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.

6. Se ha discutido la posibilidad de que un Estado concedente infrinja las obligaciones que le impone la cláusula de la nación más favorecida. A fin de desvanecer los temores expresados, el Relator Especial ha preparado un nuevo artículo 6 *quinquies*, cuya finalidad es prohibir todo acto por el que el Estado concedente trate de sustraerse a las obligaciones que le impone una cláusula de la nación más favorecida.

7. El problema de la evasión de tales obligaciones se ha planteado con frecuencia en la práctica de los Estados. Uno de los medios utilizados es la adopción de aranceles innecesariamente especializados. En su documento de trabajo de 1968, ha citado un ejemplo clásico: en 1904, Alemania concedió a Suiza un arancel reducido para las terneras «criadas a 300 metros sobre el nivel del mar» que hubieran «pasado por lo menos un mes en dehesa de verano a una altura mínima de 800 metros sobre el nivel del mar»; terneras que evidentemente no podían ser producidas por otros países que tuvieran derecho al trato de la nación más favorecida [3]. El objeto del nuevo artículo 6 *quinquies* es prohibir que se promulgen leyes que de hecho constituyan una discriminación, aunque nominalmente no lo sean en perjuicio del Estado beneficiario.

8. El Relator Especial acogerá con satisfacción las sugerencias para mejorar la redacción de los dos nuevos artículos.

9. El Sr. ŠAHOVIĆ dice que le parece muy apropiada la inclusión del artículo 6 *quater* en el proyecto, ya que es importante que se trate la relación entre la cláusula de la nación más favorecida —que pertenece al derecho internacional— y el derecho interno del Estado concedente. En la primera parte del artículo se reserva al Estado beneficiario el derecho al trato de la nación más favorecida, mientras que en la segunda se pone de relieve la necesidad de observar las leyes y los reglamentos del Estado concedente.

10. En el párrafo 6 del comentario al artículo 6 *quater* (A/CN.4/280), el Relator Especial expone que ese artículo está formulado en términos suficientemente generales para que sea aplicable no sólo a las cláusulas incondicionales, sino también a las condicionales, incluidas las cláusulas con condición de reciprocidad. El artículo 6 *quater*, en su forma revisada, y el nuevo artículo 6 *quinquies* deben aplicarse a las cláusulas condicionales e incondicionales. Tal vez debería precisarse más este punto en el comentario a esas disposiciones, pues es probable que las cláusulas sujetas a una condición de reciprocidad sean las más susceptibles de plantear problemas en relación no sólo con la observancia de las leyes y los reglamentos del Estado concedente, sino también con las garantías que deben darse al Estado beneficiario.

11. Para tener en cuenta las observaciones hechas durante el debate sobre el artículo 6 *quater*, en su primera versión, el Relator Especial ha propuesto el artículo 6 *quinquies*. Este nuevo artículo no es indispensable, pero puede justificarse por la necesidad de proporcionar ciertas garantías al Estado beneficiario. En relación con las posibles garantías a los Estados, el orador se refiere a una situación muy diferente de la contemplada en el artículo 6 *quinquies*, pero que no carece de interés para el examen de dicho artículo: en virtud de una disposición de la Constitución yugoslava de 1974, los contratos celebrados con extranjeros o con empresas extranjeras y que conciernan a inversiones extranjeras en Yugoslavia no pueden ser afectados por ley alguna que se promulgue posteriormente en Yugoslavia.

12. El Sr. RAMANGASOAVINA considera que es normal incluir en el proyecto una disposición por la que se estipule que deben respetarse las leyes y reglamentos del Estado concedente, sin perjuicio del derecho del Estado beneficiario al trato de la nación más favorecida. En vista de la preocupación expresada por algunos miembros de la Comisión acerca del artículo 6 *quater*, el Relator Especial ha modificado ese artículo añadiendo al final las palabras «en la misma medida en que lo estén las personas o cosas que se hallen en la misma relación con un tercer Estado». En realidad, esta adición no hace más que desplazar el problema. Efectivamente, los debates de la sesión anterior versaron sobre la relación entre las ventajas concedidas al Estado beneficiario en virtud de una cláusula de la nación más favorecida y el derecho interno del Estado concedente, mientras que el efecto de las palabras que se añaden será poner en pie de igualdad las ventajas concedidas al Estado beneficiario y las concedidas a un tercer Estado, cosa que parece consustancial a la noción misma del trato de la nación más favorecida.

13. En su primera versión, el artículo 6 *quater* estaba claramente inspirado en el artículo 41 de la Convención de Viena sobre relaciones diplomáticas[4] y en el artículo 55 de la Convención de Viena sobre relaciones consulares [5]. Sin embargo, estas dos disposiciones se sitúan en un contexto muy diferente del de la cláusula de la nación más favorecida; establecen el principio del respeto a las leyes y reglamentos del Estado receptor o Estado de residencia, según el caso, por personas que disfruten de privilegios e inmunidades de los que no disfrutan los nacionales de esos Estados. Según la nueva versión del artículo 6 *quater*, las ventajas concedidas al Estado beneficiario en virtud de la cláusula de la nación más favorecida no pueden ser superiores a las concedidas a un tercer Estado. Este es un principio bien establecido y reconocido por la jurisprudencia: un Estado beneficiario no puede invocar la existencia de una convención entre el Estado concedente y un tercer Estado para reclamar ventajas mayores de las que disfruta ese tercer Estado.

14. Si un Estado concedente toma medidas legislativas internas relativas al trato a extranjeros —si reserva, por ejemplo, el ejercicio de ciertas profesiones o la venta de bebidas alcohólicas o de productos farmacéuticos a sus propios nacionales— y si estas medidas son incompatibles con las ventajas concedidas en virtud de una cláusula de la nación más favorecida, hay conflicto entre el derecho interno y el derecho internacional. En consecuencia, el nuevo proyecto de artículo 6 *quater* no hace más que desplazar el problema, ya que el conflicto no se limita necesariamente a la amplitud de las ventajas concedidas al tercer Estado. Por otra parte, el Relator Especial ha com-

[3] Véase *Anuario... 1968*, vol. II, pág. 166, párr. 31.

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

[5] *Ibid.*, vol. 596, págs. 309 y 311.

prendido muy bien este matiz, puesto que ha indicado que la mayor parte de los Estados, cuando conciertan acuerdos que contienen una cláusula de la nación más favorecida, tienen buen cuidado de estipular que la concesión de ventajas está sujeta a la observancia de su derecho interno. Se encuentra un ejemplo de esto en el acuerdo entre la Unión Soviética y la República Arabe Unida citado en el párrafo 4 del comentario al artículo 6 *quater* (A/CN.4/280).

15. En lo que se refiere al proyecto de artículo 6 *quinquies*, el Sr. Ramangasoavina observa que contiene una disposición restrictiva muy saludable, ya que significa que el Estado concedente debe proceder de buena fe al aplicar la cláusula de la nación más favorecida.

16. El Sr. SETTE CÂMARA dice que, si bien agradece al Relator Especial el esfuerzo que ha realizado, prefiere el texto anterior del artículo 6 *quater*, en gran parte por los motivos expuestos por el Sr. Ramangasoavina. Además, no ve cómo se aplicaría la disposición adicional que figura al final del artículo. Esa disposición parece dar a entender que algunos Estados tienen mayor obligación que otros de respetar las leyes y reglamentos del Estado concedente. A juicio del Sr. Sette Câmara, la observancia de las leyes y los reglamentos del Estado territorial es un concepto absoluto y una disposición como la que se propone no resultaría viable. Considera que la redacción anterior del artículo 6 *quater* era más clara y sencilla; indicaba que el conflicto se producía entre el derecho interno y las ventajas resultantes de la cláusula de la nación más favorecida y no planteaba la cuestión del grado de aplicación de las leyes internas.

17. En cuanto al nuevo artículo 6 *quinquies*, está de acuerdo con el Sr. Šahović en que es necesario. Los Estados serán reacios a suscribir una disposición de ese tipo, que afecta a su derecho soberano de promulgar leyes. La situación prevista en el nuevo artículo se resolvería normalmente por vía de reclamación, que inevitablemente haría un Estado beneficiario que se viera perjudicado por leyes o reglamentos discriminatorios.

18. El Sr. KEARNEY dice que fundamentalmente está de acuerdo con los oradores precedentes que han expresado temores acerca del texto revisado del artículo 6 *quater*. La referencia a «personas o cosas que se hallen en la misma relación con un tercer Estado» introduce en el artículo una norma fluctuante poco conveniente. Sobre enmarañar el problema, el nuevo texto puede tener el efecto contraproducente de reducir los derechos de personas o cosas que gozan de ventajas en virtud de una cláusula de la nación más favorecida.

19. Por todo esto, el Sr. Kearney sugiere una formulación más sencilla del artículo del siguiente tenor:

> «Las personas y cosas que gocen de ventajas en virtud de una cláusula de la nación más favorecida están sujetas a las leyes y los reglamentos del Estado concedente excepto en la medida en que tales leyes y reglamentos sean inaplicables a esas personas o cosas como consecuencia de la aplicación de la cláusula de la nación más favorecida.»

Estima que utilizando estos términos se mantendrá un justo equilibrio entre los derechos del Estado beneficiario y los del Estado concedente.

20. En cuanto al nuevo artículo 6 *quinquies*, el orador comparte las dudas que se han expresado acerca de su oportunidad. Hasta donde se le alcanza, el contenido de ese artículo no representa otra cosa que una reiteración del principio de *pacta sunt servanda*. No cree que sea necesario ni prudente reafirmar ese principio fundamental de la observancia de los tratados, que ya se enuncia en el artículo 26 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados [6]. No sería de ninguna utilidad, y en cambio puede ser perjudicial reiterarlo en el presente contexto.

21. El Sr. Kearney entiende la preocupación del Relator Especial acerca de problemas especiales tales como los derechos compensatorios y las disposiciones «antidumping», que han dado lugar a complicados argumentos técnicos acerca de si son admisibles o no dentro de un ámbito de aplicación razonable de la cláusula de la nación más favorecida. El procedimiento apropiado para resolver problemas de ese tipo es que las personas perjudicadas recurran a tribunales internos competentes. Naturalmente, si esas personas no obtienen de los tribunales internos la reivindicación de los derechos que a su juicio les asisten, tendrán necesidad de acudir a un mecanismo internacional para solucionar el problema en el plano internacional a través del Estado beneficiario. El Sr. Kearney siempre ha adoptado la posición de que es esencial establecer arreglos internacionales para la solución imparcial de controversias. En el GATT existe un mecanismo de este tipo para la solución de controversias derivadas de las obligaciones de las partes contratantes; quizá pudieran servir de orientación en el presente contexto.

22. En la etapa actual de los trabajos, el orador opina que el artículo 6 *quinquies* debería suprimirse.

23. El Sr. PINTO celebra que la Comisión parezca inclinada a mantener el artículo 6 *quater*. Estima que, en general, la primera versión del artículo es más satisfactoria que la nueva. La índole más bien general del texto anterior parece más apropiada.

24. En cuanto al artículo 6 *quinquies*, está de acuerdo con algunos de los oradores anteriores en que quizá no es esencial en el proyecto. Además, su redacción entraña una dificultad técnica, en cuanto que se refiere claramente a leyes y reglamentos que pueden ser promulgados en el futuro; no trata el problema de la evasión de la cláusula de la nación más favorecida por aplicación de leyes y reglamentos preexistentes.

25. El artículo 6 *quinquies* parece demasiado recargado para la finalidad que se persigue, y el orador comparte la impresión del Sr. Sette Cámara de que los Estados no verán con beneplácito una disposición que afecta a su derecho soberano a legislar, ni aceptarán de buen grado la insinuación de que están tratando de eludir sus obligaciones internacionales.

26. Si la mayoría de la Comisión considera que debe incluirse en el proyecto de artículos una disposición de esta índole, sugiere que la misma se limite a una cláusula

[6] 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), pág. 311.

que se insertaría al final del artículo 6 *quater*, y que diría por ejemplo: «a condición, no obstante, de que esas leyes y esos reglamentos no tengan un efecto discriminatorio en perjuicio del Estado beneficiario respecto de terceros Estados».

27. El Sr. TSURUOKA dice que el artículo 6 *quater*, en su forma revisada, y el nuevo artículo 6 *quinquies* no son esenciales, ni aun siquiera útiles, desde un punto de vista estrictamente jurídico y lógico, ya que se limitan a consagrar normas arraigadas de derecho internacional. Sin embargo, por razones prácticas, deben mantenerse, porque la existencia de decisiones judiciales, tales como el fallo del Tribunal de Casación francés citado por el Relator Especial, prueba que los problemas previstos en el artículo 6 *quater* surgen en la realidad.

28. Según los dos nuevos proyectos de artículos presentados por el Relator Especial, las personas y las cosas del Estado beneficiario deben observar las leyes y los reglamentos del Estado concedente para gozar de las ventajas de la cláusula de la nación más favorecida. Además, el Estado concedente debe mantener las promesas que haya hecho al conceder la cláusula de la nación más favorecida. Personalmente, el orador estima que esas dos ideas podrían expresarse en una sola disposición.

29. El Sr. USHAKOV opina que los dos artículos que se consideran son aceptables en principio. Es perfectamente normal referirse a un tercer Estado en el artículo 6 *quater*, ya que la cláusula de la nación más favorecida no puede aplicarse sin la intervención de tal Estado. Es absolutamente necesario especificar que cuando el Estado concedente exime a un tercer Estado de la aplicación de una parte de su derecho interno, el Estado beneficiario debe quedar también exento.

30. En caso de un conflicto entre la obligación internacional del Estado concedente dimanante de la cláusula de la nación más favorecida y su propio derecho interno, este último debe, lógicamente, ser modificado, sin lo cual el Estado concedente incurriría en responsabilidad internacional. La Comisión puede incluso optar por una disposición en la que se especifique que en tal caso el Estado concedente tiene la obligación de modificar su derecho interno a fin de respetar el principio *pacta sunt servanda*.

31. Por lo que respecta a la redacción del artículo 6 *quater*, el orador no cree que el término «sometidas» sea adecuado.

32. Según el artículo 6 *quinquies*, el Estado concedente no puede promulgar leyes ni reglamentos que discriminen contra uno o más países, porque serían contrarios al trato de la nación más favorecida. Si bien aprueba el fondo de esa disposición, el orador confía en que el Comité de Redacción considere la modificación de las palabras «al trato que haya otorgado el Estado concedente en virtud de una cláusula de la nación más favorecida», ya que se refiere más bien a un trato que es concedido directamente a un tercer Estado, pero que, por operación de la cláusula de la nación más favorecida, se concede al Estado beneficiario. Quizá sea más apropiado decir «al trato que le sea debido en virtud de una cláusula de la nación más favorecida».

33. El Sr. REUTER aprueba los dos artículos que se examinan, puesto que su objeto es asegurar una mejor aplicación de la cláusula de la nación más favorecida. La única razón que podría militar en favor de su supresión sería la conclusión de que las dificultades que suscitan son tales que no parece posible resolverlas. Pero no hay tal cosa.

34. Refiriéndose al artículo 6 *quinquies*, el orador observa en primer lugar que esta disposición sólo abarca el caso en que el Estado concedente toma medidas legislativas después de haber concedido la cláusula de la nación más favorecida. Para abarcar el caso de medidas anteriores, se puede prever que tal cláusula no podrá interpretarse remitiéndose a las disposiciones del derecho interno del Estado concedente, aun cuando hayan sido promulgadas antes de la concesión de la cláusula. Se podría también enunciar una norma según la cual el Estado que concierta un tratado que contenga la cláusula de la nación más favorecida y cuya legislación permita restringir los efectos de esa cláusula, deberá mencionar las disposiciones legislativas pertinentes en el tratado, so pena de no poder invocarla ulteriormente. Si la Comisión se pronunciara por esta norma, que es indudablemente severa y se aleja de los principios generales de interpretación de los tratados, debería incluirla en el proyecto de artículo 6.

35. Varios miembros de la Comisión han destacado que los Estados son hostiles a toda limitación de su soberanía. A este respecto, el Sr. Reuter señala que el artículo 6 *quinquies* prevé una situación muy particular, que es la del abuso de derecho. Todo Estado tiene derecho a promulgar leyes, pero pierde ese derecho cuando su principal objeto es violar una obligación internacional. En la versión inglesa del artículo 6 *quinquies*, las palabras «*nullify or jeopardize*» podrían quizá ser sustituidas por la palabra «*frustrate*», lo que constituiría una alusión a la teoría de la frustración del contrato, según la cual no se puede tomar una medida cuyo objeto principal sea impedir la realización de ciertos resultados que otros han sido inducidos a esperar. Cuando se mencionó la noción de abuso de derecho en relación con la responsabilidad de los Estados, el Relator Especial encargado de esta cuestión no se mostró muy favorable a la misma. En cambio, cuando está en juego la cláusula de nación más favorecida, se advierten abusos de derecho manifiestos. Por ello, el orador es partidario de una disposición como en el artículo 6 *quinquies*, aunque espera que se introduzca en ella la idea de la intención esencial, ya que hay que respetar la soberanía del Estado concedente cuando la medida que adopta se justifica por consideraciones de interés general.

36. Sir Francis VALLAT da las gracias al Relator Especial por haber presentado dos artículos que serán muy útiles al Comité de Redacción. Aun cuando puede mejorarse su redacción, los textos ahora propuestos representan un laudable esfuerzo para avanzar en el sentido del artículo 6 *quater* inicial.

37. Es posible que las palabras agregadas al fin del artículo 6 *quater* restrinjan injustificadamente el ámbito de aplicación del artículo. Sin embargo, el texto inicial es excesivamente amplio y hay que subsanar ese defecto. El nuevo texto relaciona la aplicación de las leyes y los

reglamentos del Estado concedente con el goce de los beneficios derivados de la cláusula de la nación más favorecida. La idea de someter personas y cosas a la totalidad de las leyes y los reglamentos del Estado concedente no tiene cabida dentro del marco del presente proyecto de artículos.

38. El nuevo artículo 6 *quinquies* introduce un elemento de equilibrio que es muy útil. En cierto modo, el artículo 6 *quater* expone lo que es evidente y que podría haber sido omitido. Ahora bien, si la norma evidente que contiene se incluye en el proyecto, se hace necesario incluir también una declaración sobre la norma igualmente obvia enunciada en el nuevo artículo 6 *quinquies*. La práctica de los Estados ofrece numerosos ejemplos de Estados que se basan en sus propias leyes y reglamentos para eludir la aplicación de la cláusula de la nación más favorecida. Si se incluye una disposición en el sentido de que el Estado concedente está facultado para aplicar sus leyes y reglamentos, es esencial también prohibir todo acto en virtud del cual ese Estado pueda intentar frustrar la aplicación de la cláusula de la nación más favorecida. Es cierto que el texto del artículo 6 *quinquies* es un tanto recargado en su redacción actual, pero indudablemente el Comité de Redacción encontrará palabras más acertadas para expresar la idea de evitar toda discriminación que haga inoperante la cláusula de la nación más favorecida.

39. El PRESIDENTE, hablando como miembro de la Comisión, dice que, a su juicio, el artículo 6 *quater* no puede quedar solo; debe estar equilibrado por el artículo 6 *quinquies*, al que le une un nexo orgánico. Reconoce, no obstante, que sería preferible sustituir las palabras «están sometidas a» del artículo 6 *quater* por otra expresión, como, por ejemplo, «deben aceptar».

40. Sin el artículo 6 *quinquies* el resto del artículo 6 carecería de significado. Por ejemplo, hay casos en los que los Estados de tránsito ofrecen a países sin litoral el derecho de tránsito solamente en virtud de una cláusula de la nación más favorecida; si esos Estados de tránsito aprueban entonces una legislación que requiere la presentación de un gran número de complicados documentos aduaneros, el goce por un Estado beneficiario del derecho que le concede la cláusula se hará sumamente difícil.

41. El Sr. SETTE CÂMARA dice que le preocupan los efectos del artículo 6 *quinquies* sobre los países en desarrollo que atraviesen por una crisis económica. Eso spaíses pueden verse obligados a adoptar una legislación interna, que comprenda medidas protectoras, en el período que transcurra antes de que puedan surtir efecto ciertas medidas internacionales, tales como la de denunciar tratados y la de invocar disposiciones especiales del GATT. La aprobación de un artículo que contenga una prohibición tan categórica como la del artículo 6 *quinquies* les privará de esa oportunidad de defenderse. La Comisión debe tener presente su propia convicción con respecto a los países en desarrollo y la cláusula de la nación más favorecida, según la cual el trato igual dado a naciones cuyas posiciones no son iguales constituye una desigualdad.

42. El Sr. EL-ERIAN elogia al Relator Especial por la erudición que ha demostrado en su comentario al artículo 6 *quater*. Comparte los puntos de vista del Presidente y los temores del Sr. Sette Câmara acerca del artículo 6 *quinquies* y espera que el Comité de Redacción pueda hacerlo menos categórico.

43. El PRESIDENTE, hablando como miembro de la Comisión en respuesta al Sr. Sette Câmara, dice que los períodos de guerra y otras emergencias constituyen casos especiales en los que es habitual que los Estados suspendan la legislación internacional. No obstante, sigue creyendo que es necesario el artículo 6 *quinquies*. Existe un precedente en un instrumento de las Naciones Unidas, la Convención sobre el Comercio de Tránsito de los Estados sin litoral, que contiene a la vez un artículo sobre la cláusula de la nación más favorecida y un artículo en el que se estipula que la aplicación de la Convención no puede suspenderse ni siquiera en tiempo de guerra [7].

44. El Sr. USTOR (Relator Especial) dice que la elección entre la primera versión del artículo 6 *quater* y su nueva versión es en gran parte cuestión de redacción. La nueva versión hace hincapié, en su primera frase, en el derecho al trato de la nación más favorecida, el cual es un derecho contingente que depende del trato a un tercer Estado. Sea cual sea la formulación que se escoja, la idea fundamental en que se basa el artículo es la de que los nacionales y cosas de un Estado que es beneficiario de una cláusula de la nación más favorecida tienen, dentro de los límites de la norma *ejusdem generis*, derecho al mismo trato que se conceda a los nacionales y cosas de un tercer Estado. Que los nacionales y cosas de un Estado beneficiario, sin perjuicio de ese derecho, estarán sujetos a la legislación del Estado concedente dentro del territorio de este último es, hay que reconocerlo, evidente, pero, a juicio del Sr. Ustor, vale la pena enunciarlo expresamente.

45. Los que consideran que tanto el artículo 6 *quater* como el artículo 6 *quinquies* son evidentes y por lo tanto innecesarios, deben tener presentes las observaciones del Sr. Reuter y del Sr. Tsuruoka en apoyo de las propuestas del Relator Especial. Este está plenamente de acuerdo en que la redacción de los artículos puede mejorarse y agradece a Sir Francis Vallat sus sugerencias.

46. Refiriéndose a las observaciones del Sr. Sette Câmara y del Sr. El-Erian acerca de la situación especial de los países en desarrollo, el Sr. Ustor dice que otros proyectos de artículos que aún están por presentar tienen en cuenta esa situación. El artículo 6 *quinquies* puede servir también para proteger a los países en desarrollo, por ejemplo, en situaciones en que sus exportaciones se vieran amenazadas. A juicio del Sr. Ustor, no iría en interés de los países en desarrollo que se abandonara este artículo. Tampoco cree que ningún miembro de la Comisión desee adoptar un artículo en el que se estipule que los países desarrollados no pueden, pero los países en desarrollo sí pueden, adoptar legislación interna para modificar sus obligaciones convencionales. El artículo en su forma actual es esencialmente una reafirmación del artículo 27 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, que es una norma básica aplicable a todos los Estados.

[7] Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 597, pág. 43; véanse los artículos 10 y 13.

47. El Sr. SETTE CÂMARA dice que el Relator Especial ha disipado en parte su preocupación en lo que se refiere al artículo 6 *quinquies*; pero sólo ocurre muy pocas veces que los países en desarrollo se beneficien de hecho de una cláusula de la nación más favorecida o de trato nacional. Los debates en el GATT y en otros lugares han mostrado que los países en desarrollo buscan continuamente excepciones a esas cláusulas. La protección que, como ha dicho el Relator Especial, proporcionaría el artículo a los países en desarrollo dista mucho de ser una realidad en la vida actual.

48. El Sr. REUTER estima que el artículo 6 *quinquies* sólo puede concebirse en el sentido de un abuso de derecho que se manifiesta objetivamente en el hecho de que una medida tiene por única finalidad privar al beneficiario de las ventajas de la cláusula. Un Estado tiene derecho a adoptar medidas generales, incluso si limitan las ventajas de la cláusula, siempre que esas medidas estén justificadas por razones fundamentales, económicas, financieras u otras. No obstante, con el pretexto de que son necesarias cláusulas de salvaguardia, no hay que tratar de evitar que se prohíban ciertos actos que son manifiestamente ilícitos.

49. De conformidad con el GATT, los países en desarrollo se benefician desde 1964 de una exención de reciprocidad, y en la UNCTAD también disfrutan, desde 1968, de preferencias generalizadas sin reciprocidad. Además, el sistema generalizado de preferencias se ha extendido considerablemente y los acuerdos de Lomé de 1975 conceden plena igualdad de trato sin reciprocidad a 46 países en desarrollo, entre ellos 12 de los menos adelantados. A juicio del Sr. Reuter, sería muy peligroso introducir en el derecho internacional un principio general que consistiera en no formular ninguna norma de derecho internacional que pudiera ser un estorbo para los países en desarrollo, los cuales se benefician —muy legítimamente— de un régimen totalmente excepcional. No hay que olvidar que todo Estado que desee ser incluido en la categoría de país en desarrollo tiene derecho a ello, lo cual ha obligado al Secretario General de las Naciones Unidas a definir una nueva categoría de países en desarrollo menos adelantados. Son esos países, cuya situación es absolutamente trágica, los que tienen derecho a un régimen totalmente excepcional.

50. El Sr. USHAKOV dice que el artículo 6 *quinquies* no está relacionado en modo alguno con la situación de los países en desarrollo, que quedan afectados por dicho artículo exactamente de la misma manera que los demás países. La adopción de una legislación que discrimine contra ciertos países está prohibida para todos los Estados, incluidos los países en desarrollo. El principio de que, si un Estado concede trato preferencial a países en desarrollo, no está obligado a conceder el mismo trato a otros países no entra en el ámbito del artículo 6 y será objeto de artículos ulteriores.

51. El Sr. USTOR (Relator Especial) dice que considera que el artículo 6 *quinquies* en realidad es muy inocente y puede ser muy útil para los países en desarrollo. Está de acuerdo con el Sr. Sette Câmara en que hoy día a los países en desarrollo les interesa más obtener preferencias especiales de los países desarrollados que recibir el trato de la nación más favorecida, pero el artículo se aplicaría sólo en los casos en que los países en desarrollo hubieran concedido el trato de la nación más favorecida. Se limita a estipular que cuando un país en desarrollo haya prometido el trato de la nación más favorecida a otro país, no puede introducir una legislación que discrimine contra el Estado beneficiario contrariamente a su promesa. El Sr. Ustor no cree que por dificultades económicas los países en desarrollo se vayan a ver obligados a introducir medidas discriminatorias y a violar por lo tanto sus promesas en virtud de cláusulas de la nación más favorecida; por otra parte, el artículo daría a un país en desarrollo que tuviera derechos de la nación más favorecida en otro país en desarrollo la seguridad de que no podría ser objeto de discriminación.

52. El Sr. SETTE CÂMARA señala que es mucho más probable que los países en desarrollo necesiten legislación especial para proteger sus industrias que los países industriales, aunque algunos de los países industriales más poderosos recientemente han adoptado medidas de emergencia de ese tipo. No se opone al fondo del artículo 6 *quinquies* y no tiene intención de sugerir que la Comisión apruebe un artículo que dé a los países en desarrollo el derecho a sustraerse a las obligaciones que les imponga la cláusula de la nación más favorecida. Su única duda es la de si la Comisión debe adoptar un artículo que parecería atar las manos de los Estados. Si el artículo tuviera fuerza obligatoria, cree que sería la primera vez que la Comisión aprobara una disposición que prohibiera a un Estado promulgar legislación. Si, en cambio, el artículo no es más que una reafirmación de la situación actual, en la cual los Estados que tienen obligaciones convencionales no pueden promulgar legislación que sea incompatible con esas obligaciones y de llegar a hacerlo prevalece el tratado, el Sr. Sette Câmara no tiene objeción alguna que oponer.

53. El Sr. CALLE Y CALLE dice que las excepciones a las cláusulas de la nación más favorecida existen desde antaño y que el derecho a hacer estas excepciones se reconoce en el derecho económico internacional: por ejemplo, en la labor de la UNCTAD. El debate ha situado el artículo en su verdadero contexto y ha demostrado que no debía estar redactado en una forma negativa de prohibición categórica. La Comisión debe decir que el Estado concedente ha de actuar en tal forma que no frustre el derecho del Estado beneficiario de modo que el trato que se le dé resulte menos favorable que el que se está dando a un tercer Estado, ya que la obligación básica del Estado concedente es actuar de tal manera que no cree una disparidad entre el trato que se da al Estado beneficiario y el que se da a un tercer Estado. Esto no quiere decir, por supuesto, que los Estados beneficiarios puedan escapar a los efectos del artículo 6 *quater*: los cambios en la legislación interna del Estado concedente que afecten a personas y cosas de un tercer Estado se aplicarán también a personas y cosas del Estado beneficiario.

54. El verdadero sentido del artículo 6 *quater* lo ha aclarado Sir Francis Vallat al indicar que el artículo no trata de someter las personas y cosas del Estado beneficiario en el territorio del Estado concedente a todas las leyes y los reglamentos de ese Estado, sino más bien de hacer que los beneficios de la cláusula de la nación más

favorecida se disfruten de conformidad con las normas del Estado concedente relativas a la esfera a que se refiera la cláusula. El Sr. Calle y Calle tiene la seguridad de que el Comité de Redacción podrá introducir las enmiendas apropiadas a los artículos 6 *quater* y 6 *quinquies*.

55. El Sr. EL-ERIAN asegura al Relator Especial que no quiso decir, al comentar el artículo 6 *quinquies*, que debía abandonarse dicho artículo. Tampoco ha querido hacer ninguna observación desfavorable sobre la norma de *pacta sunt servanda* o la norma de que un Estado no puede invocar el derecho interno para eludir sus obligaciones internacionales. Agradece al Relator Especial la intención que tiene de introducir proyectos de artículos relativos a los problemas especiales de los países en desarrollo.

56. La Comisión siempre debe tener presente que su tarea es establecer normas universales de derecho internacional, pero se ha considerado apropiado incluir en el proyecto de artículos sobre la sucesión de Estados en materia de tratados una sección distinta relativa a los Estados de reciente independencia [8]. El codificador del derecho internacional tiene que tener en cuenta las disposiciones transitorias que inevitablemente aparecen en las constituciones de al menos algunos de los muchos Estados que han obtenido la independencia en los últimos decenios. Al mismo tiempo, naturalmente, hay que procurar que esas disposiciones no menoscaben el carácter universal del derecho de gentes.

57. El orador está de acuerdo con el Sr. Ushakov en que el artículo 6 *quinquies* no se refiere solamente a la aplicación de la cláusula de la nación más favorecida a los países en desarrollo sino que constituye un artículo general. Al decir que el artículo es demasiado categórico, tenía presente la posibilidad de que un Estado que pasara a ser miembro de una organización regional y al que dicha organización exigiera que adoptara determinada legislación, pudiera de ese modo violar las obligaciones que le incumbieran en virtud de una cláusula de la nación más favorecida. Está de acuerdo con el fondo del artículo, pero confía en que pueda redactarse de otro modo para tener en cuenta los puntos que ha planteado.

58. El PRESIDENTE propone que los artículos 6 *quater* y 6 *quinquies* se remitan al Comité de Redacción.

Así queda acordado [9].

Se levanta la sesión a las 12.50 horas.

[8] Véase *Anuario... 1974*, vol. II (primera parte), pág. 157, documento A/9610/Rev.1, cap. II, secc. D, parte III.

[9] Véase la reanudación del debate en la 1352.ª sesión, párr. 116.

1333.ª SESIÓN

Jueves 19 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.

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

ARTÍCULOS 7 Y 7 *bis*

1. El PRESIDENTE invita al Relator Especial a que presente los proyectos de artículos 7 y 7 *bis*, cuyo tenor es el siguiente:

Artículo 7. — La regla ejusdem generis

El Estado beneficiario no podrá invocar, en virtud de la cláusula de la nación más favorecida o de la cláusula de trato nacional, otros derechos que los relativos al objeto de la cláusula y los que estén comprendidos en el ámbito de la misma.

Artículo 7 bis. — *Ambito de aplicación de la cláusula de la nación más favorecida respecto de las personas y las cosas*

1. El ámbito de aplicación del trato de la nación más favorecida a las personas o a las cosas, a que se extiende el derecho del Estado beneficiario de conformidad con una cláusula de la nación más favorecida, está limitado a la clase de personas o de cosas expresamente especificada en la cláusula o en el tratado que la contiene, o implícitamente señalada en la esfera convenida de relaciones a que se aplica la cláusula.

2. De entre las personas o las cosas comprendidas en el ámbito de aplicación del párrafo 1, el Estado beneficiario podrá reclamar un trato efectivo de la nación más favorecida para aquellas:

a) que pertenezcan a la misma clase de personas o cosas que las favorecidas por el derecho otorgado a un tercer Estado por el Estado concedente, y

b) que se encuentren con respecto al Estado beneficiario en la misma relación que estas últimas con respecto a un tercer Estado.

2. El Sr. USTOR (Relator Especial) dice que la regla *ejusdem generis* ha llegado a generalizarse, pero no siempre es fácil definirla y su aplicación ha suscitado muchas controversias. Una cláusula de la nación más favorecida consiste en una promesa que hace el Estado concedente de tratar al Estado beneficiario no menos favorablemente de lo que trate a un tercer Estado en una esfera determinada de relaciones. El funcionamiento de la cláusula se rige por la naturaleza de esa esfera de relaciones; por el hecho de que, en cumplimiento de las normas generales de limitación, no puede obligarse al Estado concedente a que otorgue el trato de la nación más favorecida en una esfera distinta de aquella a que se refiere la promesa contenida en la cláusula; y por el alcance y naturaleza de los beneficios concedidos a un tercer Estado. Estos aspectos son fundamentales para el conocimiento cabal del funcionamiento de la cláusula; por esta razón, el Relator Especial ha redactado los artículos 7 y 7 *bis*.

3. La explicación más sencilla en cuanto a la sustancia del artículo 7 figura en el párrafo 1 del comentario a dicho artículo en su cuarto informe[3]. Ahora bien, la aplicación

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

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

[3] Véase *Anuario... 1973*, vol. II, pág. 102.