



Asamblea General

Septuagésimo período de sesiones

Documentos Oficiales

Distr. general
13 de noviembre de 2015
Español
Original: inglés

Sexta Comisión

Acta resumida de la 17ª sesión

Celebrada en la Sede, Nueva York, el lunes 2 de noviembre de 2015, a las 10.00 horas

Presidente: Sr. Charles (Trinidad y Tabago)

Sumario

Tema 83 del programa: Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 67º período de sesiones

La presente acta está sujeta a correcciones. Dichas correcciones deberán enviarse lo antes posible, con la firma de un miembro de la delegación interesada, al Jefe/a la Jefa de la Dependencia de Control de Documentos (s corrections@un.org), e incorporarse en un ejemplar del acta.

Las actas corregidas volverán a publicarse electrónicamente en el Sistema de Archivo de Documentos de las Naciones Unidas (<http://documents.un.org/>).

15-19079 (S)



Se ruega reciclar



Se declara abierta la sesión a las 10.05 horas.

Tema 83 del programa: Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 67º período de sesiones (A/70/10)

1. **El Presidente** invita a la Sexta Comisión a iniciar el examen del informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 67º período de sesiones (A/70/10). La Sexta Comisión examinará el informe de la Comisión de Derecho Internacional en tres partes. La primera parte abarcará los capítulos I a III (capítulos introductorios), XII (Otras decisiones y conclusiones de la Comisión), IV (La cláusula de la nación más favorecida) y V (Protección de la atmósfera). La segunda parte abarcará los capítulos VI (Identificación del derecho internacional consuetudinario), VII (Crímenes de lesa humanidad) y VIII (Los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior en relación con la interpretación de los tratados). En la tercera parte se abordarán los capítulos restantes del informe de 2015, a saber, los capítulos IX (Protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados), X (Inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado) y XI (Aplicación provisional de los tratados).

2. **El Sr. Singh** (Presidente de la Comisión de Derecho Internacional) dice que el período de sesiones en curso es el penúltimo año del actual quinquenio. Como se señala en el capítulo II, la Comisión ha terminado su labor sobre el tema “La cláusula de la nación más favorecida”. También ha hecho progresos sustantivos en relación con los temas “Identificación del derecho internacional consuetudinario” y “Los acuerdos ulteriores y la práctica ulterior en relación con la interpretación de los tratados”, de modo que la conclusión del examen del tema en su conjunto ya está próxima. También prosiguió su examen sustantivo de los temas “Protección de la atmósfera”, “Protección del medio ambiente en relación con los conflictos armados”, “Inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado” y “Aplicación provisional de los tratados”. Además, ha comenzado a examinar el tema “Crímenes de lesa humanidad”, incluido en el programa de trabajo en 2014, y ya ha hecho algunos progresos al respecto. Asimismo, ha incluido el tema “*Jus cogens*” en su programa de trabajo y ha nombrado Relator Especial al Sr. Dire Tladi. La composición de la Comisión de Derecho Internacional cambió en 2015 a raíz de la elección del

Sr. Roman A. Kolodkin para cubrir la vacante imprevista creada por la renuncia del Sr. Kirill Gevorgian, que actualmente ocupa el cargo de magistrado de la Corte Internacional de Justicia.

3. En el capítulo III del informe se señala a la atención de los gobiernos la información sobre la práctica que sería especialmente útil recibir para que la Comisión prosiguiera su examen de los distintos temas.

4. La Comisión de Derecho Internacional ha continuado su tradicional intercambio con la Corte Internacional de Justicia, así como su cooperación con otros órganos que participan en el desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación. Además de la visita del Magistrado Ronny Abraham, Presidente de la Corte Internacional de Justicia, que se dirigió a la Comisión y la informó sobre las actividades judiciales recientes de la Corte, el Sr. Zeid Ra’ad Al Hussein, Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, realizó su primera visita a la Comisión y la informó sobre las actividades de su Oficina y sobre algunas de sus preocupaciones en la esfera de los derechos humanos, y formuló observaciones sobre los temas “Crímenes de lesa humanidad” e “Inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado”.

5. La Comisión de Derecho Internacional reitera su compromiso con el estado de derecho en todas sus actividades y agradece que en 2015 el debate sobre el estado de derecho en los planos nacional e internacional se haya dedicado al papel de los procesos de los tratados multilaterales en la promoción e impulso del estado de derecho. También señala los documentos recientes fruto de su labor que se han presentado a la Sexta Comisión para su examen, entre ellos: a) el proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, de 2001; b) el proyecto de artículos sobre la prevención del daño transfronterizo resultante de actividades peligrosas, de 2001; c) el proyecto de artículos sobre la protección diplomática, de 2006; d) el proyecto de artículos sobre el derecho de los acuíferos transfronterizos, de 2008; e) el proyecto de artículos sobre los efectos de los conflictos armados en los tratados, de 2011; f) la Guía de la Práctica sobre las Reservas a los Tratados, de 2011; g) el proyecto de artículos sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales, de 2011; y h) el proyecto de artículos sobre la expulsión de extranjeros, de 2014.

6. De conformidad con los párrafos 10 a 13 de la resolución 69/118 de la Asamblea General, de 10 de diciembre de 2014, la Comisión de Derecho Internacional ha intercambiado opiniones sobre la posibilidad de celebrar parte de su 68º período de sesiones (2016) en Nueva York, sobre la base de la información proporcionada por la Secretaría en relación con los gastos estimados y con los factores administrativos, de organización y otros factores pertinentes, en particular su volumen de trabajo previsto en el último año del actual quinquenio, y ha llegado a la conclusión de que no sería viable. No obstante, observó que, teniendo en cuenta los gastos estimados y los factores administrativos, de organización y otros factores pertinentes, cabía prever esa posibilidad para la primera parte de un período de sesiones durante el primer año (2017) o el segundo año (2018) del próximo quinquenio. En consecuencia, ha pedido a la Secretaría que la labor preparatoria y las previsiones partan de la base de que la primera parte del 70º período de sesiones de la Comisión (2018) se celebrará en la Sede de las Naciones Unidas en Nueva York. La Comisión de Derecho Internacional recomienda que su período de sesiones de 2016 se celebre en Ginebra, del 2 de mayo al 10 de junio y del 4 de julio al 12 de agosto.

7. El Presidente de la Comisión de Derecho Internacional expresa su agradecimiento a la secretaria de la Comisión, a saber, la División de Codificación de la Oficina de Asuntos Jurídicos, por su labor. Agradece profundamente la valiosa asistencia de la División en la prestación de servicios a la Comisión y su participación en proyectos de investigación relacionados con la labor de la Comisión.

8. Al presentar el capítulo IV (La cláusula de la nación más favorecida), el Presidente recuerda que la Comisión de Derecho Internacional incluyó el tema en su programa de trabajo en 2008 y que desde 2009 lo examina en el marco de un Grupo de Estudio. El Grupo de Estudio ha concluido su labor con la presentación de su informe final en el período de sesiones de 2015.

9. El informe sobre el tema 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 de Derecho Internacional en relación con el proyecto de artículos de 1978 sobre la cláusula de la nación más favorecida y la evolución posterior a la conclusión de dicho proyecto, en particular en el

ámbito de las inversiones, y se analiza la labor sobre las disposiciones relativas a la nación más favorecida desarrollada por otros órganos, como la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo y la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos. Desde el principio, la orientación general ha consistido en no revisar el proyecto de artículos de 1978 ni elaborar un nuevo proyecto de artículos.

10. En la segunda parte del informe se aborda la pertinencia actual de las cláusulas de la nación más favorecida y las cuestiones relacionadas con su interpretación, en particular en el contexto del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio y la Organización Mundial del Comercio, otros acuerdos de comercio y los tratados de inversión. Se examinan además los tipos de disposiciones relativas a la nación más favorecida que figuran en los tratados bilaterales de inversión y se destacan las cuestiones interpretativas que se han planteado en relación con las cláusulas de la nación más favorecida en esos tratados, a saber: a) la definición del beneficiario de una cláusula de la nación más favorecida; b) la definición del trato necesario; y c) la determinación del alcance de la cláusula de la nación más favorecida.

11. 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 pertinencia actual del proyecto de artículos de 1978 para la interpretación de las disposiciones relativas a la nación más favorecida.

12. En la cuarta parte se analizan los diferentes enfoques adoptados en la jurisprudencia con respecto a la interpretación de las disposiciones relativas a la nación más favorecida en los acuerdos de inversión y se abordan, en particular, las tres cuestiones centrales siguientes: a) ¿son las disposiciones relativas a la nación más favorecida 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 sobre solución de controversias pueden ser invocadas por los inversores?; y c) al determinar si una disposición

relativa a la nación más favorecida 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? También se examinan las diversas maneras en que los Estados han reaccionado en su práctica convencional ante la decisión en el caso *Emilio Agustín Maffezini c. Reino de España*, entre otras formas: a) declarando específicamente que la cláusula de la nación más favorecida no es aplicable a las disposiciones relativas a la solución de controversias; b) declarando específicamente que la cláusula de la nación más favorecida es aplicable a las disposiciones relativas a la solución de controversias; o c) enumerando específicamente los ámbitos en que la cláusula de la nación más favorecida es de aplicación.

13. En la quinta parte del informe figuran las conclusiones alcanzadas por el Grupo de Estudio, que la Comisión de Derecho Internacional ha aprobado. Es importante observar que las cláusulas de la nación más favorecida mantienen intacto su carácter desde que se concluyó el proyecto de artículos de 1978. Las disposiciones fundamentales de dicho proyecto de artículos siguen siendo la base para la interpretación y aplicación de las cláusulas de la nación más favorecida en la actualidad. No obstante, no resuelven todas las cuestiones interpretativas que pueden surgir en relación con las cláusulas de la nación más favorecida.

14. La Comisión de Derecho Internacional subraya la importancia y pertinencia de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados como punto de partida para la interpretación de los tratados de inversiones. La interpretación de las cláusulas de la nación más favorecida debe llevarse a cabo tomando como base las normas de interpretación de los tratados establecidas en la Convención. La cuestión interpretativa central respecto de las cláusulas de la nación más favorecida se refiere al alcance de la cláusula y la aplicación del principio *ejusdem generis*. En otras palabras, el alcance y la naturaleza del beneficio que puede obtenerse de acuerdo con una disposición relativa a la nación más favorecida dependen de la interpretación de la propia disposición.

15. Con todo, sigue tratándose de una cuestión de interpretación de los tratados, aun cuando la aplicación de las cláusulas de la nación más favorecida a las disposiciones sobre solución de controversias en el arbitraje sobre tratados de inversión, en lugar de limitarlas a las obligaciones sustantivas, como se

estableció primero en la decisión *Maffezini*, haya introducido una nueva dimensión en la reflexión acerca de las disposiciones relativas a la nación más favorecida y, quizá, consecuencias que las partes no previeron cuando negociaron sus acuerdos de inversión. En efecto, la cuestión de si las cláusulas de la nación más favorecida abarcan también las disposiciones sobre solución de controversias depende, en última instancia, de los Estados que negocian dichas cláusulas. Una formulación explícita puede asegurar que una cláusula de la nación más favorecida se aplique o no se aplique a las disposiciones sobre solución de controversias. De lo contrario, corresponderá a los tribunales de solución de controversias interpretar dichas cláusulas caso por caso. Las técnicas de interpretación analizadas en el informe están concebidas para asistir en la interpretación y la aplicación de esas cláusulas.

16. El tema “Protección de la atmósfera” (capítulo V) se incluyó en el programa de trabajo de la Comisión de Derecho Internacional en 2013, y en 2015 la Comisión tuvo ante sí el segundo informe del Relator Especial, en el que se analizan más a fondo los proyectos de directriz presentados por este en su primer informe en 2014. En consecuencia, se presentó a la Comisión una versión revisada de los proyectos de directriz 1 a 3 sobre los términos empleados, el ámbito de aplicación del proyecto de directrices y la preocupación común de la humanidad. Además, se presentaron dos proyectos de directriz (4 y 5) sobre la obligación general de los Estados de proteger la atmósfera y sobre la cooperación internacional.

17. Tras el debate en la Comisión se remitieron al Comité de Redacción los proyectos de directriz 1, 2, 3 y 5 que figuran en el segundo informe del Relator Especial. La remisión se hizo en la inteligencia de que el proyecto de directriz 3, relativo a la preocupación común de la humanidad, se examinaría en el contexto de un posible preámbulo. A petición del Relator Especial, la remisión del proyecto de directriz 4, relativo a la obligación general de los Estados de proteger la atmósfera, se aplazó hasta 2016. El Relator Especial desea realizar un análisis más a fondo de la cuestión a la luz de los debates del plenario.

18. Tras examinar el informe del Comité de Redacción, la Comisión aprobó provisionalmente cuatro párrafos del preámbulo, el proyecto de directriz 1 (Términos empleados), el proyecto de directriz 2 (Ámbito de aplicación) y el proyecto de directriz 5

(Cooperación internacional), junto con los comentarios correspondientes. Están recogidos en los párrafos 53 y 54 del informe.

19. La Comisión ha reconocido que para examinar adecuadamente el tema es necesario tener en cuenta los conocimientos científicos sobre la atmósfera y su interacción con el medio ambiente natural de la Tierra. Por consiguiente, el Relator Especial organizó un diálogo útil con científicos en el que se llevó a cabo un intercambio oficioso de opiniones que facilitó enormemente la labor de la Comisión. Se prevé organizar otro diálogo en 2016.

20. En este tema, la Comisión se propone elaborar, mediante el desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación, directrices que puedan servir de ayuda a la comunidad internacional a la hora de abordar cuestiones esenciales relativas a la protección transfronteriza y mundial de la atmósfera. En virtud del acuerdo al que se llegó en 2013 para la inclusión del tema en el programa de trabajo, la Comisión no desea interferir con negociaciones políticas relevantes, como las relativas a la contaminación atmosférica transfronteriza a larga distancia, la disminución de la capa de ozono y el cambio climático, ni tampoco “llenar” lagunas de los regímenes convencionales o imponer a los regímenes convencionales en vigor normas o principios jurídicos que no figuren ya en ellos. En el preámbulo se refleja el objetivo de dicho acuerdo, al tiempo que se reconoce que la protección de la atmósfera de la contaminación atmosférica y la degradación atmosférica es una preocupación acuciante de la comunidad internacional en su conjunto. También se trata de captar la pertinencia del aspecto funcional de la atmósfera como medio a través del cual se transportan y dispersan sustancias degradantes y contaminantes.

21. La “atmósfera” viene definida en el proyecto de directriz 1 (Términos empleados), en el que figuran, por el momento, tres definiciones de términos esenciales a los efectos del proyecto de directrices (siendo los otros dos la “contaminación atmosférica” y la “degradación de la atmósfera”). Aunque en los instrumentos internacionales pertinentes no figura ninguna definición de “atmósfera”, la Comisión ha considerado necesario proporcionar una definición de trabajo para el proyecto de directrices. La definición de la “atmósfera” como la envoltura de gases que circunda la Tierra se inspira en la definición ofrecida en 2014 por el Grupo de Trabajo III del Grupo

Intergubernamental de Expertos sobre el Cambio Climático en el quinto informe de evaluación. La definición, de carácter científico, se centra en las dimensiones “físicas” de la atmósfera.

22. A la hora de establecer las definiciones de “contaminación atmosférica” y “degradación de la atmósfera”, se trató de abordar la contaminación atmosférica transfronteriza y los problemas atmosféricos a nivel mundial. En ambos casos se centró la atención en las actividades humanas, es decir, la contaminación atmosférica y la degradación atmosférica “antropogénicas”. El proyecto de directrices no se ocupa de las causas de origen natural, como las erupciones volcánicas y las colisiones de meteoritos. Según el Grupo Intergubernamental de Expertos sobre el Cambio Climático, los datos científicos indican, con un 95% de certeza, que la actividad humana es la principal causa del calentamiento observado desde mediados del siglo XX. La atención prestada en la actividad humana, tanto directa como indirecta, es por tanto deliberada; las directrices actuales tratan de ofrecer orientaciones a los Estados y a la comunidad internacional.

23. Una vez definidas la “contaminación atmosférica” y la “degradación atmosférica”, la formulación del proyecto de directriz 2 (Ámbito de aplicación del proyecto de directrices) se simplificó en consecuencia para abordar la protección de la atmósfera de la contaminación atmosférica y la degradación atmosférica. Las formulaciones alternativas que figuran entre corchetes significan que aún está pendiente la cuestión de si el proyecto de directrices debería denominarse “principios rectores”. Dicha cuestión será objeto de examen ulterior.

24. Sobre la base del cuarto párrafo del preámbulo, los párrafos 2 y 3 de dicho proyecto de directriz reflejan el acuerdo alcanzado en 2013. El párrafo 4 es una cláusula de salvaguardia que establece que el proyecto de directrices no afecta a la condición jurídica del espacio aéreo prevista en el derecho internacional ni a las cuestiones relacionadas con el espacio ultraterrestre, incluida su delimitación.

25. El proyecto de directriz 5 se refiere a la cooperación internacional, que la Comisión considera un aspecto básico de todo el proyecto de directrices. Los Estados tienen la obligación de cooperar, según proceda, entre sí y con las organizaciones internacionales competentes, a fin de proteger la atmósfera de la contaminación atmosférica y la

degradación atmosférica. La expresión “según proceda” denota que los Estados gozan de cierto grado de flexibilidad y libertad en el cumplimiento de la obligación de cooperar, dependiendo de la naturaleza y el objeto de la cooperación requerida. Esa cooperación puede adoptar diversas formas e incluye el intercambio de conocimientos científicos, el intercambio de información y la vigilancia conjunta. La disposición tiene por objeto poner de relieve que, cuando se trata de la protección de la atmósfera, el fundamento de la cooperación internacional es la salvaguardia de los intereses comunes de la comunidad internacional en su conjunto.

26. A fin de seguir desarrollando el tema, la Comisión agradecería que se le enviara información adicional, de preferencia antes del 31 de enero de 2016, sobre la legislación nacional y las decisiones judiciales de los tribunales nacionales. El Presidente concluye así la presentación del capítulo V del informe y del primer grupo de cuestiones.

27. **El Sr. Fornell** (Ecuador), hablando en nombre de la Comunidad de Estados Latinoamericanos y Caribeños (CELAC), recuerda que la Comunidad, en su tercera cumbre presidencial, celebrada en Belén (Costa Rica) en enero de 2015, reiteró su firme compromiso con los principios del derecho internacional. La CELAC reconoce el liderazgo desempeñado por la Comisión de Derecho Internacional en el desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación, así como en la promoción del estado de derecho. Un número importante de convenciones internacionales son fruto de la labor de la Comisión, e incluso borradores de documentos elaborados por ella han sido tomados como referencia a menudo en las sentencias de la Corte Internacional de Justicia, lo que demuestra claramente que la labor de la Comisión puede influir en la de la Corte. En el cumplimiento de sus funciones, la Comisión necesita material doctrinal, jurisprudencia y ejemplos de la práctica de los Estados en la esfera del derecho internacional. La contribución de los Estados Miembros es, por tanto, fundamental. La contribución de las cortes y tribunales internacionales, regionales y subregionales y de las instituciones académicas también es clave en este proceso. La CELAC resalta la necesidad de que todos los Estados Miembros sigan apoyando con fuerza el trabajo de la Comisión.

28. La Comunidad pone de relieve las dificultades a que se enfrentan muchos Estados y sus departamentos jurídicos para proveer la información solicitada, no por

falta de interés, sino debido a las asimetrías de recursos entre los equipos de expertos internacionalistas de los distintos países. A fin de aumentar la legitimidad del desarrollo progresivo y la codificación del derecho internacional, es muy importante garantizar que todos los Estados participen activamente en las discusiones.

29. La CELAC reitera su llamamiento en favor de que la mitad de las sesiones de la Comisión de Derecho Internacional se celebren en la Sede de las Naciones Unidas en Nueva York. Ello permitiría a los delegados de la Sexta Comisión asistir a las deliberaciones como observadores y favorecería una vinculación temprana con los temas, incluyendo a las capitales, incluso antes de que se distribuya el informe de la Comisión de Derecho Internacional. Si bien la Comunidad toma nota con reconocimiento de la recomendación de la Comisión de Derecho Internacional, que figura en el párrafo 298 de su informe, de considerar la posibilidad de celebrar parte de su 70º período de sesiones (2018) en Nueva York, es importante volver a examinar la propuesta general de celebrar la mitad de los períodos de sesiones en Nueva York, como se refleja en el párrafo 388 del informe de la Comisión sobre la labor realizada en su 63º período de sesiones (A/66/10). Los fructíferos diálogos oficiosos celebrados entre períodos de sesiones en Nueva York entre algunos de los relatores especiales de la Comisión de Derecho Internacional y los delegados de la Sexta Comisión han demostrado las ganancias recíprocas que podrían obtenerse de esa interacción. Las medidas de austeridad de la Organización deben tener en cuenta la eficiencia y productividad de sus procesos.

30. Acercar la Comisión de Derecho Internacional a los delegados de la Sexta Comisión durante parte de sus períodos de sesiones tendría un efecto positivo sobre la calidad de la interacción con las capitales cuando los Estados Miembros formulan comentarios y observaciones por escrito a la Comisión. La CELAC se congratula de que, en el capítulo III del informe, la Comisión considere que siguen siendo relevantes las solicitudes de información sobre los temas “Protección de la atmósfera”, “Identificación del derecho internacional consuetudinario” y “Crímenes de lesa humanidad” y se indique además una lista de cuestiones específicas relativas a cinco de los temas del programa de la Comisión respecto de las cuales las observaciones de los Estados Miembros serían de especial interés. La Comunidad ha solicitado que los cuestionarios preparados por los relatores especiales se

centren en los principales aspectos del tema en estudio, y la resolución 67/92 de la Asamblea General ha señalado a la atención de los gobiernos la importancia de contar con sus puntos de vista sobre todas las cuestiones específicas mencionadas en el informe.

31. Aunque reconoce y valora los esfuerzos realizados en los últimos años, la Comunidad cree que se puede hacer más para mejorar la cooperación y el diálogo entre la Comisión de Derecho Internacional y los Estados Miembros. Es lamentable, por ejemplo, que, debido a las limitaciones presupuestarias, no todos los relatores especiales que se ocupan de los temas objeto de examen puedan venir a Nueva York para interactuar con los delegados de la Sexta Comisión. Su participación es esencial para la eficacia de los debates temáticos en la Sexta Comisión y debería programarse siempre en una fecha próxima a la reunión de los asesores jurídicos y no solaparse con otras reuniones pertinentes de la Asamblea General que podrían impedir su asistencia.

32. La CELAC reafirma la importancia de presentar comentarios y observaciones antes del 31 de enero de 2016, en particular sobre las cuestiones concretas mencionadas en el capítulo III, y acoge con agrado la decisión de la Comisión de incluir el tema “*Jus cogens*” en su programa de trabajo.

33. La productividad de la Comisión debe ir acompañada de una financiación adecuada para que los documentos que son de gran relevancia para el desarrollo progresivo y la codificación del derecho internacional tengan la publicidad necesaria. La CELAC acoge con beneplácito el establecimiento del nuevo sitio web de la Comisión. Sin embargo, no puede aceptar que las publicaciones periódicas de la División de Codificación de la Oficina de Asuntos Jurídicos puedan correr peligro por motivos financieros y, por tanto, apoya la continuación de las publicaciones jurídicas preparadas por la División de Codificación (como se menciona en el párrafo 300 del informe), en particular *La Comisión de Derecho Internacional y su obra*. La CELAC acoge con satisfacción las actividades de difusión realizadas por la División de Codificación y la División de Gestión de Conferencias y las contribuciones voluntarias al Fondo Fiduciario para eliminar el retraso en la publicación del *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, e invita a los Estados a que consideren la posibilidad de hacer contribuciones adicionales.

34. La CELAC acoge con agrado los importantes progresos realizados en la labor de la Comisión de Derecho Internacional. Sin embargo, sus relaciones con la Sexta Comisión deben seguir mejorando, a fin de que la Asamblea General pueda procesar y utilizar mejor la inestimable labor de la Comisión de Derecho Internacional. La Comunidad reitera su firme compromiso de apoyar ese proceso y trabajar en pro del objetivo común de contribuir al desarrollo y la codificación progresivos del derecho internacional.

35. **La Sra. Lehto** (Finlandia), hablando en nombre de los países nórdicos de Dinamarca, Islandia, Noruega, Suecia y su propio país, dice que los países nórdicos observan con satisfacción los esfuerzos realizados para que se pueda acceder más fácilmente a los documentos de la Comisión en su sitio web. Es importante para los Estados Miembros que la información contenida en los informes anuales de la Comisión se presente en un formato práctico. Por consiguiente, los países nórdicos acogen con beneplácito que en el informe de la Comisión se hayan incluido los proyectos de conclusión aprobados provisionalmente por el Comité de Redacción. Esa práctica hace que el informe sea más fácil de usar, y debería continuarse en el futuro.

36. En lo que respecta al tema de la protección de la atmósfera, los países nórdicos están a favor de que se elaboren directrices para ayudar a abordar cuestiones críticas relativas a su protección transfronteriza y mundial. Se trata de una cuestión en la que es crucial la cooperación internacional. Al mismo tiempo, esa labor no debe interferir en las negociaciones políticas pertinentes ni duplicarlas, incluidas las relativas a la contaminación atmosférica transfronteriza a larga distancia, la disminución de la capa de ozono y el cambio climático.

37. Los países nórdicos están de acuerdo con la decisión de la Comisión de que la preocupación de la comunidad internacional acerca de los problemas relativos a la atmósfera se exprese como declaración objetiva en el preámbulo del proyecto de directrices, más que como declaración normativa, así como con el uso de la expresión “una preocupación acuciante de la comunidad internacional en su conjunto”.

38. Aunque entienden los motivos para hacerlo, los países nórdicos se preguntan si es conveniente que la definición de contaminación atmosférica que figura en el apartado b) del proyecto de directriz 1 (Términos

empleados) se limite a los efectos que se extiendan más allá del Estado de origen. Esa limitación debería figurar más bien en el proyecto de directriz 2 (Ámbito de aplicación de las directrices). En cuanto al proyecto de directriz 5 (Cooperación internacional), los países nórdicos apoyan la inclusión de la obligación de cooperar y de la expresión “según proceda”, que deja margen de flexibilidad dependiendo del carácter y el objeto de la cooperación y de las formas que podría adoptar. Esta reserva puede repercutir asimismo en la evaluación de una posible responsabilidad internacional.

39. Ya se ha realizado una gran labor en la esfera del derecho ambiental internacional, sobre todo en lo que respecta al cambio climático. Cabe esperar que la Comisión trabaje sobre esa cuestión, en consonancia con el alcance del tema decidido en 2013, y que las directrices que elabore aporten valor añadido al régimen de derecho ambiental y tengan en cuenta al mismo tiempo la labor ya realizada y los tratados existentes.

40. Los países nórdicos encomian el informe final del Grupo de Estudio sobre la cláusula de la nación más favorecida. La determinación más precisa del contenido jurídico de diversas cláusulas de la nación más favorecida podría contribuir a una mayor coherencia del derecho internacional en ese ámbito. Un aspecto importante en ese sentido es que el Grupo de Estudio se ha basado en los principios reflejados en los artículos 31 a 33 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, en consonancia con el análisis hecho por la Comisión en el marco de su estudio sobre la fragmentación del derecho internacional.

41. El Grupo de Estudio ha acertado al basarse en la práctica y las consideraciones surgidas del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, la Organización Mundial del Comercio, la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos y la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo y al examinar distintos tipos de fuentes de jurisprudencia, incluidos los laudos arbitrales. Ello ha demostrado la existencia de diferencias en los enfoques adoptados en la interpretación de las disposiciones relativas a la nación más favorecida, en particular por los árbitros.

42. Los países nórdicos también aprecian la labor del Grupo de Estudio sobre la identificación de los problemas actuales que plantean las cláusulas de la

nación más favorecida, incluida la cuestión de si estas cláusulas abarcan las disposiciones sobre solución de controversias en el arbitraje sobre tratados de inversión. Esto ha aportado una nueva dimensión al debate. El informe final será un instrumento útil para fomentar la seguridad jurídica y los países nórdicos toman nota de las consecuencias prácticas que podría tener para la práctica en materia de tratados.

43. **El Sr. Pang Khang Chau** (Singapur) agradece a la Secretaría la puesta en marcha del nuevo sitio web de la Comisión, que es más fácil de usar, lo que contribuye a la enseñanza, la difusión, el estudio y una comprensión más amplia del derecho internacional.

44. La delegación de Singapur acoge con beneplácito el informe final del Grupo de Estudio sobre la cláusula de la nación más favorecida. Valora positivamente la intención del Grupo de Estudio de establecer un marco y orientaciones para la correcta aplicación de los principios de interpretación de los tratados a las cláusulas de la nación más favorecida, y está de acuerdo con el Grupo de Estudio en que la interpretación de dichas cláusulas debe efectuarse sobre la base de las normas de interpretación de los tratados establecidas en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados y que el alcance y la naturaleza del beneficio que puede obtenerse de acuerdo con una disposición relativa a la nación más favorecida depende de la interpretación de la propia disposición.

45. El informe será útil para los profesionales y los negociadores de tratados, así como un recurso adicional en las cuestiones relativas a la interpretación y aplicación de disposiciones relativas a la nación más favorecida. Cabe esperar que ayudará a evitar la fragmentación del derecho internacional y proporcionará una mayor coherencia en los enfoques adoptados en las decisiones arbitrales sobre disposiciones relativas a la nación más favorecida.

46. Con respecto al tema de la protección de la atmósfera, la delegación de Singapur aprecia los esfuerzos de la Comisión para que las definiciones de los términos estén en consonancia con las opiniones de los científicos. El orador observa que, para la Comisión, las consecuencias jurídicas del concepto de “preocupación común de la humanidad” no están claras en el derecho internacional relativo a la atmósfera, y está de acuerdo con la decisión de la Comisión de abordar dicho concepto en el preámbulo. Ese enfoque

permite expresar preocupación por la contaminación de la atmósfera y evita al mismo tiempo las dificultades de fijar el contenido normativo de la “preocupación común de la humanidad”.

47. Como reconoció la Comisión en su informe, la cooperación internacional es un aspecto básico del proyecto de directrices. Está claro que la contaminación atmosférica no está sujeta a los límites de la jurisdicción nacional. También suele formar parte de un problema polifacético que no tiene una solución única. La cooperación entre los países implicados es, por tanto, esencial.

48. En el proyecto de directriz 5, la Comisión ha reconocido la obligación de cooperación de los Estados “según proceda”. En el comentario de ese proyecto de directriz se explica que la expresión “según proceda” denota que los Estados gozan de cierta flexibilidad y libertad en el cumplimiento de la obligación de cooperar. La flexibilidad y libertad son importantes, pero hay margen en las directrices para seguir desarrollando los principios que deben guiar la cooperación internacional. En opinión de la delegación de Singapur, existe un denominador común en materia de cooperación, por lo menos en lo relativo a la igualdad soberana y la buena fe. Sería útil que esos y otros principios importantes de la cooperación internacional en lo que respecta a la protección de la atmósfera se condensaran y reflejaran, cuando menos, en los comentarios. Por ejemplo, con respecto al principio de buena fe, la delegación de Singapur observa que, en la declaración del Presidente del Comité de Redacción, se hizo hincapié en que la buena fe se consideraba implícita en cualquier obligación internacional y, por consiguiente, se había suprimido. Ese entendimiento es importante y debe reflejarse en el comentario.

49. La delegación de Singapur también acoge con beneplácito la explicación que figura en el párrafo 2 del comentario del proyecto de directriz 5 sobre las medidas apropiadas que pueden adoptar los Estados. La actuación individual de los Estados es un medio importante de demostrar la adhesión a la cooperación internacional para la protección de la atmósfera. Por citar un ejemplo, Singapur ha promulgado recientemente la Ley de la ASEAN de Contaminación Transfronteriza derivada de la Calima para regular el comportamiento que causa o contribuye a causar ese tipo de contaminación. La Ley aplica el principio *sic utere tuo ut alienum non laedas* y, de acuerdo con el

principio de la cooperación internacional, trata de complementar los esfuerzos de otros países para exigir responsabilidades a las empresas que queman bosques o participan en prácticas no sostenibles de desmonte, aun cuando esas empresas no tengan conexión geográfica o de otro tipo con Singapur.

50. A la delegación de Singapur le preocupa la redacción del proyecto de directriz 5, párrafo 2, ya que destaca, por encima de todas las demás formas de cooperación, el aumento de los conocimientos científicos. El párrafo 13 del comentario del proyecto de directriz 5 afirma simplemente que la Comisión considera fundamental que se promueva el conocimiento científico, sin mayores precisiones, a pesar de que en los párrafos 11 y 12 se hace referencia a instrumentos concebidos para promover la cooperación en otras esferas, como las instituciones reguladoras y las acciones y comunicaciones internacionales de emergencia. Cabe señalar que la cooperación puede incluir no solo la supervisión de las actividades que causan o contribuyen a causar la contaminación de la atmósfera, el análisis de datos para orientar la labor de respuesta y la gestión de los efectos de la contaminación atmosférica, sino también la promoción de la cooperación técnica, como el intercambio de experiencias y la creación de capacidad. La Comisión debería reflexionar más sobre el proyecto de directriz 5 teniendo presentes esas observaciones.

51. **El Sr. Horna** (Perú) dice que su delegación ha tomado nota con interés del informe final del Grupo de Estudio sobre el tema “La cláusula de la nación más favorecida”, y en particular del argumento de que la interpretación de las cláusulas de la nación más favorecida 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. Además, acoge con agrado la decisión de la Comisión de incluir el tema “*Jus cogens*” en el programa de trabajo, ya que constituirá un aporte significativo a los trabajos de la Comisión relacionados con las fuentes del derecho internacional.

52. La delegación del Perú recibe con agrado que la Comisión, atendiendo el pedido contenido en la resolución 69/123 de la Asamblea General, relativa al estado de derecho en los planos nacional e internacional, haya formulado observaciones específicas acerca de los procesos de tratados multilaterales basados en sus propuestas, de

conformidad con los artículos 16 y 23 de su Estatuto, y resalta en particular el proyecto de estatuto de una corte penal internacional, de 1994, y los artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, de 2001.

53. En vista del deseo de la Asamblea General de que se intensifique la relación entre la Sexta Comisión y la Comisión de Derecho Internacional, expresado en varias resoluciones de la Asamblea desde el año 2000, el orador recibe con agrado la recomendación de la Comisión de Derecho Internacional de que la labor preparatoria y las previsiones partan de la base de que la primera parte de su 70º período de sesiones (2018) se celebrará en la Sede de las Naciones Unidas en Nueva York. No obstante, es importante volver a considerar la propuesta de llevar a cabo la mitad de las sesiones de la Comisión en Nueva York, incluida la propuesta contenida en el párrafo 388 del informe de la Comisión sobre la labor realizada en su 63º período de sesiones (A/66/10).

54. La delegación del Perú hace suya la preocupación de la Comisión por la situación financiera, que amenaza la continuidad y el desarrollo de las publicaciones jurídicas preparadas por la Secretaría, en particular *La Comisión de Derecho Internacional y su obra*, en los distintos idiomas oficiales. Por otro lado, encomia a la Secretaría por el establecimiento de un nuevo sitio web, que constituye una excelente herramienta a disposición de los Estados Miembros para difundir la labor de la Comisión. Del mismo modo, reitera la importancia del Seminario de Derecho Internacional y saluda que en 2015 se celebrara una sesión extraordinaria sobre los tribunales administrativos internacionales, lo que puede contribuir a una mayor difusión de la labor de dichas instancias.

55. **El Sr. Tiriticco** (Italia) dice que el informe del Grupo de Estudio sobre la cláusula de la nación más favorecida puede ser útil para el debate al respecto en el ámbito del derecho internacional y para ayudar a interpretar y aplicar esas cláusulas. También constituye una adición importante al proyecto de artículos aprobado en 1978 sobre el mismo tema, que sigue siendo una referencia valiosa, especialmente en relación con el principio *ejusdem generis*, en cuanto guía para interpretar de forma adecuada las cláusulas de la nación más favorecida cumpliendo plenamente el principio del consentimiento del Estado como principal fuente de derechos y obligaciones convencionales. La

delegación de Italia está de acuerdo con las conclusiones sobre el tema aprobadas por la Comisión en su 3277ª sesión, celebrada el 23 de julio de 2015, y en particular con el hincapié que se hace en que la interpretación de las cláusulas de la nación más favorecida se ajuste a las disposiciones pertinentes de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

56. En cuanto a la cuestión de si, en el arbitraje sobre tratados de inversión, las cláusulas de la nación más favorecida deben aplicarse solamente a las obligaciones sustantivas o también a las disposiciones sobre solución de controversias, la delegación de Italia está de acuerdo con la conclusión de la Comisión de que habrá que interpretar dichas cláusulas caso por caso, por lo que convendrá que los Estados las negocien de manera explícita. En caso de que dichas cláusulas no sean explícitas, no podrá suponerse su aplicación a las disposiciones sobre solución de controversias.

57. La delegación de Italia observa con satisfacción que la labor relativa al proyecto de directrices sobre la protección de la atmósfera está avanzando en la inteligencia de que el alcance del tema no afecta a las negociaciones políticas sobre el cambio climático, la disminución del ozono y la contaminación atmosférica transfronteriza a gran distancia. Ese punto se trata adecuadamente en el párrafo 4 del preámbulo. A la delegación de Italia también le agrada que los límites del ámbito de aplicación de las directrices se hayan definido claramente en el proyecto de directriz 2 y que se haya decidido seguir examinando el texto del párrafo 1 que figura entre corchetes. El texto propuesto en el proyecto de directriz 5, relativa a la cooperación internacional, muestra que ese importante principio general del derecho internacional es aplicable a la protección de la atmósfera. Por ello, la delegación de Italia respalda el texto del proyecto de directriz 5, párrafo 2, y en particular la mención al aumento de los conocimientos científicos.

58. En relación con el tema de los crímenes de lesa humanidad, la delegación de Italia está convencida de los beneficios que podría acarrear la elaboración de una convención al respecto. Respalda el enfoque propuesto y seguido por la Comisión en la fase actual de su trabajo y está de acuerdo con la decisión de limitar, por el momento, el ámbito de aplicación del proyecto de artículos a los crímenes de lesa humanidad. Además, apoya la opinión de la Comisión

de que el proyecto de artículos evitará conflictos con las obligaciones que incumban a los Estados en virtud de los instrumentos constitutivos de las cortes o tribunales penales internacionales o “híbridos”, como la Corte Penal Internacional. En efecto, mientras que el proyecto de artículos se centrará en las obligaciones de aprobar legislación interna y de cooperar con otros Estados en una relación “horizontal”, el Estatuto de Roma regula una relación “vertical” entre la Corte y los Estados partes.

59. Italia también respalda el enfoque de la Comisión de que el proyecto de artículos no solo existirá sin perjuicio del Estatuto de Roma, sino que también contribuirá a la aplicación del principio de complementariedad previsto en dicho Estatuto a la hora de abordar la cooperación entre Estados para prevenir los crímenes de lesa humanidad, así como para investigar, detener, enjuiciar, extraditar y sancionar en el ámbito nacional a las personas que cometan tales delitos.

60. La delegación de Italia espera con interés los debates sobre el nuevo tema “*Jus cogens*”.

61. La crucial contribución de la Comisión de Derecho Internacional a la promoción del estado de derecho en los planos nacional e internacional y a la codificación y el desarrollo del derecho internacional podría potenciarse aún más aumentando y mejorando la colaboración informal con la Sexta Comisión.

62. **El Sr. Popkov** (Belarús) dice que el informe sobre la cláusula de la nación más favorecida sienta las bases para seguir examinando cuestiones relativas a la aplicación de ese principio en la esfera de las relaciones económicas y las inversiones, y en particular en la solución de controversias en materia de inversiones. No todas las conclusiones sobre el tema están completas, pero podrían ayudar a los Estados a realizar correcciones en la práctica relativa a la celebración de tratados internacionales sobre protección de las inversiones y a mejorar los procedimientos de arbitraje internacional en materia de inversiones.

63. La delegación de Belarús concuerda con el Grupo de Estudio en que las disposiciones del acuerdo sobre protección de las inversiones que incluyen cláusulas de la nación más favorecida y aspectos procesales de la solución de controversias deben interpretarse en primer lugar de conformidad con los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

No obstante, es importante no subestimar la influencia de otras normas aplicables en el derecho convencional internacional y otros factores, como el objetivo y el contenido de los acuerdos de protección de las inversiones y el carácter específico del procedimiento de arbitraje internacional.

64. El objeto y fin de los tratados internacionales de inversión, incluida la promoción de las relaciones económicas entre Estados, presuponen que los derechos de los inversores se defienden de manera equilibrada. Las normas de los tratados internacionales de protección de las inversiones no deben interpretarse en detrimento del derecho soberano de los Estados a definir, en esos tratados, el régimen jurídico para la promoción y protección de las inversiones y a especificar mecanismos para solucionar las controversias. La adopción de la práctica de interpretar la cláusula de la nación más favorecida como una máxima, permitiendo su aplicación en la solución de controversias relativas a inversiones cuando en el propio tratado no se hace referencia directa a ella, puede tener graves consecuencias para los regímenes jurídicos internacionales de protección de las inversiones. La imposición de limitaciones injustificadas a los derechos de los Estados que reciben inversiones podría desalentarlos de suscribir acuerdos de protección de las inversiones o de permitir que se invierta en sectores importantes de la economía nacional.

65. La interpretación jurídica amplia de la cláusula podría distorsionar las intenciones que tenían los Estados contratantes en el momento de celebrar el tratado y hacer que las normas detalladas en sus procedimientos de solución de controversias relativas a inversiones no tengan sentido. Además, tampoco tiene debidamente en cuenta los principios fundamentales del arbitraje internacional, que se basa en el libre ejercicio de la voluntad de las partes de remitir las controversias a un tercero independiente antes o después de que surjan. En las controversias entre inversores y Estados, el órgano de arbitraje lo determinan los propios Estados contratantes, al señalar en el tratado los procedimientos disponibles para la solución de controversias relativas a inversiones, y los inversores, que pueden utilizar uno de esos procedimientos de arbitraje.

66. Las normas procesales especiales relativas a la solución de controversias deben interpretarse independientemente de las normas básicas sobre protección de las inversiones, teniendo presente la

naturaleza y las circunstancias específicas de la cooperación entre Estados en materia de inversiones y su relación con procedimientos y mecanismos concretos de solución de controversias. En los casos en que la cláusula de la nación más favorecida está redactada en términos vagos, es preferible adoptar un enfoque *contra proferentem*, que garantizará la estabilidad de los regímenes convencionales y la igualdad de condiciones de las diferentes partes.

67. Es lamentable que la Comisión haya decidido no elaborar disposiciones estándar sobre el principio de la nación más favorecida para los acuerdos económicos y de inversión, ya que fomentaría la armonización de la práctica convencional internacional correspondiente y garantizarían una mayor previsibilidad.

68. A pesar de las dudas expresadas anteriormente por la delegación de Belarús, la metodología elegida por el Relator Especial sobre el tema de la protección de la atmósfera permite albergar esperanzas de que los trabajos emprendidos se concluyan satisfactoriamente. A la delegación de Belarús le complace que se haya solicitado la asistencia de especialistas para definir términos como “atmósfera”. Este planteamiento es útil para redactar formulaciones con base científica en instrumentos jurídicos sobre temas especializados y minimizará el debate posterior sobre dicha redacción.

69. La separación del proyecto de directrices de otros instrumentos y procesos de negociación internacionales en el ámbito de la protección del medio ambiente está justificada y debe aprobarse. No obstante, toda lista conlleva el riesgo de dejar fuera elementos importantes. Por tanto, la delegación de Belarús considera que la formulación del preámbulo es un modelo de trabajo. Las cuestiones de la regulación, los principios rectores y la introducción de una disposición general sobre su no aplicabilidad a otros ámbitos del derecho ambiental internacional deberán examinarse en una etapa posterior. Estas observaciones se refieren al proyecto de directriz 2.

70. La delegación de Belarús se opone a la inclusión de la frase “preocupación acuciante”. Se enviaría un mensaje más positivo haciendo referencia al concepto de “atención”, en lugar de usar palabras que expresan ansiedad.

71. En cuanto al concepto de contaminación atmosférica, sería útil examinar la conveniencia de ampliar el proyecto de directrices, al menos en lo concerniente a la contaminación atmosférica y la

cooperación internacional, para incluir la contaminación que no esté causada por la actividad humana. La delegación de Belarús respalda la breve definición de “atmósfera” aprobada por la Comisión, aunque no considera totalmente apropiado definir el término mediante el fenómeno que se intenta combatir con las directrices.

72. Debería reconsiderarse la inclusión del condicionante “según proceda” en el proyecto de directriz 5, párrafo 1. Dado que en general la adhesión al documento es facultativa, toda restricción adicional que se imponga a la obligación de cooperar neutralizaría el contenido jurídico de ese compromiso.

73. **La Sra. Lijnzaad** (Países Bajos) felicita a la Comisión por su excelente sitio web, que ha puesto a disposición del público en general la labor de la Comisión y el tema más amplio de la codificación y el desarrollo progresivo del derecho internacional. No puede decirse lo mismo del sitio web actual de las Naciones Unidas, ya que, lamentablemente, su nuevo diseño reduce la visibilidad de la labor de la Organización en materia de derecho internacional. La delegación de los Países Bajos exhorta al Asesor Jurídico a garantizar que la información sobre el derecho internacional siga siendo fácil de consultar.

74. Los debates sobre los temas incluidos en los grupos temáticos previstos para esta semana son importantes, ya que la presencia de asesores jurídicos procedentes de las capitales nacionales permite el intercambio de opiniones en profundidad. La división de los asuntos en los tres grupos temáticos parece un tanto desequilibrada en 2015, ya que algunos de los temas más importantes, sobre los que la delegación de los Países Bajos apreciaría particularmente escuchar las opiniones de otras personas, se han programado para la próxima semana, cuando muchos de los asesores jurídicos ya se habrán ido de Nueva York. En 2016 debería prestarse más atención a la programación de los debates sobre los diversos temas.

75. La delegación de los Países Bajos acoge con agrado la finalización de la labor sobre el tema “La cláusula de la nación más favorecida”. En relación con las conclusiones del Grupo de Estudio, la oradora observa que no se ha considerado necesario introducir cambios significativos en el proyecto de artículos de 1978 y que el informe se centra en ofrecer orientaciones sobre la aplicación e interpretación de dicho proyecto. Los Países Bajos concuerdan en que

las orientaciones se deben basar en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

76. En el informe se llega acertadamente a la conclusión de que las normas generales de interpretación que figuran en la Convención de Viena también se aplican a las disposiciones de tratados que constituyen una cláusula de la nación más favorecida, caso en que habrá que tomar como punto de partida la redacción de la cláusula, a la luz del objeto y el fin del tratado. No obstante, la delegación de los Países Bajos considera importante el principio *ejusdem generis* y destaca que el trato que se solicite sobre la base de una cláusula de la nación más favorecida se debe determinar caso por caso.

77. Los Países Bajos tienen un modelo de acuerdo bilateral de inversión que se toma como base con frecuencia para especificar que las cláusulas de la nación más favorecida se limitan al trato con respecto a las “inversiones” y que no son aplicables a las disposiciones sobre solución de controversias. Según la delegación de los Países Bajos, las disposiciones sobre solución de controversias son específicas de cada tratado bilateral de inversión y, por lo tanto, no deben estar sujetas a las cláusulas de la nación más favorecida.

78. Los Países Bajos siguen sin estar convencidos de que el tema del *jus cogens* deba incluirse en el programa de trabajo de la Comisión, por las razones que se expusieron por extenso en 2014. No ven motivos para estudiar la noción, ya que los Estados no han indicado que sea necesaria ninguna labor de codificación, y tampoco consideran necesario su desarrollo progresivo. Además, no es el momento ideal, ya que el tema del derecho internacional consuetudinario, del que se ha excluido la cuestión del *jus cogens* con razón, sigue examinándose.

79. **El Sr. Tichy** (Austria) felicita a la Comisión por haber concluido su labor sobre el tema “La cláusula de la nación más favorecida”. La aclaración por la Comisión de las implicaciones de esas cláusulas, en particular en los tratados internacionales de comercio e inversión, es una contribución valiosa al derecho internacional público.

80. La delegación de Austria acoge con agrado la aprobación de las cinco conclusiones resumidas que constituyen el principal resultado de la labor del Grupo de Estudio. Coincide con la Comisión en que el ámbito de aplicación de las cláusulas de la nación más favorecida debe determinarse de conformidad con las

normas de interpretación establecidas en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados y que la cuestión, fundamental y controvertida, de la medida en que esas cláusulas abarcan las disposiciones sobre solución de controversias puede afrontarse mejor mediante una formulación explícita en los tratados correspondientes. No obstante, no está convencida de la exactitud de la declaración que se hace en el párrafo 42 e) del informe: “De otro modo, corresponderá a los tribunales de solución de controversias interpretar las cláusulas de la nación más favorecida caso por caso”. La expresión “de otro modo” sugiere que los tribunales de solución de controversias solamente tienen la potestad de interpretar las cláusulas de la nación más favorecida caso por caso cuando no figure una formulación explícita en los tratados. En realidad, para aplicar un tratado siempre es necesario interpretarlo, incluso cuando tal interpretación sea evidente. La frase debería haberse redactado de manera más sutil, indicando que cuando no exista una formulación explícita, los tribunales de solución de controversias disfrutarán de un mayor margen de interpretación.

81. En lo concerniente al tema de la protección de la atmósfera, Austria acoge con agrado el diálogo con científicos mantenido por la Comisión, gracias al cual se ha mejorado la comprensión de los complejos fenómenos físicos analizados. En el preámbulo del proyecto de directrices se destaca la necesidad acuciante de abordar este tema. En cuanto al proyecto de directriz 1 (Términos empleados), la delegación de Austria se pregunta por qué en la definición de “contaminación atmosférica” se limita el ámbito de aplicación de las directrices a los efectos transfronterizos de dicha contaminación. Toda contaminación de la atmósfera tiene, inevitablemente, efectos transfronterizos. Por ello, debería eliminarse la referencia al carácter transfronterizo porque, además de ser redundante, complica el asunto, ya que para afirmar que existe contaminación habría que presentar antes pruebas de sus efectos transfronterizos.

82. La delegación de Austria también cuestiona si, en la definición del proyecto de directriz 1, es adecuado eliminar la palabra “energía” de los factores contaminantes, dado que en el artículo 1, párrafo 1 4), de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar se menciona explícitamente la energía como causa de contaminación. No está claro por qué existe esta diferencia entre las dos definiciones. Aunque en el párrafo 8 del comentario del proyecto de

directriz 1 se menciona que la energía es una de las sustancias que causan contaminación atmosférica, en aras de la claridad sería preferible incluirla también en la propia definición de “contaminación atmosférica”.

83. En el párrafo 4 del proyecto de directriz 2 (Ámbito de aplicación de las directrices) se hace referencia a la condición jurídica del espacio aéreo prevista en el derecho internacional. No obstante, dado que el espacio aéreo se encuentra bajo la soberanía total y exclusiva del Estado correspondiente, su condición jurídica se rige no solo por el derecho internacional, sino también por el nacional. Por lo tanto, debería dejarse claro que las directrices no afectan a la regulación jurídica nacional del espacio aéreo, lo que se podría hacer sustituyendo la frase “la condición jurídica del espacio aéreo prevista en el derecho internacional” por “la condición jurídica del espacio aéreo”. La delegación de Austria concuerda con la afirmación que se hace en el párrafo 8 del comentario de que la cuestión de la delimitación entre espacio aéreo y espacio ultraterrestre viene siendo objeto de debate desde hace tiempo en la Subcomisión de Asuntos Jurídicos de la Comisión de las Naciones Unidas sobre la Utilización del Espacio Ultraterrestre con Fines Pacíficos; en consecuencia, no es necesario debatirla en el contexto actual.

84. **La Sra. Bošković-Pohar** (Eslovenia) encomia al Grupo de Estudio por concluir su informe sobre la cláusula de la nación más favorecida, ya que servirá de fuente de información útil para los negociadores de tratados, los responsables de la adopción de decisiones políticas y los especialistas.

85. Los debates sobre el nuevo tema “*Jus cogens*” deberían ayudar a aclarar la naturaleza del concepto, sus límites y sus efectos. En el anexo del informe de la Comisión sobre la labor realizada en su 66º período de sesiones (A/69/10) ya se indicaron varios posibles enfoques para abordar el tema. A la delegación de Eslovenia le complace que en ese documento se considerara que el *jus cogens* era una fuente aparte y que además se tomaran como base para futuros trabajos fuentes jurídicas vigentes relativas al *jus cogens*, como la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, los artículos sobre la responsabilidad del Estado y la jurisprudencia pertinente. En primer lugar, es importante examinar en profundidad la naturaleza del *jus cogens*, que es diferente debido a su gravedad y, como tal, refleja los valores generalmente aceptados y los fundamentos del orden internacional moderno. Por

lo tanto, es necesario realizar un análisis completo de las categorías de normas del *jus cogens* y de la posibilidad de que algunas normas, como los principios enunciados en la Carta de las Naciones Unidas, adquieran la condición de *jus cogens*.

86. La delegación de Eslovenia también acoge con agrado la intención de la Comisión de centrarse en la relación y la diferencia existentes entre, por un lado, el *jus cogens* y, por otro, el derecho internacional consuetudinario y el derecho procesal. Aunque pueda parecer que el *jus cogens* satisface los criterios de una norma de derecho internacional consuetudinario, como ilustran en particular las decisiones de la Corte Internacional de Justicia, sería demasiado simplista clasificarlo como tal. Debe considerarse que las normas del *jus cogens* van más allá de las normas internacionales consuetudinarias y que son incompatibles con el concepto de objeto persistente.

87. La delegación de Eslovenia acoge con satisfacción los esfuerzos realizados por la Comisión para promover el estado de derecho en respuesta a la resolución 69/123 de la Asamblea General pero, a pesar del papel fundamental que desempeña la Comisión en el desarrollo progresivo y la codificación del derecho internacional, su trabajo se ha ralentizado en los últimos años. Aunque los esfuerzos de la Comisión pueden dar lugar al desarrollo progresivo del derecho internacional, es importante proseguir la labor de codificación.

88. La Comisión ha hecho un trabajo excelente sobre el tema de la protección de las personas en casos de desastre. Dado que este tema no figura en el programa de 2015 de la Comisión, la delegación de Eslovenia apreciaría que durante el período de sesiones de 2016 se hiciera una segunda lectura del proyecto de artículos sobre el tema, y reafirma su pleno apoyo a la formulación de los artículos del proyecto y a los comentarios. La Comisión ha encontrado un equilibrio justo entre, por un lado, la protección de las víctimas de desastres y de sus derechos humanos y, por otro, los principios de soberanía de los Estados y de no injerencia. Este enfoque debe mantenerse, ya que es la única forma de garantizar que esas normas sean reconocidas por los Estados, las organizaciones internacionales y otras entidades. En relación con el tema “Protección de la atmósfera”, Eslovenia acoge con agrado la incorporación del proyecto de directrices como obligación *erga omnes*, así como el hincapié que se hace en la obligación de cooperar.

89. **El Sr. Smolek** (República Checa) dice que la labor realizada por el Grupo de Estudio sobre la cláusula de la nación más favorecida es particularmente valiosa porque no se solapa con la llevada a cabo al respecto por otros foros internacionales, como la Organización Mundial del Comercio o la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, y porque se centra en la interpretación de los tratados, ámbito en que la competencia de la Comisión es incuestionable.

90. La delegación de la República Checa observa con particular interés que se han invocado las cláusulas de la nación más favorecida de tratados bilaterales de inversión para ampliar el alcance de las disposiciones sobre solución de controversias de esos tratados de varias maneras, por ejemplo: a) para acogerse a un proceso de solución de controversias que no está contemplado en el tratado básico; b) para ampliar el ámbito de aplicación en los casos en que el tratado básico restringe el ámbito de la cláusula de solución de controversias a una categoría específica de controversias; y c) para eludir la aplicabilidad de una disposición que exige someter una controversia a un tribunal nacional durante 18 meses antes de someterla a arbitraje internacional. Los especialistas que tengan que ocuparse de estas cuestiones tan complejas agradecerán las técnicas de interpretación que figuran en la cuarta parte del informe final.

91. La delegación de la República Checa concuerda con la conclusión de que las cláusulas de la nación más favorecida deben interpretarse de conformidad con los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, lo que también se aplica a los tratados bilaterales. Respalda las conclusiones del Grupo de Estudio de que la naturaleza “mixta” del arbitraje que tiene por objeto resolver controversias entre inversores y Estados no justifica un enfoque diferente respecto de la aplicación de las normas sobre interpretación de los tratados cuando se examinan disposiciones relativas a la nación más favorecida, que el acuerdo de inversión es un tratado cuyas disposiciones han sido convenidas por los Estados, que el inversor particular no tiene papel alguno en la creación de las obligaciones dimanantes del tratado, sino que simplemente tiene derecho a presentar una reclamación con arreglo al tratado, y que, en tanto que tratado, debe ser interpretado de acuerdo con las normas aceptadas del derecho internacional que regulan la interpretación de los tratados.

92. Las disposiciones de cada tratado deben interpretarse de forma independiente. El Grupo de Estudio ha señalado, con razón, que, si bien puede servir de orientación el significado del trato de nación más favorecida previsto en otros acuerdos, cada disposición relativa a la nación más favorecida debe ser interpretada tomando como base su propia formulación y el contexto que la rodea en el acuerdo en el que figure y, por lo tanto, no hay base para concluir que haya una única interpretación de las disposiciones relativas a la nación más favorecida que pueda aplicarse a todos los acuerdos de inversión.

93. El tema de la protección de la atmósfera aborda uno de los retos más graves de la actualidad. Deben tomarse medidas firmes, se necesitará una cantidad inmensa de recursos para afrontar la cuestión y deberá seguirse el asesoramiento científico. Los juristas serán importantes en todas las etapas, ya que proporcionarán el marco jurídico de los acuerdos. No obstante, la delegación de la República Checa duda de que el ejercicio por el que ha optado la Comisión pueda contribuir efectivamente al esfuerzo general.

94. La Comisión no está trabajando en un proyecto de instrumento jurídico, y no sería apropiado solicitarle que lo hiciera. Todo intento de identificar normas consuetudinarias del derecho internacional relativas específicamente a la protección de la atmósfera sería prematuro. No es la primera vez que la Comisión opta por elaborar un conjunto de directrices pero, a diferencia de los otros casos, no está claro quiénes son los destinatarios de esas directrices ni qué problemas jurídicos ayudarán a solventar, y hay que tener presente también que la competencia de la Comisión en ese ámbito se limita a las cuestiones jurídicas. Sigue sin estar claro si esos problemas están relacionados con la fase de negociación de instrumentos jurídicos relativos a varios aspectos de la protección de la atmósfera, si están relacionados con la aplicación o la interpretación de esos instrumentos o si se trata de otra cuestión.

95. Las directrices sobre las reservas a los tratados y el informe final del Grupo de Estudio sobre las cláusulas de la nación más favorecida son ejemplos de situaciones en que la Comisión ha detectado problemas jurídicos e indicado técnicas jurídicas para solventarlos, mientras que esta claridad está ausente en el tema de la protección de la atmósfera. En su lugar, la Comisión parece estar reafirmando principios generales ya contemplados en varios instrumentos internacionales, tanto vinculantes como no vinculantes,

sin explicar adecuadamente cuál es el propósito de ese ejercicio de repetición.

96. El Sr. Galea (Rumania) acoge con agrado la decisión de incluir el complicado tema “*Jus cogens*” en el programa de trabajo de la Comisión. Además, señala que el tema “Inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado” es muy importante y debe debatirse por extenso.

97. En relación con el tema de la cláusula de la nación más favorecida, la delegación de Rumania toma nota de la conclusión de la Comisión de que esas cláusulas mantienen intacto su carácter desde que se concluyó el proyecto de artículos de 1978, y que las disposiciones fundamentales de ese proyecto de artículos siguen constituyendo la base para la interpretación y la aplicación de dichas cláusulas. Como se indica en la quinta parte del informe, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados también debe ser el punto de partida para la interpretación y la aplicación de las cláusulas de la nación más favorecida que figuran en los tratados de inversión.

98. La orientación en el sentido de que una formulación explícita podría hacer que una disposición relativa a la nación más favorecida se aplicase o no a las disposiciones sobre solución de controversias es útil para los encargados de la formulación de políticas, los especialistas, los redactores de tratados internacionales, los negociadores, los tribunales jurisdiccionales y arbitrales y quienes se ocupen de asuntos de inversión. Por ello, el trabajo del Grupo de Estudio será especialmente pertinente para el derecho y los tratados en materia de inversiones. Es de esperar que las conclusiones de la Comisión aporten mayor claridad y contribuyan a evitar que esta importante cuestión se interprete de diferentes maneras en el futuro o a que se reduzcan los casos en que esto ocurra.

99. Ahora bien, la orientación normativa deberá aplicarse cuando se celebren o modifiquen tratados en el futuro. Como ha señalado la Comisión, la posible aplicación de la cláusula de la nación más favorecida a la solución de controversias es una cuestión de interpretación de los tratados. A pesar de que los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena se aplican a los tratados bilaterales de inversión en su conjunto, han surgido dos líneas de jurisprudencia: una encabezada por casos como *Maffezini* y *Siemens A. G. c. República Argentina*, según la cual, en ausencia de una indicación en contrario, y con sujeción a elementos

específicos, la cláusula de la nación más favorecida se aplica a la jurisdicción; y otra encabezada por casos como *Salini Costruttori S.p.A. e Italstrade S.p.A. c. Reino de Marruecos*, o *ICS c. Argentina*, que parece concluir que, en ausencia de una indicación clara de que la cláusula de la nación más favorecida sí se aplica a la jurisdicción, no debe suponerse el consentimiento de un Estado al arbitraje. La Comisión ha llegado a la conclusión de que, en ausencia de una formulación explícita, corresponderá a los tribunales de solución de controversias interpretar las cláusulas de la nación más favorecida caso por caso. Dada la existencia de dos líneas divergentes de jurisprudencia, sería útil disponer de otra indicación general relativa a los criterios de interpretación.

100. Rumania suscribe la opinión según la cual la cuestión de la posible aplicación de la cláusula de la nación más favorecida a la solución de controversias también versa sobre el “establecimiento de jurisdicción” o el establecimiento del “consentimiento al arbitraje”. Teniendo presente el razonamiento general de la Corte Internacional de Justicia en la causa relativa a las *Plataformas petrolíferas (República Islámica del Irán c. Estados Unidos de América)*, según el cual un artículo sustantivo “arroja luz sobre la interpretación de las demás disposiciones del Tratado [...] pero, tomado aisladamente, no puede servir de base para la competencia de la Corte”, la delegación de Rumania considera que no debe presumirse el consentimiento respecto de la jurisdicción o el arbitraje, sino que se debe establecer sin dejar lugar a dudas.

101. La delegación de Rumania también considera importante la conclusión del tribunal en el caso *ICS*, según la cual debe aplicarse el “principio de contemporaneidad” al determinar la intención de las partes en el momento en que celebraron el acuerdo: no puede suponerse que las partes previeron la aplicación de la cláusula de la nación más favorecida a la solución de controversias cuando incluyeron dicha cláusula en el acuerdo. Rumania es reticente a aplicar una “interpretación evolutiva” en este caso, ya que, como se indica en el proyecto de informe al citar la causa relativa a la *Controversia sobre derechos de navegación y derechos conexos (Costa Rica c. Nicaragua)*, tal interpretación evolutiva debe fundamentarse únicamente en una práctica bilateral de los Estados bien establecida en relación con cada acuerdo.

102. En cuanto al tema de la protección de la atmósfera, la delegación de Rumania acoge con

satisfacción la clara definición de “atmósfera”, que será útil también en otros contextos. En lo concerniente a la definición de “contaminación atmosférica”, Rumania, como parte en el Convenio de 1979 sobre la Contaminación Atmosférica Transfronteriza a Gran Distancia, es partidaria de incluir en el proyecto de directriz 1 c) una referencia a sus considerables efectos adversos en los recursos vivos.

103. La delegación de Rumania acoge con agrado la afirmación clara de la obligación de los Estados de cooperar a fin de proteger la atmósfera y de seguir aumentando los conocimientos científicos relativos a las causas y los efectos de la contaminación atmosférica y la degradación atmosférica, lo cual constituye una parte fundamental de las actividades mundiales de protección de la atmósfera.

104. **El Sr. Argüello Gómez** (Nicaragua) dice que, para utilizar la expresión empleada en el capítulo V del informe, es una “preocupación acuciante” que el resultado del trabajo de la Comisión de Derecho Internacional ya no tenga el mismo peso que los resultados de sus trabajos en la primera mitad de su existencia, situación de la que la Sexta Comisión es, en gran parte, responsable. Debido a la falta de acción de la Sexta Comisión y la Asamblea General, la selección de los temas que se van a estudiar se deja en manos de los miembros de la Comisión de Derecho Internacional, quienes escogen de buena fe temas que creen que servirán para desarrollar progresivamente el derecho internacional, pero el resultado muchas veces es el contrario. A fin de cuentas, son temas sin un claro respaldo de la Sexta Comisión.

105. En cuanto a la discusión de los temas, no hay tiempo para celebrar un debate real y los delegados no escuchan lo que sus colegas tienen que decir hasta que acuden a las sesiones de la Sexta Comisión. Para remediar la situación, se ha propuesto que la Comisión de Derecho Internacional celebre parte de sus sesiones en Nueva York, pero hay una forma más sencilla de promover la participación sin el gasto y el cansancio de estos traslados: resolver que los miembros de la Sexta Comisión que vayan a presentar ponencias o comentarios los envíen por escrito 15 días antes del comienzo de las sesiones de la Sexta Comisión. Así, los miembros de la Comisión de Derecho Internacional y de la Sexta Comisión tendrían tiempo para examinarlos y para reaccionar, y se podría abrir un verdadero debate en lugar de hacer una simple lectura de las declaraciones.

106. La delegación de Nicaragua felicita a la Comisión de Derecho Internacional por la idea de llevar a cabo seminarios de derecho internacional con juristas jóvenes de todo el mundo. Esto es algo que merece ser ampliamente respaldado, y la delegación se suma a la Comisión al expresar su reconocimiento a los países que han contribuido a esta iniciativa e insta a los países con posibilidades económicas a seguir su ejemplo.

107. La enervación que ha sufrido un tema tan vital como la protección de la atmósfera pone de manifiesto los problemas a los que se enfrenta la Comisión. El proyecto de directriz 4 ha sido suprimido: pareciera que queda en duda que proteger la atmósfera sea una obligación internacional. En el párrafo 1 del proyecto de directriz 5, la introducción de las palabras “según proceda” implica que la cooperación internacional ya no es una obligación. No obstante, lo más preocupante no es que se enerve el tema, sino que se ayuda a destruir la idea de que lo que se discute es un derecho o una obligación generalmente aceptados. La obligación de proteger el medio ambiente, la Tierra y el aire que todos respiramos es un derecho absolutamente fundamental para la inmensa mayoría de la humanidad. En efecto, es una obligación *jus cogens*. A este respecto, la delegación de Nicaragua espera que el nuevo tema “*Jus cogens*” corra mejor suerte y se pueda concluir que la obligación de proteger la atmósfera es una obligación *jus cogens*, ya que lo contrario implicaría que el genocidio es un delito conforme al *jus cogens*, pero que el exterminio de toda la humanidad no lo es.

Se levanta la sesión a las 13.00 horas.