

**EL ARREGLO PACIFICO DE CONTROVERSIAS
EN EL AMBITO DE
LAS ORGANIZACIONES INTERNACIONALES**

por MARIA PAZ ANDRES SAENZ DE SANTA MARIA

SUMARIO

I. INTRODUCCION

1. **El arreglo de controversias en la sociedad de yuxtaposición**
 - A) *La noción de controversia.*
 - B) *Coordenadas básicas del arreglo de controversias.*
2. **El arreglo en el ámbito de las organizaciones internacionales: incidencia sobre el modelo anterior**
 - A) *Extensión y nuevos caracteres de la noción de controversia.*
 - B) *Los problemas básicos del arreglo de controversias en el ámbito de las organizaciones internacionales.*
3. **Plan de exposición**

II. EL ARREGLO PACIFICO DE CONFLICTOS EXTERNOS

1. **1. El arreglo de controversias en el ámbito de las Naciones Unidas**
 - A) *Aspectos generales.*
 - B) *La acción del Consejo de Seguridad.*
 - C) *La acción de la Asamblea General.*
 - D) *La acción del Secretario General.*
 - E) *Valoración general.*
2. **El arreglo de controversias en los organismos regionales**
 - A) *Dimensiones de la participación en el arreglo de controversias y relaciones con el sistema de las Naciones Unidas.*
 - B) *El caso de las Malvinas y la crisis de la participación regional.*

III. EL ARREGLO PACIFICO DE CONFLICTOS INTERNOS

- 1. El arreglo de controversias internas en las Naciones Unidas**
- 2. El arreglo de controversias en la Unión Postal Universal**
- 3. El arreglo de controversias en la Organización de Aviación Civil Internacional**
- 4. El arreglo de controversias en la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos**
- 5. El arreglo de controversias en las Comunidades Europeas**
 - A) Aspectos generales.*
 - B) Competencias consultivas.*
 - C) Competencias jurisdiccionales.*
 - D) Extensión de las competencias del TJCE.*

IV. CONCLUSIONES

I. INTRODUCCION

1. El arreglo de controversias en la sociedad de yuxtaposición

A) *La noción de controversia.*

1. El tema del arreglo pacífico de controversias internacionales ofrece perfiles diferentes según el modelo de sociedad internacional en el que nos coloquemos para su examen, ya sea aquél el de yuxtaposición de Estados soberanos o el de organización, aceptando al respecto los modelos propuestos por P. REUTER (1). Tales diferencias pueden observarse tanto en relación con la propia noción de controversia internacional como respecto a los principales rasgos característicos del arreglo pacífico.

2. En efecto, en el Derecho internacional clásico, siendo la estatalidad uno de los elementos inherentes a las relaciones internacionales (2), los sujetos de las controversias internacionales son única y exclusivamente los Estados. Desde esta perspectiva, la controversia internacional ha sido definida por G. MORELLI como «un contraste entre las actitudes respectivamente mantenidas por las partes frente a un conflicto de intereses», aclarando que la actitud de la parte puede consistir o en una actitud de la voluntad, con la cual la parte afirma la exigencia de la composición del conflicto mediante la prevalencia del interés propio, o en un comportamiento, con lo que la parte actúa concretamente la prevalencia del interés propio, de forma que la controversia puede resultar de una pretensión a la que la otra parte opone resistencia, bien mediante contestación a la pretensión, bien mediante incumplimiento de la misma y, en sentido inverso,

(1) *Derecho internacional público*, Barcelona, 1982, pp. 19-36; «Principes de Droit International Public», *R. des C.*, t. 103 (1961-II), pp. 425 y ss.

(2) Para M. HUBER, «es internacional una relación cuando se refiere a relaciones entre grupos sociales que están determinados por poderes estatales distintos y son internacionales en el sentido más estricto, jurídico, las relaciones entre los Estados mismos». Citado por A. TRUYOL Y SERRA, *La teoría de las relaciones internacionales como sociología*, 2.^a ed. revisada y aumentada, Madrid, 1973, p. 62.

la controversia puede también resultar del inicial comportamiento de un Estado ante el que otro Estado reacciona mediante una protesta (3). En este orden de ideas, se señala la existencia de dos elementos en la noción de controversia internacional: uno de carácter objetivo, consistente en la existencia de un conflicto de intereses entre dos o más Estados (4), otro de índole formal, que radica en la exteriorización de la controversia (5).

B) *Coordenadas básicas del arreglo de controversias.*

3. Partiendo de este concepto de controversia internacional, pueden señalarse una serie de coordenadas en torno a las cuales se desarrolla el arreglo. En este sentido, el Derecho internacional establece el principio de arreglo pacífico como uno de sus principios estructurales, cuya formulación aparece en la Carta de las Naciones Unidas y, sobre todo, en la Resolución 2625 (XXV) de la Asamblea General de las N.U., conforme al cual se impone en primer lugar una obligación general de comportamiento, la de que todos los Estados «arreglarán sus controversias internacionales por medios pacíficos de tal manera que no se pongan en peligro ni la paz y la seguridad internacionales ni la justicia»; en segundo lugar, las partes deben buscar un arreglo «pronto y justo» de sus controversias, de tal manera que tienen el deber, «en caso de que no se logre una solución por uno de los medios pacíficos mencionados, de seguir tratando de arreglar la controversia por otros medios pacíficos»; finalmente, el arreglo de las controversias «se basará en la igualdad soberana de los estados y se hará conforme al principio de libre elección de medios», lo que permite el recurso de los estados a «la negociación, la investigación, la mediación, la conciliación, el arbitraje, el arreglo judicial, el recurso a los organismos o sistemas regionales u otros medios pacíficos que ellos mismos elijan». Libertad plena, pues, para las partes, con la única indicación de que deberán valerse

(3) «Nozione ed elementi costitutivi della controversia internazionale», *R.D.I.*, 1960, pp. 405-426; «Esperienze giudiziarie sulla nozione di controversia internazionale», *R.D.I.*, 1964, pp. 3-16. *Vid.* al respecto las matizaciones de R. QUADRI en el sentido de que no puede hablarse de controversia «cuando una pretensión cesa frente a la negativa, porque, en este caso, la situación no es distinta de aquella de una pretensión inmediatamente satisfecha» de forma que, «para que la controversia exista, debe ocurrir el concurso de dos actitudes contrarias», esto es, el «contacto litigioso» y además una pretensión y una resistencia activa, con caracteres de efectividad y permanencia; en otros términos, la pretensión insatisfecha puede dar lugar a una controversia «sólo y en cuanto la protesta sobreviva a la negativa y la negativa se transforme en resistencia»; *Diritto Internazionale Pubblico*, 4.^a ed., Palermo, 1963, p. 197.

(4) R. QUADRI, *op. cit.*, p. 197; G. MORELLI, opinión disidente en el asunto del *Sudoeste Africano*, *C.I.J. Recueil*, 1962, pp. 567-570; del mismo autor, «L'elemento della controversia nell'affare degli ostaggi americani in Iran», *R.D.I.* 1981, pp. 5-13.

(5) Señalado por el T.I.J. en el Dictamen sobre la *interpretación de los tratados de paz*, *C.I.J. Recueil* 1950, p. 74, así como en el asunto del *Sudoeste Africano*, *C.I.J. Recueil* 1962, p. 328.

de aquellos procedimientos «que resulten adecuados a las circunstancias y a la naturaleza de la controversia» (6).

4. La pieza clave del sistema radica así en el *principio de libre elección de medios*, tarea que queda confiada exclusivamente a la discrecionalidad y voluntad de los Estados (7). Por eso, A. REMIRO BROTONS señala que, si bien hoy es imperativa para los Estados la solución pacífica de las controversias, sin embargo «esta obligación de comportamiento positivo, bañada de genericidad, no ha incidido lo más mínimo en la libertad tradicionalmente reconocida a los Estados de elección de los medios», hasta el punto que, aunque «conforme a las normas generales del Derecho internacional sólo cabe una solución pacífica para las controversias... nada impide que éstas perduren sin solución en la medida en que nada ni nadie garantiza el recurso subsidiario a un método jurisdiccional» (8). En definitiva, esta obligación impone sólo, como señala J.A. PASTOR RIDRUEJO, el procurar llegar, de buena fe y con espíritu de cooperación, a una solución justa y rápida de la controversia (9). En esta dirección, no se ha avanzado un paso desde la Resolución 2625 (XXV). En efecto, recientemente la A.G. adoptó por consenso la Resolución 37/10 de 15 de noviembre de 1982, denominada la Declaración de Manila sobre el arreglo pacífico de controversias internacionales, texto que constituye el último logro de la organización en esta materia (10). En ella, vuelve a señalarse la necesidad de que las controversias internacionales sean resueltas exclusivamente por medios pacíficos, «de acuerdo con el principio de libre elección de medios», y, en este sentido, se dispone que

«5. Los Estados deben buscar de buena fe, y en un espíritu de cooperación, una solución rápida y equitativa de sus controversias internacionales por cualquiera de los medios siguientes: negociación, encuesta, mediación, conciliación, arbitraje, arreglo judicial, recurso a acuerdos u organismos regionales, o por otros medios pacíficos de su elección, incluidos los buenos oficios. Al buscar esta solución, las par-

(6) Sobre los principios rectores del arreglo pacífico, *vid.* E. PEREZ VERA, «El principio del arreglo pacífico de las controversias y los trabajos del Comité de México de las Naciones Unidas», *R.E.D.I.*, vol. XVIII, 1965, pp. 365-379; *id.* *Naciones Unidas y los principios de la coexistencia pacífica*, Madrid, 1973, pp. 48-51; J.A. CARRILLO SALCEDO, *Soberanía del Estado y Derecho Internacional*, 2.^a ed., Madrid, 1976, pp. 155-188; A. REMIRO BROTONS, *Derecho Internacional público. 1. Principios Fundamentales*, Madrid, 1982, pp. 242-246; J.A. PASTOR RIDRUEJO, *Lecciones de Derecho Internacional Público*, vol. II, Madrid, 1985, pp. 210 y ss.

(7) J.A. CARRILLO SALCEDO, *op. cit.*, p. 156.

(8) *op. cit.*, p. 244.

(9) *op. cit.*, p. 211.

(10) Puede consultarse en *A.F.D.I.*, 1982, pp. 628-633.

tes convendrán los medios pacíficos que sean apropiados a las circunstancias y a la naturaleza de la controversia.»

Realmente, las diferencias con la Res. 2625 son solamente de matiz. Como destaca C. ECONOMIDES,

«Les éléments nouveaux de cette disposition, par rapport à la Charte et à la Déclaration sur les relations amicales, se trouvent dans les mots 'de bonne foi et dans un esprit de coopération', qui orientent l'effort des Etats dans ce domaine, et surtout dans l'addition expresse, dans la liste des moyens pour régler les différends, de la procédure des bons offices» (11).

Pero nada de esto modifica la esencia del principio, que constituye así una de las coordenadas fundamentales del arreglo pacífico de controversias en la sociedad de yuxtaposición. Junto a él, existen otras igualmente características de esta etapa.

5. En esta dirección, se presenta, en segundo lugar, el tema de los *procedimientos de arreglo*, que han sido enumerados en el art. 33 de la Carta de las N.U., la cual, en este punto, ha realizado un catálogo abierto, aludiendo, entre otros, a «la negociación, la investigación, la conciliación, el arbitraje, el arreglo judicial...», siendo precisamente éstos los procedimientos tradicionales codificados por primera vez en los convenios sobre solución pacífica de los conflictos internacionales de 1899 y 1907, además de los buenos oficios, no citados en el art. 33 de la Carta. La Res. 2625 repite en este punto idéntica enumeración, según hemos recogido más arriba, y la Declaración de Manila sigue la misma orientación, como veíamos antes.

6. En tercer lugar, destaca la cuestión de los *órganos* a los que se confía el desarrollo de los distintos procedimientos. Se ha dicho que, según que el arreglo se confíe a las partes exclusivamente o aparezca la intervención de un tercero, cabría separar los procedimientos de «autosolución» de los que entrañan una «heterosolución»; en el primer caso, tan sólo puede incluirse la negociación, mientras que los restantes procedimientos entrarían en el segundo grupo, por suponer, de forma más o menos activa, el obrar de un tercero: buenos oficios, mediación, conciliación, encuesta, arreglo judicial y arbitraje (12). Dentro de la sociedad de yuxtaposición,

(11) «La Déclaration de Manille sur le règlement pacifique des différends internationaux», *A.F.D.I.*, 1982, p. 620.

(12) J.D. GONZALEZ CAMPOS, L.I. SANCHEZ RODRIGUEZ, M.P. ANDRES SAENZ DE SANTA MARIA, *Curso de Derecho internacional público. El arreglo pacífico de controversias internacionales (lecciones 47ª a 49ª)*, Oviedo, 1984, p. 10.

el tercero, que califica a los procedimientos de heterosolución, sólo puede ser otro Estado o un particular, personalidad cualificada e independiente.

7. Por último, la cuarta coordenada del arreglo pacífico en el modelo de Estados yuxtapuestos estriba en la eficacia del arreglo y, en concreto, en las posibilidades de ejecución de la decisión adoptada por el órgano en los procedimientos de heterosolución. Desde esta perspectiva, la situación es decepcionante, pues la mayoría de los procedimientos de arreglo se caracterizan precisamente por no imponer a las partes una decisión definitiva y obligatoria (así sucede en la mediación, encuesta y conciliación) y respecto al arbitraje, donde sí se dicta tal decisión, la ejecución queda confiada exclusivamente a las partes en la controversia, reposando sobre el principio de la buena fe y estando amparada, en último término, por el mecanismo de la responsabilidad internacional y las medidas de autotutela. El panorama parece cambiar respecto al arreglo judicial, pues ya el art. 13.4º del Pacto de la Sociedad de Naciones concedía competencias al Consejo a los fines de la ejecución de las decisiones del T.P.J.I., y, en la actualidad, el art. 94.2 de la Carta de las N.U. atribuye competencia al Consejo de Seguridad, el cual podrá «hacer recomendaciones o dictar medidas con objeto de que se lleve a efecto la ejecución del fallo»; no obstante, el cambio es sólo aparente, ya que, con independencia del alcance del mencionado art. 94.2 de la Carta, al que nos referiremos más adelante, estos atisbos de ejecución forzosa de las decisiones judiciales vienen propiciados precisamente por la existencia de estas organizaciones internacionales, lo que nos sitúa ya ante un modelo distinto de sociedad internacional. Por consiguiente, puede afirmarse que el dato de la soberanía estatal trae como consecuencia la carencia de ejecutividad coactiva de las decisiones internacionales.

2. El arreglo en el ámbito de las organizaciones internacionales: incidencia sobre el modelo anterior

A) *Extensión y nuevos caracteres de la noción de controversia.*

8. La aparición de las organizaciones internacionales, configurando la sociedad de organización sin que ello haya supuesto la desaparición del modelo anterior, ha traído consigo transformaciones apreciables del sistema de arreglo pacífico y sus coordenadas fundamentales. En esta vía, su existencia incide, en primer término, sobre la noción clásica de controversia, alterándola. Efectivamente, como ha señalado P. REUTER, las organizaciones aportan a la solución de conflictos su permanencia y su voluntad propia, distinta de la voluntad de las partes en el conflicto (13); de

(13) *Derecho internacional público, cit., p.*

esta manera, cuando la controversia surge en el seno de una organización, como indica J.P. COT,

«... le différend cesse d'être bilatéral pour intéresser l'organisation internationale dans son ensemble. Lors qu'un litige oppose un état à l'organisation, sa solution implique une transaction entre l'intérêt particulière et l'intérêt général des autres membres de l'organisation... Même les différends entre Etats perdent leur caractère purement bilatéral lorsqu'ils sont traités dans le cadre de l'organisation internationale. Certes, il s'agit avant tout de concilier les Parties, de trouver un point moyen entre leurs prétentions légitimes... Toutes les organisations internationales ont ainsi vocation à intervenir dans le règlement des différends qui opposent leurs membres» (14).

Así, la presencia de las organizaciones como sujetos de derecho internacional ha supuesto una transformación de la noción clásica de controversia, que ya no opone solamente a dos Estados, sino que puede incluir también a la organización; de otra parte, la noción se ensancha «pour comprendre, à coté de l'opposition d'intérêts, l'aménagement d'intérêts convergents mais distincts» (15). Estas modificaciones en la noción tradicional de controversia han sido claramente expuestas por D. BINDSCHIEDLER, al señalar que

«Le différend au sens propre est une contestation, una opposition de thèses, sur un point de droit ou un point de fait ayant une signification juridique et d'où découlent des droits subjectifs..., ou un conflit d'intérêts. Il suppose aussi une certaine intensité de l'opposition qui prouve son existence. Cette notion étroite du différend doit être élargie ici sous deux aspects. Premièrement, la preuve de l'existence d'un intérêt propre sous forme de droit subjectif n'apparaît plus toujours nécessaire; en effet l'existence de l'institution international peut suffire pour fonder l'intérêt à un contrôle objectif qui se manifeste dans la procédure de contrôle hiérarchique... mais aussi dans des procédures contentieuses. Secondement, et contrairement à la juridiction internationale en général où l'existence d'un différend doit être prouvée... les clauses juridictionnelles des statuts d'organismes internationaux se réfèrent souvent non seulement aux différends mais aussi aux «questions». Il s'agit alors de questions abstraites d'interprétation à propos desquelles il n'est pas nécessaire de prouver l'existence d'un différend concret» (16).

(14) *La Conciliation Internationale*, Paris, 1968, p. 258.

(15) *op. cit.*, p. 257.

(16) «LÈ RÈGLEMENT DES DIFFÉRENDS RELATIFS AU STATUT D'UN ORGANISME INTERNATIONAL», *R. des C.*, t. 124 (1968-II), p. 465.

En términos similares se expresa H. VON MANGOLDT, preocupándose por resaltar que

«There are essential procedural differences between the bilateral means of settlement... and multilateral means within the framework of an international organization, in which the interests of the organization as a whole influence the terms of the settlement, whereas the third party in bilateral procedures to consider only the law in force between the parties and possibly —within the limits of the law— their special needs in the accomplishment of its duties» (17).

En definitiva, cabe afirmar en paralelismo con lo que indicara J. RIDEAU respecto a la jurisdicción internacional, que en la actualidad las controversias internacionales ya no son exclusivamente interestatales en cuanto a los sujetos ni únicamente subjetivas, producto de situaciones particulares, sino que se ha producido una ampliación en cuanto a las partes potenciales en la controversia y ésta puede tener un fundamento objetivo (18).

Al mismo tiempo, la presencia de las organizaciones internacionales incide también en la tipología de las controversias, multiplicándolas. Desde un punto de vista general, la doctrina coincide en señalar que pueden distinguirse dos grandes esferas en el ámbito de la solución de conflictos en el seno de las organizaciones internacionales, que F. SEYERSTED ha denominado los conflictos internos y los conflictos externos a la organización. Respecto a los primeros, siguiendo a este autor, puede decirse que

«Such disputes may arise within or between organs of the organization, between the organization and its members or its officials, or between members or between officials *inter se*» (19)

mientras que el tema de los conflictos externos se vincula a la cuestión del mantenimiento de la paz y la seguridad y la solución de controversias en la comunidad internacional. Como apunta H.G. SCHERMERS,

(17) «Arbitration and Conciliation», en *Judicial Settlement of International Disputes*, Berlin/Heidelberg/N. York, 1974, p. 422. Las mismas ideas se aprecian en H.G. SCHERMERS cuando estima que «disputes concerning the functioning of the organization or the role of a member as an element of it are direct concern to the organization itself and their settlement is essential to international institutional law», *International Institutional Law*, vol. I, Alphen aan den Rijn/Rockville, 1980, p. 322.

(18) *Juridictions internationales et contrôle du respect des traités constitutifs des organisations internationales*, París, 1969 pp. 52-58.

(19) «Settlement of internal disputes of intergovernmental organizations by internal and external courts», *ZaöRV*, 1964, 1964, p. 4.

«in the former case, settlement of the dispute is of direct concern to the organization itself and is necessary for its effective operation. This type of dispute may arise in every international organization. In the latter case, settlement of the dispute is a separate task, within the scope of some, but not all, organizations» (20).

Esta distinción entre conflictos internos y externos es criticable desde una determinada perspectiva, en el sentido de que los términos empleados pueden llevar a pensar que los conflictos externos son ajenos a la organización; al contrario, es claro que si una organización internacional interviene en la solución de una controversia lo hace porque tiene competencia para ello en base a su tratado constitutivo y, desde esta óptica, todo conflicto es interno. Sin embargo, resulta útil para indicar las diferentes clases de controversias respecto de las cuales la organización puede actuar, de forma que su mantenimiento es aconsejable a fines operativos y de desarrollo del presente trabajo (21).

B) *Los problemas básicos del arreglo de controversias en el ámbito de las organizaciones internacionales.*

9. Dado que la creación de las organizaciones ha alterado el concepto de controversia, es de interés examinar si aquéllas han modificado igualmente las cuatro coordenadas que hemos apuntado más arriba como características del sistema de arreglo pacífico en una sociedad internacional de Estados yuxtapuestos. En una primera aproximación, la respuesta parece ser afirmativa.

En efecto, por lo que se refiere a la *libertad de elección de medios*, resulta que los tratados constitutivos de la mayoría de las organizaciones internacionales contienen cláusulas de arreglo de controversias, en las que se prescriben taxativamente uno o varios procedimientos de arreglo. A título meramente ejemplificativo, citemos la Constitución de la O.M.S., cuyo art. 75 dispone que «cualquier cuestión o controversia relativa a la

(20) *International Institutional Law*, vol. I, Leiden 1972, p. 243.

(21) La distinción entre dos grandes bloques de controversias, ya sea con la misma denominación, ya sea con otra similar, es común en los autores que han profundizado en estos temas. Así, D. BINDSCHEDLER excluye del ámbito de su estudio los procedimientos de arreglo establecidos en las organizaciones de seguridad colectiva, puesto que «comme elles ne font aucune distinction quant à l'origine du différend, leur étude rentre plutôt dans un autre cadre, celui du règlement des différends en général ou de la sécurité collective» (*op. cit.*, p. 460). Por su parte, J.P. COT, en su monografía sobre la conciliación internacional, adopta como punto de partida para el estudio de este procedimiento de arreglo en las organizaciones internacionales la diferenciación entre el arreglo general de controversias y el arreglo de controversias específicas, vinculando el primero a las organizaciones de fines generales dedicadas al mantenimiento de la paz, y el segundo a las organizaciones especializadas. *Vid. op. cit.*, pp. 258, 279 y 315 especialmente.

interpretación o aplicación de esta Constitución que no sea solucionada por negociaciones o por la Asamblea será sometida al Tribunal Internacional de Justicia de conformidad con el Estatuto del Tribunal, a menos que las partes involucradas acuerden otro modo de arreglo»; el Convenio de la O.M.M., que establece en su art. 29 que «cualquier cuestión o controversia relativa a la interpretación o aplicación del presente Convenio que no sea solucionada por negociaciones o por el Congreso, será sometida a un árbitro independiente designado por el Presidente del Tribunal Internacional de Justicia, a menos que las partes involucradas acuerden otro modo de arreglo»; finalmente, el acuerdo constitutivo del Fondo Monetario Internacional, que en el art. XVIII estipula:

- «(a) Cualquier cuestión relativa a la interpretación de las disposiciones de este Convenio que pueda surgir entre un miembro y el Fondo o entre miembros del mismo, será sometida a los Consejeros Ejecutivos para su resolución. Si la cuestión afectara particularmente a un miembro que no tuviese derecho a designar un consejero ejecutivo quedará aquél facultado para hacerse representar de acuerdo con el Artículo XII, Sección 3 (j).
- (c) Cuando surja un desacuerdo entre el Fondo y un miembro con ocasión de su retirada, o entre el Fondo y cualquier miembro durante la liquidación de aquél, dicho desacuerdo será sometido a arbitraje por un tribunal de tres árbitros...» (22).

10. En segundo lugar, en lo que atañe a los *procedimientos de arreglo*, conviene señalar dos datos. De un lado, que el recurso a la organización es, en sí mismo, un procedimiento nuevo a añadir a los procedimientos tradicionales, ampliando así las posibilidades de recurso al tercero imparcial; por eso, el art. 33 de la Carta de las N.U. incluye «el recurso a organismos o acuerdos regionales», haciendo lo propio la Res. 2625 y la Declaración de Manila. De otro, la utilización de los procedimientos clásicos en el seno de una organización internacional desvirtúa, en ocasiones, sus perfiles característicos. Este dato ha sido puesto de relieve por T. BENSALAH en relación con la encuesta, resaltando que, mientras en un marco bilateral constituye una operación autónoma sometida a la estricta voluntad de los Estados, contemplada en un marco organizativo, se institucionaliza y se convierte en un instrumento en manos de las autoridades internacionales, integrándose así en un proceso de toma de decisiones que escapa

(22) Sobre el arreglo de controversias en el F.M.I. y otras instituciones financieras, *vid.* entre otros E.P. HEXNER, «Interpretation by Public International Organizations of their Basic Instruments», *A.J.I.L.*, vol. 53, 1959, pp.341-370.

a la voluntad de los Estados (23); de modo similar, J.P. COT ha señalado las diferencias entre la conciliación bilateral y la emprendida en una organización internacional (24).

11. En tercer lugar, las organizaciones ofrecen nuevas posibilidades en cuanto a los *órganos* que llevan a cabo el procedimiento de arreglo, aportando el recurso a sus propios órganos internos. En esta vía, es frecuente que los tratados constitutivos dispongan la intervención bien del órgano plenario bien del ejecutivo, tal como se desprende de las cláusulas citadas más arriba. En otra perspectiva, se han señalado las divergencias existentes entre los tribunales internacionales y los tribunales internos, creados en el seno de una organización, pues éstos no se establecen por acuerdo especial entre Estados y/o organizaciones sino por una organización o por su tratado constitutivo como un órgano de la organización, y, en su funcionamiento, no aplicarán el derecho internacional general, sino el derecho interno de la organización (25).

12. Por último, la cuestión de la *ejecución de la decisión* va a verse afectada también por el hecho de haberse desarrollado el procedimiento en el ámbito de una organización. En esta vía, ya vimos antes el tenor del art. 94.2 de la Carta en relación con la ejecución de las sentencias del T.I.J., confiriendo competencias al respecto al Consejo de Seguridad, siendo justamente la integración del T.I.J. en la organización lo que posibilita el establecimiento de este sistema de control. En términos generales, cabe afirmar que la cualidad de miembro de la organización coadyuva a la eficacia de la decisión sobre la base de la presión política que el resto de los componentes de aquélla pueden ejercer respecto al Estado que se muestra remiso al cumplimiento; se trata en definitiva de los condicionamientos impuestos por el marco de la organización.

(23) *L'enquête internationale dans le règlement des conflits. Règles juridiques applicables*, París, 1976, p. 123.

(24) *op. cit.*, pp. 252-258 especialmente. Con carácter general respecto de los procedimientos de arreglo en el seno de las organizaciones internacionales, interesa destacar la frontera que divide el arreglo de controversias de los sistemas de control internacional. A. CASSESE ha puesto de relieve la distinción entre ambas hipótesis (*Il diritto internazionale nel mondo contemporaneo*, Bologna, 1984, pp. 233-37), pero también es cierto que, como señala G. GARZON, los tribunales internacionales también desempeñan funciones de control de la actividad de órganos internacionales («El control internacional. Contribución al estudio de los controles jurídicos», *R.E.D.I.*, vol. XXXV, 1983, p. 20). Si adoptamos la distinción de J. CHARPENTIER entre un control sistemático y control contencioso, el hecho de que éste último se celebre en el mismo marco institucional lo aproxima a los sistemas de arreglo («Le contrôle par les organisations internationales de l'exécution des obligations des Etats», *R. des C.*, t. 182 (1983-IV), pp. 196 y ss.).

(25) F. SEYERSTED, *op. cit.*, p. 61-62.

3. Plan de exposición

13. Pese a estas reflexiones generales sobre la incidencia del fenómeno de las organizaciones internacionales en el arreglo pacífico de controversias, sin embargo, el punto de partida en este tema es la absoluta heterogeneidad en cuanto a los procedimientos de arreglo elegidos para cada organización, de manera que las cláusulas de arreglo insertas en los tratados constitutivos no coinciden en su tenor nunca o casi nunca. Por eso resultan plenamente justificados los comentarios de D. BINDSCHIEDLER, para quien

«L'analyse des procédures de règlement peut laisser une impression de confusion et même d'arbitraire. A peine en trouve-t-on quelques-unes qui soient identiques, et encore les rédacteurs des statuts se sont-ils ingéniés à varier les termes utilisés» (26).

Por esta razón, y dado el elevado número de organizaciones existentes, resulta imposible que un estudio sobre el arreglo de controversias en el ámbito de las organizaciones internacionales abarque todos los procedimientos y sistemas establecidos en cada una de ellas.

Así pues, hemos considerado preferible abordar el estudio de determinadas organizaciones-tipo, con el fin de comprobar en profundidad a través de ellas las alteraciones sufridas por las coordinadas tradicionales del arreglo pacífico. Admitiendo de antemano que toda elección conlleva dosis de arbitrariedad, vamos a articular el trabajo en torno a las clases de controversias de las que una organización puede ocuparse, y de esta forma distinguiremos entre el arreglo de conflictos externos (II) e internos (III), para exponer por último las conclusiones obtenidas.

II. EL ARREGLO PACIFICO DE CONFLICTOS EXTERNOS

1. El arreglo de controversias en el ámbito de las Naciones Unidas

A) Aspectos generales

14. Como hemos apuntado más arriba, el tema del arreglo de los conflictos internos se vincula a la clasificación de las organizaciones interna-

(26) Op. cit., pág. 510. De la misma opinión se muestra C.A. COLLIARD, al señalar que en esta materia se presentan «una grande diversité des solutions. L'étude du droit comparé des organisations montre que les formules utilisées son multiples... On ne peut pas réduire les solutions à un schéma type qui se recontrerait uniformément dans les diverses organisations», «Le règlement des différends dans les Organisations intergouvernementales de caractère non politique», «*Hommage d'une génération de juristes au Président Basdevant*, Paris, 1960, pág. 182.

cionales según que éstas persigan fines generales o específicos, en el sentido de que sólo las organizaciones con fines generales se ocupan de la solución de los conflictos externos, dentro de sus competencia en relación con el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales (27). Desde esta perspectiva, se plantea el papel de las Naciones Unidas y el de los organismos regionales.

15. Mientras que en el Pacto de la Sociedad de Naciones se consideró como fin primordial y específico la solución pacífica de las controversias (28), el objetivo esencial de la Carta de las Naciones Unidas es el mantenimiento de la paz y seguridad internacionales; esto es lo que justifica, como ha señalado E. PECOURT GARCIA, que el sistema de las N.U. «sólo se impone respecto de aquellas diferencias que pueden afectar a dicho objetivo, esto es, a las que pueden llegar a poner en peligro la paz y la seguridad internacionales. Las controversias que no alcanzan ese nivel de gravedad o incidencia internacional quedan excluidas del ámbito de acción del sistema...» (29). Por esta razón, A. REMIRO BROTONS indica que en materia de arreglo pacífico de controversias la Carta realiza una «aproximación instrumental», de forma que el resto de las controversias «se mueven por sus cunetas, sobreentendido el recurso a medios pacífi-

(27) Seguimos aquí una de las múltiples divisiones que la doctrina utiliza para clasificar las organizaciones internacionales. Siguiendo a A.P. SERENI (*Diritto Internazionale*, t. II, secc. 2ª Milán, 1960, págs. 857 y ss) y a M. DIEZ DE VELASCO (*Instituciones de Derecho internacional público*, II, 4ª ed., Madrid 1984, págs. 36-38), se incluyen dentro de las primeras las Naciones Unidas y otras de ámbito territorial más reducido, como la OEA, OUA, Liga Arabe o Consejo de Europa, mientras que actúan con fines específicos los organismos especializados de las Naciones Unidas. Otros autores acuden a términos diferentes pero con significado equivalente, como H.G. SCHERMERS, que distingue entre organizaciones funcionales y generales o políticas (*op. cit.*, págs. 48-50).

(28) El fin esencial de la Sociedad de Naciones era la salvaguarda de la paz, objetivo que reposaba en dos pilares básicos: la reducción de los armamentos y la solución pacífica de las controversias. En líneas generales, el sistema de arreglo pacífico reposaba sobre el planteamiento de una obligación alternativa: todo desacuerdo entre las partes susceptible de ocasionar una ruptura se sometería al arbitraje o arreglo judicial o al examen del Consejo de Sociedad. *Vid.* sobre el sistema de la SDN, A. MIAJA DE LA MUELA, «Solución de diferencias internacionales (teoría jurídica general)», *Escuela de Funcionarios Internacionales*, 1955-56, vol. I, t. I, Madrid, pág. 187 y ss; J. RAY, *Commentaire du Pacte de la Société des Nations*, París, 1930, págs. 301-503; B. FALIKMANN, *L'arbitrage dans la Société des Nations*, París, 1932, págs. 7-26; D. SCHINDLER, «Les progrès de l'arbitrage obligatoire depuis la création de la Société des Nations», *R. des C.*, t. 25 (1928-V), págs. 237-361, H. RAUCHBERG, «Les obligations juridiques des membres de la Société des Nations pour le maintien de la paix», *R. des C.*, t. 37 (1931-III), págs. 172 y ss; W.E. RAPPARD, «Vues rétrospectives sur la Société des Nations», *R. des C.*, t. 71 (1947-II), págs. 199 y ss; Ch. ROUSSEAU, «Les travaux du Comité d'arbitrage et de sécurité et l'interprétation du Pacte de la S.D.N.», *R.G.D.I.P.*, t. 35, 1928, págs. 377 y ss.

(29) «La solución pacífica de las controversias internacionales en la Carta de las Naciones Unidas», *ONU Año XX*, Madrid, 1966, pág. 359.

cos» (30). En definitiva, podemos decir con J.A. CARRILLO SALCEDO que para el logro de su finalidad primordial, la Carta prevé un conjunto de medios y un dispositivo institucional; entre los primeros se cuenta el sistema de arreglo pacífico de controversias en el Capítulo VI de la Carta (31).

16. En contrapartida, desde el punto de vista material la competencia de solución de los órganos de las N.U. se ejerce sobre cualquier «controversia» o cualquier «situación» susceptible de conducir a quebrantamientos de la paz. La distinción es importante, pues mientras que en las «controversias» es necesario que se den los dos elementos a que hemos hecho referencia al principio de este trabajo, las «situaciones» son una realidad objetiva en la que las partes interesadas no están de antemano predeterminadas, sin que en ellas se manifieste necesariamente una oposición de pretensiones; en esta vía, el carácter impreciso de la «situación» facilita la intervención de la organización, «al aliviar la cuestión calificadora, sobrevolar el espacio a veces turbulento de la identificación de las partes y del objeto de las controversias y esquivar el límite de la jurisdicción interna de los Estados, expresado en el art. 2.7 de la Carta» (32). No obstante, la distinción tiene consecuencias respecto a cuestiones tales como la iniciativa en el arreglo o las obligaciones de los Estados, según veremos más adelante.

17. Por lo que se refiere a los procedimientos de arreglo, la clave del sistema es el principio de libre elección de medios consagrado en el art. 33, conforme al cual,

«1. Las Partes en una controversia cuya continuación sea susceptible de poner en peligro el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales tratarán de buscarle solución, ante todo, mediante la negociación, la investigación, la mediación, la conciliación, el arbitraje, el arreglo judicial, el recurso a organismos o acuerdos regionales u otros medios pacíficos de su elección» (33).

(30) *Op. cit.*, págs. 250-251.

(31) *El Derecho internacional en un mundo en cambio*, Madrid, 1984, pág. 50.

(32) A. REMIRO, *op. cit.*, pág. 251.

(33) Partiendo de este texto, diversos autores han comparado desfavorablemente el sistema de la Carta con el del Pacto de la SdN. Así, para A. MIAJA DE LA MUELA, «resulta sorprendente la debilidad de este sistema, tanto más cuanto que la experiencia ginebrina había demostrado en gran número de ocasiones —aunque, desgraciadamente, no en todas— la eficacia del procedimiento de arreglo de diferencias internacionales previsto en el artículo 15 del Pacto...» (Cf. «Solución de diferencias internacionales...» *cit.*, pág. 301); por su parte, J.H.W. VERZIIL señala: «Apart from merely enumerating a number of alternative peaceful means which the parties may employ, but without any obligation to do so, the U.N. Charter is also inferior to the League of

18. Los órganos encargados de la solución de conflictos en la Carta son: el Consejo de Seguridad; la Asamblea General; los organismos o acuerdos regionales y por último el Secretario General. De todos ellos, el órgano principal en materia de solución de controversias es el Consejo de Seguridad.

B) *La acción del Consejo de Seguridad.*

19. La acción del Consejo puede ser impulsada por diferentes vías; en este punto la Carta establece una distinción entre la facultad de someter los asuntos al Consejo y el deber de hacerlo, según indica E. JIMENEZ DE ARECHAGA (34). Así, el Consejo puede intervenir: a) por iniciativa propia, según el art. 34, respecto a toda controversia o toda situación, a fin de determinar si su prolongación puede poner en peligro la paz y la seguridad internacionales; b) por iniciativa de un Estado miembro, respecto de cualquier controversia o situación, conforme al art. 35.1; c) por iniciativa de un Estado no miembro, si se trata de una controversia en la que es parte, según el art. 35.2; d) por iniciativa de la Asamblea General, en base al art. 11.2 y 3, ya sea una controversia o una situación y e) por iniciativa del Secretario General sobre cualquier asunto que pueda poner en peligro la paz y la seguridad, a tenor del art. 99. Junto a estas hipótesis, que quedan confiadas a la voluntad de los órganos o Estados citados, el art. 37.1 impone a las partes en una controversia la obligación directa de someterla al Consejo si fallan los procedimientos del art. 33.

20. El procedimiento ante el Consejo sigue una serie de fases progresivas en cuanto a su intervención. En primer término, una vez incluido el asunto en el orden del día, el Consejo puede ordenar un procedimiento de *encuesta* o investigación para saber si los hechos alegados o existentes constituyen una amenaza a la paz; esta facultad viene reconocida por el art. 34, a cuyo tenor

«El Consejo de Seguridad podrá investigar toda controversia, o toda situación susceptible de conducir a fricción internacional o dar origen a una controversia, a fin de determinar si la prolongación de tal controversia o situación puede poner en peligro el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales».

Nations Covenant in that it only suggest the possibility of certain enforcement action by the Security Council, and contains no obligation for in to take such action, should the parties be unwilling to carry the decision of arbitrators and this applies even to judgements of the ICJ into execution» (Cf. *International Law in Historical Perspective*, vol. VIII, Leyden, 1976, págs. 250-251).

(34) «Le traitement des différends internationaux par le Conseil de Sécurité», *R. des C.*, t. 85 (1954-I), pág. 23.

Se trata de un procedimiento preliminar destinado a informar al Consejo sobre la diferencia y no prejuzga la decisión sobre ella (35).

Establecidos así los hechos del conflicto, el Consejo puede *invitar a las partes a solucionar* sus diferencias por medios pacíficos, dejándoles en libertad de elegir estos medios, de acuerdo con el art. 33, pudiendo *recomendar los procedimientos o métodos de ajuste* que sean apropiados según el art. 36.1, teniendo en cuenta para ello «todo procedimiento que las partes hayan adoptado para el arreglo de la controversia» (art. 36.2) y asimismo también que «las controversias de orden jurídico, por regla general, deben ser sometidas por las partes a la Corte Internacional de Justicia» (art. 36.3); por último, ante el fracaso de los procedimientos elegidos en base al art. 33 y si estima que «la controversia es realmente susceptible de poner en peligro el mantenimiento de la paz y seguridad internacionales», el Consejo podrá «*recomendar los términos de arreglo* que consideren apropiados» (art. 37.2).

La Declaración de Manila recuerda el «papel principal» del Consejo de Seguridad en materia de arreglo pacífico y dirige al respecto una serie de recomendaciones a los Estados: someter al Consejo las controversias cuya prolongación puede poner en peligro la paz y la seguridad internacionales si no logran solucionarlas por la vía del art. 33; hacer un uso más amplio de sus facultades para establecer procedimientos de encuesta; animar a aquél a crear órganos subsidiarios para el arreglo y a actuar sin demora, especialmente si la controversia se transforma en conflicto armado. Nada nuevo en realidad con el sistema de la Carta que acabamos de ver.

21. A este respecto, cabe resaltar dos datos en cuanto a la acción del Consejo. El primero, que su herramienta en este Capítulo es la recomendación exclusivamente; sólo en el marco del Capítulo VII puede adoptar decisiones obligatorias. El segundo, que la práctica del Consejo de Seguridad al recomendar procedimientos o términos de arreglo muestra una clara primacía de los métodos no jurisdiccionales sobre el arbitraje o el arreglo judicial. Sólo en una ocasión, el asunto del *Estrecho de Corfú*, recomendó la sumisión de la controversia al T.I.J. (36), y muy contadas las ocasiones

(35) Como pone de relieve T. BENSALAH, a propósito de la creación de Comisiones de encuesta por el Consejo se han planteado problemas jurídicos relativos a la naturaleza jurídica de la decisión del Consejo creando tales órganos, consistentes en determinar si se trata de cuestiones de fondo o de procedimiento, con lo que ello implica respecto al funcionamiento del derecho de veto. En la práctica, se observa una tendencia a crear órganos destinados a recoger información, por medio de simples resoluciones de procedimiento. *Vid. op. cit.*, pág. 127-131.

(36) Sobre otros casos en los que se barajó inicialmente la posibilidad de recomendar el arreglo judicial, sin éxito, *vid.* A. BEIRLAEN, «La distinction entre les différends juridiques et les différends politiques dans la pratique des organisations internationales», *R.B.D.I.*, vol. XI, 1975, págs. 424-429.

en que se aconsejó el arbitraje; por el contrario, han sido mucho más habituales los casos de nombramiento de un mediador (37) o el establecimiento de comisiones de buenos oficios (38) o de conciliación (39), en ocasiones la comisión *ad hoc* designada al efecto reúne funciones propias de varios procedimientos de arreglo (40). Por otro lado, el Consejo de Seguridad prefiere en muchas ocasiones recurrir a técnicas informales de arreglo, según señalara J.L. IGLESIAS BUHIGUES, propias de la diplomacia tradicional, como son la acción privada del Presidente del Consejo, las discusiones privadas, las consultas oficiosas..., de forma que en realidad el Consejo utiliza un procedimiento formal acompañado por técnicas subsidiarias (41).

C) *La acción de la Asamblea General*

22. De acuerdo a la Carta, la Asamblea General posee amplias facultades para intervenir en la solución de conflictos internacionales. Según el art. 35 cualquier Estado miembro o no miembro puede llevar un conflicto a la atención de la Asamblea y el art. 11 le confiere competencia general en materia de paz y seguridad internacionales, que incluye indudablemente la solución pacífica de conflictos. Sin embargo la Asamblea posee una limitación importante en sus funciones con un doble carácter: de una parte, de acuerdo al art. 12.1 cuando el Consejo de Seguridad esté entendiendo de una controversia o situación, la Asamblea General no hará recomendación alguna sobre la misma, a menos que lo solicite el Consejo. Su competencia por tanto aparece subordinada a la del Consejo de Seguridad. De otra parte, de acuerdo al art. 11, cualquier cuestión «con respecto a la cual se requiera acción» deberá ser referida por la Asamblea General del Consejo antes o después de discutirla. Su competencia por tanto es simplemente de discusión o consideración y, salvo la reserva del art. 12.1, de recomendación. En este sentido el art. 14 le confiere un poder general de recomendación en materia de solución de conflictos, al establecer que la Asamblea General «podrá recomendar medidas para el arreglo pacífico de cualesquiera situaciones, sea cual fuere su origen» cuando las mismas a juicio de la Asamblea puedan perjudicar el bienestar general o las relaciones amistosas entre naciones.

(37) Como sucedió en la cuestión palestina y en la de Chipre.

(38) Cuestión de Indonesia.

(39) Cuestión del Congo.

(40) La Comisión de las N.U. para la India y Pakistán cumplió actividades de investigación, buenos oficios y mediación.

(41) «El arreglo pacífico de las controversias internacionales en el Consejo de Seguridad de la ONU. Estudio sobre las reglas subsidiarias y los procedimientos informales», *Estudios de Derecho internacional público y privado. Homenaje al Prof. Luis Sela Sampil*, t. I, Oviedo, 1970, págs. 259-300.

23. En la práctica, las competencias de la Asamblea General en materia de solución de conflictos han sufrido una extensión considerable. De una parte, el mismo Consejo de Seguridad ha remitido a la Asamblea la consideración y recomendación de ciertos asuntos, tales como el caso español de 1946 y especialmente el caso de Palestina de 1947. En segundo lugar la Asamblea General creó en 1947 un órgano subsidiario de características muy peculiares, la «Pequeña Asamblea» o «Comisión Permanente de la Asamblea General» a la que ésta delegaba en el intervalo de sus funciones poderes en materia política. Estos poderes incluían la facultad de crear comisiones de encuesta o investigación, poderes que sin duda excedían en gran parte de los que poseía la misma Asamblea General. No obstante, debido a la oposición de algunos países, la Pequeña Asamblea desapareció en 1952. Por último, la verdadera extensión que ha producido efectos reales y sustanciales ha sido realizada por la Res. 377 (V) denominada «Unión pro Paz». Conforme a ella, cuando el Consejo de Seguridad no puede cumplir sus funciones para el mantenimiento de la paz y seguridad debido al ejercicio del derecho de veto, el asunto puede ser traído ante la Asamblea General, que puede considerarlo y hacer recomendaciones a las partes, invitando a los Estados miembros a que lleven a cabo medidas colectivas, incluyendo el uso de la fuerza. No obstante, el alcance de esta Resolución desborda el Capítulo VI y se centra en el Capítulo VII de la Carta; de otro lado supuso, como indicara J.A. CARRILLO SALCEDO, un desplazamiento del centro de gravedad en el sistema constitucional de la O.N.U., y por ello fue muy pronto impugnada (42).

En esta perspectiva, la Declaración de Manila refleja las disposiciones de la Carta, recordando a los Estados que la Asamblea puede examinar toda situación conflictiva y formular recomendaciones; que pueden atraer su atención sobre las controversias, recurrir a órganos subsidiarios creados por ella y proceder a evacuar consultas en su seno para facilitar el arreglo de las controversias.

D) *La acción del Secretario General*

24. En cuanto al papel del Secretario General en la solución de conflictos, el art. 99 de la Carta le reservaba una posición secundaria, señalando que aquél «podrá llamar la atención del Consejo de Seguridad hacia cualquier asunto que en su opinión puede poner en peligro el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales». Sin embargo la profunda transformación en las funciones del Secretario General registrada en la

(42) *La crisis constitucional de las Naciones Unidas*, Madrid, 1966, donde el autor ofrece una lúcida valoración de la Resolución. *Vid.* al respecto las págs. 36-46. *Vid.* también A. RODRIGUEZ CARRION, *Uso de la fuerza por los Estados*, Málaga, 1974, págs. 61-63.

práctica de la organización, especialmente a partir del desempeño de su cargo por D. HAMMARKSJOLD, ha incidido también en el sector del arreglo de controversias, y en la actualidad, como señala A. LEROY,

«The Secretary-General and his staff play a wide variety of roles in dealing with disputes. These range from merely receiving and transmitting information between governments and United Nations organs to calling the attention of those organs to threatening situations or to acting as the principal agent of the Security Council or the General Assembly in mediating a dispute or carrying out the steps called for United Nations resolutions. The influence and activities of the Secretary-General have been, in practice, much more persuasive than would have been generally predicted in 1945» (43).

Sorprendentemente, la Declaración de Manila no ha recogido estas importantes modificaciones, limitándose a recomendarle el pleno uso de las disposiciones de la Carta relativos a sus responsabilidades y recordando al respecto los arts. 98 y 99 de la Carta.

E) *Valoración general*

25. Si hasta aquí hemos visto las atribuciones de los órganos de N.U. para el arreglo pacífico de controversias, conforme a la Carta, no podemos abandonar este apartado sin preguntarnos por la contribución real que las N.U. han tenido en la práctica y hasta el presente en la solución pacífica de los conflictos. Para responder a esta cuestión, quizá convenga distinguir entre el grado de participación de las N.U. en la resolución de los conflictos y la eficacia lograda en cuanto al arreglo. En el primer plano, la situación es aceptable: A. LEROY enumera más de 130 asuntos examinados por el Consejo de Seguridad o la Asamblea General en un período de 31 años (44); por su parte, F.S. NORTHEDGE y M.D. DONELAN, tras seleccionar 50 casos de la práctica, llegan a la conclusión de que la intervención de la organización fue «extensa» en 17 de ellos; «mínima» en 25 y «nula» en 8 (45). En cambio, en el segundo plano, las conclusiones a las que cabe llegar son negativas: los autores que acabamos de citar señalan que de los 50 casos de los que se han ocupado, desde el punto de vista del arreglo, 11 permanecen latentes; 9, sin resolver; 14 han sido resueltos

(43) *International organizations*, 2ª ed., 1980, pág. 111. Sobre las transformaciones en las funciones del Secretario General, puede verse J.A. CARRILLO SALCEDO, *Soberanía del Estado*, cit., págs. 299 y ss.

(44) *op. cit.*, pp. 112-119.

(45) *International Disputes: The Political Aspects*, Londres, 1971, pp. 228-238.

coercitivamente y 16 resueltos pacíficamente (46); la comparación entre esta distribución de los casos y la anterior demuestra, por ejemplo, que en sólo 8 casos, de los 27 que han sido resueltos pacíficamente o permanecen latentes, la intervención de las N.U. ha sido extensa (47). Por eso, A. LEROY señala con razón que

«The record of the United Nations in the area of pacific settlement of disputes leaves much to be desired. Many controversies develop that are not submitted to the United Nations but are handled through others means. This reluctance to use United Nations channels may result as much from a desire by the parties to maintain their freedom of action as it does from a lack of confidence in United Nations processes» (48).

En último término, la articulación del sistema de arreglo de Naciones Unidas, que reposa todavía sobre el principio de libertad de medios, confía a la actitud de las partes su solución en el seno de la organización o al margen de ella, con lo que ello implica desde el punto de vista de la eficacia institucional.

2. El arreglo de controversias en los organismos regionales

A) *Dimensiones de la participación en el arreglo de controversias y relaciones con el sistema de las Naciones Unidas.*

26. El sistema de la Carta se complementa con la participación de los organismos regionales en el arreglo de controversias. De un lado, el recurso a los organismos o acuerdos regionales es uno de los procedimientos de arreglo enunciados en el art. 33. De otro, el art. 52.1 reconoce expresamente la plena compatibilidad con la Carta de los acuerdos constitutivos de estas organizaciones; el ap. 2 de este mismo artículo añade que los miembros de las N.U. que concluyan tales acuerdos o que constituyan dichos organismos «harán todos los esfuerzos posibles para lograr el arreglo pacífico de las controversias de carácter local por medio de tales acuerdos u organismos regionales antes de someterlas al Consejo de Seguridad». Como señala N. QUOC DINH, esta última disposición implica como mínimo que todo acto constitutivo de una organización regional debe contener cláusulas de arreglo pacífico de las controversias entre sus miembros (49). Así, la Carta de la OUA menciona el arreglo pacífico de las

(46) *op. cit.*, pp. 189 ss.

(47) *op. cit.*, p. 238.

(48) *op. cit.*, p. 140.

(49) *Droit International Public*, 2.^a ed., París, 1980, p. 803.

controversias por vía de negociaciones, mediación, conciliación o arbitraje y un Protocolo posterior creó la Comisión de mediación, conciliación y arbitraje; el art. 5 del Pacto de la Liga de Estados Arabes establece la posibilidad de recurrir al Consejo para la solución de cualquier controversia que no afecte a la independencia, soberanía o integridad territorial de los Estados; la Carta de la OEA establece la obligación de los Estados americanos de acudir a procedimientos pacíficos para solucionar sus controversias, para lo cual se concluyó el Pacto de Bogotá de 1948, y prevé la intervención de tres órganos: el Consejo, la Asamblea y la Comisión interamericana de arreglo pacífico.

27. En este orden de ideas, se ha dicho que las organizaciones regionales cumplen cuatro funciones en el arreglo pacífico de controversias. En primer término, ofrecen un foro de dimensiones limitadas y experiencia especializada, en el que las partes en una controversia pueden reunirse. En segundo término, pueden adoptar resoluciones para el arreglo pacífico, a la luz de las cuales, los Estados involucrados en la controversia pueden flexibilizar sus posiciones rígidas. En tercer lugar, pueden ofrecer una serie de posibilidades de mediación más accesibles que las de las organizaciones universales. Por último, las partes en una controversia que afecta a miembros de la misma organización regional pueden estar más inclinados al arreglo al reconocer los peligros que la controversia implica para la organización (50).

28. La construcción general del sistema evoca una instancia de solución que posee dos grados. En el primero, los miembros del organismo regional debe someter el conflicto a la solución establecida en el texto regional, que aparece así como una competencia de primera instancia. En el segundo, ante el fracaso de la solución regional, el Consejo de Seguridad es competente para conocer el asunto. En esta perspectiva, se ha planteado el problema del acceso directo a la organización universal sin cumplir el trámite de la organización regional. Como señalara E. JIMENEZ DE ARECHAGA, hay que admitir esta posibilidad, pues «sería contrario a un principio elemental de lógica y de igualdad soberana entre los Estados admitir que un tercero, que no es parte en la controversia, ni miembro de un acuerdo regional, tenga la facultad de llevar él mismo, sin ninguna obligación previa, una controversia al Consejo o a la Asamblea, y desconocer este derecho o restringirlo en el caso de Estados miembros de un organismo regional» (51). Esta solución es hoy generalmente aceptada y parece venir apuntada en la Declaración de Manila, donde se señala:

(50) F.S. NORTHEGE, M.D. DONELAN, *op. cit.*, p. 275.

(51) «La coordination des systèmes de l'ONU et de l'Organisation des Etats Américains pour le règlement pacifique des différends et la sécurité collective», *R. des C.*, t. 111 (1964-I), pp. 433-434.

«Los Estados partes en acuerdos u organismos regionales deben hacer todos los esfuerzos para arreglar, de una manera pacífica, por medio de dichos acuerdos u organismos, sus controversias de orden local, antes de someterlas al Consejo de Seguridad, lo que no les impide atraer la atención del Consejo de Seguridad o de la Asamblea General sobre una controversia, conforme a la Carta de las Naciones Unidas» (52).

El tema es de suma trascendencia en aquellas organizaciones regionales sometidas a la acción hegemónica de una gran potencia, ya que, en estos casos, como apunta A. REMIRO, cuando las organizaciones «filtran una particular ortodoxia, pueden transformarse en medio de presión más que de composición, en los conflictos en que una de las partes se inclina a despegarse de los valores entendidos, contribuyendo, en consecuencia, a exasperar las tensiones, no a reducirlas» (53). En estas circunstancias, la parte que se encuentra en posición más débil halla mayores garantías recurriendo a la organización universal. Se ha dicho reiteradamente que éste es el caso de la OEA, donde los Estados Unidos han usado la organización para sus propios fines y han aislado estas acciones del efectivo control y responsabilidad de las Naciones Unidas (54).

(52) Este problema de la prelación de medios de arreglo ante la existencia de una organización regional se ha suscitado colateralmente entre el TIJ en el asunto de las *actividades militares y paramilitares en Nicaragua y contra ésta*, pues los EE.UU., entre múltiples argumentos, señalaron que la demanda de Nicaragua era inadmisibile, porque «les consultations de Contadora constituent un 'accord régional' au sens de l'article 52, paragraphe 2 de la Charte, de sorte qu'aux termes de ce même article le Nicaragua est tenu de faire tous ses efforts pour régler les problèmes de sécurité en Amérique Centrale par le moyen des consultations de Contadora. La Charte fait de l'épuisement des procédures régionales una condition préalable de l'examen d'un différend par le Conseil de Sécurité, vu la responsabilité principale de celui-ci en la matière, et cette restriction doit s'appliquer à plus forte raison à la Cour...». El Tribunal rechazó el razonamiento señalando que «La Cour ne pense pas que les processus de Contadora... puisse être considéré comme constituant à proprement parler un 'accord régional' aux fins du chapitre VII de la Charte des Nations Unies», por lo que «la Cour n'est en mesure d'admettre... qu'il existe une obligation quelconque d'épuisement des procédures régionales de négociation préalable à sa saisine...» (*C.I.J. Recueil 1984*, pp. 438 y 440).

(53) *op. cit.*, p. 255.

(54) *Vid.* sobre el tema A. REMIRO BROTONS, *La Hegemonía Norteamericana, factor de crisis de la O.E.A.*, Bolonia, 1972; M. AKEHURST, «Enforcement action by regional agencies, with special reference to the OAS», *B.Y.B.I.L.*, 1967, pp. 175-227; R.J. DUPUY, «Les États-Unis, l'OEA et l'ONU à Saint-Domingue», *A.F.D.I.*, 1965, pp. 71 ss.; A. LEROY, *op. cit.*, pp. 141 y 370-380. Acerca del sistema interamericano en general, *vid.* entre otros F. JULIEN-LAFERRIERE, *L'Organisation des États Américains*, París, 1972; C. SEPULVEDA, *El sistema interamericano. Mudanza y transición*, Valladolid, 1973; J.J. CAICEDO CASTILLA, *El Derecho Internacional en el sistema interamericano*, Madrid, 1970; Instituto Interamericano de Estudios Jurídicos Internacionales, *El sistema interamericano. Estudio sobre su desarrollo y fortalecimiento*, Madrid, 1966; F. FERNANDEZ-SHAW, *La Organización de los Estados Americanos*, 2.^a ed., Madrid, 1963; A.V.W. THOMAS, A.J. THOMAS, *La Organización de los Estados Americanos*, México D.F., 1968.

B) *El caso de las Malvinas y la crisis de la participación regional.*

29. Los datos anteriores encuentran un punto importante de reflexión en el asunto de las Malvinas, en cuanto que este conflicto marca los límites de los sistemas de arreglo pacífico, tanto a nivel universal como regional, hasta el punto que se ha podido decir que

«L'affaire des Malouines revêt la valeur d'une contre-performance pour l'organisation internationale. Ni à l'échelle mondiale, ni dans le cadre régional, elle n'est parvenue à empêcher les recours à la force par les deux adversaires. Les Nations Unies ont été impuissantes à prévenir comme à faire cesser l'intervention de l'Argentine, l'Organisation des Etats Américains n'a pu mettre en pratique les affirmations de solidarité continentale tant de fois proclamées dans le passé et reprises à cette occasion» (55).

En efecto, en lo que atañe a las Naciones Unidas, cabe resaltar dos datos. De un lado, que la organización venía ocupándose sin resultados, desde hacía 20 años, de la cuestión de la descolonización (56). De otro, producida la crisis, su actuación se constriñe a una Declaración del Presidente del Consejo de Seguridad, hecha el 1 de abril, exhortando a las partes a la moderación, la abstención del uso o la amenaza de la fuerza y la búsqueda de una solución diplomática; la Resolución 502 (1982), adoptada por el Consejo en su 2350 sesión, celebrada el 3 de abril de 1982, en la que se pide el cese inmediato de las hostilidades y la retirada inmediata de las fuerzas argentinas y pide a las partes que busquen una solución diplomática a sus controversias; la Resolución 505 (1982), adopta por el Consejo de Seguridad en su 2368 sesión de 26 de mayo apreciando los esfuerzos del Secretario General en el conflicto y confiándole una misión de buenos oficios de búsqueda de un alto el fuego y las acciones emprendidas por el Secretario General a lo largo de la crisis en el marco del art. 99 de la Carta, reforzadas por la Res. 505. De todos es sabido que ninguno de estos actos obtuvo resultado positivo, a lo que debe unirse el fracaso del proyecto de resolución presentado por España y Panamá el 4 de junio, en el que se pedía un alto el fuego inmediato, junto con el cumplimiento inmediato de las Res. 502 y 505, por el veto del Reino Unido y los Estados

(55) R.J. DUPUY, «L'impossible aggression: les Malouines entre l'ONU et l'OEA», *A.F.D.I.*, 1982, p. 337.

(56) Entre la abundante literatura acerca de este aspecto en la controversia de las Malvinas, vid. G. COHEN-JONATHAN, «Les îles Falkland (Malouines)», *A.F.D.I.*, 1972, pp. 235-262; R. PERL, *The Falkland Islands Dispute in International Law and Politics: A Documentari Sourcebook*, Londres/Roma/N. York, 1983; A. SINAGRA, *Controversie territoriali tra Stati e Decolonizzazione. Il contenzioso anglo-argentino per le isole Falkland-Malvinas*, Milán, 1983; N. RONZITTI (ed.), *La questione delle Falkland-Malvinas nel diritto internazionale*, Milán, 1984.

Unidos. Posteriormente, en setiembre de aquel año, la Asamblea General incluye el tema en su programa (57).

30. Ante estos hechos, interesa resaltar varias cuestiones. En primer término, que el asunto de las Malvinas es un exponente claro de las dificultades que surgen en ocasiones para encuadrar un conflicto en el Capítulo VI o en el VII de la Carta. Refiriéndose a este problema, A. LEROY BENNETT ha puesto de manifiesto que, pese a la separación formal en el texto de la Carta, sin embargo en la práctica la distinción entre arreglo pacífico y acción colectiva, se ha hecho borrosa y se ha desarrollado un nuevo proceso no descrito específicamente en la Carta, relativo al mantenimiento de la paz y que sitúa en un hipotético Capítulo VI y medio, por el tenor de los procedimientos adoptados (58). En el caso de las Malvinas, a propósito de la votación del proyecto de lo que sería posteriormente la Res. 502 del Consejo de Seguridad, Panamá suscitó la cuestión de saber en cuál de los dos mencionados Capítulos se encuadraba, lo que tenía consecuencias importantes, puesto que, en base al art. 27.3 de la Carta, en las decisiones tomadas en virtud del Capítulo VI, la parte en una controversia se abstendrá de votar, mientras que esta prohibición no rige en el marco del Capítulo VII, posibilitando el ejercicio del derecho de veto. En este punto, el Consejo de Seguridad aceptó la postura británica y española, favorable a situarse en el Capítulo VII, siendo éste uno de los escasos supuestos en que se ha pronunciado explícitamente sobre el tema (59).

En segundo término, el caso que nos ocupa demuestra una vez más el fracaso del sistema de la Carta cuando está implicado en la controversia un miembro permanente del Consejo de Seguridad; en estos supuestos, el recurso al veto impide toda posibilidad de arreglo efectivo, haciendo inoperante el procedimiento (60).

31. Por lo que se refiere a la O.E.A., el hecho clave radica en la actitud de los EE.UU., colocados por el asunto de las Malvinas ante la incó-

(57) Para el desarrollo y cronología del conflicto en Naciones Unidas, *vid. ONU Crónica mensual*, vol. XIX, mayo 1982, pp. 5-8 y 36; junio 1982, pp. 29-31; julio 1982, pp. 2-15; noviembre 1982, pp. 4-5; diciembre, 1982, pp. 17-18. El texto de las Res. 502 y 505 aparece recogido en *I.L.M.*, vol XXI, 1982, pp. 679-681. *Vid.* asimismo P.A. FERNANDEZ SANCHEZ, «La crisis de las Malvinas ante las Naciones Unidas», *R.E.I.*, vol. 5, 1984, pp. 923-953.

(58) *op. cit.*, pp. 150 y 180.

(59) P. TAVERNIER, «L'année des Nations Unies 1^{er} janvier 1982-21 decembre 1982. Questions juridiques», *A.F.D.I.*, 1982, p. 641. Del mismo autor, «L'abstention des parties à un différend», *A.F.D.I.*, 1976, pp. 283-289. Sobre la misma cuestión, A. REMIRO BROTONS, *Derecho Internacional Público*, *cit.*, p. 253.

(60) No cabe olvidar, sin embargo, que el derecho de veto es un mal calculado en el sistema de las N.U. *Vid.* al respecto, J.A. CARRILLO SALCEDO, *La crisis constitucional*, *cit.*, pp. 30-31. En definitiva, el veto en N.U. es un reflejo del estado actual de la comunidad internacional y las contradicciones fundamentales del derecho internacional.

moda alternativa de escoger entre la defensa de la solidaridad interamericana en el seno de la organización o el apoyo a uno de los más importantes aliados; como es bien conocido, prevalecieron los vínculos étnicos e ideológicos con Gran Bretaña, y de esta forma los Estados Unidos adoptaron una serie de medidas contra Argentina consistentes fundamentalmente en la suspensión de las ventas de armas y municiones y de los créditos del Banco Export-Import, al tiempo que proveyeron de asistencia material al Reino Unido (61). Así, se desvinculan de la posición de la mayoría de los restantes países del continente americano que en el seno de la O.E.A. se alinean claramente con Argentina, en defensa de la solidaridad continental y contra un enemigo exterior. En esta vía, la Reunión de Consulta de los Ministros de Asuntos Exteriores de la Organización aprueba dos resoluciones sobre el conflicto: la I, de 28 abril 1982, apunta como datos esenciales el principio de solidaridad hemisférica, la presencia militar del Reino Unido, el Tratado interamericano de asistencia recíproca y la soberanía argentina sobre las Malvinas, por todo lo cual urge al gobierno del Reino Unido a cesar inmediatamente las hostilidades, al de Argentina a abstenerse de cualquier acto que pueda exarcebar la situación y a ambos a buscar un arreglo pacífico de la controversia; la II, de 29 mayo 1982, condena la escalada desproporcionada del conflicto por parte del R. Unido y las medidas tomadas por diversos países contra Argentina, especialmente por los EE.UU., vuelve a solicitar el cese inmediato de las hostilidades y reitera la necesidad de lograr un arreglo pacífico (62); en ambas, los Estados Unidos se abstuvieron en la votación.

El desarrollo de los acontecimientos en la O.E.A., que acabamos de relatar, también permite a su vez hacer varias consideraciones. En primer lugar, respecto a la posición de los Estados Unidos, se produce un cambio de signo en comparación con asuntos anteriores: mientras que en crisis como la de la República Dominicana en 1960 o la de Cuna en 1962 aquel país juega activamente en la organización, utilizándola en beneficio de sus fines y procurando eludir el control de las Naciones Unidas, según hemos señalado más arriba, en la crisis de las Malvinas nos encontramos con una actitud pasiva dentro de la O.E.A. e incluso con el intento de mantener el asunto en el foro de las Naciones Unidas desligándolo de la organización regional (63). Estamos, pues, ante la hipótesis de la incidencia negativa de la posición hegemónica de un Estado en un organismo regional, que

(61) *Vid. I.L.M.*, vol. XXI, 1982, pp. 682-684; Ch. ROUSSEAU, «Chronique des faits internationaux», *R.G.D.I.P.*, t. 86, 1982, pp. 744-748, traducido en J.D. GONZALEZ CAMPOS, L.I. SANCHEZ RODRIGUEZ, M. P. ANDRES SAENZ DE SANTA MARIA, *Materiales de Prácticas de Derecho Internacional Público*, Oviedo, 1984, pp. 197-198.

(62) El texto de ambas resoluciones puede verse en *I.L.M.*, vol. XXI, 1982, pp. 669-675.

(63) Actitud señalada por G. CONNELL-SMITH, «Latin America and the Falklands Conflict», *The Yearbook of World Affairs*, 1984, p. 84.

va a dar al traste con las posibilidades de éste en el arreglo pacífico de la controversia.

En segundo lugar, por lo que se refiere a la acción de la O.E.A., ésta refleja lo que R. J. DUPUY ha calificado como latinoamericanización de la doctrina Monroe; en su opinión,

«Le monroïsme traditionnel a subi un coup sévère. Certes, si un Etat latino-américain était victime d'une attaque armée en provenance d'un pays de l'Est ou de Cuba, Wáshington réanimerait la solidarité continentale. Mais précisément, l'affaire des Malouines a montré que les Républiques latines repugnent à réduire la portée de celle-ci à ce type d'hypothèse et qu'elles se voulaient le dernier refuge du continentalisme (64).

Finalmente, destaca la absoluta descoordinación entre la organización universal y la regional en los intentos de solución de la crisis, situadas en enfoques jurídicos distintos (65). En definitiva, la conclusión final es la inoperancia en el caso de ambas instancias.

III. EL ARREGLO PACIFICO DE CONFLICTOS INTERNOS

1. El arreglo de controversias internas en las Naciones Unidas

32. Por contraposición a los conflictos externos, los que ahora vamos a analizar surgen como consecuencia del funcionamiento interno de la organización, y según hemos indicado ya, pueden adoptar diversas modalidades, originándose en el seno de un órgano, entre órganos, entre la organización y sus miembros o sus funcionarios o entre éstos. La heterogeneidad de situaciones y soluciones estatutarias nos conduce al estudio de organizaciones modelo; en este sentido estudiaremos sucesivamente el arreglo de controversias en las Naciones Unidas, la Unión Postal Univer-

(64) *op. cit.*, p. 353. No obstante, como señala G. CONNELL-SMITH, en la actitud de algunos de estos países influyó también la pervivencia de sus propios conflictos territoriales (*op. cit.* p. 87) y de otro lado hubo diversos niveles de apoyo a Argentina (*op. cit.*, pp. 81-82).

(65) Resultan muy interesantes al efecto las reflexiones de R. J. DUPUY en el trabajo citado: mientras en N. U. los problemas se centran en la existencia o no de agresión —calificación a la que no se llega— o del derecho de legítima defensa, la OEA insiste exclusivamente en la soberanía argentina sobre las Malvinas, descartando las cuestiones anteriores. Acerca de la armonización entre los sistemas, *vid.* E. JIMENEZ DE ARECHAGA, «La coordinación des systèmes...», *cit.*, pp. 419-520.

sal, la Organización de Aviación Civil Internacional, la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos y las Comunidades Europeas.

33. Desde el ángulo de la Carta y sus desarrollos posteriores, el tema ofrece dos perspectivas principales. De un lado, la facultad de solicitar dictámenes consultivos al T.I.J.; de otro, la solución de los problemas específicos con los funcionarios, a través del Tribunal Administrativo de las Naciones Unidas.

Por lo que se refiere a la primera, la cuestión se vincula a la doble función atribuida al T.I.J. por sus creadores y apuntada por L. CROSS, de forma que «The Court was created to function both as an organ of the United Nations and as an organ of international law, to render advisory opinions in the former capacity and judgements in the latter» (66). Sobre esta base, el art. 96 de la Carta establece:

1. «La Asamblea General o el Consejo de Seguridad podrán solicitar de la Corte Internacional de Justicia que emita una opinión consultiva sobre cualquier cuestión jurídica.
2. Los otros órganos de las Naciones Unidas y los organismos especializados que en cualquier momento sean autorizados para ello por la Asamblea General, podrán igualmente solicitar de la Corte opiniones consultivas sobre cuestiones jurídicas que surjan dentro de la esfera de sus actividades...»

En este sentido, han sido habilitados cuatro órganos: el Consejo Económico y Social (Res. 89 de 11 diciembre 1946); el Consejo de Tutela (Res. 171 de 14 noviembre 1947); la Comisión Interina de la Asamblea General (Res. 196 (III) de 3 diciembre 1948), y el Comité de reforma de las decisiones del T.A.N.U. (Res. 957 (X) de 8 noviembre 1955).

En la práctica, la Asamblea General ha solicitado 12 dictámenes consultivos al Tribunal, el Consejo de Seguridad uno y el Comité de reforma de las decisiones del T.A.N.U. dos. De este conjunto, 7 dictámenes han sido relativos al funcionamiento de la organización, 3 sobre el arreglo de controversias sobre el estatuto jurídico de los funcionarios de las N. U. (67) y 4 sobre diversos aspectos del derecho de las organizaciones inter-

(66) «The International Court of Justice and the United Nations», *R. des C.*, t. 120 (1967-I), p. 320.

(67) *Efectos de las decisiones del Tribunal Administrativo de las Naciones Unidas concediendo indemnizaciones* (1954); *Demanda de reforma de la decisión nº 158 del Tribunal Administrativo de las Naciones Unidas* (1973); *Demanda de reforma de la decisión nº 273 del Tribunal Administrativo de las Naciones Unidas* (1982).

nacionales: admisión de un Estado como miembro de las N. U. (68), subjetividad internacional de la organización (69) e interpretación del contenido de ciertos gastos de las N. U. (70).

De esta manera, como señala O. AUDEOUD, el Tribunal contribuye tanto al arreglo de controversias como a la definición del estatuto de la organización mundial (71). Prueba de ello es que pese a que la emisión del dictamen es facultativa para el T.I.J., a tenor del art. 65.1 de su Estatuto, sin embargo hasta la fecha el Tribunal no ha rehusado nunca a ejercerla, teniendo en cuenta que

«la respuesta constituye una participación del Tribunal, él mismo (es) órgano de las Naciones Unidas, a la acción de la Organización y que en principio no debería ser negada. Al prestar su asistencia a la solución de un problema que se plantea... el Tribunal cumpliría sus funciones de órgano judicial principal de las Naciones Unidas...» (72).

34. La segunda de las perspectivas indicadas es la relativa a los procedimientos establecidos para solucionar los conflictos con los funcionarios, fundamentalmente a través del T.A.N.U., creado por la Res. de la A.G. 351 (IV) de 24 noviembre 1949. Se siguió así la opinión doctrinal que indica que un órgano judicial interno de esta índole es lo más adecuado para el arreglo de este tipo de conflictos internos (73); en último término, señala B. CONFORTI, la institución del Tribunal Administrativo responde a evidentes motivos de justicia, ya que las cuestiones derivadas del vínculo de empleo con una organización internacional no podrían ser resueltas por tribunales estatales al operar la inmunidad de jurisdicción de aquella por lo que su resolución queda confiada exclusivamente a los remedios que la propia organización establezca (74).

(68) *Condiciones de la admisión de un Estado como miembro de las Naciones Unidas (artículo 4 de la Carta)* (1948); *Competencia de la Asamblea General para la admisión de un Estado en las Naciones Unidas* (1950).

(69) *Reparación por daños sufridos al servicio de las Naciones Unidas* (1949).

(70) *Ciertos gastos de las Naciones Unidas (artículo 17 párrafo 2 de la Carta)* (1962).

(71) «La Cour internationale de justice et le règlement des différends au sein des Organisations internationales», *R.G.D.I.P.*, 1977, p. 991.

(72) Asunto del *Sahara Occidental*, Dictamen consultivo de 16 octubre 1975 (*C.I.J. Recueil* 1975, p. 21), citando los dictámenes anteriores sobre *Interpretación de los tratados de paz concluidos con Bulgaria, Hungría y Rumanía*, primera fase, y *Consecuencias jurídicas para los Estados de la presencia continua de Africa del Sur en Namibia (Sudoeste africano) a pesar de la resolución 276 (1970) del Consejo de Seguridad*.

(73) G. LANGROD, *La fonction publique internationale*, Leyden, 1963, p. 85; F. SEYERSTED, *op. cit.*, p. 120.

(74) *Le Nazioni Unite*, Padua, 1979, pp. 97-98.

La regulación del T.A.N.U. se encuentra en el Estatuto del Tribunal, aprobado por la citada Res. 351 A (IV), y modificado en dos ocasiones, por las Res. 782 B (VIII) de 9 diciembre 1953 y 957 (X) de 8 noviembre 1955, así como en su Reglamento, adoptado por el Tribunal el 7 junio 1950 en su primera sesión plenaria, reformado varias veces con posterioridad. El T.A.N.U. está formado por 7 miembros, nombrados por la A.G., por un período de 3 años pudiendo ser reelegidos, tratándose de personas expertas en el ámbito de las relaciones laborales y juristas (75); funciona en Pleno para las cuestiones administrativas y de funcionamiento y en salas de 3 miembros para el enjuiciamiento de los casos concretos.

El T.I.J., en su Dictamen sobre los *efectos de las decisiones del Tribunal Administrativo de las Naciones Unidas concediendo indemnizaciones*, ha señalado la *naturaleza judicial* de este órgano sosteniendo que

«Cet examen des dispositions pertinentes du statut montre que le tribunal est institué, non comme un organe consultatif ou comme un simple comité subordonné de l'Assemblée générale, mais comme un corps indépendant et véritablement judiciaire, prononçant des jugements définitifs et sans appel dans le cadre limité de ses fonctions» (76).

Ratione materiae, el Tribunal «es competente para conocer de los recursos que provoquen la inobservancia de un contrato de reclutamiento de funcionarios del Secretariado o de las condiciones de empleo de estos funcionarios, y para decidir sobre dichos recursos. Los términos 'contrato' y 'condiciones de empleo' comprenden todas las disposiciones pertinentes del Estatuto y reglamentación en vigor en el momento de la inobservancia invocada, así como el Reglamento de Pensiones del personal» (art. 2.1 del Estatuto), lo que lleva a J. TOUSCOZ a distribuir en tres apartados las materias susceptibles de plantearse ante el T.A.N.U.: a) conflictos en relación al despido de los funcionarios; b) conflictos relativos al ejercicio de la profesión y c) conflictos disciplinarios (77). *Ratione personae*, el Tribunal está abierto «a todo funcionario del Secretariado de Naciones Unidas, incluso si ha cesado en su empleo, así como toda persona que le haya sucedido *mortis causae* en sus derechos. Asimismo, a toda otra persona que pueda probar sus derechos resultantes de cualesquiera contrato de recluta-

(75) Así lo indica S. BASTID, «Les tribunaux administratifs internationaux et leur jurisprudence», *R. des C.*, t. 92 (1957-II), p. 412.

(76) *C.I.J. Recueil 1954*, pp. 51-53.

(77) «Les Tribunaux Administratifs Internationaux», *Jurisclasseur de Droit International*, fasc. 23D.

miento o condiciones de empleo, o de las disposiciones del Estatuto del Personal y de normas reglamentarias de que haya podido prevalerse» (art. 2.2 del Estatuto). La referencia al Secretariado de las N. U. debe entenderse en sentido amplio, incluyendo de un lado al personal de ciertos organismos como el Alto Comisionado de las N. U. para los Refugiados, y de otro a los funcionarios de aquellos organismos especializados que en base al art. 14 del Estatuto han aceptado su jurisdicción a través de un acuerdo especial celebrado entre el organismo y el Secretario General de las N. U.; en la actualidad han hecho uso de esa facultad la O.A.C.I. y la O.C.M.I. (O.M.I.). En cuanto a los *requisitos de impugnabilidad* de un acto ante el T.A.N.U., según A.M. DEL VECCHIO son los siguientes: ha de tratarse de actos o decisiones administrativas, individuales, definitivas y lesivas (78).

Los efectos de las decisiones del Tribunal se establecen en el art. 9 del Estatuto, señalando que si encuentra que la demanda está bien fundada, ordenará la anulación de la decisión recurrida o la expresa ejecución de la obligación invocada, lo que puede ser sustituido por una indemnización compensatoria, pero con la particularidad de que, a partir de la primera modificación del Estatuto en 1953, sólo el Secretario General puede, «en interés de las Naciones Unidas» escoger entre ambas posibilidades, estableciéndose para el caso de optar por la indemnización, el tope de dos años de sueldo base salvo casos excepcionales.

Finalmente, se plantea la cuestión de los *recursos* contra las decisiones del T.A.N.U. En primer lugar, caben determinados recursos ante el propio Tribunal Administrativo: el recurso de revisión, previsto en el art. 12 del Estatuto, el recurso de rectificación, regulado en la misma disposición y el recurso de interpretación, no regulado expresamente pero aceptado de hecho en la práctica del órgano. En segundo lugar, es posible un recurso de impugnación o de reforma ante el T.I.J. En efecto, en el Dictamen de 1954 el Tribunal Internacional indicó que conforme a la redacción del Estatuto, las decisiones del Tribunal Administrativo eran obligatorias y no susceptibles de revisión. Ello provocó la segunda modificación del referido Estatuto por parte de la Asamblea General, estableciendo entonces un mecanismo de revisión cuyo punto final radica en la solicitud de un Dictamen al T.I.J.; el dato clave está en la creación de un órgano, el Comité de reforma, único competente para decidir el recurso al Tribunal de La Haya, a petición de un Estado miembro, el Secretario General o el particular interesado.

Como hemos señalado más arriba, el Comité ha hecho la petición de dictamen en dos ocasiones. En la primera, asunto de la *demanda de refor-*

(78) *Il Tribunale Amministrativo delle Nazioni Unite*, Milán, 1972, pp. 105 ss.

ma de la decisión n.º 158 del Tribunal Administrativo de las Naciones Unidas, Dictamen consultivo de 12 julio 1973, el T.I.J. se extendió en importantes consideraciones acerca del contenido de la reforma introducida por la Res. 957 (X) de la A.G. Así, señaló la naturaleza política del Comité de Reforma y el carácter cuasi-judicial de las funciones a él atribuidas, estimando que

«il n'y a pas forcément incompatibilité entre les exigences de la justice et l'exercice de ces fonctions par un organe politique car elles ne font qu'assurer un lien potentiel entre deux procédures qui sont de nature nettement judiciaire» (79).

Al mismo tiempo, consideró su propia competencia para conocer de la solicitud de dictamen, concluyendo que siendo el Comité un órgano debidamente constituido en virtud de los artículos 7 y 22 de la Carta y debidamente autorizado conforme al art. 96.2 para solicitar el Dictamen, «la Cour est compétente en vertu de l'article 65 de son Statut pour connaître d'une requête pour avis consultatif présentée par le Comité dans le cadre de l'article II du Statut du Tribunal Administratif» (80).

En la segunda de las ocasiones en que ha sido consultado, a propósito de la *demanda de reforma de la decisión n.º 273 del Tribunal Administrativo de las Naciones Unidas*, el dictamen consultivo de 20 julio 1982 reitera las ideas anteriores en relación a la competencia del Tribunal, el papel a él confiado o la oportunidad de emitir el dictamen, añadiendo en este último orden de cosas nuevas afirmaciones respecto a la aportación que el T.I.J. puede hacer respecto a las Naciones Unidas, subrayando que

«la stabilité et l'efficacité des organisations internationales, dont l'organisation des Nations Unies représente l'exemple suprême, sont d'une importance si fondamentale pour l'ordre mondial que la Cour ne saurait manquer d'aider un organe subsidiaire de l'Assemblée générale des Nations Unies à asseoir son fonctionnement sur des bases fermes et sûres» (81).

Respecto a la iniciativa del recurso, el T.I.J. ha establecido en su dictamen de 1982 una diferencia importante entre el «origen de la solicitud de reforma» y el «origen de la demanda formal» (82); en el primer caso, la solicitud puede provenir de un Estado miembro, el Secretario General o la persona que haya sido objeto del fallo dictado por el Tribunal o sus

(79) *C.I.J. Recueil 1973*, p. 176.

(80) *Ibid.*, p. 175.

(81) *C.I.J. Recueil 1982*, p. 347.

(82) *Ibid.*, p. 375.

herederos, mientras que en el segundo caso el único competente es el Comité de reforma. De los dos casos planteados hasta ahora ante el Tribunal de La Haya, el primero lo fue a iniciativa del funcionario, mientras que el segundo fue provocado por la solicitud de los Estados Unidos; en cualquier caso, ambos dictámenes se han preocupado por la efectividad del principio de igualdad de las partes en el procedimiento, señalando la desigualdad inherente, resultante de su Estatuto, que existe entre el funcionario, de una parte y, de otra, el Secretario General (83), lo que se agrava al producirse la intervención de un Estado. Pese a que el T.I.J. ha concedido mayor importancia al logro de «une égalité effective en dépit d'une inégalité apparente ou théorique» (84), lo cierto es que las bases de la jurisdicción internacional en la actualidad, plasmadas en el Estatuto del T.I.J., imponen una situación de inferioridad al individuo, en este caso al funcionario, que al carecer de *locus standi* debe canalizar su intervención a través del Secretario General.

Las causas de impugnación son cuatro, enumeradas en el art. 11 del Estatuto del T.A.N.U.: extralimitación del Tribunal en su jurisdicción o competencia; no ejercicio de la jurisdicción por el Tribunal; error sobre una cuestión de derecho relativa a la Carta de las N. U. o error esencial en el procedimiento. En cuanto al papel del T.I.J., el Dictamen de 1973 ha indicado con claridad que no se trata de

«refaire le procès mais de donner son avis sur les questions qui lui sont soumises au sujet des objections soulevées contre le jugement. La Cour n'est donc pas habilitée à substituer son opinion à celle du Tribunal sur le fond de l'affaire tranchée par celui-ci. Son rôle est de déterminer s'il ressort des circonstances de l'espèce, concernant le fond ou la procédure, qu'une contestation formulée, contre le jugement pour l'un des motifs mentionnés à l'article 11 est fondée (85).

En definitiva, el resultado de este sistema es que si no se solicita la reforma o si el Comité no estima la solicitud al respecto, la decisión del T.A.N.U. es final y definitiva, pero si se pide el Dictamen y el T.I.J. lo emite, el Secretario General lo ejecutará o pedirá al Tribunal que confirme su decisión inicial o dicte otra nueva, de conformidad con la opinión del

(83) *Ibid.*, p. 338.

(84) *Ibid.*, p. 339.

(85) *C.I.J. Recueil 1973*, p. 188. Para comentarios sobre el Dictamen de 12 de julio de 1973, *vid. D. RUZIE*, «L'avis consultatif de la Cour Internationale de Justice dans l'affaire de la demande en reformation du jugement 158 du TANU», *A.F.D.I.*, 1973, pp. 320-350; *M. C. MARTI DE VESES PUIG*, «El Dictamen del Tribunal Internacional de Justicia de 12 de julio de 1973 sobre reforma de la Sentencia nº 158 del Tribunal Administrativo de las naciones Unidas», *R.E.D.I.*, vol. XXIX, 1976, pp. 111-131.

T.I.J. Se estipula por consiguiente un procedimiento consultivo particular en el que el T.I.J. emite un dictamen consultivo que resulta obligatorio para las partes (86).

2. El arreglo de controversias en la Unión Postal Universal

35. Esta organización constituye una de las Uniones Administrativas creadas a finales del siglo pasado; concretamente en 1874 la Conferencia de Berna crea la Unión General de Correos, que se transformó en 1878 en la U.P.U. En el momento presente, esta organización, cuya finalidad es regular la cooperación internacional en materia de comunicaciones postales, es un organismo especializado de las Naciones Unidas, y a partir del Congreso de Viena de 1964 ha modificado su estructura, que hasta entonces ofrecía rasgos en cierto modo rudimentarios, como consecuencia del momento de su creación. En este sentido, se establece un Consejo Ejecutivo permanente y respecto a los textos convencionales, se desdoblaron en una Constitución, que desde entonces es permanente, contiene sólo los aspectos estructurales y no es revisada periódicamente, y la Convención Postal Universal propiamente dicha, recogiendo las normas relativas a los servicios postales universales y correo postal, que es revisable quinquenalmente; junto a estos dos textos existen los Acuerdos particulares, relativos a servicios distintos del correo postal. Todos ellos están provistos de Reglamentos de Ejecución, lo que en definitiva confiere a la U.P.U., en opinión de P. REUTER, una estructura bastante jerarquizada (87).

Desde el primer tratado de 1874, el procedimiento de arreglo de controversias establecido en esta organización reposa en el arbitraje como fórmula única o exclusiva, hasta el punto de que C. A. COLLIARD ha podido decir que la U.P.U. es la organización internacional que reserva al arbitraje el lugar más grande (88). Incluso la redacción material de la cláusula de arreglo ha sufrido desde entonces mínimas modificaciones, y su tenor actual, conforme al art. 32 de la Constitución, es el siguiente:

«En caso de divergencias entre dos o varias Administraciones postales de los países-miembros, sobre la interpretación de las Actas de la Unión o de la responsabilidad que se debe, para una Administración

(86) O. AUDEOUD, *op. cit.*, p. 996. Sobre este tam *vid.* J. DEHAUSSY, «Procédure de réformation des jugements du T.A.N.U.», *A.F.D.I.*, 1956, pp. 460-481.

(87) *op. cit.*, p. 356. Acerca de esta organización internacional, *vid.* también, entre otros, Ch. H. ALEXANDROWICZ, *The Law of Global Communication*, N. York / Londres 1971, pp. 37-44, 61-65, 97-98, 135-136 y 144-146 especialmente; L. WEBER, «Universal Postal Union», *Encyclopedia of Public International Law*, vol. 5, pp. 383-386; M. DIEZ DE VELASCO, *Instituciones de Derecho Internacional Público*, t. II, cit., pp. 240-242.

(88) *op. cit.*, p. 164.

postal, de la aplicación de estas Actas, la cuestión en litigio se resolverá por juicio arbitral.»

La organización del arbitraje así establecido viene determinada en el Reglamento General de la Unión, que dispone en su art. 127:

«1. En caso de diferendo que deba ser resuelto por juicio arbitral, cada una de las Administraciones postales en causa elegirá una Administración postal de un país miembro que no esté directamente interesada en el litigio. Cuando varias Administraciones hagan causa común, se considerarán como una sola para la aplicación de esta disposición.

2. En el caso de que una de las Administraciones en causa no diere curso a una propuesta de arbitraje en el plazo de seis meses, la Oficina Internacional, si se le formulare la petición, propiciará, a su vez, la designación de un árbitro por la Administración en falta o designará uno de oficio.

3. Las partes en causa podrán ponerse de acuerdo para designar un árbitro único, que podrá ser la Oficina Internacional.

4. La decisión de los árbitros se adoptará por mayoría de votos.

5. En caso de empate, los árbitros elegirán para solucionar el diferendo, a otra Administración Postal igualmente desinteresada en el litigio. Si no hubiere acuerdo en la elección, esta Administración será designada por la Oficina Internacional entre las Administraciones no propuestas por los árbitros.

6. Si se tratare de un diferendo relativo a uno de los Acuerdos, los árbitros no podrán ser designados fuera de las Administraciones participantes en el Acuerdo.» (89)

De lo anterior se deduce que el sistema arbitral establecido viene a ser el de comisión mixta pero con características *sui generis*, pues éstas se componen de árbitros nacionales de las partes en litigio, mientras que aquí se trata de terceros Estados desinteresados en el asunto; de otro lado, se admite la posibilidad de desechar esta fórmula y adoptar la del árbitro único. Ha de señalarse que no se aclara si para cada caso concreto el recurso

(89) El Tratado creando una Unión General de Correos, hecho el 19 octubre 1874, incluyó un art. 16 conforme al cual «En el caso de disenso entre dos o varios miembros de la Unión respecto a la interpretación del presente tratado, la cuestión en litigio deberá arreglarse por sentencia de árbitros, y con esta objeto cada una de las Administraciones que estén en desacuerdo elegirá otro miembro de la Unión que no tenga interés en el asunto. La decisión de los árbitros se adoptará por mayoría absoluta de votos. En el caso de empate, los árbitros elegirán para decidir la diferencia a otra Administración igualmente desinteresada en el litigio.» Esta es la fórmula que se reitera en los sucesivos tratados, hasta que a partir de la Constitución de 1964 el tema se desglosa en una cláusula de arreglo arbitral inserta en la Constitución y otra, relativa al procedimiento de arbitraje, que se recoge en el Reglamento de la U.P.U., en los términos indicados en el texto.

al arbitraje exigirá la redacción de un compromiso o bastará con la demanda unilateral; la práctica contenciosa de la organización demuestra que aquél no es necesario y que la intervención de la Oficina Internacional facilita el desarrollo del procedimiento (90). Por último, en cuanto al lado arbitral, sólo se regula la regla de voto para alcanzar la decisión.

Los «arbitrajes postales» cuya regulación acabamos de describir han sido llevados a la práctica en un número importante de ocasiones y sobre diversas materias, incluyendo cuestiones relativas al secreto de correspondencia, libertad de tránsito del correo, tasas postales y responsabilidad por daños (91).

Si nos preguntamos por las razones que explican el establecimiento de este procedimiento de arreglo en la U.P.U., resultan particularmente lúcidas las ideas de D. BINDSCHIEDLER, quien se ha esforzado en señalar la existencia de una cierta relación entre las funciones y estructura de la organización y los procedimientos de arreglo previstos para ella. En esta vía, apunta cómo las uniones administrativas, entre ellas la U.P.U., son organizaciones de tipo legislativo, esto es, cuya finalidad es reglamentar las actividades de los Estados miembros, donde los intereses de los Estados son estrictamente recíprocos y de orden concreto y los litigios se suscitan entre las Administraciones nacionales y con carácter técnico; en estos supuestos estima que el arbitraje es la fórmula indicada, y de hecho es el procedimiento de arreglo previsto para otras uniones similares (92).

(90) Así sucedió en la controversia entre las Administraciones Postales de Portugal y Yugoslavia por la reclamación a este último país de cierta cantidad, resultado de determinados servicios postales. Ante la negativa yugoslava al nombramiento del árbitro, Portugal recurrió a la Oficina Internacional, quien procedió a la designación (*R.I.A.A.*, vol. XII, pp. 337-348).

(91) Esta es la enumeración ofrecida por J. F. McMAHON y M. AKEHURST, «Settlement of Disputes in Special Fields», en *International Disputes: The Legal Aspects*, cit., p. 230. Señalan estos autores una cifra total de 27 arbitrajes desde 1877, de los cuales 21 fueron llevados a cabo por dos árbitros elegidos por las administraciones afectadas, en 5 se escogió un tercer árbitro y en uno la Oficina actuó como árbitro único.

(92) Como sucede en la U.P.A.E., cuyos convenios insertan una cláusula incorporando por referencia el procedimiento de la U.P.U., disponiendo que «los desacuerdos que se presentaren entre las Administraciones Postales de los Países miembros sobre la interpretación o aplicación de las Actas de la Unión serán resueltos por arbitraje, de conformidad con lo establecido en el Reglamento General de la Unión Postal Universal». También se recurre al arbitraje, aunque ya no como solución única en la Unión Internacional de Telecomunicaciones y en la Unión Internacional de Transporte por ferrocarril. Conforme al Convenio internacional de comunicaciones, «1. Los miembros podrán resolver sus controversias sobre cuestiones relativas a la interpretación o a la aplicación de este Convenio... por vía diplomática, por el procedimiento establecido en los tratados bilaterales o multilaterales concertados entre sí para la solución de las controversias internacionales o por cualquier otro método que decidan de común acuerdo. 2. Cuando no se adopte ninguno de los métodos citados, todo miembro que sea parte en una controversia podrá recurrir al arbitraje...». Por su parte, el Convenio internacional sobre transporte de viajeros y equipajes por ferrocarril dispone que «en tanto no puedan dirimirse por las partes mismas los litigios... podrán someterse, a petición de las partes, a Tribunales de arbitraje...».

3. El arreglo de controversias en la Organización de la Aviación Civil Internacional

36. La O.A.C.I. es una organización internacional creada para el desarrollo de la cooperación internacional en materia de comunicaciones aéreas por el Convenio de Chicago de 1944; es, asimismo, un organismo especializado de las Naciones Unidas (93). En materia de arreglo pacífico, las disposiciones principales se agrupan en el Capítulo XVIII del mencionado convenio (arts. 84-88), dedicado a controversias e incumplimientos. El estudio del contenido de este Capítulo puede hacerse desde dos perspectivas diferentes, una puramente formal y otra basada en la práctica. El punto de partida de la primera estriba en el art. 84, que dispone:

«Si surge un desacuerdo entre dos o más Estados contratantes sobre la interpretación o la aplicación del presente convenio y de sus anexos que no pueda ser solucionado mediante negociaciones, será decidido por el Consejo, a petición de cualquier Estado interesado en el desacuerdo. Ningún miembro del Consejo votará cuando éste trate de una controversia en la que dicho miembro sea parte. Todo Estado contratante podrá, con sujeción al artículo 85, apelar de la decisión del Consejo ante un Tribunal de arbitraje «ad hoc» aceptado por las otras partes en la controversia, o ante la Corte Permanente Internacional de Justicia. Tal apelación se notificará al Consejo dentro de los sesenta días de recibida la notificación de la decisión del Consejo.»

El contenido de la disposición que acabamos de transcribir hace surgir una serie de cuestiones. En primer término, determinar la naturaleza de la función atribuida al Consejo en relación con la solución de la controversia. En este orden de ideas, algunos autores han calificado de arbitraje su actuación, como BIN CHENG, que opina que

«The Council must consider it self an international judicial organ,... the essential procedure in Chapter XVIII consists in compulsory arbitration by the ICAO Council...» (94).

o M. DIEZ DE VELASCO, para el que el art. 84 de la Convención le faculta como árbitro de las diferencias entre los Estados miembros referentes a interpretación o aplicación de la Convención (95). Sin embargo, no esta-

(93) Sobre esta organización, *vid.* entre otros T. de BUERGENTHAL, *Law making in the International Civil Organization Organization*, 1969; A. MANIN, *L'Organisation de l'aviation civile internationale, autorité mondiale de l'air*, Paris, 1970; BIN CHENG, *The Law of International Air Transport*, Londres / N. York, 1962.

(94) *op. cit.*, pp. 100 y 454.

(95) *Instituciones de Derecho Internacional público*, t. II, *cit.*, pp. 246.

mos de acuerdo con estas opiniones, porque en realidad el Consejo es un órgano político de la organización, sobre todo a la luz del art. 50 del Convenio que estipula que el Consejo será un órgano permanente cuyos miembros serán elegidos dando representación adecuada a los Estados de mayor importancia en el transporte aéreo, a los que contribuyan en mayor medida al suministro de instalaciones y servicios para la navegación aérea civil internacional y asegurando la representación de las principales regiones geográficas del mundo, lo que lleva a A. MANIN a decir que el Consejo de la O.A.C.I. es un órgano de naturaleza estrictamente política, pero al que se le han atribuido funciones judiciales (96); de otra parte, si fuera un verdadero arbitraje, no habría posibilidad de apelar la decisión, mientras que, como veremos, el Convenio prevé expresamente la apelación a otros órganos. En realidad estamos ante un órgano ejecutivo, no especializado en el arreglo de las controversias, que lleva a cabo procedimientos cuasi-judiciales (97).

En segundo lugar, se suscita el tema de la competencia del Consejo y sus límites. En esta vía, los presupuestos de la competencia del Consejo, según L. M. BENTIVOGLIO, son los siguientes: a) existencia de una controversia internacional entre Estados miembros de la O.A.C.I.; b) el objeto de la controversia versa sobre la interpretación o aplicación del Convenio y sus anexos; c) la controversia no puede ser susceptible de arreglo por negociaciones y d) debe haberse introducido una demanda por uno de los Estados interesados (98). Por su parte, el T.I.J. tuvo ocasión de pronunciarse sobre esta cuestión en su Sentencia en el asunto relativo a la *apelación concerniente a la competencia del Consejo de la O.A.C.I.* (India c., Pakistán), de 18 agosto 1972, señalando que la competencia del Consejo es de orden material e independiente de los vicios de forma en el procedimiento seguido por éste (99).

Los límites a la competencia del Consejo para conocer de las controversias que se le sometan se pusieron de relieve en el conflicto entre España y el Reino Unido a propósito de la creación por el Gobierno español, por Orden de la Presidencia del Gobierno de 11 abril 1977 (100), de la zona prohibida al vuelo de Algeciras. La Orden señalaba que eran «primordiales razones de seguridad nacional» las que habían motivado la prohibición

(96) *op. cit.*, p.

(97) *Vid.* D. BINDSCHIEDLER, *op. cit.*, pp. 482-483.

(98) «La soluzione delle controversie giuridiche tra gli Stati membri della Convenzione di Chicago del 1944 sull'aviazione civil internazionale», *Comunicazioni e Studi*, vol. XIV, 1975, p. 57.

(99) *Vid.* A. MANIN, «Appel concernant la compétence du Conseil de l'OACI», *A.F.D.I.*, 1973, pp. 290-319.

(100) *B.O.E.* 12 abril.

y puntualizaba que ello se hacía de acuerdo con lo previsto en el art. 9 del Convenio de Chicago de 1944, conforme al cual cada Estado contratante puede, por razones de necesidad militar o de seguridad pública, restringir o prohibir uniformemente los vuelos de las aeronaves de otros Estados sobre ciertas zonas de su territorio, siempre que no se establezcan distinciones a este respecto entre las aeronaves del Estado de cuyo territorio se trate, que se empleen en servicios aéreos internacionales regulares, y las aeronaves de otros Estados contratantes que se empleen en servicios similares. La zona prohibida incluía una parte de las aguas interiores y del mar territorial.

Ante esta decisión, adoptada en vísperas de la reanudación de las negociaciones sobre Gibraltar, el Reino Unido solicitó del Consejo de la O.A.C.I. una condena de la decisión española de establecer la zona prohibida. Sin embargo, en los debates del consejo quedó claro que esta organización no consideraba adecuado abordar un problema en el que cualquier juicio que se pretendiera hacer sobre los efectos de la zona prohibida en el tráfico internacional implicaría otro sobre una medida soberana que no parecía apropiado que fuese discutida por la organización (101). Posteriormente, la citada Orden fue sustituida por la O. de 23 mayo 1977 sobre zonas prohibidas y restringidas al vuelo, manteniendo la de Algeciras con la misma extensión que la marcada en 1967 (102). En la actualidad, la O.M. de 15 marzo 1985, por la que se modifica la anterior, mantiene en principio la zona prohibida pero establece al mismo tiempo la «zona restringida de Algeciras», en la que se permiten los vuelos de las aeronaves civiles en maniobras de entrada / salida al aeródromo de Gibraltar, en determinadas condiciones (103). Esta medida es paralela a la de la apertura de la verja y el desbloqueo de las negociaciones sobre Gibraltar como consecuencia del acuerdo de Bruselas, lo que viene a confirmar la raíz política del conflicto.

En tercer lugar, sustituyendo la referencia al T.P.J.I. por el T.I.J., siguiendo el art. 37 del Estatuto de este último Tribunal, se plantea el alcance real de la opción prevista en la segunda parte del art. 84 del Convenio de Chicago, que ha sido discutido en la doctrina. Para algunos autores, si las partes han aceptado la jurisdicción obligatoria del Tribunal internacional en base a la cláusula del art. 36.2 de su Estatuto, la competencia del Tribunal como juez de apelación aparecerá sólo de manera subordinada, cuando las partes no se han puesto de acuerdo para acudir al tribunal

(101) Para el desarrollo del asunto *vid.* Ministerio de Asuntos Exteriores, *Negociaciones sobre Gibraltar*, Madrid, 1967, pp. 181-192.

(102) *B.O.E.* 28 mayo 1977.

(103) *B.O.E.* 1 abril 1985.

arbitral; para otros, la adhesión a dicha cláusula fundaría ipso facto, a instancia de una de las partes, la jurisdicción del tribunal para la apelación (104). Sobre este problema, pensamos que la redacción del art. 85 parece apoyar la segunda solución, al disponer que «si un Estado contratante parte en una controversia en que se ha apelado de la decisión del Consejo, no ha aceptado el Estatuto de la Corte Permanente Internacional de Justicia y si los Estados contratantes partes en la controversia no pueden concordar en la elección del tribunal de arbitraje...» cada uno de los Estados contratantes partes en la controversia designará un árbitro y éstos nombrarán un tercero. En el supuesto de que cualquier Estado parte en la controversia no designe un árbitro en el plazo de 3 meses desde la fecha de la apelación, corresponde al presidente del Consejo el nombrar un árbitro de entre una lista de personas calificadas establecida por adelantado por el Consejo y si los árbitros no se ponen de acuerdo para designar el tercero, lo hará asimismo el Presidente.

Finalmente, los arts. 87 y 88 establecen un sistema de sanciones a las líneas aéreas o a los Estados en caso de incumplimiento por aquéllas o por estos de las decisiones dictadas sobre la base de los arts. 84 y 85, que en el caso de los Estados consistirán en la suspensión del derecho de voto en la Asamblea y en el Consejo.

De esta forma, el mecanismo instituido en el Capítulo XVIII se presenta —siguiendo a A. MANIN— como un modo de arreglo completo y original. Completo, porque se controla la ejecución de la decisión y su inobservancia es sancionada; original porque recurre a técnicas extraídas de diversos procedimientos tradicionales, pues sin excluir las negociaciones directas, las partes pueden recurrir a un órgano preestablecido, el Consejo, que decidirá en un procedimiento cuasijurisdiccional, mientras que el arbitraje *ad hoc* o el T.I.J. se convierten en un procedimiento de apelación (105).

37. Pero como señalábamos antes, el Capítulo XVIII es susceptible de una segunda lectura, a la luz de la práctica, y ésta pone de relieve que ni los Estados han invocado con frecuencia el Capítulo XVIII para el arreglo de sus controversias, ni el propio Consejo lo ha hecho a menudo, prefiriendo poner en práctica procedimientos no jurisdiccionales, fundados en la negociación, los buenos oficios, la mediación o la conciliación. Esta tendencia se advirtió ya en el primer conflicto indo-pakistaní de 1951, en el que, tras invitar el Consejo a las partes a entrar en negociaciones, se llegó

(104) *Vid.* bibliografía al respecto en L. M. BENTIVOGLIO, *op. cit.*, pp. 68-70 y la opinión de este autor sobre la cuestión.

(105) *L'Organisation de l'Aviation Civile, cit.*, p. 263.

a un arreglo amistoso (106), y se plasmó definitivamente en el Reglamento para el arreglo de controversias adoptado por el Consejo en 1957. En efecto, si bien en este texto se establece un procedimiento muy similar al prescrito en el Reglamento del T.I.J., al mismo tiempo, como señala R. E. MANKIEWICZ, destaca en él la preocupación por facilitar un arreglo amistoso de la controversia y por no hacer intervenir al Consejo como órgano judicial más que en último término (107); en este sentido se encarga al Consejo, antes de iniciar el procedimiento, que investigue si conviene invitar a las partes a negociar, y aquel puede en cualquier momento del procedimiento bien invitar a las partes a negociar, bien prestar su asistencia para facilitar las negociaciones, comprendiendo la designación de conciliadores si las partes consienten. Esta orientación hacia métodos extrajudiciales viene avalada por una interpretación amplia del propio art. 84 del Convenio de Chicago, que exige negociaciones previas.

38. Junto a todo lo anterior, es preciso señalar que este Convenio establece también otros procedimientos de arreglo de índole distinta a los prescritos en el Capítulo XVIII, como son el examen previsto en los arts. 15 y 54 j) y k), en relación a los derechos impuestos por el uso de aeropuertos y otras instalaciones y cualquier infracción del Convenio, respectivamente, y la *encuesta* del art. 55 e) sobre «toda situación que pueda presentar obstáculos evitables al desarrollo de la navegación aérea internacional». Ambos procedimientos son utilizados en la práctica, destacando como próximo en el tiempo el recurso a la encuesta del art. 55 e) en el asunto del Boeing 747 de las Líneas Aéreas Coreanas abatido en 1983 por aviones militares soviéticos, al haber penetrado en el espacio aéreo de la U.R.S.S. A demanda de Corea, el Consejo decidió encargar al Secretario General la apertura de la encuesta para establecer los hechos y los aspectos técnicos vinculados al incidente, como efectivamente hizo la Comisión creada al efecto (108).

4. El arreglo de controversias en la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos

39. Como se ha dicho reiteradamente, uno de los aspectos más importantes del Convenio de las Naciones Unidas sobre derecho del mar de 1982 se encuentra en la regulación de la Zona Internacional de los Fondos Marinos y Océanos y el establecimiento de mecanismos institucionales

(106) *Vid.* BIN CHENG, *op. cit.*, pp. 101-102 y L. M. BENTIVOGLIO, *op. cit.*, p. 64.

(107) «Pouvoir judiciaire du Conseil et règlement pour la solution des différends», *A.F.D.I.*, 1957, p. 391. Sobre el Reglamento, *vid.* también A. MANIN, *L'Organisation... cit.*, pp. 279-284.

(108) *Vid.* al respecto J. DUTHEIL DE LA ROCHERE, «L'affaire de l'accident du Boeing 747 de Korean Airlines», *A.F.D.I.*, 1983, pp. 749-772.

para la administración y control de aquélla; en esta dirección se prevé la creación de la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos, que es la «organización por conducto de la cual los Estados Partes organizarán y controlarán las actividades en la Zona, particularmente con miras a la administración de los recursos» (art. 157.1). Esta organización, de la que formarán parte todos los Estados que lo sean en el Convenio sobre el derecho del mar, poseerá una estructura interna que fue objeto de intensos debates en la III Conferencia de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar y que consiste en tres órganos principales, la Asamblea, el Consejo y la Secretaría, más un órgano complementario, la Empresa. La Asamblea es el órgano plenario, con competencias en el plano institucional y de política general; el Consejo es el órgano ejecutivo y de gestión; la Secretaría provee el aparato administrativo y burocrático, estando a su frente un Secretario General y la Empresa es el órgano que «realizará directamente las actividades en la Zona, así como el transporte, el tratamiento y la comercialización de los minerales extraídos» (art. 170) cuando las actividades de la Zona no sean llevadas a cabo mediante una Asociación de la Autoridad con los Estados partes o con personas físicas o jurídicas (109).

Este complejo entramado de estructuras y actividades planteó en el seno de la III Conferencia la cuestión del arreglo pacífico de las controversias que puedan surgir en ese ámbito. De los dos enfoques que el tema genérico de la solución de las controversias recibió allí, según J. A. PASTOR RIDRUEJO, el general y el funcional (110), para las controversias relativas a los fondos marinos triunfó el segundo, como excepción al enfoque general adoptado para los restantes conflictos relacionados con el derecho del mar. La razón, como explica F. PAOLILLO, ha de encontrarse en el deseo de adecuar los procedimientos de solución a las características propias de cada tipo de controversia, pues las relacionadas con las actividades en la Zona van a presentar una serie de peculiaridades que las distinguirán de otros que surjan a propósito de otras actividades o espacios marinos. En efecto, siguiendo a este autor, en primer lugar la Zona y las actividades en ella están regidas por un orden jurídico particular, presidido por el principio de que la Zona y sus recursos son patrimonio común de la humanidad y que va a estar compuesto por normas convencionales (Convenio de

(109) Sobre la ZIFMO y su regulación, *vid.* entre otros R. P. ANAND, *Legal Regime of the Sea-bed and the developing countries*, Leyden, 1976; R. J. DUPUY (ed.), *Le pétrole et la mer*, París, 1976; J. A. PASTOR RIDRUEJO, *La explotación de los fondos marinos más allá de la jurisdicción nacional*, Valladolid, 1975; M. BENNOUNA, «Les droits d'exploitation des ressources minérales des océans», en *Le Nouveau Droit International de la Mer* (D. BARDONNET y M. VIRALLY eds.), París, 1983, pp. 117-139; G. ALBIOL BIOSCA, *El régimen jurídico de los fondos marinos internacionales*, Madrid, 1984.

(110) «La solución de controversias en la III Conferencia de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar», *R.E.D.I.*, 1977, pp. 11 y ss.; sobre el mismo tema, *vid.* G. JAENICKE, «Dispute Settlement under the Convention on the Law of the Sea», *ZaöRV*, vol. 43, 1983, pp. 813-827.

1982), actos de la A.I.F.M.O., contratos celebrados con las entidades que operarán en la Zona. En segundo lugar, al ser patrimonio común de la humanidad, las controversias sobre la Z.I.F.M.O. interesan a todos los Estados. En tercer lugar, tales controversias involucrarán a Estados, la Autoridad, la Empresa e incluso particulares. Por último, los actos adoptados por la Autoridad pueden afectar a los Estados partes u otras entidades que actúen en la Zona (111).

Por ello, el sistema de solución de controversias respecto a la Z.I.F.-M.O. no se recoge en la Parte XV del Convenio, consagrado al arreglo de controversias con carácter general para todo tipo de controversias derivadas de la interpretación o aplicación del texto convencional, sino que se incluye en la misma Parte XI sobre la Zona, constituyendo la Sección 5 de la misma. La esencia de esta Sección está en la constitución, en el seno del Tribunal Internacional del Derecho del mar, de una Sala de Controversias de los Fondos Marinos, que será la competente para conocer de las controversias sobre la Zona. Conforme al Anexo VI del Convenio, que contiene el Estatuto del Tribunal, la Sala de Controversias de los Fondos Marinos estará formada por 11 miembros designados por la mayoría de los miembros elegidos del Tribunal de entre ellos; en su designación se asegurará la representación de los principales sistemas jurídicos del mundo, así como una distribución geográfica equitativa; su mandato será de 3 años renovable por otros 3 y de entre ellos elegirán al Presidente.

40. Las *controversias* sobre las que tendrá competencia la Sala vienen determinadas en el art. 187 y son las siguientes:

a) Las controversias entre Estados Partes relativas a la interpretación o aplicación de esta Parte y de los anexos que a ella se refieren

b) Las controversias entre un Estado Parte y la Autoridad relativas a:

i) Actos u omisiones de la Autoridad o de un Estado Parte que se alegue que constituyen una violación de esta Parte o de los anexos que a ella se refieren, o de las normas, reglamentos y procedimientos de la Autoridad adoptados con arreglo a ellos; o

(111) «Solución de controversias relacionadas con actos de organizaciones internacionales: el caso de la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos», *R.E.D.I.*, 1981, pp. 492-493. *Vid.* también del mismo autor «Notes sur les procédures de règlement des différends relatifs aux ressources des fonds marins internationaux (La Zone)», en *Le règlement des différends sur les nouvelles ressources naturelles* (R. J. DUPUY ed.), La Haya / Boston / Londres, 1983, pp. 39-51; «Les structures institutionnelles», capítulo 14 del *Traité du Nouveau Droit de la Mer* (R. J. DUPUY y D. VIGNES eds.), Paris / Bruselas, 1985, pp. 603-684.

- ii) Actos de la Autoridad que se alegue que constituyen una extralimitación en el ejercicio de su competencia o una desviación de poder
- c) Las controversias entre partes contratantes, cuando éstas sean Estados Partes, la Autoridad o la Empresa, las empresas estatales y las personas naturales o jurídicas mencionadas en el apartado b) del párrafo 2 del artículo 153, que se refieran a:
 - i) La interpretación o aplicación del contrato pertinente o de un plan de trabajo; o
 - ii) Los actos u omisiones de una parte contratante relacionados con las actividades en la Zona que afecten a la otra parte o menoscaben directamente sus intereses legítimos
 - d) Las controversias entre la Autoridad y un probable contratista que haya sido patrocinado por un Estado con arreglo a lo dispuesto en el apartado b) del párrafo 2 del artículo 153 y que haya cumplido las condiciones mencionadas en el párrafo 6 del artículo 4 y en el párrafo 2 del artículo 13 del Anexo III, en relación con la denegación de un contrato o con una cuestión jurídica que se suscite en la negociación del contrato
 - e) Las controversias entre la Autoridad y un Estado Parte, una empresa estatal o una persona natural o jurídica patrocinada por un Estado Parte con arreglo a lo dispuesto en el apartado b) del párrafo 2 del artículo 153, cuando se alegue que la Autoridad ha incurrido en responsabilidad de conformidad con el artículo 22 del Anexo III;
 - f) Las demás controversias para las que la competencia de la Sala se establezca expresamente en esta Convención.

Para algunas de las controversias enumeradas, se mantiene una cierta libertad de elección de medios, en cuanto que se ofrecen unos procedimientos de solución alternativos en el art. 188. Así, respecto de las controversias entre Estados partes del apartado a) se establece la posibilidad de someterlas, a solicitud de las partes, a una Sala Especial del Tribunal Internacional del Derecho del mar, o bien, a solicitud de cualquiera de las partes, a una Sala *ad hoc* de la Sala de Controversias de los Fondos Marinos; por su parte, las controversias relativas a la interpretación o aplicación de un contrato mencionadas en el apartado c) inciso i), podrán someterse, a petición de cualquiera de las partes, a arbitraje comercial obligatorio, a menos que las partes convengan otra cosa. En cambio, la Sala de Controversias de los Fondos Marinos tiene competencia exclusiva en relación con las restantes controversias, que son fundamentalmente las que involucren a la Autoridad, para las que no se establecen medios alternativos de solución.

En este orden de ideas, F. PAOLILLO ha puesto de relieve que el ap. b) del art. 187 significa la aceptación de cierta forma de control de legalidad que se aproxima a la hipótesis del contencioso de anulación pero que realmente constituye un sistema híbrido, pues «el control de la legalidad de los actos de la Autoridad no se hace directamente, atacando el acto impugnado para obtener su invalidación, sino indirectamente, fallando en la controversia que haya sido causada por el acto» (112), lo que aleja al procedimiento del control de legalidad, acercándose a él por el contrario en el dato de que no todas las controversias de esta índole podrán ser sometidas a la competencia de la Sala sino sólo las causadas por ciertas formas de ilegalidad, que el texto enumera (113). De otro lado, el art. 189 establece ciertas limitaciones de la competencia de la Sala de Controversias de los Fondos Marinos respecto de decisiones de la Autoridad, excluyendo de su competencia los actos adoptados por la Autoridad en el ejercicio de sus facultades discrecionales y las normas, reglamentos y procedimientos de la Autoridad, prohibiendo declarar su nulidad y pronunciarse sobre su legalidad. Este artículo ha sido calificado por el citado autor como uno de los más ininteligibles e innecesarios del Convenio (114).

41. Por lo que se refiere al *derecho aplicable*, es necesario tener en cuenta el art. 293 del Convenio y el 38 del Anexo VI, de manera que será el Convenio sobre el derecho del mar y demás normas de derecho internacional que no resulten incompatibles con aquél; las normas, reglamentos y procedimientos de la Autoridad y las cláusulas de los contratos concernientes a las actividades en la Zona, sin olvidar la posibilidad de decidir *ex aequo et bono* si las partes lo acuerdan expresamente. De otro lado, el Anexo VI contiene una previsión respecto a la *ejecución de las decisiones*, disponiendo que éstas serán ejecutables en los territorios de los Estados partes de la misma manera que las sentencias o providencias del tribunal supremo del Estado parte en cuyo territorio se solicite la ejecución (art. 39).

42. Finalmente, el sistema funcional de arreglo de controversias en la Z.I.F.M.O. incluye también otro procedimiento para la solución de los conflictos internos en la Autoridad Internacional, por la vía de la emisión de *opiniones consultivas* a solicitud de la Asamblea o del Consejo, sobre las cuestiones jurídicas que se planteen dentro del ámbito de actividades de esos órganos, siendo indudable la utilidad de este mecanismo en relación a los conflictos entre órganos de la Autoridad.

Un juicio general del régimen de arreglo de controversias en la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos arroja un balance favorable

(112) «Solución de controversias...», *cit.*, p. 503.

(113) *Ibid.*, p. 504.

(114) *Ibid.*, p. 520.

en cuanto a las innovaciones contenidas, sobre todo si atendemos el órgano judicial permanente creado al efecto, el control de los actos de la organización, el acceso de los individuos, en ciertos casos, a la jurisdicción internacional y la mediatización parcial del principio de libertad de elección de medios. Todo ello pone de manifiesto una importante superación de los procedimientos tradicionales de solución de conflictos.

5. El arreglo de controversias en las Comunidades Europeas

A) Aspectos generales

43. Cada uno de los tratados que instituyen la C.E.C.A., la C.E.E. y la C.E.E.A. prevén la existencia de un tribunal, con la misión de asegurar el respeto del derecho a través de la interpretación y de la aplicación de los tratados y de las normas dictadas en ejecución de los mismos (115). Sin embargo, el Convenio relativo a ciertas instituciones comunes a las Comunidades Europeas, firmado y entrado en vigor al mismo tiempo que el TCEE y el TCEEA, establece la sustitución de estos tres tribunales por un Tribunal de Justicia único, el cual ejercerá las funciones atribuidas por los tres tratados a sus respectivos tribunales y en las condiciones en ellos previstas (116). De esta forma, el arreglo de controversias en las Comunidades Europeas queda asignado en exclusiva al TJCE, órgano que, como señala M. DIEZ DE VELASCO, si bien de un lado es una jurisdicción internacional, de otro presenta rasgos característicos de distintos tipos de jurisdicciones internas (117).

44. Las normas jurídicas que regulan la estructura, el funcionamiento y las competencias del TJCE se encuentran recogidas en diversos textos, pertenecientes tanto al derecho originario como al derecho derivado. En primer lugar, los tres tratados constitutivos de las Comunidades contienen las disposiciones fundamentales a este respecto (118) y las examinaremos más adelante. Anexos a los tratados fundacionales figuran los protocolos sobre el Estatuto del Tribunal, los cuales, de forma casi idéntica, se refieren al Estatuto de los jueces y abogados generales, a la organización del Tribunal y al procedimiento. En segundo lugar, ya hemos hecho referencia al Convenio relativo a ciertas instituciones comunes a las Comunidades, de 25 marzo 1957, en cuyos arts. 3 y 4 se crea un Tribunal único que sus-

(115) Art. 31 TCECA, art. 164 TCEE y art. 136 TCEEA respectivamente.

(116) Arts. 3 y 4 del Convenio relativo a ciertas instituciones comunes a las Comunidades Europeas.

(117) *El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas*, Madrid, 1984, pp. 1-15, especialmente p. 11.

(118) Arts. 31 a 45 TCECA, arts. 164 a 188 TCEE y arts. 136 a 160 TCEEA.

tituye a los tres anteriores. Asimismo, en el Tratado que instituye un Consejo único y una Comisión única de las Comunidades europeas, el llamado tratado de fusión de los ejecutivos, de 8 abril 1965, se efectúan diversas modificaciones de los tratados fundacionales y de los protocolos sobre el Estatuto del Tribunal (119). De otro lado, las dos ampliaciones ya experimentadas por las Comunidades han implicado igualmente diversas adaptaciones en los tratados fundacionales y en los Estatutos correspondientes, estableciéndose de este modo en las Actas relativas a las condiciones de la adhesión y adaptación de los tratados diversos preceptos sobre el aumento del número de jueces y de abogados generales, a la renovación de los mismos y a las reglas de *quorum* para que las deliberaciones sean válidas (120). Debemos tener en cuenta asimismo que en el Acta de Adhesión de España y Portugal, firmada el 12 junio 1985, se fijan una nueva composición del Tribunal, nuevas reglas de renovación de los jueces y abogados y la entrada en funciones del Tribunal ampliado (121). Completan el conjunto normativo regulador del TJCE el Reglamento de Procedimiento de 4 diciembre 1974 (122) modificado el 12 septiembre 1979 (123), el 11 marzo 1981 y el 27 mayo 1981 (124); el Reglamento adicional, de 4 diciembre 1974 igualmente (125), modificado el 16 septiembre 1981 (126) y las denominadas Instrucciones al Secretario, también de 4 diciembre 1974 (127).

44. La estructura del Tribunal ha permanecido prácticamente inalterada desde su constitución, si exceptuamos los sucesivos aumentos en el número de jueces, de abogados generales y, lógicamente, del personal administrativo, a medida que el paso del tiempo y la ampliación de las Comunidades a nuevos miembros implicaban un mayor volumen de asuntos y de idiomas de trabajo. En la actualidad, el Tribunal está formado por 11 jueces y 5 abogados generales (128), los cuales aumentarán a 13 jueces

(119) Arts. 8.3, 26 y 28 párrafo 2.

(120) Arts. 17 a 20 del Acta de Adhesión de Dinamarca, Irlanda y Reino Unido y arts. 16 y 135 del Acta de Adhesión de Grecia.

(121) Arts. 17, 18, 19 y 384. Texto publicado en *B.O.C.G.*, Congreso de los Diputados, II Legislatura, Serie A, núm. 156-I, de 15 junio 1985.

(122) *J.O.C.E.* n° L 350 de 28 diciembre 1974, p. 1.

(123) *J.O.C.E.* n° L 238 de 21 septiembre 1979, p. 1.

(124) Ambos en el *J.O.C.E.* n° L 199 de 20 julio 1981, pp. 1 y 3.

(125) *J.O.C.E.* n° L 350 de 28 diciembre 1974, p. 29.

(126) *J.O.C.E.* n° L 282 de 5 octubre 1981, p. 1.

(127) *J.O.C.E.* n° L 350 de 28 diciembre 1974, p. 33. En el *J.O.C.E.* n° C 39 de 15 febrero 1982, se han publicado unas versiones codificadas del Reglamento de procedimiento, del Reglamento adicional y de las Instrucciones al Secretario que, sin tener valor jurídico, ofrecen una visión sistemática y coordinada de estos textos, con las sucesivas modificaciones integradas, lo cual facilita en gran medida su utilización.

(128) La última ampliación fue llevada a cabo por dos Decisiones del Consejo de 30 marzo 1981, publicadas en el *J.O.C.E.* n° L 100 de 11 abril 1981, pp. 20 y 21.

y 6 abogados generales cuando la adhesión de España y Portugal entre en vigor (129). Todos son nombrados de común acuerdo entre los gobiernos de los Estados miembros, por un período de 6 años, renovable, entre «personalidades que ofrezcan absolutas garantías de independencia y que reúnan las condiciones requeridas para el ejercicio de las más altas funciones jurisdiccionales en sus respectivos países, o que sean juristas de reconocida competencia (130). En virtud de la especificidad de sus funciones, de sus responsabilidades y de la independencia que debe caracterizar su acción, los miembros del TJCE disfrutan de importantes inmunidades y privilegios, incluso después de haber cesado en sus funciones, pero a su vez están sujetos a un severo régimen de incompatibilidades.

El abogado general constituye una figura singular, con una misión particular dentro del Tribunal, no existente en otros tribunales internacionales y a la que se considera muy relacionada en sus orígenes con el «Commissaire du Gouvernement» del Consejo de Estado francés (131). Tiene como función la de «presentar públicamente, con toda imparcialidad e independencia, conclusiones motivadas sobre los asuntos sometidos al Tribunal de Justicia, con el fin de asistirle en el cumplimiento de su misión» (132).

Al frente de los servicios administrativos figura el Secretario del Tribunal, nombrado por éste en votación secreta para un período de 6 años, renovable. Además de dirigir la administración del Tribunal, el Secretario es el responsable del desarrollo del procedimiento, asiste a los jueces en los actos de su ministerio y, en general, cumple unas funciones análogas a las de sus homólogos en las jurisdicciones nacionales.

45. El TJCE delibera normalmente en sesión plenaria, aunque ciertas competencias son atribuidas a alguna de sus Salas, como ocurre con ciertas medidas de instrucción, los recursos de los funcionarios europeos o algunos recursos prejudiciales de carácter esencialmente técnico o que afecten a materias con respecto a las cuales ya se ha establecido jurisprudencia. Llegado el momento de la deliberación, cada juez expresa su opinión motivada, adoptándose las decisiones por mayoría, sin que el Presidente disponga de un voto preponderante. Al contrario de lo que ocurre

(129) Arts. 17 y 18 del Acta de Adhesión de España y Portugal.

(130) Arts. 32.1 TCECA, 167.1 TCEE y 139.1 TCEEA.

(131) Sobre la figura del Abogado General, *vid.* entre otros J. A. CARRILLO SALCEDO, «La figura del Abogado General en las Comunidades Supranacionales Europeas: naturaleza jurídica y función», *R.E.D.I.*, vol. XII, 1959, pp. 119-129; P. GORI, «L'avvocato generale della Corte di Giustizia delle Comunità europee», *Studi di Diritto europeo in onore di Riccardo Monaco*, Milán, 1977, pp. 277-298; A. TOLEDANO LAREDO, «El Abogado General en el Tribunal de Justicia Andino y en el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas», *R.I.E.*, vol. 11, 1984, pp. 809-816.

(132) Arts. 32 bis TCECA, 166 par. 2 TCEE y 138 par. 2 TCEEA.

en otros tribunales internacionales, las opiniones disidentes no se hacen públicas.

Del conjunto de las normas de procedimiento, se pueden retener las siguientes: las partes, obligatoriamente, deben estar representadas por un abogado inscrito en alguno de los Estados miembros; el procedimiento se desarrolla en dos fases, escrita y oral; las audiencias son en principio públicas, a no ser que el Tribunal, de oficio o a instancia de parte, decida lo contrario por motivos graves; las sentencias se pronuncian en sesión pública; los terceros pueden oponerse a las sentencias del Tribunal, si éstas perjudican sus derechos, las sentencias tienen fuerza ejecutoria con respecto a los particulares. La ejecución se rige por las normas internas de cada Estado, correspondiendo dicha misión a las autoridades nacionales designadas a tal efecto, las cuales lo harán simplemente con la verificación de la autenticidad del título.

La misión del TJCE consiste, como ya hemos señalado, en asegurar el respeto del derecho comunitario, tanto el originario como el derivado, a través de la interpretación y la aplicación de sus normas y del desarrollo e integración de las mismas (133). Para la realización de esta tarea el Tribunal dispone de una serie de competencias, consultivas y contenciosas, pudiendo extenderse sus competencias a través de actos unilaterales o convencionales.

B) *Competencias consultivas* (134)

46. La función consultiva del TJCE posee unas características propias, en cierta medida cercanas a las de un órgano jurisdiccional clásico, pero también a las de un tribunal constitucional o a las de un tribunal administrativo. Estas características peculiares, que derivan a su vez de la singularidad de las propias Comunidades Europeas, encuentran su fundamento en la necesidad de conciliar el interés de los Estados miembros en mantener sus intereses nacionales con el correcto funcionamiento de las

(133) En efecto, el TJCE ha llevado a cabo a lo largo de sus años de funcionamiento una labor básica de desarrollo del derecho comunitario, no en vano se le denomina como «la más comunitaria» de las instituciones, a través de una copiosa jurisprudencia, gracias a la cual se ha enriquecido en gran medida el acervo comunitario. Sobre los aspectos judiciales del acervo comunitario, *vid.* el trabajo de P. PESCATORE con este mismo título en *R.I.E.*, vol. 8, 1981, pp. 331-366 y en *R.T.D.E.*, 1981, pp. 617-651. En este sentido basta señalar, entre otras muchas, las sentencias *Van Gend & Loos* de 15 febrero 1963 (*Recueil TJCE*, 1963, pp. 1 y ss.) y *Costa c. ENEL* de 14 julio 1964 (*Recueil TJCE*, 1964, pp. 1.141 y ss.), en las que se definen respectivamente, con nitidez y precisión, los caracteres de aplicabilidad directa y de primacía del derecho comunitario.

(134) Con carácter general sobre las competencias consultivas del TJCE *vid.* R. KHEITMI, «La fonction consultative de la Cour de Justice des Communautés Européennes», *R.T.D.E.*, 1967, pp. 553-594 y 759-798.

instituciones comunitarias y el ejercicio por parte de éstas de las competencias atribuidas por los tratados (135). Esta competencia consultiva puede ser ejercida fundamentalmente en tres supuestos distintos previstos en el TCECA, en el TCEE y en el TCEEA.

En el art. 95 del TCECA se prevé la «pequeña revisión» del tratado cuando, una vez finalizado el período transitorio, aparezcan «dificultades imprevistas, reveladas por la experiencia, en las formas de aplicación del presente tratado, o un cambio profundo de las condiciones económicas o técnicas», que hagan necesaria una adaptación de las normas relativas a los poderes atribuidos a la Alta Autoridad. Estas modificaciones, que no pueden afectar a las disposiciones fundamentales del tratado, han de ser propuestas de común acuerdo por la Alta Autoridad y el Consejo, el TJCE las examinará y, si reconoce su conformidad, las transmite a la Asamblea, entrando en vigor si fueran aprobadas por una mayoría cualificada de los parlamentarios (136).

Por su parte, en el art. 228 TCEE se prevé la posibilidad de que el TJCE, a solicitud del Consejo, de la Comisión o de un Estado miembro, se pronuncie sobre la compatibilidad con el propio tratado de los acuerdos internacionales que vaya a concluir la Comunidad. En caso del dictamen negativo del TJCE, el acuerdo sólo podría entrar en vigor tras la revisión del TCEE en las condiciones establecidas en el art. 236 (137). El TJCE ha emitido tres Dictámenes en base al art. 228 TCEE (138), en los cuales se pronunció no sólo sobre la compatibilidad o incompatibilidad de los acuerdos internacionales previstos con el TCEE, sino también sobre quién tenía competencia para concluirlos, si era la Comunidad por sí misma o si debería hacerlo conjuntamente con los Estados miembros (139).

(135) *Vid.* R. KHEITMI, «La fonction...» *cit.* en nota anterior, pp. 555-561.

(136) Han sido tres los dictámenes emitidos por el TJCE a este respecto. El primero de ellos, emitido el 17 diciembre 1958, denegó la modificación del art. 56 TCECA (*Recueil TJCECA*, vol. V, 1958-1959, pp. 555-562). El segundo, dictamen 1-60 de 4 marzo 1960, acepta la modificación del art. 56 TCECA (*Recueil TJCE*, vol. VI, 1960, pp. 110-116). Por último, el TJCE no aceptó el intento de completar el art. 65 TCECA, en el dictamen 1-61 de 13 de diciembre 1961 (*Recueil TJCE*, vol. VII, 1961, pp. 505-521).

(137) Nótese la similitud de este sistema de control preventivo con el establecido en el ordenamiento jurídico español en los arts. 95 de la Constitución y 78 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

(138) Dictamen 1/75 de 11 noviembre 1975 (*Recueil TJCE*, 1975, pp. 1.355-1.365); dictamen 1/76 de 26 abril 1977 (*Recueil TJCE*, 1977, pp. 741-762), dictamen 1/78 de 4 octubre 1979 (*Recueil TJCE*, 1979, pp. 2.871-2.921).

(139) La función consultiva del TJCE en base al art. 228 TCEE ha dado lugar a una abundante polémica doctrinal; junto a su tratamiento en estudios generales sobre el TJCE, se pueden mencionar por hacer especial referencia a esta cuestión los siguientes autores: A. SINAGRA, «La funzione consultiva della Corte di giustizia ex art. 228 del Trattato istitutivo della Commu-

Por último, los arts. 103, 104 y 105 del TCEEA prevén asimismo la intervención del TJCE para dictaminar la compatibilidad con el tratado de los acuerdos que tengan proyectado concluir los Estados miembros (art. 103) así como de los acuerdos concluidos por personas o empresas pertenecientes a la Comunidad con terceros entre la firma y la entrada en vigor del tratado (art. 105) y de los acuerdos concluidos por personas y empresas de la Comunidad con terceros Estados, organizaciones o ciudadanos, todo ello siempre que estén dentro del ámbito de aplicación del TCEEA (140).

C) Competencias jurisdiccionales

47. Bajo este epígrafe se comprenden las principales actividades que lleva a cabo el TJCE, las cuales pueden ser divididas en a) competencias de control de la actividad de los Estados miembros; b) de control de la actividad de las autoridades comunitarias, c) de interpretación de los tratados y de los actos de las autoridades comunitarias y d) de plena jurisdicción (141).

nità economica europea», *Studi di Diritto Europeo in onore di Riccardo Monaco*, Milán, 1977, pp. 695-719; K. KOVAR, «La compétence consultative de la Cour de Justice et la procédure de conclusion des accords internationaux pour la Communauté économique européenne», *Mélanges P. Reuter. Le Droit international: unité et diversité*, París, 1981, pp. 357-377. Sobre el dictamen 1/75, entre otros, J. RAUX, «L'avis de la Cour de Justice des Communautés européennes au titre de l'article 228, paragraphe 1, deuxième alinéa du traité C.E.E. (11 novembre 1975)», *R.T.D.E.*, 1976, pp. 482-495; J. V. LOUIS, «La competencia de la Comunidad en materia de política comercial. A propósito del dictamen emitido por el Tribunal de Justicia el 11 de noviembre de 1975», *R.I.E.*, vol. 4, 1977, pp. 7-25. Sobre el dictamen 1/76, M. HARDY, «Opinion n° 1-76 of the Court of Justice; the Rhine Case and the Treaty-making Power of the Community», *C.M.L. Rev.*, 1977, pp. 561-600; J. GROUX, «Le parallélisme des compétences internes et externes de la Communauté économique européenne. A propos de l'avis 1/76 de la Cour de Justice du 26 avril 1977», *C.D.E.*, 1978, pp. 3-32. Sobre el dictamen 1/78, P. BRÜCKNER, «Quelques observations au sujet de l'avis n° 1-78 («Caoutchouc») de la Cour de Justice», *R.M.C.*, 1980, --. 4-7; T. FLORY, «L'avis 1-78 de la Cour de Justice des Communautés européennes (accord international sur le caoutchouc naturel)», *R.T.D.E.*, 1980, pp. 21-30.

(140) A este respecto, el TJCE sólo ha emitido una resolución en base al art. 103.3 TCEEA, el 14 noviembre 1978 (*Recueil TJCE*, 1978, pp. 2.151-2.181). Esta resolución ha dado pie a numerosos comentarios doctrinales; *vid.* por todos J. P. PUISSOCHET, «A propos d'une délibération de la Cour de Justice des Communautés européennes. Le régime des matières nucléaires et la capacité de la Communauté de conclure des accords», *A.F.D.I.*, 1978, 977-988; J. A. USHER, «International Competence of Euratom. Note on decision 1/78 given under art. 103 of the EAEC Treaty», *E.L. Rev.*, 1979, pp. 300-307.

(141) Con carácter general sobre las competencias jurisdiccionales del TJCE, entre otros muchos, pueden consultarse: G. VANDERSANDEN y A. BARAU, *Contentieux communautaire*, Bruselas, 1977; R. JOLIET, *Le droit institutionnel des Communautés européennes. Le contentieux*, Lieja, 1981; J. MEGRET y otros, *Le droit de la Communauté économique européenne. Vol. 10. La Cour de Justice. Les actes des institutions*, Bruselas, 1983. Dado que la regulación del tema es similar en los tres tratados en la mayoría de los supuestos, en la exposición se hace referencia únicamente al TCEE, salvo que los otros dos tratados presenten divergencias.

1º: El control de la actividad de los Estados miembros (142).

48. En los tres tratados se regula la competencia del TJCE para conocer de los incumplimientos por los Estados miembros de las obligaciones que les competen en virtud de los tratados, entendidos en sentido amplio, es decir, incluyendo el derecho derivado, según ha establecido el propio TJCE (143), ya sea por una actividad positiva, jurídica o de hecho, ya sea por una abstención.

El procedimiento es diferente en el TCEE y TCEEA por un lado, y en el TCECA por otro. En los dos primeros, si la Comisión considera que un Estado miembro ha incumplido sus obligaciones, después de haberle solicitado que presente sus observaciones, emite un dictamen motivado y si el Estado afectado no sigue dicho dictamen, la Comisión puede plantear el correspondiente recurso ante el Tribunal (art. 169 TCEE). También puede recurrir ante el TJCE cualquier otro Estado miembro; en este caso, el Estado que va a presentar la demanda debe acudir previamente a la Comisión para que emita un dictamen motivado, una vez que los Estados interesados hayan presentado contradictoriamente sus observaciones escritas y orales; la ausencia de dictamen de la Comisión en un plazo de 3 meses no impide el recurso ante el TJCE (art. 170 TCEE). En caso de que el Tribunal reconozca que el Estado miembro ha incumplido sus obligaciones, este Estado está obligado a adoptar las medidas necesarias para la ejecución de la sentencia (art. 171 TCEE). En estos casos el Tribunal se limita a constatar la infracción, no previéndose soluciones para los casos de incumplimiento de la sentencia; no obstante, ha señalado el TJCE que corresponde a la Comisión determinar las medidas concretas que deben ser adoptadas por el Estado miembro incumplidor (144).

En el marco del TCECA el control del respeto de las obligaciones comunitarias sigue un proceso distinto. En efecto, la Comisión, una vez oídas las observaciones del Estado afectado, si considera que ha habido una infracción, emite un dictamen motivado fijando un plazo para que el Estado cumpla sus obligaciones (art. 88.1 TCECA). Este puede presentar un recurso de plena jurisdicción (145), con el fin de que el TJCE «controle la constatación hecha por la Alta Autoridad de una infracción de un Estado miembro así como las medidas consecuentes a esta constatación» (146). A diferencia de lo establecido en el TCEE y TCEEA, si el Estado no ejecuta

(142) *Vid.* L. GOFFIN, «La infracción de un Estado miembro según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas», *R.I.E.*, vol. 5, 1978, pp. 395-409.

(143) Sent. de 8 marzo 1960, asunto nº 3-59 (*Recueil TJCE*, 1960, p. 117).

(144) Sent. de 12 julio 1973, asunto nº 70-72 (*Recueil TJCE*, 1973, p. 829).

(145) Esta clase de recursos serán estudiados más adelante.

(146) Sent. de 8 marzo 1960, asunto nº 3-59 (*Recueil TJCE*, 1960, p. 132).

su obligación en el plazo fijado o si, en caso de recurso éste es rechazado, la Alta Autoridad, previo dictamen favorable del Consejo, puede, o bien suspender el pago de las cantidades que le corresponderían a dicho Estado en virtud del tratado, o bien autorizar a los demás Estados miembros a adoptar diversas medidas contra dicho Estado con el fin de corregir la infracción constatada (art. 88.3), existiendo a disposición del Estado un nuevo recurso de plena jurisdicción contra esas decisiones. De todas maneras, si estas medidas se revelan inoperantes, la Alta Autoridad se remite al Consejo (art. 88.4), situándose entonces la decisión a un nivel político.

2º: El control de la actividad de las autoridades comunitarias

49. Junto a la actividad de los Estados miembros, el TJCE es competente también para conocer y pronunciarse sobre el respeto del ordenamiento jurídico comunitario por parte de las autoridades comunitarias, ya sea juzgando la validez de sus actos, a través del recurso de anulación y de la excepción de ilegalidad, ya sea juzgando sobre el respeto de sus obligaciones, a través del recurso de carencia.

50. El *recurso de anulación* puede ser presentado contra cualquier clase de acto obligatorio adoptado por las instituciones comunitarias (147), invocando razones de incompetencia, de violación de formas sustanciales, de violación del tratado o de cualquier norma adoptada en su aplicación o, por último, de desviación de poder (art. 173.1). Demandantes pueden ser la Comisión, el Consejo, los Estados miembros y cualquier persona física o moral. Los Estados miembros, la Comisión y el Consejo pueden ser considerados como demandantes privilegiados pues pueden solicitar la anulación de cualquier acto, sea cual fuere el motivo invocado; sin embargo, las personas físicas y morales sólo detentan un derecho limitado a recurrir, pues sólo podrán interponer recurso contra las decisiones a ellos destinadas y contra las decisiones que, aunque adoptadas bajo la forma de Reglamentos o de decisiones dirigidas a otra persona, les afecten directa e individualmente (art. 173.2). El art. 33.2 TCECA, a diferencia de los otros, prevé que las empresas y asociaciones pueden recurrir igualmente contra las decisiones y recomendaciones generales cuando consideren que están afectadas de desviación de poder.

Estos recursos deben ser planteados en un plazo de 2 meses a partir de la publicación del acto, de su notificación al recurrente o, en su defecto, del día en que éste ha tenido conocimiento del acto (art. 173.3 TCEE). Si el recurso es fundado, el TJCE declara nulo e inexistente el acto impugnado.

(147) Sobre el recurso de anulación y las influencias del derecho francés y alemán *vid.* M. FROMONT, «L'influence du droit français et du droit allemand sur les conditions de recevabilité du recours en annulation devant la CJCE», *R.T.D.E.*, 1966, pp. 47-65.

do, con un carácter *erga omnes*; ahora bien, en lo que se refiere a los Reglamentos, el Tribunal puede señalar aquellos efectos del reglamento anulado que deben ser considerados definitivos, con el fin de limitar los efectos retroactivos vinculados normalmente a la anulación (art. 174). La institución de la que emana el acto anulado deberá adoptar todas las medidas necesarias que conlleva la ejecución de la sentencia (art. 176 TCEE).

51. A pesar de la expiración de los plazos previstos para el recurso de anulación, cualquiera de las partes de un litigio en que se cuestione un Reglamento de la Comisión o del Consejo puede prevalerse de los medios previstos en el art. 173.1 para invocar la inaplicabilidad de este Reglamento (art. 184 TCEE). Si esta *excepción de ilegalidad* (148) es justificada, el TJCE no puede anular el reglamento ilegal, sino que se limitará a negar su aplicación en el asunto que le ha sido sometido, correspondiendo a la institución de donde ha sido emanado su derogación o modificación. Al contrario de lo que ocurría con el recurso de anulación, la excepción de ilegalidad puede ser invocada en cualquier momento, sin ningún plazo ni límite de tiempo (149).

52. A través del *recurso de carencia* (150), el TJCE es llamado a juzgar sobre la ilegalidad de una inactividad de las instituciones comunitarias con el fin de que éstas adopten el acto correspondiente. En el ámbito del TCE-CA, este recurso, previsto en el art. 35, se regula de un modo muy similar al recurso de anulación del art. 33; en efecto, en caso de que la Alta Autoridad no adopte una decisión o recomendación que estuviera obligada a hacer, los Estados miembros, el Consejo o las empresas y asociaciones afectadas podrán solicitarle que actúe; «si, a la expiración de un plazo de dos meses la Alta Autoridad no ha adoptado ninguna decisión o formulado alguna recomendación, puede ser planteado un recurso ante el Tribunal en el plazo de un mes contra la decisión implícita de rechazo por silencio».

En los casos del TCEE y TCEEA, cuando, en violación del tratado, el Consejo o la Comisión se abstiene de «actuar», entendiendo dicho término como emanación de un acto susceptible de producir efectos jurídicos, los Estados miembros y las demás instituciones pueden acudir ante

(148) Otros autores consideran más apropiada la denominación de control incidental de la legalidad. En este sentido, R. JOLIET estima que es preferible y más neutra esta última denominación (*Le droit institutionnel... cit.*, p. 119).

(149) Sobre la excepción de ilegalidad, A. BARAU, «The Exception of Illegality in Community Law: A Critical Analysis», *C.M.L.Rev.*, 1974, pp. 366-386; P. DUBOIS, «L'exception d'illegalité devant la Cour de Justice des Communautés européennes», *C.D.E.*, 1978, pp. 407-413.

(150) Acerca de este recurso, E. REUTER, «Le recours en carence de l'article 175 du traité de la CEE dans la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés européennes», *C.D.E.*, 1972, pp. 157-173; A. BARAU, «Considérations sur la spécificité du recours en carence en droit communautaire», *R.T.D.E.*, 1975, pp. 53-71.

el TJCE para que constate esta violación (art. 175.1 TCEE). Junto a los Estados miembros y a las demás instituciones de la Comunidad, pueden acudir al Tribunal las personas físicas y morales para inculpar a alguna de las autoridades comunitarias de no haberles dirigido un acto obligatorio (art. 175.3), justificando además que esta abstención les ha sido perjudicial. El recurrente debe invitar previamente a la institución encausada a actuar; si en el plazo de dos meses la institución no se pronuncia, el recurso puede ser formulado en un nuevo plazo de dos meses (art. 175.2).

3º: La interpretación de los tratados y de los actos de las autoridades comunitarias (151)

53. El denominado «recurso prejudicial» o «reenvío prejudicial» en materia de interpretación del ordenamiento jurídico comunitario es quizá el más peculiar y característico de las funciones atribuidas al TJCE, en cuanto que en base a él, como indica P. PESCATORE «...un lien de communication organique a été créé entre la Cour communautaire et les juridictions nationales de tout ordre et de tout degré»; su funcionamiento «repose sur la conception qui en forme la prémise, que le droit communautaire est devenu partie intégrante du droit national ou, mieux, du droit applicable sur le territoire des Etats membres» (152).

De este modo, con el fin de asegurar la aplicación uniforme del derecho comunitario en todo el territorio de la Comunidad, el art. 177 TCEE (153) otorga al TJCE la competencia de resolver a título prejudicial sobre la interpretación del tratado, sobre la interpretación de los actos adoptados por las instituciones comunitarias y sobre la interpretación de los estatutos de los organismos creados por un acto del Consejo, cuando estos Estatutos así lo prevean. Cuando alguna de estas cuestiones es planteada ante un tribunal nacional (154), éste, si lo considera necesario para

(151) Esta competencia ha dado lugar a una abundantísima bibliografía, de la cual se puede mencionar: M. LAGRANGE, «L'action préjudicielle dans le droit interne des Etats membres et en droit communautaire», *R.T.D.E.*, 1974, pp. 268 y ss.; G. BEBR, «Article 177 of the EEC Treaty in the Practice of National Courts», *I.C.L.Q.*, 1977, pp. 241-282; J. de RICHEMONT, *L'intégration du droit communautaire dans l'ordre juridique interne. Article 177 du Traité de Rome*, París, 1975.

(152) P. PESCATORE, *Le droit de l'intégration*, Ginebra, 1972, p. 89.

(153) El art. 150 TCEEA contiene unas disposiciones muy similares; sin embargo en el TCECA no se establecen disposiciones sobre el reenvío prejudicial, salvo cuando es impugnada ante los tribunales nacionales la validez de las deliberaciones de la Comisión y del Consejo (art. 41 TCECA).

(154) La expresión tribunal nacional o jurisdicción nacional debe ser entendida en sentido amplio, comprendiendo los tribunales judiciales, administrativos, financieros, económicos o profesionales, incluso los tribunales constitucionales. En caso de duda corresponderá al propio TJCE determinar si nos encontramos ante una jurisdicción nacional del art. 177 TCEE, según los criterios establecidos en la sentencia de 30 junio 1966, asunto nº 61-65 (*Recueil TJCE*, 1966, p. 377).

su decisión, puede solicitar al TJCE que se pronuncie sobre esta cuestión (art. 177.2). En caso de que tal cuestión se plantee ante un tribunal interno cuyas decisiones no son susceptibles de ulterior recurso judicial interno, este tribunal está obligado a acudir al TJCE (art. 177.3).

El TJCE es competente para interpretar el ordenamiento jurídico comunitario, pero como él mismo ha reiterado en numerosas ocasiones, «no está habilitado para interpretar las normas que derivan del derecho interno» (155), ni siquiera en el caso de normas dictadas en ejecución de una directiva. No obstante, se debe entender en sentido amplio la noción de derecho comunitario, comprendiendo tanto los tratados originarios, como los actos de las instituciones, reglamentos, directivas o decisiones, «independientemente del hecho de que sean directamente aplicables o no» (156), así como los acuerdos internacionales concluidos por la Comunidad (157); no posee, sin embargo, competencia para interpretar los convenios concluidos en el marco de las Comunidades, a no ser que una disposición expresa así lo establezca (158).

Sólo son competentes para solicitar esta interpretación, como ya hemos señalado, los tribunales internos de los Estados miembros, ya sea de oficio o a instancia de parte, limitándose el TJCE a aclarar y precisar el significado y la extensión de la norma comunitaria, quedando la solución concreta del asunto en manos de los tribunales nacionales. En cuanto a la autoridad de la sentencia dictada en base al art. 177 TCEE se puede plantear la cuestión de si tiene un efecto *erga omnes* o sólo una autoridad relativa de cosa juzgada; en este sentido, el propio Tribunal ha establecido que estas sentencias tienen únicamente una autoridad relativa, puesto que, si bien vinculan al tribunal que ha planteado la cuestión, no ocurre lo mismo con los demás tribunales de los Estados miembros, bajo la reserva del valor de precedente que se les puede conceder (159).

4º: Las competencias de plena jurisdicción

54. Bajo esta denominación el TJCE lleva a cabo un juicio de hecho y de derecho sobre el litigio, pudiendo reconocer la existencia o inexistencia de un derecho, determinar su extensión y fijar, en su caso, una reparación. Se trata fundamentalmente del ya mencionado recurso del art. 88

(155) Por ejemplo, en la sentencia de 19 diciembre 1968, asunto nº 13-68 (*Recueil TJCE*, 1968, p. 672).

(156) Sent. de 20 mayo 1976, asunto nº 111-75 (*Recueil TJCE*, 1976, pp. 665-666).

(157) Sent. de 30 abril 1974, asunto nº 181-73 (*Recueil TJCE*, 1974, p. 460).

(158) Estos convenios concluidos en base al art. 220 TCEE son acompañados de unos protocolos en los que se otorga expresamente esta competencia al TJCE.

(159) Sent. de 27 marzo 1963, asuntos unidos 28, 29 y 30-62 (*Recueil TJCE*, 1963, p. 59).

TCECA, de los litigios entre las Comunidades y sus funcionarios, de los relativos a la responsabilidad extracontractual de las Comunidades y de las reclamaciones contra las sanciones pecuniarias impuestas por la administración comunitaria(160).

Ya hemos hecho referencia a la posibilidad de que, en base al art. 82.2 TCECA, cualquier Estado miembro puede presentar ante el TJCE un recurso de plena jurisdicción contra las decisiones de la Comisión de que es destinatario en las que se constate que ha incumplido las obligaciones impuestas por el Tratado; como ha señalado el propio TJCE este recurso tiene por objeto «someter al control del Tribunal la constatación hecha por la Alta Autoridad de una infracción de un Estado miembro, así como las medidas consecuentes a esta constatación» (161).

Asímismo, «el Tribunal de Justicia es competente para resolver cualquier litigio entre la Comunidad y sus agentes dentro de los límites y las condiciones determinados en (su) estatuto o que deriven del régimen aplicable a éstos últimos» (art. 179 TCEE). A este respecto, los arts. 90 y 91 del Estatuto de los funcionarios (162) organizan un sistema basado en la sucesión obligatoria de dos clases de recursos: en primer lugar, un recurso administrativo ante la autoridad superior jerárquicamente, al cual sucederá eventualmente un recurso contencioso ante el TJCE.

El Tribunal tiene una competencia exclusiva para juzgar sobre la *responsabilidad extracontractual* de las Comunidades. Así, en base al art. 178 TCEE, «el Tribunal de Justicia es competente para conocer de los litigios relativos a la reparación de los daños previstos en el art. 215.2», el cual establece que, en materia de responsabilidad no contractual, la Comunidad debe reparar los daños causados por sus instituciones o por sus agentes en el ejercicio de sus funciones, siguiendo los principios generales comunes a los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros. Para que exista responsabilidad por parte de las Comunidades es necesario probar la existencia de un perjuicio físico o moral y de un nexo causal entre el hecho generador de la responsabilidad y el daño (163); ya sea una institución o un agente el causante del daño, la responsabilidad será siempre de

(160) Sobre el concepto de competencias de plena jurisdicción y las categorías en ellas enmarcadas, *vid.* J. BOULOIS y R. M. CHEVALLIER, *Grands arrêts de la Cour de Justice des Communautés européennes*, t. 1, 2ª ed., París, 1978, p. 298.

(161) Sent. de 8 marzo 1960, asunto nº 3-59 (*Recueil TJCE*, 1960, p. 132).

(162) La última reforma ha sido establecida por el reglamento 1973-72 de 30 junio 1972, *J.O.C.E.* nº L 160 de 16 julio 1972, p. 1.

(163) El art. 40 TCECA introduce un matiz diferenciador de cierta importancia, pues es necesario que haya habido una «falta de servicio de la Comunidad» o una «falta personal de un agente», concepto de faltas que no aparecen en el TCEE ni en el TCEEA.

las Comunidades, si bien en este segundo caso las Comunidades pueden dirigirse contra el agente en las condiciones que fije su estatuto (art. 215.3 TCEE).

Este recurso de indemnización es independiente de cualquier otro recurso, entendiéndose esta autonomía en un doble sentido: por un lado, según establece el art. 176 TCEE, una decisión del TJCE en que se anule un acto de una institución o que declare contraria al tratado una abstención no prejuzga un recurso complementario por responsabilidad, el cual no puede ser declarado, por tanto, inadmisibile por esta razón (164). En segundo lugar, este recurso invocando la responsabilidad extracontractual de las Comunidades puede ser planteado incluso si no se ha establecido, a través de los correspondientes recursos, la ilegalidad de un acto o la carencia de una institución (165).

En el marco del TCECA, teniendo en cuenta que la Alta Autoridad puede imponer multas y sanciones pecuniarias a las empresas que no cumplan las obligaciones previstas en el tratado (166), el art. 36 abre a estas empresas sancionadas la posibilidad de interponer contra estas sanciones un recurso de plena jurisdicción, disponiendo el TJCE de un poder absoluto en cuanto a la anulación, reducción o aumento de las penas impuestas.

D) *Extensión de las competencias del TJCE*

55. Además de las competencias expresamente previstas en los tratados constitutivos, pueden serle atribuidas al Tribunal nuevas competencias, ya sea a través de un acto unilateral de las instituciones comunitarias, ya sea a través de un acto convencional de las instituciones comunitarias o de los Estados miembros entre sí o con terceros.

El art. 172 TCEE prevé, en efecto, que aquellos Reglamentos del Consejo en que se impongan sanciones pueden atribuir al TJCE una competencia de plena jurisdicción en lo que se refiere a dichas sanciones. Asimismo, como ya hemos mencionado al tratar el reenvío prejudicial, los estatutos de los organismos creados por el Consejo pueden atribuir al Tribunal competencia en materia de interpretación de los mismos (art. 177 TCEE).

Por otro lado, el TJCE es competente para resolver cualquier controversia entre los Estados miembros que sea relativa al objeto de los trata-

(164) *Vid.* L. GOFFIN y M. MAHIEU, «Observations sur l'arrêt de la Cour de Justice du 28 avril 1971», *C.D.E.*, 1972, p. 71.

(165) Así lo ha determinado el TJCE en reiterada jurisprudencia; entre otras, en la sentencia de 2 diciembre 1971, asunto nº 5-71 (*Recueil TJCE*, 1971, p. 984).

(166) *Vid.* los arts. 47, 54, 58, 59, 64, 65, 66 y 68 del TCECA.

dos, si esta controversia le es sometida en virtud de un compromiso (arts. 89.2 TCECA, 182 TCEE y 154 TCEEA). Igualmente puede serle atribuida competencia para juzgar en virtud de una cláusula compromisoria contenida en un contrato de derecho público o de derecho privado realizado por las Comunidades o por su cuenta (arts. 42 TCECA, 181 TCEE y 153 TCEEA), habiendo hecho uso de esta posibilidad las Comunidades con gran frecuencia.

Por último, también puede ser reconocida la competencia del TJCE para interpretar y aplicar los acuerdos internacionales, ya sean los concluidos por los Estados miembros en el marco de la Comunidad (167), ya sean los concluidos por la Comunidad con terceros Estados (168).

El TJCE representa el límite máximo del desarrollo del arreglo judicial en la actual etapa de la sociedad internacional. Sus peculiares características sólo se explican por la singularidad de las organizaciones en las que constituye una institución fundamental (169), hasta el punto de que se ha llegado a hablar de un «gobierno de los jueces» en las Comunidades Europeas (170). En esta vía, la existencia de tal órgano judicial aporta nuevos e importantes desarrollos a los sistemas de arreglo de controversias, y además, como consecuencia del ejercicio de sus funciones, contribuye al desarrollo del derecho comunitario, a la creación del acervo comunitario (171) y a la unificación del derecho en los Estados miembros de las Comunidades (172).

(167) Así, el Protocolo relativo a la interpretación por el Tribunal de Justicia del Convenio de 27 septiembre 1968 relativo a la competencia judicial y a la ejecución de decisiones en materia civil y comercial, publicado en el *J.O.C.E.* n° L 204 de 2 agosto 1975; o el Protocolo relativo a la interpretación por el Tribunal de Justicia del Convenio de 29 febrero 1968 sobre el reconocimiento mutuo de sociedades y personas morales, publicado en *Boletín CE*, suplemento 4-71, aún no entrado en vigor.

(168) Prevista en el art. 67.2 del tratado de asociación con Grecia de 25 septiembre 1961 (*J.O.C.E.* n° 26 de 18 febrero 1963), que en la actualidad ya no está en vigor, y en el art. 25.2 del Acuerdo de asociación con Turquía de 12 septiembre 1963 (*J.O.C.E.* n° 217 de 29 diciembre 1964).

(169) Cf. *supra* nota 153.

(170) J. P. COLIN, *Le Gouvernement des juges dans les Communautés européennes*, París, 1966.

(171) Cf. *supra* nota 134.

(172) *Vid.* entre otros R. LECOURT, «Le rôle unificateur du juge dans la Communauté», *Mélanges offerts à Pierre-Henri Teitgen*, París, 1984, pp. 223-237.

IV. CONCLUSIONES

56. El estudio realizado hasta aquí permite confirmar la hipótesis aventurada al inicio de estas páginas, respecto a las alteraciones que las organizaciones internacionales suponen en los sistemas de arreglo pacífico de controversias, tanto en relación con la noción de controversia como respecto a las coordenadas fundamentales en torno a las cuales se articulan los modelos clásicos de solución en una sociedad internacional de yuxtaposición.

En efecto, el concepto de controversia se modifica desde el punto de vista de sus partes y de su contenido. En cuanto a aquéllas, el rasgo de estatalidad se mantiene en los conflictos externos, pues estamos aquí ante la tarea de mantenimiento de la paz y seguridad internacionales cuya perturbación sólo cabe a los Estados, pero se difumina en los conflictos internos, que no sólo pueden oponer a Estados sino asimismo a la organización con sus miembros o sus oficiales, o a órganos internos entre sí. La esfera de actividad de la organización supone incluso la participación de los individuos en los conflictos, ampliándose de este modo y desde esta concreta perspectiva, el nivel de subjetividad. Hemos visto en este sentido cómo en la U.P.U. los conflictos se producen entre administraciones postales, el arreglo de controversias en la A.I.F.M. incluye las derivadas de los contratos con los particulares y el T.J.C.E. admite los recursos de los particulares que tengan un interés directo y se consideren perjudicados por la actividad de las instituciones comunitarias. Por lo que se refiere al contenido de la controversia, también varía, pues pese a las tradicionales exigencias respecto a la existencia de un conflicto de intereses exteriorizado, las organizaciones van a ocuparse de asuntos que no reúnen estos requisitos: en el arreglo de conflictos externos, las Naciones Unidas tienen competencia no sólo sobre las controversias sino también sobre las situaciones; en el arreglo de conflictos internos, la existencia de una cuestión jurídica es suficiente para solicitar un dictamen al T.I.J., en el caso de Naciones Unidas, o a la Sala de Controversias de los Fondos Marinos si estamos ante la A.I.F.M., y lo mismo respecto a las competencias consultivas del T.J.C.E.

57. En lo que atañe a la primera de las coordenadas apuntadas al principio del trabajo, el principio de *libertad de elección* de medios, la conclusión es distinta según examinemos los conflictos externos o internos. En los primeros, el principio se mantiene en toda su integridad, a través del art. 33 de la Carta de las Naciones Unidas. Por el contrario, en los conflictos internos la libre elección no existe, como en la U.P.U. o el T.A.N.U., o está condicionada por el hecho de que si bien se permite la opción entre dos o más alternativas, éstas están taxativamente determinadas, sin que se admita el recurso a otro medio distinto, según vimos en los supuestos

de apelación de las decisiones del Consejo de la O.A.C.I. y de ciertas controversias en la A.I.F.M.

58. Los *procedimientos* de arreglo pacífico no parecen sufrir grandes cambios, manteniéndose las distinciones entre los procedimientos jurisdiccionales y no jurisdiccionales y el recurso a los procedimientos clásicos. Sin embargo, lo anterior debe matizarse en base a tres datos principales. En primer lugar, el marco de la organización favorece y posibilita en ocasiones la utilización de procedimientos informales, no previstos expresamente en las cláusulas de arreglo; tal es el caso de la actuación del Consejo de Seguridad o del Secretario General ante numerosos conflictos externos, o del Consejo de la O.A.C.I. sobre la base de su propio Reglamento. En segundo lugar, en ocasiones la propia línea que separa las funciones no jurisdiccionales de las judiciales se hace borrosa, como sucede con este último órgano, cuya decisión puede poner fin a una controversia sobre interpretación o aplicación del Convenio de Chicago de 1944. Por último, el ámbito institucional propicia en algunos supuestos el uso de procedimientos preventivos, para solucionar los conflictos en el momento de su aparición o incluso antes, tal como hemos visto respecto a la función consultiva del T.I.J. en los conflictos internos de la organización, o respecto a la Sala de Controversias de los Fondos Marinos en cuanto a las cuestiones que surjan en la actividad de los órganos de la A.I.F.M. o también en el T.J.C.E.

59. Por lo que se refiere a los *órganos* que van a llevar a cabo el arreglo, ya hemos señalado en la Introducción que la organización aporta en muchos casos sus propios órganos internos, apareciendo de este modo una dimensión nueva. Tales órganos pueden ser políticos, según sucede respecto a los conflictos externos en las N.U. con la acción del Consejo de Seguridad o la Asamblea y también en la O.E.A. y en cuanto a los internos en la O.A.C.I., pero también puede ocurrir que se cree en el seno de la organización un órgano judicial interno, del que es ejemplo el T.A.N.U. o el T.J.C.E. En esta dirección, hemos de recordar las diferencias apuntadas más arriba entre los tribunales internos de la organización internacional y los tribunales internacionales al margen de éstas, sobre la base de su constitución y el derecho aplicable fundamentalmente, a lo que cabe añadir el ámbito y contenido de las competencias y las partes que poseen capacidad procesal; el tema ha sido discutido recientemente respecto del T.J.C.E. (173). De otro lado, por lo que atañe a los conflictos internos, el aparato institucional sirve de garantía para el desarrollo del sistema de arreglo establecido, cual es el caso de la Oficina Internacional de la U.P.U.

(173) *Vid.* la recensión de A. TRUYOL y SERRA a la monografía de M. DIEZ DE VELASCO sobre el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, en *R.I.E.*, 1985, pp. 293-294.

o del Presidente del Consejo de la O.A.C.I. para la designación de los árbitros.

60. Finalmente, el arreglo en el ámbito de las organizaciones puede cambiar el signo tradicional de la ejecución de la decisión alcanzada, estableciendo mecanismos compulsivos que no existen en la sociedad relacional de Estados. A lo largo de este trabajo hemos visto los poderes en este sentido de la O.A.C.I., pudiendo privar al Estado incumplidor de su derecho de voto en los órganos de representación, también la asimilación a efectos de ejecución entre las sentencias dictadas por la Sala de Controversias de los Fondos Marinos y las del tribunal supremo del Estado en que aquéllas hayan de ejecutarse y los efectos de las sentencias del T.J.C.E. junto con la responsabilidad que al respecto compete a las autoridades nacionales. En definitiva, puede decirse que en el marco de las organizaciones internacionales, el punto de partida no sólo es el arreglo pacífico de los conflictos, sino también la aceptación del arreglo y sus consecuencias, lo que supone un evidente adelanto respecto a los modelos tradicionales.

61. Desde otra perspectiva, interesa destacar que pese a la sensación de heterogeneidad que provoca el exámen de los procedimientos de arreglo en las distintas organizaciones internacionales, puede encontrarse sin embargo una cierta racionalidad en su construcción, que para D. BINDSCHEDLER viene dada por dos índices fundamentales: de un lado, el número de miembros y la amplitud de los fines generales no puede obtener el mismo grado de cohesión que otra de fines específicos y ámbito restringido, lo que suele incidir significativamente en los procedimientos de arreglo; por otro, su ámbito material de competencias y las funciones confiadas a la organización, lo que explica por ejemplo el recurso al arbitraje en la U.P.U. para el arreglo de intereses recíprocos y concretos, el sistema de la O.A.C.I., en que el Convenio de Chicago contiene tanto el estatuto de la organización como normas de comportamiento para los Estados y resulta imprescindible alcanzar soluciones claras y rápidas en materia de navegación aérea, o las Comunidades Europeas, cuya estructura integrada y traspaso de competencias desde los Estados miembros justifican la creación de un órgano judicial que incluye entre sus competencias el control de los actos de las autoridades comunitarias (174). Todo ello justifica la evidente gradación ascendente que puede observarse a lo largo de este trabajo en relación con el reforzamiento y coactividad de los mecanismos de arreglo.

62. Para terminar, queremos destacar que el arreglo de controversias en las organizaciones internacionales ofrece también una perspectiva polí-

(174) Vid. D. BINDSCHEDLER, *op. cit.*, pp. 510-524 especialmente.

tica, que viene configurada por la presión que los demás miembros pueden hacer para forzar el arreglo. La aparición de un conflicto en una organización tiene siempre un aspecto objetivo que interesa a la institución en su conjunto, razón que moverá a los demás miembros a intervenir para restaurar el equilibrio de intereses y asegurar el funcionamiento de la organización. De esta forma, el tema de la solución pacífica en el ámbito de las organizaciones no sólo se ve modificado desde el punto de vista jurídico en las líneas que acabamos de apuntar, sino que también se ve condicionado desde el punto de vista político. Porque en definitiva, lo que prima aquí es la armonización de intereses colectivos por encima de los aspectos subjetivos, en aras de la cooperación internacional.