDRA SINGH, ELIAS, ODA, AGO, SCHWEBEL, Sir Robert JENNINGS, BEDJAOUI, NI, EVENSEN, TARASSOV, GUILLAUME, SHAHABUDEEN; Secretario VALENCIA OSPINA.

Relativa a la aplicabilidad de la obligación de someter una controversia a arbitraje con arreglo a la sección 21 del Acuerdo de 26 de junio de 1947 relativo a la Sede de las Naciones Unidas,

La CORTE,

integrada en la forma indicada,

tras una deliberación,

formula la siguiente opinión consultiva:

1. La cuestión respecto de la cual se ha recabado la opinión consultiva de la Corte está consignada en la resolución 42/229 B de la Asamblea General de las Naciones Unidas, aprobada el 2 de marzo de 1988. Con la misma fecha, el Asesor Jurídico de las Naciones Unidas transmitió por facsímile a la Corte el texto de

/...

la resolución en francés e inglés. En carta de fecha 2 de marzo de 1988 dirigida por el Secretario General de las Naciones Unidas al Presidente de la Corte (recibida por facsímile el 4 de marzo de 1988 y recibida por correo e ingresada en el registro el 7 de marzo de 1988), el Secretario General comunicó oficialmente a la Corte la decisión de la Asamblea General de recabar una opinión consultiva respecto de la pregunta formulada en esa resolución. El texto de la resolución, de la cual se adjuntaban a la carta y se incluían en la transmisión por facsímile ejemplares autenticados de las versiones en francés e inglés, era el siguiente:

"La Asamblea General,

Recordando su resolución 42/210 E, de 17 de diciembre de 1987 y teniendo presente su resolución 229 A supra,

Habiendo examinado los informes del Secretario General, de fecha 10 y 25 de febrero de 1988 1/,

Afirmando la posición del Secretario General de que existe una controversia entre las Naciones Unidas y el país huésped respecto de la interpretación o la aplicación del Acuerdo entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos de América relativo a la Sede de las Naciones Unidas de fecha 26 de junio de 1947 2/ y tomando nota de las conclusiones del Secretario General en el sentido de que se ha producido un estancamiento en los intentos de llegar a un arreglo amistoso y de que el Secretario General ha invocado el procedimiento de arbitraje previsto en la Sección 21 del Acuerdo designando un árbitro y solicitando que el país huésped designara su propio árbitro,

Teniendo presentes las limitaciones de tiempo, que exigen que se aplique de inmediato el procedimiento de arreglo de controversias previsto en la Sección 21 del Acuerdo,

Observando que, según el informe del Secretario General de 10 de febrero de 1988 3/, los Estados Unidos de América no estaban en condiciones ni estaban dispuestos a participar oficialmente en el procedimiento de arreglo de controversias previsto en la Sección 21 del Acuerdo relativo a la Sede y que los Estados Unidos todavía estaban evaluando la situación,

Teniendo en cuenta las disposiciones del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, en especial los Artículos 41 y 68,

Decide, de conformidad con el Artículo 96 de la Carta de las Naciones Unidas, solicitar a la Corte Internacional de Justicia que, con arreglo al Artículo 65 de su Estatuto, emita una opinión consultiva sobre la siguiente cuestión, teniendo en cuenta las limitaciones de tiempo:

'A la luz de los hechos que se describen en los informes del Secretario General 1/, ¿están los Estados Unidos de América obligados, como parte en el Acuerdo entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos de América relativo a la Sede de las Naciones Unidas 2/, a someterse al procedimiento de arbitraje previsto en la Sección 21 del Acuerdo?'"

A la carta del Secretario General se adjuntaba además un ejemplar de la resolución 42/229 A, a la que se hacía referencia en la resolución que antecede.

2. El 3 de marzo de 1988 el Secretario envió por telegrama a todos los Estados que tenían derecho a comparecer ante la Corte la notificación, prescrita en el párrafo 1 del Artículo 66 del Estatuto de la Corte, de que se había recibido una solicitud de opinión consultiva.

3. En una providencia de fecha 9 de marzo de 1988, la Corte dictaminó que sería conveniente atender a la brevedad, como se preveía en el Artículo 103 de su reglamento, la solicitud de opinión consultiva. La Corte indicó en la providencia que consideraba probable que las Naciones Unidas y los Estados Unidos de América suministraran información sobre el particular de conformidad con el párrafo 2 del Artículo 66 del Estatuto, fijó el 25 de marzo de 1988 como plazo hasta el cual la Corte recibiría exposiciones escritas de las Naciones Unidas y los Estados Unidos de América respecto de la cuestión y agregó que los demás Estados partes en el Estatuto que quisieran hacerlo podrían presentarle una exposición escrita sobre la cuestión antes del 25 de marzo de 1988. Dentro del plazo fijado presentaron exposiciones escritas el Secretario General de las Naciones Unidas, los Estados Unidos de América, la República Democrática Alemana y la República Árabe Siria.

4. En la misma providencia, la Corte decidió además celebrar vistas, a partir del 11 de abril de 1988, en las que se podrían formular observaciones verbales a las exposiciones escritas presentadas por las Naciones Unidas, los Estados Unidos y los demás Estados que lo hubiesen hecho.

5. El Secretario General de las Naciones Unidas, de conformidad con el párrafo 2 del Artículo 65 del Estatuto, transmitió a la Corte los documentos que podían arrojar luz sobre la cuestión; los documentos fueron recibidos por la Secretaría en diversas fechas entre el 11 y el 29 de marzo de 1988.

6. En una sesión pública celebrada el 11 de abril de 1988, el Asesor Jurídico de las Naciones Unidas, Sr. Carl-August Fleischhauer, formuló ante la Corte una declaración verbal en nombre del Secretario General. Ninguno de los Estados que habían presentado exposiciones escritas manifestó la intención de formular verbalmente observaciones. Algunos magistrados de la Corte hicieron preguntas al Sr. Fleischhauer, a las que éste dio respuesta en otra sesión pública celebrada el 12 de abril de 1988.

7. La cuestión respecto de la cual se ha recabado la opinión de la Corte consiste en si los Estados Unidos de América (en lo sucesivo "los Estados Unidos") están obligados a someterse a arbitraje, en su calidad de parte en el Acuerdo relativo a la Sede de las Naciones Unidas. El Acuerdo relativo a la Sede, de 26 de junio de 1947, entró en vigor el 21 de noviembre de 1947 de conformidad con sus propias disposiciones mediante un canje de cartas entre el Secretario General y el Representante Permanente de los Estados Unidos. El Acuerdo fue registrado el mismo día en la Secretaría de las Naciones Unidas, de conformidad con el Artículo 102 de la Carta. El texto del párrafo a) de la sección 21, es el siguiente:

"Toda controversia entre las Naciones Unidas y el Gobierno de los Estados Unidos de América acerca de la interpretación o aplicación de este Acuerdo o de cualquier acuerdo adicional que no fuera solucionada mediante negociación u otra forma de acuerdo convenida por las partes será sometida, para su decisión definitiva, a un tribunal compuesto de tres árbitros, designados uno por el Secretario General, otro por el Secretario de Estado de los Estados Unidos de América y el tercero escogido por los otros dos o, en defecto de acuerdo entre ellos sobre esta elección, por el Presidente de la Corte Internacional de Justicia."

No cabe duda de que el Acuerdo relativo a la Sede es un tratado vigente que obliga a las partes en él. Por lo tanto, para responder la pregunta que le ha sido formulada, lo que la Corte debe determinar es si existe entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos una controversia de la índole a que se hace referencia en la sección 21 del Acuerdo. Para esos efectos, la Corte enunciará en primer lugar la secuencia de los acontecimientos anteriores a la aprobación de las resoluciones 42/229 A y 42/229 B que llevaron al Secretario General y posteriormente a la Asamblea General de las Naciones Unidas a la conclusión de que existía una controversia de esa índole.

8. Los hechos del caso se refieren a la misión del Observador Permanente de la Organización de Liberación de Palestina (en lo sucesivo "la OLP") ante las Naciones Unidas en Nueva York. La OLP ha tenido desde 1974 la condición de observador en las Naciones Unidas; en la resolución 3237 (XXIX) de la Asamblea General, de 22 de noviembre de 1974, se invitó a la Organización a "participar en los períodos de sesiones y en los trabajos de la Asamblea General en calidad de observadora". Tras esa invitación, la OLP estableció en 1974 una misión de observación y mantiene una oficina de la Misión de Observación de la OLP en 115 East 65th Street, Ciudad de Nueva York, fuera del distrito de la Sede de las Naciones Unidas. Los observadores reconocidos figuran como tales en las publicaciones oficiales de las Naciones Unidas; la OLP aparece en esas publicaciones en la categoría de "organizaciones que han recibido una invitación permanente de la Asamblea General para participar en sus períodos de sesiones y en sus trabajos en calidad de observadores".

9. En mayo de 1987 fue presentado al Senado de los Estados Unidos un proyecto de ley (S.1203), cuyo propósito, consignado en el título, consistía en "proscribir el establecimiento o el mantenimiento en los Estados Unidos de una oficina de la Organización de Liberación de Palestina". Según el artículo 3 del proyecto de ley

"Serán ilícitos los actos cometidos a partir de la fecha de entrada en vigor de la presente Ley con el propósito de promover los intereses de la Organización de Liberación de Palestina o uno de los grupos que la integran o sus sucesores o agentes, que se indican a continuación:

- 1) Recibir cosas de valor, salvo material informativo, de la OLP o uno de los grupos que la integran o sus sucesores o agentes;
- 2) Gastar fondos de la OLP, uno de los grupos que la integran o uno de sus sucesores o agentes; o

/...

3) No obstante cualquier disposición legal en contrario, establecer o mantener una oficina, sede, recinto u otra instalación o establecimiento en la jurisdicción de los Estados Unidos bajo la dirección o a pedido de la Organización de Liberación de Palestina, uno de los grupos que la integran o uno de sus sucesores o agentes, o con fondos proporcionados por ellos."

10. El mismo texto del proyecto de ley figuraba en una enmienda a la Foreign Relations Authorization Act, Fiscal Years 1988 and 1989, presentada al Senado de los Estados Unidos en el otoño de 1987. Del texto de la enmienda se desprendía que, de ser promulgado el proyecto de ley, el Gobierno de los Estados Unidos trataría de cerrar la oficina de la Misión de Observación de la OLP. En consecuencia, en carta de fecha 13 de octubre de 1987 dirigida al Representante Permanente de los Estados Unidos, el Secretario General explicó a ese Gobierno su posición. En la carta, el Secretario General insistió en que la legislación prevista "era incompatible con las obligaciones dimanadas del Acuerdo relativo a la Sede". El 14 de octubre de 1987, el Observador de la OLP señaló la cuestión a la atención del Comité de Relaciones con el País Huésped.

11. El 22 de octubre de 1987, la opinión del Secretario General quedó resumida en la siguiente declaración, formulada por su portavoz (y que posteriormente hizo suya la Asamblea General en la resolución 42/210 B):

"Los miembros de la Misión de Observación de la Organización de Liberación de Palestina son, en virtud de la resolución 3237 (XXIX), invitados de las Naciones Unidas. Como tales, les son aplicables las secciones 11, 12 y 13 del Acuerdo relativo a la Sede, de 26 de junio de 1947. Por consiguiente, el país huésped tiene, en virtud del Acuerdo, la obligación de permitir al personal de la OLP entrar y permanecer en los Estados Unidos para desempeñar sus funciones oficiales en la Sede de las Naciones Unidas."

En este contexto, cabe señalar que la sección 11 del Acuerdo relativo a la Sede dispone que:

"Las autoridades federales, estatales o locales de los Estados Unidos de América no pondrán obstáculo alguno al tránsito de entrada y salida del distrito de la sede de las siguientes personas: 1) representantes de los Miembros ... o las familias de tales representantes o funcionarios ..., ... 5) Otras personas invitadas al distrito de la sede para asuntos oficiales, ya sea por las Naciones Unidas ..."

La sección 12 estipula que "Las disposiciones de la sección 11 se aplicarán sean cuales fueren las relaciones existentes entre los gobiernos de que dependan las personas a que se refiere dicha sección y el Gobierno de los Estados Unidos de América". La sección 13 dispone, entre otras cosas, que "las leyes y reglamentos vigentes sobre entrada de extranjeros en los Estados Unidos de América no podrán aplicarse en forma que vulnere las prerrogativas previstas en la sección 11".

12. Cuando el informe del Comité de Relaciones con el País Huésped fue presentado a la Sexta Comisión de la Asamblea General el 25 de noviembre de 1987, el representante de los Estados Unidos manifestó:

/...

"que el Secretario de Estado de los Estados Unidos ha declarado que el cierre de esa misión constituiría una infracción de las obligaciones de los Estados Unidos en virtud del Acuerdo relativo a la Sede, que el Gobierno de su país se opondría enérgicamente a esa medida y que el representante de los Estados Unidos ante las Naciones Unidas ha dado iguales seguridades al Secretario General." (A/C.6/42/SR.58)

Cuando el proyecto que posteriormente pasó a ser la resolución 42/210 B de la Asamblea General fue sometido a votación en la Sexta Comisión el 11 de diciembre de 1987, la delegación de los Estados Unidos no participó en la votación porque, a su juicio:

"es innecesaria e improcedente, dado que se refiere a una cuestión que el Gobierno de los Estados Unidos aún está considerando."

La posición adoptada por el Secretario de Estado de los Estados Unidos en el sentido de que:

"los Estados Unidos tienen la obligación de permitir al personal de la Misión de Observación de la OLP entrar y permanecer en el país para desempeñar sus funciones oficiales en la Sede de las Naciones Unidas."

fue citada por otro representante y confirmada por el de los Estados Unidos, que la calificó de "bien conocida" (A/C.6/42/SR.62).

13. Las disposiciones de la enmienda antes mencionada quedaron incluidas en el título X de la Foreign Relations Authorization Act, Fiscal Years 1988 and 1989 de los Estados Unidos, denominada Anti-Terrorism Act of 1987. A principios de diciembre de 1987, la Ley no había sido aprobada aún por el Congreso de los Estados Unidos. El Secretario General, adelantándose a la aprobación, dirigió una carta de fecha 7 de diciembre de 1987 al Embajador Vernon Walters, Representante Permanente de los Estados Unidos, en que reiteraba la opinión ya expresada por las Naciones Unidas de que los miembros de la Misión de Observación de la OLP eran, con arreglo a la resolución 3237 (XXIX) de la Asamblea General, invitados de las Naciones Unidas, y que, en virtud del Acuerdo relativo a la Sede, los Estados Unidos tenían la obligación de permitir al personal de la OLP entrar y permanecer en los Estados Unidos para desempeñar sus funciones oficiales en la Sede de las Naciones Unidas. Por consiguiente, se decía, los Estados Unidos tenían la obligación de mantener los arreglos existentes para la Misión de Observación de la OLP, que estaban en vigor desde hacía unos 13 años. El Secretario General pedía seguridades de que, en caso de que se promulgara el proyecto de ley, no se verían vulnerados los arreglos vigentes para la Misión de Observación de la OLP.

14. En carta de fecha 21 de diciembre de 1987, enviada después de que el Congreso de los Estados Unidos aprobara la ley en los días 15 y 16 de diciembre, el Secretario General comunicó al Representante Permanente que la Asamblea General había aprobado el 17 de diciembre de 1987 la resolución 42/210 B. En esa resolución, la Asamblea

"Habiendo sido informada de la medida que está estudiando el país huésped, los Estados Unidos de América, que podría impedir a la Misión Permanente de Observación de la Organización de Liberación de Palestina ante las Naciones Unidas el mantenimiento de locales en Nueva York, que le permiten desempeñar sus funciones oficiales,

...

1. Reitera que las disposiciones del Acuerdo entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos de América relativo a la Sede de las Naciones Unidas son aplicables a la Misión Permanente de Observación de la Organización de Liberación de Palestina ante las Naciones Unidas en Nueva York y que, por lo tanto, debe permitirse a la Misión establecer y mantener locales y servicios adecuados para el ejercicio de sus funciones, y debe permitirse asimismo al personal de la Misión entrar y permanecer en los Estados Unidos para desempeñar sus funciones oficiales;

2. Pide al país huésped que cumpla las obligaciones contraídas en virtud del Acuerdo relativo a la Sede y, a ese efecto, que se abstenga de tomar medida alguna que impida el desempeño de las funciones oficiales de la Misión Permanente de Observación de la Organización de Liberación de Palestina ante las Naciones Unidas;

..."

15. El 22 de diciembre de 1987, el Presidente de los Estados Unidos promulgó la Foreign Relations Authorization Act, Fiscal Years 1988 and 1989. Según se disponía de ella, el título X, denominado Anti-Terrorism Act of 1987 entraría en vigor 90 días después de esa fecha. El 5 de enero de 1988, el Embajador Herbert Okun, Representante Permanente interino de los Estados Unidos ante las Naciones Unidas, en respuesta a las cartas enviadas por el Secretario General con fecha 7 y 21 de diciembre de 1987, informó al Secretario General de lo que antecede. La carta agregaba

"Dado que las disposiciones relativas a la Misión de Observación de la OLP podrían entrar en conflicto con las atribuciones constitucionales del Presidente y, de ser aplicadas, contravendrían nuestras obligaciones jurídicas internacionales en virtud del Acuerdo Relativo a la Sede de las Naciones Unidas, el Gobierno se propone, durante el lapso de 90 días anterior a la entrada en vigor de esta disposición, iniciar consultas con el Congreso con miras a resolver este asunto."

16. El 14 de enero de 1988, el Secretario General escribió nuevamente al Embajador Walters. Tras manifestar su satisfacción por la intención expresada en la carta del Embajador Okun de aprovechar el período de 90 días para entablar consultas con el Congreso, agregó:

"Recordará Ud. que, en carta de fecha 7 de diciembre, le comuniqué que, a juicio de las Naciones Unidas, los Estados Unidos están obligados de conformidad con el Acuerdo relativo a la Sede de 1947 a mantener los arreglos existentes para la Misión de Observación de la OLP, que estaban en vigor desde hace 13 años. Le pedí, por lo tanto, que confirmara, si el proyecto de ley era promulgado, que no se vulnerarían o menoscabarían los arreglos existentes para la Misión de Observación de la OLP pues, sin esas seguridades, existiría una controversia entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos acerca de la interpretación y aplicación del Acuerdo relativo a la Sede ..."

Luego, haciendo referencia a la carta de fecha 5 de enero de 1988 dirigida por el Representante Permanente y a declaraciones formuladas por el Asesor Jurídico del Departamento de Estado, el Secretario General observó que ni la carta ni esas declaraciones

"constituían las seguridades que pedía en mi carta de 7 de diciembre de 1987 ni significan que sea posible suponer que se respetará cabalmente el Acuerdo relativo a la Sede. En esas circunstancias, existe una controversia entre la Organización y los Estados Unidos acerca de la interpretación y aplicación del Acuerdo relativo a la Sede y, por la presente, invoco el procedimiento de arreglo de controversias enunciado en la sección 21 de ese Acuerdo.

Con arreglo a la sección 21 a), en primer lugar hay que tratar de resolver las controversias mediante negociaciones y, a este respecto, me permito proponer que la primera parte de la etapa de negociación comience el miércoles 20 de enero de 1988 ..."

17. A partir del 7 de enero de 1988 se celebró una serie de consultas; de la relación de estas consultas presentadas a la Asamblea General por el Secretario General en el informe a que se ha hecho referencia en la solicitud de opinión consultiva, se desprende que la posición de las partes era la siguiente:

"se informó al Asesor Jurídico [de las Naciones Unidas], de que los Estados Unidos no estaban en condiciones ni estaban dispuestos a someterse oficialmente al procedimiento de arreglo de controversias previsto en la sección 21 del Acuerdo relativo a la Sede; los Estados Unidos todavía estaban evaluando la situación y no habían llegado aún a la conclusión de que existía una controversia entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos en ese momento porque la ley de que se trataba no había sido aún aplicada. El Poder Ejecutivo estaba examinando la posibilidad de interpretar la ley de conformidad con las obligaciones que incumben a los Estados Unidos en virtud del Acuerdo relativo a la Sede en lo que respecta a la Misión de Observación de la OLP, tal como se reflejaba en los arreglos existentes respecto de esa misión, o de lo contrario dar seguridades de que se desestimaría el plazo de 90 días para la entrada en vigor de la ley." (A/42/915, párr. 6)

18. El Asesor Jurídico de las Naciones Unidas dijo que, para la Organización, se trataba de una cuestión de cumplimiento del derecho internacional. El Acuerdo relativo a la Sede era un instrumento internacional con fuerza obligatoria y, a juicio del Secretario General y de la Asamblea General, la ley en cuestión infringía las obligaciones que incumbían a los Estados Unidos con arreglo a él.

En la sección 21 se enunciaba el procedimiento que se había de seguir en caso de controversia acerca de la interpretación o aplicación del Acuerdo y las Naciones Unidas tenían toda la intención de defender los derechos que le correspondían con arreglo a él. Por lo tanto, el Asesor Jurídico insistía en que, si la Misión de Observación de la OLP no había de quedar exenta de la aplicación de la Ley, tenía que entrar en vigor el procedimiento previsto en la sección 21 y debían celebrarse de inmediato negociaciones técnicas acerca del establecimiento de un tribunal arbitral. Los Estados Unidos convenían en esas negociaciones pero sólo a título extraoficial. Las negociaciones técnicas comenzaron el 28 de enero de 1988. Entre las cuestiones examinadas se incluyeron las costas del arbitraje, la sede del tribunal, su secretaría, idioma y reglamento y la forma del compromiso entre las dos partes (*ibid.*, párrs. 7 y 8).

19. El 2 de febrero de 1988 el Secretario General envió una nueva carta al Embajador Walters en la que tomaba nota de que

"los Estados Unidos están aún evaluando la situación que resultaría de la aplicación de la ley y, mientras tenga lugar esa evaluación, sostienen que no pueden participar en el procedimiento de arreglo de controversias previsto en la sección 21 del Acuerdo relativo a la Sede."

El Secretario General agregaba que

"El procedimiento previsto en la sección 21 es el único recurso jurídico de que disponen las Naciones Unidas en esta cuestión y, habida cuenta de que hasta ahora los Estados Unidos no han estado en condiciones de dar seguridades adecuadas en cuanto a que diferirán la aplicación de la ley a la Misión de Observación de la OLP, está llegando rápidamente el momento en que no tendremos más alternativa que pasar a la etapa siguiente, sea junto con los Estados Unidos en el marco de la sección 21 del Acuerdo relativo a la Sede, sea informando a la Asamblea General de que se ha llegado a un punto muerto."

20. El 11 de febrero de 1988, el Asesor Jurídico de las Naciones Unidas, mencionando que el 14 de enero de 1988 se había invocado oficialmente el procedimiento de arreglo de controversias (párr. 16 *supra*), comunicó al Asesor Jurídico del Departamento de Estado el nombre del árbitro que seleccionaban las Naciones Unidas en caso de que se procediera a arbitraje con arreglo a la sección 21 del Acuerdo relativo a la Sede. En vista de las limitaciones de tiempo a que estaban sujetas ambas partes, instó al Asesor Jurídico del Departamento de Estado a que comunicara a la brevedad posible a las Naciones Unidas el nombre del árbitro seleccionado por los Estados Unidos. No se ha recibido una comunicación de los Estados Unidos en ese sentido.

21. El 2 de marzo de 1988, la Asamblea General aprobó en la continuación de su cuadragésimo segundo período de sesiones las resoluciones 42/229 A y 42/229 B. La primera de esas resoluciones, aprobada por 143 votos contra uno y ninguna abstención, contenía, entre otros, los siguientes párrafos de la parte dispositiva:

"La Asamblea General

1. Apoya los esfuerzos del Secretario General y expresa su profundo reconocimiento por los informes;
2. Reafirma que la Misión Permanente de Observación de la Organización de Liberación de Palestina ante las Naciones Unidas en Nueva York está comprendida en las disposiciones del Acuerdo entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos de América relativo a la Sede de las Naciones Unidas 2/ y que debe permitirse que dicha misión establezca y tenga locales e instalaciones funcionales adecuados, y que debe permitirse que el personal de la misión ingrese y permanezca en los Estados Unidos de América para desempeñar sus funciones oficiales;
3. Considera que la aplicación del título X de la Foreign Relations Authorization Act, Fiscal Years 1988 and 1989 de una manera que no se ajuste a lo enunciado en el párrafo 2 supra contravendría las obligaciones jurídicas internacionales asumidas por el país huésped en virtud del Acuerdo relativo a la Sede;
4. Considera que existe una controversia entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos de América, el país huésped, acerca de la interpretación o aplicación del Acuerdo relativo a la Sede y que debe ponerse en funcionamiento el procedimiento de arreglo de controversias previsto en la sección 21 del Acuerdo;

..."

El texto de la segunda resolución, 42/229 B, aprobado por 143 votos contra cero y ninguna abstención, ya se ha consignado en su integridad en el párrafo 1 de la presente opinión.

22. Los Estados Unidos no participaron en la votación de ninguna de las dos resoluciones; después de la votación, su representante declaró que:

"La situación actual sigue siendo casi idéntica a la que imperaba en diciembre de 1987 cuando se sometió a votación la resolución 42/210 B. Los Estados Unidos no han tomado aún medida alguna que afecte al funcionamiento de una misión o un invitado. Tal como el Secretario General comunicó a la Asamblea en la adición publicada el 25 de febrero a su informe de fecha 10 de febrero, el Gobierno de los Estados Unidos no ha adoptado una decisión definitiva acerca de la aplicación o el cumplimiento de una ley estadounidense recientemente aprobada, la Anti-Terrorism Act of 1987, respecto de la Misión Permanente de Observación de la Organización de Liberación de Palestina (OLP) ante las Naciones Unidas en Nueva York.

Por estas razones, no nos cabe más que considerar que la continuación en este momento del cuadragésimo segundo período de sesiones de la Asamblea General es innecesaria y prematura ...

El Gobierno de los Estados Unidos examinará cuidadosamente las opiniones expresadas en la continuación del período de sesiones. Sigue teniendo la intención de llegar a una solución apropiada a este problema a la luz de la Carta de las Naciones Unidas, el Acuerdo relativo a la Sede y la legislación de los Estados Unidos."

*
* *
*

23. La pregunta formulada a la Corte en la resolución 42/229 B se refiere a una posible obligación de los Estados Unidos "A la luz de los hechos que se describen en el informe del Secretario General [A/42/915 y Add.1]", esto es, a la luz de los hechos comunicados a la Asamblea General al momento en que adoptó la decisión de recabar una opinión. Sin embargo, la Corte no cree que la Asamblea General, al emplear esta terminología, le haya pedido que responda a la pregunta exclusivamente sobre la base de esos hechos y desestime lo que, habiendo ocurrido posteriormente, pueda ser pertinente a la cuestión o servir para arrojar luz sobre ella. Por lo tanto, la Corte se referirá a continuación a lo ocurrido después de la aprobación de la resolución 42/229 B.

24. El 11 de marzo de 1988, el Representante Permanente interino de los Estados Unidos ante las Naciones Unidas escribió una carta al Secretario General en la que hacía referencia a las resoluciones de la Asamblea General 42/229 A y 42/229 B en los términos siguientes:

"Deseo comunicarle que el Ministro de Justicia de los Estados Unidos ha determinado que, en cumplimiento de la Anti-Terrorism Act of 1987, debe cerrar la oficina de la Misión de Observación de la Organización de Liberación de Palestina ante las Naciones Unidas en Nueva York, cualesquiera que fueren las obligaciones que incumban a los Estados Unidos en virtud del Acuerdo entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos relativo a la Sede de las Naciones Unidas. Si la OLP no cumple lo dispuesto en la Ley, el Ministro de Justicia entablará una demanda judicial el 21 de marzo de 1988, fecha de entrada en vigor de la Ley, para cerrar la Misión de Observación. De esta manera será posible hacer cumplir en forma ordenada la Ley. Los Estados Unidos no tomarán ninguna otra medida para cerrar la Misión de Observación mientras esté en curso esa demanda. En estas circunstancias, los Estados Unidos consideran que no sería útil someter la cuestión a arbitraje."

La carta fue entregada personalmente al Secretario General el 11 de marzo de 1988 por el Representante Permanente interino de los Estados Unidos. Al recibir la carta, el Secretario General expresó su protesta al Representante Permanente interino y manifestó que la decisión adoptada por el Gobierno de los Estados Unidos a que se hacía referencia en la carta constituía una clara transgresión del Acuerdo relativo a la Sede entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos.

25. El mismo día, el Ministro de Justicia de los Estados Unidos dirigió la siguiente carta al Observador Permanente de la OLP:

/...

"Me dirijo a usted para notificarle que el 21 de marzo de 1988 entrarán en vigor las disposiciones de la 'Anti-Terrorism Act of 1987' (título X de la Foreign Relations Authorization Act of 1988-1989; Pub. L. No. 100-204, promulgada por el Congreso de los Estados Unidos y aprobada el 22 de diciembre de 1987 (la 'Ley')). La Ley prohíbe, entre otras cosas, que la Organización de Liberación de Palestina (OLP) establezca o mantenga una oficina dentro de la jurisdicción de los Estados Unidos. Por consiguiente, al 21 de marzo de 1988, el mantenimiento en los Estados Unidos de la Misión de Observación de la OLP ante las Naciones Unidas será ilegal.

En virtud de la Ley, corresponde al Ministro de Justicia la responsabilidad de hacer cumplir sus disposiciones. A tal fin, me permito comunicarle por la presente que, en caso de que no se cumplan los requisitos de la Ley, el Ministerio de Justicia entablará inmediatamente un procedimiento judicial ante la jurisdicción federal de los Estados Unidos para asegurar su cumplimiento."

26. Por último, el mismo día y en el curso de una reunión de prensa organizada por el Ministerio de Justicia de los Estados Unidos, el Procurador General Adjunto encargado de la Oficina del Asesor Jurídico dio la siguiente respuesta a una de las preguntas formuladas:

"Hemos decidido que no participaremos en foro alguno, ni en el tribunal arbitral que podría constituirse con arreglo a la sección 21, según la interpreto yo, del Acuerdo relativo a la Sede de las Naciones Unidas ni en la Corte Internacional de Justicia. Como dije antes, la Ley [la Anti-Terrorism Act of 1987] ha dejado sin efecto las disposiciones del Acuerdo relativo a la Sede de las Naciones Unidas que sean incompatibles con las suyas y, por lo tanto, la participación en uno de los tribunales a que se ha referido Ud. no serviría para nada. El mandato, que figura en la Ley es lo que vale y no nos queda más opción que hacerla cumplir."

27. El 14 de marzo de 1988, el Observador Permanente de la OLP, en respuesta a la carta del Ministro de Justicia, mencionó el hecho de que la Misión Permanente de Observación estaba constituida desde 1974 y agregó:

"La OLP ha mantenido este arreglo de conformidad con las resoluciones pertinentes de la Asamblea General de las Naciones Unidas (3237 (XXIX), 42/210 y 42/229 ...). La Misión de Observación de la OLP no está acreditada en modo alguno ante los Estados Unidos. El Gobierno de los Estados Unidos ha indicado claramente que el personal de la Misión de Observación de la OLP se encuentra en los Estados Unidos solamente en calidad de 'invitado' de las Naciones Unidas, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo relativo a la Sede. La Asamblea General se guió por los principios pertinentes de la Carta de las Naciones Unidas (Capítulo XVI ...). Aprovecho esta oportunidad para recordarle que el Gobierno de los Estados Unidos convino en aceptar la Carta de las Naciones Unidas y la creación de una organización internacional denominada 'Naciones Unidas'.

El Observador Permanente llegaba a la conclusión de que era claro que "el Gobierno de los Estados Unidos está obligado a respetar las disposiciones del Acuerdo relativo a la Sede y los principios de la Carta". El 21 de marzo de 1988, el Ministro de Justicia de los Estados Unidos envió la siguiente respuesta al Observador Permanente de la OLP:

"He tomado conocimiento de su posición en el sentido de que exigir la clausura de la Misión de Observación de la Organización de Liberación de Palestina (OLP) constituye una transgresión de las obligaciones contraídas por los Estados Unidos en virtud del Acuerdo relativo a la Sede de las Naciones Unidas y, en consecuencia, del derecho internacional. Sin embargo, entre los diversos argumentos que justifican esa medida cabe señalar que la Suprema Corte de los Estados Unidos ha sostenido desde hace más de un siglo que el Congreso tiene la facultad de abrogar tratados y, en consecuencia, de desestimar las normas de derecho internacional a los efectos de hacer cumplir la legislación interna. En este caso el Congreso ha decidido, cualesquiera que fueran las normas de derecho internacional, prohibir la presencia de todas las oficinas de la OLP en este país, incluida la de la Misión de Observación de la OLP ante las Naciones Unidas. En cumplimiento de mi obligación de hacer cumplir la ley, la única conducta responsable que me cabe es respetar y aplicar dicha decisión.

Observará Ud. asimismo que la Anti-Terrorism Act contiene otras disposiciones además de la relativa a la prohibición de que la OLP establezca o mantenga una oficina dentro de la jurisdicción de los Estados Unidos. En particular, deseo señalar a su atención los apartados a) y b) del artículo 1003, que prohíben a toda persona recibir o gastar fondos de la OLP o de sus agentes para promover los intereses de la OLP o de sus agentes. Todas las disposiciones de la Ley entrarán en vigor el 21 de marzo de 1988."

28. El 15 de marzo de 1988, el Secretario General envió la siguiente respuesta a la carta de fecha 11 de marzo de 1988 que había recibido del Representante Permanente interino de los Estados Unidos (párr. 24 supra):

"Como le manifesté en la reunión que celebramos el 11 de marzo de 1988, recibí esa carta bajo protesta debido a que, a juicio de las Naciones Unidas, la decisión adoptada por el Gobierno de los Estados Unidos, tal como se describe en la carta, constituye una clara transgresión del Acuerdo entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos relativo a la Sede. En particular, no puedo aceptar la afirmación contenida en la carta de que los Estados Unidos pueden obrar sin tener en cuenta las obligaciones contraídas en virtud del Acuerdo relativo a la Sede, y le pediría que reconsiderara las serias consecuencias de esa afirmación dada la responsabilidad que incumbe a los Estados Unidos como país huésped.

Lebo objetar también la conclusión a que llega en su carta de que los Estados Unidos consideran que no sería útil someter la cuestión a arbitraje. Las Naciones Unidas siguen considerando que el mecanismo previsto en el Acuerdo relativo a la Sede constituye el marco apropiado para el arreglo de esta controversia y no puedo convenir en que el arbitraje carezca de

utilidad. Por el contrario, en este caso cumpliría precisamente el propósito para el cual se incluyeran en el Acuerdo las disposiciones de la sección 21, concernientes al arreglo de una controversia dimanada de la interpretación o aplicación del Acuerdo."

29. Según la presentación escrita hecha por los Estados Unidos a la Corte con fecha 25 de marzo de 1988,

"La Misión de la OLP no cumplió la orden emitida el 11 de marzo. Por lo tanto, el Ministerio de Justicia de los Estados Unidos entabló el 22 de marzo una demanda ante el Tribunal de Distrito de los Estados Unidos correspondiente al distrito sur de Nueva York a fin de obtener el cumplimiento de esa orden. El litigio ofrecerá una oportunidad para que la OLP y otras partes interesadas impugnen judicialmente la aplicación de la Ley contra la Misión de la OLP. Mientras no se dicte un fallo en ese litigio, los Estados Unidos no tomarán medida alguna para cerrar la Misión. Como nuestros tribunales están todavía conociendo de la cuestión, no creemos que el arbitraje sea precedente ni oportuno."

Como parte de la documentación enviada por el Secretario General, la Corte ha recibido un ejemplar de la notificación dirigida a la OLP, a la Misión de Observación de la OLP y a sus miembros y funcionarios; la notificación, de fecha 22 de marzo de 1988, exige una respuesta en el plazo de 20 días.

30. El 23 de marzo de 1988, la Asamblea General, en la continuación de su cuadragésimo segundo período de sesiones, aprobó por 148 votos contra 2 la resolución 42/230 en la que reafirmaba, entre otras cosas, que

"existe una controversia entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos de América, país huésped, respecto de la interpretación o aplicación del Acuerdo relativo a la Sede y que debe ponerse en marcha el procedimiento de arreglo de controversias previsto en la sección 21 del Acuerdo, que constituye el único recurso jurídico para resolver dicha controversia."

y pedía "al país huésped que designe su árbitro en el tribunal de arbitraje".

31. El representante de los Estados Unidos, país que votó en contra de la resolución, formuló una declaración para explicar su voto en la que, entre otras cosas y refiriéndose a la demanda ante los tribunales estadounidenses, dijo lo siguiente:

"Los Estados Unidos no tomarán otras medidas para cerrar la oficina de la OLP hasta que el Tribunal haya llegado a una decisión respecto de la posición del Ministro de Justicia de que la Ley exige el cierre de la oficina ... El Gobierno de los Estados Unidos considera que, hasta que los tribunales de nuestro país hayan dictaminado que, con arreglo a la Ley, hay que cerrar la Misión de Observación de la OLP, sería prematuro considerar si procede un arbitraje." (A/42/PV.109, págs. 13 a 15)

Asimismo, manifestó:

"No dejemos que esta controversia en cuanto a la situación de la Misión de Observación de la OLP distraiga nuestra atención del importante e histórico objetivo de paz en el Oriente Medio." (Ibid., pág. 16).

32. En la vista, el Asesor Jurídico de las Naciones Unidas, que representaba al Secretario General, manifestó a la Corte que había comunicado al Magistrado del Tribunal de Distrito de los Estados Unidos ante el que se había entablado la demanda a que se hace referencia en el párrafo 29 supra que las Naciones Unidas tenían la intención de presentar un escrito amicus curiae.

* * *

33. En el caso de autos, no se pide a la Corte que decida si las medidas adoptadas por los Estados Unidos en relación con la Misión de Observación de la OLP ante las Naciones Unidas son o no incompatibles con el Acuerdo relativo a la Sede. La cuestión sometida a la Corte no se refiere a si se habrían transgredido o no las disposiciones del Acuerdo relativo a la Sede aplicables a esa Misión ni a la interpretación de esas disposiciones. En este caso la solicitud de opinión consultiva apunta exclusivamente a la determinación de si las Naciones Unidas tenían derecho a pedir un arbitraje con arreglo a la sección 21 del Acuerdo relativo a la Sede y si los Estados Unidos están obligados a someterse a él. Por lo tanto, la solicitud de opinión consultiva se refiere exclusivamente a la aplicabilidad a la presunta controversia del procedimiento de arbitraje previsto en el Acuerdo relativo a la Sede. Se trata de una cuestión de derecho en el sentido del párrafo 1 del Artículo 65 del Estatuto y en este caso no se da razón alguna por la cual la Corte no haya de responder.

* * *

34. A fin de responder a la pregunta que le ha sido formulada, la Corte debe determinar si existe una controversia entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos y, en la afirmativa si esa controversia se refiere a "la interpretación o aplicación" del Acuerdo relativo a la Sede en el sentido de la sección 21 de éste. Si la Corte determina que existe tal controversia debe también, de conformidad con esa sección, cerciorarse de que no haya sido solucionada mediante "negociación u otra forma de arreglo convenida por las partes".

35. La Corte señaló en el caso relativo a la interpretación de los Tratados de Paz con Bulgaria, Hungría y Rumania que "la circunstancia de que existe una controversia internacional debe ser determinada con un criterio objetivo (I.C.J., Reports 1950, pág. 74). En este contexto el Tribunal Permanente de Justicia Internacional, en el caso titulado Mavrommatis Palestine Concessions (P.C.I.J., Series A, No. 2, pág. 11), definió el término controversia como "desacuerdo acerca de una cuestión de hecho o de derecho, conflicto de opiniones jurídicas o de

intereses entre dos personas". Posteriormente, la definición ha sido aplicada y aclarada en diversas ocasiones. En la opinión consultiva de 30 de marzo de 1950, la Corte, tras examinar los intercambios diplomáticos entre los Estados de que se trataba, señaló que "las dos partes tienen opiniones manifiestamente contrapuestas en cuanto a la cuestión del cumplimiento o incumplimiento de ciertas obligaciones convencionales" y llegó a la conclusión de que "han surgido controversias internacionales" (Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania, First Phase, I.C.J. Reports 1950, pág. 74). Además, en su fallo de 21 de diciembre de 1962 relativo al caso del Africa Sudoccidental, la Corte dejó en claro que, a los efectos de demostrar la existencia de la controversia

"no es suficiente que una de las partes en un asunto contencioso afirme que existe una controversia con la otra. La mera afirmación no basta para probar la existencia de una controversia tal como la mera denegación no demuestra su inexistencia. Tampoco es suficiente para demostrar que los intereses de las dos partes en un caso de esa índole son contrapuestos. Hay que demostrar que una de las partes se opone positivamente a la pretensión de la otra." (South West Africa, I.C.J. Reports 1962, pág. 328)

La Corte determinó que la actitud contrapuesta de las partes demostraba a las claras la existencia de una controversia (ibid.; véase también Northern Cameroons, I.C.J. Reports 1963, pág. 27).

36. En el caso de autos, el Secretario General comunicó a la Corte que, a su juicio, desde el momento en que el Presidente de los Estados Unidos promulgó la Anti-Terrorism Act y al no darse a la Organización seguridades suficientes de que esa Ley no sería aplicada a la Misión de Observación de la OLP ante las Naciones Unidas existía una controversia en el sentido de la sección 21 del Acuerdo relativo a la Sede. En la carta que con fecha 14 de enero de 1988 dirigió al Representante Permanente de los Estados Unidos, el Secretario General impugnó formalmente la compatibilidad de la Ley con el Acuerdo relativo a la Sede (párr. 16 supra). El Secretario General confirmó y aclaró esa posición en la carta que con fecha 15 de marzo de 1988 (párr. 28 supra) dirigió al Representante Permanente interino de los Estados Unidos en la que le señalaba que la decisión que había tomado el Procurador General de los Estados Unidos el 11 de marzo de 1988 constituía una "clara transgresión del Acuerdo relativo a la Sede". En la misma carta, pidió una vez más que la cuestión fuera sometida a arbitraje.

37. Los Estados Unidos no han contradicho expresamente en ningún momento la opinión expresada por el Secretario General y suscrita por la Asamblea General acerca del sentido del Acuerdo relativo a la Sede. Incluso algunas autoridades de los Estados Unidos han expresado la misma opinión pero, sin embargo, este país ha tomado medidas contra la Misión de la OLP ante las Naciones Unidas y ha indicado que lo hacía "cualesquiera que fueren las obligaciones que incumban a los Estados Unidos en virtud del Acuerdo [relativo a la Sede]" (párr. 24 supra).

38. A juicio de la Corte, cuando una parte en un tratado formula una protesta por el comportamiento o una decisión de la otra parte y aduce que ese comportamiento o esa decisión constituye una transgresión del tratado, el solo hecho de que la parte acusada no haga valer argumento alguno para justificar su conducta con

arreglo al derecho internacional no obsta para que la actitud contrapuesta de las partes dé lugar a una controversia relativa a la interpretación o aplicación del tratado. En el caso del personal diplomático y consular de los Estados Unidos en Teherán, la jurisdicción de la Corte quedó establecida principalmente sobre la base de los Protocolos facultativos relativos a la jurisdicción obligatoria para la solución de controversias, que figuraban en anexos de las Convenciones de 1961 sobre Relaciones Diplomáticas y de 1963 sobre Relaciones Consulares y en los que se definía las controversias a las que eran aplicables como aquellas que se refirieran "a cualquier controversia originada por la interpretación o aplicación" de la Convención correspondiente. El Irán, que no compareció en las actuaciones de la Corte, se había comportado, a juicio de los Estados Unidos, en forma que entrañaba una transgresión de las dos convenciones pero, que la Corte supiera, en ningún momento el Irán había tratado de justificar sus actos mediante una interpretación alternativa de las convenciones por la cual esos actos no constituirían una transgresión. La Corte no consideró necesario investigar la actitud del Irán a fin de determinar la existencia de una "controversia"; a fin de determinar si tenía jurisdicción, declaró:

"Las pretensiones que hacen valer los Estados Unidos en este caso se refieren a presuntas violaciones por el Irán de las obligaciones que le incumben con arreglo a varios artículos de las Convenciones de Viena de 1961 y 1963 respecto de las prerrogativas e inmunidades del personal, la inviolabilidad de los locales y archivos y el suministro de facilidades para el desempeño de las funciones de las embajadas y los consulados de los Estados Unidos en el Irán ... Todas esas pretensiones, por su propia naturaleza, se refieren a la interpretación o aplicación de una u otra de las dos Convenciones de Viena." (I.C.J. Reports 1980, págs. 24 y 25, párr. 46)

39. En el caso de autos, los Estados Unidos no han calificado en sus declaraciones públicas la cuestión de controversia, (salvo la referencia al pasar que hicieron el 23 de marzo de 1988 a "esta controversia en cuanto a la situación de la Misión de Observación de la OLP, párrafo 31 supra) y han expresado la opinión de que el arbitraje sería "premature". Según el informe del Secretario General a la Asamblea General (A/42/915, párr. 6), la posición que habían mantenido los Estados Unidos en el curso de las consultas celebradas en enero de 1988 era que "no habían llegado aún a la conclusión de que existía [a la sazón] una controversia entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos" "porque la ley de que se trataba aún no había sido aplicada". Por último, el Gobierno de los Estados Unidos, en su exposición escrita de fecha 25 de marzo de 1988, manifestó a la Corte que:

"Los Estados Unidos no adoptarán medidas para cerrar la Misión mientras no se haya dictado un fallo en el juicio. Como nuestros tribunales están aún conociendo de la cuestión, no creemos que el arbitraje sea precedente ni oportuno."

40. La Corte no podía permitir que consideraciones relativas a lo que sería "precedente" tuvieran precedencia sobre las obligaciones dimanadas de la sección 21 del Acuerdo relativo a la Sede, pues "la Corte, en su carácter de tribunal de justicia, no puede desestimar derechos que ha reconocido y fundar su decisión en consideraciones de pura conveniencia" (Free Zones of Upper Savoy and the District of Gex, Order of 6 December 1930, P.C.I.J., Series A, No. 24, pág. 15).

/...

41. La Corte debe señalar además que la presunta controversia se refiere exclusivamente a lo que las Naciones Unidas consideran derechos que les incumben con arreglo al Acuerdo relativo a la Sede. El propósito del procedimiento de arbitraje previsto en ese Acuerdo consiste precisamente en la solución de las controversias que surjan entre la Organización y el país huésped sin recurso previo a los tribunales internos y sería incompatible con la letra y el espíritu del Acuerdo que la aplicación de ese procedimiento quedase sujeta a un recurso previo de esa índole. Es evidente que una disposición tal como la sección 21 del Acuerdo relativo a la Sede no puede prever el agotamiento de los recursos internos como condición previa para ser puesta en práctica.

42. En su declaración escrita, los Estados Unidos quieren tal vez dar a entender que ni la promulgación de la Anti-Terrorism Act, ni su entrada en vigor, ni la decisión del Procurador General de aplicarla ni el hecho de que haya interpuesto una acción judicial para cerrar la Misión de la OLP ante las Naciones Unidas habrían sido suficientes para que hubiera una controversia entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos ya que el caso estaba aún pendiente ante un tribunal estadounidense y, hasta que ese tribunal emitiese un fallo, los Estados Unidos, según la carta del Representante Permanente interino de fecha 11 de marzo de 1988, "no tomarán otras medidas para cerrar" la Misión. La Corte no puede aceptar ese argumento. Si bien la existencia de una controversia presupone una reclamación dimanada del comportamiento o de una decisión de una de las partes, en modo alguno es menester que la decisión impugnada ya se haya llevado a la práctica. Más aún, puede haber una controversia incluso si una de las partes da seguridades en el sentido de que no adoptará ninguna medida de ejecución mientras no haya un fallo de los tribunales nacionales en ese sentido.

43. La Anti-Terrorism Act fue promulgada el 22 de diciembre de 1987 y había de entrar automáticamente en vigor 90 días después. Si bien esa Ley es aplicable a todas las oficinas de la OLP situadas dentro de la jurisdicción de los Estados Unidos y no contiene referencia expresa a la oficina de la Misión de la OLP ante las Naciones Unidas en Nueva York, su principal objetivo, y tal vez el único, era el cierre de esa oficina. El 11 de marzo de 1988, el Procurador General de los Estados Unidos manifestó que estaba obligado a proceder al cierre de esa oficina; notificó de ello a la Misión y recurrió a los tribunales de los Estados Unidos para que se dictara una providencia por la cual se prohibiera a los interesados "seguir transgrediendo" la Ley. Como ya se ha indicado, el Secretario General, actuando en su propio nombre y en cumplimiento de instrucciones de la Asamblea General, ha impugnado reiteradamente las decisiones previstas y luego adoptadas por el Congreso y el Gobierno de los Estados Unidos. En esas circunstancias, la Corte no puede dejar de determinar que la actitud contrapuesta de las Naciones Unidas y los Estados Unidos indica la existencia de una controversia entre las dos partes en el Acuerdo relativo a la Sede.

44. A los efectos de esta opinión consultiva, no es necesario tratar de determinar la fecha en que comenzó la controversia una vez que la Corte ha llegado a la conclusión de que existe en la fecha en que emite su opinión.

*
* *

45. Procede luego que la Corte considere si la controversia se refiere a la interpretación o aplicación del Acuerdo relativo a la Sede. Sin embargo, no corresponde a la Corte determinar si la promulgación o aplicación de la Anti-Terrorism Act de los Estados Unidos constituiría o no un incumplimiento de lo dispuesto en el Acuerdo relativo a la Sede; esa cuestión queda librada al tribunal arbitral cuyo establecimiento pide el Secretario General con arreglo a la sección 21 del Acuerdo.

46. En el caso de autos, el Secretario General y la Asamblea General de las Naciones Unidas han señalado invariablemente que la OLP estaba invitada "a participar en los períodos de sesiones y en los trabajos de la Asamblea General en calidad de observadora" (resolución 3237 (XXIX)). A su juicio, pues, lo dispuesto en las secciones 11, 12 y 13 del Acuerdo relativo a la Sede es aplicable a la Misión de Observación de la OLP ante las Naciones Unidas y por lo tanto, "debe permitirse que dicha Misión establezca y tenga locales e instalaciones funcionales adecuados" (resolución 42/229 A de la Asamblea General, párr. 2). En consecuencia, el Secretario General y la Asamblea General han llegado a la conclusión de que las diversas medidas previstas y luego adoptadas por el Congreso y el Gobierno de los Estados Unidos serían incompatibles con el Acuerdo si hubiesen de aplicarse a esa Misión y de que la aprobación de esas medidas daría lugar a una controversia entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos con respecto a la interpretación y aplicación del Acuerdo relativo a la Sede.

47. En cuanto a la posición de los Estados Unidos, la Corte observa que el 29 de enero de 1987 el Secretario de Estado de los Estados Unidos había escrito al Senador Dole que:

"La Misión de Observación de la OLP en Nueva York fue establecida como consecuencia de la resolución 3237 (XXIX) de la Asamblea General, de 22 de noviembre de 1974, en que se invitaba a la OLP a participar en calidad de observadora en los períodos de sesiones y en los trabajos de la Asamblea General."

Agregaba que:

"... el personal de la Misión de Observación de la OLP se encuentra en los Estados Unidos exclusivamente en calidad de 'invitado' de las Naciones Unidas en el sentido del Acuerdo relativo a la Sede ... Por lo tanto, tenemos la obligación de permitir que el personal de la Misión de Observación de la OLP entre y permanezca en los Estados Unidos a fin de desempeñar sus funciones oficiales en la Sede de las Naciones Unidas ..." (US Congressional Record, vol. 133, No. 78, S6449)

Una vez aprobada la Anti-Terrorism Act, el Representante Permanente interino de los Estados Unidos ante las Naciones Unidas manifestó al Secretario General que las disposiciones de esa Ley "relativas a la Misión de Observación de la OLP ..., de ser aplicadas, contravendrían las obligaciones jurídicas internacionales" del país huésped con arreglo al Acuerdo relativo a la Sede (párr. 15 supra). Así, pues, los Estados Unidos previeron la posibilidad de interpretar esa Ley en forma compatible con sus obligaciones (párr. 17 supra). Posteriormente, sin embargo,

/...

el Representante Permanente interino de los Estados Unidos, en carta de fecha 11 de marzo de 1988 (párr. 24 *supra*), comunicó al Secretario General de las Naciones Unidas que el Procurador General de los Estados Unidos había determinado que, con arreglo a la Anti-Terrorism Act, estaba obligado a cerrar la Misión de Observación de la OLP "cualesquiera que fueren las obligaciones que incumban a los Estados Unidos en virtud del Acuerdo relativo a la Sede". El mismo día, un Procurador General adjunto declaró que la Ley había "dejado sin efecto las disposiciones del Acuerdo relativo a la Sede de las Naciones Unidas que sean incompatibles con ella ..." (párr. 26 *supra*). El Secretario General, en su respuesta de fecha 15 de marzo de 1988 a la carta del Representante Permanente interino de los Estados Unidos, rechazó la opinión en ella expresada sobre la base del principio de que el derecho internacional prevalecía sobre el derecho interno.

48. Por lo tanto, en una primera etapa las gestiones se referían a la interpretación del Acuerdo relativo a la Sede y, en ese contexto, los Estados Unidos no negaban que algunas disposiciones de ese Acuerdo eran aplicables a la Misión de la OLP ante las Naciones Unidas en Nueva York. Sin embargo, en una segunda etapa, los Estados Unidos dieron precedencia a la Anti-Terrorism Act respecto del Acuerdo relativo a la Sede y esta actitud fue impugnada por el Secretario General.

49. Para concluir, los Estados Unidos han adoptado diversas medidas contra la Misión de Observación de la OLP ante las Naciones Unidas en Nueva York. El Secretario General considera que esas medidas son incompatibles con el Acuerdo relativo a la Sede. Sin negar esto expresamente, los Estados Unidos manifestaron que las medidas eran adoptadas "cualesquiera que fueren las obligaciones que incumban a los Estados Unidos en virtud del Acuerdo". Esa conducta no puede conciliarse con la posición del Secretario General. Por lo tanto, existe una controversia entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos acerca de la aplicación del Acuerdo relativo a la Sede que corresponde a lo dispuesto en la sección 21 de éste.

50. Naturalmente, podría suscitarse la cuestión de si, en el derecho interno de los Estados Unidos, las decisiones adoptadas con fechas 11 y 21 de marzo de 1988 por el Ministro de Justicia tuvieron como resultado la aplicación de la Ley de 22 de diciembre de 1987 o si sólo cabe considerar que la Ley ha sido aplicada efectivamente en caso de que, una vez terminado el proceso judicial en curso, se cierre efectivamente la Misión de la OLP. Sin embargo, ello no es determinante en relación con la sección 21 del Acuerdo relativo a la Sede, que se refiere a cualquier controversia "acerca de la interpretación o aplicación" del Acuerdo, no acerca de la aplicación de medidas adoptadas en el marco del derecho interno de los Estados Unidos. Por lo tanto, la Corte no encuentra razón alguna para no determinar que existe entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos una controversia relativa a la "interpretación o aplicación" del Acuerdo relativo a la Sede.

*
* *
*

/...

51. La Corte pasa ahora a referirse a la cuestión de si la controversia entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos no ha sido "solucionada mediante negociación u otra forma de arreglo convenido por las partes" según se dispone en la sección 21 a) del Acuerdo relativo a la Sede.

52. El Secretario General, en su exposición escrita, interpreta esta disposición en el sentido de que requiere un proceso en dos etapas.

"En la primera etapa, las partes procuran resolver sus diferencias mediante negociaciones u otra forma convenida de arreglo ... Si no pueden llegar por esos medios a una solución, se hace aplicable la segunda parte del proceso, el arbitraje obligatorio." (párr. 17)

El Secretario General llega, por lo tanto, a la conclusión de que

"A fin de determinar que los Estados Unidos están obligados a someterse a arbitraje, es necesario demostrar que las Naciones Unidas han hecho un intento de buena fe por resolver la controversia mediante negociaciones u otra forma convenida de arreglo y que esas negociaciones no han resuelto la controversia." (párr. 42)

53. El Secretario General, en su carta de fecha 14 de enero de 1988 al Representante Permanente de los Estados Unidos, no sólo invocó oficialmente el procedimiento de arreglo de controversias enunciado en la sección 21 del Acuerdo relativo a la Sede sino que agregaba que "según la sección 21 a) en primer lugar hay que hacer un intento de resolver la controversia mediante negociaciones" y propuso que la etapa de negociación comenzase el 20 de enero de 1988. Según el informe presentado por el Secretario General a la Asamblea General, el 7 de enero de 1988 había comenzado ya una serie de consultas (A/42/915, párr. 6) que continuó hasta el 10 de febrero de 1988 (ibid., párr. 10). Entre el 28 de enero y el 2 de febrero de 1988 (ibid., párrs. 8 y 9) se celebraron gestiones técnicas, a título extraoficial, acerca de cuestiones de procedimiento relacionadas con el arbitraje previsto por el Secretario General. El 2 de marzo de 1988, el Representante Permanente interino de los Estados Unidos declaró en la Asamblea General que

"en los últimos meses hemos mantenido contactos periódicos y frecuentes con la Secretaría de las Naciones Unidas acerca de una solución adecuada de esta cuestión." (A/42/PV.104, pág. 59)

54. El Secretario General reconoce que "los Estados Unidos no consideran que estos contactos y consultas correspondan formalmente a lo dispuesto en la sección 21 a) del Acuerdo relativo a la Sede" (exposición escrita, párr. 44) y, en carta de fecha 2 de febrero de 1988 dirigida al Representante Permanente de los Estados Unidos, tomó nota de que los Estados Unidos sostenían la posición de que, mientras no terminara su evaluación de la situación a que daría lugar la aplicación de la Anti-Terrorism Act, "no puede someterse al procedimiento de arreglo de controversias previsto en la sección 21 del Acuerdo relativo a la Sede".

55. La Corte considera que, teniendo en cuenta la actitud de los Estados Unidos, en estas circunstancias el Secretario General ha agotado las posibilidades de negociación que tenía. La Corte recordará en este contexto el dictamen del Tribunal Permanente de Justicia Internacional en el caso Mavrommatis Palestine Concessions en el sentido de que

"la importancia y las posibilidades de éxito de las negociaciones diplomáticas constituyen esencialmente una cuestión relativa. Las negociaciones no presuponen necesariamente una serie más o menos prolongada de notas y despachos, puede bastar con que haya comenzado una discusión y que ésta haya sido muy breve; así ocurrirá si se llega a un punto muerto o si por último se llega a un punto en que una de las partes declara definitivamente que no puede o no quiere ceder y, por lo tanto, no puede caber duda de que la controversia no puede resolverse mediante la negociación diplomática."
(P.C.I.J., Series A, No. 2, pág. 13)

En el caso relativo al personal diplomático y consular de los Estados Unidos en Teherán, cuando los intentos de los Estados Unidos de negociar con el Irán habían "llegado a un punto muerto en razón de la negativa del Gobierno del Irán de proceder a ningún tipo de examen del asunto" la Corte llegó a la conclusión de que "en consecuencia, existía en esa fecha no sólo una controversia sino, fuera de toda duda, una 'controversia ... que no había quedado satisfactoriamente resuelta por los medios diplomáticos' en el sentido del" texto pertinente (I.C.J. Reports 1980, pág. 27, párr. 51). En el caso de autos, la Corte considera que igualmente está fuera de toda duda que la controversia entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos no ha sido "solucionada mediante negociación" en el sentido de la sección 21 a) del Acuerdo relativo a la Sede.

56. Las Naciones Unidas y los Estados Unidos no previeron tampoco cualquier "otra forma convenida de arreglo" de su controversia. En este contexto, la Corte debe observar que la acción judicial en curso que ha interpuesto el Procurador General de los Estados Unidos ante los tribunales de ese país no puede constituir "una forma convenida de arreglo" en el sentido de la sección 21 del Acuerdo relativo a la Sede. La acción obedece al propósito de hacer aplicar la Anti-Terrorism Act de 1987; no apunta a resolver la controversia acerca de la aplicación del Acuerdo relativo a la Sede que ha surgido entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos. Además, las Naciones Unidas no han convenido en ningún momento en que la controversia sea resuelta en los tribunales estadounidenses; se ha cuidado de dejar en claro que quiere comparecer ante el Tribunal de Distrito del Distrito Sur de Nueva York sólo en calidad de amicus curiae.

*
* *

57. Por lo tanto, la Corte ha de llegar a la conclusión de que los Estados Unidos deben cumplir la obligación de recurrir a un arbitraje con arreglo a la sección 21 del Acuerdo relativo a la Sede. En todo caso, el hecho concreto, como ya ha observado la Corte, es que los Estados Unidos han declarado (carta del Representante Permanente de fecha 11 de marzo de 1988) que han adoptado sus medidas contra la Misión de Observación de la OLP "cualesquiera que fueren las obligaciones que incumban a los Estados Unidos con arreglo al Acuerdo [relativo a la Sede]". Esta conclusión no cambiaría si fuese necesario interpretar esa declaración en el sentido de que se refiere no solamente a las obligaciones sustantivas enunciadas en las secciones 11, 12 y 13, por ejemplo, sino también a la obligación de someterse a arbitraje prevista en la sección 21. Sería suficiente recordar el principio fundamental de derecho internacional de que éste prevalece sobre el derecho interno. Este principio ya había sido reafirmado en un fallo judicial el 14 de septiembre de 1872, con ocasión del laudo arbitral en el caso del Alabama, entre Gran Bretaña y los Estados Unidos, y ha sido recordado con frecuencia desde entonces; así ha ocurrido en el caso relativo a las Greco-Bulgarian "Communities" en que el Tribunal Permanente de Justicia Internacional declaró que

"constituye un principio generalmente aceptado de derecho internacional el de que, en las relaciones entre Potencias que sean Partes contratantes en un tratado, las disposiciones del derecho interno no podrán prevalecer sobre las del tratado." (P.C.I.J., Series B, No. 17, pág. 32)

*
* *
*

58. Por estas razones,

LA CORTE,

Por unanimidad,

Emite la opinión de que los Estados Unidos de América, en su calidad de parte en el Acuerdo entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos de América relativo a la Sede de las Naciones Unidas, de 26 de junio de 1947, tienen la obligación, de conformidad con la sección 21 de ese Acuerdo, de someterse a arbitraje para resolver la controversia entre ellos y las Naciones Unidas.

Hecho en francés e inglés, siendo el francés el texto autorizado, en el Palacio de la Paz, La Haya, hoy 26 de abril de 1988 en dos ejemplares, uno de los cuales será depositado en los archivos de la Corte y el otro será transmitido al Secretario General de las Naciones Unidas.

(Firmado) José María RUDA
Presidente

(Firmado) Eduardo VALENCIA OSPINA
Secretario

/...

El Magistrado ELIAS adjunta una declaración a la opinión consultiva de la Corte.

Los Magistrados ODA, SCHWEBEL y SHAHABUDEEN adjuntan opiniones separadas a la opinión consultiva de la Corte.

(Iniciales) J. M. R.

(Iniciales) E. V. O.

DECLARACION DEL MAGISTRADO ELIAS

Conuerdo con la opinión consultiva, pero sólo en cuanto a considerar que, a los fines de la cuestión jurídica que se halla sometida a la Corte con arreglo a lo dispuesto en el Artículo 65 del Estatuto de la Corte y al Artículo 96 de la Carta, se suscitó una controversia entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos cuando el Congreso de los Estados Unidos aprobó la Anti-Terrorism Act, promulgada el 22 de diciembre de 1987. No soy del parecer de que dicha controversia sólo vaya a materializarse cuando la legislación del Congreso sea confirmada por el Tribunal del Distrito de Nueva York, como han sostenido los Estados Unidos. Tampoco acepto el argumento de que el efecto que vaya a tener a ese respecto la Ley dictada por el Congreso y firmada por el Presidente dependa de que el Gobierno dé o no las seguridades solicitadas por el Secretario General de las Naciones Unidas. El propósito que persigue el Secretario General sólo puede lograrse si el Congreso dicta una nueva ley de enmienda a la Anti-Terrorism Act. La Ley de 22 de diciembre de 1987 es, en sí, suficiente para suscitar una controversia, puesto que "la solicitud de la Asamblea General dimanada de la situación que se había producido con posterioridad a la firma de la Anti-Terrorism Act aprobada por el Congreso de los Estados Unidos en 1987" (Comunicado de prensa No. 88/10 de la C.I.J. de 14 de abril de 1988).

(Firmado) T. O. ELIAS

OPINION SEPARADA DEL MAGISTRADO ODA

1. He votado a favor de la opinión consultiva, pero no sin algunas vacilaciones que considero mi deber como juez explicar. Ello obedece a mi convicción de que tanto en la solicitud presentada por la Asamblea General como en el razonamiento de la Corte debía haberse destacado más claramente un importante aspecto de las cuestiones no resueltas entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos.

2. Es importante tener presente desde el comienzo que, en lo que se refiere a las disposiciones sustantivas pertinentes del Acuerdo relativo a la Sede de 1947, las secciones 11 a 13, no existe mayor diferencia de opinión entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos. Aunque en esta controversia se hizo referencia expresa por primera vez a las secciones 11, 12 y 13, que la Corte sepa con certeza al menos, en la declaración formulada por el portavoz del Secretario General el 22 de octubre de 1987 (sesión diaria con la prensa en las Naciones Unidas), es dable suponer que no sólo las Naciones Unidas sino también los Estados Unidos siempre tuvieron presentes esas disposiciones al considerar las consecuencias que tendría para los intereses de las Naciones Unidas la legislación propuesta, cuyo objeto era declarar ilegal el establecimiento o mantenimiento dentro de la jurisdicción de los Estados Unidos de una oficina de la Organización de Liberación de Palestina.

3. Ya en enero de 1987, el Secretario de Estado Sr. Shultz dio a conocer su interpretación del Acuerdo relativo a la Sede en su carta de 29 de enero de 1987 dirigida al Senador Dole (y en una carta de esa misma fecha dirigida al Representante Kemp) en el sentido de que:

"Los Estados Unidos han declarado sin lugar a dudas que el personal de la Misión de Observación de la OLP se encuentra en los Estados Unidos solamente en calidad de 'invitado' de las Naciones Unidas en el sentido del Acuerdo relativo a la Sede ... Por lo tanto, tenemos la obligación de permitir que el personal de la Misión de Observación de la OLP entre y permanezca en los Estados Unidos a fin de desempeñar sus funciones oficiales en la Sede de las Naciones Unidas." (Congressional Record, vol. 133, No. 78)

En una carta dirigida al Representante Permanente de los Estados Unidos el 13 de octubre de 1987, el Secretario General de las Naciones Unidas, refiriéndose a la posición del Secretario de Estado (citada anteriormente), expresó la firme opinión de que "la legislación [prevista] contraviene las obligaciones dimanadas del Acuerdo relativo a la Sede". El Representante Permanente de los Estados Unidos ante las Naciones Unidas envió una carta de respuesta al Secretario General de las Naciones Unidas el 27 de octubre de 1987, en que decía:

"El Gobierno se ha opuesto enérgicamente al cierre de la Misión de Observación de la Organización de Liberación de Palestina ante las Naciones Unidas. Deseo asegurar a Ud. que el Gobierno sigue oponiéndose al proyecto de ley."

/...

En carta de fecha 7 de diciembre de 1987 dirigida al Representante Permanente de los Estados Unidos, el Secretario General de las Naciones Unidas reiteró la posición de la Organización y observó que "coincidía" con la adoptada por el Gobierno de los Estados Unidos en la carta del Secretario de Estado de fecha 29 de enero de 1987.

4. Cuando el Observador de la OLP señaló el asunto a la atención del Comité de Relaciones con el País Huésped el 14 de octubre de 1987, el Representante de los Estados Unidos respondió inmediatamente que

"a juicio del Poder Ejecutivo, el cierre de la Misión de la OLP no sería compatible con las obligaciones contraídas por el país huésped en virtud del Acuerdo relativo a la Sede." (A/42/26: Informe del Comité de Relaciones con el País Huésped, pág. 14)

Según se desprende del informe del Comité, en ningún momento se hizo mención de disposiciones concretas del Acuerdo relativo a la Sede que pudiesen estar en juego. Con todo, es de suponer que el Representante de los Estados Unidos se refería en su respuesta a las secciones 11, 12 y 13 del Acuerdo.

5. En su resolución 42/210 B de 17 de diciembre de 1987, la Asamblea General, junto con señalar que

"la medida que están estudiando ... los Estados Unidos de América ... podría impedir a la Misión Permanente de Observación [de la OLP] el mantenimiento de locales en Nueva York, que le permiten desempeñar sus funciones oficiales,"

expresó asimismo la opinión de que las disposiciones del Acuerdo relativo a la Sede eran aplicables a la Misión de Observación de la OLP, y pidió a los Estados Unidos

"que cumpla las obligaciones contraídas en virtud del Acuerdo relativo a la Sede y ... se abstenga de tomar medida alguna que impida el desempeño de las funciones oficiales de la Misión Permanente de Observación [de la OLP]."

En el curso del examen del proyecto de esa resolución por la Sexta Comisión, el representante de los Estados Unidos dijo, el 25 de noviembre de 1987, que:

"El Secretario de Estado de los Estados Unidos ha declarado que el cierre de esa Misión constituiría una infracción de las obligaciones contraídas por los Estados Unidos en virtud del Acuerdo relativo a la Sede". (A/C.6/42/SR.58, pág. 2)

Recientemente, el Representante Permanente interino de los Estados Unidos, en carta de fecha 5 de enero de 1988 dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas, no vaciló en declarar que las disposiciones relativas a la Misión de Observación de la OLP "de aplicarse, contravendrían nuestras obligaciones jurídicas internacionales en virtud del Acuerdo relativo a la Sede."

/...

6. Por consiguiente, no existía duda de que, en lo que se refería a la "interpretación o aplicación" de las secciones 11 a 13 del Acuerdo, no había diferencia de opiniones pues ambas partes entendían que el cierre forzoso de la Oficina de la OLP contravendría obligaciones internacionales contraídas por los Estados Unidos en virtud del Acuerdo. Lo que produjo una diferencia entre la posición de los Estados Unidos y la de las Naciones Unidas fue el hecho de que, el 15 y el 16 de diciembre de 1987 ambas Cámaras del Congreso aprobaran finalmente la Anti-Terrorism Act como título X de la Foreign Relations Authorization Act, Fiscal Years 1988 and 1989, y que el Presidente de los Estados Unidos la promulgara mediante su firma, junto con otros títulos del Foreign Relations Authorization Act, el 22 de diciembre de 1987. Debo repetir que la diferencia de opinión entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos no residía en si el cierre forzoso de la Oficina contravendría o no el Acuerdo relativo a la Sede, sino más bien en establecer qué medida dentro de la estructura jurídica interna de los Estados Unidos equivaldría al cierre forzoso de la Oficina de la OLP en Nueva York, cosa que, en opinión de ambas partes, constituiría una violación del Acuerdo. Esa diferencia parece haber surgido casi a fines de 1987 o a comienzos de 1988.

7. Cuando el proyecto posteriormente aprobado como resolución 42/210 B de la Asamblea General, fue sometido a votación en la Sexta Comisión el 11 de diciembre, el representante de los Estados Unidos, al explicar los motivos por los que no había participado en la votación, dijo que la resolución "es innecesaria e improcedente porque se refiere a una cuestión que el Gobierno de los Estados Unidos aún está considerando" (A/C.6/42/SR.62, pág. 4). Cuando el proyecto propuesto por la Sexta Comisión fue aprobado en sesión plenaria el 17 de diciembre de 1987 como resolución 42/210 B, el representante de los Estados Unidos, que tampoco participó en la votación en esa oportunidad, reiteró la posición de los Estados Unidos (A/42/PV.98, pág. 8). Por otra parte, en la carta ya mencionada anteriormente, dirigida al Representante Permanente de los Estados Unidos el 7 de diciembre de 1987, el Secretario General de las Naciones Unidas pidió que se confirmara que

"en el caso de que se promulgara la legislación propuesta, los arreglos existentes para la Misión de Observación de la OLP no se vulnerarían o menoscabarían."

En opinión del Secretario General,

"Sin esas seguridades, existiría una controversia entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos acerca de la interpretación o aplicación del Acuerdo relativo a la Sede."

Advirtió que, a falta de esas seguridades, se vería "obligado a recurrir al procedimiento de arreglo de controversias previsto en la sección 21 [del Acuerdo]". Esa posición fue reiterada por el Secretario General de las Naciones Unidas en una carta dirigida el 14 de enero de 1988 al Representante Permanente de los Estados Unidos.

8. Las Naciones Unidas han declarado que el 7 de enero de 1988 se celebraron las primeras negociaciones, requisito previo para que una controversia sea sometida a arbitraje obligatorio con arreglo a la sección 21 del Acuerdo relativo a la Sede,

/...

pero el contenido de éstas no está claro. Lo que sí resulta evidente es que en la reunión celebrada el 12 de enero de 1988 no se dieron, a juicio del Secretario General, las seguridades necesarias de que se mantendrían los arreglos existentes para la Misión de Observación de la OLP. Resulta doblemente justificado deducir que no se celebraron negociaciones sobre "la interpretación o aplicación" de las secciones 11, 12 y 13 sino que se trataba simplemente de consultas en que las Naciones Unidas, al parecer, pidieron repetidas veces a los Estados Unidos seguridades en el sentido de que, habida cuenta de la convergencia de opinión de las partes en relación con esas secciones, no se cerraría la oficina de la OLP a pesar de la promulgación de la Anti-Terrorism Act. Por otra parte, la posición de los Estados Unidos en esas consultas era que

"la Ley aún no se había aplicado y el Poder Ejecutivo seguía evaluando la situación para determinar si había posibilidades de que no se aplicara o no se hiciera cumplir." (Exposición escrita del Secretario General de las Naciones Unidas)

Por consiguiente, en el curso de una serie de consultas los Estados Unidos interpretaron que la situación existente en ese momento no estaba comprendida en el ámbito de la sección 21 del Acuerdo, en tanto que las Naciones Unidas sostenían que debía aplicarse el procedimiento para el arreglo de controversias previsto en esa sección. Los debates se centraron en la aplicabilidad, y por ende, la aplicación de la sección 21; en otras palabras, en la propia cláusula compromisoria.

9. En consecuencia, nunca existió una controversia manifiesta entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos en cuanto a la forma en que debían "interpretarse o aplicarse" las secciones 11 a 13 del Acuerdo. Aunque no puede excluirse la posibilidad de que, en el futuro, los Estados Unidos sostengan que el cierre forzoso no contravendría lo dispuesto en esas secciones, estuvieron prácticamente de acuerdo con las Naciones Unidas en que el cierre forzoso de la oficina de la Misión de Observación de la OLP constituiría una infracción de esas disposiciones. Con todo, "el Procurador General de los Estados Unidos ha determinado que, en virtud de la Ley contra el terrorismo de 1987, debe cerrar la Oficina" de la Misión de Observación de la OLP (carta de fecha 11 de marzo de 1988 dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas por el Representante Permanente interino de los Estados Unidos). El verdadero problema a que se enfrentaban las Naciones Unidas residía en la estructura constitucional de los Estados Unidos, que obviamente permitía que se aplicara legislación interna en contravención de los derechos de otra de las partes en un tratado concertado por los Estados Unidos y que ello sucediera "cualesquiera que fueren las obligaciones que incumban a los Estados Unidos en virtud del Acuerdo" (carta señalada anteriormente), "cualesquiera que fueren las obligaciones jurídicas internacionales que incumban a los Estados Unidos en virtud del Acuerdo relativo a la Sede (declaración escrita de los Estados Unidos) o cualesquiera que fueren "la interpretación o aplicación del Acuerdo" aduciendo que "el Congreso tiene la facultad de abrogar tratados y desestimar las normas de derecho internacional a los efectos de hacer cumplir la legislación interna" o que, en este caso, "el Congreso, ha decidido, cualesquiera que fueren las normas de derecho internacional, prohibir la presencia de todas las oficinas de la OLP en este país, incluida la Misión de Observación de la OLP ante las Naciones Unidas (comunicado de prensa del Ministerio de Justicia, de 11 de marzo de 1988).

/...

10. No digo que en este caso la Corte tenga que referirse a esa cuestión, que entraña el problema central de mantener la supremacía del derecho internacional en el contexto de su aplicación interna. No obstante, hay que ser consciente de que, al formular la pregunta que nos ocupa sobre la base de la convicción de que "la sección 21 del Acuerdo [relativo a la Sede] ... constituye el único recurso jurídico para resolver la controversia" (resolución 42/230 de la Asamblea General, de 23 de marzo de 1988; el subrayado es nuestro), la Asamblea General ha dejado de lado el verdadero problema con que tropiezan las Naciones Unidas y que, estoy seguro en último término no quedará resuelto por la mera sumisión a arbitraje de una controversia, limitada a la interpretación o aplicación de las secciones 11 a 13 del Acuerdo relativo a la Sede. En efecto, los elementos reales de la controversia no giran en torno de la interpretación o la aplicación del Acuerdo relativo a la Sede sino de la determinación de si, en la práctica, se dará precedencia a la interpretación o aplicación, incontrovertidas, de ese Acuerdo o a la Anti-Terrorism Act en la forma en que la interpreta el Ministro de Justicia de los Estados Unidos. Mi problema es que la cuestión sometida a la Corte no es la que habría resultado más útil resolver para atender la preocupación fundamental de la Asamblea General. Lo que ha ocurrido es que la Corte ha afirmado la prioridad del derecho internacional en las circunstancias del caso, pero no ha escuchado ni ha tenido que examinar ningún argumento exhaustivo sobre ese punto crucial.

(Firmado) Shigeru ODA

OPINION SEPARADA DEL MAGISTRADO SCHWEBEL

He votado en favor de la opinión consultiva de la Corte porque estimo que su conclusión esencial - que existe una controversia entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos acerca de la interpretación o de la aplicación del Acuerdo relativo a la Sede - es sostenible. A mi juicio, con todo, la cuestión presentada a la Corte admite más de una respuesta. La respuesta dada por la Corte no es la que, a mi juicio, corresponde en todos los aspectos.

Como lo dice la Corte en el párrafo 1 de su opinión, la Asamblea General, al solicitar su opinión consultiva respecto de si los Estados Unidos tienen la obligación de avenirse al procedimiento de arbitraje previsto en la sección 21 del Acuerdo, afirmó la posición del Secretario General "de que existe una controversia entre las Naciones Unidas y el país huésped respecto de la interpretación o la aplicación del Acuerdo ..." (resolución 42/229 B). En la resolución 42/229 A, que acompaña a la antedicha, aprobada también el 2 de marzo de 1988, la Asamblea General consideró

"que existe una controversia entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos ... acerca de la interpretación o aplicación del Acuerdo relativo a la Sede y que debe ponerse en funcionamiento el procedimiento de arreglo de controversias previsto en la sección 21 del Acuerdo."

Es decir, la Asamblea General, luego de responder dos veces a la pregunta respecto de la cual consulta a la Corte, el órgano judicial principal de las Naciones Unidas, pidió la opinión de la Corte sobre dicha cuestión. Posteriormente, el 23 de marzo de 1988, cuando aún se encontraban pendientes las actuaciones ante la Corte, la Asamblea General reafirmó su respuesta diciendo

"que existe una controversia entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos ... respecto de la interpretación o aplicación del Acuerdo relativo a la Sede y que debe ponerse en marcha el procedimiento de arreglo de controversias previsto en la sección 21 del Acuerdo ..." (resolución 42/230)

Al responder a la cuestión así planteada por la Asamblea General, la Corte hace determinaciones de indisputable fuerza. Es axiomático que, en el plano jurídico internacional, el derecho nacional no puede derogar el derecho internacional, que un Estado no puede eludir su responsabilidad internacional mediante la sanción de legislación interna que contraría sus obligaciones internacionales. Es evidente que la parte en un acuerdo que estipula una obligación de someter a arbitraje una controversia acerca de su interpretación o aplicación no puede legalmente eludir esa obligación denegando la existencia de una controversia o aduciendo que carece de utilidad someterla al arbitraje. Se acepta que la disposición de un tratado (o contrato) en la cual se estipule que deberá someterse a arbitraje internacional una controversia con él relacionada no requiere, como requisito previo para su aplicación, el agotamiento de los recursos internos. No sólo estoy de acuerdo con estas reformulaciones del principio jurídico, sino también con las determinaciones en el caso de ambos de que la controversia entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos no se ha arreglado mediante las negociaciones que han habido y de que las partes no ha convenido en una forma de arreglo distinta del arbitraje.

Mi diferencia de perspectiva con la Corte gira en torno de saber si la controversia entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos en esta ocasión es una controversia acerca de "la interpretación o de la aplicación" del Acuerdo relativo a la Sede. El quid de mi entendimiento de los hechos del caso es que existe un acuerdo esencial entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos acerca de la interpretación del Acuerdo relativo a la Sede. No se advierte con igual diafanidad que ahora haya o no una controversia acerca de su aplicación.

Cabe concluir, como hace la Corte, que, habida cuenta del curso de acción que el Gobierno de los Estados Unidos ha seguido respecto del continuo funcionamiento de la oficina en la ciudad de Nueva York de la Misión de Observación de la Organización de Liberación de Palestina ante las Naciones Unidas, se ha planteado una controversia entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos "acerca ... de la aplicación de este Acuerdo ...". Sin embargo, a mi juicio, los hechos del caso justifican también otra conclusión: que, por cuanto la aplicación efectiva de la ley de los Estados Unidos de América que se discute - la Anti-Terrorism Act - a la oficina de la OLP en Nueva York se ha aplazado hasta tanto se decida el litigio ahora pendiente ante el Tribunal de Distrito de los Estados Unidos correspondiente al Distrito Sur de Nueva York, la controversia acerca de la aplicación del Acuerdo relativo a la Sede habrá de plantearse si el resultado de ese litigio es efectivamente dar aplicación a esa ley a la oficina de la OLP. La explicación de esta conclusión alternativa, así como la coincidencia de opinión de las partes en cuanto a la interpretación del Acuerdo relativo a la Sede, requieren la exposición de algunos hechos salientes del caso.

La Anti-Terrorism Act de 1987, además de las disposiciones centrales citadas por la Corte en el párrafo 9 de su opinión, contiene "comprobaciones" del Congreso de los Estados Unidos acerca de las actividades de la OLP y "determinaciones" de que la OLP es una "organización terrorista" que "no debiera disfrutar del beneficio de realizar actividades en los Estados Unidos"; da instrucciones al Ministro de Justicia de adoptar las providencias necesarias y entablar las acciones legales requeridas para "dar efecto" a la Ley; y confiere competencia a los tribunales pertinentes de los Estados Unidos para que, a instancias del Ministro de Justicia, "apliquen" la Ley.

Cuando se presentó por primera vez un proyecto de ley respecto de esta materia, el Secretario de Estado, Sr. Schultz, dijo en una nota cursada el 29 de enero de 1987 al Senador Dole que:

"La Misión de Observación de la OLP en Nueva York se estableció como consecuencia de la resolución 3237 (XXIX) de la Asamblea General, de 22 de noviembre de 1974, en que se invitó a la OLP a participar en calidad de observadora en los períodos de sesiones y en los trabajos de la Asamblea General. La Misión de Observación de la OLP representa a la OLP ante las Naciones Unidas y en ningún sentido está acreditada ante el Gobierno de los Estados Unidos. Los Estados Unidos han declarado sin lugar a dudas que el personal de la Misión de Observación de la OLP está presente en los Estados Unidos solamente en su calidad de 'invitado' de las Naciones Unidas en el sentido del Acuerdo relativo a la Sede ... por lo tanto, los Estados Unidos

tienen la obligación de permitir al personal de la Misión de Observación de la OLP entrar y permanecer en los Estados Unidos para desempeñar sus funciones oficiales en la Sede de las Naciones Unidas ..." (Congressional Record, vo. 133, No. 78, 14 de mayo de 1987, pág. S6449)

En la 126a. sesión del Comité de Relaciones con el País Huésped de las Naciones Unidas, celebrada el 14 de octubre de 1987, el Observador de la OLP señaló a la atención una enmienda al proyecto de ley correspondiente a la autorización del Departamento de Estado en la cual figuraban disposiciones que luego se reflejaron en la Anti-Terrorism Act y citó la carta del Secretario de Estado de fecha 29 de enero. El representante de los Estados Unidos respondió que, "a juicio del poder ejecutivo, el cierre de la Misión de la OLP no sería compatible con las obligaciones contraídas por el país huésped en virtud del Acuerdo relativo a la Sede". El Asesor Jurídico de las Naciones Unidas declaró entonces que "la Organización compartía la opinión jurídica que se había expresado en la carta del Secretario de Estado Schultz de fecha 29 de enero de 1987" (A/42/26, págs. 13 y 14).

El Senador Dole no concordó con la posición del Secretario de Estado, y las opiniones en el Senado y en la Cámara de Representantes estuvieron divididas. Cuando se presentó al Senado el despacho de la comisión bicameral sobre la Foreign Relations Authorization Act, en la que figuraba el título correspondiente a la Anti-Terrorism Act, el Presidente de la Comisión de Relaciones Exteriores, Senador Pell, declaró lo siguiente:

"... el Poder Ejecutivo ha expresado la inquietud de que las disposiciones relativas a la OLP podrían requerir el cierre de la Misión de Observación ante las Naciones Unidas en infracción de las obligaciones contraídas por los Estados Unidos en virtud del derecho internacional. Las estipulaciones del proyecto de ley, según yo las interpreto, no necesariamente requieren el cierre de la Misión de Observación de la OLP ante las Naciones Unidas, pues es norma establecida de interpretación de las disposiciones legislativas que los tribunales de los Estados Unidos interpretarán que las leyes del Congreso son compatibles con las obligaciones de los Estados Unidos en virtud del derecho internacional si esa interpretación es en alguna forma plausible.

Quienes abogan por el cierre de la Misión de la OLP arguyen que los Estados Unidos no están sujetos a obligación legal alguna de ser huéspedes de misiones de observación. Si estuvieran en lo cierto desde el punto de vista del derecho internacional, las estipulaciones de este proyecto de ley exigirían el cierre de la Misión de Observación de la OLP.

Por otra parte, si los Estados Unidos están legalmente obligados en calidad de país huésped de las Naciones Unidas a permitir las misiones de observación reconocidas por la Asamblea General, no pueden darse las disposiciones de este proyecto de ley, a mi juicio una interpretación que requiera el cierre de la Misión de Observación de la OLP. En el proyecto de ley no se hace mención alguna de la Misión de la OLP ante las Naciones Unidas y los partidarios de su adopción nunca manifestaron intención de contravenir las obligaciones de los Estados Unidos en virtud del derecho internacional.

/...

Afirmaron, en cambio, que el cierre de la oficina de la OLP en Nueva York no constituía una infracción del derecho internacional y que basaban su acción en ese criterio." (Congressional Record, vol. 133, No. 200, 16 de diciembre de 1987, págs. S18185 y S18186)

Antes de que los acontecimientos hubieran llegado a esa etapa, el Secretario General, en carta, de fecha 13 de octubre de 1987 dirigida al Representante Permanente de los Estados Unidos, expresó su grave preocupación por la aprobación en el Senado de una enmienda que tendría por objeto hacer ilegal el mantenimiento en los Estados Unidos de una oficina de la OLP. Recordó los términos de la carta del Secretario de Estado de 29 de enero de 1987 y declaró lo siguiente: "Estoy de acuerdo con las opiniones expresadas por el Secretario de Estado en esta materia ...".

El Secretario General en carta de fecha 7 de diciembre de 1987 dirigida al Embajador Walters dijo lo siguiente:

"... la posición jurídica de las Naciones Unidas es que los miembros de la Misión de Observación de la OLP son, en virtud de la resolución 3237 (XXIX), invitados de las Naciones Unidas y que, en virtud del Acuerdo relativo a la Sede, los Estados Unidos tienen la obligación de permitir al personal de la OLP entrar y permanecer en los Estados Unidos para desempeñar sus funciones oficiales en la Sede de las Naciones Unidas. Esta posición ... coincide con la posición adoptada por el Poder Ejecutivo de los Estados Unidos en la carta ... del Secretario de Estado de fecha 29 de enero de 1987 ...

Incluso en esta etapa tan avanzada, abrigo la firme esperanza de que el Poder Ejecutivo, de conformidad con su propia posición jurídica, podrá actuar para prevenir la aprobación de esa legislación. No obstante, le agradeceré que me confirme que, incluso de convertirse en ley el proyecto de ley, los arreglos existentes para la Misión de Observación de la OLP no se verán menoscabados o afectados de otra manera. Sin esas seguridades, habría una controversia entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos acerca de la interpretación o de la aplicación del Acuerdo relativo a la Sede y me vería obligado a recurrir al procedimiento de arreglo de controversias previsto en la sección 21 del Acuerdo relativo a la Sede de las Naciones Unidas ..."

Por cuanto la legislación, no obstante, fue sancionada y, al haberse incorporado en la autorización de gastos del Departamento de Estado, fue promulgada por el Presidente, el Representante Permanente interino de los Estados Unidos, Embajador Okun, dirigió una carta de fecha 5 de enero de 1988 al Secretario General en la cual dijo lo siguiente:

"La legislación a la cual hacen referencia sus cartas forma parte de la Foreign Relations Authorization Act, Fiscal Years 1988 and 1989, promulgada por el Presidente Reagan el 22 de diciembre. La sección 1003 de esa Ley, relativa a la Organización de Liberación de Palestina (OLP), debe entrar en vigor a los 90 días de esa fecha. Dado que las disposiciones relativas a la Misión de Observación de la OLP podrían entrar en conflicto con las atribuciones constitucionales del Presidente y, de aplicarse, contravendrían

nuestras obligaciones jurídicas internacionales en virtud del Acuerdo relativo a la Sede de las Naciones Unidas, el Gobierno se propone, durante el lapso de 90 días anterior a la entrada en vigor de esta disposición, iniciar consultas con el Congreso con miras a resolver este asunto."

En carta de fecha 14 de enero de 1988 dirigida al Embajador Walters, el Secretario General reiteró los conceptos expresados en cartas anteriores y dijo lo siguiente:

"Naturalmente, veo con beneplácito la intención del Poder Ejecutivo de los Estados Unidos de utilizar el período de 90 días en la forma descrita por el Embajador Okun y explicada en mayor detalle por el Asesor Jurídico del Departamento de Estado, Juez Sofaer, en su reunión con el Asesor Jurídico celebrada el 12 de enero. No obstante, ni la carta del Embajador Okun ni las declaraciones del Juez Sofaer constituyen las seguridades que solicité en mi carta de 7 de diciembre de 1987 ni tampoco aseguran que pueda presumirse que se respetará cabalmente el Acuerdo relativo a la Sede. En esas circunstancias, existe una controversia entre la Organización y los Estados Unidos acerca de la interpretación y de la aplicación del Acuerdo relativo a la Sede e invoco por el presente el procedimiento de arreglo de controversias previsto en la sección 21 de dicho Acuerdo."

El 2 de febrero de 1988 el Secretario General volvió a dirigirse al Embajador Walters en los términos que figuran en el párrafo 19 de la opinión de la Corte.

El 11 de febrero de 1988 el Asesor Jurídico de las Naciones Unidas, Sr. Fleischhauer, cursó una nota al Juez Sofaer, informándole de que las Naciones Unidas habían designado como árbitro al Sr. Eduardo Jiménez de Aréchaga, ex Presidente y Magistrado de la Corte Internacional de Justicia, "en caso de que se someta la cuestión a arbitraje de conformidad con la sección 21 ..." y, habida cuenta de los apremios de tiempo, instó a los Estados Unidos a que informaran a las Naciones Unidas a la mayor brevedad sobre su designación de árbitro.

La resolución 42/229 B fue aprobada por 143 votos contra ninguno. Los Estados Unidos no participaron en la votación. El Embajador Okun dio la explicación que se cita en el párrafo 22 de la opinión de la Corte.

El 4 de marzo de 1988, luego de la aprobación de las resoluciones 42/229 A y 42/229 B, el Secretario General escribió al Embajador Walters observando que no había recibido respuesta oficial a las cartas en las cuales había tratado de obtener

"seguridades con respecto a la no aplicación o a la postergación de la aplicación de la Anti-Terrorism Act, de 1987 a la Misión de Observación de la OLP ni tampoco ... respuesta ... con respecto a la designación de un árbitro por parte de los Estados Unidos."

El Secretario General continuó diciendo lo siguiente:

"abrigo la esperanza de que todavía sea posible para los Estados Unidos conciliar su legislación interna con sus obligaciones internacionales. Si así no fuera, confío entonces en que los Estados Unidos reconocerán la existencia de una controversia y convendrán en la utilización del procedimiento de arreglo de controversias previsto en la sección 21 del Acuerdo relativo a la Sede y que, entretanto, se mantendrá el status quo."

El 11 de marzo de 1988 el Embajador Okun se dirigió al Secretario General en los términos citados en el párrafo 24 de la opinión de la Corte. El Secretario General recibió bajo protesta la carta del Embajador Okun de fecha 11 de marzo de 1988 y en carta del 15 de marzo respondió en los siguientes términos:

"en opinión de las Naciones Unidas, la decisión adoptada por el Gobierno de los Estados Unidos, tal como se describe en la carta, constituye una clara violación del Acuerdo entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos relativo a la Sede. En particular, no puedo aceptar la afirmación contenida en la carta de que los Estados Unidos pueden obrar sin tener en cuenta las obligaciones contraídas en virtud del Acuerdo relativo a la Sede, y le pediría que reconsiderara las serias consecuencias de esa afirmación dadas las responsabilidades de los Estados Unidos como país huésped.

Debo objetar también la conclusión a que se llega en su carta de que los Estados Unidos consideran que el someter esta cuestión al arbitraje no sería de utilidad. Las Naciones Unidas siguen considerando que el mecanismo previsto en el Acuerdo relativo a la Sede constituye el marco apropiado para el arreglo de esta controversia y no puedo convenir en que el arbitraje carezca de utilidad. Por el contrario, en este caso, cumpliría precisamente el propósito para el cual se incluyeron en el Acuerdo las disposiciones de la sección 21, concernientes al arreglo de una controversia que surja de la interpretación o aplicación de dicho Acuerdo."

El Ministro de Justicia de los Estados Unidos cursó una carta al Observador Permanente de la Misión de la OLP ante las Naciones Unidas, de fecha 11 de marzo de 1988, en los términos que figuran en el párrafo 25 de la opinión de la Corte. El Observador de la OLP respondió el 14 de marzo en los términos que figuran en el párrafo 27 de la opinión de la Corte. El Ministro de Justicia, Sr. Meese, respondió por la carta de fecha 21 de marzo que se cita en el párrafo 27 de la opinión de la Corte.

En la exposición escrita presentada a la Corte en estas actuaciones, los Estados Unidos repitieron en esencia el texto de la carta del Embajador Okun de fecha 11 de marzo. Se observó que, como la Misión de la OLP no había acatado la orden del Ministro de Justicia, se había entablado una acción judicial para constreñir su cumplimiento. La exposición continuaba diciendo:

"Ese litigio dará oportunidad a la OLP y a otras partes interesadas de impugnar legalmente la aplicación de la Ley contra la Misión de la OLP. Los Estados Unidos no tomarán ninguna otra medida para cerrar la Misión hasta que

/...

se llegue a una decisión en ese litigio. Por cuanto la cuestión está todavía pendiente ante nuestros tribunales, no creemos que el arbitraje sea apropiado u oportuno."

En la exposición escrita del Secretario General, éste, al pasar revista a los hechos de la cuestión, recordó los términos de su carta de 7 de diciembre de 1987 y dijo que

"sólo existiría una controversia si el Gobierno de los Estados Unidos no diera las seguridades de que los arreglos existentes para la Misión de Observación de la OLP no se verían menoscabados o afectados de otra manera ..."

Una vez promulgada la Ley, sigue diciendo la exposición escrita,

"En opinión del Secretario General, en ausencia de seguridades en cuanto al mantenimiento de los arreglos existentes para la Misión de Observación de la OLP, la incompatibilidad de esta Ley con las obligaciones contraídas por el país huésped en virtud del Acuerdo relativo a la Sede dio lugar a una controversia en el sentido de la sección 21 del Acuerdo."

El Secretario General sostuvo, además, que:

"La automaticidad del proceso de aplicación de la ATA [Anti-Terrorism Act], que se inició con la promulgación de la ATA, constituye objetivamente una amenaza inmediata de proceder al cierre del local donde funciona la representación de la OLP ante las Naciones Unidas y esa amenaza inmediata es de por sí ... suficiente para dar lugar a una controversia en ausencia de seguridades por parte del Poder Ejecutivo de que no se aplicará la legislación o de que los arreglos existentes para la Misión de Observación de la OLP en Nueva York no se verán afectados o menoscabados de otra manera."

El Secretario General concluyó al mismo tiempo que:

"las Naciones Unidas estiman que ha existido una controversia entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos desde el momento de la promulgación de la ATA. Tampoco puede haber duda alguna de que esa controversia se refiere a la interpretación o aplicación del Acuerdo relativo a la Sede. El Secretario de Estado de los Estados Unidos y diversos representantes de los Estados Unidos en el Comité de Relaciones con el País Huésped y en la Asamblea General han reconocido en forma clara y consistente que el personal de la Misión de Observación de la OLP está presente en los Estados Unidos en calidad de invitado de las Naciones Unidas en el sentido del Acuerdo relativo a la Sede, y el Secretario General ha adoptado en reiteradas oportunidades la posición de que la ATA es incompatible con el Acuerdo relativo a la Sede. Por lo tanto, están dadas claramente las condiciones formales para invocar la sección 21 del Acuerdo relativo a la Sede y, por lo tanto, las obligaciones procesales de las Partes se han hecho efectivas."

Sobre la base de este historial, ¿qué conclusiones pueden sacarse en cuanto a la actual existencia de una controversia entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos acerca de la interpretación o de la aplicación del Acuerdo relativo a la Sede?

/...

Como acertadamente lo subraya la Corte en su opinión, que haya o no una controversia internacional es una cuestión sujeta a determinación objetiva. La mera afirmación o denegación de la existencia de una controversia por una de las partes (o por ambas partes) carece de valor dispositivo. La Corte recuerda también su definición clásica de controversia: "desacuerdo acerca de una cuestión de derecho, un conflicto de opiniones jurídicas o de intereses entre dos personas". ¿Existe ese desacuerdo o conflicto en este caso acerca de la interpretación del Acuerdo relativo a la Sede?

No lo creo así. Por el contrario, en todo momento ha habido y todavía hay una asombrosa concordancia de opinión entre los representantes autorizados de las Naciones Unidas y de los Estados Unidos acerca de la interpretación del Acuerdo relativo a la Sede. Por ejemplo, el Secretario de Estado, en un comienzo, declaró que los Estados Unidos tenían "la obligación de permitir al personal de la Misión de Observación de la OLP entrar y permanecer en los Estados Unidos para desempeñar sus funciones oficiales en la Sede de las Naciones Unidas ...". El Asesor Jurídico de las Naciones Unidas dijo que "la Organización compartía" esa "opinión jurídica ...". El Secretario General declaró entonces lo siguiente: "Estoy de acuerdo con las opiniones expresadas por el Secretario de Estado en esta materia ...". Posteriormente, señaló específicamente que la posición de las Naciones Unidas "coincide con la posición adoptada por ... los Estados Unidos ...". Por su parte, los Estados Unidos, luego de promulgarse la Ley, reiteraron que, "de aplicarse" [esas disposiciones] contravendrían nuestras obligaciones jurídicas internacionales en virtud del Acuerdo relativo a la Sede de las Naciones Unidas ...".

Los Estados Unidos no han abandonado esa posición ni tampoco, naturalmente, lo han hecho las Naciones Unidas. No estoy sólo en esta conclusión; esa es la conclusión que se ha afirmado en forma amplia y reiterada durante el debate del asunto en la Asamblea General y en fecha tan reciente como el 23 de marzo de 1988.

Por ejemplo, el 29 de febrero de 1988, el representante de Zimbabwe declaró lo siguiente: "La opinión jurídica expresada en la carta del Sr. Shultz fue compartida por el Secretario General y el Asesor Jurídico de las Naciones Unidas ..." (A/42/PV.101, pág. 33). El representante de la República Federal de Alemania, hablando en nombre de los 12 Estados miembros de la Comunidad Europea, dijo que estos países:

"comparten plenamente las opiniones ya expresadas tanto por el Secretario General de las Naciones Unidas como por el Secretario de Estado de los Estados Unidos ... de que los Estados Unidos tienen la obligación de permitir que el personal de la Misión de Observación de la Organización de Liberación de Palestina ingrese a los Estados Unidos y permanezca en el país para llevar a cabo sus funciones oficiales en la Sede de las Naciones Unidas." (*ibid.*, págs. 51 y 52).

El representante de Checoslovaquia, en términos virtualmente idénticos, recordó que "[e]stos hechos fueron reconocidos sin reservas en una carta enviada al Senado de los Estados Unidos, el 29 de enero de 1987, por el Sr. George Shultz, Secretario de Estado ..." (*ibid.*, pág. 82). El representante de Dinamarca, hablando en nombre de

los cinco países nórdicos, declaró que "[l]os países nórdicos comparten plenamente las opiniones ya expresadas por el Secretario General y por el Secretario de Estado ..." (*ibid.*, pág. 101).

Análogamente, el 1° de marzo de 1988, el representante de Austria declaró lo siguiente:

"Sobre la base de las deliberaciones acerca de la cuestión durante la labor de la Sexta Comisión, entendemos que la aplicabilidad de las disposiciones pertinentes del Acuerdo relativo a la Sede a la Misión de Observación de la OLP y su personal no es impugnada por ninguna delegación, incluida la del país huésped."

El representante de Bangladesh se había expresado así el día anterior:

"En una carta dirigida el 29 de enero de 1987 al Senado el Secretario de Estado de los Estados Unidos declaró que el país huésped tenía

'la obligación de permitir al personal de la Misión Observadora de la OLP ingresar y permanecer en los Estados Unidos para desempeñar sus funciones oficiales en la Sede de las Naciones Unidas.'

Esa opinión es compartida por 145 Miembros de las Naciones Unidas, que votaron a favor de la resolución 43/210 B, aprobada el 17 de diciembre de 1987 con la única excepción de un Estado Miembro. Tal unanimidad de opinión en cuanto a la interpretación de una disposición jurídica realmente no tiene precedente." (A/42/PV.102, pág. 68)

Por último, el 23 de marzo de 1988, en la última sesión de la continuación del período de sesiones de la Asamblea General, el representante de Birmania llegó a la siguiente conclusión:

"El tema de la controversia no tiene que ver con la interpretación de fondo de esta cuestión respecto al Acuerdo relativo a la Sede. Resulta evidente por lo que han expresado las autoridades pertinentes de la Administración de los Estados Unidos que no puede decirse que haya una controversia en lo que respecta a tal interpretación entre la posición adoptada por ellas y las opiniones expresadas por el Secretario General y la opinión expresada por los Estados Miembros, que fuera virtualmente unánime." (A/42/PV.107, págs. 28-30)

Habida cuenta de la demostrada concordancia de opiniones de las Naciones Unidas y de los Estados Unidos acerca de la interpretación del Acuerdo relativo a la Sede, no estoy persuadido por la conclusión a la que llega la Corte de que "las actitudes contrapuestas de las partes" dan lugar a una controversia "acerca de la interpretación o de la aplicación" del Acuerdo relativo a la Sede. En cuanto dicha conclusión se refiere a la aplicación, no carece de fuerza; en cuanto se refiere a la interpretación, la previa exposición de los hechos del caso demuestra a mi juicio que no es enteramente convincente.

Es verdad, claro está, que, cuando el incumplimiento por un Estado de las obligaciones que ha contraído en virtud de un tratado es manifiesto y no se deniega, ese incumplimiento no escapa a una cláusula jurisdiccional que atribuya a un tribunal - como esta Corte - competencia para decidir controversias respecto de la interpretación o la aplicación de ese tratado. El consejero de los Estados Unidos así lo argumentó en el caso titulado United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran, I.C.J. Pleadings, pág. 279, y ese argumento, aparentemente aceptado por la Corte, sigue siendo persuasivo. De ello, sin embargo, no se sigue que, en un caso particular, la existencia o inexistencia de una controversia acerca de la interpretación de un tratado no se vea afectada por la manifiesta concordancia de opiniones de las partes respecto de su interpretación. Si, en el caso que examina la Corte, en aras del análisis, se deja de lado la cuestión de la aplicación del Acuerdo relativo a la Sede, parece sí que las opiniones de las partes sobre su interpretación "coinciden" (para decirlo con las palabras del Secretario General).

Dicho lo cual, reconozco, no obstante, que hay lógica y autoridad en sustento de la tesis de que todo alegato de una parte respecto del incumplimiento de la disposición de un tratado - por muy manifiesto y admitido que sea por la otra parte - necesariamente entraña elementos de interpretación (por las partes y por el tribunal que en él entienda), porque la aplicación correcta o errónea de un tratado, por claro que sea, tiene su origen en la interpretación de ese tratado. Sin embargo, cuando una parte aduce en verdad, ya sea en la forma, ya sea en el fondo, sólo la omisión de aplicación del tratado y aclara que no existe controversia en cuanto a su interpretación, ¿existe, a los fines del arreglo de controversias, una controversia acerca de la interpretación del tratado? Lo dudo.

La cuestión esencial que se discute en el caso de autos es la relativa a saber si existe una controversia acerca de la aplicación del Acuerdo relativo a la Sede. La Corte reconoce que puede haber cuestión acerca de si se ha aplicado o no la Anti-Terrorism Act o si la Ley sólo tendrá una aplicación efectiva cuando, al concluir las actuaciones judiciales que ahora se tramitan en los Estados Unidos, se cierre la Misión de la OLP. Sostiene, sin embargo, que ese elemento no es decisivo en lo que concierne a la sección 21 del Acuerdo relativo a la Sede, pues dicho Acuerdo se refiere a toda controversia acerca de su interpretación o aplicación y no a la aplicación de medidas adoptadas en el derecho interno de los Estados Unidos.

La Corte, claro está, acierta al señalar que la cuestión que tiene ante sí se refiere a la aplicación del Acuerdo relativo a la Sede y no a la aplicación de la Anti-Terrorism Act. Sin embargo, si esta Ley no se aplicara efectivamente a la Misión de Observación de la OLP, ¿qué sustancia tendría una controversia acerca de la aplicación del Acuerdo relativo a la Sede?

Debe recordarse que el Secretario General no siempre consideró que la promulgación de la Ley diera lugar de por sí a una controversia acerca de la aplicación del Acuerdo relativo a la Sede. Eso se pone claramente de manifiesto en su carta de 7 de diciembre de 1987, en la cual pidió a los Estados Unidos que confirmaran que, incluso de convertirse en ley el proyecto de ley,

"... los arreglos existentes para la Misión de Observación de la OLP no serán menoscabados o afectados de otra manera. Sin esas seguridades, habría una controversia entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos acerca de la interpretación o de la aplicación del Acuerdo relativo a la Sede ..."

Posteriormente, al determinar que las declaraciones formuladas por los Estados Unidos no constituían las seguridades que había solicitado, el Secretario General declaró el 14 de enero de 1988 que existía una controversia. Sin embargo, el 2 de febrero, el Secretario General escribió lo siguiente:

"... ya que los Estados Unidos no han podido dar las seguridades apropiadas en lo que respecta a la postergación de la aplicación de la Ley a la Misión de Observación de la OLP, se está acercando rápidamente el momento en que no tendré otra opción más que participar junto con los Estados Unidos en el procedimiento previsto en la sección 21 del Acuerdo relativo a la Sede o informar a la Asamblea General sobre la situación de estancamiento que se ha producido."

Incluso después de que la Asamblea General solicitara una opinión consultiva de la Corte, el Secretario General, el 4 de marzo de 1988, hizo referencia a las "seguridades con respecto a la no aplicación o la postergación de la aplicación" de la Ley, y dijo que abrigaba la esperanza de que los Estados Unidos reconocerían la existencia de una controversia en caso de que no les fuera posible conciliar su legislación interna con sus obligaciones internacionales. En la exposición escrita presentada a la Corte, el Secretario General sostuvo que existía una controversia en el sentido de la sección 21 del Acuerdo relativo a la Sede "en ausencia de seguridades en cuanto al mantenimiento de los arreglos existentes para la Misión de Observación de la OLP". El Secretario General adujo en su exposición escrita que la amenaza de cerrar la Misión de la OLP creaba una controversia "en ausencia de seguridades por parte del poder ejecutivo de que no se aplicará la legislación o de que los arreglos existentes para la Misión de Observación de la OLP en Nueva York no se verían afectados o menoscabados de otra manera".

Por su parte, luego de promulgada la ley, los Estados Unidos dijeron, en un principio, que no habían todavía adoptado medidas respecto del funcionamiento de la Misión de la OLP. Una vez que determinó que estaba obligado en virtud de la Ley a cerrar la oficina de Nueva York de la Misión de Observación de la OLP y entabló acción ante el Tribunal de Distrito, el Ministro de Justicia declaró lo siguiente: "Los Estados Unidos no tomarán ninguna medida para cerrar la Misión hasta que se llegue a una decisión en ese litigio". Esta posición fue reiterada más de una vez por los Estados Unidos.

Es evidente, pues, que el Secretario General indicó en repetidas oportunidades que si los Estados Unidos daban seguridades de que se "mantendrían" los arreglos existentes para la Misión de la OLP y que si se "postergaba" la aplicación de la Ley a la Misión de la OLP, no habría una controversia acerca de la interpretación y de la aplicación del Acuerdo relativo a la Sede. Los Estados Unidos han dado seguridades de este tenor, aunque sólo "Hasta que los tribunales de los Estados Unidos hayan determinado" si la Ley "requiere que se cierre la Misión de Observación de la OLP".

Por importante que pueda ser esa condición, no vicia la utilidad de estas seguridades. No se advierte con claridad por qué estas seguridades de los Estados Unidos no se pueden considerar como seguridades suficientes del mantenimiento de los arreglos existentes para la Misión de Observación de la OLP, hasta tanto se resuelva el litigio ante la justicia de los Estados Unidos. Naturalmente, al Secretario General incumbe decidir si las seguridades que trata de obtener son suficientes o insuficientes. No obstante, las seguridades de los Estados Unidos influyen en la determinación objetiva de si existe, ahora, una controversia acerca de la aplicación del Acuerdo relativo a la Sede.

El hecho es que la Misión de Observación de la OLP ante las Naciones Unidas está funcionando. No ha sido cerrada; sus actividades no dan indicio de haberse visto "afectadas o menoscabadas de otra manera". Ciertamente es que pesa sobre ella la carga de defenderse en los foros de las Naciones Unidas y en el Tribunal de Distrito de los Estados Unidos contra la amenaza de cierre. Con todo, una evaluación objetiva del asunto sustenta ciertamente la conclusión de que la OLP, a juicio de los Miembros de las Naciones Unidas y de la opinión pública, no se ha visto adversamente afectada por la sanción de la Anti-Terrorism Act y las medidas adoptadas en virtud de esa Ley. Por el contrario, aparentemente se ha beneficiado en forma significativa.

Si la OLP hubiera cerrado su oficina en la ciudad de Nueva York en virtud de la determinación del Ministro de Justicia, indudablemente, desde el momento de ese cierre, habría existido una controversia acerca de la aplicación del Acuerdo relativo a la Sede. Tal como están las cosas, la cuestión relativa a saber si la OLP se verá en realidad obligada a cerrar su oficina de Nueva York no ha sido objeto de una determinación definitiva por parte del Ministro de Justicia; esa cuestión, en cambio, está pendiente ante el Tribunal de Distrito del Distrito Sur de Nueva York.

En las actuaciones orales ante esta Corte, el Asesor Jurídico de las Naciones Unidas adoptó la posición, en respuesta a una pregunta, de que, si los tribunales de los Estados Unidos fallaran que la Anti-Terrorism Act no podía legalmente aplicarse contra la Misión de Observación de la OLP, ello no significaría que la controversia nunca había existido, sino meramente que se le había puesto fin. Esta razonable interpretación de los hechos me lleva a concluir que la opinión de la Corte es sostenible. No es, sin embargo, una interpretación necesaria, particularmente en vista de que el Secretario General reiteradamente ha hecho depender la existencia de la controversia de la ausencia de seguridades de los Estados Unidos respecto del mantenimiento de los arreglos existentes para el funcionamiento de la Misión de Observación de la OLP.

La cuestión, en última instancia, se cifra en saber si los Estados Unidos están obligados ahora a someter la controversia a arbitraje o si sólo lo estarán en caso de que el Tribunal de Distrito falle que la Ley debe aplicarse a la Misión de Observación de la OLP. Si las actuaciones ante el Tribunal de Distrito y las apelaciones respectivas continuaran, existen diversas posibilidades de pronunciamiento judicial en el ámbito interno. Podría fallarse que la Ley se aplica a la Misión de Observación de la OLP, en cuyo caso los Estados Unidos han dado a entender que entonces considerarán que el arbitraje de la controversia

/...

resultante será "oportuno y apropiado". También, habida cuenta del razonamiento del Senador Pell expuesto supra o por otras razones, podría fallarse que la ley no se aplica a la Misión de Observación de la OLP, en cuyo caso, si alguna vez hubo una controversia que requería arbitraje, esa controversia habrá dejado de existir a partir de entonces. O podría fallarse que, habida cuenta de la opinión consultiva de esta Corte y en vista de que la Anti-Terrorism Act no menciona y, por ende, no puede interpretarse que derogue, las obligaciones de los Estados Unidos de avenirse al arbitraje en virtud del Acuerdo relativo a la Sede, los Estados Unidos están obligados en todo caso a someter la controversia a arbitraje. Bien puede haber también otras posibilidades.

Una posible interpretación de la sección 21 del Acuerdo relativo a la Sede que no considero sostenible es que, por cuanto en esa sección figura lo que en círculos de arbitraje se califica de cláusula compromisoria imperfecta o incompleta, esa cláusula permite que una de las partes no designe árbitro si así lo desea. El párrafo a) de la sección 21 dice lo siguiente:

"a) Toda controversia entre las Naciones Unidas y el Gobierno de los Estados Unidos de América de la interpretación o de la aplicación de este acuerdo ... que no fuera solucionada mediante negociación u otra forma de arreglo convenida por las partes, será sometida, para su decisión definitiva, a un tribunal compuesto de tres árbitros, designados, uno por el Secretario General, otro por el Secretario de Estado de los Estados Unidos de América, y el tercero escogido por los otros dos, o, en defecto de acuerdo entre ellos sobre esta elección, por el Presidente de la Corte Internacional de Justicia."

La cláusula es incompleta por cuanto, si bien dispone respecto del nombramiento de un tercer árbitro por un tercero, no contiene disposición alguna para que un tercero designe un árbitro cuando una de las partes no lo ha hecho. Las cláusulas compromisorias redactadas con más prudencia típicamente contienen una disposición de esa índole.

La Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, en sus primeros años, emprendió un esfuerzo enérgico y a fondo para subsanar lagunas en el proceso de arbitraje internacional. Se consideró que una laguna importante era la ausencia de una disposición para la designación de un árbitro por un tercero cuando una de las partes no lo hubiera hecho. Pese al carácter progresivo y a la excelencia técnica del proyecto preparado por la Comisión a instancias de su Relator Especial, el Profesor Georges Scelle, la mayoría de la Asamblea General se manifestó, en gran medida, renuente a aceptar la labor de la Comisión y prefirió conservar las lagunas, para mantener la flexibilidad diplomática de interpretación y acción que, con frecuencia, ha restado carácter judicial a los procedimientos de arbitraje internacional. Habida cuenta de esta historia, podría argüirse que las disposiciones sobre arbitraje en el Acuerdo relativo a la Sede fueron redactadas en forma deliberada con la mira de omitir una disposición para el nombramiento de un árbitro por un tercero cuando una de las partes no lo hubiera hecho, a fin de dar a las partes una última escapatoria respecto de una obligación que, en caso particular, una u otra pudiera considerar agobiante.

No creo que esa tesis sea correcta en este caso, no porque el Acuerdo relativo a la Sede se haya concertado antes de que la Asamblea General se manifestara en la forma descrita respecto del proyecto de la Comisión, sino porque la Corte la ha rechazado decisiva y definitivamente en circunstancias análogas.

En sus actuaciones consultivas en el caso titulado Interpretation of Peace Treaties, la cláusula compromisoria que la Corte tuvo ante sí era, en su parte pertinente, esencialmente idéntica a la que figura en el Acuerdo relativo a la Sede. Es decir, que si bien estipulaba que un tercero (en ese caso, el Secretario General) debía designar al tercer árbitro si las partes no convenían en él, no contenía disposición alguna respecto del nombramiento por un tercero de un árbitro que, en primer lugar, tendría que haber sido designado por una de las partes.

En controversias entre Bulgaria, Hungría y Rumania, por una parte, y ciertas Potencias aliadas y asociadas signatarias de los Tratados de paz, por la otra, los Gobiernos de Bulgaria, Hungría y Rumania se rehusaron a designar árbitros de conformidad con la cláusula compromisoria de los tratados. La Corte determinó que "todas las condiciones requeridas para el comienzo de la etapa de arreglo de las controversias" por las comisiones arbitrales "se han cumplido", y llegó a la siguiente conclusión:

"Habida cuenta de que en los Tratados se dispone que las controversias se referirán a una comisión 'a petición de cualquiera de las partes', se sigue de ello que cualquiera de las partes está obligada, a petición de la otra, a cooperar en la constitución de la Comisión, en particular mediante el nombramiento de su representante. De lo contrario, el método de arreglo mediante Comisiones previsto en los Tratados se vería enteramente frustrado." (I.C.J. Reports 1950, págs. 65 y 77)

(Firmado) Stephen M. SCHWEBEL

OPINION SEPARADA DEL MAGISTRADO SHAHABUDDIN

Conuerdo con la decisión de la Corte, pero deseo dejar constancia de algunos pareceres adicionales sobre cuestiones de enfoque y perspectiva respecto de dos asuntos. El primero se refiere a la etapa en que se produjo la controversia. El segundo se refiere a la cuestión de saber si la controversia era acerca de la interpretación o de la aplicación del Acuerdo relativo a la Sede.

En cuanto al primer punto, la decisión de la Corte se ha limitado a determinar que "la actitud contrapuesta de las Naciones Unidas y los Estados Unidos indican la existencia de una controversia entre las dos partes en el Acuerdo relativo a la Sede". La Corte no ha hecho ninguna determinación explícita respecto de cuándo se produjo la controversia. A sabiendas de que se pueden considerar diversas fechas en un período de cambios y mudanzas dentro de una situación evolutiva, me es difícil, no obstante, resistir a la impresión de que se peca por exceso de economía judicial al dejar en la oscuridad cuál de esas posibles fechas es la pertinente. La determinación de que existe una controversia no se adopta in vacuo; necesariamente se la toma después de examinar un curso de acción dinámico que transcurre durante un cierto plazo y de llegar a la conclusión de que, en última instancia, ese curso de acción culminó en una controversia en cierta etapa, sea cual fuere el grado de precisión de ese cómputo. Me parece que la identificación de esa etapa es una parte integral e ineludible del proceso intelectual declarable de la Corte respecto de lo que, a mi juicio, es la cuestión central (aunque no la única) en el caso de autos, a saber, si existía o no una controversia en la fecha en que la Asamblea General solicitó una opinión consultiva. Además, la identificación de esa etapa constituye un punto de referencia analítico útil; acaso necesario para diferenciar entre las comunicaciones y deliberaciones que forman parte del proceso que lleva al nacimiento de la controversia, por un lado, y las encaminadas a su solución luego que ésta ha pasado a existir, por el otro.

El proyecto de ley en cuestión había sido presentado en la Cámara de Representantes de los Estados Unidos el 29 de abril de 1987 y en el Senado el 14 de mayo de 1987. El Poder Ejecutivo de los Estados Unidos se oponía al objetivo del proyecto de ley, pero reconocía que éste, en verdad, era cerrar la Misión de Observación de la OLP. Por cuanto al Presidente le incumbe la responsabilidad de aplicar las leyes del Estado, razonablemente podría interpretarse que su asenso a la Ley el 22 de diciembre de 1987 significaba un compromiso del Gobierno de dar efecto al cierre de la Misión en acatamiento al imperio de la Ley.

Sobre este trasfondo evolutivo, cabe señalar que el Secretario General dejó constancia de sus objeciones a partir del 13 de octubre de 1987 en razón de que esa ley daría lugar a que los Estados Unidos incumplieran sus obligaciones jurídicas internacionales en virtud del Acuerdo relativo a la Sede. En su carta de 7 de diciembre de 1987, dirigida al Embajador Walters, Representante Permanente de los Estados Unidos ante las Naciones Unidas, el Secretario General hizo constar que, a su juicio, la sanción de la ley daría lugar a una controversia si no se daban ciertas seguridades. Es justo interpretar que se trataba de obtener seguridades que debían darse antes de la sanción de la ley o en la fecha de su sanción, aunque no más sea por la necesidad de evitar un período de riesgo o incertidumbre. Por cuanto no se dieron esas seguridades, el efecto automático de la promulgación de la Ley el 22 de diciembre de 1987 fue producir una colisión entre intereses conflictivos y precipitar una controversia.

/...

La declaración formal del Secretario General del 14 de enero de 1988 acerca de la existencia de una controversia no era necesaria para que ésta cristalizara (véanse los casos titulados Chorzow Factory, P.C.I.J., Series A, No. 13, págs. 10 y 11, y Certain German Interests in Polish Upper Silesia, P.C.I.J., Series A, No. 6, pág. 14). Salvo por la carta del Embajador Okun de 5 de enero de 1988, en la cual se informaba de que se había promulgado la Ley el 22 de diciembre de 1987, y por lo tanto vinculada en sustancia con ese hecho, no hubo otros acontecimientos nuevos entre la fecha de promulgación y el 14 de enero de 1988, cuando el Secretario General respondió diciendo que existía una controversia e invocando el procedimiento de arreglo de controversias estipulado en la sección 21 del Acuerdo. El Secretario General no dijo a partir de qué fecha consideraba que había existido controversia. Su carta no necesariamente es incompatible con que haya cristalizado automáticamente una controversia el 22 de diciembre de 1987 en términos de los acontecimientos anteriores. Sin embargo, si esto es erróneo, es evidente, en todo caso, que sí nació una controversia el 14 de enero de 1988. El historial de los hechos no deja lugar a dudas de que la controversia que así nació en una u otra de esas dos fechas ha continuado existiendo hasta ahora.

En cuanto al segundo punto, relativo a saber si la diferencia era "acerca de la interpretación o de la aplicación" del Acuerdo relativo a la Sede en el sentido de la sección 21 de ese Acuerdo, aparentemente se arguye que, incluso aunque hubiera controversia, ésta no se refería a la "interpretación" del Acuerdo relativo a la Sede, en razón de que el Secretario de Estado compartía las opiniones del Secretario General en cuanto a la posición de la Misión de Observación de la OLP conforme al Acuerdo y que, además, la controversia no se refería a la "aplicación" del Acuerdo, en razón de que aún no se había efectuado el cierre de la Misión de Observación de la OLP.

En cuanto a saber si la controversia en este caso tenía que ver con una cuestión de interpretación del Acuerdo, es cierto que las opiniones del Departamento de Estado coincidían con las del Secretario General respecto de la cuestión de la posición de la Misión de Observación de la OLP conforme al Acuerdo (véase la carta de fecha 13 de octubre de 1987 del Secretario General dirigida al Representante Permanente de los Estados Unidos, Embajador Walters). Sin embargo, en el poder legislativo de los Estados Unidos prevalecían aparentemente otras ideas respecto del asunto, ideas que el Presidente aparentemente había afirmado al promulgar la ley sancionada por el poder legislativo.

Sin embargo, he examinado un argumento al tenor del cual, aun así, no existe todavía un conflicto de opiniones entre los Estados Unidos y las Naciones Unidas acerca de la interpretación del Acuerdo, en razón de que los Estados Unidos han adoptado una posición que puede interpretarse en el sentido de que, si bien el Poder Ejecutivo está obligado por el derecho interno a aplicar la Ley mediante el cierre de la Misión de Observación de la OLP, al propio tiempo reconoce que no tiene derecho a hacerlo conforme al derecho internacional y que por consiguiente incurrirá en responsabilidad internacional, si procede a ese cierre.

El argumento es interesante, tanto por su refinamiento como por sus consecuencias, pues, de ser bien fundado, significa que, a condición de que un Estado esté dispuesto a dejar constancia de que admite que deliberadamente se

está embarcando en la violación de la obligación dimanada de un tratado que ha aceptado - algo que pocos Estados están preparados a hacer (véase S. Rosenne, Breach of Treaty, 1984, pág. 11) -, puede eludir su obligación de someterse a un procedimiento convenido para el arreglo de controversias acerca de la interpretación del tratado, en razón de que, en verdad, está de acuerdo con la otra parte en cuanto al significado del tratado, con la consecuencia de que no existe controversia acerca de su interpretación.

No carecería de razón sospechar que una tesis que produjera resultados tan extraños contuviera los gérmenes de su propia refutación. Me sospecho que, para empezar, la superestructura del argumento se sustenta demasiado estrechamente en una lectura posiblemente disyuntiva de la fórmula de arreglo de controversias prescrita por la sección 21 del Acuerdo.

La frase "interpretación y aplicación" ha aparecido, en una o en otra versión, en multitud de cláusulas sobre arreglo de controversias durante muchos decenios. En el caso titulado Certain German Interests in Polish Upper Silesia, P.C.I.J., Series A, No. 6, pág. 14, se dijo que no era necesario que ambos elementos de la frase se tomaran acumulativamente, con lo cual la palabra "y" se interpretó disyuntivamente. La frase en el caso de autos es "la interpretación o ... la aplicación". Bastará, pues, con que se dé cualquiera de esos elementos. Sin embargo, cabe señalar además que, como no es posible interpretar un tratado salvo por referencia a un conjunto de hechos (incluso desde un punto de vista hipotético) y como no es posible aplicar un tratado sino conforme a una interpretación de éste, hay la opinión de que existe poca distinción práctica, o incluso teórica, entre ambos elementos de la fórmula (véase L. B. Sohn, "Settlement of Disputes relating to the Interpretation and Application of Treaties", Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye, vol. 150 (1976-II), pág. 271). Parece discutible que ambos elementos constituyan un término técnico compendioso que, en general, abarque todas las controversias en cuanto a los derechos y deberes que tengan su origen en el tratado correspondiente (véase la redacción utilizada en el caso titulado Chorzow Factory, P.C.I.J., Series A, No. 9, pág. 24). Con gran respeto por la opinión contraria, cabe decir que es incorrecto adoptar un enfoque que busque eludir esta conclusión mediante la disección de la frase en cuestión, poniendo el acento por separado en sus elementos individuales e interpretándolos luego como si no debieran ir juntos en una sola fórmula cuya fuerza, en verdad, se deriva de sus elementos constitutivos, pero no es coextensiva con su suma ^{1/}.

La expansividad es ajena al enfoque circunspecto y prudente que las consideraciones de gravitación y solidez han señalado, desde hace mucho, que corresponde a un tribunal que se encuentra en las circunstancias de esta Corte. La interpretación antes propuesta, a mi juicio, no rebasa los límites de una apreciación contextual razonablemente cuidadosa del espíritu de la cláusula en cuestión. Sin embargo, incluso si por cualquier razón se considerara que ultrapasa inaceptablemente el texto en el cual se sustenta, parece todavía que el objeto de

^{1/} El problema en cuestión probablemente sea conocido en todas las jurisdicciones. Stamp, J., lo consideró en Bourne contra Norwich Crematorium (1967) 2 All E.R. 576.

la tesis contrapuesta claramente excede su alcance, pues no abarca, como esta última lo hace, todo lo que debe abarcar si esa tesis, en el supuesto de que fuera correcta, ha de constituir una justificación completa para responder negativamente a la cuestión formulada por la Asamblea General.

Ello se debe a que el argumento se orienta sólo a la situación que se creará si en última instancia se cierra la oficina de la Misión de Observación de la OLP. Sólo con respecto a esa situación puede decirse que no existe controversia entre las Naciones Unidas y los Estados Unidos acerca de la interpretación del Acuerdo, puesto que ambos convienen en que dicho acto constituirá una infracción del Acuerdo. Sin embargo, la pretensión del Secretario General abarca otro asunto respecto del cual es evidente que ambas partes están en desacuerdo en cuanto a la interpretación del Acuerdo.

Ese otro asunto es la cuestión de saber si, incluso de no haber un cierre en última instancia, se está incumpliendo el Acuerdo en razón de la amenaza que representa la sanción misma de la Ley el 22 de diciembre de 1987, ya sea considerándola por separado de su subsiguiente entrada en vigor el 21 de marzo de 1988 o juntamente con ella, junto con la directiva de cierre de 11 de marzo de 1988 dimanada del Ministro de Justicia (expedida incluso antes de la entrada en vigor de la Ley y calificada de "orden" de la exposición escrita de los Estados Unidos ante la Corte) y la consiguiente radicación el 22 de marzo de 1988 de una acción para compeler al cierre y su continua litispendencia desde entonces. Puede razonablemente inferirse de las actuaciones ante la Corte (incluidas las actuaciones orales) que el Secretario General estima que existe una cuestión respecto de saber si estos asuntos mismos están en infracción del Acuerdo, en el sentido de que constituyen una violación de un derecho conferido implícitamente por el Acuerdo a las Naciones Unidas de asegurar que sus invitados permanentes puedan realizar su actividad en las oficinas que tengan establecidas, sin hostigamiento ni injerencias innecesarias. Con igual claridad se desprende de esas actuaciones que los Estados Unidos no aceptan que exista una infracción actual del Acuerdo, pues han sostenido reiteradamente que no puede haber cuestión de violación a menos y hasta que la Ley sea efectivamente aplicada mediante el cierre concreto de la oficina de la Misión de Observación de la OLP. Parece obvio que esta marcada discrepancia de opinión ineluctablemente involucra una controversia acerca de la interpretación del Acuerdo.

Baste lo antedicho respecto de la cuestión de si la controversia se refiere a la "interpretación" del Acuerdo. Haré ahora una breve referencia a la cuestión de si la controversia se refiere a la "aplicación" del Acuerdo.

No podría haber duda alguna de que el cierre de la oficina de la Misión de Observación de la OLP involucrará de hecho una cuestión de aplicación del Acuerdo. En cuanto a saber si las actuales circunstancias dan lugar a esa cuestión, la posición actual es que se deja, en verdad, que la oficina continúe abierta, aunque, según el Secretario General, esto está sujeto a la amenaza existente de injerencia derivada de la sanción y aplicación de la Ley. Parece obvio que la disposición adoptada así por el Secretario General plantea una cuestión de saber si la aplicación del Acuerdo se ve actualmente afectada por la sugerida existencia de esa amenaza concreta de injerencia.

/...

Gran parte del argumento que sustenta la posición de los Estados Unidos se refiere a la cuestión de si ha habido ya una infracción real de sus obligaciones en virtud del Acuerdo y de si, en ausencia de esa infracción, podría haber una controversia acerca de la interpretación o de la aplicación del Acuerdo. Como lo ha señalado la Corte, rebasaría su jurisdicción el entrar a conocer en la cuestión de si ha habido o no una infracción concreta, pues esa cuestión ha de reservarse al tribunal arbitral en caso de que la Corte dé una respuesta afirmativa a la cuestión preliminar de si hay o no una controversia. Más aún, si es correcto decir que en ausencia de una infracción concreta no puede haber controversia, ello inevitablemente injiere a la Corte en la determinación de si ha habido una infracción concreta antes de que pueda llegar a la conclusión de si existe o no una controversia en cuanto a si ha habido o no esa infracción. En consecuencia, la cuestión sustantiva se determinaría antes de las cuestiones preliminares.

El procedimiento de arreglo de controversias previsto en la sección 21 del Acuerdo claramente se aplica a las controversias derivadas de demandas acerca de una infracción concreta del Acuerdo, pero es igualmente claro que no está limitado exclusivamente a esos casos. Se extiende a las controversias derivadas de la oposición por una de las partes a un curso de acción perseguido por la otra, o a una amenaza de actuar por esta última parte, con miras a producir lo que el demandante considera una infracción del Acuerdo. En opinión del Secretario General, tal como yo la interpreto, ese comportamiento o amenaza estuvo representado por la sanción de la Anti-Terrorism Act de 1987, a la cual dio en verdad su asenso el Jefe de Estado del país huésped cuya obligación reconocida era aplicar las leyes del Estado. En ausencia de seguridades en contrario (que se trató de obtener pero que nunca se dieron), el Secretario General estaba en su derecho al suponer que el Presidente, por conducto de sus funcionarios pertinentes, cumpliría esa obligación con consecuencias que el Secretario General consideraba en contravención del Acuerdo. Este conflicto tanto de opiniones como de intereses daría lugar a una controversia conforme a la jurisprudencia establecida sobre el tema, con prescindencia de que hubiera habido ya una infracción concreta del Acuerdo mediante el cierre forzoso de la Misión.

El marco del Acuerdo no establece un nexo entre el concepto de controversia y el concepto de infracción concreta. La demanda de una parte de que la otra parte ha incumplido concretamente una obligación dimanada del Acuerdo no es una condición previa para la existencia de una controversia. Y las controversias acerca de la aplicación del Acuerdo comprenden las controversias en cuanto a su aplicabilidad (véase el caso titulado Chorzow Factory, P.C.I.J., Series A, No. 9, pág. 20).

Sin embargo, si esto fuera errado, con la consecuencia de que se requiere la demanda de que ha habido una infracción concreta, ha de notarse entonces que, habida cuenta del historial del caso, es una interpretación razonablemente diáfana de la posición del Secretario General que ésta incluye una demanda de que el Estado huésped se encuentra actualmente en infracción de sus obligaciones en virtud del Acuerdo relativo a la Sede en razón de la sanción de la Ley considerada separadamente de las acciones subsiguientes adoptadas en virtud de ella o juntamente con ésta. Esa demanda puede contestarse, pero no se la puede considerar a tal punto insostenible que no pueda dar lugar a una verdadera controversia (véase el caso titulado Nuclear Tests, I.C.J. Reports 1974, pág. 430, opinión en disenso del Magistrado Barwick).

El enfoque general adoptado supra aparentemente encontraría refuerzo en tres consideraciones. Primera, al parecer, no se echa de ver una disposición ni en la jurisprudencia de la Corte ni en la de su predecesora a imponer una interpretación demasiado estrecha en cuanto al ámbito de las cláusulas sobre arreglo de controversias (véanse, entre otros, los casos titulados Mavrommatis Jerusalem Concessions, P.C.I.J., Series A, No. 5, págs. 47 y 48; Chorzow Factory, P.C.I.J., Series A, No.9, págs. 20 a 25; Interpretation of Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania, I.C.J. Reports 1950, pág. 75; y Appeal Relating to the Jurisdiction of the ICAO Council, I.C.J. Reports 1972, págs. 106, 107, 125, 126 y 147). Análogamente, la jurisprudencia arbitral rechaza la tesis de que "en la medida en que constituyen otorgamientos de jurisdicción a autoridades internacionales, los tratados de arbitraje han de interpretarse restrictivamente" (Stephen M. Schwebel, International Arbitration: Three Salient Problems, Cambridge, 1987, pág. 149, nota 12, citando Interpretation of Article 181 of the Treaty of Neuilly (The Forests of Central Rhodope), Preliminary Question (1931) UNRIIAA, 1391, 1403).

Segunda, existe amplitud y elasticidad en el vocablo inglés "concerning" que aparece en la frase "concerning the interpretation or application" del Acuerdo relativo a la Sede. La palabra "concern" se define así en West's Law and Commercial Dictionary in Five Languages, 1985, vol. 1, pág. 300: "Ser pertinente a una cosa, estar relacionado con una cosa o pertenecer a una cosa; ser de interés o importancia para alguien; involucrar; afectar los intereses de alguien". En su sustento se cita el caso titulado People v. Photocolor Corporation, 156 Misc. 47, 281 N.Y.S. 130. Refiriéndose al mismo caso, la obra titulada Black's Law Dictionary, quinta edición, 1979, pág. 262, da esencialmente la misma definición, pero agrega lo siguiente: "tener una conexión o referencia con algo". Véanse también las obras tituladas Shorter Oxford English Dictionary, tercera edición, vol. 1, pág. 389, y Webster's Third New International Dictionary, 1986, pág. 470. Compárese también el enfoque algo similar adoptado por el Magistrado Schwebel respecto de la interpretación de las palabras inglesas "relating to" en el caso Yakimetz, I.C.J. Reports 1987, págs. 113 y 114, en el cual dijo:

"Los términos del artículo 11 del Estatuto del Tribunal [Administrativo de las Naciones Unidas], así como sus trabajos preparatorios, dejan claramente establecido que un error de derecho 'relativo a' ['relating to'] las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas no necesariamente tiene en forma directa y precisa que involucrar una disposición de la Carta. Es suficiente que ese error sea 'relativo a' la Carta, 'tenga relación' con la Carta o 'esté conectado' con la Carta ..."

Considero que en ese enfoque hay elementos que pueden utilizarse en el presente caso.

Una tercera consideración se deriva del principio de interpretación prescrito por la sección 27 del Acuerdo que estipula que "el Acuerdo se interpretará de conformidad con su objetivo fundamental de permitir a las Naciones Unidas, en su Sede de los Estados Unidos de América, ejercer sus funciones y realizar sus propósitos de manera plena y eficaz". Una interpretación que efectivamente deje a las Naciones Unidas sin un recurso legal en las circunstancias que se han

presentado apenas puede conciliarse con ese principio pactado de interpretación (véase la situación análoga en el caso titulado Chorzow Factory, P.C.I.J., Series A, No. 9 (págs. 24 y 25). Los argumentos basados en casos en los cuales las partes deliberadamente resolvieron dejar lagunas como escapatorias expeditivas en sus arreglos dimanados de tratados aparentemente estarían fuera de lugar en el contexto que ahora se examina.

Ciertamente, pues, la Corte debiera siempre poner cuidado de comprobar la autoridad en virtud de la cual actúa. Igualmente apropiado, con todo, es que la Corte tenga en mente el riesgo de que en su deseo de tener tal certidumbre de sus facultades obre con tal astucia que descubra razones excesivamente refinadas para no ejercer las facultades que justamente pueda considerarse que posee. La Corte ha evitado atinadamente ese riesgo en el caso de autos.

Luego de dedicar mi mejor reflexión a lo que, en ausencia de auxilio del Estado huésped, me he empeñado en discernir sobre la base de estas actuaciones que podría ser, o es, la posición del Estado huésped, y de hacer lo propio con la posición de las Naciones Unidas, no puedo sino concluir concordando con la decisión a la que se ha llegado.

(Firmado) Mohamed SHAHABUDEEN
