

# La jurisprudencia sobre las excepciones relativas a la seguridad en el acuerdo gatt\*

CAROLINA VÁSQUEZ ARANGO\*\*

## Resumen

Este artículo revisa la jurisprudencia relativa a las excepciones reguladas en el Artículo XXI del antiguo GATT de 1947, y también del GATT de 1994, que permitían a las Partes Contratantes del GATT, y actualmente a los miembros de la OMC, apartarse de sus obligaciones conforme al

---

\* Artículo recibido mayo 23 de 2011 / Aceptado agosto 01 de 2011.

\*\* Doctora en Derecho, Universidad de Barcelona, España; IELPO LL.M., Universidad de Barcelona; abogada, Universidad Pontificia Bolivariana. Profesora de tiempo completo de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia y de cátedra en el Departamento de Ciencia Política de la Facultad de Ciencias Humanas y Económicas de la Universidad Nacional - Sede Medellín. Miembro del Grupo de Investigación en Estudios Internacionales de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia. Correo electrónico: cvasquez@derecho.udea.edu.co.

Este artículo es resultado de la investigación terminada "Trade sanctions and the Article XXI of GATT: Towards a proper interpretation and application of the security exceptions", trabajo dirigido por el profesor Dr. Andrew Lang, con el cual la autora obtuvo el título de Master in Laws in International Economic Law and Policy (IELPO LL.M.) por la Universidad de Barcelona.

Acuerdo GATT en aras de proteger intereses esenciales de seguridad. Dentro de las excepciones relativas a la seguridad en el GATT se hace énfasis en la más controversial, esto es, la referida a las medidas aplicadas en tiempos de guerra o en caso de grave tensión internacional (inciso b) iii) del Artículo XXI). Después de presentar las diferentes disputas en las que se ha invocado el Artículo XXI del GATT y la forma como las Partes Contratantes del GATT y los miembros de la OMC han interpretado la mencionada excepción, se concluye que urge una adecuada interpretación de esta disposición conforme al Artículo IX. 2 del acuerdo por el cual se establece la OMC, con el fin de limitar los excesos en que pueden incurrir los miembros de la Organización al hacer un examen discrecional de la misma, de modo que se haga aplicable sin poner en peligro la legitimidad y continuidad del sistema multilateral de comercio.

**Palabras clave:** GATT, OMC, excepciones, seguridad nacional, proteccionismo.

## **Abstract**

This article reviews the case law on the exceptions laid down in Article XXI of the GATT 1947 and GATT 1994, which enabled the GATT Contracting Parties, and still to the WTO members, to depart from their obligations under the GATT in order to protect their essential security interests. Emphasis will be made in the most controversial exception amongst the ones related to national security established in GATT, namely the one concerning measures taken in time of war or other emergencies in international relations (subsection b) iii) of Article XXI). After presenting the various disputes in which Article XXI of GATT has been alleged and the way in which GATT Contracting Parties and WTO Members have interpreted this exception, it is concluded that a proper interpretation of this provision according to WTO Agreement has to be done promptly; in order to limit potential excesses in which the Organization's members may incur when making a self-judging of it, so it could be applied without jeopardizing the legitimacy and continuity of the multilateral trading system.

**Key words:** GATT, WTO, exceptions, national security, protectionism.

## Introducción

El artículo XXI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (en adelante GATT),<sup>1</sup> establece algunas excepciones relacionadas con la seguridad de los miembros de la Organización Mundial del Comercio (OMC), es decir, regula algunas circunstancias en las cuales los miembros de la OMC se pueden desviar de sus obligaciones derivadas del GATT (como la obligación de no discriminación, en cualquiera de sus dos componentes, el trato nacional y el trato de nación más favorecida) por motivos de seguridad nacional.

A pesar de que las excepciones relativas a la seguridad son una cláusula común en los tratados internacionales, especialmente en materia económica, la historia del GATT de 1947 y de la OMC indica que esta excepción ha sido escasamente invocada, y cada vez que se mencionó como justificante de las medidas adoptadas por las Partes Contratantes del GATT, o por los Miembros de la OMC, suscitó fuertes reacciones, tanto a favor como en contra.

Este artículo pretende ilustrar los eventos en los cuales se ha invocado el Artículo XXI del GATT desde su entrada en vigencia, en 1948, hasta la actualidad. A través del repaso por la jurisprudencia del GATT de 1947 y de la OMC, se identificarán los principales problemas que suscita la aplicación de esta disposición y la forma como ésta ha sido interpretada por las Partes Contratantes del GATT y, más recientemente, por los miembros de la OMC. Finalmente, se expondrán algunas conclusiones derivadas del estudio realizado.

---

1 El *General Agreement on Tariffs and Trade (GATT)*, conocido en español como el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio es un acuerdo internacional firmado en 1947, que reguló el comercio entre algunos Estados, o Partes Contratantes, entre 1948 y 1994. En este último año se creó la Organización Mundial del Comercio mediante el "Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio" (OMC, conocida por sus siglas en inglés *WTO*), cuya entrada en vigor se produjo el 1º de enero de 1995. Con esto, el GATT de 1947 fue remplazado por el GATT de 1994, conocido simplemente como el GATT. Para una explicación más detallada sobre el GATT y la OMC, ver: Díaz Mier (1996), Hudec (1993), Jackson (1997), Jackson (1998) y Montañá Mora (1997).

## 1. Historia de las excepciones relativas a la seguridad

Las excepciones relativas a la seguridad son una cláusula común en los tratados internacionales y, por ello no es de extrañar que hayan sido incluidas en varios acuerdos de la OMC, como el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT) (Artículo XXI); el Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (AGCS) (Artículo XIV *bis*); y el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC) (Artículo 73). Esta disposición también está incorporada en algunos acuerdos comerciales regionales como el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN o *NAFTA*) (Artículo 2102).

Jackson (1997: 564) ha explicado claramente porqué esta disposición se incluye en los tratados comerciales, argumentando que “la política de proteger la existencia de una nación es obviamente más importante que el bienestar económico u otros beneficios potenciales de la ventaja comparativa”.

Las excepciones relativas a la seguridad no constituyen una innovación en la OMC; todo lo contrario, han estado presentes desde los primeros borradores de la Carta de La Habana para la creación de una Organización Internacional del Comercio (OIC) (WTO, 1995: 609).<sup>2</sup>

Teniendo en cuenta que la idea del GATT surgió en tiempos de guerra, sus negociadores estaban realmente preocupados por la inclusión de una

---

2 La Carta de La Habana, por la que se pretendía crear la Organización Internacional del Comercio fue el resultado de la “Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Empleo”, celebrada en La Habana, Cuba, entre el 21 de noviembre de 1947 y el 24 de marzo de 1948. Sin embargo, esta Organización nunca llegó a constituirse porque la Carta no entró en vigor, al no ser ratificada por el número necesario de países. Algunos de los Estados que la firmaron y no la ratificaron fueron precisamente Colombia y Estados Unidos, este último, su principal promotor. En subsidio de esta Organización se firmó el GATT, que si bien no contaba con una estructura institucional comparable a la de la pretendida OIC, pues se trataba simplemente de un Acuerdo y no de una Organización Internacional, reguló el comercio internacional entre 1947 y 1994 con bastante éxito, hasta la creación y entrada en vigor de la Organización Mundial del Comercio. Cfr. Díaz Mier (1996: 22) y Jackson (1990: 11-12).

“cláusula de escape”, que permitiera a las Partes Contratantes desviarse de cualquiera de sus obligaciones comerciales con el fin de proteger sus intereses de seguridad nacional (Florestal, 2007: 408).

(Hann, 1991: 564) ha llamado la atención sobre el hecho de que un tratado en el que casi dos tercios de los Estados del mundo participan (el Acuerdo sobre la OMC, y por tanto el GATT, como uno de sus anexos), necesita una disposición como el Artículo XXI, que les permita apartarse de sus obligaciones por motivaciones no económicas. Sin esta excepción la mayoría de los Estados se habría mostrado renuente a participar en el GATT y en la OMC.

El Artículo XXI del GATT autoriza a los miembros de la OMC a adoptar medidas o a actuar en una forma que sería incompatible con sus obligaciones en virtud del Acuerdo, pero solo cuando las medidas o actuaciones llevadas a cabo tienen por objeto proteger sus intereses esenciales de seguridad. No obstante su justificada inclusión, esta disposición ha sido calificada por Schloemann & Ohlhoff como el “talón de Aquiles del Derecho internacional” (1999: 426).

El texto del Artículo XXI del GATT dispone:

**“Artículo XXI: Excepciones relativas a la seguridad**

No deberá interpretarse ninguna disposición del presente Acuerdo en el sentido de que:

- a) imponga a una parte contratante la obligación de suministrar informaciones cuya divulgación sería, a su juicio, contraria a los intereses esenciales de su seguridad; o
- b) impida a una parte contratante la adopción de todas las medidas que estime necesarias para la protección de los intereses esenciales de su seguridad, relativas:
  - i) a las materias fisionables o a aquellas que sirvan para su fabricación;
  - ii) al tráfico de armas, municiones y material de guerra, y a todo comercio de otros artículos y material destinados directa o indirectamente a asegurar el abastecimiento de las fuerzas armadas;

- iii) a las aplicadas en tiempos de guerra o en caso de grave tensión internacional; o
- c) impida a una parte contratante la adopción de medidas en cumplimiento de las obligaciones por ella contraídas en virtud de la Carta de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz y de la seguridad internacionales.”

Después de revisar el texto del Artículo XXI del GATT, el único asunto que no es cuestionable es la enorme dificultad que existe en la interpretación y aplicación de esta disposición. El inciso b) iii) es la parte más controversial de la norma, ya que implica un gran potencial para el abuso (Bhala, 1998: 269 - 270),<sup>3</sup> pero al mismo tiempo, es la parte más invocada hasta la actualidad.<sup>4</sup> Por esta razón, este escrito se referirá exclusivamente al análisis de la sección b) iii), la que representa más dificultades de interpretación y aplicación.

De acuerdo con el inciso b) iii) del Artículo XXI, un miembro de la OMC puede adoptar “todas las medidas que estime necesarias para la protección de los intereses esenciales de su seguridad, relativas: ... a las aplicadas en tiempos de guerra o en caso de grave tensión internacional”.

No está claro cómo interpretar el apartado b) iii) del Artículo XXI, ya que contiene varios elementos polémicos como las expresiones “estime”, “necesarias”, así como los “intereses esenciales de su seguridad”, que figuran en el encabezamiento; y de otro lado, la definición del término “grave tensión internacional”. En el siguiente acápite se hará un recuento de la jurisprudencia del GATT y de la OMC sobre dicho inciso, seguida de una descripción de las interpretaciones que de esta disposición han hecho algunas Partes Contratantes del GATT y los miembros de la OMC hasta la actualidad.

---

3 Según Bhala existe una amenaza potencial de que los miembros de la OMC usen esta disposición para lograr objetivos proteccionistas en lugar de proteger sus intereses esenciales de seguridad. Esta actitud es calificada por este autor como *cowboy behavior*.

4 Sin embargo, el número de casos en los que se ha invocado esta excepción durante la era del GATT de 1947 y en los dieciséis años de existencia de la OMC es muy limitado.

## 2. La jurisprudencia sobre las excepciones del Artículo XXI b) iii) en el GATT de 1947 y la OMC

### 2.1 La Era del GATT de 1947

Las excepciones relativas a la seguridad se invocaron principalmente durante la era del GATT de 1947. Existen varias declaraciones y decisiones relacionadas con esta excepción, así como dos informes de grupos de trabajo<sup>5</sup> del GATT en los que se invocó esta disposición. Los casos referidos al Artículo XXI b) iii) del GATT son:

#### *a. Ghana vs. Portugal*

En 1961, durante la adhesión de Portugal al GATT, Ghana impuso una prohibición total al comercio con este país.

Ghana argumentó que Portugal apoyó la guerra en Angola, y que esta guerra representaba una amenaza constante para la paz en África (GATT Doc. SR.19/12 p. 196, citado en WTO, 1995: 600). Por lo tanto, Ghana justificó el boicot contra Portugal en sus intereses esenciales de seguridad, recurriendo al Artículo XXI b) iii) del GATT, en relación con las medidas adoptadas en tiempos de guerra.

Éste fue el único caso durante la vigencia del GATT de 1947 en el que un país en desarrollo invocó el Artículo XXI para justificar una medida restrictiva del comercio. Además, Ghana afirmó que la excepción de seguridad tenía un carácter discrecional. Este caso es digno de mencionar,

---

5 En los primeros años del GATT de 1947 no se contaba con un procedimiento detallado de solución de diferencias, de modo que con fundamento en los artículos XXII y XXIII del Acuerdo, las controversias que surgieran entre las Partes Contratantes deberían resolverse a través de las consultas bilaterales, y en algunos casos podían solicitarse los buenos oficios o la mediación del Director General del GATT, o someter la disputa a consultas multilaterales con las Partes Contratantes. Estas últimas se apoyaban en grupos de trabajo o *paneles* compuestos por representantes de todas las partes interesadas, incluyendo las partes en la diferencia. Los grupos de trabajo investigaban las reclamaciones y elaboraban un informe que se sometía a aprobación por parte del Consejo del GATT, órgano conformado por representantes de todas las Partes Contratantes, donde el informe sería adoptado por consenso, esto es, con el voto favorable incluso de la Parte Contratante que resultara perjudicada por él. Cfr. Hudec (1993: 45) y Montañá Mora (1997: 62).

a pesar de que no llegó a someterse a los procedimientos de solución de diferencias del GATT, dado que Portugal no era una Parte Contratante del GATT para ese entonces y sólo se estaban celebrando las negociaciones para su adhesión al Acuerdo.

*b. Estados Unidos vs. Cuba*

Estados Unidos (en adelante EE.UU.) impuso un embargo al comercio con Cuba el 3 de febrero de 1962. Cuba no sometió el asunto al procedimiento de solución de diferencias del GATT sino que lo notificó como una medida no arancelaria impuesta por EE.UU. Éstos, por su parte, alegaron que el embargo se justificaba en virtud del artículo XXI (WTO, 1995: 605).

*c. Suecia vs. Partes Contratantes del GATT (sistema global de contingentes de importación de determinado tipo de calzado)*

En 1975, Suecia presentó un sistema de importación para determinado tipo de calzado basado en un contingente global. El Gobierno sueco tomó la medida debido a la disminución en la producción de su industria nacional de calzado. Suecia estaba convencida de la conformidad de su medida con el Artículo XXI del GATT. Sin embargo, esta justificación no fue aceptable para las Partes Contratantes del GATT y en 1977 Suecia se vio obligada a poner fin a los contingentes en la importación de calzado.<sup>6</sup>

Situaciones como ésta, donde el artículo XXI b) iii) fue invocado para justificar medidas relacionadas con intereses distintos a la seguridad nacional, querían evitarse cuando las Partes Contratantes del GATT estaban negociando el alcance de la excepción de seguridad nacional. La idea era evitar que el Artículo XXI sirviera para justificar “cualquier cosa bajo el sol” (WTO, 1995: 600), como las medidas proteccionistas. De acuerdo

---

6 El Gobierno sueco declaró: “decrease in domestic production has become a critical threat to the emergency planning of Sweden’s economic defence as an integral part of the country’s security policy. This policy necessitates the maintenance of a minimum domestic production capacity in vital industries. Such a capacity is indispensable in order to secure the provision of essential products necessary to meet basic needs in case of war or other emergency in international relations.” (WTO, 1995: 603).

con Alexandroff & Sharma el caso sueco representa “el ‘borde’ de la pendiente resbaladiza en la historia del debate sobre el Artículo XXI, que los países sabiamente han tratado de evitar hasta el momento” (2005: 1575).

*d. Comunidad Económica Europea vs. Argentina*

En abril de 1982, la Comunidad Económica Europea (en lo sucesivo CEE) y sus Estados miembros, Canadá y Australia, suspendieron las importaciones de productos procedentes de Argentina. Esta medida fue adoptada en represalia por una intervención armada de Argentina en las Islas Malvinas/*Falkland Islands* (Florestal, 2007: 412), tema que fue abordado también por el Consejo de Seguridad de la Organización de las Naciones Unidas (ONU, 1982).

La CEE, Canadá y Australia justificaron sus medidas en virtud del Artículo XXI, mientras que Argentina consideró que estas medidas constituían una violación de los artículos I:1 (principio de trato de nación más favorecida), II (listas de concesiones), XI:1 (eliminación de las restricciones cuantitativas), XIII (aplicación no discriminatoria de las restricciones cuantitativas), y la Parte IV (referida a comercio y desarrollo) del GATT. El caso fue ampliamente discutido en el Consejo del GATT, dejando en claro lo difícil que era llegar a un acuerdo sobre la interpretación correcta del artículo XXI b) iii) y la determinación de si esta disposición tenía o no un carácter discrecional. No obstante, en este evento nunca se llegó a conformar un grupo de trabajo para dirimir la diferencia.

Las medidas impuestas contra Argentina se eliminaron en junio de 1982. Sin embargo, Argentina solicitó a las demás Partes Contratantes que se realizara la interpretación del Artículo XXI. Como resultado, en la Declaración Ministerial adoptada el 29 de noviembre de 1982, se incorporó un párrafo que hace referencia al Artículo XXI, que dispone: “7 (iii) las Partes Contratantes se comprometen, individual y conjuntamente ... a abstenerse de tomar medidas restrictivas del comercio, por razones de carácter no económico, incompatibles con el Acuerdo General” (GATT, 1982).

Adicionalmente, el 30 de noviembre de 1982 se aprobó la “Decisión relativa al Artículo XXI del Acuerdo General” (GATT, 1982a). Esta decisión es el único intento de acuerdo alcanzado por las Partes Contratantes del

GATT, y por los miembros de la OMC, hasta la fecha, con respecto a la interpretación y aplicación del Artículo XXI. La decisión no representa una solución clara a la falta de consenso para el ampliamente discutido asunto del carácter discrecional del mismo y la competencia de los grupos especiales y órganos jurisdiccionales de la OMC para pronunciarse sobre cuestiones relativas a la seguridad nacional. Sin embargo, la decisión señaló algunas pautas de procedimiento que las Partes Contratantes, y los miembros de la OMC, que invoquen esta excepción, tienen que observar con el fin de justificar una medida o acción con arreglo al Artículo XXI. Los aspectos más importantes de las directrices se pueden resumir de la siguiente manera:

- El establecimiento del deber de informar a las Partes Contratantes sobre las medidas comerciales adoptadas en virtud del Artículo XXI, sin perjuicio de la excepción prevista en el Artículo XXI (a)
- La aclaración sobre el hecho de que las Partes Contratantes afectadas por las medidas adoptadas en virtud del artículo XXI conservan todos sus derechos en virtud del Acuerdo General.

*e. Estados Unidos vs. Nicaragua (Nicaragua I)*

En 1984, el gobierno de EE.UU., redujo el contingente de importación de azúcar asignado a Nicaragua, como parte de su política exterior y de seguridad frente a América Central (Alexandroff & Sharma, 2005: 1575). Nicaragua ejerció sus derechos en virtud del Artículo XXIII del GATT (regulador de la solución de diferencias), en primer lugar al solicitar consultas y luego al requerir el establecimiento de un grupo de trabajo; por lo tanto, se conformó un grupo o panel para pronunciarse sobre esta cuestión (GATT, 1984: 1).

Nicaragua argumentó que las restricciones a la importación de azúcar impuestas por los EE.UU., eran incompatibles con los Artículos XI (eliminación general de las restricciones cuantitativas), II (trato nacional), XIII (aplicación no discriminatoria de las restricciones cuantitativas) y la Parte IV (comercio y desarrollo) del GATT. Por el contrario, EE.UU. no invocó ninguna excepción y afirmó que no tenían la intención de defender sus acciones en términos del GATT, dejando claro que la acción afec-

taba los intercambios, pero no se tomó por razones de política comercial (GATT, 1984: 4).

En una declaración posterior, Nicaragua, manifestó que “existía un principio fundamental según el cual ninguna de las Partes Contratantes debía recurrir a medidas comerciales para ejercer presión con el fin de resolver problemas de carácter no económico”. Este principio se había enunciado en el párrafo 7 (iii) de la Declaración Ministerial de 29 de noviembre de 1982. Esta afirmación fue hecha debido a que EE.UU. había justificado la introducción de su prohibición con fundamento en la política exterior y de seguridad.

El grupo de trabajo que conoció el asunto, señaló que las medidas comerciales adoptadas por EE.UU., contra Nicaragua eran solo un aspecto de un problema más general, pero que su examen tuvo en cuenta solamente el comercio en disputa. El *panel* concluyó que las medidas de EE.UU. eran incompatibles con sus obligaciones conforme al artículo XIII 2) del GATT (aplicación no discriminatoria de las restricciones cuantitativas), pero no examinó si las medidas estaban justificadas en virtud de alguna disposición del GATT, ya que este país no había invocado ninguna de las excepciones previstas en el Acuerdo para justificar sus acciones (GATT, 1984: 5).

El *panel* sugirió que las Partes Contratantes recomendaran a los EE.UU. “asignar sin demoras a Nicaragua un contingente de importación de azúcar en consonancia con los criterios establecidos en el Artículo XIII 2)”.

*f. Estados Unidos vs. Nicaragua (Nicaragua II)*

En 1985, el Presidente de EE.UU., emitió una orden ejecutiva que prohibía todo comercio con Nicaragua y las transacciones relativas al transporte aéreo y marítimo entre Nicaragua y los EE.UU.

Nicaragua solicitó el establecimiento de un grupo de trabajo para revisar las medidas de IEE.UU. Este país rechazó inicialmente la conformación de un *panel* para examinar la cuestión, pero finalmente estuvo de acuerdo bajo la condición de que no se tratara o examinara la validez o la motivación, para aplicar el Artículo XXI b) iii) (GATT, 1986, p.1).

Nicaragua argumentó que el embargo impuesto por EE.UU., era incompatible con las disposiciones del GATT, impedía la realización de sus objetivos según el Acuerdo, y violaba los compromisos asumidos por EE.UU., en virtud del párrafo 7 (iii) de la Declaración Ministerial de 29 de noviembre de 1982.

EE.UU., se opusio a la idea de una determinación de un grupo de trabajo sobre la existencia de anulación o menoscabo respecto a Nicaragua, ya que el embargo estaba justificado por el Artículo XXI b) iii) del GATT. De acuerdo con EE.UU.: “ninguna recomendación podría ser propuesta para levantar el embargo, ya que ello implicaría un juicio sobre la validez de la justificación de la seguridad nacional que el Artículo XXI, por sus términos, deja a criterio exclusivo de la parte contratante que lo invoca”. Además, los términos de referencia del panel eran lo suficientemente restringidos como para no permitir una decisión en este sentido (GATT, 1986, p.6).

Por otra parte, Nicaragua manifestó que para poder invocar la excepción de seguridad nacional era necesario cumplir dos condiciones: que la medida adoptada fuera necesaria para la protección de los intereses de seguridad; y que la medida se tomara en tiempos de guerra o de grave tensión internacional. Nicaragua sostenía que ninguna de las condiciones se cumplía y que siendo un país pequeño, no representaba ninguna amenaza para la seguridad nacional de EE.UU. (GATT, 1986: 7).

La declaración más interesante de Nicaragua fue una descripción del GATT como un régimen no autónomo, cuando sostuvo que el “GATT no existía en el vacío, sino que era una parte integral de la estructura más amplia del Derecho Internacional, y que el Acuerdo General no debía ser interpretado de manera incompatible con el Derecho internacional”. Por lo tanto, en opinión de Nicaragua, en un informe del grupo de trabajo se debería tener en cuenta el hecho de que el embargo de EE.UU., había sido declarado como una violación del Derecho internacional por parte de la Corte Internacional de Justicia (GATT, 1986: 7).<sup>7</sup>

---

7 La Corte Internacional de Justicia había determinado que el embargo era un elemento de una serie de acciones económicas y militares contra Nicaragua, en violación del Derecho internacional y que no era necesario para la pro-

Los términos de referencia o mandato del grupo de trabajo en este caso eran restringidos (GATT, 1986: 2). Por ello, el panel no abordó la cuestión de si las medidas de los EE.UU., estaban justificadas en virtud del artículo XXI, porque su mandato se oponía a ello. En consecuencia, el grupo especial no podía determinar ni que EE.UU., estaba cumpliendo sus obligaciones en virtud del Acuerdo General ni que las estaba incumpliendo (GATT, 1986: 11). Por otra parte, en cuanto al análisis de si las ventajas de Nicaragua conforme al GATT se habían anulado o menoscabado como resultado de la medida de los EE. UU. — con independencia de la determinación de su conformidad o incompatibilidad con el GATT —, el *panel* consideró que era inútil examinar esta cuestión, pues cualquier hallazgo no contribuiría a la solución del caso.<sup>8</sup>

Debido a la insignificante contribución del informe a la resolución de la controversia, el grupo de trabajo señaló que las Partes Contratantes debían tomar medidas para evitar la repetición de una situación como ésta en el futuro. El grupo instó a la aclaración del artículo XXI, específicamente, si su interpretación estaba reservada a la Parte Contratante que lo invocaba, porque ese derecho ilimitado conllevaría invocaciones abusivas, impidiendo así que el GATT alcanzara sus objetivos fundamentales de fomentar las políticas comerciales no discriminatorias y abiertas (GATT, 1986: 14).

---

tección de los intereses esenciales de seguridad de Estados Unidos, y había declarado que Estados Unidos debía reparar los daños causados. El Consejo de Seguridad (Resolución 562) y la Asamblea General (Resolución 40/188) de las Naciones Unidas también condenaron el embargo por incumplimiento de los principios del libre comercio y habían solicitado expresamente su derogación. En consecuencia, Nicaragua sostuvo que los Estados Unidos no podían basarse en el Artículo XXI en este caso particular, y que las medidas comerciales en examen constituían medidas coercitivas aplicadas por razones políticas en contravención del párrafo 7 (iii) de la Declaración Ministerial de 29 noviembre de 1982, que obligaba a las Partes Contratantes a “abstenerse de tomar medidas restrictivas del comercio, por razones de carácter no económico, no compatibles con el Acuerdo General”.

- 8 Una determinación de anulación o menoscabo le hubiera permitido a Nicaragua como máximo retirar sus concesiones respecto de los EEUU, pero este resultado no habría tenido sentido dado que la medida adoptada por éste fue un embargo de doble vía, es decir, también afectaba las exportaciones de los EE.UU., hacia Nicaragua (GATT, 1986: 12).

Este informe del grupo especial nunca se adoptó. Nicaragua bloqueó su adopción debido a la renuencia del grupo de trabajo para formular recomendaciones (Alexandroff & Sharma, 2005: 1577). En abril de 1990, Nicaragua anunció que los Estados Unidos habían levantado el embargo comercial (WTO, 1995: 604).

Este caso es interesante por el debate que tuvo lugar en relación con el carácter discrecional del artículo XXI b) iii), y también a causa de la controversia sobre el carácter autónomo del GATT. Por otra parte, Florestal argumentó que este caso ilustra que la solución de diferencias no funciona en el ámbito de la seguridad nacional, sobre todo cuando hay un país en desarrollo como Nicaragua frente a una superpotencia como los EE.UU. (2007: 419).

(g) *Comunidad Europea vs. Yugoslavia*

En noviembre de 1991, la Comunidad Europea (CE) y sus Estados miembros revocaron el acceso preferencial de Yugoslavia al mercado comunitario. Las medidas fueron tomadas en consideración a los intereses esenciales de seguridad de la CE y basadas en el Artículo XXI del GATT (WTO, 1995: 604).

Yugoslavia solicitó el establecimiento de un *panel* de conformidad con el artículo XXIII: 2 del GATT, señalando que “las medidas adoptadas por la CE eran incompatibles con los artículos I, XXI y la Cláusula de Habilitación; se apartaban de la letra y la intención del párrafo 7 (iii) de la Decisión Ministerial de 30 de noviembre de 1982; e impedían la consecución de los objetivos de Yugoslavia conforme al Acuerdo General”.

El Consejo del GATT estableció un grupo de trabajo. Sin embargo, la República Federativa Socialista de Yugoslavia (RFSY) se transformó en la República Federal de Yugoslavia (RFY, compuesta por Serbia y Montenegro). Ante esta situación el representante de la CE declaró que el procedimiento ante el grupo especial no podía desarrollarse hasta que la cuestión de la sucesión de Estados se hubiera resuelto, pues no era claro que la República Federativa de Yugoslavia pudiera participar en el GATT como sucesora de la antigua Yugoslavia (RFSY) (Florestal, 2007: 413).

## 2.2 La Era de la OMC

Durante los 16 años de funcionamiento de la OMC no ha habido ningún informe de un grupo especial<sup>9</sup> que se refiera al Artículo XXI del GATT. Sin embargo, esta disposición ha sido invocada en dos diferencias. La primera, conocida como el caso *Helms-Burton*, se solucionó a través de un entendimiento mutuo entre la parte reclamante (CE) y la parte demandada (EE.UU.); y la segunda, *Nicaragua - Medidas que afectan a las importaciones procedentes de Honduras y de Colombia*, no superó la etapa de consultas y no ha sido solucionada hasta la fecha.

*a. Los Estados Unidos vs. Comunidades Europeas (Ley para la Libertad y la Solidaridad Democrática Cubana, "LIBERTAD" o "Ley Helms-Burton")*

En mayo de 1996, las Comunidades Europeas (CE) (hoy Unión Europea) solicitaron la celebración de consultas con EE.UU., por la Ley para la Libertad y la Solidaridad Democrática Cubana ("LIBERTAD" o "*Ley Helms-Burton*") de 1996, debido a su falta de conformidad con ciertas obligaciones de EE.UU., en virtud del GATT y del Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (AGCS).

Esta Ley contenía varias disposiciones cuyos efectos eran: restringir la libertad de las CE para exportar a Cuba o para comercializar productos de origen cubano; limitar la libertad de tránsito de los buques con pabellón de las CE y su carga a través de los puertos de los EE.UU.; además, contenía disposiciones relacionadas con el comercio de azúcar cubano; y por último, la posible denegación de visados y de la entrada al territorio de Estados Unidos a personas que no tuvieran la nacionalidad estadounidense (WTO; 1996).

---

9 A partir de la creación de la OMC y la entrada en vigencia del Anexo 2 del acuerdo por el que se establece la Organización: "Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la Solución de Diferencias", o ESD, los antiguos grupos de trabajo del GATT de 1947 se denominan grupos especiales. Para una explicación detallada de las transformaciones en el procedimiento de solución de diferencias a partir de la creación de la OMC, ver: Palmeter & Mavroidis (2004); Piérola (2008); y World Trade Organization (2004).

Las consultas se celebraron en Ginebra sin que se encontrara ninguna solución al caso; por esto, las CE solicitaron el establecimiento de un grupo especial que conociera del asunto (WTO; 1996a) y éste se estableció y conformó. Los EE.UU. expresaron su oposición al establecimiento de un grupo especial y justificaron sus medidas en virtud del artículo XXI del GATT y el artículo XIV *bis* del AGCS;<sup>10</sup> además, afirmaron que no cooperarían con el grupo especial (Kuilwijk, 1997: 50). De acuerdo con Schloemann & Ohlhoff, funcionarios de los EE.UU. indicaron que este miembro negaría la autoridad del Órgano de Solución de Diferencias de la OMC para conocer del asunto, pues carecía de competencia para pronunciarse sobre una invocación de la excepción relativa a la seguridad (1999: 430). Así mismo, alegaron que la cuestión objeto de examen tenía un carácter político, por lo tanto, el procedimiento regulado en el Entendimiento de Solución de Diferencias (en adelante ESD) de la OMC no era adecuado (WTO, 1996b: 6-10) (WTO, 1996c: 1-3).

Los EE.UU., y las CE firmaron un Memorando de Entendimiento (“MOU”) el 11 de abril de 1997 y las CE solicitaron la suspensión de las actuaciones ante el grupo especial (WTO, 1997). La autoridad del grupo especial caducó el 22 de abril de 1998, de acuerdo con el Artículo 12.12 del ESD.

Éste fue un caso realmente decisivo y su resultado causó gran expectativa entre los estudiosos del derecho de la OMC, porque EE.UU., había declarado su renuencia a asistir a las actuaciones ante el grupo especial (Shapiro, 1997: 99) (Kuilwijk, 1997: 50). Por otra parte, cualquier tipo de decisión en este caso, fuera a favor o en contra de EE.UU., podría haber tenido consecuencias definitivas para el sistema multilateral de comercio. Por un lado, un fallo a favor de EE.UU., habría abierto el camino a todos los miembros de la OMC para justificar en el futuro cualquier restricción al comercio por motivos de seguridad nacional, sin temor a ser cuestionados ante al sistema de solución de diferencias. Por otra parte, un fallo contra los EE.UU., podría haber motivado una reacción negativa por parte

---

10 A pesar de que los EE.UU. mencionaron “intereses de seguridad nacional”, Fernández Pons es de la opinión de que la Ley *Helms-Burton* parece más una represalia o contramedida contra Cuba, porque la misma se describe como una Ley “*to seek international sanctions against the Castro’s Government in Cuba*” (2006: 169).

del Congreso de este país, que siempre se ha mostrado poco entusiasta acerca de la pérdida de la soberanía que implica el sistema de solución de diferencias de la OMC (Shapiro, 1997: 99) (Alexandroff & Sharma, 2005: 1578). Adicionalmente, si los EE.UU., ignoraban un informe adverso a sus intereses, esto también podría alentar el mismo comportamiento en otros miembros de la OMC (Hoekman & Kosteci, 2001: 341), poniendo en peligro la legitimidad y continuidad del sistema multilateral de comercio.

*(b) Nicaragua vs. Colombia (Nicaragua - Medidas que afectan a las importaciones procedentes de Honduras y de Colombia)*

El 17 de enero de 2000, Colombia solicitó la celebración de consultas con Nicaragua a causa de la Ley 325 de 1999 o “Ley Creadora de Impuesto a los Bienes y Servicios de Procedencia u Origen Hondureño y Colombiano” y su Decreto Reglamentario 129/99 (WTO, 2000), que regulaban un arancel de 35% aplicable a cualquier bien o servicio importado, manufacturado o ensamblado, cuyo origen fuera Honduras o Colombia.

El 27 de marzo de 2000, Colombia solicitó el establecimiento de un grupo especial (WTO, 2000a). Colombia alegó que las medidas adoptadas por Nicaragua eran incompatibles con las obligaciones de Nicaragua en virtud de los artículos I y II del GATT y los Artículos II y XVI del AGCS.

En la reunión del Órgano de Solución de Diferencias (OSD) en la que se debatió este asunto, Nicaragua explicó que había tomado las medidas con el fin de proteger sus intereses esenciales de seguridad, como resultado de la ratificación por parte de Honduras y de Colombia de un Tratado sobre Delimitación Marítima en el Mar Caribe (Tratado Ramírez-López). Nicaragua consideraba que este Tratado, violaba sus derechos en el Mar Caribe al imponer límites de manera unilateral, ilegal y arbitraria. Además, su ratificación violaba la soberanía e independencia política nicaragüense y había dado lugar a una grave tensión internacional, por ello Nicaragua había denunciado la situación ante la Organización de Estados Americanos (WTO, 2000b, párrafos 51-53).

Nicaragua declaró que sus medidas eran compatibles con el Derecho internacional, regional y comercial, y las justificó en el Artículo XXI del GATT de 1994 y el Artículo XIV *bis* del AGCS, esto es, las disposiciones

que regulan las excepciones relativas a la seguridad en ambos acuerdos. Es decir, Nicaragua consideraba que sus medidas habían sido adoptadas para proteger su seguridad nacional y que no obedecían a razones comerciales o proteccionistas. Agregó, además, que quien invocaba la excepción contenida en el artículo XXI del GATT era el “único juez” en las cuestiones que afectaran sus intereses de seguridad, de modo que establecer un grupo especial para dirimir esta diferencia no ofrecía ninguna ventaja, puesto que no podría pronunciarse sobre las medidas adoptadas por Nicaragua; y, por el contrario, si el grupo especial se arrogase facultades propias de los foros políticos, se podría crear un precedente inaceptable y peligroso (WTO, 2000c: 6 y ss.).

Algunos miembros como EE.UU., Japón y Canadá, manifestaron sus reservas respecto de la conveniencia de someter un asunto de esta naturaleza, estrechamente vinculado a una controversia sobre la soberanía de un territorio y la delimitación de la frontera marítima entre varios países, a un foro comercial como lo es el sistema de solución de diferencias de la OMC. A pesar de esto, el OSD estableció un grupo especial en su reunión celebrada el 18 de mayo de 2000 (WTO, 2000c). Sin embargo, este grupo especial nunca llegó a conformarse y la diferencia no ha sido resuelta.

Frente al recurso de Colombia ante el sistema de solución de diferencias de la OMC, Nicaragua procedió a someter el asunto limítrofe con Colombia a otro foro, la Corte Internacional de Justicia de La Haya, donde aún se encuentra pendiente de sentencia.

Fernández Pons se mostró muy complacido ante el hecho de que esta diferencia fuera “abandonada” por Colombia y no solicitara la conformación del grupo especial, ya que en su opinión no es apropiado que una jurisdicción limitada, como lo es la de la OMC, decida sobre aspectos comerciales de una controversia más general, cuya fuente es la delimitación de espacios marítimos (2006: 178).

Junto con el caso de la *Ley Helms-Burton*, esta disputa abrió la puerta en la OMC a algunos interrogantes, como por ejemplo: si las invocaciones del Artículo XXI b) iii) tienen carácter discrecional o pueden ser sometidas a examen por un grupo especial; ¿cuál es el alcance y la interpretación de algunos términos en el Artículo XXI b) iii), particularmente “en caso de

grave tensión internacional"?; y ¿cuál es la relación existente entre una "grave tensión internacional" y las normas de Derecho internacional general que regulan las contramedidas?, entre otras cuestiones (Fernández Pons, 2006: 178).

Estas preguntas siguen sin ser resueltas y habrá que esperar hasta que otra diferencia en la que se invoque el artículo XXI del GATT como justificación de alguna medida contraria al Acuerdo llegue hasta la etapa ante un grupo especial en el procedimiento de solución de diferencias de la OMC, y éste se pronuncie al respecto.

Lo que es plausible de la era de la OMC es que, con base en las pocas invocaciones del Artículo XXI del GATT, durante los últimos dieciséis años, es posible pensar que hay una forma de autocontrol entre los miembros de la Organización frente a la posibilidad de recurrir a las excepciones relativas a la seguridad para justificar sus medidas contrarias al GATT.

Por otro lado, el hecho de que en estas dos diferencias no se adelantaran las actuaciones ante el grupo especial; que el caso *Helms-Burton* fuera resuelto por un entendimiento entre las partes; y que la diferencia sobre asuntos limítrofes y marítimos entre Nicaragua y Colombia se hubiera sometido a la Corte Internacional de Justicia —dejando de lado el tema comercial—; han permitido a Lindsay afirmar que los miembros de la OMC prefieren soluciones diplomáticas frente a las jurisdiccionales para ventilar asuntos relacionados con las excepciones relativas a la seguridad en el GATT (Lindsay, 2003: 1312).

En contra de la opinión de Lindsay, también se puede pensar que los miembros de la OMC no quieren poner en peligro la legitimidad y la credibilidad del sistema de solución de diferencias, que ha demostrado ser bastante eficiente en la solución de controversias comerciales en estos dieciséis años, con la delicada e incierta tarea de abordar conflictos comerciales relacionados con cuestiones políticas subyacentes, que se podrían resolver exitosamente en foros más adecuados.

### 3. Interpretaciones del Artículo XXI del GATT

El significado de "...que estime necesarias para la protección de los intereses esenciales de su seguridad" se analizó por primera vez durante las negociaciones de la Carta de la OIC. En ese entonces uno de los redactores de ésta, afirmó que tras haber analizado el asunto de la inclusión de las excepciones relativas a la seguridad se concluyó que era necesario incorporarlas en la Carta, pero no podían redactarse en términos muy amplios, pues esto permitiría justificar "cualquier cosa bajo el sol"; igualmente, era necesario incorporar estas excepciones para que protegieran intereses reales de seguridad, pero debían limitarse para evitar la adopción de medidas proteccionistas, en cualquier circunstancia, a favor de las industrias nacionales. Sin embargo, tampoco podría ser una redacción muy restringida, porque no se podía prohibir la adopción de medidas que son necesarias exclusivamente por razones de seguridad (WTO, 1995: 600).

De la misma manera, durante las negociaciones de la Carta de la OIC se consideró el asunto de si las disposiciones sobre solución de diferencias serían aplicables al Artículo XXI del GATT. En ese momento se sostuvo que cuando se invocara el Artículo XXI podría haber un Estado afectado y éste tenía derecho a obtener reparación conforme a las disposiciones de la Carta; por tanto, no existía ninguna excepción frente a la aplicación de los procedimientos de solución de diferencias regulados en la Carta de la OIC frente al artículo XXI o a cualquiera otra disposición (GATT Docs. EPCT/A/PV/33: 27-29 y EPCT/A/PV/33/Corr. 3, citados en WTO, 1995: 607).

A pesar de estas declaraciones en los primeros años de la historia del GATT, el carácter justiciable del Artículo XXI, o la posibilidad de su revisión con arreglo al procedimiento de solución de diferencias del GATT, fue cuestionado por las Partes Contratantes demandadas en casi todas las disputas que surgieron durante la vigencia del GATT de 1947, y sigue siendo controvertido en la OMC. Los siguientes casos ilustran los debates que tuvieron lugar en cuanto a la posibilidad de que los grupos de trabajo, o grupos especiales, del GATT y la OMC, examinaran si las medidas adoptadas con arreglo al Artículo XXI estaban realmente justificadas por razones de seguridad nacional.

En 1949, en un caso entre Estados Unidos y Checoslovaquia, referido al Artículo XXI b) ii) (que no se analizó en este escrito), EE.UU. afirmó que: “cada país debe ser el juez de última instancia sobre las cuestiones relativas a su propia seguridad. Por otro lado, cada parte contratante debe cuidarse de no dar ningún paso que pueda tener el efecto de socavar el Acuerdo General” (Doc. GATT/CP.3/ SR.22, Corr. 1, citado en WTO, 1995: 600). Así pues, los EE.UU., interpretaron el artículo XXI como una “cláusula de escape” prácticamente ilimitada, controlada solamente por la idea de que el sistema del GATT no debería verse afectado por el uso de la excepción. Esta interpretación fue avalada por el Reino Unido, cuando afirmó “... cada país debe tener el último recurso en relación con su propia seguridad.” Checoslovaquia, el reclamante, tenía una interpretación diferente, alegando que “el Artículo XXI era parte de un instrumento jurídico sujeto a interpretación conforme al procedimiento usual y no era *carte blanche* para que una Parte Contratante escapara de sus obligaciones.”

En 1961, en el caso de *Ghana vs. Portugal*, Ghana apoyó la idea de una excepción discrecional. Además, Ghana sostuvo que “... en virtud del presente artículo, cada parte contratante era el único juez acerca de lo que era necesario en sus intereses esenciales de seguridad... Puede suceder que los intereses de seguridad de un país se vean amenazados tanto por un peligro potencial, como por un peligro real...” (Doc. SR.19/12: 196, citado en WTO, 1995: 600).

En el caso *Comunidad Económica Europea vs. Argentina*, el representante de la CEE afirmó que “... cada Parte Contratante era —en última instancia— el juez frente al ejercicio de estos derechos” (WTO, 1995: 600). Con la misma lógica, EE.UU., sostuvo que: “el Acuerdo General dejaba a cada Parte Contratante el derecho a juzgar lo que era necesario para proteger sus intereses esenciales de seguridad. Las Partes Contratantes no tenían poder para cuestionar dicha decisión.” (Docs. C/M/159: 19 y C/M/157: 8, citados en WTO, 1995: 601).

En este último caso, la CEE también hizo hincapié en que el ejercicio de los derechos del artículo XXI “no requería notificación, justificación, o autorización” (WTO, 1995: 600). Contra este argumento, Argentina refutó que “ningún artículo del Acuerdo General podría ser aplicado de

tal manera que resultara separado del Acuerdo General” y, además, que “no existían restricciones al comercio que pudieran ser aplicadas sin ser notificadas, discutidas y justificadas.” (Docs. C/M/157: 12 y C/M/191: 14-15, citados en WTO, 1995: 601).

En 1985, en el caso de *Estados Unidos vs. Nicaragua*, el representante del Gobierno de los EE.UU., se opuso al establecimiento de un grupo de trabajo y manifestó que: “las acciones de su Gobierno contra Nicaragua estaban justificadas bajo el Artículo XXI b) iii). Esta disposición permitía a cada parte contratante juzgar cuáles acciones consideraba necesarias para la protección de sus intereses esenciales de seguridad. Por lo tanto, un panel no podía examinar la validez, ni la motivación de los EE.UU., para invocar el Artículo XXI b) iii).” (GATT, 1986: 1). En este caso se estableció un grupo de trabajo y EE.UU., consiguió que se redactara un mandato restringido para éste; como consecuencia, en el mandato se declaró que “el grupo no puede examinar o juzgar la validez o la motivación para la invocación del Artículo XXI b) iii) por parte de EE.UU.” (GATT, 1986: 2).

Como se ha señalado, durante el período del GATT de 1947, todas las Partes Contratantes que invocaron el Artículo XXI concibieron la excepción relativa a la seguridad como una disposición discrecional; pero no es de extrañar, puesto que actuaban en calidad de demandados en las diferencias (es el caso de Estados Unidos, Ghana y las Comunidades Europeas). Nicaragua y Argentina, por el contrario, se mostraron a favor de la revisión por parte de los grupos de trabajo de las medidas amparadas en el Artículo XXI del GATT, dado su carácter de reclamantes en las diferencias en las que intervinieron.

Lo que resulta interesante es que durante la era de la OMC, las Comunidades Europeas asumieron el papel de reclamantes en el caso de la Ley *Helms-Burton*; y, al mismo tiempo, Nicaragua actuó como demandado en una diferencia, y en ambos casos estos miembros cambiaron por completo su postura respecto al carácter discrecional o revisable del Artículo XXI, en relación con la que habían adoptado durante la vigencia del GATT de 1947.

En 1996, en la disputa de la Ley *Helms-Burton*, las CE solicitaron el establecimiento de un grupo especial para que se pronunciara sobre este asunto,

en el que existe un conflicto político subyacente, como es el embargo de EE.UU., contra Cuba. Esta actitud por parte de las CE, demuestra que este miembro cambió de opinión con respecto a la posibilidad de revisión de las invocaciones del Artículo XXI por parte de los grupos especiales de la OMC. Por otra parte, algunos años más tarde, en el caso de Colombia contra Nicaragua, las CE afirmaron que los asuntos “relacionados con temas de seguridad nacional eran sensibles, pero no había nada en el ESD que indicara que estas cuestiones estaban exentas de los procedimientos de solución de diferencias. En opinión de las CE, el grupo especial podría examinar los hechos para determinar si el asunto en cuestión se refería a un problema de seguridad nacional o si la medida aplicada correspondía a una política comercial” (WTO, 2000c, párrafo 35).

Por último, en el caso *Nicaragua vs. Colombia*, Nicaragua afirmó que la excepción de seguridad nacional “se había incluido en las disposiciones de la Carta de La Habana y desde su inclusión como el Artículo XXI del GATT de 1947 había sido costumbre en la OMC que la parte contratante que aplicaba la medida, debía ser el único juez en relación con los asuntos relativos a sus intereses esenciales de seguridad, particularmente si dichos intereses podían verse amenazados por cualquier peligro real o potencial” (WTO, 2000b, párrafo 58).

De acuerdo con lo anterior, queda claro que la interpretación del alcance y la aplicación de las excepciones relativas a la seguridad reguladas en el GATT han estado siempre ligadas a la calidad asumida por las Partes Contratantes y los miembros de la OMC en las diferencias, aunque CANN sugiere que los países industrializados han asumido la posición de que la definición de cuáles son los intereses de seguridad es discrecional (Cann Jr., 2001: 415). No obstante, como se observó, Nicaragua y Ghana – ambos países en desarrollo –, también sostuvieron esta posición, y al mismo tiempo, las Comunidades Europeas rechazaron el carácter discrecional de la excepción de seguridad en el caso de la Ley *Helms-Burton*.

Lo cierto es que mientras la disposición del Artículo XXI b) iii) sea interpretada como absolutamente discrecional, existirá la posibilidad de que sea utilizada por parte de las naciones industrializadas como medio de coacción. Por el contrario, los países menos desarrollados, no tienen la misma posibilidad de ejercer coerción sobre los países desarrollados, a través de esta excepción relativa a la seguridad nacional.

## Conclusión

Es difícil lograr un consenso entre los miembros de la OMC acerca del carácter discrecional, o por el contrario, revisable, de las invocaciones del artículo XXI del GATT, puesto que los países cambian de posición según el papel asumido en las diferencias planteadas a las excepciones.

Después de hacer esta revisión jurisprudencial se concluye que las invocaciones de las excepciones relativas a la seguridad, como la de cualquier otra excepción regulada en el GATT (por ejemplo, las del Artículo XX del Acuerdo), deben ser objeto de la jurisdicción de la OMC. Además, la invocación de cualquiera de las excepciones relativas a la seguridad, debe someterse a la evaluación por parte de los grupos especiales y del Órgano de Apelación de la OMC.

Sin embargo, es cierto que el Artículo XXI del GATT está redactado en un lenguaje vago y oscuro que implica que algunos académicos y varios miembros de la Organización consideren que las invocaciones de las excepciones reguladas en esta norma deben estar exentas de revisión por parte de los órganos judiciales de la OMC.

Por lo anterior, la única solución posible al problema de las diversas interpretaciones del Artículo XXI sería la adopción de una interpretación autorizada conforme al Artículo IX. 2 del Acuerdo por el que se establece la OMC, es decir, una interpretación adoptada por la Conferencia Ministerial o el Consejo General, con una mayoría de tres cuartos de los miembros de la Organización.

Se requiere, entonces, que exista voluntad política por parte de los miembros de la OMC para aclarar el asunto del Artículo XXI, pese a que en la actualidad éste es un problema menor frente a otros de mayor gravedad, como la dificultad para llegar a acuerdos que permitan concluir con éxito la Ronda de Doha, lanzada hace casi once años, en noviembre de 2001; además, teniendo en cuenta la aparente tendencia entre los miembros de la OMC a autolimitar su recurso a las excepciones reguladas en el Artículo XXI del GATT, este asunto puede esperar.

## Bibliografía

- Alexandroff, A. S., & Sharma, R. (2005). The National Security Provision-GATT Article XXI. In P. F. J. Macrory, A. E. Appleton & M. G. Plummer (Eds.), *The World Trade Organization. Legal, Economic and Political Analysis*. New York: Springer.
- Bhala, R. (1998). National Security and International Trade Law: What the GATT says, and what the United States does. *University of Pennsylvania Journal of International Economic Law*, 19(2).
- Cann Jr., W. A. (2001). Creating Standards and Accountability for the Use of the WTO Security Exception: Reducing the Role of Power-Based Relations and Establishing a New Balance Between Sovereignty and Multilateralism. *Yale Journal of International Law*, 26.
- Díaz Mier, M.A. (1996) *Del GATT a la Organización Mundial de Comercio*. Madrid: Editorial Síntesis, S.A.
- Fernández Pons, X. (2006). *La Organización Mundial del Comercio y el Derecho Internacional. Un estudio sobre el sistema de solución de diferencias de la OMC y las normas secundarias del Derecho internacional general*. Madrid: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales S.A.
- Florestal, M. (2007). Terror on the High Seas. The trade and development implications of U.S. National Security Measures. *Brooklyn Law Review*, 72 (2).
- GATT (1982). Contracting Parties. Thirty-Eight Session. *Ministerial Declaration adopted on 29 November 1982*. Doc. L/5424, 29 November 1982.
- GATT (1982a). General Agreement on Tariffs and Trade. *Decision Concerning Article XXI of the General Agreement*. Decision of 30 November 1982. Doc L/5426, 2 December 1982.
- GATT (1984). *United States - Imports of Sugar from Nicaragua*. Report of the Panel adopted on 13 March 1984. Doc. L/5607 - 31S/67.
- GATT (1986). *United States - Trade Measures Affecting Nicaragua*. Report by the Panel. Doc. L/6053, 13 October 1986.
- Hann, M. J (1991). Vital interests and the law of GATT: An analysis of GATT's Security Exception. *Michigan Journal of International Law*, 12 (3).
- Hoekman, B. M., & Kostecki, M. M. (2001). *The Political Economy of the World Trading System: The WTO and Beyond*. (Second ed.). New York: Oxford University Press Inc.
- Hudec, R. E (1993). *Enforcing International Trade Law: The evolution of the Modern GATT Legal System*. Salem, N.H.: Butterworth Legal Publishers.
- Jackson, J. H (1990). *Restructuring the GATT System*. London: Royal Institute of International Affairs.

- Jackson, J. H (1997). *The world trading system: Law and Policy of International Economic Relations* (2nd ed.). Cambridge, MA: MIT Press.
- Jackson, J. H (1998). *The World Trade Organization: Constitution and Jurisprudence*. London: The Royal Institute of International Affairs.
- Kuilwijk, K. J (1997). Castro's Cuba and the U.S. Helms-Burton Act. An interpretation of the GATT Security Exemption. *Journal of World Trade*, 31 (3).
- Lindsay, P (2003). The Ambiguity of GATT Article XXI: Subtle Success or Rampant Failure? *Duke Law Journal*, 52.
- Montaña Mora, M (1997). *La OMC y el reforzamiento del sistema GATT: Una nueva era en la solución de diferencias comerciales*. Madrid: McGraw-Hill// Interamericana de España, S.A.U.
- ONU. (1982). Consejo de Seguridad. *Resolución 502 de 3 de abril de 1982*.
- Palmeter, D. & Mavroidis, P (2004). *Dispute settlement in the World Trade Organization: Practice and Procedure* (2nd Ed.). Cambridge: Cambridge University Press.
- Piérola, F. (2008). *Solución de Diferencias ante la OMC: Presente y perspectivas*. Londres: Cameron May.
- Schloemann, H. L., & Ohlhoff, S. (1999). "Constitutionalization" and Dispute Settlement in the WTO: National Security as an Issue of Competence. *The American Journal of International Law*, 93 (2).
- Shapiro, D. T. (1997). Be Careful What You Wish For: U.S. Politics and the Future of the National Security Exception to the GATT. *George Washington Journal of International Law & Economics*, 31 (1).
- World Trade Organization. (2004). *A Handbook on the WTO Dispute Settlement System*. Cambridge: Cambridge University Press.
- WTO. (1995). Article XXI Security Exceptions. *GATT Analytical Index*. Recuperado de [http://www.wto.org/english/res\\_e/booksp\\_e/gatt\\_ai\\_e/gatt\\_ai\\_e.htm](http://www.wto.org/english/res_e/booksp_e/gatt_ai_e/gatt_ai_e.htm)
- WTO. (1996). *United States - The Cuban Liberty and Democratic Solidarity Act*. Request for Consultations by the European Communities. Doc. WT/DS38/1, 13 May 1996.
- WTO. (1996a). *United States - The Cuban Liberty and Democratic Solidarity Act*. Request for the Establishment of a Panel by the European Communities. Doc. WT/DS38/2, 4 October 1996.
- WTO. (1996b). *Dispute Settlement Body. Minutes of Meeting, Held in the Centre William Rappard on 16 October 1996*. Doc. WT/DSB/M/24
- WTO. (1996c). *Dispute Settlement Body. Minutes of Meeting, Held in the Centre William Rappard on 20 November 1996*. Doc. WT/DSB/M/26.
- WTO. (1997). *United States - The Cuban Liberty and Democratic Solidarity Act*. Communication from the Chairman of the Panel. Doc. WT/DS38/5, 25 April 1997.

- WTO. (2000). *Nicaragua - Measures affecting imports from Honduras and Colombia*. Request for consultations by Colombia. Doc. WT/DS188/1, 20 January 2000.
- WTO. (2000a). *Nicaragua - Measures affecting imports from Honduras and Colombia*. Request for the Establishment of a Panel by Colombia. Doc. WT/DS188/2, 28 March 2000.
- WTO. (2000b). *Dispute Settlement Body. Minutes of Meeting, Held in the Centre William Rappard on 7 April 2000*. Doc. WT/DSB/M/78.
- WTO. (2000c). *Dispute Settlement Body. Minutes of Meeting, Held in the Centre William Rappard on 18 May 2000*. Doc. WT/DSB/M/80.