

ese trato especial de las cláusulas de la nación más favorecida existentes.

46. El Sr. Jagota ha hecho observar oportunamente en la sesión anterior que un país puede pertenecer a varias agrupaciones regionales. Así, Tailandia forma parte no sólo de la Asociación de naciones del Asia Sudoriental, cuyos miembros tienen la misma estructura económica y social, sino también del Comité de Coordinación de las Investigaciones sobre la Cuenca del Bajo Mekong, integrado por Tailandia, la República Democrática Popular Lao, Viet Nam y Kampuchea Democrática, país este último que se espera vuelva al Comité. Se trata en este caso de una agrupación geográfica lógica, pero la estructura económica y social de Tailandia es diferente de la de los demás miembros. Los objetivos de estas agrupaciones rebasan las cuestiones previstas en los artículos 22 y 23, a saber el tráfico fronterizo y los derechos y facilidades concedidos a los países sin litoral. Los países de Asia quieren estar en condiciones de desarrollar su economía en colaboración con sus vecinos, sin hallar impedimento en la aplicación de la cláusula de la nación más favorecida.

47. El PRESIDENTE pregunta a los miembros de la Comisión si opinan que pueden ya remitirse los artículos 8, 9 y 10 al Comité de Redacción.

48. El Sr. QUENTIN-BAXTER entiende que el Comité de Redacción de la Comisión es mucho más que un órgano que se ocupa de cuestiones de forma. Sin embargo, en el presente caso, se trata de saber si la Comisión desea modificar radicalmente toda la base del proyecto de artículos o si tiene simplemente la intención, como es habitual en la segunda lectura de un proyecto, de introducir ciertas modificaciones. La respuesta tal vez dependa de la forma en que la Comisión conciba el proyecto de artículos objeto de examen. Si el proyecto debe considerarse como un conjunto de disposiciones importantes en derecho internacional, conviene examinar muy de cerca las cuestiones evocadas de manera bastante esquemática durante el debate, en especial las tendencias recientes del comercio y el hecho de que muchos Estados, muy diferentes y pertenecientes a todas las regiones del mundo, consideran que la institución de la cláusula de la nación más favorecida es un obstáculo más bien que una ayuda.

49. El anterior Relator Especial sobre esta materia, Sr. Ustor, a pesar del celo con que se dedicó a describir en derecho el funcionamiento de la cláusula de la nación más favorecida, jamás reivindicó para sus trabajos un lugar de primer orden. Estimaba suficiente describir la institución para que los juristas y funcionarios estatales pudieran interpretar los tratados existentes y saber hasta qué punto se proponían desviarse de los principios enunciados en el proyecto al establecer nuevas cláusulas. Puede afirmarse sin temor que en el proyecto se describe una situación que ha quedado superada por la evolución reciente, más especialmente en el plano multilateral. No por ello deja de ser un trabajo de gran erudición, que facilita la comprensión de algunas instituciones complejas del mundo moderno.

50. Por su parte, el Sr. Quentin-Baxter no piensa que la Comisión deba, ni siquiera que pueda, modificar fundamentalmente la base y la estructura del proyecto. Si el proyecto parece revestir un carácter demasiado absoluto, es posible remediarlo mediante ligeras modificaciones de redacción o, mejor aún, mediante la adición de comentarios prudentes y matizados. Sin embargo, en la fase actual, el Sr. Quentin-Baxter no piensa que los debates de la Comisión proporcionen al Comité de Redacción una base suficiente para ultimar los artículos 8, 9 y 10, pero es muy posible que esta base se perfile durante el examen de los artículos siguientes.

51. El Sr. USHAKOV (Relator Especial) hace observar que todos los artículos del proyecto están ligados entre sí y, en especial, los artículos 8, 9 y 10 y los artículos 18 y 19. Ciertamente, la Comisión puede decidir esperar al final del examen del proyecto para remitir el conjunto de los artículos al Comité de Redacción. Sin embargo, cabe preguntarse si es éste el mejor procedimiento que haya de seguirse, e incluso si ello es posible.

Se levanta la sesión a las 13.10 horas.

1490.^a SESIÓN

Miércoles 31 de mayo de 1978, a las 10.10 horas

Presidente: Sr. José SETTE CÂMARA

Miembros presentes: Sr. Ago, Sr. Calle y Calle, Sr. Dadzie, Sr. Díaz González, Sr. El-Erian, Sr. Francis, Sr. Jagota, Sr. Njenga, Sr. Quentin-Baxter, Sr. Reuter, Sr. Riphagen, Sr. Šahović, Sr. Schwebel, Sr. Sucharitkul, Sr. Tabibi, Sr. Tsuruoka, Sr. Ushakov, Sr. Francis Vallat, Sr. Verosta.

Visita del Vicepresidente de la Corte Internacional de Justicia

1. El PRESIDENTE dice que es para él un honor dar la bienvenida, en nombre de todos los miembros de la Comisión, al Sr. Nagendra Singh, Vicepresidente de la Corte Internacional de Justicia. El Sr. Nagendra Singh fue miembro eminente de la Comisión desde 1967 hasta 1972, año en que fue nombrado magistrado de la Corte. Todos los miembros conocen sus célebres trabajos sobre derecho internacional y sus esclarecidas opiniones como magistrado de la Corte.

2. El Sr. NAGENDRA SINGH (Vicepresidente de la Corte Internacional de Justicia) se declara muy conmovido por la amable invitación que se le ha hecho de asistir a la sesión de la Comisión. Su presencia entre los miembros de la Comisión le recuerda

muchos momentos agradables y da testimonio de los vínculos existentes entre la Corte Internacional de Justicia y la Comisión de Derecho Internacional. Hay efectivamente estrechos vínculos entre la Corte, encargada de juzgar, y la Comisión, encargada de codificar el derecho internacional. Sin un derecho claro y preciso, el juez está desorientado, pero si no hubiera órganos judiciales, toda obra de codificación sería vana. Para la justicia es pues tan indispensable el juez como el legislador. El Sr. Nagendra Singh desea pleno éxito a la Comisión en sus trabajos, que sin duda seguirán despertando en el mundo admiración y respeto.

Cláusula de la nación más favorecida (continuación)
(A/CN.4/308 y Add.1, A/CN.4/309 y Add.1 y 2)
[Tema 1 del programa]

PROYECTO DE ARTÍCULOS APROBADO POR LA COMISIÓN:
SEGUNDA LECTURA (continuación)

ARTÍCULO 8 (Incondicionalidad de las cláusulas de la nación más favorecida),

ARTÍCULO 9 (Efecto de una cláusula incondicional de la nación más favorecida) y

ARTÍCULO 10 (Efecto de una cláusula de la nación más favorecida condicionada a reciprocidad material)¹
(conclusión)

3. El Sr. VEROSTA estima que la mejor solución consiste en remitir los artículos 8, 9 y 10 al Comité de Redacción que, cuando proceda a examinarlos tendrá la ventaja de conocer las opiniones de la Comisión sobre otros artículos importantes.

4. El Sr. TSURUOKA comprueba que algunos miembros de la Comisión han expresado preocupaciones respecto de los artículos 8, 9 y 10, sin que se haya presentado propuesta alguna para mejorar dichos artículos. Se ha de convenir en que el artículo 10 se deriva lógicamente del artículo 8 en el que se reconoce a las partes el derecho a concertar cláusulas provistas de condiciones. En el artículo 26², se prevé también la posibilidad de que las partes estipulen otras disposiciones. No obstante, en el artículo 10 sólo se trata expresamente del efecto de las cláusulas sujetas a una condición de reciprocidad material. Ahora bien, sin menoscabo de la idea fundamental en que se inspiran los artículos 8, 9 y 10, habría que prever también en el artículo 10 el caso de las demás condiciones a que puede someterse una cláusula de la nación más favorecida.

5. Se ha dado el caso de que algunos juristas encargados de interpretar tratados se hayan encontrado ante el problema de que ciertos tratados comerciales contenían una cláusula de la nación más favorecida en materia de importación, con arreglo a la cual el país importador podía prohibir o limitar tales importaciones por motivos sanitarios o de otra índole. Evidentemente la cuestión es difícil de resolver. Se pue-

de también citar el caso de cláusulas de la nación más favorecida en materia de establecimiento de actividades industriales, acompañadas de una condición con arreglo a la cual los nacionales del Estado beneficiario no pueden entrar en el territorio del Estado concedente más que para dedicarse a tales actividades. No se trata en tal caso de cláusulas condicionadas a reciprocidad material. Se plantea entonces el problema de cuál es el artículo del proyecto que se aplica a los dos tipos de cláusula mencionados. De hecho, el caso parece preverse en el artículo 8 en la frase «salvo que [...] las partes convengan otra cosa al respecto», pero el efecto de tales cláusulas no está precisado en el artículo 10.

6. El Sr. Tsuruoka sugiere en consecuencia que se añada al artículo 10 un segundo párrafo que trataría del efecto de una cláusula sometida a una condición distinta de la de reciprocidad material, y que podría decir lo siguiente:

«2. Si una cláusula de la nación más favorecida está sujeta a condiciones distintas de la condición de reciprocidad material, el Estado beneficiario tiene derecho al trato de la nación más favorecida en la medida en que tales condiciones lo permitan o si cumple esas condiciones, según sea el caso.»

7. Sir Francis VALLAT desea que el Relator Especial aclare si, implícitamente, no se prevé en el artículo 8 más que la eventualidad de la reciprocidad material o si se prevé también la posibilidad de que las partes estipulen de común acuerdo otras condiciones. Si la segunda hipótesis es exacta, el texto deberá indicarlo claramente, pero si la única condición prevista es la reciprocidad material, también es necesario aclararlo para evitar controversias. Convendría por tanto examinar nuevamente la cuestión teniendo en cuenta las observaciones del Sr. Tsuruoka, tanto más cuanto que el Relator Especial señaló que la condición de una reciprocidad material era cosa del pasado. En efecto, tal condición rara vez se encuentra actualmente en los tratados y no desempeña un papel fundamental en el comercio, que es la esfera más importante de aplicación de la cláusula de la nación más favorecida.

8. El Sr. JAGOTA recuerda que en la 1488.^a sesión, el Sr. Calle y Calle señaló con razón que en el artículo 9 se hablaba de «condiciones» en plural, mientras que en el artículo 10 ya no se preveía más que una «condición». Parece por tanto que una cláusula de la nación más favorecida pueda estar sujeta a diferentes condiciones y que el artículo 10 no prevé más que el caso de la condición de reciprocidad material. Habría entonces una laguna, que se podría colmar aceptando la acertada propuesta del Sr. Tsuruoka.

9. A juicio del Sr. USHAKOV (Relator Especial), el artículo 8 no enuncia una norma jurídica. Se limita a comprobar el hecho evidente de que las cláusulas deben ser incondicionales o condicionales. El artículo 9 enuncia la norma jurídica aplicable al efecto de las cláusulas incondicionales. En el artículo 10 la Comisión se ha ocupado exclusivamente de una categoría de cláusula condicional, la cláusula sujeta a la condi-

¹ Véanse los textos en la 1488.^a sesión, párr. 33.

² Véase 1483.^a sesión, nota 1.

ción de reciprocidad material; y adoptó tal decisión porque comprobó que, de hecho, no existen más cláusulas condicionales que las cláusulas sujetas a la condición de reciprocidad material, las cuales por lo demás apenas subsisten salvo en la esfera de las relaciones diplomáticas o consulares.

10. Se plantea por tanto la cuestión de determinar si existen realmente otras categorías de cláusulas condicionales. La posibilidad no está excluida y se prevé en el artículo 8. ¿Por qué, en tales condiciones, la Comisión no ha redactado hasta ahora ningún texto relativo a las cláusulas condicionales en general? En primer término por razones de carácter práctico, porque la Comisión comprobó efectivamente, como indicó en su comentario, que en las relaciones entre Estados no existían más cláusulas condicionales que las cláusulas sujetas a la condición de reciprocidad material. En segundo lugar, porque si la Comisión procurase establecer normas que rigiesen la aplicación de las cláusulas condicionales, tropezaría con dificultades innumerables. En efecto, la noción de reciprocidad material, que se define en el artículo 2, es una noción concreta y la variedad de cláusulas condicionales puede ser infinita. Sería por tanto muy difícil redactar un texto aplicable a las diferentes categorías de cláusulas condicionales, pues deberían preverse soluciones aplicables en cada uno de los casos diferentes. Para el caso concreto que se define en el artículo 2, se puede proponer una solución concreta y prever sus consecuencias jurídicas, pero sería difícil, si no imposible, hacerlo frente a una multiplicidad de casos diferentes. ¿Cómo podría decirse en qué momento empieza a aplicarse la cláusula de la nación más favorecida en todas las hipótesis de condiciones posibles? Los acuerdos citados en la 1488.^a sesión por el Sr. Jagota tal vez contengan cláusulas condicionales y el Sr. Ushakov desearía poder examinar el texto de ellos, pero ese texto requeriría interpretación porque habría que tener la seguridad de que se trata realmente de cláusulas condicionales.

11. Naturalmente, incumbe a la Comisión adoptar una decisión con respecto a las cláusulas condicionales, pero el Relator Especial estima que la mejor solución consistiría en remitir los artículos 8, 9 y 10 al Comité de Redacción con todas las propuestas formuladas durante su examen por la Comisión.

12. El Sr. TABIBI cree que ha llegado el momento de adoptar una decisión acerca de los artículos 8, 9 y 10. Los artículos 8 y 9 se refieren a la incondicionalidad de las cláusulas de la nación más favorecida y no suscitan dificultades pues se limitan a una nueva comprobación de hechos. El Comité de Redacción debe ahora examinarlos, junto con el artículo 10 y la enmienda propuesta por el Sr. Tsuruoka, si bien cabe preguntarse si el artículo trata de una condición o de una limitación. La Comisión podría por consiguiente pasar a examinar el artículo 11, cuyo texto quizá tenga cierta repercusión sobre los tres artículos anteriores.

13. El Sr. SUCHARITKUL comprueba que el problema sometido a examen se ha aclarado considera-

blemente durante el debate y, en particular, merced a las explicaciones del Relator Especial. La mayoría de los miembros han encontrado en la práctica innumerables ejemplos de toda suerte de condiciones, que se podrían calificar de condiciones *ratione temporis*, en virtud de las cuales el trato de la nación más favorecida sólo se concede a partir de una cierta fecha y hasta un determinado momento o está sujeto a otros factores. Como es natural, la Comisión deberá tomar en cuenta esas condiciones.

14. El Sr. Sucharitkul aprueba en consecuencia la propuesta del Sr. Tsuruoka y propone otra solución: un nuevo artículo, el artículo 10 *bis*, que se titularía «Efecto de una cláusula de la nación más favorecida sujeta a otras condiciones» y se formularía del siguiente modo:

«Si una cláusula de la nación más favorecida está sujeta a otras condiciones, el Estado beneficiario adquiere el derecho al trato de la nación más favorecida o pierde tal derecho a partir del momento en que las condiciones convenidas se cumplen o de conformidad con esas condiciones.»

15. El PRESIDENTE dice que, si no hay otras observaciones, considerará que la Comisión decide remitir los artículos 8, 9 y 10 al Comité de Redacción para que los examine teniendo en cuenta las sugerencias y observaciones formuladas durante el debate.

*Así queda acordado*³.

ARTICULO 11 (Alcance de los derechos dimanantes de una cláusula de la nación más favorecida) y

ARTICULO 12 (Derechos que se adquieren en virtud de una cláusula de la nación más favorecida)

16. El PRESIDENTE invita al Relator Especial a presentar los artículos 11 y 12, cuya redacción es la siguiente:

Artículo 11. — Alcance de los derechos dimanantes de una cláusula de la nación más favorecida

1. En virtud de una cláusula de la nación más favorecida, el Estado beneficiario adquiere, para sí o en interés de personas o cosas que se hallen en una determinada relación con él, solamente aquellos derechos que estén comprendidos en el ámbito de la materia objeto de la cláusula.

2. El Estado beneficiario adquiere los derechos a que se refiere el párrafo 1 solamente respecto de las categorías de personas o cosas que se especifican en la cláusula o resultan implícitamente de la materia objeto de ella.

Artículo 12. — Derechos que se adquieren en virtud de una cláusula de la nación más favorecida

1. El Estado beneficiario sólo adquiere para sí los derechos a que se refiere el artículo 11 si el Estado concedente confiere a un tercer Estado un trato que entra dentro del ámbito de la materia objeto de la cláusula de la nación más favorecida.

2. El Estado beneficiario sólo adquiere los derechos respecto de las personas o cosas comprendidas en las categorías a que se refiere

³ Para el examen de los textos presentados por el Comité de Redacción, véase 1520.^a sesión, párr. 2, y 1521.^a sesión, párrs. 38 a 43.

el párrafo 2 del artículo 11 si tales personas o cosas: *a*) pertenecen a la misma categoría de personas o cosas que las que gozan del trato conferido por el Estado concedente a un tercer Estado, y *b*) se hallan con el Estado beneficiario en la misma relación en que se hallan con ese tercer Estado tales personas o cosas.

17. El Sr. USHAKOV (Relator Especial), al presentar los artículos 11 y 12, recuerda las consideraciones en que se ha basado la Comisión para redactar estos artículos. Como se indica en el párrafo 1 del comentario, la regla que a veces se denomina *ejusdem generis* está generalmente reconocida y afirmada por la jurisprudencia de los tribunales nacionales e internacionales y por la práctica diplomática. Sin embargo, si el sentido de esta regla es claro, su aplicación y su interpretación no son siempre sencillas y la Comisión ha citado a este respecto cierto número de asuntos planteados ante diferentes órganos judiciales o arbitrales. Los redactores de las cláusulas de la nación más favorecida se encuentran siempre ante el dilema de redactar la cláusula en términos demasiado generales, lo que puede menoscabar su eficacia si la regla *ejusdem generis* se interpreta demasiado estrictamente, o bien redactarla de manera demasiado explícita, enumerando sus esferas concretas de aplicación, en cuyo caso se corre el riesgo de que la enumeración no sea completa. El Relator Especial cita seguidamente algunos pasajes de los párrafos 10, 12, 13, 14 y 15 del comentario, en los cuales se precisan las dificultades encontradas.

18. En el párrafo 1 del artículo 11 se indica que el Estado beneficiario adquiere únicamente los derechos que estén comprendidos en el ámbito de la materia objeto de la cláusula. Solamente en esta esfera nacen los derechos. Por ejemplo, si la cláusula se refiere a la navegación marítima, el Estado beneficiario no puede reclamar el trato de la nación más favorecida en lo que respecta al comercio internacional. El párrafo 2 precisa que el Estado únicamente adquiere los derechos a que se refiere el párrafo 1 respecto de las categorías de personas o cosas que se especifican en la cláusula o resultan implícitamente de la materia objeto de ella.

19. Hay dos limitaciones a la adquisición de derechos en virtud de la cláusula de la nación más favorecida: en primer lugar, el ámbito de la materia objeto de la cláusula y las personas y cosas especificadas en ella y, en segundo lugar, el alcance del derecho conferido al tercer Estado por el Estado concedente. El párrafo 1 del artículo 12 trata del caso en que es el propio Estado el beneficiario y se refiere más bien, en consecuencia, a las relaciones diplomáticas o consulares. El párrafo 2 trata de las personas o cosas de las categorías a que se refiere el párrafo 2 del artículo 11. El Estado beneficiario sólo adquiere los derechos derivados de la cláusula si esas personas o cosas: *a*) pertenecen a la misma categoría de personas o cosas que las que gozan del trato conferido por el Estado concedente a un tercer Estado, y *b*) se hallan con el Estado beneficiario en la misma relación en que se hallen tales personas o cosas con ese tercer Estado. La Comisión ha explicado en el comentario las razones por las que eligió esas expresiones y no

quiso entrar en un análisis a fondo del concepto sumamente complejo de «productos análogos»⁴.

20. En cuanto a las observaciones presentadas con respecto al artículo 11, conviene citar la opinión expresada por la Sexta Comisión según la cual la triple condición de similaridad de materia de la cláusula, categoría de personas o cosas y relación con los Estados beneficiarios y los terceros Estados que debía cumplirse con arreglo a los artículos 11 y 12, estaba en consonancia con la libre voluntad de las partes y la práctica judicial (A/CN.4/309 y Add.1 y 2, párr. 165). Por consiguiente, el comentario es favorable.

21. El Gobierno de los Países Bajos considera que los artículos 11 y 12 tienen por objeto enunciar la regla *ejusdem generis*. Dicho Gobierno ha aprobado estos artículos en cuanto al fondo, pero ha hecho dos observaciones sobre la redacción mantenida por la Comisión (A/CN.4/308 y Add.1, secc. A). Parece que la propuesta de sustituir las palabras «en la misma relación» por las palabras «en la misma especie de relación» no mejora el texto. La expresión «en la misma relación» fue escogida por la Comisión tras madura reflexión.

22. El Gobierno de Luxemburgo ha presentado una observación escrita (*ibid.*) que, según el Relator Especial, se refiere igualmente al artículo 4 y que convalidaría tomarla en consideración más adelante.

23. El Relator Especial propone que se mantengan los artículos 11 y 12 sin modificaciones, a reserva de mejorar su redacción, lo cual no será tarea fácil. Ni los gobiernos, ni los organismos internacionales han formulado, en efecto, objeciones a los artículos 11 y 12; únicamente han expresado algunas dudas sobre ciertas expresiones utilizadas y sobre la redacción de ambos artículos. Parece, por consiguiente, que esos dos textos podrían ser remitidos al Comité de Redacción.

24. Sir Francis VALLAT dice que, de manera general, los proyectos de artículos 11 y 12 están bien redactados. Sin embargo, debería precisarse qué significa la palabra «personas» cuando se utiliza en el contexto de las relaciones entre personas y Estados. Al tratarse de la cláusula de la nación más favorecida, es necesario englobar no sólo las personas físicas sino también las personas morales, y tener en cuenta las diferencias de terminología que figuran a este respecto en los tratados. Tal vez la Comisión desee pedir al Comité de Redacción que examine esta cuestión y estudie, en especial, si habría de definirse el término «personas» en el proyecto de artículos.

25. El PRESIDENTE dice que, si no hay otras observaciones, entenderá que la Comisión decide remitir los proyectos de artículos 11 y 12 al Comité de Redacción.

*Así queda acordado*⁵.

⁴ *Anuario... 1976*, vol. II (segunda parte), pág. 33, documento A/31/10, cap. II, secc. C, arts. 11 y 12, párr. 19 del comentario.

⁵ Para el examen de los textos presentados por el Comité de Redacción, véase 1521.^a sesión, párrs. 34 y 35, y párrs. 36 y 37.

ARTÍCULO 13 (No pertinencia del hecho de que el trato se conceda gratuitamente o mediante contraprestación)

26. El PRESIDENTE invita al Relator Especial a presentar el artículo 13, cuya redacción es la siguiente:

Artículo 13. — No pertinencia del hecho de que el trato se confiera gratuitamente o mediante contraprestación

El Estado beneficiario, para sí o en interés de personas o cosas que se hallen en una determinada relación con él, adquiere en virtud de una cláusula de la nación más favorecida el derecho al trato de la nación más favorecida independientemente de que el trato del Estado concedente a un tercer Estado o a las personas o cosas que se hallen en la misma relación con ese tercer Estado se haya conferido gratuitamente o mediante contraprestación.

27. El Sr. USHAKOV (Relator Especial) insiste en el hecho de que el artículo 13, al igual que otros artículos del proyecto, se refiere únicamente a la cláusula incondicional de la nación más favorecida. Quizá sería menester precisarlo así en el artículo objeto de examen.

28. En el artículo 13 hay una regla muy importante de interpretación de la cláusula incondicional. En sustancia, esta disposición significa que el Estado beneficiario puede reivindicar el trato otorgado por el Estado concedente a un tercer Estado, se haya conferido ese trato gratuitamente o mediante contraprestación.

29. En el párrafo 1 del comentario al artículo 13, la Comisión distingue una vez más entre las cláusulas condicionales y las cláusulas incondicionales. La Comisión añade que las ventajas conferidas por el Estado concedente a terceros Estados pueden ser objeto de análoga clasificación: esas ventajas pueden concederse unilateralmente con carácter de donación o a cambio de una contraprestación. Si el Estado concedente ofrece incondicionalmente el trato de la nación más favorecida al Estado beneficiario, se trata de saber si los derechos de este último se encuentran modificados por el hecho de que las promesas del Estado concedente al tercer Estado se hayan sometido o no a ciertas condiciones. Sobre esta cuestión, la práctica es contradictoria, como se desprende de los abundantes ejemplos dados por la Comisión en el comentario. La Comisión se ha declarado convencida de que la regla enunciada en el artículo 13 responde a la concepción moderna del funcionamiento de la cláusula de la nación más favorecida. A este respecto, el Relator Especial remite a los miembros de la Comisión a los párrafos 7 y 8 del comentario del artículo.

30. En lo que respecta a las observaciones verbales, el Relator Especial señala que en la Sexta Comisión varios representantes apoyaron el artículo 13, subrayando en ocasiones que la regla enunciada era conforme a la concepción moderna del funcionamiento de la cláusula. Algunos representantes sugirieron que se incluyera en dicho artículo una disposición según la cual la cláusula de la nación más favorecida debería, o bien no contener condición alguna, o bien enunciar explícitamente la condición de que va acom-

pañada. Se sugirió también que el artículo 13 se vinculara al artículo 8 para que quedara supeditado a la excepción contenida en el artículo 8 respecto del principio de la independencia de las partes contratantes (A/CN.4/309 y Add.1 y 2, párr. 170).

31. Entre las observaciones escritas, el Relator Especial menciona las del Gobierno de Luxemburgo, que estima que el artículo 13 repite inútilmente los artículos 8 y 9 referentes al carácter incondicional de la cláusula (A/CN.4/308 y Add.1, secc. A). El Gobierno de los Países Bajos se ha preguntado si el principio enunciado en el artículo 13 permanece válido si la legislación del Estado concedente establece el requisito de reciprocidad material. Si un tercer Estado cumple ese requisito y, por tanto, sus nacionales gozan de un privilegio especial, es indudable que el Estado beneficiario no debería poder alegar esta circunstancia si no satisface a su vez el requisito de reciprocidad material (*ibid*). A este respecto, el Relator Especial hace notar que el artículo 13 se refiere únicamente a las cláusulas incondicionales de la nación más favorecida; considera, por consiguiente, que las observaciones del Gobierno de los Países Bajos no se aplican al artículo 13.

32. Existe cierta relación entre los artículos 9 y 13. El artículo 9, concerniente al efecto de una cláusula incondicional de la nación más favorecida, está redactado en términos generales, que el artículo 13 está destinado justamente a precisar. El artículo 13 responde a una necesidad y por consiguiente convendría mantenerlo, a reserva de precisar que únicamente se refiere a la cláusula incondicional de la nación más favorecida.

33. El Sr. ŠAHOVIĆ opina igualmente que debería precisarse, en el artículo 13, que esta disposición se refiere sólo a la cláusula incondicional de la nación más favorecida. En efecto, si la Comisión ha aludido a la cláusula condicional en determinados pasajes del comentario, lo ha hecho fundamentalmente para mostrar que una cláusula de este tipo no está incluida en el campo de aplicación del artículo 13. Además, la expresión «gratuitamente o mediante contraprestación» podría provocar equívocos. Añade el Sr. Šahović que él se había planteado las mismas cuestiones que el Gobierno de los Países Bajos. Por ello, estima que deben aportarse precisiones.

34. El Sr. CALLE Y CALLE cree comprender que el proyecto de artículo 13 significa que la contraprestación o toda otra condición a la que pudiera someterse el trato otorgado a un tercer Estado no confiere un carácter condicional a una cláusula de la nación más favorecida establecida entre un Estado concedente y un Estado beneficiario. Si así es, este artículo, según el cual las condiciones impuestas a un tercer Estado no afectan a las relaciones existentes entre el Estado beneficiario y el Estado concedente, no debería estar ligado demasiado estrechamente a los artículos 8 y 9, concernientes al carácter condicional o incondicional de esas relaciones.

35. El Sr. Calle y Calle no es partidario de insertar en el proyecto de artículo 13, como se sugirió en la

Sexta Comisión de la Asamblea General, una disposición en virtud de la cual una cláusula de la nación más favorecida no debería contener ninguna condición, o bien, si contuviese alguna, habría de formularla expresamente. Se trata de una cuestión totalmente diferente. El proyecto de artículo no se refiere sólo a las cláusulas incondicionales. Comprende las cláusulas convenidas entre el Estado concedente y el Estado beneficiario, que pueden ser tanto condicionales como incondicionales.

36. El Sr. Calle y Calle señala que los Países Bajos, en sus observaciones sobre el artículo 13 (A/CN.4/308 y Add.1, secc. A), dudan que el argumento expuesto en el párrafo 7 del comentario de la Comisión siga siendo válido si la legislación del Estado concedente establece el requisito de reciprocidad material. A su juicio, la respuesta a la preocupación expresada por los Países Bajos se encuentra en el artículo 20 (Ejercicio de los derechos dimanantes de una cláusula de la nación más favorecida y observancia de las leyes y reglamentos del Estado concedente).

37. Por último, para ajustar el texto español del proyecto de artículo 13 a los textos francés e inglés, el Sr. Calle y Calle propone reemplazar las palabras «en interés de» por «en beneficio de».

38. El Sr. VEROSTA advierte que, para el Relator Especial y el Sr. Šahović, el artículo examinado sólo se refiere a la cláusula incondicional de la nación más favorecida, mientras que para el Sr. Calle y Calle el artículo puede referirse también a las cláusulas condicionales.

39. En cuanto a la redacción, el Sr. Verosta recuerda que Sir Francis Vallat sugirió que en los artículos 11 y 12 se precisase que la palabra «personas» debería comprender tanto a las personas jurídicas como a las personas físicas. Como esta palabra figura también en el artículo 13, junto a la palabra «cosas», quizá convendría precisarlo en el artículo 2 (Términos empleados).

40. El Sr. SUCHARITKUL hace notar que el artículo 13 refuerza las presunciones en favor de la incondicionalidad de la cláusula de la nación más favorecida. A su juicio, la expresión «gratuitamente o mediante contraprestación» debe incluir la condición de reciprocidad material. El artículo 13 tiene, pues, efectos más amplios que los artículos 8 y 9, ya que elimina las condiciones de reciprocidad u otras condiciones de contraprestación en favor del Estado concedente. Por consiguiente, del efecto combinado del artículo 13 y de la presunción de incondicionalidad resulta que el Estado beneficiario adquiere un derecho a un trato más favorable que el trato más favorable otorgado originariamente al tercer Estado. Esta presunción parece ajustarse a la práctica moderna. Es interesante advertir que, si el Estado concedente quiere conservar la reciprocidad, debe establecer una condición expresa. El Sr. Sucharitul se pregunta si, al debilitar la posición del Estado concedente mediante la aplicación del trato más favorable, será posible conservar, sin embargo, ese equilibrio que busca la práctica contemporánea.

41. El Sr. USHAKOV (Relator Especial) pone de relieve que el trato otorgado al tercer Estado debe automáticamente concederse al Estado beneficiario de una cláusula incondicional de la nación más favorecida, cualesquiera que sean las relaciones entre el Estado concedente y el tercer Estado. Sólo al Estado concedente y al tercer Estado les interesa que esas relaciones impliquen o no una contraprestación. Poco importa que exista entre ellos una cláusula condicional.

42. Cabe preguntarse si conviene referirse, en el artículo 13, a las personas y a las cosas que se hallen en determinada relación con el Estado beneficiario o con el tercer Estado. En efecto, este artículo se refiere al derecho al trato de la nación más favorecida y el «trato de la nación más favorecida», según la definición que de él se da en el artículo 5, abarca no sólo a los Estados interesados sino también a las personas y las cosas que se hallen en determinada relación con ellos.

43. Sin duda, sería peligroso definir —como se ha sugerido— la palabra «personas» como aplicable tanto a las personas jurídicas como a las personas físicas. En efecto, hay gran variedad de cláusulas de la nación más favorecida y algunas sólo pueden aplicarse a las personas físicas y otras a las personas jurídicas. Sólo al referirse a cada cláusula particular se puede determinar cuál es la clase de personas a que concierne y lo mismo sucede con las cosas.

44. El Sr. JAGOTA dice que a su juicio los artículos 13, 14 y 15 enuncian normas de interpretación y, por consiguiente, está de acuerdo con el Sr. Calle y Calle sobre el sentido que hay que dar al artículo 13. Según su criterio, este artículo se refiere a los derechos a los cuales un Estado beneficiario puede pretender en virtud de una cláusula de la nación más favorecida. Estos derechos son independientes de las relaciones existentes entre el Estado concedente y un tercer Estado, de modo que factores como la adecuación de las ventajas entre esos dos Estados, su motivación, las condiciones en que se confiere el trato y la índole de toda contraprestación, carecen de relación con esos derechos. Poco importa, asimismo, que la cláusula, en lo que concierne a los derechos del Estado beneficiario, sea condicional o incondicional; sea de una u otra clase, en todo caso la cuestión se resuelve separadamente por los artículos 8, 9 y 10. Así, las relaciones entre el Estado beneficiario y el Estado concedente se rigen por la cláusula de la nación más favorecida y las condiciones que en ella se podrían fijar carecen de conexión necesaria con las relaciones existentes entre el Estado concedente y un tercer Estado. Analizado bajo este aspecto, el artículo 13 podría servir de advertencia útil para quienes han de negociar y redactar cláusulas de la nación más favorecida, los cuales deberán asegurarse de que en la cláusula se estipulen concretamente todas las condiciones deseadas, puesto que para llenar una eventual laguna no se podrá recurrir a las relaciones entre el Estado concedente y un tercer Estado.

45. Por todas estas razones, se habría de precisar en el comentario que los artículos 13, 14 y 15 enuncian

normas de interpretación que rigen la aplicación de la cláusula de la nación más favorecida, y no se refieren al contenido de los derechos dimanantes de tal cláusula entre un Estado concedente y un Estado beneficiario.

46. El Sr. RIPHAGEN dice que una de las dificultades que originan los artículos 13, 14 y 15 radica en que, conforme al proyecto de artículos, una cláusula de la nación más favorecida condicional no deja de ser una cláusula de la nación más favorecida. Sin embargo, esos tres artículos sólo se aplican al caso de una cláusula incondicional, mientras que los artículos 8, 9 y 10 abarcan también las cláusulas condicionales. Por ello, el Sr. Riphagen opina que habría que precisar en los artículos 13, 14 y 15 si se trata de una cláusula condicional o de una cláusula incondicional.

47. Sir Francis VALLAT dice que del párrafo 173 del informe del Relator Especial (A/CN.4/309 y Add.1 y 2) se desprende claramente que el proyecto de artículo 13 se basa implícitamente en la hipótesis de que los proyectos de artículos 8, 9 y 10 tratan de la condición de reciprocidad material. No obstante, si el artículo 10 (Efecto de una cláusula de la nación más favorecida condicionada a reciprocidad material) debiera modificarse, no hay duda de que la naturaleza y el tenor del artículo 13, como también de los artículos 14 y 15, se resentirían. Se podría aceptar el artículo 13 si se fundase únicamente en la condición de reciprocidad material, pero la Comisión debe manifestar la mayor reserva con respecto a la introducción de otras condiciones o de elementos de interpretación.

48. Hasta ahora, la Comisión ha actuado siempre con mucha prudencia cuando se trata de enunciar reglas de interpretación, y si tal ha de ser el sentido del artículo 13, Sir Francis Vallat no dejaría de estar muy preocupado. Sin embargo, en semejante caso, habría que modificar el proyecto de artículo y redactarlo como una regla de interpretación, y no, como es actualmente el caso, como una regla absoluta de derecho.

Se levanta la sesión a las 13 horas.

1491.^a SESIÓN

Jueves 1.º de junio de 1978, a las 10.05 horas

Presidente: Sr. José SETTE CÂMARA

Miembros presentes: Sr. Ago, Sr. Calle y Calle, Sr. Dadzie, Sr. Díaz González, Sr. El-Erian, Sr. Francis, Sr. Jagota, Sr. Njenga, Sr. Quentin-Baxter, Sr. Reuter, Sr. Riphagen, Sr. Šahović, Sr. Schwebel, Sr. Sucharitkul, Sr. Tabibi, Sr. Tsuruoka, Sr. Ushakov, Sir Francis Vallat, Sr. Verosta.

Cláusula de la nación más favorecida (continuación)
(A/CN.4/308 y Add.1, A/CN.4/309 y Add.1 y 2)

[Tema 1 del programa]

PROYECTO DE ARTÍCULOS APROBADO POR LA COMISIÓN:
SEGUNDA LECTURA (continuación)

ARTÍCULO 13 (No pertinencia del hecho de que el trato se confiera gratuitamente o mediante contraprestación)¹ (conclusión)

1. El Sr. DÍAZ GONZÁLEZ dice que lo primero que hay que elucidar es si la cláusula de la nación más favorecida existe todavía verdaderamente en la vida internacional moderna, ya que ha experimentado tantas modificaciones en su evolución que se ha hecho necesario enunciar normas que rijan las excepciones a su aplicación. En la práctica, naturalmente, si la cláusula concierne a un país desarrollado su tenor es distinto del que sería el de una cláusula concerniente a un país en desarrollo.

2. La historia de la cláusula en América Latina, donde ha desempeñado un papel importante en el largo camino hacia la integración, permite comprender mejor las dificultades con que se tropieza para elaborar artículos que puedan obtener el asentimiento general. La tendencia predominante, en América Latina, tal como se puso de manifiesto en el séptimo período de sesiones ordinarias de la Conferencia de las Partes Contratantes del Tratado de Montevideo y en la primera reunión de negociaciones colectivas de la ALALC (Buenos Aires), fue la de afirmar el principio de la igualdad de trato y propugnar la supresión de las barreras y de las restricciones. Tal política no podía ser la más indicada para países que empiezan a desarrollar su industria, puesto que no les permite compensar la diferencia existente entre el costo de su propia producción y el de la producción de los países más desarrollados. La igualdad de tratamiento y la supresión de las barreras tienden a lograr una división internacional del trabajo y condenan a muchos países americanos a producir indefinidamente productos agrícolas y productos básicos, con todas las consecuencias sociales, políticas y culturales que ello entraña. Tradicionalmente, la cláusula de la nación más favorecida ha sido considerada como un instrumento de libre comercio con el que se podría poner coto a las tendencias proteccionistas, eliminar el trato discriminatorio y crear una división internacional del trabajo favorable ante todo a las grandes Potencias industriales. Cobden y otros librecambistas no disimulaban su esperanza de que los países desarrollados, Inglaterra particularmente, terminarían así por disfrutar del monopolio de la industria en el mundo entero.

3. No se propone el orador examinar hasta qué punto la igualdad teórica de la cláusula podría permitir a los países económicamente débiles salvar las desigualdades que derivan de sus relaciones con economías que se han desarrollado de manera diferente, ni tampoco si esa política es la que interesa seguir a los países en desarrollo, la mayoría de los cuales son productores de productos básicos, en sus intercambios comerciales con los países desarrollados. No obstante, si se considera la política comercial como un fenómeno económico, es ineludible tener en cuenta las rela-

¹ Véase el texto en la 1490.^a sesión, párr. 26.