Naciones Unidas A/CN.9/WG.III/WP.181

Asamblea General

Distr. limitada
17 de septiembre de 2019
Español
Original: francés

Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional
Grupo de Trabajo III
(Reforma del Sistema de Solución de Controversias entre Inversionistas y Estados)
38º período de sesiones
Viena, 14 a 18 de octubre de 2019

Posible reforma del sistema de solución de controversias entre inversionistas y Estados (SCIE)

Comunicación del Gobierno de Malí

En la presente nota se reproduce una comunicación recibida del Gobierno de Malí el 17 de septiembre de 2019 con miras al 38º período de sesiones del Grupo de Trabajo III. En el anexo figura la traducción al español de la comunicación en francés recibida por la Secretaría.

V.19-09509 (S) 101019 101019

Se ruega reciclar

Anexo

1. El Ministerio de Promoción de las Inversiones Privadas, de las Pequeñas y Medianas Empresas y de la Iniciativa Empresarial Nacional desea que se lleve a cabo una reforma profunda del sistema de solución de controversias entre inversionistas y Estados (SCIE) que sea favorable al desarrollo sostenible, de modo que se proteja especialmente el derecho de los Estados receptores de las inversiones a establecer reglamentaciones en favor de los objetivos de desarrollo.

2. Abogamos por un sistema que fomente y facilite las inversiones responsables, sostenibles y generadoras de empleos estables y decentes.

3. En concreto, proponemos las medidas que se describen a continuación:

A. Inquietudes relacionadas con la falta de concordancia, coherencia, previsibilidad y corrección de las decisiones arbitrales dictadas por los tribunales que entienden en casos de SCIE

- Adoptar medidas para evitar que los países desarrollados ejerzan una influencia indebida sobre los países en desarrollo en cuanto a la forma de los tratados y acuerdos internacionales de inversión que se proponen, firman y ratifican.
- Adoptar medidas para evitar que el inversionista o su país de origen influyan en las decisiones arbitrales.
- Seleccionar las mejores decisiones que no hayan sido impugnadas y utilizarlas como jurisprudencia para resolver casos similares.
- Optar por el arbitraje entre Estados en lugar del arbitraje entre inversionistas y Estados. En su defecto, fundamentar los arbitrajes únicamente en el tratado vigente entre el Estado del inversionista y el Estado anfitrión. No aceptar que se invoquen otros tratados celebrados con otros Estados.

B. Desequilibrio en los tratados de inversión

- Los países en desarrollo como Malí parten de una situación de desventaja cuando firman tratados con países desarrollados por el gran desequilibrio que existe en las relaciones entre ambos. Los países en desarrollo recibimos inversiones extranjeras con mucha frecuencia, pero rara vez invertimos en los países desarrollados; por tanto, como es natural, solemos ser la parte demandada en los procesos arbitrales.
  - ✓ Solución propuesta: considerar de antemano los aspectos que permitan lograr el máximo equilibrio en los tratados.

C. La falta de conocimientos especializados y de preparación

- Los Estados africanos se ven envueltos en procesos arbitrales, a menudo sin estar suficientemente preparados, por la falta de un documento estratégico para las negociaciones y por sus escasos conocimientos especializados sobre cuestiones jurídicas sumamente complejas.
  - ✓ Solución propuesta: elaborar una estrategia interna de negociación y capacitar a los actores pertinentes.

D. Tener en cuenta los idiomas utilizados en los arbitrajes y los idiomas de las partes en las controversias

E. Inquietudes relacionadas con los árbitros y los decisores

- Instaurar un sistema preliminar que permita comprobar los antecedentes de los árbitros y los decisores para determinar su idoneidad moral antes de que comience el arbitraje. Implantar además un sistema de evaluación del proceso arbitral con posterioridad al arbitraje. Cuando la evaluación ponga de manifiesto una conducta indebida de los árbitros o los decisores durante el proceso, prever que se anule el laudo, se reanude el proceso con un nuevo tribunal arbitral (incluso si con ello se prolonga el proceso) y se suspenda a los árbitros o decisores

infractores durante un período más o menos largo, o incluso se los excluya de por vida, en función de la gravedad de la infracción. La instauración de este sistema implicaría volver a estudiar si los laudos tienen carácter definitivo en todos los casos.

- Estamos a favor de que se permita la presentación de contrademandas para que los Estados, que siempre son la parte demandada, puedan defenderse mejor al tener la posibilidad de contraatacar a la parte demandante.
- De ser posible, prever plazos suficientes para que los países anfitriones puedan prepararse mejor desde el punto de vista técnico y financiero antes de que comience el arbitraje. Nuestros países carecen de medios técnicos y financieros suficientes para hacer frente a los arbitrajes.
- Hacer hincapié especialmente en la composición de los tribunales arbitrales, que deben ser más inclusivos y equilibrados.

F. Inquietudes relacionadas con el costo y la duración de los procesos de SCIE

- Evitar los arbitrajes recurriendo a la mediación y las medidas de conciliación. Los países en desarrollo como Malí mejorarían su situación si se evitaran las controversias y los arbitrajes. Invertimos muy poco en el extranjero, pero recibimos inversiones de varios países. Por ese motivo, proponemos que se fortalezcan los órganos nacionales de mediación y prevención de controversias, que deben reestructurarse para que gocen de mayor credibilidad. Estos órganos intervendrían en todo el proceso (desde la celebración del acuerdo de inversión hasta el seguimiento sistemático de las actividades de inversión, la rápida adopción de medidas en respuesta a los problemas y la búsqueda de soluciones consensuadas) y en su composición estarían representados los sectores público y privado.
- Fortalecer el sistema de seguimiento de la ejecución de las inversiones mediante la creación de un equipo mixto, formado por representantes del Estado anfitrión, del inversionista y de la sociedad civil. Dicho equipo elaboraría informes periódicos.
- Elaborar una lista de árbitros y abogados para África, integrada por los mejores expertos de cada país en ese ámbito, que estaría a disposición de los países y los inversionistas en todo momento.
- Crear un fondo común para sufragar los honorarios de los árbitros y los abogados utilizados por los países africanos. Así, se solucionarían los problemas relacionados con los costos y la representatividad.
- Agotar la vía judicial en el Estado anfitrión y, en tal sentido, prever medidas destinadas a fortalecer los órganos judiciales nacionales mediante, entre otras cosas, la formación constante, la comunicación y publicación de las resoluciones dictadas, la recepción y la sustanciación de las quejas y la intensificación de la lucha contra la corrupción y la intimidación.
- Establecer importes máximos que no puedan superarse, con independencia del litigio de que se trate, a fin de evitar que se especule y que se condene al pago de sumas excesivamente elevadas.
- Proponer lugares para celebrar los arbitrajes. Tener en cuenta los gastos suplementarios que pueden ocasionar los viajes largos y numerosos.