



**Asamblea General
Consejo de Seguridad**

Distr.
GENERAL

A/35/316
S/14045
3 julio 1980
ESPAÑOL
ORIGINAL: INGLES

ASAMBLEA GENERAL

Trigésimo quinto período de sesiones

Temas 26, 51, 53, 57, 92, 106 y 109 de la
lista preliminar*

LA SITUACION EN EL ORIENTE MEDIO

ARREGLO PACIFICO DE CONTROVERSIAS ENTRE ESTADOS

ORGANISMO DE OBRAS PUBLICAS Y SOCORRO DE LAS

NACIONES UNIDAS PARA LOS REFUGIADOS DE PALESTINA

EN EL CERCANO ORIENTE

INFORME DEL COMITE ESPECIAL ENCARGADO DE INVESTIGAR

LAS PRACTICAS ISRAELIES QUE AFECTEN A LOS DERECHOS

HUMANOS DE LA POBLACION DE LOS TERRITORIOS OCUPADOS

PRESUPUESTO POR PROGRAMAS PARA EL BIENIO 1980-1981

INFORME DEL COMITE ESPECIAL PARA MEJORAR LA EFICACIA

DEL PRINCIPIO DE LA NO UTILIZACION DE LA FUERZA EN

LAS RELACIONES INTERNACIONALES

INFORME DEL COMITE ESPECIAL DE LA CARTA DE LAS

NACIONES UNIDAS Y DEL FORTALECIMIENTO DEL

PAPEL DE LA ORGANIZACION

CONSEJO DE SEGURIDAD

Trigésimo quinto año

Carta de fecha 27 de junio de 1980 dirigida al Secretario General por
el Representante Permanente de Israel ante las Naciones Unidas

Tengo el honor de referirme a mis cartas de fechas 16 de noviembre de 1978 y 20 de diciembre de 1978 (A/33/376 y A/33/543), en las que dejé constancia de las enérgicas objeciones de mi Gobierno a la distribución de una publicación de la Secretaría de las Naciones Unidas titulada Orígenes y evolución del problema palestino, Parte I: 1917-1947 1/; y Parte II: 1947-1977 2/ (ST/SG/SER.F/1). En

* A/35/50.

1/ Publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S/78.I.19.

2/ Publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.78.I.20.

esas cartas expresé que era lamentable que se hubiera llevado a las Naciones Unidas a seguir el ejemplo tan característico de ciertos regímenes de reescribir la historia de acuerdo con los intereses pasajeros de un órgano político.

Desde que le dirigí esas cartas, se han publicado otros tres "estudios" de la misma serie. Se titulan: El derecho de retorno del pueblo palestino (ST/SG/SER.F/2) 3/; El derecho del pueblo palestino a la libre determinación (ST/SG/SER.F/3) 4/; y Análisis jurídico internacional de las principales resoluciones de las Naciones Unidas relativas a la cuestión de Palestina (ST/SG/SER.F/4) 5/.

Al igual que el primer "estudio", todos los otros fueron preparados por la "Dependencia Especial de los Derechos de los Palestinos" de la Secretaría, o bajo sus auspicios, bajo la orientación del "Comité para el ejercicio de los derechos inalienables del pueblo palestino". Los tres primeros "estudios" fueron publicados sin indicación de autor; en el cuarto se dice que expresa únicamente las opiniones de sus autores, W. Thomas Mallison y Sally Mallison.

Las tres nuevas publicaciones pseudocientíficas no son menos objetables que la primera. Ornados con el emblema de las Naciones Unidas y con el imprimátur del Secretario General, estos últimos "estudios" están destinados no sólo a poner nuevamente en vigencia una versión completamente engañosa de la historia del conflicto árabe-israelí, sino también a propagar teorías falsas con respecto a varias cuestiones jurídicas complejas relacionadas con ese conflicto.

Las opiniones partidistas expresadas en todos los "estudios", así como las recomendaciones del Comité bajo cuya "orientación" se han preparado, están plenamente de acuerdo con las opiniones sostenidas por la OLP terrorista, organización que está comprometida a destruir a Israel, un Estado Miembro de las Naciones Unidas.

Al producir y difundir estas publicaciones, las Naciones Unidas están sirviendo a la causa del terrorismo internacional y no a la causa de la paz internacional. Al hacerlo, las Naciones Unidas han utilizado indebidamente fondos internacionales, han comprometido gravemente la integridad de la Secretaría y han expuesto a la Organización a críticas severas y más que justificadas.

El Gobierno de Israel no se propone responder a las burdas distorsiones, mentiras y otras inexactitudes a que se ha sometido a la historia y al derecho en esos "estudios".

Sin embargo, el Gobierno de Israel solicitó el asesoramiento de un experto - el Profesor Julius Stone, miembro del Instituto de Derecho Internacional; profesor distinguido de derecho internacional y jurisprudencia de la Escuela de Derecho Hastings de la Universidad de California; profesor de derecho de la

3/ Publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.78.I.21.

4/ Publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.78.I.22.

5/ Publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.79.I.19.

Universidad de Nueva Gales del Sur; profesor emérito, titular de la cátedra Challis de derecho y jurisprudencia internacionales, Universidad de Sydney; y autor de numerosos trabajos autorizados sobre derecho internacional -, para que examinara esos "estudios" desde el punto de vista jurídico. Adjunto a la presente un memorando jurídico escrito por el Profesor Stone que se ocupa de algunas de las principales proposiciones que los "estudios" tratan de demostrar.

Como se verá, este memorando jurídico indica que todos los "estudios" de la serie se basan en fundamentos imperfectos y que sus conclusiones son insostenibles.

Las opiniones expresadas en el memorando son las del asesor experto y no reflejan necesariamente las del Gobierno de Israel.

Tengo el honor de solicitar que esta carta y su anexo se distribuyan como documento oficial de la Asamblea General, en relación con los temas 26, 51, 53, 57, 92, 106 y 109 de la lista preliminar, y del Consejo de Seguridad.

(Firmado) Yehuda Z. BLUM
Embajador
Representante Permanente de Israel
ante las Naciones Unidas

ANEXO

Israel, las Naciones Unidas y el derecho internacional

Memorando jurídico

por

Julius Stone

Doctor en ciencias jurídicas (Harvard), Doctor en derecho (Leeds, honoris causa), Doctor en derecho civil (Oxford), Orden del Imperio Británico. Miembro del Instituto de Derecho Internacional; profesor distinguido de derecho internacional y jurisprudencia de la Escuela de Derecho Hastings de la Universidad de California; profesor de derecho de la Universidad de Nueva Gales del Sur; profesor emérito, titular de la cátedra Challis de derecho internacional y jurisprudencia, Universidad de Sydney; abogado, etc.

Junio de 1980

INDICE

	<u>Página</u>
INTRODUCCION	3
I. EFECTOS JURIDICOS DE LAS RESOLUCIONES DE LA ASAMBLEA GENERAL	4
II. LA RESOLUCION 181 (II) DE LA ASAMBLEA GENERAL, DE DE 29 DE NOVIEMBRE DE 1947	14
III. EL DERECHO DE RETORNO	18
IV. LA LIBRE DETERMINACION Y EL CONFLICTO ARABE ISRAELI	20
V. APACIGUAMIENTO DE LAS RECLAMACIONES DE LIBRE DETERMINACION ALTERANDO LAS FRONTERAS DE ESTADOS SOBERANOS	30
VI. EL USO DE LA FUERZA Y LAS SUPUESTAS LUCHAS DE LIBERACION	32
VII. DERECHOS QUE ASISTEN A ISRAEL EN VIRTUD DEL DERECHO INTERNACIONAL EN RAZON DE HABER ACTUADO EN LEGITIMA DEFENSA CONTRA LA AGRESION ARABE	35
NOTAS	42
APENDICE: PREJUICIOS POLITICOS EN LA ARGUMENTACION JURIDICA: EL ESTUDIO MALLISON	47

INTRODUCCION

1. Para los especialistas en derecho internacional es un lugar común sostener que cada órgano de las Naciones Unidas es intérprete de sus propias facultades y procedimientos. Ello se aplica a la Asamblea General, aún cuando, lamentablemente, el apoyo de la mayoría en ese órgano se logra usando métodos que, como el arca del petróleo, no reflejan el valor jurídico o moral de las cuestiones que se examinan. Por la resolución 3376 (XXX) de la Asamblea General, de 10 de noviembre de 1975, se estableció un "Comité para el ejercicio de los derechos inalienables del pueblo palestino". En virtud de su resolución 32/40 B, de 2 de diciembre de 1977, la Asamblea General estableció una "Dependencia Especial de los Derechos de los Palestinos" en la Secretaría, que en 1978 y 1979 preparó y distribuyó una serie de estudios tendenciosos "bajo la orientación" de ese Comité. A continuación figura una lista de esos "estudios" y sus títulos abreviados según se utilizan en el presente memorando:

- a) Orígenes y evolución del problema palestino (ST/SG/SER.F/1)
(en adelante, "Orígenes ...", publicado en dos partes);
- b) El derecho de retorno del pueblo palestino (ST/SG/SER.F/2)
(en adelante, "Retorno ...");
- c) El derecho del pueblo palestino a la libre determinación (ST/SG/SER.F/3)
(en adelante, "Libre determinación ...");
- d) Análisis jurídico internacional de las principales resoluciones de las Naciones Unidas relativas a la cuestión de Palestina (ST/SG/SER.F/4)
(en adelante, "Resoluciones ...").

2. Resoluciones ..., el más reciente de los "estudios", donde se repite gran parte de lo que aparece en sus predecesores, difiere de éstos en que en él se indica quiénes son sus autores: W.T. Mallison, profesor de derecho y director del Programa de Derecho Internacional y Comparado de la Universidad George Washington, y Sally V. Mallison, investigadora asociada. Si bien ese "estudio", así como los otros, fue preparado y publicado "a pedido del Comité para el ejercicio de los derechos inalienables del pueblo palestino", la Secretaría consideró necesario aclarar su posición señalando que las opiniones expresadas eran las de los autores, advertencia que no aparece en los tres "estudios" anteriores anónimos. El presente examen de toda la serie de "estudios" explícitamente partidistas, extrañamente ornados con el emblema oficial de las Naciones Unidas, indica que la precaución del Comité patrocinador al disociarse de la publicación Resoluciones ... fue acertada y podría muy bien haberse ampliado a todos los "estudios" anónimos.

3. La estructura de la argumentación con que los autores llegan a sus conclusiones es la siguiente. En primer lugar, tratan de establecer que las Naciones Unidas, y en especial la Asamblea General, son un "legislador internacional". En segundo lugar, desarrollan diversas consecuencias de la resolución de partición, antes de su destrucción por el rechazo y la agresión armada árabes en 1947-1948, y sostienen

/...

que esa resolución sigue siendo ahora una "ley" aprobada por la Asamblea General, todavía obligatoria cuando han pasado más de tres decenios. En tercer lugar, tratan de demostrar que ciertas repeticiones incesantes incluidas en resoluciones de la Asamblea General, desde la resolución 194 (III) hasta la resolución 3236 (XXIX), establecen en el derecho internacional un "derecho de retorno" en beneficio de los refugiados árabes palestinos. En cuarto lugar, los autores tratan asimismo de demostrar que las repetidas referencias consignadas en resoluciones de la Asamblea General desde 1970 constituyen una afirmación jurídica del derecho a la libre determinación de los árabes palestinos y que la Asamblea General está facultada para volver a trazar los límites de Israel a fin de respetar ese derecho.

4. El valor jurídico de este argumento unilateral depende no sólo de su coherencia interna, sino también de la solidez de las premisas en que se basa. Lo examinaré desde ambos puntos de vista, comenzando inmediatamente con la premisa fundamental de la que emergen todas las conclusiones: la condición y la fuerza en el derecho internacional de las resoluciones de la Asamblea General.

5. Si bien originalmente procuré sólo examinar la compatibilidad con el derecho internacional de las afirmaciones y los supuestos de los "estudios", pronto observé que era necesario ir más allá de este propósito limitado. Comprendí que era probable que los resultados del análisis jurídico tuviesen efectos críticos, no sólo respecto del conflicto árabe-israelí, sino también respecto de algunas de las doctrinas básicas del derecho internacional. Por consiguiente, en este memorando se analizan los aspectos jurídicos de muchos problemas complejos directamente relacionados con el Oriente Medio y, al hacerlo, se aclaran cuestiones fundamentales del derecho internacional actual. Además de la condición jurídica de las resoluciones de la Asamblea General, en el presente memorando se examinarán el efecto de la coerción ejercida sobre los Miembros de la Asamblea mediante, por ejemplo, el arma del petróleo; la condición jurídica del supuesto derecho a la libre determinación de los pueblos; el contenido y los límites de ese derecho y su relación con los límites al uso de la fuerza establecidos por el derecho internacional; la aplicación del principio fundamental de derecho internacional ex injuria non oritur jus; y otras cuestiones de derecho internacional de análoga significación.

I. EFECTOS JURIDICOS DE LAS RESOLUCIONES DE LA ASAMBLEA GENERAL

6. La norma básica general sobre el efecto jurídico de las resoluciones de la Asamblea General fue enunciada por el Magistrado Sir Hersch Lauterpacht en su opinión sobre el caso Africa Sudoccidental - Procedimiento de Votación. Señaló que, a menos que se dispusiera otra cosa en la Carta de las Naciones Unidas (como por ejemplo con respecto al presupuesto en el Artículo 17, o la admisión de nuevos Miembros en el párrafo 2 del Artículo 4), "las decisiones de la Asamblea General ... no son jurídicamente obligatorias para los Miembros de las Naciones Unidas". Aparte de dichas excepciones previstas en la Carta, las "resoluciones" de este órgano, aunque tengan forma de declaraciones o decisiones, "se refieren a recomendaciones ... cuyo efecto jurídico, si bien no del todo inexistente, ... parece no exceder de una obligación moral". La obligatoriedad jurídica de dichas resoluciones debe determinarse teniendo en cuenta los requisitos reconocidos para la creación del derecho consuetudinario o el derecho de los tratados 1/.

7. Una generación más tarde, en una opinión igualmente bien fundada, otro distinguido ex Magistrado de la Corte Internacional de Justicia, Sir Gerald Fitzmaurice, rechazó en forma no menos inequívoca la "ilusión" de que una resolución de la Asamblea General pudiera tener un "efecto legislativo". El Magistrado señaló, entre otras cosas, que una propuesta de Filipinas de permitir expresamente dicho efecto legislativo había sido rechazada por una mayoría abrumadora en la Conferencia de San Francisco; que la estructura general de la Carta limitaba a la Asamblea General (a diferencia del Consejo de Seguridad) a desempeñar funciones meramente recomendatorias; que era precisamente esta limitación lo que explicaba por qué los Miembros de las Naciones Unidas estaban dispuestos tan a menudo a permitir que se aprobaran tantas resoluciones, para lo cual se abstenían o no emitían un voto negativo; y que la importancia que las resoluciones de la Asamblea General podrían tener para el derecho internacional consistía, en el mejor de los casos, en que el contenido de una resolución determinada podía llegar a ser considerado para su adopción por los Estados en "un tratado o convención separado", obligatorio en virtud de su aprobación 2/.

8. Estas observaciones eruditas fueron confirmadas el año siguiente, en la 1492a. sesión de la Sexta Comisión (Asuntos Jurídicos) de la Asamblea General, mediante una notable manifestación de opiniones coincidentes de Miembros de las Naciones Unidas. La Comisión tenía ante sí un proyecto de resolución relativo a las funciones de la Corte Internacional de Justicia. En el preámbulo se hacía referencia a la posibilidad de que, al decidir un litigio, la Corte tomara en consideración las declaraciones y resoluciones de la Asamblea General. Una amplia variedad de Estados de todas partes del mundo rechazaron incluso esta referencia bastante moderada. La propuesta era, según afirmaron algunos, un intento de "enmendar indirectamente" el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia y una "subversión de la estructura institucional de las Naciones Unidas". Podía querer decir "que las resoluciones de la Asamblea General puedan por sí mismas convertirse en derecho internacional". En la propuesta se atribuían a la Asamblea General "facultades y poderes que no entran dentro de su competencia". Era un intento de "formular directrices sobre las fuentes de derecho", apartándose del punto de vista de que las resoluciones y declaraciones de la Asamblea General son "esencialmente ... recomendaciones que no obligan jurídicamente". Las declaraciones y resoluciones de la Asamblea General no podían considerarse una fuente de derecho internacional, "especialmente si se tiene en cuenta el aumento de su contenido político que a menudo no está en consonancia con el derecho internacional" 3/.

9. En consecuencia, en vista de que tanta confianza depositan en la idea de que las resoluciones de la Asamblea General crean obligaciones jurídicas, los autores de los "estudios" deben a sus lectores un examen completo, detenido y sincero de las exigencias involucradas en la justificación de esta confianza, dependencia en virtud del artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. La incapacidad de los autores para demostrar que resoluciones recientes de la Asamblea General constituyen una correcta base jurídica para sus tesis se pone especialmente de manifiesto en toda la estructura del "estudio" Resoluciones Este se inicia con una sección titulada "La competencia jurídica de los órganos políticos de las Naciones Unidas", cuyo objeto es, evidentemente, aumentar al máximo el efecto jurídico de las resoluciones de la Asamblea General que son favorables a las tesis de los autores.

10. A pesar del carácter controvertido de la cuestión y de la abundante literatura que existe acerca de ella, en Resoluciones ... se pretende dirimir el asunto mediante dos citas cuidadosamente seleccionadas. Una está tomada de la declaración general de la Profesora Rosalyn Higgins 4/ de que los votos y las opiniones de los Estados en las organizaciones internacionales han "llegado a tener importancia jurídica" y que "los actos colectivos de los Estados repetidos y consentidos por un número suficiente [de Estados] y con suficiente frecuencia, llegan finalmente a alcanzar la condición de derecho" (sin subrayar en el original). La otra es la opinión disidente del Magistrado Tanaka en los casos relativos al Africa Sudoccidental 5/. Pero el Magistrado Tanaka sólo señaló que los requisitos tradicionales para la creación de una nueva norma del derecho consuetudinario (la práctica, la repetición y la opinio juris sive necessitatis) no variaban. Sin embargo, podían evolucionar a un ritmo más rápido en virtud de las técnicas modernas de comunicación y de organización internacional.

11. Partiendo de estas generalidades, sometidas a tantas salvedades el "estudio" procede inmediatamente (pág. 5) a enunciar la ley que contempla el deseo de sus patrocinadores, a saber, que "el requisito de la práctica de los Estados para la creación de derecho consuetudinario se encuentra tanto en actos colectivos de los Estados (por ejemplo, el acto de votar a favor de determinadas resoluciones de la Asamblea General) como en sus actos individuales". Para que este resumen representara correctamente las opiniones de los eruditos a quienes cita, los autores tendrían que haber luego procedido, con el mismo esmero que la Profesora Higgins y el Magistrado Tanaka, a examinar requisitos adicionales. Entre ellos se cuentan el consentimiento de los Estados, la demostración de la opinio juris sive necessitatis, la suficiencia del número de Estados involucrados (juzgada según la índole del interés - favorable o adverso - de dichos Estados en el tema) y la suficiencia del número de casos en que se satisfacen esos requisitos. En las obras citadas por los autores se procedía por analogía con estos requisitos del derecho consuetudinario. Dejando de lado las especificaciones pertinentes para el derecho consuetudinario, los autores distorsionan la analogía y la convierten en una vaga noción de "consenso".

12. El deseo de los autores de encontrar una norma simplista que transforme las resoluciones de la Asamblea General en derecho internacional y su incapacidad para fundamentar esta proposición son comprensibles. Lo que resulta difícil es comprender por qué, en su calidad de especialistas en derecho internacional, demuestran estar tan poco percatados de la magnitud y la profundidad de las controversias entre sus colegas, controversias que hacen que tal simplificación sea imposible. Se encuentran actualmente en la literatura media docena de hipótesis - cada una con sus propios criterios y límites consiguientes - que dividen a las autoridades en el tema. Según esas hipótesis, 1) el comportamiento en las votaciones es una extensión de la elaboración de tratados; 2) una interpretación autorizada de los tratados existentes; 3) una expresión de "principios generales de derecho"; 4) una declaración de la existencia de normas de derecho internacional; 5) una nueva fuente de derecho internacional que suple las deficiencias de las fuentes enunciadas en el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, y 6) un medio de crear expectativas oficiosas entre los Estados. Según la sexta hipótesis, las expectativas pueden transformarse en normas obligatorias: si las decisiones sobre las que votan los Estados a) representan los intereses de todas las partes afectadas en las cuestiones que son objeto de controversia; b) evitan las posiciones extremas e intransigencias; c) están exentas

de expresiones vagas e indefinidas; d) están exentas de criterios acomodaticios políticamente motivados; e) no se utilizan para defender posiciones partidistas en controversias políticas; y f) provienen de un órgano internacional que mantiene, en relación con la cuestión de que se trata, métodos imparciales de deliberación y resolución.

13. Las hipótesis 1 a 5, así como la que se basa en la analogía con el derecho consuetudinario, son rudimentarias y los criterios aplicables están rodeados por la duda y la controversia. En salvan a la hipótesis 6, a medida que avance el presente examen se hará evidente que, en gran parte, las medidas recientes de la Asamblea General relativas al Oriente Medio, especialmente las adoptadas desde que comenzó a esgrimirse el arma del petróleo en 1973, constituyen un verdadero paradigma de la clase de medidas de las Naciones Unidas que no se transformarán en derecho 6/.

14. Pese a todo ello, los autores no se molestan en estudiar estas cuestiones fundamentales. En cambio salvan la omisión con un resumen superficial de los asuntos acerca de los cuales el Consejo de Seguridad y la Asamblea General están autorizados a aprobar resoluciones en virtud de los Artículos 12 a 14 y 33 a 38 de la Carta. Es sorprendente que al hacerlo no mencionen la cuestión, pertinente a su tesis, que el Artículo 25 de la Carta puede crear obligaciones jurídicamente obligatorias para los Miembros sólo en relación con determinadas decisiones del Consejo de Seguridad. La Carta no atribuye fuerza jurídica a las resoluciones de la Asamblea General.

15. Haciendo caso omiso de todas estas cuestiones o procurando dejarlas de lado, los autores invitan al lector (pág. 7) a aceptar la proposición de que todas las afirmaciones de derecho repetidas en las resoluciones de la Asamblea General pasan a ser ipso facto derecho internacional por "consenso". De hecho, eludiendo de manera curiosa examinar el fondo de la cuestión, la única orientación real que se ofrece en Resoluciones ... para seleccionar las resoluciones de la Asamblea General que reúnen los requisitos para ser consideradas derecho consuetudinario consiste en afirmar (pág. 7) que "esta práctica [es decir, la de expresar consenso sobre cuestiones jurídicas por conducto de la Asamblea General] es particular evidente en las resoluciones de la Asamblea relativas a Palestina, Israel y el Oriente Medio". Así pues, tras comenzar a determinar, como base para su afirmación de que ciertas resoluciones relativas a los árabes palestinos tienen fuerza de ley, los límites dentro de los cuales se puede sostener que las resoluciones de la Asamblea General establecen la existencia de nuevo derecho internacional mediante la acción directa de los Estados participantes, los autores ofrecen luego simplemente esas mismas resoluciones como ejemplos de la manera en que la Asamblea General crea ese nuevo derecho consuetudinario. El hecho de que los autores no establezcan un fundamento jurídico sólido para su interpretación de las resoluciones de la Asamblea General invalida todas las conclusiones principales del "estudio". Las afirmaciones de los autores de que las resoluciones de la Asamblea General han impuesto a Israel una asombrosa serie de obligaciones jurídicas, derivadas de fuentes ajenas al derecho internacional tradicional y a la Carta, no resisten un examen minucioso y, en consecuencia, deben rechazarse.

/...

16. En su examen del estado del derecho internacional en 1977, el Profesor Schreuer observó acertadamente:

La importancia de una recomendación depende en medida considerable de la autoridad moral del órgano que la aprueba. Sólo la aplicación de normas elevadas e imparciales de adopción de decisiones en el órgano internacional dotará a sus recomendaciones de fuerza de persuasión para todos los sectores de la comunidad internacional. La aplicación de criterios acomodaticios políticamente motivados o la utilización de resoluciones generales para defender posiciones en controversias políticas puede socavar la credibilidad del órgano internacional incluso en esferas en que hay relativo acuerdo 7/.

Hay varias razones para sospechar que este requisito previo bastante evidente para atribuir fuerza obligatoria a las resoluciones de la Asamblea General a menudo no se ha cumplido en los últimos años.

17. Una razón obvia es que algunas declaraciones de dicho órgano, aún cuando pretendan "declarar" o "interpretar" el derecho, obedecen más a una política de poder a corto plazo que a un proceso legislativo deliberante. En una Asamblea General integrada por más de 150 Miembros, que funciona sobre la base de un voto por Estado, las principales Potencias, como la Unión Soviética, o las alianzas que controlan un recurso importante como el petróleo, junto con los grandes bloques de Estados del tercer mundo, están en condiciones de convertir a ese órgano en un instrumento más de su propia guerra política. En una Asamblea General dotada de las atribuciones limitadas que se prevén en la Carta, esta situación parlamentaria ofrecería un marco tolerable (y quizás incluso conveniente) para la actividad política internacional. Esa situación se torna inaceptable y peligrosa cuando la mayoría de los grupos formados mediante alianzas temporales e inestables tratan de asignar fuerza jurídicamente obligatoria a las resoluciones que imponen por conducto de este órgano. En la actualidad se está convirtiendo en blanco de ese poder usurpado a gran parte del mundo occidental, más particularmente, a Israel.

18. Una segunda razón para denegar a las resoluciones de la Asamblea General el carácter de medios de creación de derecho se encuentra en la coacción y las presiones políticas que regularmente se ejercen sobre los Estados que votan en la Asamblea General. Por ejemplo, el poder coercitivo de un embargo petrolero, que ejercen unos pocos Estados de reducida población pero formidables por la importancia del recurso que controlan, inhibe constantemente a los Miembros que quizás desearan votar en forma negativa, e incluso a los que querrían abstenerse, respecto de una variedad de asuntos, sobre todo pero no exclusivamente en los relativos al Oriente Medio. Mediante una coacción suficiente, se puede "obligar" a suficientes Miembros a apoyar dichas resoluciones, o al menos a abstenerse de oponerse a ellas, a fin de lograr una mayoría. Pero esta "obligación" ciertamente o no satisface el requisito tradicional de la opinio juris sive necessitatis en el proceso de creación de derecho internacional. Es bien sabido que verse "obligado" a ceder ante un bandido armado no es tener la obligación jurídica de hacerlo. Ningún proceso de este tipo, relativo a cuestiones que afecten al Oriente Medio o a otras cuestiones, puede crear obligaciones jurídicas internacionales.

19. La resolución 34/65 B de la Asamblea General, de 29 de noviembre de 1979, al pretender declarar que los acuerdos de Camp David y otros acuerdos, inclusive el Tratado de Paz entre Israel y Egipto, "carecen de validez", plantea al orden jurídico internacional, a un nivel sin precedentes, la amenaza que entraña la asignación automática de fuerza jurídica (o incluso moral) las resoluciones de la Asamblea General. Esta extraordinaria declaración sobre la validez jurídica de acuerdos libremente negociados y aprobados por Estados soberanos expresa de manera manifiesta la política de los Estados árabes "intransigentes" y la determinación soviética de afianzar su papel de superpotencia en el Oriente Medio. Pero estas declaraciones políticas no pueden ser transformadas en "derecho" mediante una votación en la Asamblea General. Entre los 38 Estados que votaron en contra de esa resolución y los 32 que se abstuvieron estaban incluidos los Estados Unidos, los nueve miembros de la Comunidad Económica Europea y casi 60 Miembros más. De un análisis más detenido de los resultados de la votación se desprende que muchas de las abstenciones habría sido votos negativos si no hubiera sido por el temor de que se utilizara el arma del petróleo en contra de los países votantes. En la mayoría están incluidos más de una veintena de Miembros que son productores de petróleo o de filiación árabe o musulmana y un número no inferior de Estados comunistas o de alineación comunista.

20. Que esa es ahora la forma en que corrientemente se distribuyen los votos en la Asamblea General se desprende con claridad de la comparación con la famosa resolución 3379 (XXX), de 1975, en que solemnemente se pretendió "declarar" que el "sionismo" es una forma de "racismo". En ese caso también casi la mitad de los Miembros de las Naciones Unidas votaron en contra o se abstuvieron, y la mayoría consistió en sólo 72 de los 142 Miembros de las Naciones Unidas. La coerción de los Estados productores de petróleo, en alianza con los Estados comunistas, fue muy evidente en esa votación. Obviamente, no es posible evitar que se aprueben dichas resoluciones, pero no es ésta la cuestión de que se trata. La cuestión es si, como lo exigen quienes controlan la situación, debe agregarse a estas expresiones extravagantes una asignación de fuerza obligatoria en el derecho internacional.

21. De hecho, sería extraordinario que un orden jurídico que considera nulos a los tratados obtenidos mediante la amenaza o el uso de la fuerza (véase el artículo 52 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados), asignara simultáneamente fuerza jurídica obligatoria a las resoluciones de la Asamblea General a favor de las cuales los Estados votan bajo una coacción extrema. Es indudable que no puede evitarse del todo que la utilización del poder de determinar condiciones, ya se derive de los recursos petroleros o de la fuerza militar, influya sobre los resultados de las negociaciones entre los Estados. Sin embargo, de la misma manera que la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados fija límites al papel lícito del poder militar destinado a inducir a una parte a que acceda a una demanda, también debe haber límites para otros medios de coerción, inclusive las amenazas de asfixia económica por privación de los suministros de petróleo indispensables 8/.

22. Existen varias disposiciones específicas de la Carta que rigen el recurso a una coacción económica extrema. En primer lugar, el Artículo 53 establece claramente que "no se aplicarán medidas coercitivas en virtud de acuerdos regionales o por organismos regionales sin autorización del Consejo de Seguridad". Sin embargo, de hecho no fue otra cosa el embargo de petróleo de 1973 impuesto por Estados árabes contra los Estados Unidos, los Países Bajos, el Japón y otros

Estados. Una medida unilateral como ésta no podía estar de acuerdo con la Carta, ni aún si las demandas políticas de los Estados árabes contra Israel se hubiesen ajustado (y no se ajustaban) a las resoluciones pertinentes del Consejo de Seguridad. En segundo lugar, la coerción extrema de las medidas concertadas sobre petróleo probablemente constituían una amenaza o uso de la fuerza, prohibida por el párrafo 4 del Artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas. Hay una gran diferencia entre este grado de coerción económica basada en un poder monopolístico sobre los suministros petroleros y los meros embargos legales de un Estado contra otro cuando el control monopolístico está ausente. Si esto es así, la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados hace que sea nula toda obligación por consenso que los Estados se ven así inducidos a aceptar. En tercer lugar, muchos Miembros de las Naciones Unidas opinan, en relación con la definición de la agresión, que ésta incluye la "agresión económica", y que sus víctimas pueden adoptar legalmente las medidas adecuadas de defensa propia. En cuarto lugar, una conspiración de esa índole planeada por un grupo de Miembros para paralizar las economías de otros Miembros con fines políticos cilaterales evidentemente atenta contra los Propósitos y Principios de los Artículos 1 y 2 de la Carta, así como la Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, aprobada por la Asamblea General en la resolución 2625 (XXV). En quinto lugar, tal como sostuvieron varios Estados en el Comité Especial sobre la cuestión de la definición de la agresión, la "soberanía" de los Estados protegida por el Artículo 2 de la Carta y por la definición de la agresión puede abarcar atributos económicos, además de la "integridad territorial" y la "independencia política". De ahí que, en virtud del Artículo 53 de la Carta, el carácter de coerción extrema y la dudosa legalidad del boicot árabe de petróleo, parezcan constituir una amenaza o uso de la fuerza en violación de los Principios de la Carta.

23. Si la aplicación de determinados modos y grados de coacción contra distintos Estados o contra grupos regionales es por lo tanto ilegal, sería extraño pensar que pudiese ser legal si se ejerciera en contra de la colectividad de los Estados Miembros de las Naciones Unidas en la Asamblea General. Y, además, resultaría grotesco sostener, como se hace en todos estos "estudios", que, al repetirse con suficiente frecuencia, en resoluciones de ese órgano, las afirmaciones se transforman en derecho internacional, independientemente de toda coacción mediante el petróleo o de cualquier otra presión que haya inducido a muchos Miembros a votar o abstenerse de hacerlo para permitir la aprobación de dichas resoluciones. Lo grotesco no solamente es resultado de que se haga caso omiso de la presión ilegal con la que se crea la mera apariencia de consenso, y, que en principio, debería en sí misma invalidar la resolución en cuanto tal. Lo grotesco adquiere proporciones pasmosas cuando se pretende que dichas resoluciones se convierten en preceptos de derecho internacional obligatorios para todos los Estados.

24. Una tercera razón para rechazar la pretensión de que las resoluciones de la Asamblea General en cuanto tales constituyen una norma obligatoria es la manera indiscriminada, que se ha puesto ahora de moda en la Asamblea General, en que se apoyan afirmaciones hechas en nombre del "derecho internacional", únicamente debido a que parecen "progresistas", en el sentido de que restringen los derechos legales de Estados que no pertenecen al llamado Grupo No Alineado. Estas posturas son a veces adoptadas por publicistas de cierta sinceridad, pero con frecuencia representan una visión ingenua, no solamente del derecho internacional, sino

también de la moral y de la política internacional. Se ha visto que estos publicistas sostienen opiniones restrictivas rígidas en relación con el derecho legal que tienen los Estados de recurrir a la fuerza, a la vez que insisten, sin percibir la incongruencia en que los Estados también tiene la libertad de iniciar o apoyar "guerras de liberación" de su propia elección, siempre que puedan controlar por cualquier medio suficientes votos protectores en la Asamblea General. Estas doctrinas constituyen un auténtico semillero de los criterios acomodaticios que, como se ha visto, el Dr. Schreuer atinadamente tacha de fatales para toda autoridad de legislador que se quiera atribuir a la Asamblea General.

25. Este "ablandamiento" de la doctrina que ha sido el pilar del arte de gobernar desde antes de la Paz de Westfalia (1648), se debe en parte al cambio de las constelaciones de poder, los estilos culturales y los compromisos ideológicos, y a veces a sentimientos de culpa postcolonial. Pero, también se debe en parte a la habilidad, la imaginación y la persistencia con que diplomáticos y publicistas soviéticos, árabes y de otros lugares han coordinado, enmascarado y acelerado la acumulación de sus ataques contra el orden jurídico existente. No se afirma aquí que, en esta nueva situación, las concesiones mutuas en el conflicto de intereses y el poder que los respalda no puedan producir nuevos principios para un orden jurídico viable. Sin embargo, calificar de derecho internacional a cualquier afirmación para la que puede conseguirse una mayoría en la Asamblea General equivale a socavar a las Naciones Unidas y al orden jurídico internacional tal como se han entendido hasta ahora. El resultado puede ser bloquear o vaporizar ese derecho, y excluir toda oportunidad de ajustarlo a las condiciones cambiantes, así como provocar desastres políticos y militares.

26. La obra del Profesor Gaetano Arangio-Ruiz: The Normative Role of the General Assembly of the United Nations and the Declaration of Principles and Friendly Relations, 9/ tal vez sea el examen más completo y actualizado de esta cuestión. Este autor y diplomático avezado ha reunido con diligencia, organizado pacientemente, analizado con sentido crítico y comentado escrupulosamente la práctica y la literatura abundante que tratan de establecer, explicar o apoyar la idea de que la Asamblea General tiene facultades de legislador: se trata de un trabajo que exige la atención de todos aquellos que valoran la integridad jurídica e intelectual por encima de la moda y la ideología. El Profesor Arangio-Ruiz estudia numerosas teorías que pretenden atribuir autoridad de legislador a la Asamblea General. Entre ellas están la supuesta legitimación por la Carta u otra norma contractual; una supuesta norma de autorización del derecho consuetudinario; la llamada "voluntad" de la "comunidad internacional organizada", y la supuesta fuerza obligatoria de determinadas resoluciones consideradas como la práctica de los Estados que se convierte en costumbre o como obligaciones de "tratados" basadas en el "consenso".

27. En cada uno de estos aspectos, el Profesor Arangio-Ruiz llega a la conclusión de que la Asamblea General carece de autoridad para "promulgar", "declarar", "determinar" o "interpretar" el derecho internacional en una forma que sea legalmente obligatorio para los Estados, Miembros o no de las Naciones Unidas, independientemente de cómo haya votado ese Estado sobre la resolución en cuestión. La argumentación del autor es pertinente tanto para los intentos de "declaración" abstracta del derecho hechos por la Asamblea General como para la usurpación del poder de "dirimir" cuestiones sobre las que hay divergencias entre los Estados, a pesar de que la Carta no reconoce esa facultad decisoria. El autor exhorta a los especialistas en derecho internacional a que rechacen y se opongan a lo que él llama

el "método del derecho carente de rigor" vinculado con la atribución laxa a la Asamblea General de facultades independientes para formular leyes. Refutando con acierto los argumentos como los que se presentan en estos "estudios", de que la repetición suficientemente frecuente de una declaración en la Asamblea General puede en sí misma transformar como por encanto dicha declaración en una norma del derecho consuetudinario, el Profesor Arangio-Ruiz dice:

"Sería demasiado fácil si las normas que se exponen "a gritos" en resoluciones de la Asamblea General se convirtiesen en leyes simplemente en virtud de las "veces" que se gritaran y del tamaño del coro. No nos oponemos en absoluto a que se deje gritar a la Asamblea General tan a menudo y con tanta fuerza como pueda y quiera gritar. Sin embargo, para que la norma así gritada se convierta en derecho consuetudinario, queda aún por considerar la conducta y las actitudes de los Estados con respecto al comportamiento real, positivo o negativo, considerado obligatorio por la norma (pág. 476)."

*
* * *

28. Entre los ejemplos más claros del peligro que para el orden jurídico internacional representan los intentos poco rigurosos de convertir las resoluciones de la Asamblea General en derecho internacional, está la resolución 3236 (XXIX) de dicho órgano, de 22 de noviembre de 1974, sobre los derechos del pueblo palestino. Ya que esa resolución es también uno de los elementos fundamentales de los cuatro "estudios", resulta aleccionador examinarla desde el punto de vista del análisis general que precede.

29. Las cuestiones y los principios básicos para resolver la situación en el Oriente Medio quedaron establecidos en la resolución 242 (1967) del Consejo de Seguridad, reafirmadas en la resolución 338 (1973), donde se pedía a las partes que iniciaran inmediatamente negociaciones para una paz justa y duradera. Durante el periodo transcurrido entre 1967 y 1973 diversas cesaciones del fuego ordenadas por el Consejo de Seguridad y aceptadas por las partes tuvieron, sin duda alguna, completa fuerza jurídica. En esas circunstancias, las hostilidades iniciadas por Egipto y Siria en 1969-1970 y en 1973, y el amparo y apoyo que prestaron los Estados árabes a las operaciones terroristas contra Israel bajo los auspicios de la OLP y sus sectores militares, deberían haber merecido la censura de las Naciones Unidas. Sin embargo, la orientación geopolítica de la política soviética, la multiplicación del número de Miembros de las Naciones Unidas alineados en las votaciones en bloques con Miembros comunistas y Miembros árabes, el uso político del veto soviético y la utilización coercitiva del arma del petróleo, dejaron impotente al Consejo de Seguridad en el transcurso de la mayor parte de la guerra de Yom Kippur de 1973.

30. Luego, el 22 de noviembre de 1974, la Asamblea General aprobó la resolución 3236 (XXIX) que hizo explícita esta parodia de los principios aplicables del derecho internacional y del derecho de la Carta. Nadie puede suponer cuál habría sido el resultado de la votación sobre dicha resolución si sobre los debates si no hubiese colgado la espada de Damocles de un boicot petrolero. Aún sometidos a esa coerción, un tercio de los Miembros de la Asamblea General votaron en contra de la

resolución o se abstuvieron. No es probable que las resoluciones aprobadas en estas circunstancias refleje ni promuevan el derecho internacional. Y menos aún la justicia o la moral.

31. En la resolución 3236 (XXIX), la Asamblea General pretendió reafirmar "los derechos inalienables del pueblo palestino en Palestina". También reconoció a la OLP como pretendiente apropiado respecto de dichos derechos. Al hacerlo, la Asamblea General aceptó implícitamente actos anteriores de la OLP, incluso actividades terroristas dirigidas deliberadamente contra hombres, mujeres y niños, así como contra ciudadanos, aeropuertos y aviones de muchos Estados que no tenían nada que ver con la controversia del Oriente Medio. Del mismo modo, y mediante una disposición expresa posterior, autorizó también la continuación de esas actividades.

32. En segundo lugar, la resolución violó diversos principios y derechos legales garantizados en virtud de derecho internacional y en virtud de otras resoluciones de las Naciones Unidas autorizadas y de larga data. Al hacer suyas las aspiraciones de la OLP, que (en virtud del artículo 6 del Pacto Nacional Palestino) prevén la destrucción del Estado de Israel, la medida violó la igualdad soberana de Israel, garantizada por el párrafo 1 del Artículo 2 de la Carta. Violó asimismo el derecho de Israel a quedar libre de la amenaza o el uso de la fuerza, en virtud del párrafo 4 del Artículo 2, y a quedar libre de un ataque armado, en virtud del Artículo 51.

33. En tercer lugar, la resolución contradujo la garantía consagrada en la resolución 242 (1967) del Consejo de Seguridad, del derecho de Israel "a vivir en paz dentro de fronteras seguras y reconocidas y [libre] de amenaza o actos de fuerza".

34. En cuarto lugar, al reafirmar lo que denominó "los derechos inalienables del pueblo palestino en Palestina", sin imponer ninguna limitación geográfica a estas dos últimas palabras, la resolución contradujo la resolución de partición de 1947 de la Asamblea General. Si bien la agresión árabe impidió que esa resolución se aplicara legalmente, sin duda la Asamblea General quiso reconocer el derecho del pueblo judío, y más tarde de Israel, a cierta parte de Palestina. La "Palestina" histórica y geográfica incluye no solamente a Judea y Samaria y Gaza, sino también todo el Israel anterior a 1967 y el Reino de Jordania. No obstante, en el debate sobre la resolución de 1974, el representante de Jordania dijo claramente que su país opinaba que Israel sí estaba incluido en la "Palestina" que se pretendía para los palestinos, ;pero Jordania no!

35. En quinto lugar, si bien la Asamblea General en 1947 había pedido al Consejo de Seguridad que considerase el uso de la fuerza por los Estados árabes como "amenaza a la paz, quebrantamiento de la paz o acto de agresión", en 1974 la Asamblea General se asignó prácticamente el papel de cómplice al alentar la reanudación del mismo tipo de agresión que anteriormente había pedido que se condenara en forma perentoria. Este lamentable viraje queda puesto de relieve en la aprobación expresa, en el párrafo 5 de la resolución, del empleo por la OLP de "todos los medios" para lograr sus fines, y en el llamamiento hecho a todos los Estados y organizaciones internacionales, ;para que apoyen el uso de esos medios! 10/.

36. El representante de los Estados Unidos habló en nombre de muchos Miembros, cuando se refirió a los peligros que esas resoluciones parciales planteaban para la autoridad de las Naciones Unidas. Citó la forma en que se habían tratado la crisis económica mundial y el conflicto del Oriente Medio como ejemplo de lo que consideraba una falta arbitraria de respeto hacia la Carta. Advirtió que si las Naciones Unidas seguían actuando con base en mayorías aritméticas, el resultado sería "una forma estéril de actividad internacional" y las Naciones Unidas ya no serían consideradas como foro responsable de la opinión mundial 11/. La resolución mencionada es ejemplo típico de las resoluciones del período reciente sobre las que estos "estudios" basan sus conclusiones insostenibles.

II. LA RESOLUCION 181 (II) DE LA ASAMBLEA, DE 29 DE NOVIEMBRE DE 1947

37. El análisis que hacen W.T. Mallison y Sally V. Mallison de la Resolución de Partición omite por entero dos cuestiones jurídicas distintas y fundamentales. Primero: ¿cuáles habrían sido sus efectos sobre el derecho de soberanía en los territorios en cuestión si los Estados árabes no la hubieran rechazado? Segundo: ¿continuó la resolución surtiendo algún efecto obligatorio residual tras su destrucción como resultado de la agresión árabe? Estas dos cuestiones son parte sin duda de lo que los autores llaman (pág. v) "el contexto del derecho internacional" en el cual, según afirman, examinan las resoluciones correspondientes de las Naciones Unidas. Las relaciones jurídicas entre los Estados no pueden congelarse en un momento desde el que ya ha transcurrido más de un cuarto de siglo, ni siquiera a instancias de esos autores.

38. La primera cuestión se refiere al efecto jurídico potencial de la Resolución de Partición si ésta hubiera llegado a entrar en vigor. Sobre este punto los autores se ven obligados a realizar maniobras un tanto tortuosas. Por una parte, no rechazan las afirmaciones árabes de que la resolución era nula en su origen, por violar (a su juicio) el Mandato de Palestina, tal como era interpretado por los protagonistas árabes (págs. 22 y 23) 12/. La aceptación de esas afirmaciones tendería evidentemente a justificar el rechazo por la fuerza de la resolución por parte de los Estados árabes. Por otra parte, tras el fracaso de la agresión árabe encaminada a destruir a Israel, los autores, que escriben más de tres decenios después, desean por razones evidentes conferir gran valor a ciertas disposiciones de la resolución de 1947 que, según su interpretación, pondrían a Israel en una situación difícil desde un punto de vista jurídico (págs. 24 y 25). En esta postura esquizofrénica, su análisis sugiere que en 1947 la Asamblea General era al mismo tiempo el sucesor legítimo dentro de las Naciones Unidas del sistema de mandatos de la Sociedad de las Naciones y una autoridad usurpadora que estaba actuando ultra vires. La tensión existente entre la validez y la invalidez que los autores simultáneamente atribuyen a la resolución de 1947 infecta y distorsiona su descripción de la función de la Asamblea General en ese momento.

39. Si examinamos directamente los efectos que sobre el derecho de soberanía podría haber tenido la Resolución de Partición, de no haber quedado abortada por efecto de la agresión árabe, la respuesta no es complicada. El 2 de abril de 1947, el Reino Unido, como Potencia mandataria, informó oficialmente a las Naciones Unidas y autorizó a la Asamblea General a intentar un arreglo de la cuestión 13/.

Como la Carta hace referencia al sistema de mandatos, la petición del Reino Unido encajaba correctamente entre los "asuntos o cuestiones dentro de los límites" de la Carta, a fines de su discusión en la Asamblea General con arreglo al Artículo 10.

40. No es menos cierto, sin embargo, que las facultades de la Asamblea General al actuar sobre una cuestión con arreglo al Artículo 10 se limitan a la adopción de "recomendaciones" no obligatorias (párrs. 6 a 36 supra.) Además, el lenguaje usado por la resolución de 1947 no se prestaba fácilmente a la concesión automática de derechos. Tampoco estaba claro que la Asamblea General tuviese en Palestina un derecho territorial que conceder. Elihu Lauterpacht llega correctamente a la conclusión de que la Resolución de Partición carecía del carácter legislativo necesario para otorgar derechos territoriales a árabes o a judíos. Toda posible fuerza obligatoria habría debido emanar del principio pacta sunt servanda, es decir, del acuerdo entre las partes interesadas sobre el plan propuesto. Tal acuerdo se vio frustrado ab initio por el rechazo árabe 14/, rechazo subrayado por la invasión armada de Palestina lanzada por las fuerzas de Egipto, el Líbano, Transjordania, Siria, el Iraq y la Arabia Saudita inmediatamente después de retirarse Gran Bretaña el 14 de mayo de 1948 con el fin de lograr la destrucción de Israel.

41. La existencia jurídica de Israel no procede, pues, del Plan de Partición 15/. Su independencia descansa más bien (como la de la mayoría de los demás Estados del mundo) en su propia afirmación de independencia, en la reivindicación de esa independencia frente a los ataques de otros Estados, y en el establecimiento de un gobierno ordenado dentro del territorio sometido a su control. En el mejor de los casos, tal como se indica en la Declaración de Independencia de Israel, la resolución de la Asamblea General constituía un "reconocimiento" del "derecho natural e histórico" del pueblo judío en Palestina. El reconocimiento inmediato de Israel por los Estados Unidos y otros Estados y su admisión como Miembro de las Naciones Unidas en 1949 no dependían en modo alguno de su creación por la Resolución de Partición.

42. La Declaración de Independencia de Israel del 14 de mayo de 1948, cuya proclamación se vio ensombrecida por el ataque armado desencadenado por los Estados árabes, basaba la independencia en los fundamentos siguientes: 1) Eretz Israel (la tierra de Israel, nombre hebreo de "Palestina") era el lugar de nacimiento del pueblo judío, allí donde "su identidad espiritual, religiosa y nacional había tomado forma", donde por primera vez alcanzó al pueblo judío la condición de Estado, creó valores culturales de relevancia nacional y universal y dio la Biblia al mundo; 2) los judíos en el exilio no habían cesado nunca de orar esperando su retorno a la libertad política en la tierra de Israel; 3) los esfuerzos por regresar a Eretz Israel habían continuado durante sucesivas generaciones, y habían llegado a constituir en los últimos decenios un movimiento de masas, causando el renacimiento de la tierra de Israel y del idioma hebreo y el progreso de todos sus habitantes; 4) las vinculaciones históricas entre el pueblo judío y Eretz Israel y el derecho del pueblo judío a edificar de nuevo allí su hogar nacional estaban internacionalmente reconocidos en el Mandato de la Sociedad de las Naciones; y 5) la contribución del pueblo judío a la victoria de las naciones amantes de la libertad contra la tiranía nazi le había merecido el derecho a contarse entre los

pueblos fundadores de las Naciones Unidas. Estos elementos se resumen en una afirmación final en el sentido de que "es derecho natural del pueblo judío ser dueño de su propio destino, como todas las demás naciones, en su propio Estado soberano".

43. Todos estos elementos del derecho de soberanía de Israel eran independientes de las Naciones Unidas. Se refieren a hechos que existían con anterioridad al establecimiento de las Naciones Unidas. Sin embargo, la Declaración se refería también a la Resolución de Partición de la Asamblea General. Decía que el 29 de noviembre de 1947, la Asamblea General había aprobado una resolución que "pedía" el establecimiento de un Estado judío en "Eretz-Israel", y que "este reconocimiento por parte de las Naciones Unidas del derecho del pueblo judío a establecer su Estado es irrevocable" sin subrayar en el original 16/.

44. He subrayado algunas de las palabras usadas en la versión oficial de la Declaración porque la versión de W.T. Mallison y Sally V. Mallison en Resoluciones ... (pág. 26) las altera en formas que dan pie a la afirmación de otro modo insostenible de que Israel se ha apoyado considerablemente en la Resolución de Partición como fuente de autoridad jurídica y de que dicha resolución "es la principal base jurídica del Estado de Israel". Los autores (sin aducir fundamento alguno) interpretan la palabra "pedía" de la Declaración de Independencia en el sentido de "autoriza". Se toman también libertades con la frase que dice que el "reconocimiento" de las Naciones Unidas es "irrevocable". En el contexto correcto, esto significa que los cinco elementos anteriores de la identidad del pueblo judío y de su derecho a la independencia nacional, tal como han sido señalados anteriormente en la Declaración, justifican "este reconocimiento" de las Naciones Unidas. Los autores sustituyen la palabra "reconocimiento" por la palabra "resolución", alterando así la Declaración de Independencia de Israel, como si dijese: "Esta resolución de las Naciones Unidas ... es irrevocable". Esta tergiversación es evidentemente imprescindible para su argumento de que Israel permanecía y permanece todavía sujeto a la resolución de 1947, a pesar de haber sido rechazada por los Estados árabes y otras autoridades interesadas. Sin embargo, todo ello no es sino una falsedad.

45. Volviendo a la cuestión de cuál habría sido el efecto jurídico obligatorio de la Resolución de Partición de no haber quedado su entrada en vigor abortada por efecto de la acción de los Estados árabes, la respuesta es que el "Plan de Partición con Unión Económica" contenido en el anexo a dicha resolución, en caso de haber sido aceptado, para Israel y para los Estados árabes, incluido el nuevo Estado árabe palestino una vez realizado su establecimiento, con arreglo a la norma pacta sunt servanda. El efecto del acuerdo habría sido otorgar derechos de soberanía, entre otras cosas, a Israel, al nuevo Estado árabe propuesto, y al corpus separatum propuesto que comprendía a Jerusalén y sus alrededores. Israel estaba dispuesto a aceptar ese acuerdo. Por el contrario, como los propios autores tienen que reconocer (págs. 25 a 27), los Estados árabes lo rechazaron y recurrieron a la agresión armada para destruir el plan 17/. No llegó en realidad

a concertarse tal acuerdo, ni se produjo el efecto de otorgar y delimitar derechos, ni llegaron a existir, ni de hecho ni de derecho, entidades tales como el Estado árabe y el corpus separatum propuestos.

*

* *

46. La cronología de los acontecimientos es esencial para evaluar el posible efecto de la Resolución de Partición sobre los derechos de soberanía en el Mandato de Palestina. La resolución recomendaba a la Potencia Mandataria la aprobación y aplicación del plan revisado aprobado por la mayoría de la Comisión ad hoc de las Naciones Unidas encargada de estudiar la cuestión de Palestina; pedía al Consejo de Seguridad que "adoptara medidas" para la ejecución del Plan; invitaba a los habitantes de Palestina a adoptar cuantas medidas fueran necesarias para poner en práctica ese Plan; y exhortaba a todos los gobiernos y a todos los pueblos a que se abstuvieran de toda acción que pudiera dificultar o dilatar la entrada en vigor del Plan. El Plan preveía la terminación del Mandato y el retiro de las fuerzas británicas a más tardar el 1° de agosto de 1948. Disponía que los Estados árabe y judío y el régimen internacional de la ciudad de Jerusalén comenzarían a existir a más tardar el 1° de octubre de 1948. El Plan describía también sus futuras fronteras y contenía capítulos sobre los lugares sagrados, los santuarios y edificios religiosos, los derechos religiosos y de las minorías, la ciudadanía, las convenciones internacionales y las obligaciones financieras.

47. La Agencia Judía de Palestina aceptó dicha resolución con renuencia, en la creencia de que contenía los elementos que las partes podían utilizar para construir juntas un futuro en paz 18/. La Agencia Judía actuó de esta forma en la inteligencia de que, a pesar de las actitudes negativas de los Estados árabes en la Asamblea General, dichos Estados aceptarían el llamamiento de ese órgano de no oponerse a su aplicación por medios violentos. Tal interpretación estaba implícita en el principio de la reciprocidad en las relaciones internacionales sobre la base del consentimiento mutuo. Sin embargo, los Estados árabes rechazaron la resolución aduciendo que transgredía los derechos de los árabes y que la Asamblea General había excedido su mandato. En mayo de 1948 los Estados árabes procedieron a intentar apoderarse de toda Palestina por la fuerza armada. Por consiguiente, en mayo, meses antes de que concluyera el Mandato, los Estados árabes echaron por tierra definitivamente todas las posibilidades de que el plan se aplicara 19/.

48. Los autores de Resoluciones ... prácticamente no prestan atención a las fechas y los acontecimientos mencionados, a pesar de la crucial importancia que tienen para la concesión de títulos en el derecho internacional. Después de vacilar inicialmente sobre la "invalidez" de la resolución desde un primer momento, confunden la cuestión aún más al aseverar enérgicamente que no cabe duda alguna de que la resolución sigue teniendo validez ahora (págs. 25 a 27), cuando han pasado más de 30 años.

49. El milagro que quieren lograr los Estados árabes, seguidos por W.T. Mallison y Sally V. Mallison, es casi tan impresionante como la resurrección de un muerto. Es

/...

nada menos que la resurrección de una resolución que ellos mismos garantizaron que nacería muerta y que enterraron con su propia agresión hace más de tres decenios 20/. Puesto que, como se demostró, ninguno de los posibles efectos jurídicos de la resolución se llegó siquiera a producir, éstos no pueden tener hoy ninguna "validez permanente".

50. La posición contraria planteada por los autores de Resoluciones ... contraviene abiertamente las consideraciones elementales de justicia y equidad y de buena fe que son comunes a la mayoría de los sistemas jurídicos, incluido el derecho internacional. Hay motivos adicionales, con raíces en nociones básicas de justicia y equidad, para oponerse definitivamente a que se permita que los Estados árabes y los árabes palestinos presenten reclamaciones en virtud de la resolución, después de haber recurrido a la violencia en forma tan manifiestamente ilegal para destruirla. Varios de "los principios generales de derecho" mencionados en el párrafo 1 del artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia lo excluyen. Los reclamantes árabes no vienen con las manos limpias en busca de equidad; su defensa se ve comprometida por su intento ilegal de destruir mediante la agresión la propia resolución de la que ahora pretenden obtener justicia. Se puede considerar incluso que, con sus declaraciones acerca de dichos documentos, han llevado a otros a actuar en perjuicio propio y su conducta les impide ahora abrazar, guiados sólo por la conveniencia del momento, posiciones que antes repudiaron oficialmente. Su situación se asemeja también a la de la parte en una transacción que ha repudiado ilegalmente dicha transacción y luego, años después, se presenta ante un tribunal aduciendo que determinadas disposiciones de la transacción deben ser aplicadas meticulosamente en contra de la parte agraviada. Del mismo modo, se parece a la de la parte que, con violencia ilícita, ha destruido voluntariamente la materia que constituyó "la base fundamental" en que descansa el consentimiento y ahora exige que las condiciones originales se apliquen en contra de la otra parte.

51. Los autores de Resoluciones ... intentan rescatar algún efecto obligatorio permanente para la Resolución de Partición sosteniendo (pág. 27) que la esencia de algunas resoluciones posteriores de la Asamblea General, en especial las relativas a la identidad del pueblo palestino, de cierta forma dieron retroactivamente vida nueva a la resolución abortada de 1947. Los autores dicen que esas resoluciones posteriores actualmente "constituyen un consenso mundial de apoyo". Ya he señalado que los autores no han examinado suficientemente los límites dentro de los cuales las votaciones en órganos internacionales pueden equivaler a declaraciones de normas de derecho internacional. Tal deficiencia también socava la base final de su afirmación de que las disposiciones de la abortada Resolución de Partición de 1947 constituyen en 1979 normas obligatorias de derecho internacional. Sin fuerza legislativa propia, las resoluciones de la Asamblea General ciertamente no pueden hacer resucitar una resolución que nunca tuvo efecto jurídico alguno.

III. EL DERECHO DE RETORNO

52. El examen de las resoluciones de la Asamblea General sobre el derecho de retorno o sobre las indemnizaciones a los refugiados palestinos revela que los autores de Resoluciones ... se equivocan (págs. 31 a 38) al confiar excesivamente

en dichas resoluciones. Los propios autores señalan (págs. 31 y 32) que el párrafo 11 de la resolución 194 (III) de la Asamblea General, que acertadamente reconocen como el punto de partida y la base de su argumentación, nunca pretendió tener valor obligatorio. Dicho párrafo era simplemente parte de las atribuciones de la Comisión de Conciliación de Palestina. En la resolución 273 (III), relativa a la admisión de Israel como miembro de las Naciones Unidas, se "recordó" que la resolución 194 (III) había proporcionado a los refugiados la opción de regresar a sus hogares o recibir indemnización, pero inmediatamente se "tomó nota" de las declaraciones y explicaciones formuladas por Israel respecto de la ejecución de dicha resolución. Puesto que Israel, en sus declaraciones y explicaciones, no aceptó incondicionalmente la resolución, es imposible considerar que ésta creó una obligación jurídica. Como observa Elihu Lauterpacht, la Asamblea General "no podía mediante su resolución conceder a los judíos y árabes de Palestina derechos que no tuvieran ya; en consecuencia, tampoco podía privarlos de los derechos que sí tenían 21".

53. Es evidente que la siguiente resolución, la 513 (VI) de la Asamblea General, tenía por objeto facilitar el reasentamiento de los refugiados para poner fin a su virtual reclusión en campos de concentración en territorio árabe. El reasentamiento fue una solución eficaz para los problemas de refugiados mucho mayores y más complejos que se presentarían en Europa después de la segunda guerra mundial. En cuanto a los refugiados árabes, es triste constatar que, durante tanto tiempo, esta medida más humanitaria y eficaz se haya aplicado en tan escaso grado, lo que ha llevado a algunos observadores a la conclusión de que, en lo que respecta a los Estados árabes, el problema de los refugiados era más conveniente que su solución. Las resoluciones 2452 (XXIII), 2535 (XXIV), 2964 (XXVII), 3069 (XXVIII) y 3236 (XXIX), relacionadas con los refugiados que huyeron como consecuencia de la agresión árabe tanto en 1947-1948 como en 1967, están destinadas a prestar apoyo a las actividades del Comisionado General del Organismo de Obras Públicas y Socorro de las Naciones Unidas para los Refugiados de Palestina en el Cercano Oriente (OOPS). Aunque las resoluciones contienen diversos llamamientos a Israel y expresiones de pesar respecto de la repatriación y la indemnización, las aseveraciones perentorias que son vitales para los "estudios" sólo encuentran expresión en la resolución 3236 (XXIX) de 22 de noviembre de 1974. Es indudable que, en la etapa posterior, cuando el petróleo se utilizó como arma, en las resoluciones de la Asamblea General se comenzó a incluir constantemente el adjetivo "inalienable" para calificar el "derecho de retorno".

*

* *

54. Aunque esas resoluciones se tomaron como declaraciones de derecho internacional, se plantea la pregunta de por qué los autores de los "estudios" han hecho caso omiso de que Israel ha absorbido y rehabilitado a grupos aún mayores de refugiados judíos que fueron expulsados de tierras árabes desde 1948. En su análisis meticulosamente obstinado de las resoluciones de la Asamblea General, los autores no se refieren en ningún momento a los refugiados judíos, ni tampoco intentan siquiera explicar por qué los principios jurídicos generales en esta

/...

esfera que tan elocuentemente invocan (págs. 28 a 30), desde la Carta Magna (1215) hasta el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966), se deban aplicar solamente a los refugiados árabes y no a los refugiados judíos.

55. Los miembros de cada uno de los dos grupos han sido víctimas de daños semejantes. Israel asumió el compromiso de proporcionar hogares a los 700.000 refugiados judíos en su fundamental Ley del Retorno de 1950, como primera responsabilidad del nuevo Estado. Por razones de derecho y de justicia, al evaluar las contribuciones que han de hacer los Estados árabes e Israel a lo que en la resolución 242 (1967) del Consejo de Seguridad, se denominó la solución "justa" del problema de los refugiados, se debe tomar en consideración la gran carga de la rehabilitación que asumió Israel. Ello cobra mayor pertinencia aún si se tiene presente que las desgracias de ambos pueblos provienen de las aventuras infructuosas en el uso con fines agresivos de la fuerza armada en desacato de la Carta y las resoluciones de las Naciones Unidas por parte de los Estados árabes y no de Israel.

*

* *

56. Al respecto, los autores de Resoluciones ... dan muestras de un curioso estigmatismo. Es notorio, en particular, que no examinen cuidadosamente las resoluciones pertinentes del Consejo de Seguridad, sobre todo las resoluciones 242 (1967) y 338 (1973). Después de todo, el título de su "estudio" es Principales resoluciones de las Naciones Unidas y no Principales resoluciones de la Asamblea General. En su confusa doctrina sobre "el derecho de retorno" de los refugiados palestinos, los autores no prestan atención alguna al hecho de que, en 1967, el Consejo de Seguridad no haya estimado que podía invocar ninguna norma tan rígida de derecho internacional como la que aducen ellos. Tampoco se dignan los autores observar que la fórmula de la resolución 242 que pide "una solución justa del problema de los refugiados" no adolece de la parcialidad consistente en ignorar a los refugiados judíos procedentes de tierras árabes, mientras se insiste en el otorgamiento de reparaciones a los refugiados árabes de Palestina. Los autores no tienen en cuenta que, en 1973, el Consejo de Seguridad, mediante su resolución 338 (1973) reafirmó todas las disposiciones de la resolución 242 (1967) y pidió que se iniciaran negociaciones urgentes sobre esa base. Ello significa que, en 1973, las resoluciones del Consejo de Seguridad, que es también un órgano principal de las Naciones Unidas, no se ajustaban a la versión reconstruida del derecho internacional que se ofrece en Resoluciones

|

IV. LA LIBRE DETERMINACION Y EL CONFLICTO ARABE ISRAELI

57. ¿Es la libre determinación, cualquiera sea su contenido específico, el objeto de un precepto de derecho internacional en sí, o es sólo una consideración de orden político o de justicia, que ha de sopesarse como uno de los varios valores y factores en la interpretación y la aplicación de las normas jurídicas? Los autores

/...

del "estudio" Libre determinación ... preguntan (pág. 1) si la doctrina es "un principio" o "un derecho". A esta pregunta un tanto abstrusa dan una respuesta aún más abstrusa. Reconociendo que las complejidades de la cuestión exceden el ámbito del estudio, anuncian, sin embargo, que procederán sobre la base del "axioma" de que "el derecho de la libre determinación existe como elemento fundamental en la vida internacional contemporánea y de que la comunidad política mundial lo reconoce como tal". Cabe señalar que este supuesto axioma evita cuidadosamente toda referencia jurídica y sería más apropiado para un libro de texto sobre la sociología de la comunidad internacional. Todo abogado cuidadoso sabe que la noción de "derecho" puede o no referirse a un "derecho ante la ley". Es mi intención analizar las pruebas y los procesos con que los autores de Libre determinación ... y Resoluciones ... tratan de demostrar la transformación mágica de esta observación sociológica en un precepto de derecho internacional actualmente en vigor.

58. La demostración se hace (págs. 2 a 13) sobre la base de las opiniones de publicistas que han aseverado que "la libre determinación se ha desarrollado hasta ser una norma jurídica internacional". Algunos de ellos son expertos cuya distinción no se ha alcanzado, por cierto, en el campo del derecho internacional 22/; pero como prueba de objetividad, el "estudio" menciona también (aunque no exhaustivamente) a uno o dos autores que mantienen la posición opuesta. Los anónimos autores se ven obligados a admitir (pág. 12) que aún hoy día existe una "diversidad de opiniones sobre la cuestión de la posición jurídica del derecho a la libre determinación en el derecho internacional". Pero ello no les impide en forma alguna llegar a la conclusión de que el derecho a la libre determinación es "un principio establecido del derecho internacional" porque coincide con "la actitud adoptada sistemáticamente en la Asamblea General". Además, esta posición "refleja la voluntad de la comunidad internacional". Esto no es más que una reafirmación del axioma enunciado inicialmente, que carece de valor jurídico a menos que pueda afirmarse que "la actitud adoptada" por la Asamblea General, según se refleja en sus resoluciones, tiene carácter legislativo. Pero, tal como se ha establecido - aunque en Resoluciones ... se empieza con un esfuerzo laborioso por demostrar que la "actitud adoptada" por la Asamblea General sobre la cuestión se convierte en derecho internacional - esos esfuerzos no tuvieron éxito. Por consiguiente, sobre la base de la fe (o del prejuicio), más que de una demostración jurídica, los anónimos autores de Libre determinación ... realizan la extraordinaria proeza de elevar el principio de libre determinación a nivel de jus cogens 23/.

59. Tanto en el "estudio" sobre Libre determinación ... como en el "estudio" sobre Resoluciones ..., se afirma en términos concluyentes el estatuto ante la ley del derecho de libre determinación en general, pero en ninguna parte se fundamenta este estatuto. Dentro de este marco peligroso, los autores producen un collage de documentos en que se critica el mandato de la Sociedad de las Naciones y el sionismo, que es el movimiento de liberación nacional del pueblo judío. Con parejo sentido de selectividad, relatan (págs. 22 a 28) la historia de la administración británica de Palestina y la primera fase de la participación de las Naciones Unidas hasta el aborto de la resolución sobre la Partición a causa de lo que los autores delicadamente mencionan como el "envío" por "los Estados árabes" de "fuerzas" a Palestina (pág. 31). En ninguna parte de su presentación dan razón alguna para que la libre determinación, como derecho legal que según ellos es, no extienda su

/...

bendición al pueblo judío al igual que al pueblo árabe palestino. Tampoco les parece pertinente la ocupación ilegal y la anexión por Jordania de la Ribera occidental y el hecho de que de 1948 a 1965 no se haya acordado el menor grado de autonomía a los árabes palestinos que allí vivían.

60. Hasta 1970, las resoluciones de la Asamblea General se ocupaban solamente del deseo de los refugiados árabes de derecho de regresar a sus hogares y de su repatriación, reasentamiento y rehabilitación económica y social, así como de una indemnización suficiente por los bienes de los que optan por no volver 24/. Recién con la aprobación de la resolución 2672 C del 8 de diciembre de 1970, la Asamblea General "pasó a reconocer la correlación entre el derecho a la libre determinación y otros derechos inalienables" (Resoluciones ... pág. 46). Sobre la base de esa resolución y de una frase en la resolución 2649 (XXV), de 30 de noviembre de 1979, los autores de Resoluciones ... se atreven a afirmar que todas las resoluciones anteriores sobre la libre determinación de los pueblos en general, se han hecho luego y en forma retroactiva "específicamente aplicables al pueblo palestino" (ibid.). Reconocen así, como hecho histórico que, en lo que a la Asamblea General se refiere, no se reconoció derecho alguno a los árabes palestinos con arreglo a la Carta hasta 1970.

61. Incluso la resolución 2672 C (XXV), de 8 de diciembre de 1970, proclamada como un jalón en el reconocimiento de la libre determinación de los palestinos, era todavía vacilante con respecto a esta cuestión. No menos de 72 Estados del total de 139 Miembros de las Naciones Unidas en ese momento se opusieron a ella o se abstuvieron en la votación, y sólo 47 Estados votaron a favor. Difícilmente cabía decir, entonces que haya habido una entusiasta manifestación de reconocimiento, aunque tardío, de la comunidad internacional de una ya antigua verdad axiomática.

62. Por otra parte, los Estados árabes, a través del boicot los petroleros, ejercieron una coerción sin precedentes en la Asamblea General en apoyo del ataque sirio-egipcio contra Israel en 1973 para lograr una mayoría de votos a favor de las resoluciones que afirmaban la existencia actual de una identidad nacional árabe palestina independiente. Aún con esas amenazas y esa coerción, en 1973 se consiguieron solamente 87 votos a favor para la resolución pertinente (3089 (XXVIII)) 39 Estados votaron en contra o se abstuvieron. Cabe señalar que cuando, un año más tarde, se pretendió reforzar con la resolución 3236 (XXIX) las reclamaciones de libre determinación mediante una "reafirmación", se registró un aumento tanto en el número de Miembros que votaron en contra como en el de los que se abstuvieron 25/.

63. El "estudio" sobre Libre determinación ... concluye (págs. 33 a 37) con una sección titulada "Afirmación por las Naciones Unidas del derecho del pueblo palestino a la libre determinación". Aunque en el "estudio" Resoluciones no se establece claramente el momento preciso en que la Asamblea General dio su pleno reconocimiento al derecho de los árabes palestinos, en Libre determinación ... se trata ese punto con meridiana claridad y toda exactitud. Los anónimos autores de Libre determinación ... señalan que las repetidas afirmaciones de la Asamblea General sobre la calificación de los palestinos como nación no comienzan hasta la resolución 2672 (XXV), del 8 de diciembre de 1970. Incluso subrayan (pág. 33), con astucia pero sin mencionar el arma del petróleo, que fue después de la guerra árabe

/...

de agresión de octubre de 1973 que la causa de la libre determinación el pueblo palestino "comenzó a progresar rápidamente". Destacan también la estrecha relación existente entre las afirmaciones de los Jefes de Estado y de Gobierno de los países árabes en la Reunión en la Cumbre celebrada en Rabat en 1974 del derecho a la libre determinación para los árabes palestinos y el reconocimiento del estatuto de la OLP, y la aprobación por la Asamblea General, el 22 de noviembre de 1974, de la resolución 3236 (XXIX) relativa a la OLP. Todo ello conduce inexorablemente a la admisión de que la Asamblea General adoptó medidas bajo presión de los Estados árabes, entre ellos los que hoy en día hacen demostración de su fuerza a través de la OPAEP.

64. Los autores del "estudio" Libre determinación ... resumen admirablemente (pág. 37) el punto principal en cuanto a las reivindicaciones nacionales de los árabes palestinos de esta manera notable:

"Por consiguiente, se verá que el derecho del pueblo palestino a la libre determinación, denegado a lo largo de tres decenios durante el Mandato, desconocido durante dos decenios en las Naciones Unidas, recibió en casi todo el último decenio el sistemático reconocimiento y la enérgica afirmación de una considerable mayoría de Estados Miembros de las Naciones Unidas ..."

Es irónico que con esta elocuencia, aplicada a los árabes palestinos, se admita, y de hecho se insista, en que la fecha exacta de la aplicación del principio de libre determinación está alrededor de 1970 y no, por cierto, medio siglo antes, en 1917. Se examinan más adelante las consecuencias de esta admisión (párrs. 66 a 82).

65. Es también curioso que en una sección de diez páginas sobre "Los derechos nacionales del pueblo de Palestina" (Resoluciones ..., págs. 40 a 49), los autores continúen evitando hacer referencia a la más importante e influyente de las recientes resoluciones sobre el Oriente Medio, las resoluciones 242 (1967) y 338 (1973) del Consejo de Seguridad. Como juristas internacionales, los autores deben tener conciencia de la importancia de la resolución 242 como el único pronunciamiento autorizado y unánime del Consejo de Seguridad sobre los problemas entre Israel y los Estados árabes. Los autores dejan de lado sus consecuencias para la cuestión de la libre determinación, pues la resolución 242 (1967) del Consejo de Seguridad excluye en forma significativa toda referencia a cualquier reivindicación nacional de los árabes palestinos en contra de Israel. Esta cuestión simplemente no se planteó en el conflicto del Oriente Medio en 1967, ni tampoco en 1973, cuando en virtud de la resolución 338 (1973) se reafirmó la resolución 242 (1967).

66. La presunción básica en que se basa toda esta serie de "estudios" es que los pueblos cuyas reclamaciones en pugna a la libre determinación deben conciliarse son el pueblo judío, por una parte, y el pueblo árabe palestino, por otra. Corolario de este supuesto es que la fecha pertinente para la aplicación del principio de libre determinación en el Oriente Medio es 1947, fecha de la resolución de Partición. Por otra parte, la fecha también podría ser 1974, cuando la Asamblea General por primera vez reconoció, en virtud de su resolución 3236 (XXIX) que "el pueblo palestino tiene derecho a la libre determinación de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas".

/...

67. Tales supuestos hacen caso omiso de la historia de la lucha por Palestina porque al desconocer la importancia crítica de los decenios anteriores a 1947. La primera conclusión de Libre determinación ... (pág. 37) es que ese derecho de los árabes palestinos como pueblo independiente no se reconoció "a lo largo de tres decenios" durante el Mandato de la Liga, ni durante los primeros "dos decenios de las Naciones Unidas". Esta admisión confirma lo que en todo caso se desprende claramente del arreglo establecido después de la Primera Guerra Mundial: los pretendientes rivales a los exterritorios otomanos eran solamente los movimientos nacionales judío y árabe y, dado el contexto histórico, con toda justicia.

68. Durante los siglos que precedieron a 1917, el nombre "Palestina" no se aplicó nunca a una entidad política, demográfica, cultural o territorial definida. En los siglos inmediatamente anteriores, la zona formaba parte del Imperio Otomano y durante gran parte de ese tiempo su capital provincial fue Damasco. En 1917, el sector más extenso, al norte de la línea que va de Jaffa al río Jordán, era parte de la Vilayet de Beirut, y el total se consideraba parte de Sham (una zona amplia que comprendía lo que es hoy Siria y territorios aún más alejados). Los árabes que vivían allí no se consideraban, ni nadie los consideraba, "palestinos", ni diferían en ningún aspecto importante de sus hermanos en Siria y el Líbano. Esta identificación como "sirios" más que como "palestinos" de los árabes que vivían en Palestina constituyó el fundamento de la petición del Congreso General Sirio celebrado el 2 de junio de 1919 "de que no hubiera ninguna separación de la parte sur de Siria, conocida como Palestina, ni tampoco del litoral de la zona occidental, que incluía el Líbano, del país sirio" 26/.

69. De hecho, el principal argumento de los árabes en las negociaciones posteriores a la Primera Guerra Mundial no fue que los "palestinos" se resentirían por la pérdida de su identidad como "palestinos" a causa del establecimiento del Hogar Nacional Judío, sino que los habitantes se resentirían por la ruptura de sus vínculos con sus hermanos sirios. Teniendo en cuenta estos hechos, la idea de que los árabes que vivían en Palestina pudieran considerarse en 1917 como el pueblo palestino en el sentido requerido por el principio de libre determinación del Presidente Wilson (en forma resumida "el principio de liberación") sólo puede ser producto de una imaginación con poco sentido histórico. El hecho de respetar estos hechos históricos no equivale a impugnar el principio de liberación; se trata meramente de señalar que el principio debe aplicarse en el momento adecuado a los hechos de la vida de grupo tal como realmente son.

70. Incluso algunos líderes de la OLP han repudiado una identidad exclusivamente palestina. El 31 de marzo de 1977, por ejemplo, el jefe del Departamento de Operaciones Militares de la OLP, Zuhair Mushin, declaró en los Países Bajos al diario Trouw, lo siguiente:

"No existe ninguna diferencia entre jordanos, palestinos, sirios y libaneses ... Somos un solo pueblo. Solamente por razones políticas subrayamos cuidadosamente nuestra identidad como palestinos. Porque es de interés nacional para los árabes fomentar la existencia de los palestinos contra el sionismo. Sí, la existencia de una entidad palestina independiente existe sólo por razones tácticas. El establecimiento de un Estado palestino es un nuevo arbitrio para continuar la lucha contra el sionismo y en pro de la unidad árabe."

71. Así pues, los hechos pertinentes a la aplicación correcta de la doctrina de la libre determinación en el caso actual se remontan a 1917. Porque ya sea que esta doctrina forme ya parte del derecho internacional stricto sensu, o (como muchos juristas internacionales consideran) sea un precepto de política o de justicia que ha de tenerse en cuenta cuando corresponda, es evidente que su aplicación debe basarse en los hechos. Uno de tales hechos es el momento en que el grupo carente de una patria territorial que presenta sus reivindicaciones constituyó por primera vez un pueblo o nación, cumpliendo el requisito de estar dotado de idioma, origen étnico, historia, tradición, etc. comunes y distintos.

72. El momento histórico en que puede afirmarse con seguridad que surgió el escenario del Oriente Medio una reivindicación clara de los árabes palestinos fue alrededor de la fecha en que se aprobó la Carta Nacional Palestina en 1964 (revisada como "Pacto" en 1968) 27/. El Pacto en sí es una prueba clarísima de que el momento tardío de este autoreconocimiento como árabes palestinos socavaba sus reivindicaciones de soberanía territorial. Después de todo, había pasado casi medio siglo desde el momento en que los territorios no turcos del Imperio Otomano habían sido distribuidos entre árabes y judíos que reclamaban su liberación (entre los últimos incluidos los árabes palestinos, pero no como sector separado). En el Pacto se intentó soslayar estos hechos históricos mediante dos subterfugios. Se afirmaba que los árabes palestinos eran parte de "la Nación Árabe" a la que después de la Primera Guerra Mundial se había hecho una asignación, y que para 1964 había llegado a controlar una docena de nuevos Estados independientes en el Oriente Medio (artículos 14 y 15). Pero se insistía también en que los palestinos eran un pueblo separado con derecho a constituir su patria en el total de Palestina, como unidad territorial indivisible (artículos 1 a 5).

73. Este plan no resolvía el problema de la forma en que, aún admitiendo el surgimiento de un pueblo palestino separado sólo en el decenio de 1960, dichos acontecimientos ulteriores podían afectar la anterior aplicación correcta del principio de "libre determinación" o "liberación" en 1919. A fin de subsanar esta dificultad, en el Pacto se adoptó la ingeniosa ficción de declarar retrospectivamente la existencia de la nación palestina en 1917. Con tal fin, se disponía que sólo podrían considerarse miembros del Estado palestino los judíos que "hubieran vivido permanentemente" en Palestina antes de la "invasión sionista" (presumiblemente hacia 1917); de ello, se desprendía claramente que todos los demás serían expulsados (artículos 6, y 20 a 23).

74. A fin de examinar los supuestos en que se fundan los "estudios" sobre Libre determinación ... y Resoluciones ..., es preciso remitirse al año 1917 para ver cómo se aplicó el principio de la libre determinación a los pueblos judío y árabe. En ese entonces aún no se había creado ninguno de los actuales Estados árabes en las antiguas provincias del Imperio Otomano en el Oriente Medio, de modo que a la "nación árabe", en cuyo nombre se hacían reclamaciones de amplio alcance, decididamente le asistía el derecho de reivindicación con arreglo a dicho principio. Sin embargo, por el mismo motivo, el pueblo judío también tenía el mismo derecho. En efecto, históricamente las reivindicaciones judías habían comenzado antes que las árabes. El Emir Feisal, en su bien conocida carta de marzo de 1919 a Felix Frankfurter, reconocía la coincidencia entre los movimientos de liberación judío y árabe. Agradecía a Chaim Wismann y a otros dirigentes sionistas el haber sido "una gran ayuda para nuestra causa [árabe]" y expresaba la esperanza de que "los árabes pronto estén en condiciones de retribuir en alguna medida a los

/...

judíos su amabilidad". Además, y a modo de importante recordatorio de que para los árabes en 1919 tampoco existía una nación árabe palestina discernible, añadía lo siguiente: "En Siria hay lugar para ambos" (sin subrayar en el original) 28/.

75. Este contexto histórico se expuso claramente en el Acuerdo de Entendimiento y Cooperación de 3 de enero de 1919 firmado por el Emir Feisal en representación de las aspiraciones nacionales árabes en la Conferencia de Paz de París, y el Dr. Weizmann, en representación del movimiento sionista. En el preámbulo se preveía la mayor cooperación posible en el establecimiento del "Estado árabe y de Palestina" como el medio más seguro de "lograr sus aspiraciones nacionales". Del artículo 1 del Acuerdo, en que se prevé el intercambio - de "agentes árabes y judíos acreditados" entre "el Estado árabe" y "Palestina" se desprende claramente que se prevía asignar "Palestina" a la nación judía a fin de que ejerciera su derecho a la libre determinación, y el resto de la región a la "nación árabe" 29/. El Imperio Otomano era tan vasta que posteriormente se establecieron una docena de Estados árabes independientes en su territorio. En realidad, la reivindicación árabe de un territorio en el cual ejercer su derecho a la libre determinación excede las fronteras de esta docena de Estados del Oriente Medio y abarca varios Estados en Asia y el Africa septentrional. Todos ellos integran la Liga de los Estados Arabes, que en la actualidad tiene más de 20 miembros.

76. Así pues, no es tomarse libertades con la historia recordar que representantes de los movimientos nacionales judío y árabe se presentaron simultáneamente después de la Primera Guerra Mundial para reivindicar la liberación. Ambos pueblos, judío y árabe, compartían en su seno tradiciones y experiencias culturales y religiosas profundamente arraigadas en la región del Oriente Medio. El pueblo judío reivindicaba como su hogar histórico una de las partes, Palestina, con la cual había estado vinculado ininterrumpidamente durante casi cuatro milenios. Los árabes reivindicaban casi la totalidad de los territorios disgregados del Imperio Otomano después de la Primera Guerra Mundial. Fue entre estos dos pueblos que aspiraban a la reivindicación, entre judíos y árabes, que las principales Potencias aliadas y asociadas hicieron las asignaciones territoriales con las que comenzó la historia moderna de Palestina.

77. El mito propagado en el Pacto Nacional Palestino, según el cual el "pueblo palestino" fue injustamente desplazado de Palestina por causa de la "invasión judía" está ampliamente difundido y se acepta dogmáticamente y sin cuestionamiento en los "estudios" de las Naciones Unidas que se están examinando. Es preciso recordar entonces no sólo el Reino de David y la sucesión de organizaciones políticas judías en Palestina hasta la conquista romana y la Diáspora, sino también la constante presencia judía en Palestina, incluso después de dicha conquista. En 1914 los judíos en Palestina, constituían una población de casi 100.000 habitantes, unida por estrechos vínculos.

78. En el Informe de la Comisión Real (presidida por el difunto Lord Peel) de 1937 se destacaban elocuentemente los lazos de unión entre los judíos y Palestina. A pesar del celo con que en los "estudios" se citan pasajes del informe, no se incluye el siguiente:

"A pesar de que los judíos habían sido así obligados a dispersarse por todo el mundo, nunca olvidaron Palestina. Si los cristianos, por intermedio de la Biblia, se han familiarizado con la fisonomía del país y con nombres de

/...

localidades y acontecimientos ocurridos hace más de 2000 años, el vínculo que une a los judíos con Palestina y su historia es para ellos mucho más estrecho y más íntimo. El judaísmo y su ritual están arraigados en dichos recuerdos. Entre un sin número de posibles ejemplos, baste mencionar el hecho de que los judíos, dondequiera que estén, aún rezan para que llueva en la estación en que las lluvias son necesarias en Palestina. El pensamiento secular judío está imbuido de idéntica devoción por la Tierra de Israel, Eretz Israel, de idéntico sentido de exilio de ella. Algunos de los ejemplos más acatados de la poesía hebrea compuesta durante la Diáspora están inspirados, al igual que los Salmos del Cautiverio, en el anhelo de regresar a Sión. Dicho vínculo tampoco ha sido simplemente espiritual o intelectual. Siempre, o casi siempre, desde la caída del Estado judío, ha habido judíos viviendo en Palestina. Bajo la dominación árabe había comunidades judías importantes en las principales ciudades" 30/.

79. En función de las ideas modernas sobre la liberación de los pueblos, tiene importancia crítica identificar a los dos pueblos cuyas reclamaciones en pugna se atendieron al negociarse el futuro de los antiguos territorios otomanos en el Oriente Medio. En efecto, resulta funesto en todo fallo identificar erróneamente a los demandantes entre quienes se efectúa una distribución de territorio. La fácil aseveración de que la creación de Israel tuvo su origen en una injusticia perpetrada contra la nación palestina se funda en un craso error de esta índole. La realidad histórica es que después de la Primera Guerra Mundial los postulantes árabes comprendían a los árabes de toda la zona del Oriente Medio, incluidos los árabes de Palestina, que hasta entonces no constituían en modo alguno un grupo nacional separado. Como consecuencia de ello, reconocer en 1980 a una "nación palestina" y, retroactivamente, pretender que durante 80 años de historia fue un rival en la reivindicación de Palestina, constituye una tergiversación inadmisibles de la historia y la justicia.

80. No cabe duda de que se satisficieron las aspiraciones nacionales árabes en la distribución de territorio entre árabes y judíos llevada a cabo después de la Primera Guerra Mundial. Las reivindicaciones árabes de soberanía también se vieron satisfechas en gran medida en los arreglos posteriores a la Segunda Guerra Mundial, no sólo en el Oriente Medio sino en otras partes de Asia y África. En su conjunto, este proceso histórico tuvo las siguientes características:

a) A pesar de todas las maniobras de las grandes Potencias extranjeras, las reclamaciones de judíos y árabes en la vasta zona del antiguo Imperio Otomano se presentaron al foro de la liberación al mismo tiempo y no (como se da a entender por lo general) mediante la usurpación judía de un territorio ya adjudicado y exclusivamente de propiedad árabe.

b) El territorio asignado a los árabes después de la Primera Guerra Mundial era 60 veces mayor en superficie y muchas veces más rico en recursos que la "Palestina" designada Hogar Nacional Judío en 1917. En efecto, la superficie de los territorios proporcionados en definitiva para satisfacer las reclamaciones de libre determinación de la nación árabe es 500 veces superior a la superficie de Israel.

c) Después de 1917 se adoptaron sucesivamente nuevas medidas encaminadas a usurpar partes del ya diminuto territorio asignado para satisfacer las reclamaciones judías. Ya en 1922 se había cercenado una considerable parte del territorio

/...

(a saber 35.468 millas cuadradas de un total de 46.339, o más de las tres cuartas partes) para establecer lo que había de convertirse en el Reino Hachemita independiente de Transjordania.

81. El principio de la liberación se aplicó a las reclamaciones en pugna del pueblo judío y de la "nación árabe" en el período posterior a la Primera Guerra Mundial. Además, el principio se aplicó correctamente a la situación demográfica que existía entonces al asignar a la nación árabe (incluidos los árabes palestinos) una ingente proporción del territorio y los recursos de todo el Oriente Medio. Esta proporción era suficientemente vasta para que en posteriores decenios constituyera la base territorial para la creación de una docena de Estados árabes independientes. El principio también se aplicó al asignar al pueblo judío, como parte del mismo arreglo, una diminuta fracción de la zona que abarcaba Cisjordania y Transjordania. Esta minúscula fracción se redujo en cuatro quintos en 1922, con lo cual la parte asignada al pueblo judío con arreglo al principio de liberación se redujo a una superficie de 10.871 millas cuadradas, de escasos recursos, y que representaba una doscientosava parte de la superficie total distribuida. Esta distribución no menoscababa en modo alguno el derecho a la libre determinación de ninguna otra nación. Como se ha visto, ni al efectuarse la distribución ni varios decenios más tarde existía grupo alguno de árabes palestinos que se considerara una nación separada o que fuera considerado como tal por otros árabes.

82. Esta exposición del contexto histórico desalienta la tentativa de presentar el problema palestino como una lucha que comenzó en 1917 entre los judíos del mundo, por una parte, y la "nación árabe palestina" por otra, y en la que los judíos se apoderaron de la porción más importante, tentativa que se advierte en el Pacto Nacional Palestino y que ahora han emulado los autores nombrados; y anónimos de los "estudios". El error fundamental en que se incurre al respecto consiste en no reconocer que el principio de liberación debe aplicarse en un determinado momento a los hechos según se presentan en ese preciso momento. El derecho a la libre determinación se reivindicó en nombre de los árabes palestinos por primera vez en las resoluciones de las Naciones Unidas hacia fines del decenio de 1960. Si, en efecto, se vieron perjudicados al no recibir una parte suficiente del vasto territorio asignado en 1919 a la "nación árabe" de la cual formaban y aún forman parte, debe imputarse dicha injusticia a la docena de Estados árabes soberanos que surgieron de lo que era la mejor parte en la distribución de territorios del antiguo Imperio Otomano.

*
* *
*

83. La separación en 1922 de cuatro quintos del territorio en el cual había de establecerse el Hogar Nacional Judío a fin de crear primero el Emirato de Transjordania y posteriormente el actual Reino de Jordania tiene una doble importancia en el contexto de la aplicación del principio de la libre determinación. Por una parte, como ya se ha indicado, se reducía drásticamente la superficie, ya pequeña, del territorio asignado al pueblo judío para el ejercicio de su derecho a la libre determinación. Pero, a la inversa, además de satisfacerse las reclamaciones de los dirigentes hachemitas, se constituía una reserva de tierras para los árabes en la ribera opuesta del río Jordán en Palestina. Cisjordania y Transjordania formaban parte de la Palestina histórica. De ahí que la premisa errónea de que se parte en estos "estudios" en cuanto a la identidad de

/...

quienes reivindicaban el derecho a la libre determinación en 1917 inmediatamente da lugar a otro error espectacular. Dicho error consiste en la presunción de que los árabes palestinos como pueblo aún carecen de un territorio patrio y una base para constituirse en un Estado y es preciso arrebatar estas prerrogativas al Estado de Israel. El hecho es que después de la Primera Guerra Mundial se creó Transjordania usurpando parte de la pequeña superficie asignada debidamente a la nación judía y, posteriormente, se revocaron allí las disposiciones del Mandato aplicables al Hogar Nacional Judío 31/. Sin embargo, estos "estudios" no parecen referirse a la existencia de obligación alguna por parte del Reino de Jordania de atender a las reclamaciones de los árabes palestinos.

84. Ahora bien, la consideración pertinente para la aplicación del principio de libre determinación en 1980 es que los orígenes y la situación actual del Reino Árabe de Jordania en Palestina demuestran la falsedad de la reclamación según la cual el pueblo palestino carece de un territorio patrio. El Reino de Jordania no sólo se creó en Palestina a expensas del territorio asignado a la nación judía, pasando por alto las protestas judías, sino que asimismo e inexorablemente, en virtud del mismo proceso histórico, se convirtió en un Estado árabe palestino.

85. Por lo tanto, se se aplica coherentemente el principio de la libre determinación, Jordania era definitivamente un Estado árabe palestino antes de 1948. Ya fuera que el Rey y sus súbditos palestinos decidieran constituirse en un Estado unitario o federal, los árabes palestinos ya tenían un territorio patrio en el Estado de Jordania. Las difíciles relaciones que existen entre el Rey y sus súbditos palestinos pueden a veces ocultar esta realidad. Sin embargo, durante la mayor parte del período transcurrido entre 1948 y 1967, y tal vez hasta que comenzaron los sangrientos actos de hostilidad con la OLP en 1970, los árabes palestinos del Reino de Jordania consideraban que ese era su Estado. En efecto, aparentemente en 1970 la mayoría de los árabes palestinos apoyaba al Rey y su gobierno y se oponían a la OLP. Esta realidad fundamental aún se mantiene en la actualidad.

86. El supuesto de que se parte en estos "estudios" en el sentido de que la existencia de Israel priva a los árabes palestinos de un territorio nacional es, por ende, erróneo. Resulta comprensible que los Estados árabes recusantes y la OLP se nieguen a aceptar toda mención de estos errores. Sólo difundiendo los pueden convertir arteramente las reclamaciones de liberación de los árabes palestinos en una demanda contra Israel y avanzar hacia la consecución de su meta reconocida de destruir dicho Estado 32/. Sin embargo, resulta extraño que los autores de estos "estudios", que aparentemente desean hacer una exposición de derecho internacional, permitan que se mantenga sin cuestionamientos esta posición injustificada.

V. APACIGUAMIENTO DE LAS RECLAMACIONES DE LIBRE DETERMINACION
ALTERANDO LAS FRONTERAS DE ESTADOS SOBERANOS

87. Haciendo un esfuerzo evidente, los autores de Resoluciones ... (pág. 27) concluyen que la Resolución de Partición no era necesariamente nula ab initio sólo porque reconociera los "derechos nacionales" del pueblo judío además de los de los árabes de Palestina:

La cuestión de la libre determinación puede haberse resuelto de un modo no habitual, pero no se puede concluir jurídicamente que el modo particular de libre determinación en dos Estados fuera inválido per se.

Teniendo en cuenta las premisas de los que parten estos autores, esa aseveración tiene realmente el aspecto de una concesión importante. Encabezan su sección pertinente (pág. 40) con el título "Los derechos nacionales del pueblo de Palestina", lo que implica que sólo hay un "pueblo de Palestina" con derecho a la libre determinación. Se desprende claramente de todo lo que han escrito y de los resultados de la labor del "Comité para el ejercicio de los derechos inalienables del pueblo palestino" que sólo hay un pueblo de Palestina y ese pueblo son los árabes. Esta deducción lógica concuerda perfectamente con el enunciado del artículo 6 del Pacto Nacional Palestino (1968), según el cual todos los judíos que no estuvieran residiendo normalmente en Palestina antes de 1917 no tendrían derecho a la ciudadanía en el proyectado Estado árabe palestino y es de suponer que debían ser expulsados. Hay, por lo tanto, un tono de magnanimidad en el reconocimiento de que el pueblo judío, además de los árabes de Palestina, podría tener derecho a la libre determinación. Sin embargo, a medida que estos autores se extienden en esta aparente concesión, se hace evidente que no tiene mucho fondo.

88. Procediendo en todo momento como si cualquier resolución de la Asamblea General tuviera valor de ley (pese a no poder aportar ninguna base para ello, como se ha señalado), los autores examinan las resoluciones de la Asamblea General posteriores a 1970 en las que se afirmaba la identidad nacional palestina. Seguidamente, tratan de delimitar (págs. 48 y siguientes) la zona geográfica precisa, probablemente dentro de Palestina, "a la que se aplica la libre determinación palestina". Luego, se esfuerzan por mostrar cómo el principio de la libre determinación puede justificar la existencia de los Estados en Palestina, pese al hecho de que la libre determinación que estos autores reivindican es sólo la del "pueblo de Palestina".

89. Lamentablemente, su solución no sirve de gran consuelo ni al derecho internacional como se ha venido entendiendo hasta ahora ni al Estado de Israel. Lo que afirman seriamente es que la Asamblea General goza ahora de una nueva facultad cuya base jurídica está en la resolución 2625 (XXV), comúnmente conocida como la "Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas" (en adelante denominada "Declaración sobre los principios"). La Asamblea General tiene ahora supuestamente facultades para alterar las fronteras de un Estado, cuando un grupo vinculado hasta entonces con ese Estado hace valer un derecho a la libre determinación frente a él, de acuerdo con la medida en que, según ese mismo órgano, el Gobierno del Estado de que se trate "representa" a la totalidad del pueblo perteneciente a su territorio.

90. En un notable alarde de genialidad, los autores infieren esta facultad extraordinaria de la Asamblea General de la siguiente cláusula de la Declaración sobre los principios:

Ninguna de las disposiciones de los párrafos precedentes se entenderá en el sentido de que autoriza o fomenta acción alguna encaminada a quebrantar o menoscabar, total o parcialmente, la integridad territorial de Estados soberanos e independientes que se conduzcan de conformidad con el principio de la igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos antes descrito y estén, por tanto, dotados de un gobierno que represente a la totalidad del pueblo perteneciente al territorio, sin distinción por motivos de raza, credo o color.

Todo Estado se abstendrá de cualquier acción dirigida al quebrantamiento parcial o total de la unidad nacional e integridad territorial de cualquier otro estado o país (subrayado añadido).

No tengo intención de discutir la cuestión de si ese párrafo apoya la sugerencia de que la Asamblea General puede usurpar mediante una resolución la facultad drástica de dividir e incluso desmantelar Estados Miembros de las Naciones Unidas. Una suposición de esa clase sobrepasa los límites de credulidad de los juristas internacionales y de los dirigentes políticos nacionales.

91. No hace falta explicar la amenaza que una Asamblea General tan omnipotente supondría para la integridad territorial y la unidad e independencia políticas de todos los Estados. El principio de la libre determinación se invoca cada vez más, no sólo contra las Potencias occidentales excoloniales, sino también en y entre las poblaciones de nuevos Estados que han alcanzado la independencia desde la segunda guerra mundial. En consecuencia, esos Estados quedarían también sometidos a esa facultad declarada de la Asamblea General de hacer y deshacer Estados alterando sus fronteras.

92. Los autores sí demuestran tener cierta conciencia de los peligros a que estarían expuestos todos los Estados por su extraordinaria propuesta. Tratan de minimizar esos peligros arguyendo que el caso de Israel es sui generis. Sostienen que las fronteras de Israel (pág. 49), son simplemente de facto porque existen "en un momento determinado como consecuencia de la conquista militar o de la anexión ilegal". Pero esta afirmación notoriamente falsa de hecho y de derecho, tomada casi literalmente del primer informe del "Comité para el ejercicio de los derechos inalienables del pueblo palestino" 33/ ignora las ponderadas opiniones en contrario de muchos abogados internacionales acreditados, así como las necesarias inferencias en contrario de repetidas medidas de la Asamblea General y del Consejo de Seguridad.

93. Si bien no se puede singularizar el caso de Israel tan arrogantemente, no es mucho menor la amenaza que se cierne sobre todos los demás Estados de la comunidad internacional. Cualquier Estado convecinos que abriguen propósitos depredadores contra él, y que puedan encontrar, fomentar o manipular alguna reclamación espuria de "libre determinación", será vulnerable a maquinaciones similares. El juego siniestro al que se dedica el Comité que patrocina estas "investigaciones" seudocientíficas en materia de derecho internacional supone una amenaza profunda y de largo alcance para todo el ordenamiento jurídico internacional y para las propias Naciones Unidas.

94. En un folleto publicado a fines de 1979, con posterioridad al análisis Resoluciones ... el "Comité para el ejercicio de los derechos inalienables del pueblo palestino" hizo esta amenaza aún más explícita. El Comité pregunta, con cierta doblez: "Si una serie de resoluciones de la Asamblea General relativas al derecho a la libre determinación en general tienen el efecto de crear un principio de derecho internacional, ¿no crean obligaciones entonces para la comunidad internacional una serie de resoluciones sobre el derecho concreto a la libre determinación de un pueblo determinado?" 34/. El Comité revela aquí francamente su intento de investir a las mayorías de la Asamblea General con la potestad obligatoria de paralizar, desmembrar e incluso destruir la vida de Estados soberanos independientes, Miembros de las Naciones Unidas, con el pretexto de satisfacer las pretensiones de libre determinación de un grupo disidente u otro.

95. El hecho de que los Estados que se pretende que sean las víctimas de este poder draconiano sean arrancados uno por uno no mitiga en modo alguno la amenaza que supone para todos.

96. El "análisis" Resoluciones ... reconoce por último, de mala gana, (página 49) que las fronteras de Israel anteriores a 1967 "puedan haber recibido algún asentimiento internacional". Esa es la inferencia innegable de la resolución 242 (1967) del Consejo de Seguridad que considera claramente el retiro de las fuerzas armadas israelíes únicamente de "los territorios que ocuparon durante el reciente conflicto", y afirma también el principio de "la soberanía, integridad territorial e independencia política de todos los Estados de la zona". Esas disposiciones de la resolución 242 (1967) se enuncian como base para las negociaciones que se han de fomentar entre los Estados interesados y concuerdan plenamente con los principios del derecho internacional. Cualquier otro enfoque, en especial el que sugiere que el derecho internacional confiere a la Asamblea General algún poder para determinar las fronteras de Israel no sólo es ingenuo sino que se puede demostrar que es infundado y peligroso.

VI. EL USO DE LA FUERZA Y LAS SUPUESTAS LUCHAS DE LIBERACION

97. Una de las aseveraciones más indignantes que figuran en estos "estudios" es la propuesta de que todo derecho legítimo a la libre determinación que se haga valer da lugar a que, con arreglo al derecho internacional, sea permisible que cualquier pueblo que reclame la libre determinación, así como los terceros Estados que lo apoyen, haga uso de la fuerza armada contra un Estado soberano para satisfacer su reivindicación.

98. Al mismo tiempo que esta supuesta libertad jurídica para hacer uso de la fuerza en las luchas de liberación se hacía valer en la Asamblea General contra el Estado de Israel en 1974, el Comité Especial sobre la cuestión de la definición de la agresión concluía sus siete años de labor. No hubo cuestión más intensamente debatida que la relativa a si era lícito el uso de la fuerza en las luchas de liberación, independientemente de las prohibiciones de la Carta. Ese Comité Especial se componía de 35 Estados Miembros y nunca se sugirió que éstos no representaran equitativamente a todos los Miembros de las Naciones Unidas. Sus debates constituyen una fuente indispensable y decisiva de material de investigación para los estudiosos verdaderamente interesados en la medida en que la

manera de votar de los Estados en la Asamblea General manifiesta. bien la opinio juris sive necessitatis necesaria para la formación de una norma de derecho consuetudinario o bien la clase de asentimiento que puede considerarse que equivale al consentimiento a obligarse por un tratado. Realza la importancia de ese material el hecho de que la Asamblea General aceptara e hiciera suyos los resultados de la labor del Comité.

99. Y, sin embargo, entre el material que invocan contra Israel, no hay indicación de que los autores de los "estudios" hayan mostrado el menor interés en esas actuaciones que conciernen tan estrechamente a sus aparentes preocupaciones intelectuales. Si hubieran estudiado las actas del Comité Especial y las de la Sexta Comisión, o incluso únicamente la resolución 3314 (XXIX), habrían mostrado sin duda más cautela antes de precipitarse a más conclusiones tan simplistas. Se habrían encontrado con que la práctica de los Estados contrasta marcadamente con la tesis en que han insistido esos investigadores, a saber, que el "consenso" de los Estados, tal como se manifiesta reiteradamente en resoluciones de la Asamblea General, hace que el contenido de esas resoluciones constituya derecho internacional obligatorio. La práctica de los Estados destruye un punto crucial en esos "estudios", el de que el derecho internacional permita actualmente el uso de la fuerza armada en las luchas de liberación y por los terceros Estados que las apoyan.

100. En el curso de los siete años en que la Asamblea General y el Comité Especial debatieron la cuestión del uso de la fuerza armada por los pueblos que luchan por la independencia y por los terceros Estados que los apoyan, se examinaron y rechazaron distintos argumentos expuestos con el fin de legitimizar el uso de la fuerza en las luchas de liberación. Esos argumentos afirmaban, entre otras cosas, que el Artículo 51 de la Carta otorga "un derecho de legítima defensa a los pueblos y a las naciones contra la dominación colonial", y que se autoriza el uso de la fuerza por una acumulación de declaraciones recientes de la Asamblea General, incluida la resolución 1514 (XV) sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales, la resolución 2131 (XX) sobre la inadmisibilidad de la intervención en los asuntos internos de los Estados y protección de su independencia y soberanía, la resolución 2625 (XXV) (La "Declaración sobre los principios" ya mencionada), la resolución 2734 (XXV) sobre el fortalecimiento de la seguridad internacional y, por último, la misma resolución 3314 (XXIX) sobre la Definición de la agresión.

101. Las disposiciones cruciales de la Definición de la agresión para nuestros fines son el inciso g) del artículo 3 y el artículo 7. El inciso g) del artículo 3 de la Definición caracteriza como acto de agresión:

El envío por un Estado, o en su nombre, de bandas armadas, grupos irregulares o mercenarios que lleven a cabo actos de fuerza armada contra otro Estado de tal gravedad que sean equiparables a los actos antes enumerados [o sea, los actos que constituyen "agresión"], o su sustancial participación en dichos actos.

El artículo 7 parece contradecir lo anterior:

Nada de lo establecido en esta Definición, y en particular en el artículo 3, podrá perjudicar en forma alguna el derecho a la libre determinación, la libertad y la independencia, tal como surge de la Carta, de pueblos privados

por la fuerza de ese derecho, a los que se refiere la Declaración sobre los principios de derecho internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, en particular los pueblos que están bajo regímenes coloniales y racistas u otras formas de dominación extranjera; ni el derecho de esos pueblos a luchar con tal fin y pedir y recibir apoyo, de acuerdo con los principios de la Carta y en conformidad con la Declaración antes mencionada.

102. La antítesis total entre los proyectos de la cláusula de salvedad de la libre determinación, finalmente incorporada como artículo 7, y la disposición relativa a la agresión indirecta mediante el envío de bandas armadas (artículo 3 g)) se planteó tardíamente en el curso de las deliberaciones. Hubo tres principales proyectos anteriores de esa cláusula de salvedad. El proyecto soviético no sólo proponía exceptuar la "lucha" por la libre determinación; hacía lícito de modo inequívoco "el uso de la fuerza armada en conformidad con la Carta", incluido su uso para ejercer el derecho inmanente a la libre determinación 35/. Por otra parte, el proyecto de las trece Potencias (no alineadas) protegía las disposiciones de la Carta "relativas al derecho de los pueblos a la libre determinación, la soberanía y la integridad territorial", pero no decía expresamente si se podía usar la fuerza armada para hacer valer ese derecho 36/. En cuanto al proyecto de las Seis Potencias (occidentales), disponía cautelosamente que una "entidad política" no reconocida sólo podía considerarse víctima de agresión si a) estaba delimitada por fronteras internacionales o líneas de demarcación internacionalmente convenidas, y b) si la "entidad política" en cuestión no estaba "sujeta a la autoridad" del Estado que se alegaba que estaba cometiendo agresión contra ella 37/. Esto, desde luego, comprende la clase más característica de lucha por la libre determinación. Algunos Miembros se opusieron incluso a esa concesión limitada a las entidades políticas que no eran Estados y consideraron que las víctimas de agresión debían limitarse por definición a los Estados.

103. Fue en el contexto del fracaso del proyecto de las Trece Potencias, al no poder liberar al uso de bandas armadas y otras formas de agresión indirecta del estigma de la agresión, en que apareció por primera vez la disposición que se convirtió finalmente en el artículo 7 de la Definición. En su forma original (como artículo 5), la propuesta de legitimizar el uso de la fuerza por grupos que no eran Estados y por los Estados que les ayudaban era (como en el proyecto soviético mencionado) bastante explícita. No había nada en la definición propuesta que impidiera a los pueblos "usar la fuerza y tratar de conseguir o recibir apoyo y asistencia" en ejercicio de "su derecho inmanente a la libre determinación en conformidad con los principios de la Carta" 38/. Si esas palabras se hubieran conservado en el texto definitivo del artículo 7, habrían compensado a los defensores de las "guerras de liberación" del fracaso de su propuesta de liberar el envío, etc. de bandas armadas del estigma de la agresión. Pero las palabras citadas no se conservaron.

104. En la versión del artículo 7 finalmente aprobada, se redujo la gama de comportamientos a los que se exceptuaba de constituir agresión en varios aspectos significativos. Desapareció la referencia a los "pueblos bajo ocupación militar" (una cuestión especialmente pertinente al problema del Oriente Medio). No la "dominación extranjera" en sí, sino sólo el ser "privados por la fuerza" del

derecho a la libre determinación reconocido en la Carta podía justificar el derecho a la "lucha". Sobre todo, se despojó al artículo 7 de cualquier referencia expresa al derecho al uso de la fuerza en la "lucha", y de cualquier derecho de terceros Estados a hacer uso de la fuerza para prestar ayuda. Lo que queda es la fórmula radicalmente reducida del "derecho de esos pueblos a luchar con tal fin" 39/. En otras palabras, triunfaron los Estados que rechazaban el punto de vista de que el derecho internacional permitía el uso de bandas armadas por entidades políticas que no eran Estados, o el uso de la fuerza por Estados que ayudaban a aquéllas en nombre de la "libre determinación" o la "liberación", mientras que los Estados que trataban de alegar que el derecho internacional había legalizado esos usos de la fuerza quedaron simplemente en minoría y fracasaron.

105. Por consiguiente, se estableció la Definición de la agresión frente a aquellas mismas resoluciones de la Asamblea General que los investigadores del "Comité para el ejercicio de los derechos inalienables del pueblo palestino" afirman que han creado normas de derecho internacional por las que se legaliza el uso de la fuerza en las luchas por la libre determinación. Las posiciones de los Estados que participaron en el Comité Especial, cuya labor hizo suya posteriormente la Asamblea General, muestran claramente que esa afirmación es errónea. En tres aspectos críticos, el texto finalmente aprobado niega absolutamente esa afirmación. En primer lugar, la Definición no menciona deliberadamente derecho alguno al uso de la fuerza en las luchas por la libre determinación. En segundo lugar, no se menciona tácita ni expresamente el derecho a recibir de terceros Estados ayuda en forma de fuerza. En tercer lugar, se suprimió toda referencia a los "pueblos bajo ocupación militar". En todos esos aspectos un número preponderante de Estados, que no se limitaban evidentemente a los Estados occidentales, rechazaron en forma decisiva alegaciones falsas como las formuladas en los "estudios".

VII. DERECHOS QUE ASISTEN A ISRAEL EN VIRTUD DEL DERECHO INTERNACIONAL EN RAZON DE HABER ACTUADO EN LEGITIMA DEFENSA CONTRA LA AGRESION ARABE

106. Las consecuencias jurídicas de cualquiera de las resoluciones de las Naciones Unidas examinadas hasta el momento no pueden manifestarse en el vacío. Sus efectos se deben determinar con referencia al contexto de los derechos y deberes que tienen los Estados interesados en virtud del derecho internacional, incluidas las disposiciones de la Carta y todas las decisiones obligatorias del Consejo de Seguridad.

107. Aunque algunos tal vez prefirieran que no fuera así, es un axioma del derecho internacional, incluso en el marco de la Carta, que los Estados viven en un orden jurídico internacional en que la fuerza no es el monopolio de la comunidad organizada sino que está bajo el control de cada nación. Al no haber una fuerza predominante de la comunidad, se ha producido una acumulación constante de fuerza (especialmente poderío militar) bajo el control de los Estados. Lo máximo que puede hacerse para apoyar el orden jurídico y la comunidad es emplear, en ciertas oportunidades, algunas fuerzas privadas contra otras con fines públicos. Lamentablemente, ocurre que, de vez en cuando esas fuerzas se dirigen contra el orden jurídico internacional. Por estas razones el derecho internacional siempre ha dado

efectos jurídicos ex post facto a los resultados de su colisión con el poder abrumador de los distintos Estados. Al permitir que el vencedor militar incorporara sus condiciones al cuerpo del derecho internacional mediante un tratado de paz impuesto, el derecho internacional al menos ha preservado el resto de sus normas y ha asegurado su propia subsistencia.

108. Hasta hace poco tiempo, estas posiciones jurídicas regían en el derecho internacional para las relaciones entre los Estados, ya correspondiera la victoria al agresor o a una víctima inocente de la agresión que hubiera respondido a título de legítima defensa. La modificación que sufrió recientemente esta posición, en particular en virtud del Pacto de la Sociedad de las Naciones y de la Carta de las Naciones Unidas, dimana de la aplicación del principio ex injuria non oritur jus. Ya se aplique a los tratados obtenidos bajo cesación, o a la adquisición de territorio, esta modificación procura eliminar los efectos jurídicos, no del uso de la fuerza como tal, sino del uso ilícito de la fuerza.

109. Desde su creación, Israel ha mantenido con firmeza poco común una línea de acatamiento del derecho internacional, pese a las incesantes provocaciones de sus vecinos. Fue la agresión armada de los Estados árabes (denunciada como tal en el Consejo de Seguridad) la que hizo fracasar el Plan de Partición aceptado por el pueblo judío en 1947. A partir de ese momento y hasta el viaje del Presidente Sadat a Jerusalén en 1977 por invitación del Primer Ministro Begin, Egipto, lo mismo que los demás países árabes, insistió en mantener un estado de beligerancia contra Israel. Durante tres decenios desconocieron la obligación básica que les incumbía en su carácter de Miembros de las Naciones Unidas de abstenerse de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza y de ataque armado contra la independencia y la integridad territorial de Israel. No sólo recurrieron a la guerra y las amenazas de guerra, sino que también dieron refugio a bandas armadas y promovieron sus ataques contra Israel desde Siria, Gaza, controlada por Egipto, Jordania y el Líbano. Esos ataques terroristas asesinaron y mutilaron a cientos de hombres, mujeres y niños inocentes. Primero desde Jordania y posteriormente desde el Líbano, a partir de 1967 la OLP y las organizaciones terroristas asociadas han operado durante años con la ayuda y el encubrimiento de sus huéspedes árabes y otros Estados árabes. Esta situación fue convalidada hace muy poco tiempo el 22 de noviembre de 1978, por los miembros de la Liga de los Estados Árabes en la Conferencia que celebraron en Túnez.

110. Las repetidas peticiones formuladas por Israel en forma directa o ante las Naciones Unidas para que se diera fin a estos ataques ilícitos han quedado sin respuesta. Por consiguiente, sus propias acciones militares en el Líbano meridional tuvieron por objeto ponerles coto. Israel actúa de conformidad con el derecho internacional, según lo expone, entre otros, Oppenheim, una autoridad en la materia, en su obra International Law publicada por Sir Hersch Lauterpacht. En dicho texto afirma que cuando el Estado de acogida no evita o no pone fin a estos ataques ante una advertencia, "se crea un caso de necesidad y el Estado amenazado queda justificado para invadir el país vecino y desarmar a quienes se proponían incursionar en su territorio" 40/. Esta norma del derecho internacional deja en claro que se trata de un caso de necesidad o legítima defensa que autoriza a un Estado a penetrar en otro y destruir las armas y desmantelar las bases que se utilizaban contra él. Las mayorías que en los órganos de las Naciones Unidas periódicamente han pretendido condenar esas respuestas de Israel no tienen

competencia para alterar preceptos fundamentales del derecho internacional, en particular cuando la conducta que observan en la práctica los Estados en la comunidad internacional no guarda relación con las normas de conducta proscritas en esas resoluciones. Ningún Estado ha renunciado todavía a su derecho inmanente de legítima defensa, reconocido en el Artículo 51 de la Carta.

111. Después de que los Estados árabes involucrados aceptaron cesaciones del fuego en las guerras de 1967 y 1973, la ilegalidad del mantenimiento de sus hostilidades se reveló aún más infame, si ello fuera posible. La continuación de las hostilidades constituía no sólo una burla de la Carta sino también de los propios acuerdos de cesación del fuego que habían implorado y aceptado solemnemente. Una vez más, el hecho de que los intereses soviéticos y otros intereses proárabes pudieran obtener mayorías en las Naciones Unidas para proteger de la censura esos actos ilícitos en modo alguno los sanciona o impugna la legitimidad de las respuestas de Israel.

112. Todos los Estados interesados (incluido Israel) son Miembros de las Naciones Unidas, para quienes la Carta tiene carácter obligatorio. La negativa de un Estado Miembro a reconocer la condición de nación y de Miembro de un Estado debidamente admitido es incompatible con la Carta y, en particular, con el párrafo 1 del Artículo 2, en que se consagra el principio de la igualdad soberana de todos los Miembros. Con seguridad, este razonamiento es aún más válido cuando la negativa lleva aparejada, como ocurre con varios Estados árabes que niegan el derecho de Israel a existir, la pretensión de quedar en libertad para destruir ese Estado por la fuerza, a pesar del principio consagrado en el párrafo 4 en el Artículo 2 de la Carta. Cualquiera sea la interpretación que se dé a ese texto difícil, la intención expresada abiertamente por los Estados árabes desde 1948 de destruir a Israel, o en su jerga actual, "de liquidar a la entidad Sionista", viola las prohibiciones de la Carta de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza y desconoce las sugerencias positivas implícitas en el párrafo 1 del Artículo 2, y en otras disposiciones, de garantizar a Israel los beneficios de su carácter de Miembro de las Naciones Unidas y procurar el arreglo de las controversias por medios pacíficos 41/.

113. El precepto básico del derecho internacional relativo a los derechos de un Estado que ha sido víctima de una agresión y que administra legítimamente el territorio del Estado atacante también es claro. El precepto ex injuria non oritur jus sostiene que un ocupante legítimo como Israel tiene derecho a permanecer en control del territorio de que se trate hasta que se concierte un tratado de paz. Las resoluciones 242 (1967) y 338 (1973) del Consejo de Seguridad, aprobadas tras las guerras que tuvieron lugar en esos años, expresaron este requisito de un arreglo mediante negociaciones entre las partes, fórmula que se emplea textualmente en la última de esas resoluciones. En el decenio comprendido entre 1967 y 1977, los Estados árabes y la Liga de los Estados Árabes agravaron la ilicitud de sus permanentes hostilidades al proclamar en la reunión en la cumbre celebrada en Jartum en septiembre de 1967 los notorios tres "No": no reconocen a Israel, no concertar la paz con Israel y no celebrar negociaciones con Israel 42/. Esta actitud de hecho obstruyó los procesos de pacificación y los arreglos que ordinariamente siguen a una guerra.

114. Mientras tanto, las presiones petroleras ejercidas sobre países de todo el mundo y los mecanismos de propaganda de los bloques árabe y soviético se pusieron en marcha para confundir y borrar, de ser posible, todo rastro de estos procedimientos de ilegitimidad patente. Aunque la norma general (así como las resoluciones 242 y 338) requería que los Estados árabes negociaran con Israel, entre otras cosas, la magnitud del retiro de Israel de los territorios, esos Estados pidieron el retiro de todos los territorios antes de la negociación. La historia no registra ningún caso en que se haya reconocido a los Estados agresores tal prerrogativa después de la derrota de su agresión.

115. Los derechos territoriales de Israel después de 1967 se comprenden mejor al compararlos con la carencia de derechos de Jordania en Jerusalén y Judea y Samaria (la Ribera Occidental) después de la invasión árabe de Palestina en 1948. La presencia de Jordania en Jerusalén y en otras partes de Cisjordania entre 1948 y 1967 se sustentaba exclusivamente en su entrada ilícita y su ocupación en 1948. En virtud del principio de derecho internacional ex injuria non oritur jus Jordania no adquirió ningún título legal. El propio Egipto negó la soberanía jordana y nunca trató de reclamar Gaza como territorio egipcio.

116. En cambio, la presencia de Israel en todas esas zonas hasta tanto culminen las negociaciones sobre el establecimiento de fronteras seguras y reconocidas es enteramente conforme a derecho, ya que Israel penetró lícitamente en esas zonas en ejercicio de su derecho inmanente a la legítima defensa. El derecho internacional prohíbe la adquisición de territorio mediante la fuerza ilegítima, pero no en los casos en que, como en este, la entrada en el territorio hubiera sido legítima. En particular, no la prohíbe cuando se utiliza la fuerza para detener a un agresor, ya que el efecto de esa prohibición sería garantizar a todos los posibles agresores que, incluso si fracasara su agresión, se les devolvería automáticamente todo el territorio perdido en el intento. Por supuesto, tal norma sería completamente absurda.

117. Por consiguiente, el derecho internacional corrobora por tres razones la posición de Israel de que no tiene ninguna obligación de devolver automáticamente los territorios a Jordania ni a ningún otro Estado. En primer lugar, estos territorios nunca pertenecieron legalmente a Jordania. En segundo lugar, inclusive si le hubieran pertenecido, el actual control por Israel es lícito e Israel tiene derecho a negociar la magnitud y las condiciones de su retiro. En tercer lugar, en tales circunstancias, el derecho internacional no requeriría la devolución automática de territorio ni siquiera a un agresor que fuera el antiguo soberano legítimo, cosa que por cierto no era Jordania. Lo que el derecho internacional requiere es que las partes negocien la magnitud y las condiciones de la devolución.

118. Como muchos han señalado, todos los intentos de enmendar el proyecto de la resolución 242 (1967) del Consejo de Seguridad de manera que se pidiera expresamente a Israel que se retirara a las fronteras de 1967 fracasaron 43/. En esa resolución no se pedía el retiro de todos los territorios ocupados en la Guerra de 1967, sino únicamente el retiro hasta líneas que se negociarían y que se convertirían entonces en "fronteras seguras y reconocidas". En efecto, cualquier otra disposición habría sido incompatible con el simple hecho de que, inmediatamente después de la guerra, en la 1360a. sesión del Consejo de Seguridad, celebrada el 14 de junio de 1967, la resolución soviética encaminada a identificar a Israel

/...

como el agresor fue rechazada por 11 votos contra 4. Asimismo, la Asamblea General, en su 1548a. sesión, celebrada el 4 de julio de 1967, mucho antes de que el petróleo entrara en juego como arma en ese foro, también se negó repetidamente a hacer suya tal propuesta 44/.

119. Como la parte dispositiva de la resolución 242 es tan explícita, los argumentos árabes empezaron a centrarse en el preámbulo, que se refiere a "la inadmisibilidad de la adquisición de territorio por medio de la guerra", con la esperanza de debilitar mediante esa frase sibilina el claro fundamento que tiene la presencia de Israel en los territorios en el marco del derecho internacional. Tuvieron que argumentar que esa frase debía tomarse literalmente en su sentido más amplio, tras lo cual le extrajeron un significado que otros Estados no estaban dispuestos a aceptar. En efecto, este significado produce resultados tan absurdos que, mientras lo aplican contra Israel, implícitamente niegan que se les aplique a ellos mismos.

120. El jurista internacional, enfrentado con esta declaración del preámbulo de la resolución 242 y con su parte dispositiva, reconocerá no menos de tres interpretaciones lógicamente posibles. Por consiguiente, debe preguntarse cuál de ellas tiene sentido en su contexto inmediato, teniendo en cuenta los principios vigentes del derecho internacional y lo que muchos llaman las políticas de orden en el mundo que están por detrás de esos principios.

121. La interpretación de los Estados árabes es una posibilidad lógica que ofrece el resultado deseado, es decir que Israel debe retirarse automática y completamente de todos los territorios, por más que su presencia en ellos pueda ser perfectamente lícita. Una segunda interpretación es que la declaración recuerda meramente, con la retórica típica de los preámbulos, el principio establecido ex injuria del derecho internacional en tanto se aplica a una guerra ilegítima. En esta interpretación "la adquisición ... por medio de la guerra" se referiría a la iniciación de la guerra con el objeto de adquirir territorio; por lo que, siendo ilegítima, esa iniciación pondría en juego el principio ex injuria. Como Israel actuó en legítima defensa, este principio no afectaría de ninguna manera los derechos que le asisten en virtud del derecho internacional, como se indicó anteriormente. Según una tercera interpretación, no menos verosímil, la declaración sería una reafirmación del principio técnico casi un lugar común del derecho internacional, que sostiene que la mera ocupación de territorio no confiere de por sí al ocupante derechos soberanos sobre él. La transferencia del título requiere otro acto, como la anexión formal o la cesión mediante un tratado de paz u otro instrumento aceptado. Ese tercer significado se ajustaría particularmente bien a los párrafos dispositivos que piden, entre otras cosas, la celebración de negociaciones sobre cuestiones como "fronteras seguras y reconocidas" y la creación de "zonas desmilitarizadas", y tampoco afectaría los derechos de Israel enunciados aquí.

122. Como se ha indicado, la primera interpretación, de la que son partidarios los Estados árabes, se opondría a la parte dispositiva de la resolución 242. Además, estaría reñida con el derecho internacional en vigor. Dificilmente podría interpretarse como una enmienda del derecho ofrecida de lege ferenda por el Consejo de Seguridad para el futuro. Porque, en ese caso, la declaración significaría que un ocupante debe retirarse aun antes de que se convengan las condiciones de la paz, inclusive si entró lícitamente en ejercicio de la ius cogens.

Una norma presentada de lege ferenda debe, por definición, ser una norma cuyas consecuencias se considerarían convenientes para todos los miembros de la comunidad en general. Sin embargo, es evidente que esta norma propuesta sería desastrosa e indeseable. Aseguraría a cada posible agresor que, en caso de fracasar, tendría derecho a que se le devolviera hasta la última pulgada del territorio que pudiera haber perdido. Esta norma tendría efecto aun cuando el agresor vencido se siguiera reservando el derecho de renovar su agresión y aun cuando los territorios de que se tratara hubieran sido tomados ilícitamente por quienes los reclamaban y estos los hubieran usado continuamente desde entonces como base para llevar a cabo actividades de agresión contra el actual ocupante. En breve, esa interpretación eliminaría incondicionalmente los riesgos de pérdida de cualquier agresión proyectada. Dicha norma trastocaría el principio ex injuria y, en lugar de disuadir a los agresores, de hecho los alentaría. Proponer tal norma de lege ferenda es sancionar el cinismo de una nueva máxima jurídica que podría expresarse así: "Si no puedes detener al agresor, ayúdalo". Por consiguiente, no es posible aceptar la interpretación que lleva a estos resultados cuando existen otras dos que están más en consonancia con el derecho internacional y el sentido común, como se ha demostrado anteriormente.

123. En este contexto, y en lo que respecta a Egipto en Gaza y a Jordania en Judea y Samaria, cabe agregar que, aun cuando su entrada no hubiera sido ilegítima ni hubieran constituido un desacato a las resoluciones sobre la cesación del fuego y la tregua del Consejo de Seguridad de abril y mayo de 1948, la norma propuesta eliminaría todos sus derechos a permanecer en esos territorios, ya que, en esas circunstancias, su presencia estaría en el ámbito del significado que quieren dar a "la inadmisibilidad de la adquisición de territorio por medio de la guerra". La consecuencia es que, incluso si esta norma recién adoptada tuviera efecto retrospectivo, no mejoraría la actual posición jurídica de Egipto y Jordania respecto de Israel, excepto si se la aplicara con absoluta carencia de principios y en forma discriminatoria en favor, o mejor dicho en contra, de una sola de las partes 45/.

124. Por último, cabe observar que esta actividad árabe, destinada a "enmendar" el derecho internacional para utilizarlo en forma ad hoc contra Israel, se ha hecho persistente desde 1967 en todos los órganos y los contextos de la actividad internacional. Los trabajos del Comité Especial sobre la cuestión de la definición de la agresión creado en 1967 ya se han examinado detenidamente en otro contexto (párrafo 97 a 105). Lo que viene el caso destacar aquí es que su labor también se caracterizó por los esfuerzos realizados por los Estados árabes para incorporar una disposición que afirmara que la adquisición de territorios, inclusive mediante la fuerza legítima, sería inválida. Esos esfuerzos fracasaron irremediablemente 46/.

125. La única norma dispositiva relativa a la adquisición de territorio por la fuerza (párrafo 3 del artículo 5) limita estrictamente toda invalidez al imponer no menos de tres requisitos: 1) no es la adquisición por mera amenaza o uso de la fuerza, sino únicamente la adquisición resultante de una "agresión", la que es inválida, de manera que la entrada en un territorio en ejercicio de legítima defensa, como en el caso de Israel en 1967, no quedaría proscrita. 2) Los actos de fuerza enumerados (en los artículos 2 y 3) sólo se interpretan como actos de agresión si los comete en primer lugar el ocupante, de manera que los actos de

/...

legítima defensa quedan doblemente excluidos de esa calificación 3) incluso esos actos, para ser considerados como apresión, deben haber tenido lugar "en contravención de la Carta", con lo que los actos de legítima defensa quedan triplemente excluidos.

126. En todas las reuniones del Comité Especial y de la Sexta Comisión de la Asamblea General que tuvieron lugar entre 1967 y 1974 se mantuvo una versión de la norma relativa a la adquisición de territorio por la fuerza basadas en el principio ex injuria non oritur jus pese a todos los esfuerzos árabes por convertirla en instrumento para condenar a Israel. El intento de distorsionar este principio del derecho internacional para utilizarlo en forma ad hoc contra un Estado determinado fracasó totalmente. Ello no debe atribuirse simplemente a la habilidad y los conocimientos jurídicos de los representantes de la mayoría de los Estados sino también a la clara conciencia que muchos de ellos tenían de los peligros que podría entrañar para su propia seguridad un cambio en el derecho internacional cuyas consecuencias prácticas como se ha demostrado, son absurdas 47/.

Julius Stone
Sydney, New South Wales

10 de junio de 1980.

Notas

-
- 1/ I.C.J. Reports, 1955 (Informes de la Corte Internacional de Justicia, 1955), pág. 155 y siguientes. Su explicación complementaria de que el reiterado desconocimiento de esas recomendaciones podría exceder el "límite entre la incorrección y la ilegalidad" (pág. 120) se refiere al caso especial del ejercicio de las facultades de supervisión del sistema de administración fiduciaria con arreglo a la Carta. No es de aplicación general.
- 2/ Instituto de Derecho Internacional, Livre du Centenaire (Libro del Centenario) (1973), pág. 268 y siguientes. Para el examen de la Conferencia de San Francisco, véase 9 UNCIO Documents 70.
- 3/ Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo noveno período de sesiones, Sexta Comisión, pág. 175 y siguientes.
- 4/ The Development of International Law Through the Political Organs of the United Nations (1963), pág. 2.
- 5/ Segunda fase, I.C.J. Reports, 1966 (Informes de la Corte Internacional de Justicia, 1966), párr. 6, pág. 248.
- 6/ Para un estudio reciente y sumamente valioso de las publicaciones donde se manifiestan esas dudas y controversias, véase, en términos generales, Christoph Schreuer, "Recomendaciones y fuentes tradicionales del derecho internacional" (1977) 20 German Yearbook of International Law, págs. 103 a 118.
- 7/ Ibid., pág. 117.
- 8/ Con respecto a la historia y los alcances del artículo 52, véase Stone, Of Law and Nations (1974), págs. 231 a 251.
- 9/ 137 Académie de Droit International, Recueil des Cours (1972), pág. 419.
- 10/ Resolución 3236 (XXIX), párr. 6. Las palabras "de conformidad con los propósitos y principios de la Carta", son ambivalentes en lo que respecta a si debe interpretarse que ese extraordinario llamamiento establece algún límite.
- 11/ Comunicado de prensa US-UN 191 (74), 6 de diciembre de 1974.
- 12/ Véase, por ejemplo, H. Cattán, Palestine and International Law (Londres, 2a. edición, 1964), sobre el cual se basan los autores en gran medida.
- 13/ Véase Documentos Oficiales de la Asamblea General, primer período extraordinario de sesiones, Sesión plenaria (A/286), pág. 93.
- 14/ E. Lauterpacht, Jerusalem and the Holy Places (Londres, 1968), pág. 39.

15/ En verdad, en la medida en que todas las partes interesadas permitieran su aplicación, sus disposiciones pasarían a ser obligatorias para dichas partes y para todos los interesados. Sobre la base de esa hipótesis, Moshe Shertok, hablando en nombre de la Agencia Judía, hizo una distinción en aquel momento entre la resolución sobre la Partición y otras resoluciones de la Asamblea General, y declaró el 27 de abril de 1948 que la resolución sobre la Partición tendría un (subrayado añadido) carácter obligatorio (en el caso en que entrara en vigor). Documentos Oficiales de la Asamblea General, segundo período extraordinario de sesiones, vol. II, pág. 47. El Sr. Shertok estaba aludiendo al problema particular surgido en 1948 de si la Asamblea General podía revocar la resolución de 1947 e imponer una administración fiduciaria de las Naciones Unidas a Palestina. Los Mallison citan parcialmente ese pasaje de su declaración (Resoluciones ..., págs. 25 y 26), sin hacer la debida mención al contexto en que la declaración fue formulada ni a la hipótesis subyacente, es decir, que la resolución de 1947 tenía que entrar en vigor.

16/ Traducción oficial en: 1 Laws of the State of Israel (5708-1948)
4. Reproducido en J.N. Moore (editor), The Arab-Israel Conflict, III, Documents (Princeton, 1974), pág. 349.

17/ En realidad, a este respecto los Estados árabes eran pasibles, en virtud de la resolución, de medidas del Consejo de Seguridad, en su carácter de agresores. Los Mallison, como ya se mencionó, mudan frecuentemente de opinión en lo que respecta a si, en el momento de la proyectada puesta en vigor, la resolución sería o no "válida", y mucho más aún sobre si sería obligatoria para los Estados interesados (Resoluciones ..., págs. 23 a 25).

18/ Véase Israel and the United Nations en la serie National Studies on International Organization de la Dotación de Carnegie (Nueva York, 1956), pág. 67.

19/ Ya el 20 de febrero de 1948 el Consejo de Seguridad había recibido un informe de la Comisión de las Naciones Unidas para Palestina en el sentido de que "poderosos intereses árabes, tanto dentro como fuera de Palestina, han adoptado una actitud de reto frente a la [resolución de la] Asamblea [General] [181 (II), de 29 de noviembre de 1947] y tratan deliberadamente de alterar por la fuerza la solución que en el misma se prevé" (S/676, 16 de febrero de 1948). Documentos Oficiales del Consejo de Seguridad, tercer año, Suplemento especial No. 2, pág. 6.

20/ En relación con los objetivos totalmente explícitos del ataque, véanse las declaraciones oficiales de los gobiernos de los países árabes y de sus representantes, reproducidas en la carta del Representante Permanente de Israel ante las Naciones Unidas de fecha 12 de diciembre de 1978 (A/33/488-S/12966).

21/ E. Lauterpacht, supra, nota 14, pág. 27.

22/ Por ejemplo, aquí y en otros lugares, las referencias en los "estudios" a W.E. Hocking, The Spirit of World Politics (1932), págs. 354 y 372 a 374.

23/ En las páginas 12 y 13. Su autoridad principal sobre el ius cogens es una ipse dixit algo complicada del Sr. Gros Espiell en su estudio preparado para la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías, titulado Aplicación de las resoluciones de las Naciones Unidas relativas al derecho a la libre determinación de los pueblos sometidos a la dominación colonial y extranjera (E/CN.4/Sub.2/405), especialmente en las págs. 32 a 34. En oposición a ello, véase el estudio preparado por A. Critescu y titulado El derecho de los pueblos a la libre determinación en su desarrollo histórico y actual sobre la base de la Carta de las Naciones Unidas y de otros documentos aprobados por los órganos de las Naciones Unidas, particularmente en lo que se refiere a la promoción y la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales (E/CN.4/Sub.2/404), párr. 154, donde se declara sin ambages: "ningún instrumento de las Naciones Unidas confiere un carácter tan imperativo al derecho de los pueblos a la libre determinación". Los autores anónimos citan además una afirmación del profesor Georg Schwarzenberger, en el sentido de que, dado que el derecho internacional siempre ha sido un sistema creado por naciones-Estados, en ese sentido se ha basado siempre en la libre determinación de esas naciones. Véase G. Schwarzenberger, International Law and Order (1971), pág. 27 y 28. La medida en que se interpreta equivocadamente la posición del profesor Schwarzenberger queda evidenciada por el hecho de que en su importante obra Frontiers of International Law (Londres, 1962) no se examinan ni el concepto de ius cogens ni el principio de la libre determinación, ni siquiera bajo el título de "derechos y libertades fundamentales". Obra citada, pág. 308. Además, véase su ensayo International Jus Cogens, 43 Texas Law Review, pág. 455 (1965). Se recordará que ningún tratado y ningún jurista respetable han otorgado al ius cogens ninguna otra función que no sea la función negativa de tornar nulo un tratado que no sea coherente.

24/ Conde Folke Bernadotte, Informe sobre el progreso de las gestiones del Mediador de las Naciones Unidas en Palestina, 16 de septiembre de 1948, Documentos Oficiales de la Asamblea General, Suplemento No. 11, pág. 20 (A/648).

25/ Véanse las cifras correspondientes a la votación en Resoluciones ..., pág. 59. Al respecto, cabe recordar que la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados aprobó su bien conocida Declaración sobre la prohibición de la coacción militar, política o económica en la celebración de tratados, en la que se condena solemnemente el recurso a la amenaza o al uso de la presión "en todas sus formas", por un Estado, con el fin de coaccionar a otro Estado "para que realice un acto" en violación de los "principios de la igualdad soberana de los Estados y de la libertad del consentimiento" (subrayado añadido). Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, Documentos Oficiales, Documentos de la Conferencia, pág. 309 (A/CONF.39/26).

26/ Véase Foreign Relations of the United States, Conferencia de la Paz de París, 1919, vol. 12, pág. 781 (Informe de la Comisión King-Crane). En la actualidad, este hecho histórico continúa repercutiendo en los círculos árabes. En 1974, el Presidente Assad de Siria declaró que "Palestina es una parte básica de Siria meridional" (New York Times, 9 de marzo de 1974). El 17 de noviembre de 1978, Yasser Arafat observó que Palestina era Siria meridional y que Siria era Palestina septentrional (Voice of Palestine, 18 de noviembre de 1978).

27/ Para la traducción al idioma inglés, véase Moore, obra citada, nota 16, págs. 698 y 705.

28/ Ibid., pág. 43.

29/ Ibid., pág. 40. En los "estudios" se presta poca atención a la significación de este documento. Véase Orígenes ..., Primera parte, pag. 74, No. 7.

30/ Report of the Palestine Royal Commission, Gran Bretaña, Parliamentary Papers, Cmd. 5479 (1937), págs. 8 y 9. Cotéjese con Orígenes ..., Primera parte, págs. 49 a 52.

31/ Debe señalarse que pese a que Orígenes ... contiene varios mapas, omite significativamente un mapa fundamental, el de la Palestina a que se aplicaba el Mandato de Palestina; hasta 1946, este mapa incluía la zona hoy llamada Jordania, la cual abarcaba casi las cuatro quintas partes del territorio del Mandato de Palestina.

32/ Así, en el programa político aprobado por el cuarto Congreso de Al-Fatah (el mayor componente individual de la OLP, bajo la presidencia de Jasser Arafat), celebrado en Damasco a fines de mayo de 1980, se declaraba que su propósito era "liberar completamente a Palestina y liquidar política, económica, militar, cultural e ideológicamente a la entidad sionista" (publicado por "al-Liwa" de Beirut el 2 de junio de 1980.

33/ A/31/35, párr. 33.

34/ The International Status of the Palestinian People (1979), pág. 27.

35/ A/AC.134/L.12, reproducido en el informe de 1971 del Comité Especial sobre la cuestión de la definición de la agresión, Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo sexto período de sesiones, Suplemento No. 19 (A/8419), pág. 25.

36/ A/AC.134/L.16, ibid., pág. 27.

37/ A/AC.134/L.17, ibid., pág. 29. Los textos de este proyecto y de otros proyectos anteriores se reproducen en: Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo octavo período de sesiones, Suplemento No. 19 (A/9019), págs. 6 a 11, el anexo I del informe para 1970 del Comité de 1967, Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo quinto período de sesiones, Suplemento No. 19 (A/5019), págs. 58 a 64.

38/ Véase el informe de 1973 del Comité, Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo octavo período de sesiones, Suplemento No. 19 (A/9019), págs. 20 y 21.

39/ Desde el punto de vista gramatical, no queda claro a qué se refiere la expresión "con tal fin"; presumiblemente se refiere al "derecho a la libre determinación, etc."

/...

40/ Véase Oppenheim-Lauterpacht, International Law, vol. 1, párr. 130.

41/ Véase Q. Wright, "Legal Impacts of the Middle East Situation" (1968) 33 Law and Contemporary Problems, págs. 5 y 17.

42/ Véase Moore, obra citada, nota 16, pág. 788.

43/ Véase Stone, No Peace-No War in the Middle East (1969), págs. 34 y 35. Véase también A. Lall, The United Nations and the Middle East Crisis (1967), pássim.

44/ Véase Documentos Oficiales del Consejo de Seguridad, 22° año, 1360a. sesión, pág. 19. En la Asamblea General, las mayorías que se opusieron (incluidas, en cada caso, las abstenciones), fueron de 88 contra 32, 98 contra 22, 81 contra 36 y 80 contra 36. Documentos Oficiales de la Asamblea General, quinto período extraordinario de sesiones de emergencia, 1548a. sesión plenaria, págs. 14 a 16. Véase, además, Stone, The Middle East under Cease-Fire (1967), secciones II a IX, págs. 2 a 40.

45/ Véase A. Lall, obra citada, nota 43, donde se cita a Abba Eban en su discurso en el Consejo de Seguridad, Documentos Oficiales del Consejo de Seguridad, 22° año, 1375a. sesión (13 de noviembre de 1967), párr. 49.

46/ Véase el análisis del proyecto en Stone, Conflict Through Consensus (1977), págs. 55 y 56. En el proyecto de las trece Potencias (proyecto del "Tercer Mundo") (A/AC.134/L.16 y Add.1 y 2), párr. 8, se había propuesto un texto en armonía con la posición árabe. Ese texto no fue aprobado.

47/ Tras el fracaso precedentemente mencionado de sus principales esfuerzos, los Estados árabes procuraron que en el párrafo 20 del informe del Comité Especial se incluyera una enigmática nota 4: "Con referencia al tercer párrafo del artículo 5, el Comité aclara que ese párrafo no debe interpretarse en el sentido de que afecte los principios de derecho internacional ya establecidos sobre la inadmisibilidad de la adquisición territorial resultante de la amenaza o el uso de la fuerza". Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo noveno período de sesiones, Suplemento No. 19 (A/9619 y Corr.1). Dado que, como se indicó, el derecho internacional es precisamente lo que se afirma en el artículo 5, parecería que la intención de la nota fuera mantener vivos los términos precisos del texto pertinente de la resolución 242, presumiblemente en la esperanza de que la parte árabe del conflicto del Oriente Medio podría continuar explotando la ambigüedad superficial de dicho texto. Véase Stone, obra citada, nota 46, págs. 63 y 64.

APENDICE

Prejuicios políticos en la argumentación jurídica: el estudio Mallison

1. El memorando precedente establece el contexto jurídico internacional, incluidas las normas predominantes con respecto a los derechos territoriales de los Estados, en las situaciones derivadas del uso lícito e ilícito de la fuerza. En el mismo contexto, el memorando examina las suposiciones de los autores en su "estudio" Resoluciones ... relativo a los efectos jurídicos de las resoluciones de la Asamblea General. Esos autores dicen asimismo que el objeto de su "estudio" es llevar a cabo una indagación meticulosa en el contexto del derecho internacional. Por eso resulta desalentador descubrir que cuestiones y principios de la mayor importancia, y que se ha demostrado que son parte del contexto jurídico esencial internacional de las cuestiones que ellos analizan, no reciben prácticamente atención alguna o ni siquiera son mencionados por estos autores. Más aún, cuando prestan atención a este contexto, como ocurre en la cuestión del valor jurídico que debe atribuirse a las resoluciones de la Asamblea General, dicha atención es muy escasa, por no decir superficial, y no tiene en cuenta a la mayoría de las autoridades sobre la materia. Es evidente que los autores dan por sentado lo que queda por probar. En esto, el "estudio" Mallison no se distingue de los tres "estudios" anónimos que le precedieron. La siguiente exposición pone de relieve algunos de los errores más destacados de hecho y de derecho cometidos por los autores. Los fines de la exposición son ilustrativos y no agotan el tema en absoluto.

2. Cabe suponer que los autores no son conscientes de algunas de sus insuficiencias. Pero ellos mismos ponen de relieve otras insuficiencias en su introducción. Una de éstas es su declaración (pág. v) relativa a que "en consonancia con los arreglos sobre servicios de consultores celebrados con las Naciones Unidas, no se ha hecho uso directo de la historia oficial de las negociaciones relativas a las resoluciones, ni de las consultas officiosas no registradas que llevaron a la adopción de determinadas formulaciones" 1/. La consulta de los trabajos preparatorios constituye una parte esencial de las técnicas internacionales de interpretación. El lector tiene derecho a preguntarse por qué podrían querer renunciar a ella los funcionarios de las Naciones Unidas pertenecientes al "Comité para el ejercicio de los derechos inalienables del pueblo palestino", o estos autores, especialmente dado que tales materiales preparatorios tienen a veces una importancia decisiva en relación con los problemas abordados por los autores. Por ejemplo, como el propio Lord Caradon testimonió, la historia legislativa aporta antecedentes indispensables para comprender el efecto de las referencias al retiro de las fuerzas armadas de Israel en la resolución 242 del Consejo de Seguridad 2/. Esos antecedentes son igualmente indispensables para entender el significado de las referencias a la adquisición de territorio por la fuerza en violación de la Carta que figuran en la Definición de la agresión adoptada por la Asamblea General.

3. Cabe suponer que la renuncia de los autores a examinar los trabajos preparatorios no se debió forzosamente a que pensaran que unas indagaciones abreviadas producirían mejores resultados para sus tesis particulares. No obstante, es imposible hacer una interpretación igualmente neutral de otra afirmación contenida en su introducción, a saber:

El sustantivo y el adjetivo "judío" se usan para referirse a los adherentes a determinada religión monoteísta de valores morales universales. Las palabras "sionismo" y "sionista" se refieren a determinado movimiento nacional con su programa político de lograr primero un "hogar nacional" y luego un Estado nacional ubicado en Palestina.

Los autores declaran candorosamente que ésta es una "distinción básica" que es necesario hacer "porque éste es un estudio jurídico" (pág. v). Pero desde el punto de vista jurídico, tal distinción no es más "básica" que efectuar una distinción análoga entre "irlandeses como adherentes a determinada forma del catolicismo cristiano", y cualquier otra expresión utilizada para denominar a los "adherentes a un programa político determinado para conseguir (antes) la independencia de Irlanda, o ahora la de Irlanda del Norte". Los autores son sin duda conscientes de que las denominaciones "sionismo" y "sionista" se han traducido de manera falsa y arbitraria como "racista" en una de las resoluciones más lamentables de la Asamblea General (3379 (XXX)). Tales resoluciones son precisamente las que los autores tratan de desenredar del marasmo de la política internacional para situarlas en el nivel más resguardado del derecho internacional. Ningún jurista internacional digno de estima ha aceptado esa declaración engañosa como otra cosa que una aventura en el ámbito de la degeneración semántica con un determinado fin. En su calidad de juristas internacionales, los autores deberían haber evitado degradar de este modo su informe, especialmente teniendo en cuenta que es difícil encontrar entre sus argumentos jurídicos alguno que no fuera igualmente contundente (o igualmente débil) si no se hubiera introducido esta denominada "distinción básica" 3/.

4. Por otro lado, hay otra distinción que habría resultado efectivamente "básica" no sólo para el "estudio" jurídico de los autores, sino también para su exposición de lo que según ellos (págs. 9 a 17) constituye los "antecedentes de la Resolución de Partición". Se trata de la distinción en el tiempo, demostrada anteriormente, entre lo que en 1979 los autores identifican como "la nación palestina", por un lado, y la "nación árabe" de 1917 por otro. Esa distinción no la ha inventado el redactor del presente informe, puesto que, como ya se ha visto, el "Parto Nacional Palestino" insiste precisamente en ella. Los autores pueden compartir o no mi conclusión de que la responsabilidad por las compensaciones debidas a los árabes palestinos, y por las compensaciones debidas a los judíos desplazados a causa de esta distribución, debería repartirse equitativamente entre los Estados árabes del Oriente Medio e Israel. Pero resulta difícil comprender que no se ocuparan en absoluto de una distinción tan pertinente y fundamental, cuya omisión tanto daño causa a la estructura de su razonamiento y a sus principales conclusiones.

5. Es necesario hacer una observación adicional, en particular a la luz de los esfuerzos insistentes de los autores (que a veces les llevan a citar equivocadamente documentos importantes) por demostrar que la Resolución de Partición de la Asamblea General es "la principal base jurídica del Estado de Israel", y que esa resolución tiene carácter obligatorio para Israel incluso a pesar de que los Estados árabes la rechazaron y, mediante actos flagrantes de agresión armada, impidieron por completo su aplicación. Como se ha mostrado, los autores tienen una opinión elevada aunque un poco indiscriminada, de los efectos jurídicos de las resoluciones de la Asamblea General. Se muestran especialmente entusiastas con respecto a la Resolución de Partición. Pero dicha resolución contiene una disposición fundamental a la que los autores evitan sistemáticamente hacer referencia. Se trata de la petición de la Asamblea General de que: "el Consejo de Seguridad considere como amenaza a la paz, quebrantamiento de la paz o acto de agresión, con arreglo al Artículo 39 de la Carta, toda tentativa encaminada a alterar por la fuerza el arreglo previsto por la presente resolución". Esta omisión permite a los autores pasar por alto las consecuencias del rechazo de la resolución por la parte árabe, así como su agresión armada contra ella y contra Israel, que impidió que la Resolución de Partición llegara a aplicarse legalmente. Como se demostró en el memorando, de haber hecho referencia a esa disposición habría resultado fatal para las principales conclusiones jurídicas a las que los autores tratan de llevar a sus lectores.

6. Tal vez estos traspiés desafortunados en "estudios" pretendidamente objetivos se expliquen en parte por la necesidad del "Comité para el ejercicio de los derechos inalienables del pueblo palestino" de encontrar juristas cuyas opiniones conocidas sobre los problemas tratados produzcan las conclusiones que el Comité desea. Un ejemplo espectacular de la confianza depositada en fuentes muy discutibles aparece en Orígenes ..., Primera parte, pág. 30 y siguientes, en relación con la "validez" del Mandato sobre Palestina. Al parecer, el Comité sólo puede reunir a dos autores dispuestos a apoyar la conclusión deseada. Uno es el Sr. Henry Cattan, ex miembro del Alto Comité Árabe de Palestina. El otro es nuestro conocido profesor W.T. Mallison, autor de introducciones a las obras de H. Cattan. El lector puede juzgar por sí mismo la objetividad académica y desapasionada de semejante maniobra.

Notas del Apéndice I

1/ Un detalle curioso dentro de otro detalle curioso. Esta observación probablemente se refiere a los trabajos preparatorios disponibles en fuentes distintas a los documentos oficiales de las Naciones Unidas. Sed quaere? Resulta decididamente sorprendente descubrir más adelante que los autores invocan deliberadamente la historia de las negociaciones del Mandato sobre Palestina para resaltar un aspecto que consideran favorable a las reclamaciones árabes (pág. 22).

2/ Véase Stone, No Peace-No War in the Middle East (1969), págs. 33 a 35.

3/ La única utilización real que al parecer los autores quieren hacer de esta supuesta "distinción jurídica básica" es para ventilar algunas críticas hechas al movimiento de liberación judío en sus primeros tiempos, o a Israel por judíos a título personal y por unas pocas sectas religiosas judías extremistas. Véase Resoluciones ..., págs. 9 a 14, *pássim*. Por encima de cualquier otra consideración, dicha distinción no es en ningún sentido "jurídicamente básica" en relación con las atribuciones de los autores.

