50. Entiende que la fórmula «Excepto cuando, en los casos adecuados», del artículo 6, tiene por objeto modificar la condición de reciprocidad material y no la incondicionalidad de la cláusula de la nación más favorecida, pero no está seguro de cuál sea el propósito de las palabras «en los casos adecuados». Si su objeto es fijar una limitación a lo que puede ser la condición de reciprocidad material, es menester especificar la naturaleza de los «casos adecuados».

51. Se pregunta igualmente si la reciprocidad mencionada en el artículo 6 debe ser «material» y, en caso afirmativo, si debe ser sustancial o equivalente. A este respecto, el Sr. Kearney destaca la cita de Piot, que figura en el párrafo 16 del comentario al artículo 6 en el cuarto informe del Relator Especial [11], que da a entender que debe existir cierta simetría entre el trato que cada Estado concede al otro. La forma en que se utiliza la expresión en el artículo 6 revisado parece indicar que la condición de reciprocidad, si no es material o equivalente, quizás no constituya en absoluto una condición. Esta consecuencia es difícil de conciliar con la situación descrita en el párrafo 5 del comentario a los artículos 6 *bis* y 6 *ter* en el quinto informe del Relator Especial (A/CN.4/280), en la que la condición de que se trate, aunque no sea material, sigue siendo una condición de reciprocidad entre los dos Estados interesados que tendrá efectos específicos sobre las ventajas que correspondan a un Estado que tenga derecho al trato de la nación más favorecida. Quizás sea aconsejable suprimir en el artículo 6 el término «material», puesto que la naturaleza de la cláusula de la nación más favorecida viene a ser modificada por cualquier condición de reciprocidad.

52. Si, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 6 *bis*, el Estado beneficiario puede adquirir el derecho a recibir un trato no menos favorable que el concedido a un tercer Estado independientemente de las circunstancias en que se haya hecho la concesión, parece superfluo establecer explícitamente que el Estado beneficiario no está obligado a la reciprocidad. En tal caso, el artículo podría quedar reducido a un solo párrafo.

53. Preocupa asimismo al orador la cuestión de las excepciones al alcance de la cláusula de la nación más favorecida. Por ejemplo, a menudo se estipula que un Estado beneficiario no gozará de las ventajas especiales del GATT, con objeto de impedir que ese Estado se beneficie de este Acuerdo sin asumir las obligaciones impuestas a sus signatarios. ¿Constituye dicha estipulación un requisito de reciprocidad y, en su defecto, sería aplicable el GATT en virtud de la cláusula de la nación más favorecida? ¿Se aplicaría esta cláusula *in toto* y a favor del Estado beneficiario? De ser así, y si en la cláusula de la nación más favorecida hay una excepción del tipo mencionado, ¿constituiría esto una limitación que confiere a la cláusula un carácter parcialmente condicional y parcialmente incondicional?

54. El Sr. CALLE Y CALLE aprueba la división del artículo 6, tal como figura en el cuarto informe del Relator Especial, porque la segunda parte de su único párrafo constituía una explicación de la norma enunciada en la primera. Por lo que respecta a lo que ahora constituye el artículo 6 *bis*, y especialmente en cuanto a las consecuencias de la cláusula final del primer párrafo, es importante subrayar, y dejar bien sentada en beneficio de los Estados, la sutil distinción entre reciprocidad formal y reciprocidad material, que se analiza en el párrafo 3 del comentario a los artículos 6 *bis* y 6 *ter* en el quinto informe del Relator Especial.

55. El Sr. USTOR (Relator Especial) dice que la conclusión a que ha llegado en su sexto informe acerca de la necesidad, en ciertos casos, de excepciones implícitas a cláusulas de la nación más favorecida aparentemente incondicionales es diametralmente opuesta a la conclusión del Sr. Reuter. Más adelante volverá a tratar esta cuestión en detalle.

56. En contestación al Sr. Kearney, el Relator Especial dice que el uso en el artículo 6 de la expresión «en los casos adecuados» está relacionado con la expresión «reciprocidad material». Como ha señalado el Sr. Calle y Calle, en todos los acuerdos hay una promesa de reciprocidad formal. En algunos casos, sin embargo, los Estados quizás deseen subordinar la concesión del trato de la nación más favorecida a la condición de la concesión recíproca de un trato del mismo género; la expresión «reciprocidad material» se refiere a los casos de esta índole, como la concesión recíproca por dos Estados de la inmunidad de jurisdicción a sus cónsules respectivos. En lo que se refiere a la cuestión de las excepciones a la cláusula de la nación más favorecida, el Relator Especial señala que quizás sea necesario incluir una disposición para abarcar los casos en que un Estado desea conceder el trato de la nación más favorecida a un posible beneficiario en menor medida o en menos campos que a otro Estado con el que viene manteniendo tradicionalmente relaciones particularmente amistosas.

57. En el párrafo 1 del artículo 6 *bis*, la cláusula «sin la obligación de otorgar el mismo trato al Estado concedente», mencionada por el Sr. Calle y Calle, se refiere a la falta de una promesa de reciprocidad material. Cuando los Estados otorgan como contrapartida el mismo trato, uno de ellos puede, por ejemplo, acceder a dar un trato especial al cónsul del otro si su propio cónsul en el territorio del otro Estado recibe el mismo género de ventajas que el primer Estado otorgó al más favorecido de los cónsules de cualquier otro Estado en su propio territorio.

Se levanta la sesión a las 17.50 horas.

1331.ª SESIÓN

Martes 17 de junio de 1975, a las 10.10 horas

Presidente: Sr. Abdul Hakim TABIBI

Miembros presentes: Sr. Ago, Sr. Bilge, Sr. Calle y Calle, Sr. Kearney, Sr. Pinto, Sr. Quentin-Baxter, Sr. Ramangasoavina, Sr. Reuter, Sr. Šahović, Sr. Sette Câmara, Sr. Tammes, Sr. Tsuruoka, Sr. Ushakov, Sr. Ustor, Sir Francis Vallat.

[11] Véase *Anuario... 1973*, vol. II, pág. 100.

Cláusula de la nación más favorecida

(A/CN.4/266 [1], A/CN.4/280 [2], A/CN.4/286)

[Tema 3 del programa]
(continuación)

PROYECTO DE ARTÍCULOS PRESENTADO POR EL RELATOR ESPECIAL

ARTÍCULO 6 (Presunción del carácter incondicional de la cláusula de la nación más favorecida),

ARTÍCULO 6 *bis* (Efectos de una cláusula incondicional de la nación más favorecida) Y

ARTÍCULO 6 *ter* (Efectos de una cláusula condicional de la nación más favorecida con reciprocidad material) [3]
(continuación)

1. El Sr. SETTE CÂMARA expresa su admiración por los extraordinarios esfuerzos que ha realizado el Relator Especial para extraer los elementos comunes de la multitud de disposiciones convencionales concretas relativas a esta materia tan difícil. Ha logrado presentar algunas normas sucintas y objetivas que, probablemente, obtendrán una aceptación general.

2. La división en dos artículos distintos del artículo 6 presentado en el cuarto informe del Relator Especial[4] conduce a una mayor claridad y simplicidad, y el orador se manifiesta de acuerdo, en cuanto al fondo, con los artículos 6 y 6 *bis* ahora propuestos. No obstante, considera que sería preferible invertir el orden de las cláusulas en el artículo 6, ya que esta disposición comienza con las excepciones a la presunción que en ella se establece, lo que parece algo extraño. Conviene con el Sr. Kearney en que la expresión «en los casos adecuados» es bastante vaga. Todos los miembros de la Comisión saben que esos casos se refieren a cuestiones como las inmunidades y funciones consulares, el derecho internacional privado y los tratados de establecimiento, pero el Comité de Redacción quizás consiga hallar un término más acertado que «adecuados» para designarlos. En otro caso, el artículo en su conjunto podría simplificarse omitiendo la expresión «en los casos adecuados».

3. Por lo que respecta al artículo 6 *bis*, señala que el Relator Especial ha mostrado en el párrafo 4 del comentario a los artículos 6 *bis* y 6 *ter* de su quinto informe (A/CN.4/280) que, salvo en los raros casos de concesión unilateral del trato de la nación más favorecida, las cláusulas de la nación más favorecida siempre implican por lo menos dos promesas recíprocas, aun cuando no estén supeditadas a ninguna condición. La reciprocidad es en tales casos meramente formal; el riesgo de confusión con la reciprocidad material a que se refiere el artículo 6 *ter* puede evitarse sustituyendo, en el párrafo 1 del artículo 6 *bis*, las palabras «sin la obligación de otorgar el mismo trato» por «sin ninguna condición». Podría pedirse al Comité de Redacción que mejore el estilo de la cláusula así modificada.

4. El Sr. PINTO aprecia en su justo valor los informes quinto y sexto del Relator Especial (A/CN.4/280 y 286), que considera muy útiles.

5. Entiende ahora que el artículo 6 significa que una cláusula de la nación más favorecida que no contenga ninguna referencia expresa a una condición a la que deba estar subordinada se presumirá que es incondicional; que cuando se indique que la cláusula está supeditada a una condición determinada, tal será la situación en realidad; y que cuando una reciprocidad material o efectiva sea posible o usual, como en el caso de los acuerdos sobre relaciones consulares, derecho internacional privado, etc., el trato de la nación más favorecida estará sujeto a esa condición de reciprocidad aunque la cláusula no incluya una disposición expresa en ese sentido. Si esta interpretación es correcta, el artículo 6 contiene dos presunciones en vez de una y, en su forma actual, es demasiado conciso. El término «presunción» debería incluirse en el texto del artículo para facilitar su comprensión.

6. El Sr. TSURUOKA apoya el principio enunciado en el artículo 6, pero propone que se modifique su texto en el sentido indicado por el Sr. Sette Câmara y el Sr. Pinto de manera que diga: «Salvo que se haya convenido otra cosa [Salvo que en ella se disponga otra cosa], la cláusula de la nación más favorecida es incondicional». Estima que la expresión «en los casos adecuados» es bastante vaga y que sería difícil confeccionar una lista completa de casos adecuados.

7. La expresión «reciprocidad material» parece también difícil de interpretar y de aplicar en la práctica. Por ejemplo, en el supuesto de que dos Estados A y B celebren un tratado que contenga una cláusula de la nación más favorecida y que el Estado A conceda a un tercer Estado la exención de un impuesto X —por razón de privilegios e inmunidades consulares—, el Estado B puede, si tiene el mismo sistema que el Estado A, beneficiarse de la cláusula de la nación más favorecida eximiendo al Estado A del impuesto X. Por el contrario, si el Estado B no tiene el mismo sistema que el Estado A, le será difícil pedir la aplicación inmediata y sin compensación de la cláusula de la nación más favorecida. El Sr. Tsuruoka estima, sin embargo, que no es necesario plantear tales problemas, ya que el texto que acaba de proponer permitiría salvar la dificultad.

8. Cabe preguntarse, por otra parte, si la forma condicional de la cláusula de la nación más favorecida se reduce a la reciprocidad material. Se puede suponer el caso en que los Estados A y B celebran un tratado que contiene una cláusula de la nación más favorecida relativa a la exención de unos derechos a la importación, determinando que el Estado B sólo podrá exigir el trato de la nación más favorecida a condición de acordar al Estado A asistencia económica o técnica. En este caso, la cláusula será condicional, pero no de reciprocidad material. En cambio, si se presume que la forma condicional de la cláusula de la nación más favorecida comprende otros casos además del de la reciprocidad material, el párrafo 1 del artículo 6 *bis* podría modificarse como sigue:

«En virtud de una cláusula incondicional de la nación más favorecida, el Estado beneficiario adquiere

[1] *Anuario... 1973*, vol. II, págs. 97 a 117.

[2] *Anuario... 1974*, vol. II (primera parte), págs. 117 a 134.

[3] Para los textos, véase la sesión anterior, párr. 43.

[4] Véase *Anuario... 1973*, vol. II, pág. 97.

sin compensación el derecho a un trato no menos favorable que el otorgado por el Estado concedente a un tercer Estado.»

Análogamente, el párrafo 1 del artículo 6 *ter* podría modificarse como sigue:

«En virtud de una cláusula condicional de la nación más favorecida, el Estado beneficiario no adquiere el derecho a un trato no menos favorable que el otorgado por el Estado concedente a un tercer Estado más que con la compensación determinada por la cláusula.»

9. El Sr. Tsuruoka estima que el párrafo 2 de los artículos 6 *bis* y 6 *ter* resulta innecesario.

10. El Sr. KEARNEY dice que la similitud de los términos empleados en los artículos 6 *bis* y 6 *ter* muestra que estas disposiciones están estrechamente relacionadas entre sí. Por ejemplo, el párrafo 1 del artículo 6 *bis* contiene, en la fórmula «sin la obligación de otorgar el mismo trato», una definición negativa de la reciprocidad material, que se define positivamente en la fórmula «con la sola condición de otorgar el mismo trato» del párrafo 1 del artículo 6 *ter*; el Comité de Redacción debería examinar si la relación entre esas dos disposiciones puede hacerse aún más clara. En cualquier caso, el orador sigue opinando que sería preferible suprimir la referencia a la reciprocidad «material» y, a este respecto, aprueba las sugerencias hechas por el Sr. Tsuruoka. No ignora que el propósito del Relator Especial era reducir la gama de cláusulas condicionales de la nación más favorecida examinadas y ampliar el alcance de la cláusula incondicional, de conformidad con la evolución histórica aparente, pero no hay que olvidar que pueden surgir todavía nuevos tipos de reciprocidad condicional, como se desprende del artículo 26 de la *Foreign Trade Act* de los Estados Unidos, de 1974.

11. En cuanto al artículo 6 *bis*, sería preferible mantener en lo posible la unidad de terminología, de suerte que, en el párrafo 1, convendría sustituir el término «*reciprocate*» por «*accord*». En el mismo párrafo, la expresión «el mismo trato», que en opinión del orador es demasiado restrictiva y puede dar lugar a dificultades de interpretación, debería sustituirse por una expresión como «trato equivalente».

12. Se desprende claramente de los tratados y del propio comentario del Relator Especial que el Estado beneficiario gozará de sus derechos en virtud de la cláusula de la nación más favorecida desde el momento de la concesión del trato favorable a un tercer Estado, sin tener que reivindicarlos. Se trata de una norma generalmente aceptada, pero es conveniente enunciarla expresamente en el proyecto de artículos y el lugar más adecuado para ello es el artículo 6 *bis*, que se refiere a los efectos de la cláusula de la nación más favorecida.

13. El Sr. USTOR (Relator Especial) está de acuerdo en que el Comité de Redacción tenga en cuenta las enmiendas a los artículos 6 y 6 *bis* sugeridas por el Sr. Sette Câmara. La inclusión de la palabra «presunción» en el texto del artículo 6, sugerida por el Sr. Pinto, es también una cuestión de redacción. Las dos primeras partes del análisis hecho por el Sr. Pinto de los efectos del artículo 6 son correctas. Sin embargo, sería contrario a la práctica suponer, incluso en los casos mencionados por el Sr. Pinto en relación con la tercera parte de su análisis, que un Estado pueda aplicar la condición de que sólo se concederán ventajas a cambio de lo que el Sr. Kearney ha llamado un trato «equivalente» si esa condición no se menciona de un modo expreso en la cláusula de la nación más favorecida.

14. El orador reconoce que la versión del artículo 6 propuesta por el Sr. Tsuruoka es más sencilla que el texto actual, cuyo punto de partida ha sido su creencia de que los únicos tipos de cláusula de la nación más favorecida que aún existen son la cláusula incondicional y la cláusula con condición de reciprocidad material. Como ha señalado el Sr. Tsuruoka, será necesario tener en cuenta, en el texto mismo de los artículos o en el comentario, los tipos de condición distintos de la anticuada condición «americana» que puede llevar aparejados una cláusula de la nación más favorecida. Las enmiendas de redacción propuestas por el Sr. Tsuruoka deben ser objeto de detenido examen.

15. El Relator Especial reconoce que la *Foreign Trade Act* de 1974 de los Estados Unidos, a la que el Sr. Kearney se ha referido, puede dar lugar a que se estipulen varias condiciones en la cláusula de la nación más favorecida, tales como la condición de que se revise la aplicación de la cláusula al cabo de cierto tiempo. La sugestión del Sr. Kearney acerca de las palabras «el mismo trato» *(the same treatment in kind)* es útil y debe ser estudiada por el Comité de Redacción. La finalidad del artículo 6 *ter*, en el que, como en el artículo 6 *bis*, se encuentran esas palabras, se explica en el párrafo 14 del comentario a esos dos artículos en su quinto informe.

16. La cuestión de qué es lo que constituye exactamente la «reciprocidad material» es muy compleja, debido a las diferencias en la legislación nacional. Esa dificultad, no obstante, es inherente a la aplicación de la cláusula de la nación más favorecida, de suerte que incluso cuando la cláusula estipula que el trato recíproco debe ser «equivalente», será muy difícil determinar si las ventajas ofrecidas satisfacen realmente ese requisito. Habría que tratar esta cuestión en el comentario, pero es dudoso que pueda exponerse acertadamente en el texto de los artículos.

17. La cuestión del nacimiento de los derechos de un Estado beneficiario simultáneamente con la concesión del trato favorable a un tercer Estado está prevista en el proyecto de artículo 15. No ha juzgado necesario mencionar el hecho de que esos derechos nacerán sin que el Estado beneficiario los pida, pero no tendrá inconveniente en mencionarlo.

18. El Sr. USHAKOV da las gracias al Relator Especial por el empeño que ha puesto en ampliar el alcance del proyecto de artículos e incluir en él el trato nacional. El orador puede aceptar sin dificultad el principio enunciado en los artículos 6 y 6 *bis*. Se trata de un principio sencillo, pero difícil de enunciar. Según este principio, si un Estado A ha concertado con un Estado B un tratado que contiene una cláusula incondicional de la nación más favorecida y ha concertado con un tercer Estado un acuerdo que contiene una cláusula condicional de la nación más favorecida, el Estado B, al recibir el trato favorable del tercer Estado, no está obligado a cumplir las condiciones impuestas a ese tercer Estado. Por ejemplo, si un Estado trata de imponer a la Unión Soviética, con la cláusula

de la nación más favorecida, algunas condiciones relativas a la emigración a partir de la Unión Soviética y ésta acepta estas condiciones, un tercer Estado, como Hungría, al recibir el mismo trato que la Unión Soviética, no estará obligado a cumplir las condiciones impuestas a la Unión Soviética en lo que respecta a la emigración.

19. El Sr. Ushakov se pregunta qué se entiende, en el texto inglés del artículo 6 *bis*, por las palabras «*treatment in kind*».

20. El Sr. RAMANGASOAVINA aprueba por entero el principio contenido en el artículo 6 y en los artículos 6 *bis* y 6 *ter*. En cuanto a la redacción del artículo 6, comparte el criterio de otros varios miembros de la Comisión de que las palabras «Excepto cuando, en los casos adecuados, se concede el trato de la nación más favorecida con la condición de reciprocidad material» son un tanto difíciles de comprender. Es cierto que el Relator Especial ha tenido buen cuidado de indicar en su informe y en sus explicaciones orales que, en la práctica y en varios acuerdos concertados entre Estados, hay casos específicos en los que una cláusula con reciprocidad es obligatoria porque así lo exige la índole misma de los casos. De todos modos, el orador considera que las palabras «en los casos adecuados» no son muy claras y que es preferible utilizar la fórmula habitual «A menos que se haya convenido otra cosa».

21. En el artículo 6 revisado, lo esencial es la afirmación contenida en las palabras «la cláusula de la nación más favorecida es incondicional». Esa afirmación se desprende del título mismo del artículo, «Presunción del carácter incondicional de la cláusula de la nación más favorecida». Pero esa presunción es una simple presunción que es destruida cuando existe una cláusula en la que se estipula que hay reciprocidad en las ventajas concedidas. El artículo 6 *bis* trata del efecto de una cláusula incondicional de la nación más favorecida. Hay, pues, un nexo lógico entre esos dos artículos, que estaban combinados en el antiguo artículo 6 presentado por el Relator Especial en su cuarto informe. En realidad, el artículo 6 *bis* es el complemento necesario del artículo 6, porque explica el principio enunciado en ese artículo, a saber, que en defecto de otras cláusulas, se presume el carácter incondicional de la cláusula de la nación más favorecida. De ahí que pueda constituir un párrafo del artículo 6 o un artículo independiente.

22. El orador opina que en la parte explicativa del artículo 6 *bis*, es innecesario e incluso ilógico referirse de nuevo a la cláusula incondicional, porque la incondicionalidad se presume de conformidad con el artículo 6. Si se presume la incondicionalidad de la cláusula de la nación más favorecida, no es necesario introducir en un contrato una disposición expresa a este respecto. Así, el orador estima que sería preferible presentar el artículo 6 *bis* como la consecuencia lógica del artículo 6 y redactarlo en los términos siguientes:

> «En estas condiciones, el Estado beneficiario adquiere el derecho a un trato no menos favorable que el otorgado por el Estado concedente a un tercer Estado.»

23. A juicio del Sr. Ramangasoavina, el artículo 6 *ter* podría constituir un artículo independiente, porque la cuestión sobre la que versa, es decir, el efecto de la cláusula de la nación más favorecida con condición de reciprocidad material no entra dentro del ámbito de aplicación de la presunción de incondicionalidad, que sólo se aplica cuando no hay cláusula condicional. Si las partes contratantes quieren que su contrato vaya provisto de una cláusula de la nación más favorecida con la condición de reciprocidad material, deben estipularla expresamente.

24. El Sr. KEARNEY dice que, si bien no tiene noticia de que existan decisiones sobre este particular, hay un punto de vista que él comparte, según el cual en los casos como los que se describen en el párrafo 2 del artículo 6 *ter*, en los que un Estado concedente otorga un trato favorable a un tercer Estado a título gratuito, el trato requerido del Estado beneficiario en virtud de la cláusula de la nación más favorecida no debe ser más favorable que el requerido del tercer Estado. En tales circunstancias, no existe el mecanismo básico para que entre en juego la cláusula de la nación más favorecida y no debe exigirse al Estado beneficiario que otorgue al Estado concedente el mismo trato que él mismo recibe.

25. El Sr. USTOR (Relator Especial) dice que, a su juicio, es evidente que cuando los Estados A y B han concertado una cláusula de la nación más favorecida respecto de privilegios e inmunidades consulares, que no se halla sujeta a condiciones, el Estado A está obligado a conceder a los cónsules del Estado B todos los privilegios e inmunidades que concede a los representantes de otros Estados, y *vice versa*. No importa que haya una diferencia en los niveles del trato concedido por los dos Estados, ya que la cláusula únicamente tiene por objeto garantizar que ninguno de ellos discriminará en favor de ninguno de los representantes que se hallan dentro de su territorio. Cuando existe un acuerdo similar que está sujeto a una condición, el Estado A, por ejemplo, no podrá gozar de los beneficios especiales mencionados en la cláusula condicional a menos que conceda a los cónsules del Estado B que se hallen en su propio territorio privilegios tan amplios como los concedidos por el Estado B a los cónsules en su propio territorio. La circunstancia de que los privilegios concedidos a los cónsules extranjeros por el Estado B hayan sido concedidos gratuitamente o bien a cambio de una compensación no cuenta para nada; el factor decisivo es la amplitud de los privilegios, y no el modo en que éstos han nacido.

26. El Sr. KEARNEY dice que es evidente que se trata de una situación en la que sus propios puntos de vista y los del Relator Especial distan mucho de ser idénticos.

27. El PRESIDENTE propone que los artículos 6, 6 *bis* y 6 *ter* sean remitidos al Comité de Redacción, en la inteligencia de que el problema expuesto por el Sr. Kearney será tratado en el comentario.

Así queda acordado [5].

28. Sir Francis VALLAT desea hacer constar una declaración acerca del artículo 6 *ter*. El debate sobre ese artículo ha sido muy breve y, a su modo de ver, esa disposición puede causar más dificultades que los artículos 6 y 6 *bis* en la fase actual. Tal como está redactado, es muy difícil ver cuál será el efecto exacto del artículo 6 *ter*.

[5] Véase la reanudación del debate en la 1352.ª sesión, párr. 1.

Ello es muy natural, porque en el párrafo 1 del artículo se concentran precisamente las frases de los dos artículos anteriores que han sido objeto de comentarios durante el debate.

29. En consecuencia, se reserva su posición sobre el artículo 6 *ter* hasta que se hayan aclarado sus términos.

ARTÍCULO 6 *quater*

30. El PRESIDENTE invita al Relator Especial a que presente el artículo 6 *quater* que figura en su quinto informe (A/CN.4/280) y cuyo texto es el siguiente:

Artículo 6 quater. — *Observancia de las leyes y reglamentos del Estado concedente*

Sin perjuicio del derecho al trato de la nación más favorecida adquirido por el Estado beneficiario de conformidad con una cláusula de la nación más favorecida, las personas y cosas que gocen de los beneficios derivados de ese trato estarán sometidas a las leyes y reglamentos del Estado concedente.

31. El Sr. USTOR (Relator Especial) dice que el artículo 6 *quater* es una simple cláusula de salvaguardia. Su único objeto es expresar la idea de que las ventajas concedidas en virtud de una cláusula de la nación más favorecida no pueden ir más allá de las estipulaciones de la cláusula. Las personas que gozan de esas ventajas tienen que observar las leyes y los reglamentos del Estado concedente. Hay cierta analogía entre las disposiciones del artículo 6 *quater* y las del artículo 41 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas, en el párrafo 1 del cual se dice que todas las personas que gozan de privilegios e inmunidades en virtud de esa Convención deberán «respetar las leyes y reglamentos del Estado receptor» [6]. La Convención de Viena sobre relaciones consulares [7] y la Convención sobre las misiones especiales [8] contienen disposiciones en el mismo sentido.

32. En el comentario al artículo 6 *quater* se citan algunos precedentes que muestran que la norma evidente enunciada en el artículo goza de reconocimiento general. El orador espera que el artículo cuente con el apoyo de todos en la Comisión.

33. El Sr. CALLE Y CALLE dice que la norma del artículo 6 *quater* es evidente; los beneficios que se conceden en virtud de la cláusula de la nación más favorecida no pueden ir más allá de los límites que impone el deber de respetar las leyes y reglamentos del Estado concedente.

34. Como ha señalado el Relator Especial, hay cierto parentesco jurídico entre las disposiciones del artículo 6 *quater* y las del artículo 41 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas y los correspondientes artículos de las convenciones sobre relaciones consulares y misiones especiales. La última convención de codificación, o sea, la Convención de Viena de 1975 sobre la representación de los Estados en sus relaciones con las organizaciones internacionales de carácter universal [9], también contiene una disposición sobre el tema del artículo 77 (Respeto de las leyes y los reglamentos del Estado huésped).

35. El proyecto de artículo que se examina trata de la cláusula de la nación más favorecida en las relaciones entre los Estados. Puesto que la cuestión del trato de nación más favorecida puede también surgir entre organizaciones, el Sr. Calle y Calle sugiere que se incluya una referencia a las organizaciones internacionales.

36. El orador apoya el artículo 6 *quater* que enuncia en forma clara y precisa una norma que está perfectamente fundada en la doctrina y en la práctica.

37. El Sr. TSURUOKA no tiene objeciones que oponer al proyecto de artículo 6 *quater*, pero se pregunta si es absolutamente necesario tratar la cuestión de la observancia de las leyes del Estado concedente a propósito de la cláusula de la nación más favorecida. Cae de su peso que hay que respetar el derecho interno del Estado concedente. Sin embargo, el comentario del Relator Especial (A/CN.4/280), y especialmente su referencia, en el parrafo 2, a una decisión del Tribunal de Casación francés, muestra la utilidad, si no la necesidad, de tratar este asunto en el proyecto.

38. El Sr. REUTER dice que él también está dispuesto a aceptar el proyecto de artículo 6 *quater*, el cual, aunque es sólo una disposición de carácter formal, plantea ciertas dificultades que sería mejor no pasar en silencio. El proyecto de artículo 6 establece una presunción del carácter incondicional de la cláusula de la nación más favorecida, y al final de su comentario al artículo 6 *quater* el Relator Especial señala con razón que un Estado no debe retirar, por medio de su legislación, las ventajas de la cláusula incondicional; añade que se trata de una cuestión de buena fe. El fallo del Tribunal de Casación francés que menciona es sorprendente: Francia había concedido el trato de la nación más favorecida, pero su Tribunal de Casación invocó posteriormente la ley francesa, y en particular el artículo 11 del Código Civil francés, en virtud del cual los extranjeros sólo gozan en Francia de los derechos concedidos a los franceses en régimen de reciprocidad. El Tribunal combinó, por lo tanto, la cláusula incondicional con el artículo 11 del Código Civil francés, si bien con ello se convirtió en cláusula condicional.

39. La Comisión debe reconocer, por lo tanto, o bien que esa decisión no es compatible con el proyecto de artículos, o que la redacción del artículo 6 no es suficientemente rigurosa. Es verdad que el Relator Especial ha señalado que la presunción del artículo 6 no es absoluta y de esto se pueden sacar dos conclusiones. Afirmar que la prueba en contrario sólo podría resultar del tratado que contiene la cláusula de la nación más favorecida sería optar por una solución muy dura. Ello excluiría las pruebas derivadas de las circunstancias de cada caso y, en particular, de las circunstancias que concurren en la concertación del acuerdo. Por otra parte, podría sostenerse que estaba justificada la decisión del Tribunal francés de que la cláusula incondicional de que se trataba de hecho era condicional, debido a un principio fundamental sobre el trato de extranjeros en Francia, consagrado en el Código Civil francés. En ese caso, los Estados que conciertan acuerdos con Francia sobre la condición

[6] Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 500, pág. 121.

[7] *Ibid.*, vol. 596, págs. 309 y 310, artículo 55.

[8] Resolución 2530 (XXIV) de la Asamblea General, anexo, artículo 47.

[9] A/CONF.67/16.

de los extranjeros conocerían normalmente esa disposición. Interpretado de este modo, el artículo 6 abriría el camino a medios de prueba distintos de los que resultan del texto del tratado.

40. La decisión del Tribunal de Casación francés citada por el Relator Especial obliga a la Comisión a proceder a una elección. Si se atiene a las normas de interpretación de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados [10] y no establece una norma más rigurosa, ello significaría que, para refutar la presunción del artículo 6, estaba dispuesta a aceptar pruebas que dimanen de fuentes distintas del tratado; si considera que la interpretación de las cláusulas de la nación más favorecida requiere una norma más estricta, tendría que enunciarla expresamente, pero en ese caso la norma tendría repercusiones sobre el artículo 6.

41. El Sr. USHAKOV dice que la norma enunciada en el artículo 6 *quater* podría estar en contradicción con una cláusula de la nación más favorecida que previera excepciones a la aplicación del derecho interno del Estado concedente. Se pregunta si es necesario referirse de modo general a las leyes y los reglamentos del Estado concedente, siendo así que sólo se trata de las leyes y los reglamentos relacionados con la aplicación de la cláusula.

42. La redacción del artículo 6 *quater* le sugiere una pregunta que no formuló en el caso de los artículos 6 *bis* y 6 *ter*, ya que quizá haya que dar a esos artículos una forma completamente nueva: a la vista del texto del artículo 5, cabe preguntarse si es apropiado hablar del derecho al trato de la nación más favorecida «adquirido por el Estado beneficiario». Es más bien un derecho concedido al Estado beneficiario o «a personas y cosas que se hallan en determinada relación con ese Estado», según se dice en el proyecto de artículo 5.

43. La referencia en el artículo 6 *quater* a personas y cosas que gocen de los beneficios derivados del trato de la nación más favorecida tampoco es satisfactoria, ya que podría interpretarse en el sentido de que se trata de personas y cosas de cualquier Estado, siendo así que es evidente que debe haber una determinada relación con el Estado beneficiario.

44. El Sr. AGO observa que las principales dificultades que plantea el artículo que se examina han sido ya mencionadas por otros miembros de la Comisión. Por su parte, se limita a señalar que el objeto del artículo 6 *quater* es proteger, en el plano internacional, el derecho del Estado beneficiario respecto del Estado concedente. Cabría, por lo tanto, preguntarse qué ocurriría si el Estado concedente mantuviera en vigor leyes o reglamentos contrarios al trato de la nación más favorecida. ¿Cómo se resolvería un conflicto entre una norma de derecho internacional y las disposiciones del derecho interno?

45. El artículo 6 *quater* presenta también algunos problemas de redacción. En particular, siempre es delicado hablar de personas y cosas como «sometidas» a las leyes y reglamentos de un Estado, ya que es difícil ver cómo el término «sometidas» puede aplicarse a los bienes muebles.

46. El Sr. SETTE CÂMARA no tiene objeciones al texto del artículo 6 *quater*, pero comparte las opiniones expresadas por el Sr. Tsuruoka sobre la cuestión de si el artículo es realmente necesario en el proyecto.

47. La práctica de la mayor parte de los Estados consiste en que una vez que se ha ratificado un tratado que contiene una cláusula de la nación más favorecida, se promulga como derecho interno para que tenga fuerza obligatoria. De este modo se convierte en norma de derecho positivo y si entra en conflicto con leyes y reglamentos existentes, prevalecen las disposiciones del tratado, basándose en el principio de *lex posterior derogat priori*.

48. Dicho esto, el Sr. Sette Câmara está dispuesto a apoyar que se apruebe el artículo 6 *quater*, a reserva de que se introduzcan las necesarias modificaciones de redacción.

49. El Sr. BILGE considera aceptable el artículo 6 *quater* en su forma actual no sólo a causa de su utilidad, sino también porque disipa algunas dudas que podrían surgir en la práctica. De la lectura del comentario a este artículo se desprende que la legislación del Estado concedente relativa a los modos de ejercicio de un derecho determinado debe ser respetada. Sería menester, por consiguiente, especificar que los modos de adquisición de un derecho o de ejercicio de determinada profesión, por ejemplo, también deben ser respetados. El derecho interno de un país puede muy bien imponer condiciones, como lo hace una ley turca que exige la reciprocidad. Si la legislación del Estado concedente impone limitaciones en una esfera determinada, como la restricción del ejercicio de determinadas profesiones a sus propios nacionales, y si ese Estado concede los beneficios de la cláusula de la nación más favorecida a otro Estado, esta cláusula tiene que ser aplicada. Una situación de esta índole engendra un conflicto entre derecho internacional y derecho interno y entre una regla general y una regla especial de derecho interno.

50. Por este motivo, es importante mantener la primera parte del artículo 6 *quater*. En el comentario, la Comisión podría subrayar que un derecho adquirido en virtud de una cláusula de la nación más favorecida se adquiere realmente y que las leyes y los reglamentos del Estado concedente no pueden en absoluto impedir su goce.

51. Sir Francis VALLAT se manifiesta dispuesto a aceptar el principio en que se basa el artículo 6 *quater*; el excelente comentario que acompaña a esta disposición le ha facilitado grandemente su comprensión (A/CN.4/280). No obstante, duda mucho de que sea conveniente enunciar la norma del artículo 6 *quater* en una sola oración. El problema de la aplicación de leyes y reglamentos nacionales puede ser en determinados casos sumamente delicado. Si el derecho nacional requiere que el comerciante posea una autorización, puede decirse que el trato consiste en el derecho a comerciar y que ese trato se supedita a la condición de que se obtenga una autorización. Desde este punto de vista, el requisito de una autorización puede considerarse como una condición en el sentido de los artículos 6 y 6 *bis*.

[10] Véase *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Tratados, Documentos de la Conferencia* (publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: S.70.V.5), págs. 317 y 318, secc. 3.

52. Sin embargo, también es posible contemplar el mismo caso desde un punto de vista totalmente diferente. Puede entenderse que la concesión del derecho a comerciar está subordinada a una autorización y, entonces, el requisito de una autorización se considerará como parte del trato. En tal caso, la conclusión será la opuesta de aquella a la que se había llegado desde el otro punto de vista.

53. Las disposiciones del artículo 6 *quater* inspiran graves dudas porque se refieren a derechos en dos planos: en primer lugar, el derecho del Estado beneficiario al trato de la nación más favorecida en el plano del derecho internacional; en segundo lugar, el derecho de unas personas a gozar de las ventajas derivadas de ese trato y de las leyes y los reglamentos internos que sean aplicables. Es muy difícil, en los casos considerados, aclarar la relación entre esos dos planos de derechos.

54. La parte dispositiva del artículo 6 *quater* plantea graves problemas. Es difícil discernir en qué sentido puede decirse que personas, y especialmente cosas, gozan de las ventajas derivadas del trato de la nación más favorecida. Lo que se quiere dar a entender es, probablemente, que las personas interesadas tienen derecho a presentar una reclamación, por conducto del Estado al que pertenecen, si no obtienen determinados beneficios.

55. Parecería normal exigir que quienes gocen de las ventajas derivadas del trato de la nación más favorecida observen las leyes y los reglamentos del Estado concedente. Si, en virtud de una cláusula de la nación más favorecida, los buques de un Estado tienen el derecho de acceso a un puerto, las personas o compañías a las que pertenezcan gozan de ese beneficio, pero los buques tienen que observar, durante su estancia en el puerto, las leyes y los reglamentos del país.

56. Sin embargo, la aplicación de la norma enunciada en términos tan concisos en el artículo 6 *quater* puede dar pie a que el Estado concedente promulgue una legislación que pudiera tener efectos discriminatorios. Ahora bien, el principio de no discriminación es fundamental en esta materia. Por ejemplo, las disposiciones relativas a la concesión de licencias para el comercio indudablemente se dictan de conformidad con las leyes y los reglamentos del Estado concedente. No obstante, pueden aplicarse de modo discriminatorio. En los casos de esta índole, es difícil discernir cómo se aplicarían las disposiciones del artículo 6 *quater*.

57. A juicio del orador, la Comisión tiene dos posibilidades. La primera es examinar toda la cuestión más detenidamente y con mayor detalle; la segunda es eliminar el artículo 6 *quater* del proyecto y tratar la cuestión en un comentario. Es indudable que un breve artículo como el actual artículo 6 *quater* no puede abarcar la gran variedad de casos que pueden surgir en la práctica.

58. La situación contemplada en el artículo 6 *quater* es diferente de la que es objeto del artículo 41 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas. Esta última disposición se refiere a dos cosas que son comparables: los privilegios y las inmunidades de los agentes diplomáticos con arreglo al derecho internacional y la obligación que el derecho internacional impone a éstos de respetar las leyes y los reglamentos del Estado receptor. Era necesario enunciar en la Convención el principio general de la observancia de tales leyes y reglamentos porque los agentes diplomáticos actúan en el territorio del Estado receptor. Lo mismo puede decirse de los cónsules, los miembros de misiones especiales y otros representantes que gozan de privilegios de conformidad con las diversas convenciones mencionadas durante el debate. Sin embargo, la situación es muy diferente en el caso de una persona que goza de ventajas derivadas del trato de la nación más favorecida; el artículo 6 *quater* es una disposición demasiado general para abarcar la variedad de problemas que pueden surgir en este contexto. Es necesario formular de modo más explícito el texto del artículo, especialmente su última parte.

59. El Sr. KEARNEY comparte la inquietud manifestada por el orador que le ha precedido. Sin embargo, duda que sea posible entrar en más detalles respecto de la materia que es objeto del artículo 6 *quater* con perspectivas de llegar a un resultado positivo. Las cuestiones que entran en esta materia son tan variadas y las condiciones son tan aleatorias que no será posible abarcar, en ese artículo, la gran diversidad de problemas que entran en juego.

60. El Sr. Kearney cita el ejemplo de la cláusula tipo contenida en la mayor parte de los tratados de establecimiento acerca del acceso de compañías de los Estados contratantes a los tribunales de justicia sobre la base de la nación más favorecida. Las cláusulas de esta índole plantean el problema del requisito, existente en muchos países, de que la compañía esté registrada como compañía nacional para que pueda tener acceso a los tribunales. El único modo práctico de tratar este tipo de problemas es insertar una disposición adecuada en el tratado de establecimiento. Sería una labor imposible ocuparse, en el contexto de la materia del artículo 6 *quater*, del enorme número de distintos problemas de esta índole.

61. Es muy difícil lograr un justo equilibrio cuando se trata de definir las relaciones entre el derecho interno y el trato de la nación más favorecida que corresponde en virtud de un acuerdo internacional. Conforme al sistema recogido en la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados en caso de conflicto debe prevalecer el derecho internacional sobre el derecho interno [11]; en consecuencia, los derechos de que se goce en virtud de la cláusula de la nación más favorecida deben prevalecer sobre las disposiciones del derecho del Estado concedente. Ahora bien, los términos del artículo 6 *quater* parecen dar a entender que las leyes y los reglamentos del Estado concedente prevalecerán sobre la observancia de las cláusulas de la nación más favorecida impuesta por el derecho internacional. Debe desvanecerse esa impresión. Para ello podría redactarse de nuevo el artículo 6 *quater* de modo que se disponga que las personas que gozan de las ventajas derivadas del trato de la nación más favorecida «están sujetas a las leyes y los reglamentos del Estado concedente salvo cuando en la cláusula de la nación más favorecida se disponga otra cosa». El orador preferiría, sin duda alguna, excluir

[11] *Ibid.*, pág. 317, artículo 27.

del proyecto el artículo 6 *quater* antes que mantener un texto tan poco ponderado como el actual.

62. El Sr. PINTO se declara partidario de incluir un artículo como el artículo 6 *quater*. Cree que el texto propuesto por el Relator Especial equilibra debidamente las dos ideas: el goce de derechos en virtud de la cláusula de la nación más favorecida y la aplicación o el ejercicio de esos derechos.

63. Es evidente que el derecho al trato de la nación más favorecida no puede ser modificado por el derecho interno. Al propio tiempo, el artículo 6 *quater* hace debidamente hincapié en el ejercicio de ese derecho, que está sujeto al debido respeto a las leyes y los reglamentos del Estado concedente. Cita el ejemplo de un país que desea estimular las inversiones extranjeras y da ciertas facilidades a otro país para la repatriación de las utilidades por sus nacionales. Estas facilidades se harán extensivas automáticamente a otros Estados que sean beneficiarios de una cláusula de la nación más favorecida. Los Estados beneficiarios tendrán derecho a ese trato no obstante cualquier disposición en contrario que pueda existir en la legislación local, pero no se hallarán exentos de utilizar los cauces administrativos normales ni de respetar los reglamentos que rigen el ejercicio del derecho a repatriar las utilidades obtenidas en el Estado concedente.

64. Si bien comprende que hay realmente dificultades para adoptar una disposición general que abarque una variedad de situaciones distintas, estima que esas dificultades no justifican en modo alguno la omisión del artículo 6 *quater* en el proyecto.

Se levanta la sesión a las 13 horas.

1332.ª SESIÓN

Miércoles 18 de junio de 1975, a las 10.10 horas

Presidente: Sr. Abdul Hakim TABIBI

Miembros presentes: Sr. Bilge, Sr. Calle y Calle, Sr. El-Erian, Sr. Kearney, Sr. Pinto, Sr. Quentin-Baxter, Sr. Ramangasoavina, Sr. Reuter, Sr. Šahović, Sr. Sette Câmara, Sr. Tammes, Sr. Tsuruoka, Sr. Ushakov, Sr. Ustor, Sir Francis Vallat.

Homenaje a la memoria del Sr. Eisaku Sato, ex Primer Ministro del Japón

1. El PRESIDENTE, que hace uso de la palabra en nombre de la Comisión, expresa sus condolencias al Gobierno y al pueblo del Japón con motivo de la sensible pérdida del que fue su Primer Ministro, Sr. Eisaku Sato, hombre de paz cuyo fallecimiento ha causado gran pesar. Está seguro de que los miembros de la Comisión desean también expresar su pésame a la familia del Sr. Sato.

2. El Sr. TSURUOKA agradece a los miembros de la Comisión sus expresiones de pésame a su país y a la familia de un gran estadista japonés.

Cláusula de la nación más favorecida

(A/CN.4/266 [1], A/CN.4/280 [2], A/CN.4/286)

[Tema 3 del programa]
(reanudación del debate de la sesión anterior)

PROYECTO DE ARTÍCULOS PRESENTADO POR EL RELATOR ESPECIAL

ARTÍCULOS 6 *quater (continuación)* Y 6 *quinquies*

3. El PRESIDENTE invita al Relator Especial a que presente el texto revisado del artículo 6 *quater* y su nuevo artículo 6 *quinquies*, cuyo tenor es el siguiente:

Artículo 6 quater. — *Observancia de las leyes y reglamentos del Estado concedente*

Sin perjuicio del trato a que tienen derecho de conformidad con una cláusula de la nación más favorecida, las personas y cosas que se hallen en determinada relación con el Estado beneficiario están sometidas a las leyes y los reglamentos del Estado concedente, en el territorio de este último, en la misma medida en que lo estén las personas y cosas que se hallen en la misma relación con un tercer Estado.

Artículo 6 quinquies. — *Prohibición de eludir las obligaciones dimanantes de una cláusula de la nación más favorecida*

El Estado concedente no promulgará leyes o reglamentos que anulen o comprometan el derecho de personas o cosas que se hallen en determinada relación con el Estado beneficiario al trato que haya otorgado el Estado concedente en virtud de una cláusula de la nación más favorecida, es decir, que con arreglo a derecho o de hecho tengan por efecto que el trato de esas personas o cosas resulte menos favorable que el de las personas o cosas que se hallen en la misma relación con un tercer Estado.

4. El Sr. USTOR (Relator Especial) dice que la nueva versión del artículo 6 *quater* expresa fundamentalmente la misma idea que el texto original (A/CN.4/280), pero pone de manifiesto más claramente el hecho de que el derecho que corresponde al Estado beneficiario es en esencia el derecho a la no discriminación en una determinada esfera. Mientras ese derecho no sea infringido por el Estado concedente, los interesados tienen que atenerse a las leyes y los reglamentos de ese Estado.

5. En virtud de las normas del derecho internacional general, todas las personas y cosas que se hallen en el territorio del Estado concedente están sujetas a las leyes y los reglamentos de ese Estado en cuanto Estado territorial. El Estado concedente puede promulgar nuevas leyes que serán también aplicables a esas personas y cosas, pero no puede promulgar ley alguna que contravenga obligaciones impuestas por los tratados que haya celebrado. Las leyes y los reglamentos promulgados no deben crear una situación discriminatoria en detrimento de las personas o cosas que sean beneficiarias en último término de la cláusula de la nación más favorecida. Lo fundamental es que la cláusula de la nación más favorecida no tiene por objeto conceder ventajas especiales, sino garantizar una igualdad de trato; el Estado territorial debe respetar este principio de igualdad.

---

[1] *Anuario... 1973*, vol. II, págs. 97 a 117.

[2] *Anuario... 1974*, vol. II (primera parte), págs. 117 a 134.