



Asamblea General

Distr. limitada
24 de julio de 2015
Español
Original: inglés

Comisión de Derecho Internacional

67º período de sesiones

Ginebra, 4 de mayo a 5 de junio y 6 de julio a 7 de agosto de 2015

Proyecto de informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 67º período de sesiones

Relator: Sr. Marcelo Vázquez Bermúdez

Capítulo ... La cláusula de la nación más favorecida

Índice

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
A. Introducción	1–2	
B. Examen del tema en el actual período de sesiones	3–16	
C. Reconocimiento al Grupo de Estudio y a su Presidente	17	



Capítulo ...

La cláusula de la nación más favorecida

A. Introducción

1. En su 60º período de sesiones (2008), la Comisión decidió incluir en su programa de trabajo el tema “La cláusula de la nación más favorecida” y, en su 61º período de sesiones, decidió establecer un Grupo de Estudio sobre el tema¹.
2. El Grupo de Estudio, presidido conjuntamente por el Sr. Donald M. McRae y el Sr. A. Rohan Perera, se estableció en el 61º período de sesiones (2009)² y se volvió a constituir en los períodos de sesiones 62º (2010) y 63º (2011) bajo la misma presidencia conjunta³. En sus períodos de sesiones 64º (2012), 65º (2013) y 66º (2014), la Comisión volvió a constituir el Grupo de Estudio bajo la presidencia del Sr. Donald M. McRae⁴. En los períodos de sesiones de 2013 y 2014, en ausencia del Sr. McRae, el Sr. Mathias Forteau desempeñó las funciones de Presidente.

B. Examen del tema en el actual período de sesiones

3. El 12 de mayo de 2015, en la 3249ª sesión del actual período de sesiones, la Comisión volvió a constituir el Grupo de Estudio sobre la cláusula de la nación más favorecida bajo la presidencia del Sr. Donald M. McRae.
4. El Grupo de Estudio celebró dos reuniones, los días 12 de mayo y 16 de julio de 2015, en las que llevó a cabo y finalizó un examen sustantivo y técnico del

¹ En su 2997ª sesión, celebrada el 8 de agosto de 2008 (*Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo tercer período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/63/10)*, párr. 354). Para una sinopsis del tema, véase *ibid.*, anexo B. En el párrafo 6 de su resolución 63/123, de 11 de diciembre de 2008, la Asamblea General tomó nota de la decisión.

² En su 3029ª sesión, el 31 de julio de 2009, la Comisión tomó nota del informe oral presentado por los Copresidentes del Grupo de Estudio sobre la cláusula de la nación más favorecida (*ibid.*, *sexagésimo cuarto período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/64/10)*, párrs. 211 a 216). El Grupo de Estudio examinó, entre otras cosas, un marco que serviría de guía para la labor futura y acordó un plan de trabajo que incluía la preparación de documentos con el objetivo de aclarar en mayor medida cuestiones relativas, en particular, al alcance de las cláusulas NMF y a su interpretación y aplicación.

³ En su 3071ª sesión, el 30 de julio de 2010, la Comisión tomó nota del informe oral presentado por los Copresidentes del Grupo de Estudio (*ibid.*, *sexagésimo quinto período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/65/10)*, párrs. 359 a 373). El Grupo de Estudio consideró y examinó los diversos documentos preparados sobre la base del marco de 2009 que serviría como guía para la labor futura y acordó un programa de trabajo para 2010. En su 3119ª sesión, el 8 de agosto de 2011, la Comisión tomó nota del informe oral de los Copresidentes del Grupo de Estudio (*ibid.*, *sexagésimo sexto período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/66/10)*, párrs. 349 a 363). El Grupo de Estudio consideró y examinó otros documentos preparados sobre la base del marco de 2009.

⁴ En su 3151ª sesión, el 27 de julio de 2012, la Comisión tomó nota del informe oral presentado por el Presidente del Grupo de Estudio (*ibid.*, *sexagésimo séptimo período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/67/10)*, párrs. 245 a 265). El Grupo de Estudio consideró y examinó los diversos documentos preparados sobre la base del marco de 2009. En su 3189ª sesión, el 31 de julio de 2013, la Comisión tomó nota del informe del Grupo de Estudio (*ibid.*, *sexagésimo octavo período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/68/10)*, párrs. 154 a 164). El Grupo de Estudio siguió considerando y examinando otros documentos. También examinó la jurisprudencia y la práctica actual relevantes para la interpretación de las cláusulas NMF. En su 3231ª sesión, el 25 de julio de 2014, la Comisión tomó nota del informe oral sobre la labor del Grupo de Estudio (*ibid.*, *sexagésimo noveno período de sesiones, Suplemento núm. 10 (A/69/10)*, párrs. 254 a 262). El Grupo de Estudio llevó a cabo un examen sustantivo y técnico del proyecto de informe final con miras a preparar un nuevo proyecto que acordase dicho Grupo.

proyecto de informe final. En total, desde su establecimiento en 2009, el Grupo de Estudio ha celebrado 24 reuniones.

5. La Comisión recibió y examinó el informe final del Grupo de Estudio en sus sesiones 3264^a y 3277^a, celebradas los días 6 y 23 de julio de 2015, respectivamente. El informe final figura como anexo al presente informe. La Comisión señala que el informe final está dividido en cinco partes. En la primera parte se abordan los antecedentes, incluidos los orígenes y el propósito de la labor del Grupo de Estudio, se examina la labor previa de la Comisión en relación con el proyecto de artículos de 1978 sobre la cláusula de la nación más favorecida y la evolución posterior a la conclusión del proyecto de artículos de 1978, en particular en el ámbito de las inversiones, y se analizan las disposiciones NMF por otros órganos, como la UNCTAD y la OCDE. El propósito general del Grupo de Estudio no ha sido revisar el proyecto de artículos de 1978 ni elaborar un nuevo proyecto de artículos.

6. En la segunda parte del informe se aborda la pertinencia actual de las cláusulas NMF y las cuestiones relacionadas con su interpretación, también en el contexto del GATT y la OMC, otros acuerdos de comercio y los tratados de inversión. Se examinan además los tipos de disposiciones NMF en los tratados bilaterales de inversión (TBI) y se destacan las cuestiones interpretativas que se han planteado en relación con las disposiciones NMF en los tratados bilaterales de inversión, a saber: a) la definición del beneficiario de una cláusula NMF; b) la definición del trato necesario; y c) la determinación del alcance de la cláusula NMF.

7. En la tercera parte se analizan: a) las consideraciones de política en materia de inversión relacionadas con la interpretación de los acuerdos de inversión, teniendo en cuenta la asimetría en las negociaciones de los tratados bilaterales de inversión y la especificidad de cada tratado; b) las consecuencias del arbitraje en la solución de controversias en materia de inversiones como “arbitraje mixto”; y c) la relevancia contemporánea del proyecto de artículos de 1978 para la interpretación de las disposiciones NMF.

8. El objetivo de la cuarta parte es ofrecer guías para la interpretación de las cláusulas NMF, estableciendo un marco para aplicar adecuadamente los principios de la interpretación de los tratados a las cláusulas NMF. Se analizan los diferentes enfoques adoptados en la jurisprudencia con respecto a la interpretación de las disposiciones NMF en los acuerdos de inversión, abordando, en particular, las tres cuestiones centrales siguientes: a) ¿Son las disposiciones NMF susceptibles de ser aplicadas, en principio, a las disposiciones sobre solución de controversias de los tratados bilaterales de inversión?; b) ¿Afectan a la jurisdicción de un tribunal las condiciones fijadas en los tratados bilaterales de inversión respecto a qué disposiciones de solución de controversias pueden ser invocadas por los inversores?; c) Al determinar si una disposición NMF de un tratado bilateral de inversión se aplica a las condiciones para invocar la solución de controversias, ¿qué factores son relevantes en el proceso de interpretación? En esa parte también se examinan las diversas maneras en que los Estados han reaccionado en su práctica convencional ante la decisión en el caso *Maffezini*⁵, entre otras formas: a) declarando específicamente que la cláusula NMF no es aplicable a las disposiciones relativas a la solución de controversias; b) declarando específicamente que la cláusula NMF es aplicable a las disposiciones relativas a la solución de controversias; o c) enumerando específicamente los ámbitos en que la cláusula NMF es de aplicación.

9. En la quinta parte del informe figuran las conclusiones alcanzadas por el Grupo de Estudio, en las que se destaca, en particular, la importancia y pertinencia de la

⁵ *Emilio Agustín Maffezini c. el Reino de España*, decisión del tribunal sobre excepciones a la jurisdicción, CIADI, caso núm. ARB/97/7 (25 de enero de 2000), *ICSID Reports*, vol. 5, pág. 396.

Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados como punto de partida para la interpretación de los tratados de inversión. La interpretación de las cláusulas NMF debe llevarse a cabo tomando como base las normas de interpretación de los tratados establecidas en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

10. En su 3277ª sesión, el 23 de julio de 2015, la Comisión acogió con beneplácito el informe final sobre la labor llevada a cabo por el Grupo de Estudio. La Comisión señala el informe final a la atención de la Asamblea General y alienta a que se le dé una difusión lo más amplia posible.

11. La Comisión señala que las cláusulas NMF mantienen intacto su carácter desde el momento en que se concluyó el proyecto de artículos de 1978. Las disposiciones fundamentales del proyecto de artículos de 1978 siguen constituyendo la base para la interpretación y la aplicación de las cláusulas NMF en la actualidad. No obstante, no resuelven todas las cuestiones interpretativas que pueden surgir con las cláusulas NMF.

12. La Comisión subraya la importancia y la pertinencia de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados como punto de partida para la interpretación de los tratados de inversión. La interpretación de las cláusulas NMF debe llevarse a cabo tomando como base las normas de interpretación de los tratados establecidas en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

13. La cuestión interpretativa central respecto de las cláusulas NMF guarda relación con el alcance de la cláusula y la aplicación del principio *ejusdem generis*. Es decir, el alcance y la naturaleza del beneficio que puede obtenerse de acuerdo con una disposición NMF dependen de la interpretación de la propia disposición NMF.

14. Con la aplicación de las cláusulas NMF a las disposiciones relativas a la solución de controversias en el arbitraje sobre tratados de inversión, en lugar de limitarlas a las obligaciones sustantivas, se introdujo una nueva dimensión en la reflexión acerca de las disposiciones NMF y quizás las consecuencias que no habían previsto las partes cuando negociaron sus acuerdos de inversión. Con todo, sigue tratándose de una cuestión de interpretación de los tratados.

15. En última instancia, depende de los Estados que negocian las cláusulas NMF si estas han de abarcar las disposiciones sobre solución de controversias. Una formulación explícita puede asegurar que una disposición NMF se aplique o no se aplique a las disposiciones sobre solución de controversias. De otro modo, corresponderá a los tribunales de solución de controversias interpretar las cláusulas NMF caso por caso.

16. La Comisión desea destacar que las técnicas de interpretación analizadas por el Grupo de Estudio en el informe están concebidas para asistir en la interpretación y la aplicación de las disposiciones NMF.

C. Reconocimiento al Grupo de Estudio y a su Presidente

17. En su 3277ª sesión, el 23 de julio de 2015, la Comisión aprobó por aclamación la resolución siguiente:

“La Comisión de Derecho Internacional,

Habiendo acogido con beneplácito el informe del Grupo de Estudio sobre la cláusula de la nación más favorecida,

Expresa al Grupo de Estudio y a su Presidente, el Sr. Donald M. McRae, su profundo agradecimiento y calurosa felicitación por la notable contribución

realizada en la preparación del informe sobre la cláusula de la nación más favorecida y por los resultados alcanzados por el Grupo de Estudio,

Recuerda con agradecimiento la contribución del Sr. A. Rohan Perera, que fue Copresidente del Grupo de Estudio entre 2009 y 2011, así como la del Sr. Mathias Forteau, que desempeñó las funciones de Presidente en ausencia del Sr. McRae durante los períodos de sesiones de 2013 y 2014.”
