

por la CIJ con respecto a las obligaciones *erga omnes*, en su fallo relativo al *Asunto de la Barcelona Traction*, que ha evocado el Sr. Bilge³³. Dichas observaciones se hicieron incidentalmente, en relación con un asunto de protección diplomática y tienen más bien carácter de puntualización. Hay que evitar que se permita suponer que todas las obligaciones *erga omnes* podrían entrar en la lista de aquellas obligaciones cuya violación constituye un crimen internacional. El Relator Especial no se ha opuesto a la idea de dar ejemplos, como el genocidio o el *apartheid*, para indicar mejor cuál es la naturaleza de las infracciones que entran en cuenta.

32. El Sr. Tsuruoka opina que para saber si los párrafos 2 y 3 son apropiados habrá que conocer los efectos que se atribuyan a sus disposiciones. Ha sugerido que se indique brevemente, en el comentario al artículo 18, cuáles son los regímenes de responsabilidad previstos³⁴. Ahora bien, incluso una simple reseña de esos regímenes de responsabilidad conduciría inevitablemente a los gobiernos a plantearse cuestiones en forma prematura. Por consiguiente, es preferible que la Comisión se concrete por ahora a examinar sólo la cuestión de la determinación de las obligaciones cuyo incumplimiento constituya un crimen internacional. Debe cuidar igualmente de abstenerse de determinar el contenido de las obligaciones internacionales. A este respecto, el Relator Especial recuerda que el Sr. Tsuruoka se ha preguntado si la posesión de armas nucleares constituye una violación de una obligación internacional³⁵. Para el Relator Especial, no es el hecho de poseer ciertas armas —excluidas las armas que han sido objeto de convenciones particulares, como las armas bacteriológicas— lo que constituye la violación de una obligación internacional, sino la utilización que se propone hacer de ellas quien las posee. Si las destina a una agresión, su posesión constituye una amenaza a la paz. Por el contrario, un Estado puede poseer armas nucleares para su propia defensa sin que esto signifique que se propone cometer actos de agresión.

33. El Sr. Kearney, bien que manifestando mucha comprensión, ha expresado algunas preocupaciones³⁶. El Relator Especial ha respondido ya a una de ellas al puntualizar que no compartía las opiniones de todos los autores que ha citado. Ya en 1939, el Relator Especial señalaba que quizá podía hacerse una distinción entre «responsabilidad civil» y «responsabilidad penal» en derecho internacional, puesto que destacaba que en ocasiones se aplicaban sanciones, especialmente en forma de represalias. Actualmente, en la práctica de las Naciones Unidas, el recurso a represalias armadas por un Estado contra otro se considera ilícito. Cuando la Comisión se ocupe de las sanciones, serán sobre todo las sanciones colectivas las que tendrá presentes más que las que cualquier Estado pueda decidir aplicar. De momento, la tarea de la Comisión consiste solamente en dar expresión a la conciencia jurídica universal, para la cual la violación de ciertas obligaciones internacionales, que califica de crimen internacional, es más grave que el de otras obligaciones. El Sr. Kearney se ha preguntado si no sería

suficiente afirmar que el hecho de que un acto se considere criminal y merezca una sanción deja intacta la obligación de reparar³⁷. Esta idea no es inexacta, pero opina que la Comisión debe hacer hincapié en la idea contraria: la de que un acto criminal merece sanciones, cuya aplicabilidad se suma a la obligación de reparar. No hay que inquietarse demasiado por posibles abusos; por lo demás, son inevitables de hecho, tanto en el plano interno como en el plano internacional.

34. En conclusión, el Relator Especial subraya que el hecho de afirmar que existen crímenes internacionales podrá facilitar después la determinación de las sanciones y del procedimiento aplicables. Históricamente, la definición de los crímenes precede a la de las penas, la cual precede a su vez al establecimiento de un procedimiento de aplicación de las penas. En el plano internacional, la evolución no podrá ser tan rápida, pero se esboza un movimiento, que consiste en distinguir entre los crímenes internacionales y los delitos internacionales y que debería conducir a la instauración de regímenes de responsabilidad más rigurosos para los primeros, y finalmente, a un sistema de aplicación de sanciones.

35. El PRESIDENTE propone que se remita el proyecto del artículo 18 al Comité de Redacción para que éste lo examine teniendo en cuenta las observaciones y sugerencias formuladas durante el debate.

*Así queda acordado*³⁸.

Se levanta la sesión a las 13.5 horas.

³⁷ *Ibid.*, párr. 33.

³⁸ Véase en las sesiones 1402.^a y 1403.^a el examen del texto presentado por el Comité de Redacción.

1377.^a SESIÓN

Miércoles 26 de mayo de 1976, a las 10.15 horas

Presidente: Sr. Abdullah EL-ERIAN

Miembros presentes: Sr. Ago, Sr. Bilge, Sr. Calle y Calle, Sr. Hambro, Sr. Kearney, Sr. Quentin-Baxter, Sr. Ramangasoavina, Sr. Reuter, Sr. Rossides, Sr. Šahović, Sr. Sette Câmara, Sr. Tabibi, Sr. Tammes, Sr. Tsuruoka, Sr. Ushakov, Sr. Ustor, Sr. Yasseen.

Cláusula de la nación más favorecida (A/CN.4/293 y Add.1)

[Tema 4 del programa]

1. El PRESIDENTE invita al Relator Especial a hacer la presentación del séptimo informe sobre la cláusula de la nación más favorecida (A/CN.4/293 y Add.1).
2. El Sr. USTOR (Relator Especial) dice que la Comisión aprobó los artículos 1 a 7 del proyecto de artículos sobre la cláusula de la nación más favorecida en su 25.º período de sesiones, celebrado en 1973, y los artículos 8 a 21 en su

³³ *Idem*, párr. 17.

³⁴ Véase la 1375.^a sesión, párr. 2.

³⁵ *Ibid.*, párr. 4.

³⁶ Véase 1374.^a sesión, párrs. 27 y ss.

27.º período de sesiones, celebrado en 1975¹. El séptimo informe se ha preparado a la luz de los debates sobre la materia celebrados en la Sexta Comisión durante el trigésimo período de sesiones de la Asamblea General². El informe consta de dos partes; la primera, que se refiere a las disposiciones generales, debería ser examinada rápidamente a fin de disponer de bastante tiempo para el examen de la segunda parte, que se ocupa del aspecto más importante de la cuestión, a saber, las disposiciones en favor de los países en desarrollo.

3. La primera parte del informe contiene una breve introducción en la que se examina la actualidad de la cláusula de la nación más favorecida. En la Sexta Comisión se expresó la opinión de que la cláusula es manifiestamente una institución que corresponde a realidades económicas de otros tiempos, hoy superadas por nuevas realidades que exigen un ajuste de las reglas. Hasta cierto punto esta opinión es justa, pero la cláusula sigue siendo todavía una disposición muy importante de muchos tratados, circunstancia que ha sido reconocida en el artículo 26 de la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados³, que dice:

[...] El comercio internacional debe conducirse sin perjuicio de preferencias generalizadas, no recíprocas y no discriminatorias en favor de los países en desarrollo, sobre la base de la ventaja mutua, los beneficios equitativos y el intercambio del tratamiento de nación más favorecida.

Cierto es que la Comisión no está estudiando la cláusula exclusivamente en relación con el comercio internacional, sino en un contexto más general, pero, de todos modos, el comercio internacional es una esfera sumamente importante en la que la cláusula es de uso común, y la disposición que el orador ha citado de la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados es testimonio de que la cláusula de la nación más favorecida no es una institución caída en desuso.

4. Así pues, la Comisión está examinando una materia de gran interés actual, y sería útil codificar las reglas concernientes a la cláusula, por dos razones. En primer lugar, la codificación de las reglas sería instructiva y útil para los departamentos jurídicos y ministerios de relaciones exteriores de los países en desarrollo, dado que los nuevos Estados experimentan en ocasiones dificultades al concluir tratados que contienen una cláusula de la nación más favorecida. En segundo lugar, la Comisión tiene actualmente la oportunidad de examinar la cuestión de si las excepciones con respecto a los países en desarrollo se han convertido, o deben convertirse, en reglas generales de derecho internacional y, en caso afirmativo, hasta qué punto: se trata de materia que debería abarcar algunos aspectos de lo que se considera una nueva rama del derecho internacional, a saber, el derecho internacional del desarrollo.

5. La Comisión no está llamada a juzgar la utilidad de la cláusula de la nación más favorecida, sino a determinar las reglas aplicables cuando se estipula la cláusula en un

¹ Véase el texto de los artículos aprobados en *Anuario... 1975*, vol. II, pág. 129, documento A/10010/Rev.1, cap. IV, secc. B.

² *Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo período de sesiones, Anexos*, tema 108 del programa, documento A/10393, párrs. 120 a 164.

³ Resolución 3281 (XXIX) de la Asamblea General.

tratado. Las reglas principales que rigen todos los tratados están contenidas en la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados⁴, y la Comisión ha considerado siempre que su tarea en relación con la cláusula de la nación más favorecida es la de redactar un complemento de esa Convención. El Relator Especial ha preparado, pues, un artículo A en ese sentido.

PROYECTO DE ARTÍCULOS
PRESENTADO POR EL RELATOR ESPECIAL

ARTÍCULO A (Relación entre los presentes artículos y la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados)

6. El Sr. USTOR (Relator Especial) da lectura al proyecto de artículo A, que dice:

Artículo A. — Relación entre los presentes artículos y la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados

La finalidad de los presentes artículos es complementar la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, firmada en Viena el 23 de mayo de 1969. Las disposiciones de estos artículos no afectarán a las de la citada Convención.

7. El Sr. HAMBRO dice que, en su opinión, el artículo A no ofrece dificultades y puede ser remitido sin más al Comité de Redacción.

8. Según el Sr. KEARNEY, se puede afirmar que si la cláusula de la nación más favorecida no existiese, sería necesario inventarla. La razón de ello es simplemente que, en términos generales, los países en desarrollo no cuentan con medios para mantener en sus ministerios de relaciones exteriores grandes secciones de tratados dotadas de todo el personal necesario. Sin el mecanismo de la cláusula de la nación más favorecida, la única manera de tener al día sus tratados es proceder a una revisión constante y, siempre que se produzca cualquier modificación, iniciar un proceso de renegociación para conseguir nuevas ventajas. La cláusula no siempre da resultados óptimos en todos los casos, pero lo mismo ocurre con toda institución concebida por el hombre. En consecuencia, el Sr. Kearney suscribe el parecer del Relator Especial en cuanto a la necesidad de la cláusula.

9. La omisión del artículo A del proyecto no alteraría, en general, la situación jurídica. Como ha hecho observar el Relator Especial en su comentario, no hay verdadero conflicto entre las disposiciones del proyecto de artículos y las disposiciones de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, de 1969. Sin embargo, la inclusión del artículo es una buena idea, pues la Comisión está redondeando la Convención de Viena y colmando algunas de sus lagunas mediante la preparación de una serie de proyectos de convención en materia de tratados.

10. Con respecto a la redacción, la primera frase sería más positiva si se sustituyera la expresión «la finalidad de los presentes artículos es complementar» por «los presentes artículos complementan». En la segunda frase, sería útil encontrar una formulación mejor que las

⁴ Véase el texto de la Convención en *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.

palabras «no afectarán». Al igual que el Sr. Hambro, estima que podría remitirse el artículo al Comité de Redacción.

11. El Sr. YASSEEN, después de felicitar al Relator Especial por la claridad de su exposición y los detalles que ha dado acerca de la actitud adoptada por algunos representantes en la Sexta Comisión, dice que ha pasado ya el momento de preguntar si el estudio de la cláusula de la nación más favorecida tiene alguna utilidad. Este tema está incluido en el programa de la Comisión y se han formulado ya diversos artículos al respecto. La Comisión ha emprendido el estudio, sobre todo, porque esta materia debe ser examinada a la luz de las nuevas realidades de la vida internacional. Aun cuando se estimara que esta cuestión está abarcada por la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, tendría que ser reexaminada a la vista de los cambios ocurridos en la esfera del desarrollo y el comercio internacional, especialmente en relación con el trato preferencial otorgado a los países en desarrollo.

12. El artículo A tal vez no sea indispensable, pero resulta útil, no tanto por la primera frase, en la que se dice que la finalidad de la futura convención es complementar la Convención de Viena, sino por la segunda, que dice que las disposiciones de la futura convención no afectarán a las de la Convención de Viena. En efecto, es admisible, al celebrar un tratado, definir sus efectos sobre tratados anteriores o posteriores. El artículo A puntualiza que las disposiciones del proyecto de convención no pueden considerarse incompatibles con las de la Convención de Viena.

13. La primera frase del artículo A tiene por objeto responder a las cuestiones de interpretación que podrían suscitarse como resultado de la coexistencia de la convención futura y de la Convención de Viena. Afirmar que la convención futura complementará la Convención de Viena significa que tendrá que interpretarse a la luz del instrumento más reciente. Será necesario, en especial, aplicar la regla general de interpretación contenida en el artículo 31 de la Convención de Viena, según la cual un tratado deberá interpretarse «de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos» y teniendo en cuenta «toda norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes». Por consiguiente, la primera frase del artículo A está justificada, puesto que resuelve un problema de interpretación.

14. La segunda frase está justificada puesto que constituye una aplicación del párrafo 2 del artículo 30 de la Convención de Viena, que dispone que

Cuando un tratado especifique que está subordinado a un tratado anterior o posterior o que no debe ser considerado incompatible con ese otro tratado, prevalecerán las disposiciones de este último.

El objeto de la segunda frase del artículo A es, por consiguiente, evitar todo malentendido e impedir que se considere que los artículos del proyecto constituyen un derecho especial en menoscabo de la Convención de Viena.

15. El Sr. USHAKOV señala que la primera frase del artículo A no enuncia una regla jurídica y que quizás fuera más apropiado incluirla en el preámbulo de la

futura convención. Por otra parte, si bien es cierto que el proyecto de artículo está destinado a completar la Convención de Viena, conviene advertir que va aún más allá de esta finalidad, puesto que incluye disposiciones relativas al contenido de la cláusula de la nación más favorecida. La Convención de Viena, en cambio, se refiere a los tratados y sus disposiciones, con exclusión de su contenido. Por consiguiente, sugiere que se indique en el preámbulo que los artículos sobre la cláusula de la nación más favorecida están destinados, «en particular», a completar la Convención de 1969.

16. La segunda frase del artículo que se examina enuncia una verdadera regla jurídica, inspirada en el artículo 30 de la Convención de 1958 sobre la alta mar, que dispone:

Las disposiciones de esta Convención no afectarán a las convenciones u otros acuerdos internacionales ya en vigor, en cuanto a las relaciones entre los Estados Partes en ellos⁵.

Sin embargo, el artículo A no especifica que las disposiciones de la futura convención no afectarán a las de la Convención de Viena «en vigor, en cuanto a las relaciones entre los Estados partes en ella». La omisión de esa cláusula amplía considerablemente el alcance del artículo A, puesto que la situación será diferente según que los Estados interesados sean o no partes en la Convención de Viena. Además, el orador se pregunta por qué el artículo A sólo se refiere a la Convención de Viena de 1969 y no a las demás convenciones o acuerdos internacionales en vigor entre los Estados interesados. A este respecto, el alcance del artículo 30 de la Convención sobre la alta mar es mucho más amplio. Es muy posible que Estados partes en la futura convención concierten un acuerdo especial sobre el contenido, el ámbito de aplicación o la interpretación de una cláusula de la nación más favorecida y no hay ningún motivo para que no queden vinculados por tal acuerdo.

17. En definitiva, el artículo A no plantea apenas más que cuestiones de forma que debería ser posible resolver en el Comité de Redacción.

18. El Sr. AGO, refiriéndose a la sugerencia del Sr. Ushakov de incluir la primera frase del artículo A en el preámbulo de la futura convención, señala que ese cambio de lugar modificaría completamente la naturaleza de esta disposición. Si se incluyera en el preámbulo, esa disposición significaría simplemente que la Comisión tiene el propósito de completar la Convención de Viena ocupándose de una cuestión no regida por ese instrumento. Por el contrario, si la frase formara parte de un artículo, constituiría una norma de la futura convención. El orador se pregunta si la intención de la Comisión es realmente elaborar un complemento a la Convención de Viena que esté vinculado a ese instrumento. En tal caso, ¿cabría afirmar que esa cláusula significa que los Estados que en adelante se adhieren a la Convención de Viena se adherirían automáticamente a la futura convención? ¿Cuál sería la situación de los Estados partes en la Convención de Viena que no pasaran a ser partes en la futura convención? Tales preguntas exigen respuestas precisas. A su juicio, los Estados deberían tener libertad para ser partes en una de las convenciones sin llegar a ser partes en la otra.

⁵ Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 450, pág. 133.

19. La segunda frase del artículo A quizás sea el resultado de un exceso de cautela por parte del Relator Especial. Por su parte, el Sr. Ago no alcanza a discernir cómo las disposiciones de la futura convención podrían afectar a las de la Convención de Viena. Al aceptar esta disposición, los Estados se obligarían en cierto modo a elegir, entre dos interpretaciones posibles de la futura convención, la que no fuera incompatible con la Convención de Viena. Si esta disposición se mantiene en un artículo, debería explicarse su sentido exacto en el comentario.

20. El Sr. ŠAHOVIĆ comparte en gran medida las opiniones expresadas por el Sr. Ushakov y el Sr. Ago. Será difícil apreciar si el artículo A responde a una necesidad real hasta que se hayan formulado todos los artículos del proyecto. La técnica utilizada para concertar las cláusulas de la nación más favorecida explica que el proyecto de artículos esté basado en la Convención de Viena. No obstante, lo cierto es que la Comisión también ha formulado normas de fondo relativas al contenido de tales cláusulas. Por consiguiente, quizás convendría ampliar el alcance del artículo A. El Comité de Redacción conseguirá probablemente mejorar el texto del artículo recurriendo a una terminología más rigurosa.

21. La evolución reciente en la esfera económica y ciertas observaciones hechas en la Sexta Comisión han demostrado la utilidad de codificar las normas relativas a la cláusula de la nación más favorecida.

22. El Sr. CALLE Y CALLE señala que la Comisión prosigue el estudio de cuestiones cuyo origen radica en los trabajos efectuados en la esfera del derecho de los tratados. Es precisamente a causa de la importancia de la cláusula de la nación más favorecida en la vida internacional que es necesario determinar cuáles son las reglas que rigen esa cláusula. En su declaración introductoria, el Relator Especial ha explicado que no incumbe a la Comisión decidir si ciertas relaciones económicas o comerciales del nuevo derecho del desarrollo deben basarse en tratados que contengan o excluyan las cláusulas de la nación más favorecida. Los argumentos aducidos ya habían sido alegados en relación con el artículo 0 propuesto en el 27.º período de sesiones⁶. En dicho artículo se trató de enunciar una de las posibles excepciones, ya apuntadas en un primer documento de trabajo presentado por el Relator Especial, en el que se examinaban excepciones a la aplicación de la cláusula dimanantes de la costumbre y de los tratados (uniones aduaneras, tráfico fronterizo, intereses de los países en desarrollo, intereses de orden público y de seguridad pública de las partes contratantes, etc.)⁷. Ulteriormente, el Relator Especial se refirió a la dualidad de trato con arreglo a las diferencias en la situación económica de los países, principio que ya no está en proceso de cristalización, sino que ha hecho grandes progresos. En consecuencia, si la Comisión renuncia a avanzar en el mismo sentido, tendrá que aportar en el comentario una justificación muy convincente.

23. El orador conviene plenamente en que la cláusula de la nación más favorecida es una cuestión que actual-

mente tiene el máximo interés. En el párrafo 1 del informe (A/CN.4/293 y Add.1) se hace referencia al Acta Final de la Conferencia sobre la Seguridad y la Cooperación en Europa, en la que los Estados participantes reconocieron los efectos benéficos que podían resultar de la aplicación del trato de la nación más favorecida para el desarrollo del comercio. En Helsinki, hubiera sido posible mencionar, no sólo el comercio, sino toda una serie de esferas en las que un trato no discriminatorio es sumamente beneficioso. Es bien sabido que hay problemas políticos, que a veces derivan de la renuencia en reconocer uno de los principios fundamentales de la ética internacional, a saber, el trato de la nación más favorecida.

24. Es cierto que los artículos que se examinan completan la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados y que el vínculo jurídico entre esos artículos y dicha Convención plantea algunos problemas en lo que se refiere a la primacía de las disposiciones pertinentes en los casos en que un Estado acepta los artículos pero no es parte en la Convención de Viena, o viceversa. La idea incorporada en el artículo A es explícita, pero la estructura del artículo no constituye el método más eficaz para enunciar la finalidad de una norma. Se ha señalado ya que una convención sobre la cláusula de la nación más favorecida puede especificar, en el preámbulo, que los Estados partes tienen el propósito de completar un aspecto determinado de las disposiciones de la Convención de Viena. Sería preferible que la segunda frase del artículo incluyera una reserva general en el sentido de que las uniones aduaneras y las agrupaciones económicas regionales, por ejemplo, no constituirán el objeto de una excepción especial.

25. El PRESIDENTE, hablando en su calidad de miembro de la Comisión, dice que, por lo que respecta al alcance de la cláusula de reserva del artículo A, conviene con el Sr. Ushakov en que debería tomarse en consideración la posibilidad de utilizar los términos del artículo 30 de la Convención sobre la alta mar.

26. En cuanto a la sugerencia de transferir al preámbulo la idea enunciada en la primera frase del artículo, el orador se reserva su posición hasta que haya podido escuchar el punto de vista del Relator Especial sobre ese extremo. No obstante, desea destacar el hecho de que el método propuesto ha sido utilizado en los preámbulos de la Convención sobre relaciones consulares⁸, la Convención sobre las Misiones Especiales⁹ y la Convención sobre la representación de los Estados en sus relaciones con las organizaciones internacionales de carácter universal¹⁰. En los preámbulos de cada una de esas Convenciones figura un párrafo en el que se indica que su objeto es servir de complemento a la Convención sobre relaciones diplomáticas¹¹ y completarse recíprocamente con miras a dar cima a la codificación del derecho diplomático.

⁸ Véase el texto de la Convención en Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 596, pág. 392.

⁹ Resolución 2530 (XXIV) de la Asamblea General, anexo.

¹⁰ *Documentos Oficiales de la Conferencia de los Naciones Unidas sobre la representación de los Estados en sus relaciones con las organizaciones internacionales*, vol. II, *Documentos de la Conferencia* (publicación de las Naciones Unidas, N.º de venta: S.75.V.12), pág. 206.

¹¹ Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 500, pág. 162.

⁶ Véase *Anuario...* 1975, vol. I, pág. 204, 1341.ª sesión, párr. 1.

⁷ *Anuario...* 1968, vol. II, pág. 165, documento A/CN.4/L.127, secc. XII.

27. Si la Comisión, a la luz de las observaciones hechas durante el debate y de la respuesta del Relator Especial, decide mantener el artículo A, debe tener presente que no ha incluido una disposición de este tenor en su proyecto de artículos sobre la sucesión de Estados en materia de tratados, ni en su proyecto de artículos sobre los tratados celebrados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales.

28. En relación con este último tema, en su 26.º período de sesiones, la Comisión ha incluido, en sus observaciones generales relativas al proyecto de artículos, una sección sobre la relación entre el proyecto de artículos y la Convención de Viena¹². Si la Comisión decide en el presente caso que no es necesario mantener el artículo A en el cuerpo del proyecto, el orador sugiere al Relator Especial que adopte el mismo método y se refiera a esta cuestión en la introducción.

29. Si la Comisión decide mantener el artículo A, sería apropiado, por supuesto, examinar la sugerencia del Sr. Ushakov de que el artículo se refiera al derecho general de los tratados y no sólo a la Convención de Viena. Por otra parte, el orador sugeriría que, en cualquier caso, se suprimieran las palabras «firmada en Viena el 23 de mayo de 1969», ya que la referencia a la «Convención de Viena sobre el derecho de los tratados» es suficiente.

30. Otra delicada cuestión de forma es el empleo, en la primera frase del artículo, del verbo «complementar», que plantea los problemas que ha puesto de relieve el Sr. Ago. El empleo de ese verbo podría dar a entender que el presente proyecto de artículos está destinado a convertirse en un protocolo adicional de la Convención de Viena o en un instrumento que forme parte integrante de esa Convención. Por consiguiente, insta al Relator Especial a que sustituya ese verbo por otro más adecuado.

31. En conclusión, el orador pone en tela de juicio la necesidad de incluir un artículo redactado en los términos del artículo A, puesto que la Comisión no lo incluyó en los otros dos proyectos mencionados, que también versan sobre el derecho de los tratados. No obstante, si la Comisión decide mantener el artículo A, convendría modificar su texto a fin de tener en cuenta las observaciones formuladas durante el debate.

32. El Sr. USTOR (Relator Especial) dice que el artículo A contiene dos ideas, que se expresan en dos frases separadas. Está de acuerdo en que la primera de esas frases no es realmente una norma jurídica, sino una declaración expositiva. Ahora bien, la Comisión ya ha introducido en algunos de sus proyectos anteriores declaraciones de este tipo y bien podría suceder que la adopción del mismo criterio para el presente proyecto de artículos resultara útil.

33. Es cierto que la declaración de la primera frase no fue incluida en los dos proyectos a que se ha referido el Presidente. Ahora bien, hay una diferencia notable entre esos dos proyectos y el actual proyecto de artículos. El proyecto sobre la cláusula de la nación más favorecida se refiere a cláusulas o disposiciones contenidas en tratados y esas cláusulas o disposiciones se rigen en primer lugar por el derecho de los tratados. Ese derecho se encuentra

en la Convención de Viena por lo que respecta a los Estados partes en ella; en los demás casos, se aplica el derecho general de los tratados. Es pertinente, pues, declarar expresamente que los presentes artículos están destinados a completar el derecho de los tratados. No son aplicables los mismos argumentos al tema de la sucesión de los Estados en materia de tratados ni al de los tratados celebrados entre Estados y organizaciones internacionales o entre dos o más organizaciones internacionales; los proyectos de artículos sobre esos dos temas son autónomos y se aplican a cuestiones que no se rigen por la Convención de Viena; de hecho, esas materias han sido excluidas expresamente del ámbito de aplicación de la Convención de Viena. En cambio, un tratado que contenga una cláusula de la nación más favorecida se regirá ante todo por el derecho de los tratados y el objeto del presente proyecto de artículos es enunciar detenidamente las normas aplicables a esa cláusula.

34. La cuestión de la relación entre el presente proyecto de artículos y la Convención de Viena plantea también otros problemas, como la Comisión tendrá ocasión de advertir cuando pase a examinar el artículo C (Irretroactividad del presente proyecto de artículos).

35. El Sr. Ustor reconoce las dificultades que supone la disposición contenida en la primera frase del artículo A. Los problemas que se han suscitado durante la discusión guardan estrecha relación con la última parte del proyecto y con la cuestión de si debe figurar en él un artículo en el que se disponga que la futura convención estará abierta a la firma solamente de los Estados partes en la Convención de Viena. Claro está que sería posible abrir la futura convención a Estados no partes en la Convención de Viena, a la cual quizás sea preferible no vincular demasiado estrechamente al proyecto de artículos.

36. El Sr. Ustor tiene la intención de examinar detenidamente los puntos que se han suscitado durante el debate y estudiar además la cuestión de si debe conservarse la idea enunciada en la primera frase del artículo A o bien trasladar esa idea al comentario o posiblemente reservarla para el preámbulo de la futura convención.

37. Si se decidiera no incluir la segunda frase del artículo A que se refiere a la relación entre los artículos relativos a la cláusula de la nación más favorecida y los de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, la situación se regiría por las normas enunciadas en el artículo 30 (Aplicación de tratados sucesivos concernientes a la misma materia) de la Convención de Viena. Las normas enunciadas en ese artículo constituyen la codificación de las normas existentes de derecho internacional. En estas condiciones, es muy posible que la segunda frase del artículo A no sea necesaria.

38. El orador acoge con agrado la acertada sugerencia del Sr. Šahović de que la decisión definitiva sobre el artículo A sea tomada una vez que la Comisión haya examinado todos los demás artículos del proyecto; en ese momento podrá ver si la declaración contenida en la segunda frase del artículo A es válida para todos los artículos del proyecto. El Sr. Ustor se permite sugerir en consecuencia que el artículo sea remitido al Comité de Redacción con instrucciones de que no presente un texto hasta que haya sido aprobada la última parte del proyecto de artículos.

¹² Véase *Anuario... 1974*, vol. II (primera parte), pág. 297, documento A/9610/Rev.1, cap. IV, A.

39. El Sr. KEARNEY dice que no está nada convencido del acierto de suprimir la primera frase del artículo A. Habida cuenta del mandato de la Comisión enunciado en el apartado *a* del párrafo 1 del Artículo 13 de la Carta de las Naciones Unidas, el Sr. Kearney estima que la Comisión debería considerar la codificación en el sentido de que significa algo más que la preparación de proyectos de convención separados sin tener en cuenta los efectos que unos puedan tener sobre otros. La codificación exige un esfuerzo consciente y deliberado por crear un cuerpo general de normas de derecho que abarque una materia particular, no una serie de piezas dispares de reglamentación. La Comisión tomaría una decisión muy grave si llegara a la conclusión de que no puede lograr la codificación de un tema en ese sentido.

40. El Sr. HAMBRO insta a que el Comité de Redacción, cuando pase a examinar el artículo A, no atribuya demasiada importancia a la cuestión de si el contenido de éste debe figurar como artículo del proyecto o como parte del preámbulo de la convención proyectada. El preámbulo de una convención internacional es tan obligatorio como cualquier otra parte de su texto.

41. El Sr. REUTER recuerda a la Comisión que en el caso del proyecto de artículos sobre los tratados celebrados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales, la Comisión decidió redactar una serie de artículos autónomos con respecto a la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, de suerte que si esos artículos quedaran incorporados en una convención, ésta fuera aplicable a Estados que no fueran partes en la Convención de Viena. Es cierto que esa decisión dio lugar a problemas de redacción sumamente difíciles. Ahora bien, como el procedimiento seguido hasta la fecha por la Comisión ha consistido en preparar proyectos de artículos que puedan convertirse en convenciones, es preferible que esos proyectos de artículos sean autónomos. De ahí que, si el proyecto de artículos sobre la cláusula de la nación más favorecida ha de convertirse en una convención, haya que tomar las disposiciones oportunas para que esa convención pueda entrar en vigor sea cual fuere la suerte de la Convención de Viena. De no ser así, la Comisión renunciaría a la política que ha seguido desde la Convención de Viena, que consiste en hacer proyectos de artículos que puedan transformarse en convenciones.

42. El Sr. AGO suscribe lo dicho por el Sr. Kearney, el Sr. Hambro y el Sr. Reuter, y señala que también él estima que la Comisión debería tomar una decisión sobre el artículo A. El Sr. Hambro ha hecho observar que incluir la primera frase de ese artículo en el preámbulo no resolvería el problema, pues el preámbulo sería tan obligatorio como un artículo. Ahora bien, la frase de que se trata muestra que el proyecto de artículos está destinado a constituir algo nuevo en relación con la Convención de Viena. Habrá que velar, pues, por la autonomía del proyecto de artículos, ya que podrá vincular a Estados que no están vinculados por esa Convención.

43. El Sr. Ago estima, lo mismo que el Relator Especial, que el principio enunciado en la segunda frase del artículo A podría ser objeto de una verdadera norma que vincularía la interpretación de la futura convención

a la de la Convención de Viena al prever que la interpretación de los nuevos artículos no ha de afectar la interpretación normal de las normas de la Convención de Viena. La Comisión establecería así un vínculo entre las diversas partes del mosaico que está preparando en materia de codificación internacional.

44. El Sr. USTOR (Relator Especial) dice que celebra las observaciones del Sr. Reuter sobre la diferencia entre el proyecto de artículos relativo a los tratados celebrados entre Estados y organizaciones internacionales o entre organizaciones internacionales y el proyecto de artículos sobre la cláusula de la nación más favorecida. El primero constituye una serie de artículos autónoma sobre una materia que no se rige por la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, mientras que los tratados celebrados exclusivamente entre Estados se rigen por esa Convención. El tema de la cláusula de la nación más favorecida se regirá no sólo por el proyecto de artículos que se examina ahora, sino además y sobre todo por las normas del derecho de los tratados contenidas en la Convención de Viena y en el derecho general de los tratados.

45. La idea expresada en la primera frase del artículo A es la de que si bien los artículos sobre la cláusula de la nación más favorecida tienen por objeto facilitar la formulación, interpretación y aplicación de las cláusulas de la nación más favorecida, las materias reguladas por ellos siguen rigiéndose por el derecho de los tratados. Esas materias están sujetas a la Convención de Viena para los Estados partes en esa Convención, y al derecho general de los tratados para los Estados que no son partes en ella.

46. El Sr. Ustor dice que puede encargarse de preparar un texto modificado para el Comité de Redacción relativo a las dos ideas separadas que se expresan en el artículo A y sugiere que la Comisión no tome una posición definida sobre ese artículo hasta que haya tratado el resto del proyecto.

47. El PRESIDENTE, hablando en calidad de miembro de la Comisión, dice que las observaciones formuladas por el Sr. Hambro y el Sr. Ago sobre la fuerza obligatoria del preámbulo de un tratado hacen pensar en el debate que tuvo lugar en la Sexta Comisión sobre el principio de la libre determinación, en el curso del cual se sostuvo que el principio no era una norma obligatoria de derecho internacional porque solamente se enunciaba en el Preámbulo de la Carta. El propio orador, junto con otros, sostuvo con éxito la fuerza obligatoria del Preámbulo de la Carta, fundándose, entre otros textos autorizados, en una obra sobre la Carta de las Naciones Unidas, trabajo del cual el Sr. Hambro es uno de los autores¹³.

48. Hablando en su calidad de Presidente, el orador dice que si no hay otras observaciones entenderá que la Comisión está de acuerdo en aceptar la propuesta del Relator Especial de que se encargue de preparar un proyecto revisado del artículo A y presentarlo al Comité

¹³ L. M. Goodrich, E. Hambro y A. P. Simons, *Charter of the United Nations: Commentary and Documents*, 3.^a ed. rev., Nueva York, Columbia University Press, 1969.

de Redacción, el cual decidirá acerca del momento oportuno para examinar el artículo.

Así queda acordado.

Se levanta la sesión a las 12.55 horas.

1378.^a SESIÓN

Jueves 27 de mayo de 1976, a las 10.10 horas

Presidente: Sr. Abdullah EL-ERIAN

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

Cláusula de la nación más favorecida (*continuación*) (A/CN.4/293 y Add.1) [Tema 4 del programa]

PROYECTO DE ARTÍCULOS PRESENTADO POR EL RELATOR ESPECIAL (*continuación*)

ARTÍCULO 2 (Términos empleados), APARTADO *e* («reciprocidad material»)

1. El PRESIDENTE invita al Relator Especial a que presente su propuesta de incluir un nuevo apartado en el artículo 2:

Artículo 2. — Términos empleados

[Para los efectos de los presentes artículos:

...]

e) se entiende por «reciprocidad material» el otorgamiento por un Estado a otro Estado, o a personas o cosas que tengan una determinada relación con ese Estado, del mismo trato específico que este último Estado dé al primer Estado o a personas o cosas que tengan esa misma relación con ese primer Estado.

2. El Sr. USTOR (Relator Especial) dice que la nueva disposición tiene por objeto definir el significado con que se utiliza en el proyecto la expresión «reciprocidad material» y resolver de este modo un problema de redacción. La cuestión de la reciprocidad material ya la examinó en su cuarto informe¹. Una buena ilustración del concepto figura en el artículo 46 de la Convención Consular concertada en 1958 entre Polonia y Yugoslavia, por el que las partes contratantes se conceden recíprocamente el trato de la nación más favorecida, con la siguiente salvedad:

Sin embargo, una Parte Contratante podrá invocar la cláusula de la nación más favorecida con el fin de solicitar privilegios, inmunidades y derechos distintos o más amplios de los que ella misma

conceda a los cónsules y personal consular de la otra Parte Contratante².

3. El objeto de combinar la cláusula de la nación más favorecida con la condición de la reciprocidad material no consiste en obtener en un país extranjero un trato igual al de los nacionales o instituciones de otros países, sino en obtener un trato igual por los Estados contratantes de los nacionales o instituciones de cada uno de ellos. La igualdad con los competidores reviste gran importancia en materias comerciales, especialmente en derechos de aduanas, y, por consiguiente, la condición de la reciprocidad material casi nunca figura en los tratados que se ocupan de esas materias.

4. La finalidad del apartado que el Relator Especial ha propuesto consiste en expresar la idea de que las dos partes contratantes interesadas concederán fundamentalmente las mismas ventajas a los nacionales, buques, establecimientos o instituciones de cada una de ellas. A la luz de esta explicación, la expresión «el mismo trato» tal vez vaya demasiado lejos.

5. El orador ha recibido por escrito del Sr. Ushakov una sugerencia oficiosa en el sentido de que se modifique el apartado *e* para afirmar que la reciprocidad material significa una estipulación anexa a la cláusula de la nación más favorecida por la que el Estado beneficiario solamente tiene derecho a beneficiarse de la cláusula de la nación más favorecida a condición de que otorgue un trato equivalente al Estado concedente.

6. El Sr. KEARNEY dice que es difícil redactar una disposición que defina el significado con que se utiliza en el proyecto la expresión «reciprocidad material», a causa de la necesidad de establecer límites bastante estrictos concediendo al mismo tiempo una tolerancia suficiente para que pueda funcionar la cláusula de la nación más favorecida.

7. Su propia propuesta consiste en que se exponga en el nuevo apartado *e* el concepto de «condición de reciprocidad material» sin tratar de ocuparse de la reciprocidad material en sí. Presentará por escrito, con destino al Comité de Redacción, un texto revisado en que se diga que la condición de reciprocidad material significa que el Estado sujeto a esa condición sólo recibirá el trato de la nación más favorecida por parte de otro Estado si concede un trato equivalente con respecto a una materia equivalente.

8. El Sr. REUTER dice que es partidario de que se remita el apartado *e* del artículo 2 al Comité de Redacción. En su opinión, la dificultad obedece a la expresión «del mismo trato específico», que no es satisfactoria. Sería preferible utilizar las palabras «trato relativo a una materia específica equivalente», lo que se ajustaría a las explicaciones dadas por el Relator Especial en su comentario.

9. El PRESIDENTE dice que, si no hay otras observaciones, entenderá que la Comisión conviene en remitir el nuevo apartado *e* propuesto al Comité de Redacción para que sea examinado a la luz de las diversas sugerencias formuladas en el debate.

*Así queda acordado*³.

² Naciones Unidas, *Recueil des Traités*, vol. 432, pág. 323.

¹ Véase *Anuario... 1973*, vol. II, págs. 97 y ss., documento A/CN.4/266, comentario al artículo 6.

³ Véase el examen del texto presentado por el Comité de Redacción en la 1404.^a sesión, párrs. 6 a 8.