



Madrid, 15 de enero de 2016

Contribución de España sobre el tema de “Los acuerdos internacionales y la práctica ulterior en relación con la interpretación de los tratados”

En respuesta a la solicitud que la CDI ha dirigido a los Estados para que le “facilit[en]:

- a) Ejemplos de decisiones de tribunales nacionales en que un acuerdo ulterior o una práctica ulterior haya contribuido a la interpretación de un tratado; y,
- b) Ejemplos en que se haya considerado que pronunciamientos u otras acciones de un órgano creado en virtud de un tratado, integrado por expertos independientes, hayan dado lugar a acuerdos ulteriores o a una práctica ulterior relevante para la interpretación de un tratado”,

España desea manifestar cuanto sigue.

a) Ejemplos de decisiones de tribunales nacionales en que un acuerdo ulterior o una práctica ulterior haya contribuido a la interpretación de un tratado.

La práctica judicial española, al menos la más reciente, no ofrece ningún ejemplo de decisión en la que los tribunales nacionales hayan recurrido para la interpretación de un tratado a un acuerdo ulterior o a la práctica ulterior de las partes en él. La interpretación de los tratados celebrados por España, sean bilaterales o multilaterales, se suele agotar en la consideración del tenor literal, el contexto y la finalidad, tomando raramente en cuenta otros elementos recogidos en los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 1969.

En el asunto que dio lugar a la sentencia 387/2004, de 27 de enero de 2004, el Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso) tuvo que enfrentarse a un acuerdo alcanzado en 1998 entre los representantes de España y Chile en relación con la interpretación del Acuerdo entre el Reino de España y la República de Chile para la Protección y Fomento Recíproco de Inversiones, de 1991. Pero lo hizo no para interpretar este Acuerdo a la luz del acuerdo de 1998, sino para calificar jurídicamente este último instrumento, negando su impugnabilidad.

Se entenderá mejor presentando los hechos. Entre España y Chile hay vigente un Acuerdo para la Protección y Fomento Recíproco de Inversiones, hecho en Santiago el 2 de octubre de 1991. Los días 29 y 30 de septiembre de 1998 los representantes de ambos Estados se reunieron en Madrid para precisar el sentido y el alcance de algunas disposiciones del citado Acuerdo; del contenido de lo



acordado se dejó constancia en el acta fechada el 1 de octubre de 1998. Dicha acta fue objeto de un recurso ante la Audiencia Nacional, que declaró su inadmisibilidad. Los demandantes presentaron entonces un recurso de casación ante el Tribunal Supremo, que fue igualmente desestimado, con el siguiente razonamiento jurídico:

“[E]l acta de 1 de octubre de 1998, que es realmente el acto impugnado, no es susceptible de impugnación ante esta Jurisdicción, pues se trata, como de su contenido se advierte, de unas conversaciones entre las autoridades españolas y chilenas, sobre el contenido del acuerdo sobre protección y fomento recíproco de inversiones entre el Reino de España y la República de Chile, en las que de acuerdo con el artículo 31 de la Convención de Ginebra (*sic*) sobre derecho de los Tratados, y sin alterar el contenido del mismo se hacen algunas precisiones muy puntuales sobre los extremos del mismo y el artículo 31,3,a establece como instrumento de interpretación de los Tratados todo acuerdo ulterior entre las partes acerca del Tratado o de la aplicación de sus disposiciones, y el artículo 9,1 del acuerdo refiere que cualquier controversia entre las partes referente a la interpretación o aplicación del presente Convenio será resuelta hasta donde sea posible, por el Gobierno de las dos partes” (f.j. tercero).

No se trata, pues, de un pronunciamiento que pueda ser citado como ejemplo a los efectos que aquí interesan.

b) Ejemplos en que se haya considerado que pronunciamientos u otras acciones de un órgano creado en virtud de un tratado, integrado por expertos independientes, hayan dado lugar a acuerdos ulteriores o a una práctica ulterior relevante para la interpretación de un tratado.

La práctica judicial española más reciente tampoco ofrece ningún ejemplo en este caso.

Sí hay muestras de algo ligeramente distinto: la toma en consideración de informes u otro tipo de pronunciamientos de un órgano creado en virtud de un tratado e integrado por expertos independientes, pero donde falta el segundo elemento que requiere la CDI, a saber: que tales informes o pronunciamientos “hayan dado lugar a acuerdos ulteriores o a una práctica ulterior relevante para la interpretación de[el] tratado [de que se trate]”.

A pesar de no encajar exactamente en el patrón que interesa a la CDI, puede tener cierto valor para ésta conocer la jurisprudencia mencionada. Dicha doctrina judicial, a la que ha contribuido la máxima instancia judicial española (el Tribunal Supremo), se ha acuñado en torno al Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC o, en inglés, TRIPS), que, como es bien sabido, integra el Anexo 1C del Tratado por el que se establece la Organización Mundial del Comercio (OMC), firmado en Marrakech el 15 de abril de 1994. Y ha consistido en tomar en consideración para la interpretación de las previsiones de este tratado informes o decisiones de varias de las instancias que integran el Sistema de Solución de Controversias de la OMC; tanto de aquellas compuestas por representantes de los Gobiernos de todos los miembros de la OMC y, por tanto, de naturaleza más política (el Órgano de Solución de Diferencias), como, por lo que a la CDI más interesa, de aquellas instituciones de naturaleza cuasi-judicial, compuestas por personas independientes (los Grupos Especiales y el Órgano de Apelación).

Buena muestra de esta jurisprudencia es la sentencia del Tribunal Supremo 2436/2015, de 26 de mayo de 2015, en la que, tras evocar las previsiones de los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 1969, el citado tribunal llegó a la conclusión, primero, de que a las patentes que



estaban pendiente de concesión en España cuando el ADPIC entró en vigor les resulta de aplicación el artículo 70 (apartado 7) del ADPIC y, segundo, que los derechos de patente ya concedidos caen dentro del ámbito de aplicación del artículo 70 (apartado 2) del ADPIC. Para alcanzar la primera de estas conclusiones el Tribunal Supremo consideró el tenor literal del artículo 70 del ADPIC, el objeto y la finalidad de este acuerdo y el Informe del Grupo Especial de la OMC de 5 de septiembre de 1997 en el caso *USA vs. India*. Por su parte, la segunda conclusión la fundamentó en distintos apartados del artículo 70 y en el artículo 27 del ADPIC, así como en los Informes emitidos por el Grupo Especial y por el Órgano de Apelación que conocieron del caso *Canadá-Período de protección mediante patente*.

La jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea brinda un buen ejemplo de aquello que interesa a la CDI. Se trata de la sentencia de 11 de marzo de 2015 en los asuntos acumulados *Europäische Schule München c. Silvana Oberto y Barbara O'Leary* (C-464/13 y C-465/13). En ella el Tribunal de Luxemburgo tuvo en cuenta a los efectos de interpretar el artículo 27, apartado 2, párrafo primero, primera frase, del Convenio por el que se establece el Estatuto de las Escuelas Europeas (un tratado internacional celebrado entre los Estados miembros de la UE, del que también es parte la propia Unión) la práctica ulteriormente seguida en la aplicación de dicho Convenio, citando expresamente el artículo 31, apartado 3, letra b), de la Convención de Viena de 1969. La práctica considerada fue la jurisprudencia desarrollada por la sala de recursos de las Escuelas Europeas según la cual es posible impugnar los actos lesivos que emanan de los órganos de dirección de las Escuelas Europeas, pese a que el tenor literal de la disposición referida menciona sólo los actos del Consejo Superior y del Consejo de Administración (sin aludir a los actos adoptados por el Director de la Escuela en ejercicio de sus atribuciones); el Tribunal de Justicia insistió en el hecho de que las partes en el Convenio nunca se habían opuesto a dicha jurisprudencia, lo cual debía considerarse que reflejaba el consentimiento tácito de las mismas respecto de tal práctica. Siendo así, y tras recordar la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia sobre la posible primacía de la práctica seguida en la aplicación de un tratado sobre el tenor literal de éste, concluyó que el artículo 27, apartado 2, párrafo primero, primera frase, debía interpretarse en el sentido de que no se opone a que los actos de los órganos de dirección de las Escuelas Europeas se consideren, en principio, comprendidos en su ámbito de aplicación.

Puede resultar de utilidad reproducir *in extenso* la argumentación del Tribunal de Justicia de la UE:

“57 Mediante su segunda cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente pregunta si el artículo 27, apartado 2, párrafo primero, primera frase, del Convenio por el que se establece el Estatuto de las Escuelas Europeas debe interpretarse en el sentido de que comprende en su ámbito de aplicación un acto adoptado por el director de la Escuela en ejercicio de sus atribuciones.

58 Cabe precisar que el solo hecho de que el artículo 27, apartado 2, párrafo primero, primera frase, de dicho Convenio no mencione expresamente los actos del director no puede conllevar la exclusión de éstos del ámbito de aplicación de dicha disposición.

59 En efecto, por una parte, es preciso recordar que, en virtud del artículo 27, apartado 2, párrafo segundo, del Convenio por el que se establece el Estatuto de



las Escuelas Europeas, las condiciones y procedimientos de impugnación ante la sala de recursos se determinarán, para cada caso, en el estatuto del personal docente o en el régimen aplicable a los profesores adjuntos.

60 Por otra parte, el Convenio por el que se establece el Estatuto de las Escuelas Europeas debe interpretarse, en particular, de conformidad con el artículo 31 de la Convención de Viena, que establece que debe tenerse en cuenta toda forma pertinente de Derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes y conceder gran importancia a toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del citado Convenio.

61 A este respecto, de la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia se desprende que la práctica ulteriormente seguida en la aplicación de un tratado puede primar sobre el tenor claro de ese tratado si dicha práctica refleja el acuerdo de las partes [CIJ, asunto del templo de Préah Vihear (Camboya v. Tailandia), sentencia de 15 de junio de 1962, Recopilación 1962, p. 6].

62 Por tanto, para determinar el alcance de los términos «acto [...] decidido por el consejo superior o el consejo de administración de una escuela», que figura en el artículo 27, apartado 2, párrafo primero, primera frase, del Convenio por el que se establece el Estatuto de las Escuelas Europeas, es preciso remitirse a toda forma pertinente de Derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes, así como a toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación de dicho Convenio.

63 En el caso de autos, procede declarar que, en virtud del artículo 80 del Estatuto del personal en comisión de servicio, al que remite el punto 3.2 del Estatuto de los profesores adjuntos y que determina, conforme al artículo 27, apartado 2, párrafo segundo, del Convenio por el que se establece el Estatuto de las Escuelas Europeas, algunas condiciones y procedimientos de impugnación ante la sala de recursos de las Escuelas Europeas, la competencia exclusiva de esta última se extenderá a todo litigio entre los órganos de dirección de las Escuelas Europeas y los miembros del personal que se refiera a la legalidad de un acto lesivo para ellos. Ahora bien, tanto del artículo 7, párrafo último, de este Convenio, interpretado en conexión con el artículo 21, párrafo segundo, del mismo, como de su artículo 6, letra a), y del anexo I del Estatuto del personal en comisión de servicio se desprende que el director de una Escuela Europea es un órgano de dirección de dicha Escuela.

64 En consecuencia, el tenor del artículo 80 del Estatuto del personal en comisión de servicio difiere del artículo 27, apartado 2, párrafo primero, primera frase, del Convenio por el que se establece el Estatuto de las Escuelas Europeas.

65 Sobre la base del citado artículo 80, la sala de recursos de las Escuelas Europeas ha desarrollado posteriormente la jurisprudencia según la cual es posible impugnar los actos lesivos que emanan de los órganos de dirección de las Escuelas Europeas. Tal jurisprudencia debe considerarse una práctica ulteriormente seguida en la aplicación del Convenio por el que se establece el Estatuto de las Escuelas Europeas, en el sentido del artículo 31, apartado 3, letra b), de la Convención de Viena.

66 Las partes en dicho Convenio nunca se han opuesto a tal práctica. Ahora bien, la falta de oposición de dichas partes debe considerarse que refleja el consentimiento tácito de las mismas respecto de tal práctica.



67 De ello se deduce que procede considerar que dicha práctica, basada en el artículo 80 del Estatuto del personal en comisión de servicio, acredita el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del artículo 27, apartado 2, párrafo primero, primera frase, del Convenio por el que se establece el Estatuto de las Escuelas Europeas. En consecuencia, la referida práctica puede primar sobre el tenor de esta última disposición, que debe interpretarse en el sentido de que no se opone a que los actos de los órganos de dirección de las Escuelas Europeas se consideren, en principio, comprendidos en su ámbito de aplicación.

(...)

76 A la vista de las consideraciones anteriores, procede responder a la segunda cuestión prejudicial que el artículo 27, apartado 2, párrafo primero, primera frase, del Convenio por el que se establece el Estatuto de las Escuelas Europeas debe interpretarse en el sentido de que no se opone a que un acto adoptado por el director de una Escuela Europea en ejercicio de sus atribuciones esté comprendido, en principio, en el ámbito de dicha disposición. Los puntos 1.3, 3.2 y 3.4 del Estatuto de los profesores adjuntos deben interpretarse en el sentido de que la sala de recursos de las Escuelas Europeas tiene competencia exclusiva para conocer de un litigio que se refiera a la legalidad de un acuerdo sobre la limitación temporal de la relación laboral que figura en el contrato de trabajo celebrado entre un profesor adjunto y dicho director”.