

1496.^a SESIÓN

Jueves 8 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, A/CN.4/L.264 a 266)

[Tema 1 del programa]

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

ARTÍCULO 21 (La cláusula de la nación más favorecida y el trato conferido dentro del marco de un sistema generalizado de preferencias)¹ (continuación)

1. El Sr. ŠAHOVIĆ dice que el debate ha sacado a la luz los problemas que plantean los artículos 21 y 27² y demostrado que es preciso adaptar la aplicación de la cláusula de la nación más favorecida a las necesidades de los países en desarrollo. En su opinión, la Comisión se halla en presencia de tres categorías de problemas: los problemas evocados por los Estados y las organizaciones en sus observaciones escritas y orales; los problemas resultantes de la evolución general que ha tenido lugar en las esferas política, económica y jurídica después de la adopción del proyecto de artículos en primera lectura; y los problemas de redacción suscitados por los artículos 21 y 27.

2. En cuanto a la primera categoría de problemas advierte el orador que la mayoría de los Estados han aprobado, en principio, la formulación de los artículos 21 y 27 y la orientación general adoptada a este respecto por la Comisión, pero han solido insistir en sus observaciones en la necesidad de resolver los problemas derivados de la tendencia a organizar más sistemáticamente la cooperación entre los Estados en desarrollo en la esfera económica y, más particularmente, en la esfera del comercio. Esa es, en opinión del orador, la principal tarea que a la Comisión han asignado los Estados.

3. En lo concerniente a la evolución general que ha tenido lugar después del examen del proyecto en primera lectura, señala el orador que por diversos lados se ha insistido mucho en las insuficiencias del sistema generalizado de preferencias, del cual se ha dicho que no ofrece garantías permanentes a los países en desarrollo. Se ha tratado de paliar esas insuficiencias buscando otros medios para satisfacer las necesidades de los países en desarrollo y se ha procedido especial-

mente, en el marco del GATT, a negociaciones encaminadas a establecer un nuevo sistema diferenciado de preferencias. Estima el orador a este respecto que tiene razón el Sr. Reuter al insistir (1495.^a sesión) en la importancia de los acuerdos internacionales sobre productos básicos. No ignora las reservas relativas al valor jurídico de la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados³, pero a su juicio, puesto que la Comisión está haciendo en este caso una labor de desarrollo progresivo, debe buscar soluciones aceptables para todas las categorías de Estados dentro del marco jurídico definido por esa Carta.

4. Señala asimismo que son escasos los resultados concretos hasta ahora logrados con los intentos de elaboración de un nuevo orden económico internacional. Estima que ello es consecuencia de la situación económica mundial, que se refleja en el derecho internacional actual.

5. Habida cuenta de estos dos hechos, opina el orador que la Comisión, al adoptar los artículos 21 y 27 en primera lectura, ha hecho un loable esfuerzo y demostrado que es capaz de resolver los problemas que plantea la aplicación de la cláusula de la nación más favorecida a los países en desarrollo. Piensa no obstante que la Comisión debe dar un paso más para responder a los deseos de los Estados, y especialmente de los Estados en desarrollo, tomando en cuenta las repercusiones que el desarrollo de las relaciones económicas y comerciales entre países en desarrollo puede tener sobre la aplicación de la cláusula. Esta es, en su opinión, una cuestión de importancia decisiva a la cual la Comisión debe dedicar un artículo por separado.

6. En cuanto a las observaciones formuladas por los Estados acerca de la redacción de los artículos, es el Comité de Redacción el que debe tomarlas en consideración cuando vuelva a examinar el texto del artículo 21. Sobre todo habrá que tener en cuenta las observaciones relativas al fondo del sistema generalizada de preferencias, como las de los Estados Unidos de América (A/CN.4/308 y Add.1, secc. A), que merecen un estudio más profundo.

7. Estima el orador que se ha de mantener el artículo 21, pero perfeccionándolo y adaptándolo a la situación económica actual. En efecto, a pesar de sus inconvenientes, el sistema generalizado de preferencias existe y ha de tenerse en cuenta. Pero no hay que dar la impresión de que es el único medio de garantizar los intereses de los países en desarrollo. También hay que tener en cuenta los demás problemas que se plantean. Ahora bien, el orador se pregunta si el artículo 27 puede resolver esos problemas y satisfacer todas las necesidades de los países en desarrollo. Opina que ese artículo es demasiado general y que habría que encontrar una solución que corresponda más a las necesidades de los Estados y a los problemas que origina la aplicación práctica de la cláusula de la nación más favorecida. Aprueba por tanto la propuesta del Sr. Njenga (A/CN.4/L.266)⁴, que emana del principio

¹ Véase el texto en la 1494.^a sesión, párr. 1.

² Véase 1483.^a sesión, nota 1.

³ Resolución 3281 (XXIX) de la Asamblea General.

⁴ Véase 1494.^a sesión, párr. 25.

enunciado en el artículo 21 de la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados. Piensa no obstante que el Comité de Redacción, si acepta esa propuesta, podría redactar el artículo 21 *bis* de manera que corresponda mejor a la naturaleza del proyecto. Cabe preguntarse qué forma debe darse a ese nuevo artículo: ¿debe ser un artículo de carácter positivo que enuncie una regla o un artículo de salvaguardia o de excepción? El Comité de Redacción habrá de reflexionar a este respecto y proponer a la Comisión una solución que pueda satisfacer a la comunidad internacional, pues al fin y al cabo son los Estados los que deben decidir.

8. Al lado de la fórmula propuesta por el Sr. Njenga, ha de optar la Comisión entre varias posibilidades. El Sr. Reuter también ha presentado dos propuestas (A/CN.4/L.264⁵ y A/CN.4/L.265⁶) muy interesantes que merecen la atención de la Comisión pero teme el orador que desborden del marco del debate, y se pregunta si la Comisión podrá aceptarlas sin proceder antes a un estudio a fondo de los diferentes problemas que originan. Sabe el orador que los acuerdos relativos a productos básicos merecen atención, pero se pregunta si deben vincularse directamente esos acuerdos a la aplicación de la cláusula de la nación más favorecida. Tal vez podría situarse esta cuestión en el marco de una forma más general sobre el trato diferenciado o preferencial, pues se refiere principalmente a acuerdos entre países en desarrollo exportadores y países desarrollados importadores.

9. En todo caso, según el orador, todos estos problemas deben ser mencionados en el comentario, que debe ser muy elaborado y responder a las cuestiones expuestas en el debate y a los problemas planteados por la evolución de la situación mundial.

10. El Sr. TSURUOKA se declara partidario de mantener el artículo 21 tal como está redactado. Se trata, en su opinión, de un caso particular en materia de aplicación de la cláusula de la nación más favorecida, que merece ser mencionado en el proyecto de artículos, porque la utilización del SGP está bastante difundida en el mundo y tiene un valor práctico no desdeñable. Pero se ha de saber si es posible limitarse a citar únicamente el caso del SGP. Efectivamente, el artículo 21, independientemente de sus méritos, plantea la cuestión del lugar que se ha de dar en la economía general del proyecto a situaciones particulares, si no excepcionales, en lo tocante a la aplicación de la cláusula de la nación más favorecida.

11. Primeramente se ha de reconocer la existencia de esas situaciones particulares, hecho innegable en la práctica internacional. Esas situaciones se pueden dividir en dos categorías: unas son resultado del acuerdo concertado entre las partes en el tratado que contiene la cláusula de la nación más favorecida, mientras que otras nacen de condiciones geográficas en que la voluntad de las partes no desempeña sino un papel secundario, como en el caso del trato con-

ferido para facilitar el tráfico fronterizo y en el de los derechos y facilidades concedidos a los Estados sin litoral.

12. Si bien las situaciones particulares pertenecientes a la segunda categoría son en su género más bien limitadas, los casos pertenecientes a la primera son muchos, y su número es casi ilimitado, al menos teóricamente. Así, entre los tratados celebrados por el Japón con ciertos países puede citarse uno en el cual las partes han convenido en que la cláusula de la nación más favorecida concerniente a la importación y la exportación de mercancías no se aplica a las ventajas conferidas a los productos de la pesca nacionales. Puede también citarse otro tratado en que las partes han convenido en diferentes clases de excepciones, por ejemplo, en que la cláusula no constituirá un obstáculo para la aplicación de las medidas relativas a la importación de oro y de materias nucleares o al comercio de armas. Otro tratado prevé la no aplicación de la cláusula a las medidas adoptadas por las partes para el cumplimiento de sus obligaciones en lo concerniente al mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales y a la protección de sus intereses vitales. Es evidente que un tratado puede estipular que una de las partes no tiene derecho a reclamar las ventajas que la otra parte haya otorgado o llegue a otorgar a países en desarrollo en virtud de un acuerdo específico concertado con fines de desarrollo económico o de asistencia técnica.

13. La lista de las situaciones de esta índole es en realidad ilimitada. En estas condiciones, se plantea el problema de cómo tomar en cuenta en el proyecto esa infinita variedad de situaciones. Se ha dicho que hay dos métodos posibles. El primero, que el Sr. Reuter ha llamado método del «paso a paso», consistiría en enumerar todas las hipótesis posibles. El segundo consistiría en resolver esas situaciones mediante disposiciones generales. Estima el orador que el primer método impondría a la Comisión una tarea demasiado ardua, pues la variedad de casos es demasiado grande, y además podría suceder que se omitieran, por inadvertencia, casos importantes en ciertos aspectos.

14. ¿Cómo ha tomado la Comisión en cuenta los casos particulares desde el punto de vista de la aplicación de la cláusula de la nación más favorecida? Ha dedicado a la segunda categoría de situaciones particulares —esto es, a las situaciones en que predominan los elementos objetivos— los artículos 22 y 23, que se refieren al trato conferido para facilitar el tráfico fronterizo y a los derechos y facilidades conferidos a los Estados sin litoral. A la primera categoría de situaciones ha dedicado solamente el artículo 21, relativo al sistema generalizado de preferencias.

15. Opina el orador que se debe mantener este último artículo tal como está, sin agregar ningún artículo suplementario, porque la Comisión ha cuidado de adoptar el artículo 26, en el cual se dispone «la libertad de las partes para estipular otras disposiciones». De este modo ha adoptado una habilísima solución, porque el artículo 26 abarca de manera general todos los casos posibles, sin omitir ninguno. Por

⁵ Véase 1495.ª sesión, párr. 23.

⁶ *Ibid.*, párr. 22.

ello, el orador es partidario de mantener el artículo 21 tal como se adoptó en primera lectura, ya que el artículo 26 reconoce la existencia de situaciones particulares en lo que respecta a la aplicación de la cláusula de la nación más favorecida y deja a las partes una gran libertad, permitiéndole limitar el alcance de la cláusula o someterla a condiciones tan diversas como quieran.

16. La propuesta del Sr. Njenga (A/CN.4/L.266) está inspirada en la legítima preocupación por salvaguardar los intereses de los países en desarrollo y también en el temor de que la cláusula de la nación más favorecida perjudique a los intereses de esos países. No cree el orador que el artículo 21 u otras disposiciones del proyecto puedan perjudicar realmente a los intereses de los países en desarrollo, porque el artículo 26 permite a las partes contratantes modelar la cláusula de la nación más favorecida en la forma que deseen, ya sea en un tratado o de otra manera. Efectivamente, un Estado A, que se considere un Estado en desarrollo, puede «conceder preferencias comerciales a otros países en desarrollo de conformidad con acuerdos bilaterales o regionales», como dice el Sr. Njenga en su propuesta, «sin que ello le obligue a hacer extensivas esas preferencias» a un Estado B en virtud de la cláusula de la nación más favorecida, cuando celebre un tratado con un Estado B, al cual considera como un Estado desarrollado. Nada hay en el proyecto que se lo prohíba. Por tanto, un acuerdo así concertado permite a un Estado en desarrollo lograr la finalidad señalada por el Sr. Njenga en su propuesta.

17. El orador reserva su opinión acerca de las propuestas del Sr. Reuter (A/CN.4/L.264 y A/CN.4/L.265), que estima muy complejas.

18. Sir Francis VALLAT dice que el artículo 27 es el punto de partida de los artículos actualmente objeto de debate. La Comisión ha reconocido plenamente que debían tomarse en consideración las necesidades de los países en desarrollo. Nadie impugnará tal principio y Sir Francis estima que el artículo 27 puede ser remitido sin demora al Comité de Redacción.

19. En cuanto al artículo 21, fue detenidamente examinado en primera lectura y está redactado con gran atención. En cuanto al fondo, merece también pleno apoyo. No obstante, es forzoso reconocer que ambos artículos corresponden al desarrollo progresivo del derecho internacional. Por otra parte, la Comisión se mueve actualmente en la esfera del comercio, de las finanzas y de la economía; y Sir Francis sospecha que en ella algunos miembros se sienten, como él, un poco perdidos. En ocasiones, es difícil reparar en las consecuencias que tendrán para los Estados las diversas propuestas formuladas, pues las cosas no siempre son lo que parecen ser. Por ejemplo, un sistema de aranceles de aduanas uniforme podría muy bien disimular una grave discriminación derivada de la manera en que se aplique. Por ello, Sir Francis aborda los problemas que estudia la Comisión con toda humildad y sin demasiada seguridad. Del comentario se desprende que el SGP es un fenómeno relativamente nuevo y no enteramente estable en sí. En sus inter-

venciones, varios miembros de la Comisión han llegado a manifestar respecto de él un sentimiento de escepticismo, e incluso de descontento, que invita a la prudencia. Desde ahora hasta que el proyecto de artículos entre en vigor, podría por tanto ocurrir que el SGP haya resultado insatisfactorio y haya desaparecido.

20. El artículo 21 *bis* propuesto (A/CN.4/L.266) va todavía más lejos que el artículo 21 en la esfera del desarrollo progresivo del derecho. Los argumentos expuestos por el Sr. Njenga son muy válidos, pero Sir Francis no puede aceptar la idea de que la creación de la CEE haya conducido a un mayor proteccionismo aduanero. Las barreras aduaneras de cada uno de sus Estados miembros habrían sido en general más elevadas que actualmente dentro del marco del sistema unificado de la Comunidad, que funciona como un esquema de preferencias generalizadas y sigue una política de liberalización de los intercambios. En principio, Sir Francis está dispuesto a aceptar la idea en que se inspira el artículo 21 *bis*. Por otra parte, la Comisión no puede sino hacer cuanto esté en su mano cuando entran en juego cuestiones de política, y debe cumplir su tarea dando claramente a entender que presenta a los gobiernos lo que a su juicio es el mejor proyecto para determinada situación. En último análisis, a los gobiernos incumbe decidir si la política propuesta en el proyecto es aceptable.

21. Sin embargo, la redacción del artículo 21 *bis* origina algunas dificultades, ya que los términos empleados suponen un proceso de autoselección casi opuesto a los principios de la cooperación internacional y del derecho internacional. En efecto, la distinción entre países desarrollados y países en desarrollo no es neta, y no es fácil estar absolutamente seguro de que, en cuanto a todos los fines útiles o a ciertos fines solamente, determinado Estado está desarrollado o en desarrollo. Por ejemplo, algunos Estados que se consideran generalmente como países en desarrollo podrían clasificarse como países desarrollados si se tomara como criterio la producción de petróleo. A la inversa, muchos de los países llamados desarrollados tienen sus propios problemas y experimentan un declive económico. Debe también reconocerse la existencia de estos países. El problema llega a ser muy grave cuando el proceso de autoselección se añade a las nociones no definidas de «país desarrollado» y «país en desarrollo», pues se trata en tal caso de una escala móvil que no concuerda con las normas de redacción adoptadas por la Comisión.

22. Las propuestas muy juiciosas del Sr. Reuter (A/CN.4/L.264 y A/CN.4/L.265), que eluden el proceso de autoselección y tienen el mérito de basarse en documentos existentes (la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados y los convenios de productos básicos vigentes), podrían resolver la cuestión quizá todavía mejor de lo que lo hace el bastante escueto artículo 21, que no es verdaderamente muy eficaz. El artículo 21 *ter* es relativamente sencillo, pero el artículo A suscita algunos problemas de forma. Sin embargo, la dificultad de transformar una idea válida en un texto viable jamás ha detenido a la

Comisión, y deben examinarse muy atentamente esas propuestas.

23. Por último, Sir Francis ha subrayado, y es ésta una verdad fundamental, que el comercio es una cuestión de cooperación. El comercio que sólo se ejerce en un sentido conduce, a la larga, a un desequilibrio de pagos y a una situación en la cual las corrientes de intercambio se bloquean y acaban por interrumpirse. El comercio debe, por la fuerza de las cosas, ser recíproco. Por consiguiente, la Comisión no contribuiría a la realización de sus objetivos si, al querer satisfacer las necesidades de los países en desarrollo, crease problemas para los países desarrollados. Las dos partes tienen necesidad una de otra, sobre todo en materia de comercio. Desgraciadamente, la Comisión tiende, en este momento, a no ver más que una sola cara del problema. Debe abordarse el conjunto de la cuestión de las reservas o excepciones en lo que respecta a la cláusula de la nación más favorecida teniendo especialmente en cuenta todos los factores que entran en juego.

24. El Sr. QUENTIN-BAXTER dice que esta reconocido al Relator Especial por su presentación verbal tan detallada del artículo 21, que traduce perfectamente la importancia que todos los miembros de la Comisión reconocen a la materia objeto de examen. También ha apreciado mucho la declaración del Sr. Njenga (1494.ª sesión), quien ha recordado a la Comisión el contexto económico y político en que debe situarse el proyecto.

25. La materia objeto de examen presenta grandes dificultades por la multiplicidad de sus aspectos. La mayoría de los miembros de la Comisión estima que la cláusula de la nación más favorecida es un mundo en sí; que tiene tantas repercusiones y está tan condensada en la forma tipo que reviste en un tratado, que tiene gran necesidad de explicaciones, y que el internacionalista medio ganaría mucho si dispusiera de una breve serie de artículos que le sirvieran de guía para penetrar en la naturaleza de esta cláusula. Sin embargo, si la cláusula en sí está madura para su codificación, su campo de aplicación no lo está ciertamente. La verdad es que, incluso si la Comisión fuera capaz, en un momento determinado, de dar cuenta exacta del mundo de las negociaciones comerciales bilaterales y multilaterales, es éste un mundo que cambia constantemente. Este hecho reviste la mayor importancia y debe ser tomado en consideración en todas las etapas del examen del proyecto. La Comisión trata de explicar una cláusula que incluye muchos elementos tácitos y tiene en la práctica de los Estados una larga historia; pierde de vista el marco moderno en el que la cláusula debe subsistir o desaparecer.

26. Conviene también recordar que, en último término, casi todas las reglas enunciadas en el proyecto tienen el valor de presunciones. Se ha tendido a establecer una distinción entre dos grupos de artículos: los artículos 13 a 20, que se han considerado de algún modo como reglas de interpretación y de las que se habría podido decir, en la primera lectura del proyecto, que se referían a las «propiedades de la cláusula»,

y los artículos 21 a 27, que tratan de las excepciones. Pero ambos grupos de artículos enuncian simplemente reglas supletorias que no limitan la libertad convencional de los Estados. Con razón o sin ella, se ha partido del principio de que el primer grupo no incluye excepciones tácitas. Por ejemplo, si no se menciona expresamente el trato nacional, la cláusula de la nación más favorecida da derecho a ese trato. El segundo grupo de artículos se basa en una presunción negativa. Es decir que, por ejemplo, incluso si no se menciona expresamente el tráfico fronterizo, dicho tráfico debe constituir una excepción. Tales reglas son útiles para quienes, en lo futuro, deban redactar tratados que incluyan una cláusula de la nación más favorecida sometida a modificaciones. La cláusula sigue siendo un elemento fundamental del derecho mercantil multilateral actual e incluso de la doctrina del GATT.

27. En su forma actual, el artículo 21 traduce la idea de que, en el mundo de hoy, las negociaciones comerciales multilaterales revisten muchas formas y de que la cláusula no debe limitar, sino favorecer, la evolución en esta esfera. Igual ocurre con el artículo 27, que el Sr. Quentin-Baxter considera, de hecho, como una especie de incitación. En otras palabras, tras haber descrito las propiedades de la cláusula, el proyecto afirma seguidamente que ésta existe actualmente en la esfera comercial con todo un conjunto de valores diferentes, y que a la comunidad internacional incumbe establecer a este respecto todas las nuevas reglas que se estimen convenientes. Puede considerarse un poco desventaja tal disposición. Sin embargo, no debe perderse de vista el objetivo central del proyecto, que es el de describir una cláusula que las partes en un tratado son libres de modificar. Al hacerlo, es de rigor la prudencia, pues una descripción exacta, en determinado momento, de una situación eminentemente cambiante, podría perjudicar a la evolución en curso. Por otra parte, la Comisión se encuentra en el límite extremo de su esfera de competencia. Y, lo que es más, al adoptar una posición sobre las realidades del mundo de las negociaciones comerciales multilaterales, corre el riesgo de someter la adopción de posiciones a las limitaciones de los artículos del proyecto, que están todos dominados por el criterio de que los Estados son libres de concertar entre sí todas las convenciones que estimen procedentes. Sin embargo, ningún Estado, si concede algún valor a los principios de la cooperación internacional, tiene derecho a concluir un acuerdo bilateral en el que se aparte de los principios que se están elaborando en la esfera de las negociaciones multilaterales y en el seno de los organismos de las Naciones Unidas. Por otro lado, la Comisión no puede decir lo contrario y pretender haber comprobado la existencia de una nueva norma de *jus cogens* que limitaría la libertad de establecer contratos.

28. La única solución es indicar claramente que la Comisión no se ha equivocado sobre el verdadero lugar que ocupa la cláusula en el mundo de hoy. Al igual que la secretaría del GATT, la Comisión piensa que la noción de cláusula de la nación más favorecida

continuará formando parte de la teoría generalmente reconocida en las futuras negociaciones comerciales, cualquiera que sea su forma. La Comisión debe también admitir sin definición los términos «país desarrollado» y «país en desarrollo». Por ejemplo, ningún país se ve más contrariado que Nueva Zelanda por encontrarse clasificado en la categoría de países desarrollados, pues dicho país es sumamente consciente del hecho de que su economía está fundada casi enteramente sobre productos básicos y depende estrechamente del comercio internacional de esos productos. Las cosas cambiarán tal vez, pues, como ha hecho observar Sir Francis Vallat, las situaciones económicas, como las situaciones políticas, se hacen y se deshacen. La única certidumbre que puede tenerse en cuanto al porvenir, es la de que se producirán cambios.

29. El Sr. Quentin-Baxter se muestra plenamente consciente del interés que existe en incluir en el proyecto las ideas contenidas en el texto propuesto del artículo 21 *bis* (A/CN.4/L.266) pero, en el propio interés de la causa que defiende el Sr. Njenga, el artículo no debería estar demasiado estrechamente ligado a una cosa tan frágil como la utilización o la no utilización de la cláusula de la nación más favorecida. Debería estar redactado de manera que pueda incorporarse a la serie de presunciones y de reglas relativas a las excepciones enunciadas en el proyecto. Igualmente han de tenerse en cuenta las propuestas sumamente interesantes del Sr. Reuter.

30. Conviene que la Comisión conceda el lugar de honor a la cuestión de los países en desarrollo y tome nota de las importantísimas modificaciones sobrevenidas en la esfera de las negociaciones comerciales multilaterales. Si esas modificaciones representan una excepción a la aplicación de la cláusula, esta excepción es completamente diferente, en su esencia, de las demás excepciones más restringidas o más especializadas.

31. El Sr. SCHWEBEL dice que el artículo 21 *bis* propuesto por el Sr. Njenga (A/CN.4/L.266) se aproxima, por su sentido, al artículo 21 de la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, que dice lo siguiente:

Los países en desarrollo deberán esforzarse en promover la expansión de su comercio mutuo y, con tal fin, podrán de modo compatible con las disposiciones actuales y futuras y los procedimientos establecidos en acuerdos internacionales, cuando sean aplicables, conceder preferencias comerciales a otros países en desarrollo sin estar obligados a otorgar tales preferencias a los países desarrollados, siempre que esos arreglos no constituyan un impedimento a la liberalización y expansión del comercio global.

A diferencia de algunas otras disposiciones de la Carta, el citado artículo recibió apoyo en la Asamblea General y convendría que el texto de la propuesta del Sr. Njenga siguiera todavía más de cerca su formulación.

32. El Sr. Schwebel estima muy interesantes, en cuanto al fondo, las propuestas del Sr. Reuter al recomendar vivamente a la Comisión que se base en las disposiciones de la Carta de Derechos y Deberes

Económicos de los Estados para delimitar el campo de aplicación de la cláusula de la nación más favorecida, pero la redacción de esas propuestas origina algunos problemas.

33. El Sr. Šahović ha hecho alusión a las observaciones que los Estados Unidos han formulado sobre el proyecto de artículo 21 (A/CN.4/308 y Add.1, secc. A), y la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados puede servir también para aclarar el sentido de esas observaciones. En opinión del Sr. Schwebel, el Gobierno de los Estados Unidos ha querido subrayar que el sistema generalizado de preferencias estaba hoy subordinado a determinadas salvaguardias, que no existen en el artículo 21 en su redacción actual y deberían preverse en el texto. Se desprende de los artículos de la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados relativos a la cláusula de la nación más favorecida transcritos en el párrafo 12 del comentario al artículo 21 que, según el artículo 18, los países desarrollados deberían ampliar el sistema de preferencias arancelarias generalizadas, no recíprocas y no discriminatorias, a los países en desarrollo de conformidad con las conclusiones convenidas pertinentes y decisiones pertinentes aprobadas al respecto «dentro del marco de las organizaciones internacionales competentes», lo que constituye claramente una referencia a la excepción prevista por el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio. En cuanto al artículo 26, se refiere a las «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». Las disposiciones de los artículos 18, 21 y 26 de la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados se redactaron con sumo cuidado y convendría tenerlas plenamente en cuenta y aprovecharlas plenamente en el proyecto de artículo que estudia la Comisión.

34. Sin embargo, el Sr. Schwebel desea subrayar que no apoya la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados en su totalidad y que, a su juicio, tampoco debería hacerlo la Comisión. Es una resolución de la Asamblea General con carácter de recomendación, que recibió buen número de votos negativos, e incluso muchos respecto de determinados artículos. No es una resolución sacrosanta, no codifica el derecho internacional vigente; y no puede considerarse como elemento de desarrollo progresivo del derecho internacional. En determinados aspectos, podría incluso considerarse como una regresión. Contiene indiscutiblemente disposiciones impugnables y sus propios autores han reconocido que hubieron de renunciar a hacer de ella un elemento de codificación y de desarrollo progresivo del derecho internacional, como tenían en un principio la intención. En resumen, a los efectos del proyecto de artículo objeto de estudio, es justo y conveniente inspirarse en las disposiciones pertinentes de la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, pero la Comisión debe guardarse de tomar más de lo necesario de dicho documento, controvertido en sí.

35. El Sr. RIPHAGEN comparte la opinión general de que el artículo 21 no es satisfactorio.

36. A su juicio, la propuesta de la CEE de sustituir la expresión «dentro del marco de un sistema generalizado de preferencias» por «en el marco de un régimen preferencial» (A/CN.4/308 y Add.1, secc. C, subsecc. 6, párr. 6) presenta gran interés. Es una fórmula más general en la que estarían por tanto comprendidas las «otras medidas diferenciales» que en la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados se insta a los países desarrollados a adoptar. El Sr. Riphagen no cree que una modificación de esa índole cambie fundamentalmente la índole de la norma, pues si la fórmula «sistema generalizado de preferencias» ha pasado a ser un término técnico del comercio internacional, se refiere evidentemente a un sistema de preferencias arancelarias.

37. El orador estima que se debería examinar también la cuestión de si conviene añadir al final del artículo 21 la cláusula que figura en la primera frase del artículo 18 de la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados que dice lo siguiente: «de conformidad con las conclusiones convenidas pertinentes y decisiones pertinentes aprobadas al respecto dentro del marco de las organizaciones internacionales competentes». De ese modo se tendrían en cuenta los deseos expresados por el GATT en sus observaciones, de que las dificultades que surgen en la interpretación de esas estipulaciones podrían superarse mejor dentro de un marco institucional que permita la consulta y la negociación continua (*ibid.*, subsecc. 3, párr. 7).

38. El orador cree también que la idea contenida en la propuesta del Sr. Njenga (A/CN.4/L.266) debería insertarse en el contexto del proyecto de artículos. Estima no obstante que el Comité de Redacción debería examinar esa propuesta con miras a armonizar su texto con el del artículo 21 de la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, del cual se deriva.

39. Asimismo debería tenerse en cuenta la propuesta del Sr. Reuter con arreglo a la cual los convenios de productos básicos deben considerarse como excepciones con respecto al trato de la nación más favorecida (A/CN.4/L.265). Tales convenios sólo se aplican, evidentemente, entre las partes, y no pueden ser invocados por un Estado beneficiario en virtud de la cláusula de la nación más favorecida.

40. Por último, el Sr. Riphagen se declara partidario del nuevo artículo A propuesto por el Sr. Reuter (A/CN.4/L.264), en virtud del cual la excepción del artículo 21 quedaría comprendida en un marco institucional más amplio. Está convencido de que el Comité de Redacción estudiará a fondo tal propuesta que, de ser aceptada, facilitaría la armonización del proyecto de artículos con el derecho internacional existente en materias de intercambios y comercio.

41. El Sr. VEROSTA estima necesario un artículo de la índole del artículo 21. El artículo 21 *bis* propuesto por el Sr. Njenga (A/CN.4/L.266) la parece aceptable, pero el texto propuesto debería estar en

conformidad con las disposiciones de la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados. En cuanto al artículo de carácter general propuesto por el Sr. Reuter (A/CN.4/L.264), se justifica en muchos aspectos. En efecto, el artículo que se examina es el primero de una serie de artículos relativos a excepciones a la aplicación de la cláusula de la nación más favorecida. La nueva disposición propuesta tiene el mérito de ser más general que el más general de todos esos artículos. El Comité de Redacción deberá sin embargo velar por que cada una de las disposiciones ocupe el lugar que le corresponda, a fin de quedar presentadas en un orden lógico.

42. Entre las excepciones a la cláusula de la nación más favorecida, hay una que ha sido aceptada desde que esa cláusula existe y que, sin embargo, no se menciona en el proyecto: la excepción en favor de las uniones aduaneras. Sin mencionar las modernas asociaciones de Estados, como las comunidades europeas, existen verdaderas uniones aduaneras desde principios del siglo XIX. El Comité de Redacción debería por tanto introducir una excepción en el proyecto, por ejemplo, en el artículo 15. En efecto, hay que dejar a los países en desarrollo la posibilidad de constituir uniones aduaneras dándoles la certidumbre de que no se verán perjudicados por el juego de la cláusula de la nación más favorecida.

43. El PRESIDENTE, haciendo uso de la palabra en su calidad de miembro de la Comisión, dice que el proyecto de artículo 21 ha sido considerado como uno de los más importantes por la Asamblea General, que lo ha acogido favorablemente.

44. Es imposible para la Comisión no tener en cuenta la situación especial en que se encuentran los países en desarrollo frente a las realidades de las relaciones comerciales modernas, y el trato privilegiado concedido a esos países para que la aplicación de la cláusula de la nación más favorecida no entrañe respecto de ellos una competencia desleal constituye actualmente uno de los elementos de la vida internacional. Sin embargo, no incumbe a la Comisión estudiar la naturaleza y los resultados del sistema generalizado de preferencias, sin reciprocidad ni discriminación, que fue aprobado por unanimidad en el segundo periodo de sesiones de la UNCTAD, en 1968. No puede negarse que dicho sistema está lejos de haber alcanzado sus objetivos. Se ha criticado con razón el sistema porque no abarcaba los productos agrícolas, que representan la principal exportación de los países en desarrollo y especialmente de los menos desarrollados de entre ellos. El sistema entraña además una serie de mecanismos de salvaguardia y de restricciones transitorias que limitan aún más la dimensión de los resultados obtenidos. Sin embargo. La Comisión debe proceder de modo que los progresos realizados, aunque limitados, se respeten y preserven el proyecto de artículos. A este respecto, el párrafo 5 de la Declaración de Tokio⁷ que constituye el fundamento de

⁷ Declaración de los Ministros aprobada en Tokio el 14 de septiembre de 1973 (GATT, *Instrumentos básicos y documentos diversos*, *Vigésimo suplemento* (N.º de venta: GATT/1974-1), pág. 22.

las negociaciones comerciales multilaterales efectuadas dentro del marco del GATT, ha introducido un nuevo principio que permite garantizar a los países en desarrollo ventajas suplementarias, a saber, el principio del trato diferenciado más favorable. Debe expresarse esta nueva tendencia en el proyecto. La noción de trato diferenciado es más amplia que la de trato diferencial y puede aplicarse a una amplia gama de esferas que abarcan la cooperación económica entre países desarrollados y países en desarrollo.

45. En la Sexta Comisión de la Asamblea General se presentó una propuesta destinada a modificar el proyecto de artículo 21⁸, pero se manifestó un consenso en favor del mantenimiento del proyecto existente, sin perjuicio de que la comunidad internacional realizara nuevos esfuerzos para tener en cuenta la situación especial de los países en desarrollo. El proyecto de artículo 27 (Relación entre los presentes artículos y las nuevas normas de derecho internacional en favor de los países en desarrollo) constituye, a este respecto, una cláusula de salvaguardia muy útil. En opinión del Sr. Sette Câmara, deberían, pues, protegerse los resultados limitados del sistema generalizado de preferencias de los efectos de la cláusula de la nación más favorecida y habría que dejar a salvo la posibilidad de aplicar las nuevas reglas de derecho internacional que pudieran establecerse en favor de los países en desarrollo.

46. En lo que respecta a las propuestas presentadas a la Comisión, el Sr. Sette Câmara opina que debería incluirse en el proyecto una disposición tal como la que ha propuesto el Sr. Njenga (A/CN.4/L.266). Si se admite que la cláusula de la nación más favorecida no se aplica a los acuerdos concertados entre países desarrollados y países en desarrollo, se deriva de ello que, por las mismas razones, los acuerdos entre dos países en desarrollo deberían también quedar excluidos de la aplicación de la cláusula. Sin embargo, podría simplificarse la propuesta del Sr. Njenga mediante la supresión de las palabras «de conformidad con acuerdos bilaterales o regionales». Estas palabras no son absolutamente necesarias y, en todo caso, podrían concertarse acuerdos distintos de los acuerdos bilaterales o regionales. Estima también que debería suprimirse la segunda frase de la propuesta, pues sus términos son algo vagos. ¿Quién decidirá si los acuerdos de que se trate consituyen un impedimento a la «expansión y liberalización generales del comercio»? Modificada de este modo, la propuesta respondería siempre a su objetivo, pero sería más concisa.

47. En lo que respecta a la propuesta del Sr. Reuter destinada a excluir del trato de la nación más favorecida los convenios de productos básicos (A/CN.4/L.265), el Sr. Sette Câmara pone en duda la necesidad de una excepción de este género. Quizá sería útil un estudio más a fondo para determinar si la cláusula de la nación más favorecida, en materia

de productos básicos, se utiliza suficientemente para justificar una excepción a la aplicación del proyecto de artículos. Por supuesto, queda siempre la posibilidad de recurrir a una excepción negociada.

48. El Sr. Sette Câmara expresa igualmente algunas dudas sobre la propuesta del Sr. Reuter destinada a excluir de la aplicación de la cláusula un trato conferido de conformidad con la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados (A/CN.4/L.264). Se pregunta en especial si el proyecto de artículos, que podría ser objeto de una convención, debe en este contexto referirse a dicha Carta que es fundamentalmente una resolución de la Asamblea General y no tiene fuerza obligatoria. Al mismo tiempo, reconoce el valor de la propuesta del Sr. Reuter y sugiere que se remita al Comité de Redacción juntamente con el propio artículo 21 y con las propuestas y demás observaciones hechas durante el debate.

49. El Sr. USHAKOV (Relator Especial) considera imposible examinar todas las observaciones formuladas en el debate dedicado al artículo 21 y se limitará a algunos puntos principales.

50. A la cuestión de saber si la Comisión debe abarcar todas las excepciones admitidas a la aplicación de la cláusula de la nación más favorecida, contesta afirmativamente. La Comisión debe hacer a la vez obra de codificación, confirmando las normas existentes, y obra de desarrollo progresivo del derecho internacional, enunciando las normas que se desprenden de las nuevas tendencias. En cambio, no tiene el deber de prever todas las excepciones que puedan encontrarse en tratados o en cláusulas de la nación más favorecida. Los Estados pueden convenir libremente cualesquiera otras excepciones, pero tales excepciones sólo se aplican en sus relaciones particulares. Las excepciones que deben por tanto mencionarse en el proyecto son las que la comunidad internacional acepta y que se imponen aunque no se estipule expresamente. A esta categoría pertenecen las excepciones a que se refieren los artículos 21 a 23. La excepción en favor de un sistema generalizado de preferencias, de la que se ocupa el artículo 21, no corresponde al derecho internacional consuetudinario, pero está admitida bastante generalmente para ser considerada como excepción que se impone. Como ha subrayado la Comisión en el párrafo 13 del comentario al artículo 21, parece haber acuerdo general en principio, expresado en los órganos de las Naciones Unidas, en que los Estados deben adoptar un sistema generalizado de preferencias. Basándose en ese acuerdo general, la Comisión incorporó la norma que se enuncia en el artículo 21, que es una disposición de desarrollo progresivo del derecho internacional.

51. Las excepciones previstas en los artículos 21 a 23 son excepciones *ratione personae* puesto que conciernen a ciertos Estados, a los que no se aplica la cláusula de la nación más favorecida. Es importante aclarar bien cuáles son esos Estados: para el artículo 21 son aquellos a los que un Estado concedente desarrollado no confiere el beneficio de un sistema generalizado de preferencias; para el artículo 22, los que no

⁸ Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo primer período de sesiones, Anexos*, tema 106 del programa, documento A/31/370, párr. 67.

sean Estados limítrofes; y para el artículo 23, los que no sean Estados sin litoral.

52. Considerados desde otro ángulo, los artículos 21 a 23 contienen excepciones *ratione materiae* puesto que cada uno de ellos se refiere a una esfera particular. El artículo 21 concierne al sistema generalizado de preferencias, y en particular a los derechos de aduanas; pero ese sistema se podría ampliar. No incumbe a la Comisión criticar el sistema ni comprobar sus lagunas. Debe no obstante tomar nota de que los Estados se han puesto de acuerdo sobre cierta práctica. En cambio, la Comisión no puede referirse por el momento al trato diferenciado, que todavía no es de uso general. Si su uso se generalizara, cabría aplicar el artículo 27 del proyecto.

53. Puesto que los artículos 21 a 23 disponen excepciones en favor de países en desarrollo y que el artículo de carácter general propuesto por el Sr. Reuter (A/CN.4/L.264) es de alcance mucho más amplio, el Relator Especial se abstiene de comentarlo por el momento.

54. Al invocar la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados, varios gobiernos y organizaciones internacionales emitieron la opinión de que debía excluirse del juego de la cláusula de la nación más favorecida toda preferencia o toda ventaja que se concedieran entre sí los países en desarrollo. Una propuesta en tal sentido ha sido presentada por la CEPAO (A/CN.4/308 y Add.1, secc. B), y luego por el Sr. Njenga (A/CN.4/L.266). El texto propuesto por éste no es, sin embargo, totalmente satisfactorio. No solamente no menciona al Estado concedente ni al Estado beneficiario, sino que no es posible afirmar, como se hace en ese texto, que los países en desarrollo «podrán conceder preferencias comerciales». Esos países son quienes habrán de decidir si pueden o no conceder tales preferencias, en la inteligencia de que el derecho internacional general no se opone a ello. Además, no hay lugar a precisar que tales preferencias se conceden «de conformidad con acuerdos bilaterales o regionales», puesto que el Estado concedente puede otorgarlas en cualquier forma, en particular, mediante una decisión unilateral, o con arreglo a una disposición de su derecho interno. Sería preferible redactar el artículo 21 *bis* sobre el modelo siguiente:

«Un Estado beneficiario desarrollado no podrá prevalerse, en virtud de una cláusula de la nación más favorecida, de un trato preferencial en materia de comercio conferido por un Estado concedente en desarrollo a un tercer Estado en desarrollo.»

55. Así enunciada, esa norma debería ser aceptable para los Estados, a condición, sin embargo, de precisar lo que debe entenderse por «tercer Estado en desarrollo» en materia de comercio. Hay países que pueden ser considerados como países en desarrollo desde el punto de vista político, pero que desde el punto de vista comercial pueden ser considerados como países desarrollados. Si no fuera posible definir cuáles son los países en desarrollo con respecto al comercio, el artículo propuesto podría plantear muchas dificultades.

56. El Sr. ROMANOV (Secretario de la Comisión) dice que, de conformidad con la petición presentada por la Comisión en su 1494.^a sesión, el Director Adjunto de la División de Manufacturas de la UNCTAD, Sr. H. Stordel, expondrá ante la Comisión, en la sesión del 9 de junio de 1978, las cuestiones directamente ligadas a los trabajos de la Comisión sobre la cláusula de la nación más favorecida.

Se levanta la sesión a las 13.05 horas.

1497.^a SESIÓN

Viernes 9 de junio de 1978, a las 10.05 horas

Presidente: Sr. José SETTE CÂMARA

Miembros presentes: Sr. Ago, Sr. Calle y Calle, Sr. Castañeda, 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. Tabibi, Sr. Tsuruoka, Sr. Ushakov, Sir Francis Vallat.

Cláusula de la nación más favorecida (continuación)
(A/CN.4/308 y Add.1, A/CN.4/309 y Add.1 y 2, A/CN.4/L.264 a 266)

[Tema 1 del programa]

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

ARTÍCULO 21 (La cláusula de la nación más favorecida y el trato conferido dentro del marco de un sistema generalizado de preferencias)¹ (conclusión)

1. El PRESIDENTE invita al Sr. Stordel, Director Adjunto de la División de Manufacturas de la UNCTAD, a que haga uso de la palabra en calidad de representante de la secretaría de la UNCTAD.

2. El Sr. STORDEL (Secretaría de la UNCTAD) dice que la cuestión del trato de la nación más favorecida y su relación con el trato preferencial de los países en desarrollo ha sido desde el comienzo una de las principales preocupaciones de la UNCTAD. El octavo Principio general de la recomendación A.I.I. aprobada en el primer período de sesiones de la Conferencia prevé, en especial, que el comercio internacional debe realizarse de manera que resulte mutuamente ventajoso, sobre la base del trato de la nación más favorecida. Igualmente prevé que los países desarrollados deberán conceder preferencias a todos los países en desarrollo y ampliar a estos países todas las preferencias que se conceden mutuamente entre sí, sin que al conceder estas u otras preferencias exijan en compensación preferencia alguna por parte de los países en desarrollo. Deberían hacerse en general a los países en desarrollo nuevas concesiones preferen-

¹ Véase el texto en la 1494.^a sesión, párr. 1.