



Asamblea General

Distr. limitada
30 de noviembre de 2012
Español
Original: inglés

**Comisión de las Naciones Unidas para
el Derecho Mercantil Internacional**
Grupo de Trabajo II (Arbitraje y Conciliación)
58° período de sesiones
Nueva York, 4 a 8 de febrero de 2013

Solución de controversias comerciales: preparación de una norma jurídica sobre la transparencia en los arbitrajes entre inversionistas y un Estado entablados en el marco de un tratado de inversión

Nota de la Secretaría

Adición

Índice

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
II. Proyecto de reglamento sobre la transparencia en los arbitrajes, entre inversionistas y un Estado entablados en el marco de un tratado de inversión (<i>continuación</i>)	1-13	2
B. Contenido del proyecto de reglamento sobre la transparencia en los arbitrajes entre inversionistas y un Estado entablados en el marco de un tratado de inversión (<i>continuación</i>)	1-13	2
Artículo 7. Excepciones a la norma de la transparencia	1-8	2
Artículo 8. Archivo de la información publicada (anterior artículo 9).	9-11	5
Cuestión general de los costos.	12-13	6
III. Instrumentos para la aplicación de la norma jurídica sobre la transparencia a los tratados sobre inversiones	14-34	6
A. Posibles instrumentos de la CNUDMI	16-30	7
B. Medidas que podrían adoptar los Estados	31-34	15



II. Proyecto de reglamento sobre la transparencia en los arbitrajes, entre inversionistas y un Estado entablados en el marco de un tratado de inversión (continuación)

B. Contenido del proyecto de reglamento sobre la transparencia en los arbitrajes entre inversionistas y un Estado entablados en el marco de un tratado de inversión (continuación)

Artículo 7. Excepciones a la norma de la transparencia (anterior artículo 8)

1. Proyecto de artículo 7 - Excepciones a la norma de la transparencia

Información confidencial o protegida

“1 La información confidencial o protegida, como se define en el párrafo 2 y se determina en cumplimiento de las disposiciones a que se hace referencia en los párrafos 3 y 4, no se pondrá a disposición del público ni de las partes en el tratado que no sean litigantes con arreglo a los artículos 2 a 6.

2. La información confidencial o protegida consiste en:

a) Información comercial confidencial;

b) Información que no debe ponerse a disposición del público, con arreglo al tratado; o

Opción 1: [c) Información que no debe ponerse a disposición del público, con arreglo a cualquier ley o reglamento que, a juicio del tribunal arbitral, sea aplicable a la revelación de esa clase de información.]

Opción 2: [c) Información que no debe ponerse a disposición del público, en el caso de la información del demandado, con arreglo a la legislación del demandado, y en el caso de información de otro tipo, con arreglo a cualquier ley o reglamento que el tribunal arbitral determine aplicable a la revelación de esa clase de información.]

Opción 3: [c) Información que no debe ponerse a disposición del público, con arreglo a cualquier ley o reglamento que, a juicio del tribunal arbitral, sea aplicable a la revelación de esa clase de información, habida cuenta de la legislación aplicable del demandado al examinar la información revelada por el demandado.]

[d) Información que ambas partes litigantes acuerden no poner a disposición del público, a menos que ello atente contra el interés público.]

[2 bis) Nada de lo dispuesto en el presente reglamento obligará a una parte litigante a facilitar [al público] información cuya revelación estime que impediría la aplicación de la ley o sería contraria al interés público o a sus intereses de seguridad esenciales.]

3. *El tribunal arbitral, en consulta con las partes litigantes, tomará disposiciones para impedir que cualquier información confidencial o protegida sea puesta a disposición del público o de las partes en el tratado no litigantes inclusive estableciendo, según proceda a) plazos para que una parte litigante, una parte en el tratado no litigante o una tercera persona indique que desea proteger dicha información en un documento, b) procedimientos para declarar con rapidez que la información de que se trate es confidencial o se halla protegida en esos documentos y c) procedimientos para celebrar audiencias en privado, en la medida en que ello se prevea en el artículo 6, párrafo 2. El tribunal arbitral decidirá, previa consulta con las partes, si determinada información es confidencial o protegida.*

4. *Si el tribunal arbitral determina que esa información no debe suprimirse de un documento, o que no debe impedirse que un documento se haga público, cualquier parte litigante, parte en el tratado no litigante o un tercero que en forma voluntaria introduzca el documento en el archivo podrá retirar el documento o una parte de este de las actuaciones arbitrales.*

Integridad del proceso arbitral

5. *La información no se hará pública con arreglo a los artículos 2 a 6 cuando la información, si puesta a disposición del público, pudiera poner en peligro la integridad del proceso arbitral, según se determine de conformidad con el párrafo 6.*

6. *El tribunal podrá, de oficio o a solicitud de una parte litigante, previa consulta con las partes litigantes cuando fuere practicable, adoptar las medidas necesarias para limitar o demorar la publicación de información, cuando tal publicación pueda poner en peligro la integridad del proceso arbitral porque: a) podría dificultar la reunión o presentación de pruebas, o b) podría dar lugar a la intimidación de testigos, abogados de las partes litigantes o miembros del tribunal arbitral, o c) en circunstancias comparablemente excepcionales.”*

Observaciones

2. El propósito del artículo 7 es definir las excepciones a la norma de transparencia, que se limitan a la protección de la información confidencial o protegida (párrafos 1) a 4)) y la protección de la integridad del proceso arbitral (párrafos 5) y 6)) (A/CN.9/717, párrs. 129 a 147; A/CN.9/736, párrs. 110 a 130; A/CN.9/760, párrs. 89 a 119).

Información confidencial o protegida

3. Los párrafos 1) a 4) reflejan un proyecto de propuesta examinado por el Grupo de Trabajo en su 57º período de sesiones e incluyen las modificaciones de redacción acordadas por el Grupo de Trabajo (A/CN.9/760, párrs. 89 a 119).

Párrafo 2) - Cuestiones para seguir examinando

- *Párrafo 2) c)*

4. El Grupo de Trabajo quizás desee examinar las tres opciones correspondientes al párrafo 2) c) que reflejan las distintas opiniones expresadas en su 57° período de sesiones: i) la opción 1, con arreglo a la cual se otorgaría al tribunal facultad discrecional para realizar un análisis de conflicto de leyes respecto de toda la información; ii) opción 2, con arreglo a la cual se remite al tribunal a la legislación del demandado respecto de la información del demandado, y a un análisis sobre conflicto de leyes respecto de toda la demás información; y iii) la opción 3, con arreglo a la cual se da al tribunal orientación para que, en su análisis sobre conflicto de leyes respecto de cuestiones relacionadas con la información del demandado, tenga particularmente en cuenta la legislación del demandado (A/CN.9/760, párr. 104).

- *Párrafo 2) d)*

5. El párrafo 2) d) corresponde a una propuesta formulada en el 57° período de sesiones del Grupo de Trabajo. Se expresó cierto apoyo a esa propuesta, aunque algunas delegaciones se opusieron resueltamente a la sugerencia, y se convino en seguir examinándola durante la tercera lectura del reglamento (A/CN.9/760, párr. 117).

- *Párrafo 2) bis*

6. En el 57° período de sesiones del Grupo de Trabajo se propuso una nueva disposición, provisionalmente numerada párrafo 2) *bis*, para seguir examinándola (A/CN.9/760, párrs. 105 a 109). Se dijo que esta disposición no tenía por objeto ser una nueva excepción en virtud del artículo 7, sino que era una cuestión que una parte (en particular un Estado Parte litigante) podría determinar para sí (A/CN.9/760, párr. 106). El Grupo de Trabajo tal vez desee considerar en qué medida la cuestión ya había sido abordada en el marco del párrafo 2) c) (A/CN.9/760, párrs. 108 y 109).

Procedimiento para proteger la integridad del proceso arbitral

7. En el 53° período de sesiones del Grupo de Trabajo, se había reconocido en general que la cuestión de la protección de la integridad del proceso arbitral debía tenerse en cuenta como parte del debate sobre las limitaciones impuestas a la transparencia (A/CN.9/712, párr. 72).

8. El contenido de los párrafos 5) y 6), en que se define un procedimiento para la protección de la integridad del proceso arbitral, fue aprobado por el Grupo de Trabajo en su 57° período de sesiones (A/CN.9/760, párrs. 118 y 119).

Artículo 8. Archivo de la información publicada (anterior artículo 9)

9. Proyecto de artículo 8 - Archivo de la información publicada

Opción 1

“---- se encargará de poner a disposición del público la información relativa al Reglamento sobre la Transparencia. [Habrá que determinar otros servicios, como el almacenamiento de documentos.]”

Opción 2

1. Si las actuaciones arbitrales son administradas por una institución de arbitraje, la institución se encargará de poner la información a disposición del público con arreglo al Reglamento sobre la Transparencia. [Habrá que determinar otros servicios, como el almacenamiento de documentos.]”

2. Si las actuaciones arbitrales no son administradas por una institución de arbitraje, el demandado deberá designar una institución de arbitraje entre las que figuran en la lista de instituciones del anexo, que desempeñará las funciones mencionadas en el párrafo 1.”

Observaciones

10. En su 54º periodo sesiones, el Grupo de Trabajo examinó la cuestión de si el establecimiento de un archivo neutral (también llamado “registro”) debía considerarse una medida necesaria en la promoción de la transparencia en los arbitrajes entablados en el marco de un tratado, entre inversionistas y un Estado (A/CN.9/717, párrs. 148 a 151). La opinión predominante fue que la existencia de un registro sería crucial para contar con el nivel necesario de neutralidad en la administración de una norma jurídica sobre la transparencia. Se expresó apoyo general a la idea de que, en caso de establecerse ese registro neutral, la Secretaría de las Naciones Unidas sería el lugar ideal para instalarlo. También se recordó que, si las Naciones Unidas no estuvieran en condiciones de asumir esa función, la Corte Permanente de Arbitraje de La Haya y el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones (CIADI) habían expresado su disposición a prestar esos servicios de registro (A/CN.9/717, párr. 148).

11. En el 55º periodo sesiones del Grupo de Trabajo se formularon varias propuestas (A/CN.9/736, párrs. 131 a 133). Una fue el establecimiento de un registro único, según figura en la opción 1. Otra propuesta fue establecer una lista de instituciones de arbitraje que podrían desempeñar la función de registro, según figura en la opción 2 (A/CN.9/736, párr. 131). El Grupo de Trabajo no llegó a un consenso respecto de cuál de las dos opciones allí señaladas era preferible. La decisión correspondiente se aplazó hasta un futuro período de sesiones. No obstante, se convino, en principio, en que si el Grupo de Trabajo adoptaba en último término la opción 1, la CNUDMI sería la institución depositaria preferente para ocuparse del registro, si tuviera la capacidad de asumir esa función. Se convino también en que, si se designaba a varias instituciones para encargarse del registro, conforme a la opción 2, debería haber un sitio web central, de cuya creación se encargara preferiblemente la CNUDMI, y que sirviera como centro de información para vincular la función de registro de esas instituciones (A/CN.9/760, párrs. 120 y 121).

Cuestión general de los costos

Costos de las audiencias públicas

12. En respuesta a lo solicitado por el Grupo de Trabajo en su 55° período de sesiones (A/CN.9/736, párr. 106), el Centro Internacional de Arreglos de Diferencias relativas a Inversiones (CIADI) facilitó información sobre los gastos relacionados con la celebración de audiencias públicas, que figura en el documento A/CN.9/WG.II/WP.170/Add.1.

Costos relacionados con el establecimiento y mantenimiento de un registro

13. En su 55° período de sesiones, el Grupo de Trabajo invitó a las instituciones de arbitraje interesadas a aportar información sobre el costo de establecer y mantener un registro de la información que se publicaría de conformidad con el reglamento sobre la transparencia (A/CN.9/736, párr. 133). En cumplimiento de esa decisión, la Secretaría distribuyó un cuestionario a las instituciones de arbitraje que habían manifestado interés en asociarse a las actividades en curso del Grupo de Trabajo o de las que la CNUDMI tenía conocimiento de que tramitaban controversias entre inversionistas y un Estado en virtud de un tratado¹. El cuestionario y las respuestas recibidas de las instituciones de arbitraje se reproducen en el documento A/CN.9/WG.II/WP.170 y su adición. La información presentada por la Secretaría de la CNUDMI figura en el documento A/CN.9/WG.II/WP.169, Add.1, párrs. 9 a 12.

III. Instrumentos para la aplicación de la norma jurídica sobre la transparencia a los tratados sobre inversiones

14. En el 54° período de sesiones del Grupo de Trabajo, algunas delegaciones se declararon partidarias de la opción consistente en preparar un instrumento, que una vez adoptado por los Estados, pudiera hacer aplicable la norma jurídica de la transparencia a los tratados ya existentes. Se sostuvo que esa cuestión tenía importantes repercusiones prácticas, pues a la fecha había en vigor más de 2.500 tratados de inversiones (A/CN.9/712, párr. 85 y A/CN.9/717, párrs. 33 a 35)². En su 55° período de sesiones, el Grupo de Trabajo examinó diversos instrumentos mediante los cuales el reglamento sobre la transparencia pudiera ser aplicable a los tratados de inversiones existentes, conforme a lo expuesto en los párrafos 10 a 23 del documento A/CN.9/WG.II/WP.166/Add.1. Los instrumentos incluían: i) una recomendación por la que se instaba a los Estados a que dieran aplicabilidad al Reglamento en el contexto de la solución de controversias entre inversionistas y un Estado en el marco de un tratado; ii) una convención en virtud de la cual los Estados pudieran consentir en la aplicación del reglamento sobre la transparencia a arbitrajes regidos por sus tratados de inversiones existentes; y iii) declaraciones interpretativas conjuntas hechas de conformidad con el artículo 31 3) a), de la Convención de

¹ Véase *Latest Developments in Investor-State Dispute Settlement*, IIA Issues Nota núm. 1 (2010), International Investment Agreements, pág. 2; disponible el 28 de noviembre de 2011, en el sitio www.unctad.org/en/docs/webdiaeia20103_en.pdf; véase también el documento A/CN.9/WG.II/WP.160, párr. 29.

² Para una recopilación en línea de todos los tratados de inversiones, véase la base de datos de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD), que, al 20 de julio de 2011, se podía consultar en www.unctadxi.org/templates/Startpage_718.aspx.

Viena sobre el Derecho de los Tratados (“la Convención de Viena”) o una enmienda o modificación hecha de conformidad con los artículos 39 a 41 de la Convención de Viena.(A/CN.9/736, párrs. 143 y 135).

15. Conforme a lo solicitado por el Grupo de Trabajo en su 57° período de sesiones (A/CN.9/760, párrs. 12 y 141), la presente nota contiene el texto de un proyecto de convención sobre la transparencia en los arbitrajes entre inversionistas y un Estado entablados en el marco de un tratado de inversión, así como de un modelo de declaración unilateral (véanse más adelante los párrafos 17 y 34, respectivamente). El Grupo de Trabajo quizás desee examinar la propuesta de redacción elaborada por la Secretaría en el documento A/CN.9/WG.II/WP.166/Add.1 relativa a la opción de una recomendación en la que se instaba a los Estados a hacer la norma jurídica aplicable en el contexto de la solución de controversias, en el marco de un tratado entre inversionistas y un Estado, así como con respecto a las opciones de hacer aplicable la norma jurídica sobre la transparencia a los tratados existentes mediante declaraciones interpretativas conjuntas hechas de conformidad con el artículo 31 3) a) de la Convención de Viena o mediante una enmienda o modificación con arreglo a los artículos 39 a 41 de la Convención de Viena.

A. Posibles instrumentos de la CNUDMI

16. Los posibles instrumentos que la CNUDMI puede preparar y promover para la aplicación de la norma jurídica sobre la transparencia a los tratados concertados antes de la fecha de aprobación del reglamento sobre la transparencia incluyen una recomendación y una convención. En el documento A/CN.9/WG.II/WP.166/Add.1, párrafos 12 a 14, figura el texto de un proyecto de recomendación, con observaciones.

17. En su 57° período de sesiones, el Grupo de Trabajo dio instrucciones a la Secretaría de que preparara un texto más detallado de una convención sobre la transparencia en los arbitrajes entre inversionistas y un Estado entablados en el marco de un tratado, a fin de incluir un proyecto de cláusula que permitiera formular una reserva a esa convención (A/CN.9/760, párrs. 12 y 141). El texto de un posible proyecto de convención sobre la transparencia en los arbitrajes entre inversionistas y un Estado entablados en el marco de un tratado podría ser el siguiente.

Proyecto de texto

“Las Partes en la presente Convención,

Reafirmando su convicción de que el comercio internacional basado en la igualdad y el provecho mutuo constituye un factor importante en orden al fomento de las relaciones amistosas entre los Estados,

Convencidas de que la armonización y unificación progresivas del derecho mercantil internacional, al reducir o eliminar los obstáculos jurídicos que dificultan el curso del comercio internacional, contribuyen de modo notable a la cooperación económica universal entre todos los Estados sobre una base de igualdad e interés común, así como al bienestar de todos los pueblos,

Reconociendo el valor del arbitraje como método para resolver las controversias que puedan surgir en el contexto de las relaciones internacionales y la utilización amplia y generalizada del arbitraje para la solución de controversias entre inversionistas y Estados,

Reconociendo también la necesidad de disposiciones sobre la transparencia en la solución de controversias entre inversionistas y Estados en el marco de un tratado, a fin de tener en cuenta el interés público afectado por dichos arbitrajes,

Convencidas de que el Reglamento sobre la Transparencia aprobado por la Comisión de las Naciones Unidas sobre el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) el [fecha] contribuiría considerablemente al establecimiento de un marco jurídico armonizado para resolver de forma equitativa y eficiente las controversias internacionales [en materia de inversiones],

Observando el gran número de tratados de inversiones que ya están en vigor y la importancia práctica de promover la aplicación del Reglamento sobre la Transparencia al arbitraje entablado en el marco de esos tratados de inversiones ya celebrados,

Han acordado lo siguiente:

Artículo 1

Ámbito de aplicación

1. La presente Convención se aplicará al arbitraje entre inversionistas y un Estado entablado de conformidad con un tratado que prevea la protección de las inversiones o los inversionistas entre las Partes Contratantes en la presente Convención.
2. La expresión “tratado que prevea la protección de las inversiones o los inversionistas” significa todo acuerdo de inversiones celebrado entre Partes Contratantes, incluidos acuerdos de libre comercio, acuerdos de integración económica, acuerdos marco de comercio o inversiones o de cooperación y tratados bilaterales y multilaterales de inversión, en la medida en que contengan disposiciones sobre la protección de las inversiones o los inversionistas y el derecho de los inversionistas a recurrir al arbitraje contra las partes en el tratado.

Artículo 2

Interpretación

En la interpretación de la presente Convención se deberá tener presente su carácter internacional y la necesidad de promover la uniformidad en su aplicación y la observancia de la buena fe en el comercio internacional.

*Artículo 3**Utilización del Reglamento sobre la Transparencia de la CNUDMI*

“Cada una de las Partes Contratantes conviene en que el Reglamento sobre la Transparencia de la CNUDMI será aplicable al arbitraje entre inversionistas y un Estado entablado de conformidad con un tratado que prevea la protección de las inversiones o los inversionistas entre las Partes Contratantes en la presente Convención. Nada de lo dispuesto en la presente Convención impide a las Partes Contratantes aplicar normas que establezcan un grado de transparencia mayor que el previsto en el Reglamento sobre la Transparencia.

*Artículo 4**Reservas*

1. Una Parte Contratante puede declarar que ciertos tratados de inversión no pertenecen al ámbito de la presente Convención. No se permite ninguna otra reserva a la presente Convención.
2. Las reservas efectuadas en el momento de la firma estarán sujetas a confirmación en el momento de la ratificación, aceptación o aprobación.
3. Las reservas y sus confirmaciones deberán ser notificadas oficialmente al depositario.
4. Las reservas surtirán efecto simultáneamente a la entrada en vigor de la presente Convención con respecto a la Parte Contratante de que se trate. Una reserva que sea notificada oficialmente al depositario con posterioridad a dicha entrada en vigor surtirá efecto el primer día del mes siguiente a la expiración del plazo de [seis] meses después de la fecha de su recepción por el depositario.
5. Toda Parte que haga una reserva a la presente Convención podrá modificarla o retirarla en cualquier momento mediante una notificación oficial por escrito enviada al depositario. La modificación o retiro surtirá efecto el primer día del mes siguiente a la expiración del plazo de [seis] meses después de la fecha en que el depositario reciba la notificación al respecto.

*Artículo 5**Depositario*

El Secretario General de las Naciones Unidas será el depositario de la presente Convención.

*Artículo 6**Firma, ratificación, aceptación, aprobación o adhesión*

1. La presente Convención estará abierta a la firma de toda parte en un tratado que prevea la protección de las inversiones o los inversionistas hasta [fecha].
2. La presente Convención estará sujeta a ratificación, aceptación y aprobación por las partes signatarias.

3. La presente Convención estará abierta a la adhesión de toda entidad mencionada en el artículo 7, párrafo 1), desde la fecha en que quede abierta a la firma.
4. Los instrumentos de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión se depositarán en poder del depositario.

Artículo 7

Aplicación a las unidades territoriales de los Estados

1. Todo Estado Contratante integrado por dos o más unidades territoriales en las que sea aplicable un régimen jurídico distinto en relación con las materias objeto de la presente Convención podrá declarar, en el momento de su firma, ratificación, aceptación, aprobación o adhesión a la presente Convención, que esta será aplicable a todas sus unidades territoriales, o solo a una o varias de ellas, y podrá en cualquier momento sustituir por otra su declaración original.
2. En esas declaraciones, que deberán notificarse al depositario, se hará constar expresamente a qué unidades territoriales será aplicable la Convención.
3. Cuando un Estado Contratante haya declarado, conforme a lo previsto en este artículo, que la presente Convención será aplicable a una o más de sus unidades territoriales, pero no a todas, se considerará, para los fines de la presente Convención, que todo lugar situado en una unidad territorial a la que la Convención no sea aplicable no está situado en un Estado Contratante.
4. Si un Estado Contratante no hace ninguna declaración conforme al párrafo 1 del presente artículo, la Convención será aplicable a todas las unidades territoriales de ese Estado.

Artículo 8

Participación de organizaciones regionales de integración económica

1. Toda organización regional de integración económica que esté constituida por Estados soberanos y que goce de competencia sobre ciertos asuntos que se rijan por la presente Convención podrá igualmente firmar, ratificar, aceptar o aprobar la presente Convención o adherirse a ella. La organización regional de integración económica tendrá, en ese caso, los derechos y las obligaciones de un Estado Contratante en la medida en que goce de competencia sobre algún asunto que se rija por la presente Convención. En toda cuestión respecto de la que, en el marco de la presente Convención, resulte relevante el número de Estados Contratantes, la organización regional de integración económica no contará como Estado Contratante que deba añadirse al número de sus Estados miembros que sean Estados Contratantes.
2. La organización regional de integración económica deberá hacer, en el momento de la firma, ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, una declaración ante el depositario en la que se hagan constar los asuntos que se rijan por la presente Convención respecto de los cuales sus Estados miembros le hayan transferido su competencia. La organización regional de integración

económica notificará con prontitud al depositario todo cambio en la distribución de las competencias, con inclusión de toda nueva competencia que le haya sido transferida, mencionada en la declaración con arreglo a este párrafo.

3. Toda referencia que se haga en la presente Convención a una “Parte Contratante” o a las “Partes Contratantes” será igualmente aplicable a una organización regional de integración económica cuando el contexto así lo requiera.

Artículo 9

Entrada en vigor

1. La presente Convención entrará en vigor el primer día del mes siguiente a la expiración del plazo de [seis] meses a partir de la fecha en que haya sido depositado el tercer instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión.

2. Cuando un Estado ratifique, acepte, apruebe la presente Convención o se adhiera a ella después de que se haya depositado el tercer instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, la presente Convención entrará en vigor respecto de ese Estado el primer día del mes siguiente a la expiración del plazo de [seis] meses contado a partir de la fecha en que haya depositado su instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión.

Artículo 10

Momento de aplicación

La presente Convención y toda declaración o reserva solo se aplicarán a los procedimientos arbitrales que se hayan iniciado después de la fecha en que entre en vigor la Convención o surta efecto la declaración o reserva respecto de cada Parte Contratante.

Artículo 11

Revisión y enmienda

1. De solicitarlo por lo menos un tercio de las Partes Contratantes, el Secretario General de las Naciones Unidas deberá convocar una conferencia de las Partes Contratantes en la presente Convención para proceder a su revisión o enmienda.

2. Se entenderá que todo instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, o cualquier reserva que sean depositados después de la entrada en vigor de una enmienda a la presente Convención se aplica al texto enmendado de la Convención.

Artículo 12

Denuncia de la presente Convención

1. Toda Parte Contratante podrá denunciar la presente Convención en cualquier momento mediante notificación hecha por escrito al depositario. La denuncia surtirá efecto el primer día del mes siguiente a la expiración del plazo de un año contado desde la fecha en que la notificación haya sido recibida por el depositario.

2. La presente Convención se seguirá aplicando al arbitraje cuyas actuaciones arbitrales hayan comenzado antes de que surta efecto la denuncia.

HECHO en [lugar], el [fecha], en un solo original, cuyos textos en árabe, chino, español, francés, inglés y ruso son igualmente auténticos.

EN TESTIMONIO DE LO CUAL, los plenipotenciarios infrascritos, debidamente autorizados [por sus respectivos Gobiernos], han firmado la presente Convención.”

Observaciones

Proyecto de artículo 1

18. El proyecto de artículo 1 se refiere al ámbito de aplicación de la Convención sobre la Transparencia y prevé que la Convención se aplicará a los arbitrajes entre inversionistas y un Estado entablados en el marco de un tratado de inversión cuando las partes en el tratado de inversión sean también partes contratantes en la Convención sobre la Transparencia. Esto está en consonancia con el entendimiento expresado por el Grupo de Trabajo en su 55º período de sesiones de que una convención de esa naturaleza haría que las normas sobre transparencia fueran aplicables únicamente a los tratados de inversiones entre los Estados parte (u organizaciones regionales de integración económica) que también fueran Partes en la Convención sobre la Transparencia (A/CN.9/736, párr. 135).

19. El Grupo de Trabajo quizás desee examinar el artículo 1 del proyecto de Convención en relación con el artículo 1 del proyecto de Reglamento sobre la Transparencia, de manera de mantener, en la medida de lo posible, la coherencia entre el ámbito de aplicación de ambos instrumentos. Puede observarse que la definición de un “tratado que prevea la protección de las inversiones o los inversionistas” es similar a la definición del artículo 1 del proyecto de Reglamento sobre la Transparencia.

- *Partes*

20. En su actual formulación, la Convención sobre la Transparencia solo se aplica a los tratados de inversiones concertados entre partes que también sean Partes en la Convención sobre la Transparencia (véase *supra*, párr. 18). El Grupo de Trabajo tal vez desee examinar si, en caso de que un tratado de inversiones tenga signatarios múltiples, solo algunos de los cuales sean Partes Contratantes en la Convención sobre la Transparencia, si esta Convención debería aplicarse en las controversias entre una Parte Contratante en esta Convención y un nacional de otra Parte Contratante. Si el Grupo de Trabajo considera que se trata de una cuestión de principio, el Reglamento sobre la Transparencia deberá ser aplicable en ese caso y la

formulación de los proyectos de artículos 1 y 3 quizás debería modificarse para reflejar dicha posibilidad.

- *Reglamento de arbitraje*

21. El Grupo de Trabajo quizás desee tomar nota de que la Convención se aplicaría a cualquier arbitraje de un Estado inversor iniciado en el marco de un tratado independientemente del conjunto de normas institucionales o normas de arbitraje *ad hoc* aplicables a la solución de la controversia.

Proyecto de artículo 2

22. Los principios enunciados en el proyecto de artículo 2 se han empleado en la mayoría de los textos de la CNUDMI, y su formulación refleja el artículo 7 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa. Esta disposición tiene por objeto facilitar la interpretación uniforme de las disposiciones de los instrumentos uniformes de derecho mercantil.

Proyecto de artículo 3

23. La opción de una convención en forma de una declaración general de aplicabilidad según se propone en la presente nota, no incorpora el contenido del Reglamento sobre la Transparencia que actualmente prepara el Grupo de Trabajo, pero refleja el acuerdo de las Partes Contratantes de aplicar esas normas a los arbitrajes celebrados con arreglo a sus tratados vigentes en la fecha de entrada en vigor de la Convención. El Grupo de Trabajo tal vez desee considerar si en el artículo 3 se debería aclarar la versión del Reglamento sobre la Transparencia que está incluido como referencia en caso de que dicho Reglamento sea revisado. El Grupo de Trabajo tal vez desee seguir examinando si la Convención también debería incluir el texto del Reglamento sobre la Transparencia (A/CN.9/736, párr. 135; véase también A/CN.9/WP.166/Add.1, párr. 39).

Proyecto de artículo 4

24. El Grupo de Trabajo tal vez desee recordar su decisión adoptada en el 57º período de sesiones de que se incluyera una reserva en la Convención sobre la Transparencia (A/CN.9/760, párr. 141). El Grupo de Trabajo tal vez desee examinar la reserva autorizada con arreglo al párrafo 1) en su actual redacción, y si el ámbito de esta reserva debería seguir siendo amplio o definirse más con mayor precisión.

25. El Grupo de Trabajo tal vez desee considerar si debería enumerarse cualquier otra reserva, o si la Convención debería prohibir reservas adicionales. El Grupo de Trabajo quizás desee examinar a este respecto el artículo 19 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969.

Proyectos de artículos 5 a 12 - Disposiciones finales

26. Las disposiciones de los proyectos de artículos 5 a 12 son cláusulas que se incluyen habitualmente al final de los tratados multilaterales y que no tienen por objeto crear ningún derecho u obligación entre las partes privadas. No obstante, dado que estas disposiciones regulan la medida en que una Parte Contratante quedará vinculada por la Convención, así como el momento en que entrará en vigor la Convención o toda declaración que se efectúe en el marco de lo previsto en ella,

determinarán la confianza depositada por las partes litigantes en las disposiciones de la Convención.

- *Proyecto de artículo 7*

27. El proyecto de artículo 7 faculta a todo Estado Contratante para declarar, en el momento de dar su firma, ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, que la Convención será aplicable a todas sus unidades territoriales, o solo a una o varias de ellas, facultándole además para sustituir, en cualquier momento, por otra, su declaración original. Esta disposición, que suele llamarse “cláusula federal”, interesa a un número relativamente reducido de Estados -sistemas federales en que el gobierno central no posee la facultad de establecer una normativa legal uniforme sobre las materias reguladas por la Convención. El efecto de la disposición es, por un lado, facultar a todo Estado federal para aplicar progresivamente el régimen de la Convención en sus unidades territoriales y, por otro, facultar a los Estados que lo deseen para extender desde un principio su aplicación a todas sus unidades territoriales. El Grupo de Trabajo tal vez desee examinar si es necesario que figure esa disposición.

- *Proyecto de artículo 8*

28. Además de los “Estados”, la Convención permite la participación de cierto tipo de organizaciones internacionales que son partes en tratados de inversión, a saber, “organizaciones regionales de integración económica”. El texto de la Convención no contiene una definición de “organización regional de integración económica”. Habitualmente, la noción de “organización regional de integración económica” abarca dos elementos esenciales: la de ser una agrupación de Estados de determinada región para el logro de una meta común, y la de que sus miembros transfieran a la organización así formada ciertas competencias al servicio de la meta perseguida.

- *Proyecto de artículo 9*

29. Las disposiciones básicas relativas a la entrada en vigor de la Convención se enuncian en el proyecto de artículo 9. Las tres ratificaciones corresponden a la tendencia observable en el derecho mercantil internacional moderno de favorecer una aplicación lo más temprana posible. Se ha prescrito un plazo de seis meses desde la fecha en que se deposite el tercer instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión a fin de dar a las Partes en la Convención el tiempo suficiente para notificar a todas las entidades nacionales y personas interesadas la pronta entrada en vigor de una convención cuyo régimen les afectará. El párrafo 2 se refiere a la entrada en vigor del proyecto de convención respecto de las partes contratantes que pasan a ser partes en la misma con posterioridad al momento de su entrada en vigor, con arreglo a lo previsto en el párrafo 1.

- *Proyecto de artículo 10*

30. Si bien el proyecto de artículo 9 se ocupa de la fecha de entrada en vigor de la Convención en lo relativo a las obligaciones internacionales que incumben a las Partes en virtud de la Convención, el proyecto de artículo 10 determina la fecha en que la Convención pasará a ser aplicable con respecto a los procedimientos arbitrales. La Convención solo será aplicable en el futuro, es decir a los

procedimientos arbitrales que comiencen después de la fecha de su entrada en vigor. Las palabras “respecto de cada Parte Contratante” tienen por objeto dejar claramente establecido que el artículo se refiere a la fecha de la entrada en vigor de la Convención para cada Parte Contratante considerada, y no a la fecha de su entrada en vigor en general.

B. Medidas que podrían adoptar los Estados

31. En sus períodos de sesiones 53° y 54°, el Grupo de Trabajo examinó las posibles medidas que los Estados podrían adoptar para hacer que el Reglamento sobre la Transparencia fuese aplicable a los tratados de inversión tanto bilaterales como multilaterales (A/CN.9/712, párrs. 85 y 86, A/CN.9/717, párrs. 42 a 46). En el 54° período de sesiones del Grupo de Trabajo, entre las posibles opciones para garantizar la aplicación del Reglamento sobre la Transparencia a los tratados de inversiones ya existentes se mencionó una posible declaración interpretativa conjunta hecha por los Estados de conformidad con el artículo 31 3) a) de la Convención de Viena, así como una enmienda o modificación de los tratados con arreglo a los artículos 39 y siguientes de dicha Convención (A/CN.9/717, párrs. 42 a 45).

32. En el documento A/CN.9/WG.II/WP.161/Add.1, párrs. 22 y 23, se proponen modelos de tales instrumentos. El Grupo de Trabajo tal vez desee recordar que el documento A/CN.9/WG.II/WP.162 aborda las declaraciones conjuntas interpretativas y unilaterales, además de otras posibles medidas que podrían adoptar los Estados para asegurar la aplicabilidad del reglamento sobre la transparencia a los tratados de inversiones existentes (véase A/CN.9/WG.II/WP.162, párrs. 26 a 48).

33. También se propuso, en los 53° y 57° período de sesiones del Grupo de Trabajo, que la aplicabilidad del reglamento sobre la transparencia podría lograrse a través de declaraciones unilaterales de los Estados interesados (A/CN.9/712, párr. 93 y A/CN.9/760, párr. 141). El Grupo de Trabajo tal vez desee recordar que había observado que la declaración de un único Estado no bastaría para hacer aplicable el Reglamento sobre la Transparencia a los tratados ya existentes, porque un tratado nace de un acuerdo entre Estados parte (A/CN.9/712, párr. 93). Por consiguiente, los Estados parte en un tratado de inversiones necesitarían cada uno de ellos hacer declaraciones unilaterales con el mismo fin para aplicar la norma jurídica sobre transparencia a un tratado existente. Tales declaraciones unilaterales pasarían así a formar un acuerdo interpretativo subsiguiente entre los Estados parte relativo a la interpretación del tratado o la aplicación de sus disposiciones con arreglo al artículo 31 3) a) de la Convención de Viena, que prevé como regla general de interpretación que cualquier acuerdo subsiguiente entre las partes relativo a la interpretación del tratado o la aplicación de sus disposiciones se deberá tomar en consideración junto con el contexto. No obstante, no será preciso, para ese fin, dar a dichas declaraciones la forma de una declaración “conjunta”. Ahora bien, se habrá de dejar constancia del acuerdo entre las Partes sobre la interpretación del tratado, para lo que bastaría con proceder a un intercambio de notas. Conforme ha indicado la Comisión de Derecho Internacional en su proyecto de directrices sobre

declaraciones concernientes a los acuerdos bilaterales³, una declaración interpretativa por un único Estado Parte en el tratado, podrá ser tenida por interpretación auténtica del tratado, si la otra Parte en el tratado la acepta⁴.

34. Un posible modelo de proyecto de declaración interpretativa conjuntas con arreglo al artículo 31 3) a) de la Convención de Viena podría ser el siguiente:

“Entendimiento del Gobierno de [__] sobre la interpretación y aplicación de determinadas disposiciones del ___ [nombre del tratado de inversión]

Queda entendido que la [las] disposición [disposiciones] de los artículos [__] del ___ [nombre del tratado de inversión] que permite [n] a un inversionista de un Estado Contratante iniciar un arbitraje contra otro Estado Contratante [con arreglo al Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI] en el marco de ___ [nombre del tratado de inversión] incluye [n] la aplicación del Reglamento sobre la Transparencia de la CNUDMI.”

³ El proyecto de directrices relativas a las declaraciones concernientes a los acuerdos bilaterales están incluidas en el proyecto de directrices relativas a las reservas efectuadas a un tratado y a la interpretación auténtica de un tratado con arreglo al apartado 3 a) del artículo 31 de la Convención de Viena, preparado por la Comisión de Derecho Internacional, Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor de su 62º período de sesiones, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo quinto período de sesiones, Suplemento núm. 10* (A/65/10), pág. 40, disponible en <http://untreaty.un.org/ilc/reports/2010/2010report.htm>.

⁴ *Ibid.*, Proyecto de directrices 1.5.3.