

## LA CLÁUSULA DE LA NACIÓN MÁS FAVORECIDA Y EL COMERCIO ESTE-OESTE: LIMITACIONES Y PERSPECTIVAS\*

Todos sabemos que las normas que regulan el comercio entre las economías planificadas y las economías de mercado son insuficientes.<sup>1</sup> Esta insuficiencia ha quedado probada, especialmente desde el punto de vista jurídico, por los intentos realizados para aplicar a aquél los mecanismos que originalmente se diseñaron para regular las relaciones comerciales entre las empresas privadas de las economías de mercado. De estos mecanismos, sin duda, sobresale la cláusula de la nación más favorecida.<sup>2</sup>

La función de la cláusula como factor de integración y equilibrio en el área de los acuerdos internacionales es ampliamente conocida; ella asegura el tratamiento igualitario de los productos de una de las partes contratantes en el mercado de la otra, circunstancia determinante para garantizar la competencia de productos similares, provenientes de otros países, en un determinado mercado nacional. Sin entrar en detalles acerca de la importancia que la cláusula de la nación más favorecida ha tenido a través de su ya centenaria historia, es suficiente destacar la medida en que ha fortalecido el principio de trato igualitario y su contribución al desarrollo del comercio internacional.

El contexto tradicional dentro del cual la cláusula ha operado, fue radicalmente modificado con la aparición de países con economías centralmente planificadas y en los que el comercio exterior se lleva a cabo a través de monopolios estatales. Ya que la cláusula nació como instrumento

\* Trabajo presentado por el autor en representación de la *International Juridical Organization* (I. J. O.) a la conferencia sobre "New Initiatives in East-West Cooperation", Viena, noviembre 12-16, 1974.

<sup>1</sup> Véase: Giuliano, "Quelques aspects juridiques de la coopération intergouvernementale en matière d'échanges et de paiements internationaux", *Recueil des Cours de La Haye*, 1968, II, pp. 567 y ss., 606 y ss.; Flory, *Le GATT. Droit International et commerce mondial*, Paris, 1968, pp. 191 y ss.; Curzon, *Multilateral Commercial Diplomacy. The General Agreement on Tariffs and Trade and its Impact on National Commercial Policies and Techniques*, Londres, 1965, pp. 290 y ss.; Dam, *The GATT. Law and International Economic Organization*, Chicago, 1970, pp. 316 y ss.; Schiavone, *Gli scambi Est-Ovest. Problemi e prospettive*, Padua, 1971, pp. 79 y ss.

<sup>2</sup> Para un estudio reciente sobre la cláusula de la nación más favorecida, véase: Pescatore, "La clause de la nation la plus favorisée dans les conventions multilatérales", *Annuaire de l'Institut de droit international*, vol. 53, I, 1969, pp. 1 y ss.; Orrego Vicuña (editor), *América Latina y la cláusula de la nación más favorecida*, Santiago de Chile, 1972.

Véanse también los informes sobre la cláusula de la nación más favorecida del profesor Endre Ustor, ponente especial de la Comisión de Derecho Internacional de la O.N.U.: primer informe, *Yearbook of the International Law Commission*, vol. II, 1969, documento A/CN.4/213; segundo informe, *ibid.*, vol. II, 1970, documento A/CN.4/288; tercer informe, A/CN.4/257 y A/CN.4/257/Add. 1; cuarto informe, A/CN.4/266.

regulador y promotor del comercio entre los países con economías de mercado, con entidades privadas dedicadas a comprar y vender en el extranjero en base a principios estrictamente lucrativos, se suscitó la duda acerca de si las reducciones de los derechos de aduana o de cualquier otro gravamen otorgadas en atención al principio de nación más favorecida, tendrían el mismo significado y producirían los mismos efectos en los países orientales y en los occidentales.

Es evidente que la importancia de los aranceles en el comercio disminuye cuando el Estado que tiene el monopolio de las exportaciones e importaciones establece y absorbe sus propios derechos de aduana.

En relación al acuerdo del tratamiento de nación más favorecida, tanto los gobiernos como los estudiosos de Occidente adoptan puntos de vista diferentes de los sostenidos por sus colegas de Europa Oriental.

Los primeros afirman que la cláusula, atendiendo tanto a su naturaleza como a los supuestos básicos para su funcionamiento, constituye un mecanismo típico de los sistemas económicos de libre comercio, apropiado solamente para regular el intercambio entre los países que adoptan los principios de la economía de mercado, mientras que, en el comercio Este-Oeste, la cláusula sufrirá restricciones que limitarán su aplicación al grado de hacerla inoperante.

Los últimos sostienen que la cláusula puede y debe aplicarse a las relaciones Este-Oeste, así como también a las relaciones de los países socialistas entre sí, ya que las dificultades que se presentan no son originadas por la naturaleza de la cláusula, la cual esencialmente es un mecanismo que puede aplicarse a cualquiera de los distintos sistemas político-económicos, desde los de libre comercio hasta los proteccionistas y los de planificación estatal, y que dichas dificultades se deben más bien a las políticas comerciales de Occidente que mantienen una serie de medidas discriminatorias al intercambio con los países socialistas.

Estos criterios contradictorios que acabamos de exponer merecen nuestra atención.

En relación con el tema es importante recordar la tesis sostenida por el barón de Nolde en el año de 1930, quien señaló las condiciones especiales que permitieran aplicar la cláusula a las relaciones comerciales entre la U.R.S.S. y los países con economía de mercado.<sup>3</sup> Haciendo notar que ya que la cláusula estaba basada en el principio de libre comercio, de ahí la particularidad de su inclusión en los tratados comerciales celebrados por la U.R.S.S., cuyo interés en lograr el tratamiento de nación más favorecida para sus productos en los mercados extranjeros era explicable, mientras que el interés o las ventajas para las otras partes contratantes serían casi inexistentes. De hecho es el gobierno soviético, que siempre establece sus propios derechos de aduana y también los absorbe en su función de único y exclusivo importador de productos extranjeros.

La cantidad que por concepto de derechos de aduana pueda absorber un país de economía centralizada no afectará ni al volumen, ni a la compo-

<sup>3</sup> Nolde, "La clause de la nation la plus favorisée et les tarifs préférentiels", *Recueil des Cours de La Haye*, 1932, I, pp. 81 y ss.

sición, ni a la dirección del intercambio comercial; de ahí que sea irrelevante el acuerdo de nación más favorecida que dicho país pueda otorgarle a otro de economía de mercado.

Fue necesario, entonces, la creación de otros instrumentos para garantizar a los países de economía de mercado las ventajas que la cláusula le confiere a la U.R.S.S. El otorgamiento recíproco de la cláusula no ha beneficiado a los países de economía de mercado y su inclusión en los tratados respectivos obedece meramente a una *habitude de style*.<sup>4</sup>

La mayoría de los especialistas occidentales todavía suscribe la tesis desarrollada por el barón de Nolde hace más de cuarenta años, alegando que la existencia de aranceles en algunos de los países socialistas no modifica las objeciones hechas en relación a la utilidad de la cláusula. Algunos especifican, además, que dichas objeciones se basan en el "uso tradicional" de la cláusula, contemplando la posibilidad de que los países de economía planificada otorguen otras garantías para restablecer el equilibrio de las obligaciones asumidas por las partes contratantes.

En relación con los instrumentos empleados para superar las dificultades que hemos señalado, es importante estudiar lo que podríamos designar como la formulación "no tradicional" de la cláusula de la nación más favorecida.

Se ha dicho que la cláusula puede seguir aplicándose al comercio Este-Oeste siempre que vaya acompañada de otras garantías, aunque otros estudiosos de la materia sostienen que la formulación tradicional de la cláusula puede contener los elementos necesarios mínimos para asegurar un tratamiento igualitario.<sup>5</sup> La posibilidad de su aplicación no debe excluirse en forma categórica ya que su otorgamiento por parte de un país de economía planificada a otro de libre economía sigue llenando ciertos objetivos, entre los cuales tenemos el de garantizar la no discriminación,<sup>6</sup> objetivo que debe considerarse como la función normal mínima de la cláusula, tanto

<sup>4</sup> *Idem*, p. 84.

<sup>5</sup> Siguiendo a Schwarzenberger ("The Principles and Standards of International Economic Law", *Recueil des Cours de La Haye*, 1966, I, p. 76): "En las economías en las que los mercados competitivos tienen una existencia nominal o bien han desaparecido completamente, como en los países con industria monopolista o nacionalizada y con monopolios para el comercio exterior, el estándar de tratamiento de nación más favorecida se ve reducido a uno de tratamiento equitativo."

<sup>6</sup> Para Schwarzenberger (*op. cit.*, p. 26): "En las relaciones entre o con Estados que tienen economías dirigidas o socialistas, el estándar de nación más favorecida queda limitado a su función mínima: el prevenir la discriminación." El mismo autor ("The Most-Favoured-Nation Standard in British State Practice", *British Yearbook of International Law*, 1945, p. 113) añade que: "esta función del estándar [de la nación más favorecida, de prevenir la discriminación] adquiere mayor significación en las relaciones entre los Estados capitalistas y los socialistas, en donde opera como la única garantía jurídica de igualdad de oportunidades en el intercambio con un monopolio estatal de comercio exterior como es el caso de la U.R.S.S." Según Schwarzenberger ("The Most-Favoured-Nation Standard...", p. 120), la creciente intervención del Estado en la economía y la creación de monopolios para el comercio exterior, han tenido el efecto de: "acentuar la importancia de las funciones negativas del estándar [de nación más favorecida] y fusionándolo con el de tratamiento equitativo producir una igualdad proporcional de tratamiento sobre la base de nación más favorecida".

en las relaciones Este-Oeste, como en las realizadas por los países de economía planificada entre sí.

Ni los gobiernos ni los especialistas orientales comparten las dudas que los países occidentales tienen en cuanto a las ventajas que la cláusula pueda proporcionar al comercio Este-Oeste, y creen que las dificultades en cuanto a su operatividad no se deben a las diferencias existentes entre los distintos sistemas económicos, sino más bien a las medidas discriminatorias adoptadas por las naciones poderosas de Occidente.

Haciendo a un lado dichas medidas discriminatorias, que también han sido adoptadas por los países de Europa Oriental, el verdadero problema que la aplicación de la cláusula presenta es el de determinar la existencia de limitaciones sustanciales en ella misma al aplicarla al comercio entre países que pertenecen a diferentes sistemas económicos. La interrogante consiste en saber si la cláusula puede realizar sus funciones típicas una vez eliminadas dichas limitaciones y medidas discriminatorias. Los especialistas orientales contestan en sentido afirmativo.

La doctrina socialista sostiene que la cláusula puede operar en cualquier sistema, asegurando la libertad de comercio y salvaguardando la libre competencia en los mercados mundiales. De acuerdo con esta doctrina la cláusula no debe limitarse a los aranceles sino que debe extenderse a la regulación de todas las relaciones económicas de los países contratantes. Este planteamiento difiere con la doctrina occidental, ya que si la cláusula se aplicara a un campo tan extenso es evidente que sobrepasaría con mucho su esfera tradicional de aplicación circunscrita generalmente a las tarifas.

Algunos estudiosos socialistas afirman que la cláusula supone dos tipos de obligaciones. En sentido positivo, el de reconocer automáticamente los derechos otorgados con anterioridad a una parte contratante, y aquellos que se otorgan en el futuro a cualquier tercero. En sentido negativo la cláusula implica la no discriminación del país acreedor al tratamiento de nación más favorecida. De esta manera la cláusula establece la igualdad con los terceros y también podrá mantenerla entre los miembros de la comunidad internacional en general.

Los gobiernos socialistas, además de considerar a los derechos de aduana o a cualquier otro gravamen impuesto a las importaciones y exportaciones sólo como uno de los aspectos, y no siempre el más importante, de la aplicación de la cláusula, contemplan en forma diversa la distinción que tradicionalmente se hace entre economía de mercado y economía centralmente planificada e insisten en la importancia que los derechos de aduana tienen en los países socialistas.

La doctrina socialista hace resaltar los vínculos que existen entre las grandes empresas y el poder político en los países occidentales y las consiguientes influencias recíprocas, poniendo en duda la posibilidad de que las empresas privadas puedan actuar en forma independiente de la política oficial y tomar decisiones basadas solamente en consideraciones comerciales.

De esta manera los monopolios comerciales de Europa Occidental estarían en realidad frente a otro tipo de monopolio, aunque los países occidentales no lo llamen por ese nombre. Los especialistas socialistas además

de señalar la importancia que los derechos de aduana tienen en las economías de planificación centralizada, señalan también lo infundado de la tesis que sostiene que los monopolios estatales ignoren dichas tarifas así como otros principios comerciales, mientras que los importadores occidentales sólo operen en base a consideraciones de carácter estrictamente comercial.

Los acuerdos firmados entre la U.R.S.S. y los países de economía de mercado ofrecen un buen ejemplo de la formulación "no tradicional" de la cláusula. El presente trabajo se limita al estudio de las reglas establecidas en algunas de esas convenciones bilaterales sin hacer referencia a las reglas contenidas en los acuerdos multilaterales, como por ejemplo el GATT.

Algunos de los países de Europa Oriental han suscrito el GATT, pero la U.R.S.S. no ha manifestado expresamente su intención de suscribir el Acuerdo General, cuyas disposiciones relativas al comercio exterior de los monopolios estatales son limitadas y en la práctica han resultado insuficientes. Las dificultades para incluir a las economías de planificación central dentro del sistema del GATT son ampliamente conocidas.<sup>7</sup>

Podemos encontrar uno de los primeros ejemplos de la aplicación "no tradicional" de la cláusula de la nación más favorecida en el protocolo definitivo del tratado, firmado por la U.R.S.S. y Letonia, el 2 de junio de 1927, esto es, el tratamiento de nación más favorecida acompañado de otras garantías. Así, la U.R.S.S. se comprometía a comprar cierta cantidad de productos letones en un determinado plazo y, de no hacerlo, Letonia quedaba en libertad de cancelar los privilegios arancelarios otorgados a la U.R.S.S. Estas disposiciones confirmaron la necesidad de adaptar los mecanismos de la cláusula a los requerimientos específicos que pueden surgir en las relaciones comerciales entre países pertenecientes a diferentes sistemas económicos.

Otro ejemplo de lo anterior lo ofrecen las provisiones establecidas por el acuerdo comercial firmado entre la U.R.S.S. y el Reino Unido el 16 de abril de 1930. En el protocolo que lo acompaña, las partes contratantes manifestaron su intención de eliminar cualquier forma de discriminación de sus relaciones económicas recíprocas.

Como resultado de lo anterior tenemos que, "el tratamiento que cada una de las partes le dé al comercio de la otra en lo que concierna a la compra y venta de mercancías, al embarque de las mismas y en general a todos los aspectos similares, debe basarse en consideraciones de tipo comercial y financiero únicamente". A la luz de lo anterior, las partes expresamente se comprometieron a evitar la adopción de cualquier medida que pudiera colocarlas en un plano de desigualdad en lo tocante a mercancías, embarque y organizaciones comerciales en relación con cualquier otro país.

Esencialmente, la formulación anterior, constituye lo que se conoce como "cláusula de consideraciones comerciales", y representa uno de los

<sup>7</sup> Para un estudio detallado de las reglas del GATT concernientes a las empresas comerciales oficiales y al ingreso de los países socialistas, véase: Flory, *op. cit.*, pp. 191 y ss.; Curzon, *op. cit.*, pp. 290 y ss.; Dam, *op. cit.*, pp. 316 y ss.; Schiavone, "El GATT y los países socialistas", *Derecho de la Integración*, 1974, n. 15, pp. 47 y ss.

medios más ingeniosos para restablecer el equilibrio entre las obligaciones que asuman los países de economía de planificación centralizada, por un lado, y los de economía de mercado, por otro.

A pesar de que en el acuerdo de 1930 se enumeraron en forma detallada las obligaciones recíprocas de las partes, se suscitaron un buen número de complicaciones en la práctica, poniendo de manifiesto la insuficiencia de "la antigua fraseología de nación más favorecida" y los problemas que pueden surgir con la aplicación práctica de la cláusula al comercio con la U.R.S.S. El Presidente del Consejo de Comercio así lo señaló ante la Cámara de los Comunes en 1934: "Es imposible lograr el objetivo típico de la cláusula de la nación más favorecida, como mecanismo automático de la política comercial, cuando por un lado tenemos a una persona privada que actúa como comerciante, corredor, armador, etcétera, y por el otro a un Estado que puede controlar todo el tráfico comercial del país." Encontramos opiniones en el mismo sentido en el informe redactado por los especialistas del *Royal Institute of International Affairs*: "creemos que el comercio controlado por el Estado y el principio de nación más favorecida son irreconciliables, consideración, entre otras, que provocó la denuncia del Acuerdo Anglo-Soviético de 1930"

Los acuerdos firmados por la Unión Soviética y los Estados Unidos de América, en el lapso transcurrido entre las dos guerras mundiales, sirven también como ejemplo de la aplicación "no-tradicional" de la cláusula. Los Estados Unidos definieron su política comercial frente a los monopolios comerciales de Estado en la declaración expedida por el Departamento de Estado en abril de 1935, que especificaba que: "si un país establece o mantiene un monopolio gubernamental... el gobierno de los Estados Unidos sostiene que dicho organismo no debe discriminar al comercio norteamericano, sino que debe acordar a los comerciantes estadounidenses una parte justa y equitativa del mercado, determinándola en razón del precio, calidad, etcétera, como lo haría una empresa comercial privada".

Aunque aparentemente clara y sencilla, la anterior declaración puede dar lugar a una serie de dudas en su aplicación práctica, no sólo en lo que toca a productos específicos que puedan ser monopolio del Estado, sino especialmente con relación a los monopolios absolutos, que incluyen todas las importaciones y exportaciones, como en el caso de la Unión Soviética.

Un número considerable de acuerdos firmados posteriormente por los Estados Unidos encierran una serie de provisiones inspiradas en la declaración arriba citada.

En los acuerdos comerciales firmados con la U.R.S.S., los Estados Unidos no sólo aludieron al "precio, calidad, etcétera", ya mencionados en la Declaración de 1935, sino que además trataron de lograr que la Unión Soviética se comprometiera a comprar una cantidad específica de productos en el mercado norteamericano. De esta manera se abandonó la cláusula de consideraciones comerciales ante lo difícil, por no decir imposible, de que un monopolio estatal renuncie a algunoas de sus prerrogativas para colocarse en la misma situación que la de los importadores y exportadores privados.

Como respuesta al tratamiento de nación más favorecida, que aunque en forma limitada fue incluido en el acuerdo del 11 de julio de 1935, los soviéticos se comprometieron a comprar una cantidad determinada de productos en los Estados Unidos. Es interesante hacer notar que ni en ese acuerdo ni en acuerdos subsecuentes el tratamiento de nación más favorecida fue otorgado en base al principio de reciprocidad, ya que los Estados Unidos negaron la petición que en ese sentido hiciera la Unión Soviética.

En el acuerdo firmado el 4 de agosto de 1937, los Estados Unidos otorgaron a la U.R.S.S., en forma ilimitada e incondicional dicho tratamiento, mientras que esta última sólo unos días antes, había declarado su intención de comprar una cantidad específica de productos norteamericanos dentro de un plazo determinado.

Desde el final de la Segunda Guerra, la cláusula de la nación más favorecida, acompañada a veces de condiciones especiales, se ha incluido en todos los tratados de amistad, de comercio y de navegación firmados por la Unión Soviética con los países de economía de mercado. Además, la cláusula no sólo ha servido para regular las relaciones comerciales entre países pertenecientes a distintos sistemas económicos sino también entre los países socialistas entre sí, que, por cierto, se cuentan entre los defensores más entusiastas del principio de la nación más favorecida.

Es interesante estudiar un acuerdo firmado por la U.R.S.S. y Finlandia, en los primeros años de posguerra, el 1º de diciembre de 1947, en virtud del cual ambos países acordaron en forma recíproca e incondicional el tratamiento de la nación más favorecida en relación al comercio y la navegación. Este acuerdo fue precedido por una provisión estipulada por ambos gobiernos en virtud de la cual se comprometían a realizar negociaciones periódicas en relación a la entrega de mercancías. Los finlandeses esperaban que de esta manera podrían determinar regularmente la cantidad total de sus exportaciones a la U.R.S.S., ya que el tratamiento de nación más favorecida otorgado por ésta, no garantizaba por sí solo un aumento en las compras que hiciera a Finlandia. De esta manera y sin hacer referencia a consideraciones comerciales o financieras, sino a través de las mencionadas negociaciones periódicas, las partes contratantes trataron de precisar sus obligaciones recíprocas de compra y venta.

Disposiciones como las anteriores sirven para demostrar lo inadecuado de las reglas hasta ahora aplicadas al comercio Este-Oeste.

Sin embargo, el principio de la nación más favorecida se sigue aplicando, atendiendo muchas veces a razones de tipo político más que comercial, pero con la tendencia de establecer de antemano el volumen y la composición del flujo comercial, circunstancia que limita el funcionamiento de la cláusula.

Los tratados posteriores entre la U.R.S.S. y las naciones de economía de mercado no contienen ningún cambio sustancial y en términos generales siguen los principios ya mencionados.

El tratamiento de nación más favorecida, limitado a casos específicos, generalmente se acompaña de disposiciones que señalan la cantidad de mercancías que serán objeto del intercambio comercial en un período

determinado. Los beneficios que la cláusula pudiera proporcionar, tanto a las economías de mercado como a aquellas centralmente planificadas, peligran ante la determinación rígida de la cantidad objeto del intercambio recíproco, ya que ninguna de las partes podrá esperar que el tratamiento de nación más favorecida produzca una expansión de sus exportaciones. La inclusión de disposiciones limitativas del intercambio comercial reduce al mínimo el objetivo tradicional de la cláusula.

A partir del Acuerdo General sobre Tarifas y Comercio de 1947, la cláusula de la nación más favorecida ha caído en desuso entre los países de Occidente, mientras que todavía se la incluye en los tratados bilaterales celebrados por países que pertenecen a diferentes sistemas económicos, aunque acompañada de otras garantías.

Durante la celebración de la Conferencia Europea sobre Seguridad y Colaboración, la U.R.S.S. y otros países socialistas enfatizaron la importancia y conveniencia de la cláusula como instrumento regulador de las relaciones económicas entre Oriente y Occidente. Los Estados Unidos también han considerado la posibilidad de otorgar el tratamiento de nación más favorecida a los países socialistas, incluyendo a la U.R.S.S.; también aceptarían desviaciones de la cláusula para facilitar un tratamiento preferencial de parte de los países desarrollados a aquellos en vías de desarrollo.

En cuanto al comercio entre los Estados Unidos y la U.R.S.S. se debe señalar que el 18 de octubre de 1972 los dos países concluyeron la negociación de una serie de acuerdos. Es de especial interés, un Acuerdo Comercial que estableció un "nuevo marco jurídico" para las relaciones comerciales entre ambos.<sup>8</sup> Una relación comercial que produzca beneficios recíprocos es contemplada por las dos partes como un paso decisivo en el mejoramiento de sus relaciones. El Acuerdo expresamente dispuso el otorgamiento recíproco del tratamiento de nación más favorecida, los términos bajo los cuales éste debe otorgarse quedaron establecidos en el párrafo 1 del artículo 1, mientras que el párrafo 2 probablemente se incluyó, para evitar la concesión de condiciones más favorables a la U.R.S.S. en relación con las concedidas a otros países a los que los Estados Unidos les impongan determinadas restricciones cuantitativas.

A pesar de lo anterior, ante la petición hecha por la administración norteamericana al Congreso, en el sentido de otorgar el tratamiento de nación más favorecida a los productos importados de la U.R.S.S., en un nuevo proyecto de comercio, una gran mayoría se mostró renuente a otorgar dicho tratamiento a cualquier país que restringiera la emigración de grupos minoritarios (enmienda Jackson).

Que la cláusula de la nación más favorecida siga aplicándose se comprueba después del anterior análisis de la práctica de los tratados; sin embargo, las cuestiones planteadas al principio de este estudio no han sido resueltas en su totalidad.

<sup>8</sup> Starr, "A New Legal Framework for Trade Between the United States and the Soviet Union: The 1972 US-USSR Trade Agreement", *American Journal of International Law*, 1973, p. 63.



Las respuestas podrían buscarse atendiendo a los lineamientos siguientes: a) la aplicación de la cláusula de "consideraciones comerciales", por la cual el país de economía de planificación centralizada se obliga a aplicar consideraciones de carácter estrictamente comercial y financiero a sus operaciones de importación y exportación; b) el otorgamiento del tratamiento de nación más favorecida acompañado de obligaciones determinadas en relación a la compra y venta de cierta cantidad de mercancías específicas.

El análisis de la práctica de los tratados demuestra la inhabilidad de la cláusula de "consideraciones comerciales" para realizar su cometido por la dificultad de determinar el significado y el alcance de estas consideraciones comerciales y financieras.

Los que apoyan dicha fórmula refutan estas y otras objeciones señalando que la referencia a las consideraciones comerciales y financieras obliga a las empresas estatales de comercio a considerar el precio y calidad de las mercancías con independencia de los factores estratégicos y políticos. En suma, la cláusula de "consideraciones comerciales" colocaría en un plano de igualdad a los monopolios estatales y a las empresas privadas de las economías de mercado, asegurando de esa manera la reciprocidad de las obligaciones asumidas por las partes contratantes.

Pero la limitación más seria de la cláusula de "consideraciones comerciales" es el suponer que un monopolio estatal pueda, con sólo desearlo, determinar las operaciones comerciales a realizar siguiendo el mismo criterio que un importador o exportador privado. Es imposible comprar las consideraciones comerciales de una empresa privada con aquellas de un monopolio estatal, que por fuerza debe tomar en cuenta otra serie de factores.

De ahí las dudas que se presentan acerca de la utilidad de la formulación no tradicional de la cláusula de la nación más favorecida, para colocar en un plano de igualdad a las empresas privadas y a los monopolios estatales. Ante la imposibilidad teórica y práctica de lograr lo anterior existe otra solución que consiste en establecer con anterioridad la cantidad y el valor del intercambio a realizar en un plazo determinado entre el país de economía de planificación centralizada y el de economía de mercado, o en que solamente el primero se obligue a vender y comprar hasta cierta cantidad en el mercado del otro.

Sin embargo, es evidente que una reglamentación cuantitativa del comercio, limita la función tradicional de la cláusula de la nación más favorecida de evitar la discriminación e introduce consideraciones de tipo político que la cláusula de "consideraciones comerciales" en parte había logrado evitar.

¿Por qué, entonces, a pesar de su limitada efectividad en el comercio Este-Oeste, la cláusula de la nación más favorecida sigue incluyéndose en los acuerdos celebrados por estos países?

Probablemente y como sostienen muchos investigadores sólo por hábito y por la ausencia de otros mecanismos mejores. Pero además de esta razón negativa, también existen elementos positivos que justifican el lugar preponderante que la cláusula ocupa dentro de los estándares del derecho económico internacional.

Uno de ellos, al cual ya nos referimos con anterioridad, es la importancia de la cláusula en el comercio Este-Oeste, "en virtud de que las normas jurídicas elementales no pueden obligar a un Estado a admitir extranjeros ni a comerciar con otros Estados".<sup>9</sup>

Otros estudiosos hacen referencia al carácter normativo de la cláusula que evitaría que los países occidentales discriminen a la U.R.S.S. y a otros países socialistas negándoles el tratamiento de nación más favorecida ya que en el derecho económico internacional se está desarrollando el principio de que la omisión de la cláusula en un acuerdo comercial contrasta con las normas consuetudinarias, además de perjudicar las relaciones de los países respectivos.

Un análisis más completo acerca de los beneficios que la cláusula pueda ofrecer, tanto a los países orientales como a los occidentales, debe considerar si la aplicación de la cláusula a las relaciones Este-Oeste podrá cumplir sus funciones, a pesar de ciertas limitaciones sustanciales, o por el contrario, carecerá, como muchos sostienen, de significado y operatividad.

Sin duda, los países de Europa Oriental se benefician con la aplicación de la cláusula, al lograr un tratamiento igual que el de los otros países en los mercados occidentales. Sin embargo, no se ha logrado una paridad absoluta, ya que debido a razones de tipo estratégico y político, las economías de mercado establecen una serie de restricciones en sus relaciones con los países socialistas.

Por otro lado, es evidente, que desde el punto de vista de los países occidentales, el otorgamiento de la cláusula por parte de las economías de planificación centralizada cae dentro de un contexto totalmente diferente de aquel en el cual se ha venido aplicando por siglos. Pero los beneficios obtenidos por los países occidentales, aunque no sean comparables a los que las naciones orientales disfrutan, no son insignificantes como algunos sostienen.

Aunque el otorgamiento del tratamiento de la nación más favorecida por parte de un país de economía planificada a otro de economía de mercado no produzca por sí mismo la expansión del comercio, las mercancías del último se verán colocadas en un plano de igualdad en relación con las de otros países, en lo que toca a las formalidades y derechos de aduana; circunstancia que no debe sobrevalorarse, aunque sería incorrecto suponer que los beneficios son ilusorios, alegando que los derechos de aduana y demás reglamentaciones carezcan de importancia en los países socialistas.

Tanto los gobiernos como los especialistas de los países orientales no dudan en señalar la necesidad de seguir incluyendo la cláusula en los acuerdos internacionales, no sólo en el área tradicional de los aranceles sino en todo lo relativo a las relaciones económicas que se establezcan entre dos países.

A la luz de lo anterior, las cuestiones arancelarias, colocadas en un marco más amplio, referente a los problemas de no discriminación, tendrán menos importancia de la que generalmente se les atribuye en Occi-

<sup>9</sup> R. Wilson, *The International Law Standards in Treaties of the United States*, Cambridge (Mass.) 1954, p. 246.

dente, y la cláusula ya no será un factor en el desarrollo y promoción del comercio, pero sí un instrumento para evitar un tratamiento discriminatorio que tenga como resultado lo que podemos definir como "equilibrio ascendente".<sup>10</sup> De acuerdo con este punto de vista la cláusula puede seguir desempeñando una función básica importante.

Sin embargo, resulta claro que habrá que buscar nuevos caminos para incrementar el comercio Este-Oeste, deberán buscarse nuevas formulaciones de la cláusula para obtener un equilibrio efectivo de las obligaciones recíprocas. El análisis de estas posibilidades es todavía un terreno virgen en el campo del derecho económico internacional.

Sin embargo, mientras que las relaciones comerciales de los países que pertenecen a distintos sistemas económicos se basen y estén reguladas por tratados bilaterales, será difícil encontrar soluciones que puedan operar satisfactoriamente en una estructura multilateral. Se necesitan esfuerzos muy grandes para encontrar la manera de que, sin afectar la estructura fundamental de los diferentes sistemas económicos, se incremente el desarrollo equilibrado del comercio internacional, base para una paz definitiva y duradera.

La colaboración industrial, científica y técnica, lograda en los últimos años entre Oriente y Occidente, podrá contribuir, cuando menos en parte, a salvar una serie de obstáculos relacionados con el intercambio de productos entre los países pertenecientes a distintos sistemas económicos. Sirva de ejemplo el señalar las ventajas que derivarían de una redistribución adecuada de las fases de fabricación y procesamiento a nivel internacional. Esta circunstancia en un contexto no discriminatorio, podría superar las dificultades ocasionadas por las barreras arancelarias.

GIUSEPPE SCHIAVONE

Traducción: MARTA MORINEAU

<sup>10</sup> Pescatore, *op. cit.*, p. 21.