

**Asamblea General**

Distr. limitada
28 de noviembre de 2022
Español
Original: inglés

**Comisión de las Naciones Unidas para
el Derecho Mercantil Internacional**
Grupo de Trabajo II (Solución de Controversias)
77º período de sesiones
Nueva York, 6 a 10 de febrero de 2023

**Solución de controversias relacionadas con la tecnología
y procedimiento decisorio rápido****Nota de la Secretaría****Índice**

	<i>Página</i>
I. Introducción	2
II. Proyectos de cláusula modelo	2
A. Necesidad que tienen los usuarios profesionales de una solución especializada y abreviada de controversias.....	2
B. Cláusula modelo sobre el arbitraje sumamente acelerado (cláusula modelo A)	5
C. Cláusula sobre la solución de controversias en varias etapas (cláusula modelo B) ..	6
D. Cláusula modelo sobre los peritos (cláusula modelo C)	10
E. Cláusula modelo sobre la confidencialidad (cláusula modelo D).....	11
III. Proyecto de texto orientativo sobre la confidencialidad interna y la prueba	12
A. Texto orientativo sobre la confidencialidad interna	12
B. Texto orientativo sobre la prueba	13
C. Presentación del material orientativo	13
IV. El camino a seguir	14



I. Introducción

1. Tras examinar las propuestas para una labor futura en lo relativo a la solución de controversias relacionadas con la tecnología y al procedimiento decisorio rápido, la Comisión, en su 55º período de sesiones, celebrado en 2022, encomendó al Grupo de Trabajo que analizara los dos temas de forma conjunta y que estudiara la manera de acelerar aún más la solución de controversias incorporando elementos de ambas propuestas¹. En general se consideró que la labor no debía limitarse a la industria de la construcción ni al sector de la tecnología, sino que debía responder a la necesidad de resolver eficazmente las controversias en todos los sectores de la economía, entre ellos, por ejemplo, el sector financiero ([A/77/17](#), párr. 224).

2. La Comisión convino en que podían prepararse disposiciones o cláusulas modelo u otros tipos de textos legislativos o no legislativos en que se previeran plazos más cortos, el nombramiento de peritos o terceros neutrales y la confidencialidad y se abordara la naturaleza jurídica del resultado del proceso. Se subrayó que esos textos debían prepararse en vista de las necesidades de los futuros usuarios, teniendo en cuenta las soluciones innovadoras actualmente disponibles, y debían ampliar aún más el alcance del Reglamento de Arbitraje Acelerado de la CNUDMI (el “Reglamento de Arbitraje Acelerado”) ([A/77/17](#), párr. 225).

3. En su 76º período de sesiones (Viena, 10 a 14 de octubre de 2022), el Grupo de Trabajo examinó los proyectos de cláusula modelo sobre la solución de controversias relacionadas con la tecnología y el procedimiento decisorio rápido y el material de orientación preparados por la secretaría ([A/CN.9/WG.II/WP.227](#)), así como la comunicación del Gobierno de Israel sobre las conferencias de gestión del caso y la prueba ([A/CN.9/WG.II/WP.228](#)). Habida cuenta de que los textos mencionados no trataban necesariamente de la solución de controversias relacionadas con la tecnología ni del procedimiento decisorio rápido, se señaló que podrían presentarse de un modo más general, como textos destinados a lograr una solución más rápida y eficaz de las controversias. En ese contexto, se pidió a la secretaría lo siguiente: i) que describiera la forma en que las cláusulas modelo y el material de orientación interactuarían con los textos vigentes de la CNUDMI (por ejemplo, en qué medida las cláusulas modelo modificarían los artículos del Reglamento de Arbitraje Acelerado y los plazos); ii) que asegurara que las cláusulas modelo se prepararan de forma coherente, y iii) que sugiriera formas de presentar el material orientativo ([A/CN.9/1123](#), párr. 94).

4. Por ello, la presente nota contiene la versión revisada de los proyectos de cláusula modelo y material orientativo.

II. Proyectos de cláusula modelo

A. Necesidad que tienen los usuarios profesionales de una solución especializada y abreviada de controversias

5. Se entendió que podría resultar útil para las partes poder acudir a un mecanismo especializado y abreviado de solución de controversias en el que intervendría un tercero con los conocimientos técnicos pertinentes y que no derivaría necesariamente en la emisión de un laudo definitivo, aunque la decisión que resultara del proceso sería de todos modos ejecutable en el extranjero. De esta forma las partes litigantes podrían adaptar el proceso a sus necesidades para acelerarlo aún más. El mecanismo tendría en cuenta las soluciones innovadoras y el uso de la tecnología y ampliaría aún más la utilización del Reglamento de Arbitraje Acelerado ([A/77/17](#), párrs. 223 a 225).

¹ Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo séptimo período de sesiones, suplemento núm. 17 ([A/77/17](#)), párr. 225.

6. La solución abreviada de controversias resulta especialmente necesaria para las empresas que operan por proyectos o que se caracterizan por un desarrollo dinámico con ciclos de vida breves como las empresas emergentes. Esas empresas necesitan un mecanismo especializado y abreviado de solución de las controversias porque los procesos arbitrales prolongados y costosos conllevan el riesgo de paralizar el proyecto o impiden que las empresas sigan operando debido a la incertidumbre. Esas empresas quizás carezcan también del tiempo y los recursos financieros para llevar a término el proceso arbitral. Además, en determinados sectores especializados, como el sector de la tecnología de la información y la industria de la construcción, es necesario que los decisores que intervienen en los procedimientos de solución de controversias dispongan de conocimientos técnicos y conozcan el funcionamiento del sector. Sin esos conocimientos especializados, tal vez no estén en condiciones de dirimir controversias de manera acelerada y correcta.

7. A fin de garantizar que las cláusulas modelo respondan a las necesidades de los usuarios, deberían ser de fácil acceso e incorporación a las cláusulas contractuales relativas a la solución de controversias.

Servicios de solución abreviada de controversias a disposición de los usuarios

8. En la actualidad, existen algunos servicios de solución de controversias internacionales que atienden la necesidad de dar una solución especializada y acelerada a los litigios. Entre los servicios de solución de controversias a disposición de los usuarios figuran los que prestan las instituciones arbitrales.

9. El German Arbitration Institute (DIS) ofrece normas para la determinación por un perito², lo que brinda a las partes la oportunidad de obtener una decisión preliminar vinculante sobre las cuestiones objeto de controversia. La decisión del perito adquiere carácter vinculante si el DIS no recibe ninguna declaración de no reconocimiento en el plazo de un mes tras la recepción de dicha decisión. La decisión del perito deja de surtir

² De conformidad con el Reglamento de Determinación por un Perito del DIS, el procedimiento se inicia por medio de una petición enviada a la secretaría del DIS y suele completarse en el plazo de seis meses. En este procedimiento las partes han de convenir en un denominado “perito de arbitraje” (art. 6.1, párr. 1)). Las partes también pueden solicitar a la secretaría del DIS que nombre al perito de arbitraje en el caso de que no sean capaces de convenir en uno (art. 6.1, párr. 2)). El perito de arbitraje deberá ser abogado o, en el caso de que las partes convengan en un panel de peritos de arbitraje, el presidente deberá ser abogado (art. 5.2). El perito de arbitraje deberá ser imparcial e independiente (art. 6.5) y dar a las partes “plena oportunidad” para que expongan sus argumentos (art. 16). El perito de arbitraje puede dictar una resolución preliminar, que deja de surtir efectos en el momento en que dicte la decisión definitiva (art. 20.9). La inobservancia de cualquier resolución (preliminar (art. 20.6) o definitiva (art. 22.2)) constituye un “incumplimiento deliberado y grave del contrato”. Si ninguna de las partes notifica al DIS que no reconoce la decisión en el plazo de un mes tras la recepción de la decisión adoptada por el perito de arbitraje, esta se convierte en definitiva y vinculante (y ya no puede ser objeto de una “apelación [...] tan siquiera alegando una falta evidente de equidad o una incorrección evidente o un incumplimiento del derecho a ser oído o de cualquier otra norma procesal”, arts. 23.1 y 23.2). En el caso de que se formule una declaración de no reconocimiento de la decisión del perito de arbitraje, ambas partes tienen derecho a incoar un proceso arbitral (art. 23.4). El DIS recomienda combinar la determinación por un perito con un acuerdo sobre la aplicación del Reglamento de Arbitraje del DIS con el fin de que, en caso de incumplimiento de la decisión vinculante del perito de arbitraje, se sustancie un ulterior proceso arbitral (de conformidad con el art. 23.5). Además, la parte legitimada puede solicitar que se cumpla la obligación establecida por el perito de arbitraje en un proceso judicial (art. 23.5). El DIS también ofrece su Reglamento de Peritaje, que permite a las partes obtener un dictamen pericial no vinculante en el plazo de seis meses a fin de aclarar una cuestión específica de una controversia en el contexto de las negociaciones para dirimir la controversia o al margen de dichas negociaciones. La principal diferencia entre el proceso previsto en el Reglamento de Determinación por un Perito del DIS y el proceso previsto en el Reglamento de Peritaje del DIS es que en el proceso de peritaje la decisión del perito no es vinculante, sino que es un mero dictamen sin efectos jurídicos. Las partes no incumplen ninguna obligación contractual si no se atienen a dicho dictamen. Sin embargo, en la práctica esos dictámenes pueden tener una función importante al promover el proceso de solución de controversias. Puede consultarse más información en la siguiente dirección: <https://www.disarb.org/en/arbitration-and-alternative-dispute-resolution/expert-determination>.

efecto vinculante en el caso y en la medida en que sea anulada o alterada por un tribunal arbitral o unas actuaciones judiciales posteriores. La inobservancia del efecto vinculante de la determinación constituye un incumplimiento contractual deliberado y grave, y la parte legitimada puede solicitar su cumplimiento u otra reparación en un proceso de arbitraje acelerado si las partes han acordado aplicar el Reglamento de Arbitraje del DIS. Así pues, la determinación realizada por un perito del DIS se traduce en una obligación contractual que puede ser ejecutada, ya sea por medio de un arbitraje acelerado (si así lo han acordado las partes) o, alternativamente, por medio de los órganos judiciales nacionales, a los cuales pueden acudir las partes para hacer que se cumpla el compromiso contractual de respetar la determinación del perito. Por consiguiente, para que la decisión sea ejecutable en el extranjero, resulta necesario que se sustancie un procedimiento adicional.

10. Recientemente, el Instituto de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Estocolmo (SCC) empezó a ofrecer un servicio de valoración abreviada de la controversia³. Se trata de un servicio concebido específicamente para dirimir rápidamente controversias entre partes vinculadas por un contrato en vigor (y una relación comercial positiva) que desean zanjar su controversia a fin de “poder trabajar rápidamente en un proyecto conjunto” y que “aceptarán probablemente la valoración sin una resolución ejecutable”. Un jurista neutral dicta la decisión en el plazo de tres semanas. Las partes pueden convenir en utilizar este procedimiento para resolver las controversias al celebrar el contrato o en una etapa posterior. La valoración no es ni ejecutable ni vinculante para las partes, a menos que estas hayan consentido explícitamente en dotarla de efecto vinculante. En realidad, la idea es que la valoración aportará claridad a las partes y, por ende, les permitirá avanzar “en su relación contractual”. En pocas palabras, el servicio de valoración abreviada de la controversia de la SCC pretende llenar un vacío que existe en el espectro de la solución de controversias facilitando a las partes únicamente una valoración informativa realizada en el plazo de tres semanas con un costo reducido y no está concebido para traducirse en un laudo ejecutable.

11. Otra posibilidad mencionada en el período de sesiones del Grupo de Trabajo (A/CN.9/1123, párr. 66) fue la combinación del arbitraje y la determinación por un perito⁴ a modo de procedimiento de solución de controversias en varias etapas en el

³ De conformidad con el Reglamento de Valoración Abreviada de la Controversia del SCC, el procedimiento se inicia mediante una petición dirigida al SCC (art. 4), en la cual se ha de describir la controversia y las cuestiones objeto de litigio, tras lo cual el SCC se pone en contacto con la otra parte para darle la oportunidad de dar una respuesta (art. 5). Una vez recibido el importe restante de las tasas, el SCC nombra a un jurista neutral en un plazo de 48 horas y le remite el caso (arts. 6 y 7). La valoración se llevará a cabo de la manera que estime apropiada el jurista neutral, si bien dará a cada una de las partes una oportunidad razonable y en condiciones de igualdad para que expongan sus argumentos (art. 7). El jurista neutral puede plantear en esta etapa si el resultado ha de ser vinculante para las partes. Transcurridas tres semanas, el jurista neutral entregará la valoración escrita a las partes (art. 9). Puede consultarse más información en la siguiente dirección: <https://sccarbitrationinstitute.se/en/our-services/scc-express>. Véanse también las Directrices del Reglamento de Valoración Abreviada de la Controversia del SCC (en inglés) en la siguiente dirección: https://sccarbitrationinstitute.se/sites/default/files/2022-11/scc-express-guidelines_2021.pdf.

⁴ Véase, por ejemplo, el Protocolo Arb-Med-Arb del Singapore International Arbitration Centre (SIAC) y el Singapore International Mediation Centre (SIMC), que establece el proceso de tres etapas descrito anteriormente. La primera etapa es el inicio del proceso arbitral ante el SIAC. Tras el intercambio de la notificación del arbitraje y la respuesta a la notificación del arbitraje, el tribunal arbitral suspende el proceso y se somete el caso a mediación ante el SIMC. Acto seguido, tiene lugar una mediación, que debe completarse en el plazo de ocho semanas. En la tercera y última etapa, si el caso se resuelve a través de una mediación que dé lugar a un acuerdo de transacción entre las partes, el asunto vuelve a someterse a arbitraje ante el SIAC y las partes pueden solicitar al tribunal arbitral que revista el acuerdo de forma de laudo consentido ejecutable. Si el caso no da lugar a un acuerdo de transacción, se reanuda el proceso arbitral. El protocolo fue una innovación que se introdujo antes de que se negociara la Convención de Singapur con el fin de establecer un mecanismo que ofreciera a las partes las ventajas de la mediación y, al mismo tiempo, aprovechara la fuerza ejecutiva que otorga el arbitraje, concretamente para poner fin al proceso con un laudo consentido. Puede consultarse más información en las direcciones siguientes: <https://simc.com.sg/dispute-resolution/arb-med-arb/> y <https://siac.org.sg/the-singapore-arb-med-arb-clause>.

marco del cual las partes pueden comenzar sometiendo su controversia a arbitraje, suspender el proceso arbitral y someter la cuestión a la determinación por un perito⁵. El resultado de esa determinación realizada por un perito puede volver a someterse a arbitraje, de modo que, si hay acuerdo de las partes, la determinación del perito puede transformarse en un laudo consentido, ejecutable de conformidad con la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (la “Convención de Nueva York”)⁶. Del mismo modo, las partes pueden iniciar una mediación, someter el asunto a la determinación de un perito y convenir en un acuerdo de transacción resultante de la mediación, ejecutable de conformidad con la Convención de las Naciones Unidas sobre los Acuerdos de Transacción Internacionales Resultantes de la Mediación (la “Convención de Singapur”). En cualquier caso, en el caso de que las partes estén dispuestas a aceptar el resultado de la determinación del perito, probablemente no sea necesaria la ejecución. Además, la celeridad de la determinación por un perito no está garantizada de por sí.

12. En vista de lo anterior, en la presente nota se someten a la consideración del Grupo de Trabajo dos opciones alternativas de cláusulas modelo. La cláusula modelo A sobre el arbitraje sumamente acelerado toma como punto de partida el marco establecido por el Reglamento de Arbitraje Acelerado y reduce los plazos fijados en él. La cláusula modelo alternativa B establece un procedimiento de solución de controversias en varias etapas, en el cual un especialista neutral hace una determinación rápida, las partes tienen la posibilidad de solicitar la ejecución de esa determinación del especialista por medio del arbitraje y se puede someter posteriormente la controversia a revisión arbitral. Los usuarios podrían optar por incorporar una de esas cláusulas modelo en sus contratos. A continuación, se analizan ambas cláusulas modelo con mayor detalle.

B. Cláusula modelo sobre el arbitraje sumamente acelerado (cláusula modelo A)

13. El Grupo de Trabajo tal vez desee examinar la cláusula modelo sobre el arbitraje sumamente acelerado, que se basa en el Reglamento de Arbitraje Acelerado⁷. La cláusula modelo A modifica los artículos del Reglamento de Arbitraje Acelerado fijando plazos más breves, lo que configura un procedimiento de arbitraje sumamente acelerado. El hecho de que los plazos sean más breves garantizará que se resuelvan con celeridad los litigios, controversias o reclamaciones comerciales resultantes de las relaciones contractuales, por ejemplo en el sector de la informática y la industria de la construcción. Además, al utilizar la cláusula modelo A, las partes pueden convenir en el árbitro único o la autoridad nominadora, así como en los peritos o en una institución que determinará los peritos. Los apartados a), b) y d) de la cláusula modelo reflejan el acuerdo de las partes para modificar el Reglamento de Arbitraje Acelerado, tal y como permiten el artículo 1, párrafo 1, del Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI y el artículo 1 del Reglamento de Arbitraje Acelerado.

⁵ Existe un acuerdo amplio en que las decisiones dictadas en el marco de la determinación por un perito no son “laudos dictados por árbitros” y, por ende, a ellos no se aplican las disposiciones sobre reconocimiento de la Convención de Nueva York (véase la *Guía de la secretaría de la CNUDMI relativa a la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras* (Nueva York, 1958), art. 1, pág. 14, párr. 22).

⁶ La Convención de Nueva York no se pronuncia sobre la cuestión de si es aplicable a los laudos consentidos. Durante la Conferencia se planteó la cuestión de la aplicación de la Convención a esas decisiones, pero no se resolvió nada al respecto, y la jurisprudencia no ha tratado la cuestión (véase la *Guía de la secretaría de la CNUDMI relativa a la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras* (Nueva York, 1958), art. 1, pág. 18, párr. 36).

⁷ El Reglamento de Arbitraje Acelerado incluye en su anexo un modelo de cláusula compromisoria, que se sustituiría por la cláusula modelo A en el contexto del arbitraje sumamente acelerado.

Cláusula modelo A: Arbitraje sumamente acelerado

Todo litigio, controversia o reclamación resultante del contrato o relativo al contrato, su incumplimiento, resolución o nulidad, se resolverá mediante arbitraje de conformidad con el Reglamento de Arbitraje Acelerado de la CNUDMI, con las modificaciones siguientes:

- a) El árbitro único que de conformidad con el artículo 8 se ha de nombrar i) será [nombre de la persona o personas] o ii) será nombrado por [nombre de la institución o la persona];
- b) La consulta prevista en el artículo 9 tendrá lugar en el plazo de [tres días] desde la constitución del tribunal arbitral y en ella se tratarán las cuestiones que hayan propuesto previamente las partes;
- c) Los peritos serán presentados conjuntamente por las partes [incluido, nombre de la persona o personas] o por [nombre de la institución o la persona];
- d) El plazo para dictar el laudo de conformidad con el artículo 16, párrafo 1, será de [un plazo breve que fijarán las partes, por ejemplo, 60 o 90 días];
- e) El lugar del arbitraje será [ciudad y país];
- f) El idioma que se utilizará en el proceso arbitral será [...].

14. La cláusula modelo prevé varias medidas para ahorrar tiempo. Una fuente importante de posibles demoras en el proceso arbitral es la constitución del tribunal arbitral: por ello, el apartado a) prevé que las partes acuerden el nombre del árbitro, o al menos la autoridad nominadora, preferiblemente cuando celebren el contrato. Las partes tal vez deseen nombrar a un árbitro con conocimientos técnicos sobre la materia objeto de controversia. Ello podría ser beneficioso ya que podría eliminar la necesidad de contar con otros peritos y ahorrar tiempo y costos a ambas partes. El diligenciamiento de la prueba, que suele ser prolongado, podría reducirse si las partes, como se sugiere en el apartado c) de la cláusula modelo A, acordaran presentar conjuntamente al perito o al menos convinieran en la institución que presentaría al perito.

15. Además, el apartado b) de la cláusula modelo A reduciría el plazo en el cual el tribunal arbitral debe consultar a las partes de los 15 días fijados en el artículo 9 del Reglamento de Arbitraje Acelerado a, por ejemplo, 3 días. De esta manera, se podría alentar al tribunal arbitral y a las partes a señalar las cuestiones fundamentales en una etapa muy temprana. Por último, el apartado d) de la cláusula modelo A reduciría el plazo general del arbitraje de modo que el proceso se completaría en un plazo que oscilaría, por ejemplo, entre los 60 y los 90 días.

16. El Grupo de Trabajo tal vez desee estudiar si sería necesario ajustar otros plazos, como el plazo para presentar la respuesta a la notificación y la contestación de la demanda fijado en el artículo 5 del Reglamento de Arbitraje Acelerado. Ese planteamiento podría aportar mayor claridad respecto a la sustanciación del arbitraje, pero podría mermar indebidamente la flexibilidad para modificar el proceso según las limitaciones de tiempo como se prevé en el apartado d) de la cláusula modelo A.

17. Se han añadido los apartados e) y f), que ya estaban previstos en el modelo de cláusula compromisoria para los contratos que figura en el anexo del Reglamento de Arbitraje Acelerado.

C. Cláusula sobre la solución de controversias en varias etapas (cláusula modelo B)

18. La cláusula modelo B establece un mecanismo de solución de controversias en varias etapas en el cual la etapa inicial garantiza el pago o el cumplimiento de las obligaciones sin demora y en una etapa posterior se pone el arbitraje a disposición de las partes.

Cláusula modelo B: Solución de controversias en varias etapas

Determinación del especialista

1. Todo litigio, controversia o reclamación resultante del contrato o relativo al contrato, su incumplimiento, resolución o nulidad, se resolverá mediante la determinación realizada por un especialista neutro (determinación del especialista):

a) El especialista neutral i) será [nombre de la persona o personas] o ii) será nombrado por [nombre de la institución o la persona];

b) La solicitud de determinación por un especialista neutral contendrá una descripción detallada de los fundamentos de hecho de la controversia y se comunicará a la otra parte o las otras partes, así como a [cualquier persona o institución nombrada con arreglo al apartado a)];

c) El especialista neutral consultará a las partes sin demora y en el plazo de [tres días] desde la recepción de la solicitud;

d) En el plazo de [tres días] desde la consulta, la otra parte o las otras partes comunicarán una respuesta a la solicitud en la que expondrán su opinión;

e) El especialista neutral realizará una determinación en el plazo de [21 días] a partir de la respuesta de la parte demandada;

f) La determinación del especialista neutral será vinculante para las partes, que le darán cumplimiento.

Ejecución de la determinación del especialista

2. Todo litigio, controversia o reclamación resultante del cumplimiento por una parte de la determinación del especialista o relativo a dicho cumplimiento se resolverá mediante arbitraje de conformidad con el Reglamento de Arbitraje Acelerado de la CNUDMI:

a) El árbitro único que de conformidad con el artículo 8 se ha de nombrar i) será [nombre de la persona o personas] o ii) será nombrado por [nombre de la institución o la persona];

b) Si el tribunal arbitral estima que no se ha dado cumplimiento a la determinación del especialista, dictará un laudo en el que otorgará efectos a la determinación del especialista en el plazo de [un plazo breve que fijarán las partes, por ejemplo, de diez días] desde la constitución del tribunal arbitral;

c) Las partes solo podrán utilizar el procedimiento previsto en el párrafo 2 hasta el momento en que puedan acudir al procedimiento previsto en el párrafo 3 ya sea por [cualquier condición que especifiquen las partes, por ejemplo, la finalización de un proyecto, o tras un plazo determinado que fijen las partes, si el plazo vence antes de que se cumpla la condición].

Revisión arbitral de la determinación del especialista

3. Todo litigio, controversia o reclamación resultante del contrato o relativo al contrato, su incumplimiento, resolución o nulidad, con inclusión del fondo de la determinación del especialista tanto respecto de los hechos como del derecho, se resolverá mediante arbitraje de conformidad con el [Reglamento de Arbitraje Acelerado de la CNUDMI o el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, a elección de las partes], tras [cualquier condición que especifiquen las partes, por ejemplo, la finalización de un proyecto, o tras un plazo determinado que fijen las partes, si el plazo vence antes de que se cumpla la condición].

Determinación del especialista

19. La cláusula modelo B describe en el párrafo 1 el procedimiento de la determinación por un especialista, procedimiento que difiere del arbitraje. Las partes acuerdan someter a un especialista neutral toda controversia relativa a su contrato que pueda surgir entre ellos. El procedimiento se inicia enviando a la otra parte una solicitud en la que se describen las cuestiones litigiosas. De esta manera, la otra parte puede hacerse una idea de los asuntos objeto de litigio y comprender y evaluar la controversia.

20. En el párrafo 1 a) se prevé el nombramiento de un especialista neutral. Las partes que mantienen una relación de larga data, como los socios comerciales a largo plazo, pueden especificar el nombre de un especialista neutral en el momento de celebrar el contrato. Sin embargo, también se puede especificar el nombre del especialista neutral en una etapa posterior, y, en el caso de que las partes no sean capaces de nombrar conjuntamente a un especialista neutral, pueden acudir a la institución designada en el párrafo 1 a) para que nombre uno.

21. En el párrafo 1 c) se prevé una conferencia de gestión del caso, en el plazo de [tres días] desde que se formule la solicitud, en la cual las partes tendrán la oportunidad de tratar las cuestiones que debe determinar el especialista neutral y adoptar las medidas necesarias para que el proceso avance sin contratiempos.

22. Recibida la solicitud de determinación por un especialista, la otra parte dispone de muy poco tiempo para responder. En la consulta prevista en el párrafo 1 c) esa parte recibe la información, responde exactamente a las cuestiones objeto de litigio y formula una declaración concisa, de modo que el especialista neutral pueda llevar a cabo una determinación. La otra parte dispone de [tres días] desde la conferencia de gestión del caso para presentar su opinión por escrito sobre la solicitud dirigida al especialista neutral.

23. Según el párrafo 1 e), el especialista neutral dispondría de poco tiempo, por ejemplo 21 días desde la respuesta, plazo en el cual tendría que dictar una determinación.

24. En el párrafo 1 f) se establece la obligación de las partes de dar cumplimiento a la determinación del especialista neutral ([A/CN.9/1123](#), párr. 60).

25. A diferencia del arbitraje, no existe un reglamento subyacente que regule el procedimiento de la determinación por un especialista contemplado en el párrafo 1. Un reglamento de esa índole podría garantizar la equidad procesal y la eficacia al establecer reglas supletorias para las diversas contingencias que podrían plantearse en el transcurso del procedimiento. Por ello, el Grupo de Trabajo tal vez desee estudiar la posibilidad de incorporar esas salvaguardias procesales a la presente cláusula modelo y el modo de hacerlo. El Grupo de Trabajo tal vez desee ampliar la cláusula modelo e incluir, por ejemplo, disposiciones relativas a la independencia del especialista neutral, cláusulas supletorias que regulen la incapacidad de los especialistas neutrales de desempeñar su función y disposiciones sobre la comunicación entre las partes o la sustanciación de la determinación, como el derecho a ser oído y a la equidad del procedimiento. No obstante, esto podría llevar a elaborar un nuevo conjunto de normas destinadas a regular el procedimiento de la determinación por un especialista.

26. Alternativamente, el Grupo de Trabajo tal vez desee basar ese procedimiento en el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI o el Reglamento de Arbitraje Acelerado, incluyendo una cláusula según la cual uno de esos textos es aplicable *mutatis mutandis* al procedimiento de determinación por un especialista. Otra opción pasaría por mantener el procedimiento simple tal y como prevé la cláusula modelo, puesto que el cumplimiento de la determinación del especialista es voluntario a diferencia de un laudo dictado en arbitraje. Sin embargo, esta última opción no garantizaría quizás la equidad procesal teniendo en cuenta la falta de normas procesales.

Ejecución de la determinación del especialista

27. En el párrafo 2 se establece un mecanismo para garantizar el cumplimiento de la determinación del especialista neutral a que se hace referencia en el párrafo 1. Como se

ha mencionado, la obligación de dar cumplimiento a la determinación realizada por un especialista neutral dimana del párrafo 1 f) y, por ende, es un compromiso contractual voluntario. Sin embargo, si una de las partes incumple, la otra parte puede someter a arbitraje la controversia sobre el cumplimiento a fin de que se otorguen efectos a la determinación del especialista neutral y se dicte un laudo ejecutable.

28. El párrafo 2 limita la competencia del tribunal arbitral constituido conforme a este párrafo a los asuntos que guarden relación con el cumplimiento de la determinación del especialista neutral. Por tanto, el árbitro evaluará si las partes mantenían una relación contractual y si las partes habían convenido en someter su controversia al especialista neutral, así como si existía un acuerdo para dar cumplimiento a la determinación del especialista neutral. Cabe señalarse además que podría resultar difícil evaluar el cumplimiento, especialmente si ello exigiera llevar a cabo un acto, distinto de un pago.

29. En el párrafo 2 se contempla un proceso arbitral basado en el Reglamento de Arbitraje Acelerado y el consiguiente laudo que podría ser ejecutado con arreglo a la Convención de Nueva York. El examen del fondo de la determinación del especialista quedará excluido del alcance del proceso y tan solo podrá producirse en el transcurso de un arbitraje sustanciado con arreglo al párrafo 3.

30. De conformidad con el párrafo 2 c), el procedimiento descrito en el párrafo 2 únicamente está a disposición de las partes si estas no pueden acceder al procedimiento previsto en el párrafo 3. El objetivo es asegurarse de que las partes no inicien el procedimiento descrito en el párrafo 2 si ya concurren las condiciones previstas en el párrafo 3, de modo que se eviten procesos paralelos.

31. De conformidad con el artículo 8 del Reglamento de Arbitraje Acelerado, el proceso se sustanciará ante un árbitro único, que será nombrado conjuntamente por las partes o determinado por una autoridad nominadora convenida por las partes. Las partes pueden nombrar a este árbitro (o determinar la autoridad nominadora) en el momento en que celebren el contrato o en una etapa posterior.

Revisión arbitral de la determinación del especialista

32. El párrafo 3 ofrece una cláusula modelo para que las partes se sometan a un arbitraje con un alcance más amplio que el del párrafo 2, lo que incluye el fondo de la determinación del especialista tanto respecto de los hechos como del derecho. Cualquiera de las partes tendrá derecho a solicitar la revisión de la determinación realizada por el especialista neutral y a someter la controversia a un tribunal arbitral. Sin embargo, el arbitraje contemplado en el párrafo 3 tan solo puede iniciarse bajo las condiciones convenidas por las partes, por ejemplo, después de que se haya completado el proyecto que haya dado lugar a la controversia, o una vez que haya transcurrido un plazo fijado si el plazo vence antes de que se cumpla la condición. Este requisito tiene como objetivo que no se retrase o se paralice el proyecto por el arbitraje.

33. Cabría señalar que la condicionalidad para que se inicie un proceso con arreglo al párrafo 3 puede resultar problemática desde el punto de vista del acceso a la justicia, especialmente si las partes únicamente hacen referencia a la finalización del proyecto. A fin de dar cabida a la posibilidad de que el proyecto nunca se complete, el párrafo 3 sugiere fijar en cualquier caso un plazo, transcurrido el cual las partes puedan acceder al procedimiento previsto en el párrafo 3 con independencia de las demás condiciones especificadas por las partes.

34. Una vía posible para asegurar el cumplimiento de la determinación que realice un especialista neutral consistiría en exigir dicho cumplimiento como condición para acceder al arbitraje previsto en el párrafo 3 ([A/CN.9/1123](#), párr. 63). Sin embargo, la introducción de ese requisito como condición para acceder al arbitraje podría resultar problemática desde el punto de vista de las garantías procesales, ya que las podría limitar indebidamente. Esta preocupación se agrava si el procedimiento contemplado en el párrafo 1 no prevé las necesarias salvaguardas procesales.

35. Sin embargo, si no se exige el cumplimiento de la determinación para poder acudir al arbitraje previsto en el párrafo 3, se corre el riesgo de que se sustancien procesos

paralelos, ya que la parte incumplidora podría iniciar el proceso arbitral previsto en el párrafo 3 mientras que la otra parte podría iniciar un proceso con arreglo al párrafo 2. Por otra parte, la condición del vencimiento del plazo fijado o cualquier otra condición, como la finalización del proyecto, plantea igualmente la posibilidad de que se sustancien procesos paralelos, puesto que una de las partes podría no haber dado cumplimiento a la determinación del especialista llegado el momento en que concurrieran las condiciones del párrafo 3. Por ello, el párrafo 2 c) da respuesta a esta preocupación al no permitir que se inicie el arbitraje previsto en el párrafo 2 en ese caso, sino que permite únicamente acceder al arbitraje contemplado en el párrafo 3. El Grupo de Trabajo podría estudiar si, en el caso de que concurran las condiciones para acceder al procedimiento contemplado en el párrafo 3 y una de las partes aún no haya dado cumplimiento a la determinación, debería tenerse en cuenta el incumplimiento en la decisión relativa a las costas durante el arbitraje ordinario, especialmente cuando no haya el compromiso de darle cumplimiento.

36. El Grupo de Trabajo tal vez desee estudiar si debería incluirse un párrafo adicional según el cual las partes convienen en no iniciar ningún otro proceso de solución de controversias, incluido un proceso judicial, durante el plazo fijado o hasta que se complete el proyecto. Una vez más, esa limitación que impediría iniciar un proceso judicial podría suscitar dudas de índole constitucional en materia de acceso a la justicia, especialmente si el plazo fijado es prolongado o el proyecto de las partes es monumental.

37. De conformidad con el párrafo 3, incumbe a las partes decidir si se aplicaría al proceso el Reglamento de Arbitraje Acelerado o el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI.

D. Cláusula modelo sobre los peritos (cláusula modelo C)

38. El Grupo de Trabajo tal vez desee examinar la cláusula modelo sobre los peritos a fin de que las partes puedan recurrir a peritos para facilitar la determinación del tribunal arbitral en asuntos técnicos.

39. Esta cláusula modelo reflejaría el acuerdo de las partes respecto del procedimiento para nombrar a los peritos que prestarían asistencia a los tribunales arbitrales.

40. La presente cláusula modelo podría utilizarse junto con las cláusulas modelo A y B, pero también podría utilizarse para suplementar otros procedimientos de arbitraje sustanciados con arreglo al Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI o el Reglamento de Arbitraje Acelerado.

Cláusula modelo C: Peritos

1. El perito que ha de nombrar el tribunal arbitral de conformidad con el artículo 29 del Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI i) será [nombre de la persona] o ii) será nombrado por [nombre de la institución o la persona].

2. Si las partes no son capaces de identificar conjuntamente a un perito:

a) el tribunal arbitral facilitará a las partes una lista de posibles peritos, entre los cuales las partes pueden rechazar un número determinado de candidatos y ordenar por preferencia los restantes de modo que los peritos mejor clasificados serán nombrados por el tribunal arbitral, o

b) las partes solicitarán a [nombre de la persona o la institución que especifiquen las partes conjuntamente] que nombre un perito.

3. Las partes presentarán conjuntamente los peritos y sus declaraciones, en los términos a que se hace referencia en el artículo 27 del Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI. El tribunal arbitral tendrá debidamente en cuenta esas declaraciones.

41. El párrafo 1 prevé que el tribunal arbitral nombre a los peritos que hayan convenido las partes.

42. Idealmente, las partes especificarían conjuntamente al perito o al menos habrían designado una institución para que lo hiciera antes de que surgiera la controversia. Sin embargo, en el caso de que las partes sean incapaces de especificar conjuntamente a un perito, el párrafo 2 ofrece dos posibilidades. De conformidad con el párrafo 2 a), el tribunal arbitral puede facilitar a las partes una lista de posibles peritos. En ese caso, las partes pueden rechazar algunos candidatos y ordenar por preferencia los restantes. El tribunal arbitral nombra acto seguido al perito mejor clasificado. Alternativamente, según el párrafo 2 b), las partes también podrían dejar esa elección en manos de una persona o una institución. La persona podría ser nombrada o identificada a partir de su cargo, como la secretaria general u otro cargo de responsabilidad similar en el seno de una institución arbitral.

43. El párrafo 3 dispone que las partes presentarán conjuntamente los peritos y sus declaraciones de conformidad con el artículo 27, párrafo 2, del Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI para que sean examinados el tribunal arbitral.

E. Cláusula modelo sobre la confidencialidad (cláusula modelo D)

44. Algunas controversias requieren la discreción de todas las partes implicadas, especialmente las controversias relacionadas con la tecnología. Por ello, esta cláusula modelo trata de la confidencialidad.

45. La presente cláusula modelo podría utilizarse junto con las cláusulas modelo A y B, pero también podría utilizarse para suplementar otros procedimientos de arbitraje sustanciados con arreglo al Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI o el Reglamento de Arbitraje Acelerado.

Cláusula modelo D: Confidencialidad

1. Todos los aspectos del proceso que no sean de dominio público y toda la información revelada por un parte en el proceso se mantendrán confidenciales, a menos y en la medida en que exista la obligación jurídica de dar a conocer información pertinente para proteger o ejercer un derecho, o con motivo de un procedimiento legal ante un órgano judicial u otra autoridad competente.

2. El [especialista neutral o tribunal arbitral, especificado por las partes sobre la base del proceso] y las partes exigirán el mismo compromiso de confidencialidad por escrito de todas las personas a las que impliquen en el proceso.

46. El párrafo 1 impone a las partes y al decisor del proceso (es decir, al especialista neutral o al tribunal arbitral) la obligación de mantener la confidencialidad de todos los aspectos del proceso. Sin embargo, el párrafo también prevé excepciones a la obligación de confidencialidad, incluida una obligación jurídica para proteger un derecho, o con motivo de un procedimiento legal ante un órgano judicial u otra autoridad competente (véase [A/CN.9/1123](#), párr. 73).

47. El párrafo 2 reconoce que puede haber otras personas implicadas a lo largo del proceso y garantiza que todas ellas estarán sujetas a la obligación de mantener la confidencialidad. Los representantes legales, testigos, peritos o proveedores de servicios tendrán la obligación de firmar un compromiso de confidencialidad ([A/CN.9/1123](#), párr. 74).

III. Proyecto de texto orientativo sobre la confidencialidad interna y la prueba

48. En esta sección se presenta un texto orientativo sobre la confidencialidad interna ([A/CN.9/1123](#), párr. 77) y la prueba ([A/CN.9/1123](#), párr. 92).

A. Texto orientativo sobre la confidencialidad interna

49. El Grupo de Trabajo tal vez desee examinar el siguiente texto orientativo sobre la confidencialidad interna.

1. Puede haber inquietud en materia de confidencialidad respecto de la información de valor intrínseco (como es el caso de los secretos comerciales, conocimientos técnicos, algoritmos o cualquier otra información de dominio privado), con independencia del medio en que se exprese, que la parte en cuestión no querría revelar ni al tribunal arbitral ni a las partes contrarias (incluidos sus representantes legales). Durante una conferencia de gestión del caso, las partes y el tribunal arbitral pueden decidir el modo de tratar esa información. Una posibilidad sería clasificar esa información como “confidencial” en el seno del proceso.
2. La información que i) esté en posesión de una de las partes; ii) sea inaccesible para el público o las partes contrarias, y iii) sea sensible desde el punto de vista comercial, científico o técnico o sea tratada de manera confidencial por la parte que está en posesión de ella puede considerarse información confidencial.
3. Toda parte que invoque la confidencialidad debería solicitar al tribunal arbitral que mantuviera la información en reserva con carácter de confidencial. La parte que formulara esa solicitud debería aducir razones justificables para ello, pero, evidentemente, no estaría obligada a revelar el contenido sustantivo de la información.
4. Recibida la solicitud, y después de haber invitado a la otra parte a expresar su opinión, el tribunal arbitral podrá determinar si la información debe clasificarse como confidencial. El tribunal arbitral, al hacer esa determinación, deberá tener en cuenta si es probable que la falta de medidas para proteger el carácter confidencial de la información cause un perjuicio grave a la parte que haya formulado la solicitud. El tribunal arbitral también deberá tener en cuenta si la revelación es necesaria para mantener la equidad del procedimiento o si la clasificación de determinada información como confidencial socavaría indebidamente la capacidad de alguna de las partes para formular observaciones sobre las pruebas presentadas. Ponderadas estas consideraciones, el tribunal arbitral podrá eximir o no a alguna de las partes de su obligación de revelar el contenido sustantivo de la información, podrá decidir si debe tenerse por acreditado el hecho para el cual la información confidencial podría servir de prueba o podrá hacer ambas cosas.
5. En el caso de que la parte en cuestión desee mantener la confidencialidad de determinada información ante el tribunal arbitral o la otra parte o ambos, el tribunal arbitral podrá designar a un perito en materia de confidencialidad para que realice la determinación correspondiente. El tribunal arbitral podrá nombrar a un perito en materia de confidencialidad de conformidad con el artículo 29 del Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, para que le presente un informe sobre la base de la información confidencial respecto de determinadas cuestiones indicadas por el tribunal arbitral, sin revelar la información confidencial ni a la parte de quien no proviene ni al tribunal arbitral.

B. Texto orientativo sobre la prueba

50. El Grupo de Trabajo tal vez desee examinar el siguiente texto orientativo sobre la prueba.

1. El diligenciamiento de la prueba presentada en un proceso arbitral puede implicar un uso considerable de tecnología o procesos digitales. Por ello, el tribunal arbitral y las partes pueden tener que adaptar la reunión, presentación y valoración de las pruebas a las circunstancias del caso y, al mismo tiempo, proteger las garantías procesales y asegurar la eficiencia.

2. El artículo 15 del Reglamento de Arbitraje Acelerado de la CNUDMI y el artículo 27, párrafo 3, del Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI deberían entenderse en el sentido de que la expresión “documentos u otras pruebas” comprende los “datos” y la “información técnica”. Con ello se aporta claridad y se da flexibilidad a las partes y al tribunal arbitral en cuanto al diligenciamiento de la prueba en las controversias relacionadas con la tecnología.

Nota para el Grupo de Trabajo: El Grupo de Trabajo tal vez desee estudiar si es necesario incluir los “metadatos” junto con los “datos” y la “información técnica” o si los metadatos se consideran datos.

3. El tribunal arbitral tal vez desee estudiar la posibilidad de diligenciar la prueba en forma de experimento y demostración de un proceso. Se podría realizar o repetir un experimento o una demostración en presencia del tribunal arbitral, de las partes o de un perito nombrado por el tribunal arbitral en el proceso.

4. El tribunal arbitral puede considerar la posibilidad de exigir a las partes que comuniquen si van a utilizar tecnología para reunir, procesar o presentar pruebas o con el fin de cumplir un mandamiento del tribunal. Una vez revelada esa información, el tribunal arbitral podrá recabar las opiniones de las otras partes y decidir si ese uso sería aceptable. Además, el tribunal arbitral debería tener en cuenta el posible uso de las tecnologías emergentes para la obtención de pruebas y tomar precauciones para evitar posibles repercusiones negativas.

5. Si el tribunal arbitral alberga dudas razonables que lo lleven a creer que una parte ha presentado una prueba falsificada o manipulada, puede solicitar a esa parte que aporte elementos que confirmen la legitimidad de la prueba presentada.

6. El tribunal arbitral puede adoptar las medidas necesarias en caso de albergar dudas razonables que lo lleven a creer que la prueba está falsificada o manipulada como, entre otras, ordenar la inspección de la prueba presentada u obviar la prueba falsificada.

C. Presentación del material orientativo

51. El Grupo de Trabajo solicitó a la secretaría que sugiriera formas de presentar el material orientativo (A/CN.9/1123, párr. 94) esbozado en las secciones A y B. En consecuencia, en esta sección se sugieren cuatro posibles formas que se someten al examen del Grupo de Trabajo. El material orientativo podría presentarse de las siguientes maneras:

- a) como instrumento autónomo;
- b) como instrumento autónomo integrado por las cláusulas modelo del capítulo II y el material orientativo;
- c) como adición de la nota explicativa del Reglamento de Arbitraje Acelerado, o
- d) como nota adicional o adición de las notas que figuran en las *Notas de la CNUDMI sobre la organización del proceso arbitral*.

52. En el caso de que el Grupo de Trabajo deseara presentar el material orientativo como instrumento autónomo, este tendrá la ventaja de una mayor visibilidad al ser de fácil acceso. Sin embargo, los usuarios podrían tener dificultades para valorar el contexto del proyecto. Si el material orientativo se publicara junto con las cláusulas modelo, los usuarios podrían tener acceso a todo el material sobre la solución especializada y abreviada de controversias.

53. Alternativamente, si el Grupo de Trabajo deseara incluir el material orientativo en la nota explicativa del Reglamento de Arbitraje Acelerado, los usuarios del Reglamento de Arbitraje Acelerado podrían acceder rápidamente a dicho material. Sin embargo, los textos orientativos no están redactados para que se apliquen únicamente en el contexto del arbitraje sustanciado con arreglo al Reglamento de Arbitraje Acelerado, por lo que su inclusión en la nota explicativa podría generar confusión.

54. El Grupo de Trabajo podría estudiar igualmente la posibilidad de presentar el material orientativo en las *Notas de la CNUDMI sobre la organización del proceso arbitral*. El texto orientativo sobre la confidencialidad podría agregarse como nuevo apartado de la sección 6, titulada “Posible acuerdo sobre la confidencialidad; transparencia en los arbitrajes entre inversionistas y Estados en el marco de un tratado”, y el texto orientativo sobre la prueba podría insertarse tras la sección 15 como sección 15 a) titulada “Tipos de peritos y selección”. Alternativamente, el material orientativo también podría insertarse íntegramente como nueva nota al final del texto.

IV. El camino a seguir

55. El Grupo de Trabajo tal vez desee estudiar la posibilidad de poner un nombre al proyecto actual para que refleje el carácter general del procedimiento que se ha ampliado para incluir otras empresas de rápido desarrollo, con un ciclo de vida corto y basadas en proyectos.

56. En vista de lo anterior, un nombre posible para este procedimiento podría ser la solución abreviada de controversias por peritos. Alternativamente, con el fin de hacer hincapié en que las cláusulas modelo podrían ser utilizadas por empresas especializadas, que requieren conocimientos técnicos, el nombre podría ser el siguiente: solución especializada y abreviada de controversias (con el acrónimo “SEAC”). Ambos nombres recogerían la esencia del futuro procedimiento de solución de controversias y sus características más destacadas.
