



Asamblea General

Distr. limitada
28 de septiembre de 2018
Español
Original: inglés

**Comisión de las Naciones Unidas para
el Derecho Mercantil Internacional
Grupo de Trabajo III (Reforma del Sistema
de Solución de Controversias entre
Inversionistas y Estados)
36º período de sesiones
Viena, 29 de octubre a 2 de noviembre de 2018**

Resumen de la Reunión Regional entre Períodos de Sesiones sobre la Reforma del Sistema de Solución de Controversias entre Inversionistas y Estados (SCIE) presentado por el Gobierno de la República de Corea

En la presente nota se reproduce una comunicación del Gobierno de la República de Corea que contiene un resumen de la Reunión Regional entre Períodos de Sesiones sobre la Reforma del Sistema de SCIE, celebrada en Incheon (República de Corea) los días 10 y 11 de septiembre de 2018. La versión en inglés del resumen se presentó el 28 de septiembre de 2018, y en el anexo de la presente nota figura la traducción al español del texto en inglés recibido por la Secretaría.



Anexo

1. En su 35º período de sesiones (Nueva York, 23 a 27 de abril de 2018), el Grupo de Trabajo acogió con satisfacción una propuesta del Gobierno de la República de Corea de organizar una reunión regional entre períodos de sesiones sobre la reforma del sistema de SCIE con los objetivos de hacer conocer la labor actual del Grupo de Trabajo en la región de Asia y el Pacífico y contribuir a las deliberaciones en curso. Se aclaró que la reunión tendría fines puramente informativos y que no se adoptaría decisión alguna. También se mencionó que se presentaría un informe resumido en el siguiente período de sesiones del Grupo de Trabajo, para que este lo examinara ([A/CN.9/935](#), párr. 11).
2. En su 51º período de sesiones (Nueva York, 25 de junio a 13 de julio de 2018), la Comisión acogió con satisfacción la invitación de la República de Corea a una reunión regional entre períodos de sesiones que tendría lugar en Incheon los días 10 y 11 de septiembre de 2018. La Comisión tomó nota de que, si bien estaba claro que no se adoptaría ninguna decisión en esa reunión entre períodos de sesiones, la actividad ofrecería un foro abierto para que los representantes gubernamentales de alto nivel y demás interesados de la región de Asia y el Pacífico examinaran las cuestiones que estaba debatiendo el Grupo de Trabajo III¹.
3. En consecuencia, la primera Reunión Regional entre Períodos de Sesiones sobre la Reforma del Sistema de Solución de Controversias entre Inversionistas y Estados se celebró en el centro de convenciones Songdo Convensia en Incheon (República de Corea), con los auspicios del Foro de Derecho Mercantil (<http://tradelawforum.com/>). La Reunión Regional entre Períodos de Sesiones fue organizada conjuntamente por el Ministerio de Justicia de la República de Corea, el Korea Legislation Research Institute (KLRI), la Sección Internacional de la Junta de Arbitraje Comercial de Corea (KCAB International), la ciudad metropolitana de Incheon y la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI). La Reunión Regional entre Períodos de Sesiones consistió en una conferencia de un día de duración en la que se trataron las perspectivas regionales sobre la reforma del sistema de SCIE, seguida de debates de mesa redonda de medio día de duración.
4. Como se indicó anteriormente, los objetivos de la Conferencia eran dar a conocer en la región de Asia y el Pacífico la labor actual del Grupo de Trabajo y ofrecer la oportunidad de reflexionar sobre la experiencia en cuanto al sistema de SCIE en la región, lo que facilitaría una mayor contribución a las deliberaciones del Grupo de Trabajo. La mesa redonda sería un foro en el que representantes gubernamentales de la región de Asia y el Pacífico podrían hacer aportaciones a las deliberaciones en curso del Grupo de Trabajo. La Reunión Regional entre Períodos de Sesiones estuvo abierta a todos los invitados a participar en la labor del Grupo de Trabajo, entre ellos delegaciones de otras regiones y las partes interesadas pertinentes.
5. La Reunión Regional entre Períodos de Sesiones contó con la asistencia de 191 participantes, incluidos funcionarios gubernamentales procedentes de 34 Estados (Afganistán, Australia, Austria, Camboya, Camerún, Canadá, China, Egipto, España, Estados Unidos de América, Filipinas, Iraq, Japón, Kuwait, Malí, Marruecos, México, Mongolia, Myanmar, Nepal, Países Bajos, Pakistán, Paraguay, Qatar, República de Corea, República Democrática Popular Lao, Senegal, Singapur, Sri Lanka, Sudán, Tailandia, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Ucrania y Viet Nam) y representantes del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones (CIADI), la Comisión Europea, y la Corte Permanente de Arbitraje (CPA), así como varias organizaciones no gubernamentales.

¹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo tercer período de sesiones, Suplemento núm. 17 (A/73/17), párr. 146.*

La Conferencia (10 de septiembre de 2018)

6. La Conferencia fue inaugurada por el Ministro de Justicia de la República de Corea (Sr. Sang-ki Park), quien señaló la importancia cada vez mayor del sistema de SCIE en la región de Asia y el Pacífico. El Presidente del KLRI (Sr. Ik Hyeon Rhee), el Presidente de la KCAB International (Sr. Hi-Taek Shin) y el Alcalde de Incheon (Sr. Nam-Chun Park) también pronunciaron discursos de bienvenida.

7. La Secretaria de la CNUDMI presentó un panorama general de la labor de la Comisión en materia de solución de controversias y el mandato del Grupo de Trabajo III sobre la reforma del sistema de SCIE. Se subrayó que la Reunión Regional entre Períodos de Sesiones era una iniciativa que tenía por objeto aprovechar la gama más amplia posible de conocimientos especializados de que dispusieran todos los interesados y obtener aportaciones de alto nivel de todos los Gobiernos, como se indicaba en el mandato de la Comisión al Grupo de Trabajo. Se puso de relieve la importancia de la transparencia y el intercambio de experiencias en el proceso del Grupo de Trabajo.

8. El Presidente del Grupo de Trabajo III (Sr. Shane Spelliscy) presentó un panorama general de las inquietudes observadas por el Grupo de Trabajo en los dos períodos de sesiones previos, a saber, las relativas a la coherencia, la uniformidad, la previsibilidad y la exactitud de los laudos arbitrales, los árbitros y decisores, y las costas y la duración de los casos en que se utilizaba el sistema de SCIE. Observando que la Comisión había expresado su reconocimiento por los progresos realizados hasta la fecha, el Presidente señaló que el Grupo de Trabajo tenía previsto iniciar la segunda etapa del mandato en su siguiente período de sesiones permaneciendo atento a la determinación de las inquietudes adicionales que se plantearan. El orador alentó una mayor participación de la región y mencionó el fondo para gastos de viaje para la participación de representantes de países en desarrollo y países menos adelantados en los períodos de sesiones del Grupo de Trabajo, que contaba con el apoyo de la Unión Europea y Suiza.

9. A continuación la Conferencia procedió a examinar las inquietudes señaladas en los dos períodos de sesiones previos del Grupo de Trabajo en cuatro paneles constituidos para facilitar un debate abierto entre los participantes, que incluyó una breve presentación por los oradores de sus perspectivas sobre el tema seguida de un diálogo interactivo. Se distribuyeron entre los participantes textos anticipados de las notas preparados por la Secretaría para el 36º período de sesiones del Grupo de Trabajo como material de referencia ([A/CN.9/WG.III/WP.149](#) a 153).

Panel sobre costas y duración

10. El panel sobre costas y duración fue moderado por la Sra. Anna Joubin-Bret y estuvo integrada por los siguientes oradores: Sr. Matthew Hodgson (Socio de Allen & Overy, Región Administrativa Especial de Hong Kong), Sra. Sue Hyun Lim (Secretaría General de la KCAB International) y Sr. Gonzalo Flores (Vicesecretario General del CIADI).

11. El panel se basó en los datos disponibles sobre las costas y la duración de los arbitrajes entre inversionistas y Estados, entre ellos la media y la mediana de las costas de las partes y del tribunal, la duración media de los procedimientos, las tendencias en la fijación de costas, y la ejecución y la determinación de las costas en los laudos. En lo referente a los procedimientos del CIADI, se indicó que la duración media para el período comprendido entre julio de 2017 y junio de 2018 fue de 3,8 años para el procedimiento arbitral y de 1,9 años para el proceso de anulación.

12. A efectos de comparación, la CPA facilitó datos sobre la duración de algunos procesos recientes entre Estados. Se observó que era difícil prever la duración del proceso debido a la diversidad de los casos. También se observó que cuando las partes fijaban un plazo, los tribunales solían respetarlo. En cuanto a las costas, no se disponía de cifras sobre el arbitraje entre Estados semejantes a las de los casos en que se utilizaba

el sistema de SCIE, ya que por lo general las partes sufragaban sus propios gastos sin que se fijaran las costas en el laudo.

13. Se afirmó que la experiencia regional en materia de arbitraje entre inversionistas y Estados, así como el arbitraje comercial, había dado lugar a que en general el arbitraje ya no se percibiera como un método de solución de controversias más rápido y menos costoso. En ese contexto, se examinaron las posibles causas del aumento de las costas y las demoras, como la falta de claridad de las normas, las distintas expectativas de las partes, las tácticas dilatorias, las dificultades de programación y el uso inadecuado de peritos nombrados por las partes.

14. Se señaló que las tres etapas principales en que se podrían reducir el tiempo y las costas eran la constitución del tribunal, el proceso escrito, en particular la redacción de documentos, y el dictado del laudo. Se expresó preocupación con respecto a la falta de mecanismos para que los Estados recuperaran las costas (se señaló que el 37% de las costas fijadas en los laudos a favor de los Estados que respondieron al cuestionario quedaba impago) y se destacó la función de la garantía de las costas. También se señaló que los funcionarios gubernamentales podrían no estar en condiciones de acordar ciertas medidas procesales para ahorrar costas y evitar demoras, debido a los posibles riesgos conexos.

15. También se mencionaron posibles medios para reducir las costas y la duración. Se observó que las medidas para atender a esas preocupaciones, enunciadas en el documento [A/CN.9/WG.III/WP.153](#), eran un buen punto de partida para el debate, y la atención se centró en la introducción de plazos, la gestión activa y eficaz de los casos, otros medios de solución amistosa, procedimientos acelerados, mecanismos de desestimación temprana y fijación de costas. Se hizo referencia a las modificaciones propuestas al Reglamento del CIADI, incluido el procedimiento de arbitraje acelerado. También se señaló a la atención de los participantes la posibilidad de establecer un centro de asesoramiento para ayudar a los Estados antes y durante los procedimientos del sistema de SCIE. Se hizo referencia a las leyes nacionales que limitaban las costas reembolsables como medio de aumentar la eficiencia. Si bien la amplia variación en las costas podía dificultar la fijación de un límite definitivo, se señaló que los tribunales podrían resolver la divergencia de las circunstancias en sus laudos sobre costas. En general, los participantes convinieron en que era necesario seguir aumentando la eficiencia del sistema de SCIE.

16. Durante el debate los representantes de organizaciones no gubernamentales expresaron su preocupación por las costas elevadas de los procedimientos del sistema de SCIE, en particular para los países en desarrollo, que podrían utilizar esos recursos financieros para otros fines de política. Se puso de relieve la necesidad de respetar el derecho de los Estados a regular esas finalidades de política y se sugirió además que las reformas propuestas no se limitaran a aspectos procesales y que fueran más amplias para abarcar disposiciones sustantivas en los acuerdos de inversión.

Panel sobre la falta de previsibilidad, exactitud y coherencia

17. El panel sobre la falta de previsibilidad, exactitud y coherencia fue moderado por la Sra. Vilawan Mangklatanukul (Directora General del Departamento de Asuntos Económicos Internacionales del Ministerio de Relaciones Exteriores de Tailandia) y estuvo integrado por los siguientes oradores: Sra. Karin L. Kizer (Asesora Jurídica de la Oficina del Asesor Jurídico del Departamento de Estado de los Estados Unidos), Sr. Colin Brown (Jefe Adjunto de la Unidad de Solución de Diferencias y Aspectos Jurídicos de la Política Comercial de la Dirección General de Comercio de la Comisión Europea) y Sr. Shotaro Hamamoto (Profesor de Posgrado de la Facultad de Derecho de la Universidad de Kyoto).

18. El panel se centró en la importancia y conveniencia de la exactitud, la previsibilidad y la coherencia de los laudos del sistema de SCIE y sus repercusiones en el buen funcionamiento de ese sistema, así como su legitimidad. El panel también examinó las razones fundamentales que podían haber dado lugar a la aparente falta de esas características en el actual sistema de SCIE. En ese contexto, se mencionaron los

aspectos de derecho internacional público del sistema de SCIE (que se fundaba en tratados), la existencia de numerosos acuerdos de inversión cuyas disposiciones eran amplias y al mismo tiempo similares, la naturaleza especial de los tribunales de solución de controversias entre inversionistas y Estados, la diversidad de las partes en el sistema de SCIE y las escasas posibilidades de revisión del sistema. Se expresó preocupación no solo por la falta de uniformidad de los laudos sino también por la falta de coherencia en las decisiones sobre la recusación de los árbitros.

19. Se mencionaron los enfoques de otros órganos judiciales internacionales, como la Corte Internacional de Justicia (CIJ) y el Tribunal Internacional del Derecho del Mar, sobre la cuestión de la falta de uniformidad. Por ejemplo, se hizo referencia a un fallo de la CIJ a los efectos de que era necesario determinar si había motivos para no tener en cuenta los razonamientos y las conclusiones de casos anteriores. Si bien se destacó la conveniencia de ajustarse a fallos anteriores y de ese modo evitar la fragmentación, también se mencionaron ejemplos en los que se justificaba apartarse de fallos anteriores (por ejemplo, un cambio de perspectiva de la sociedad o un fallo manifiestamente incorrecto). También se advirtió de que la búsqueda de uniformidad podría traducirse involuntariamente en la consolidación de fallos erróneos.

20. Se señaló además que las cuestiones de la falta de uniformidad y previsibilidad eran relativas y que en el marco del régimen vigente de SCIE, el punto de referencia debería ser si la interpretación por los tribunales era coherente con la intención de las partes en un tratado de inversión. En ese contexto, se puso de relieve el carácter descentralizado del actual sistema de SCIE, desde el punto de vista tanto político como operacional. También se mencionó que varios factores contribuían a las sentencias dictadas por los tribunales (por ejemplo, la claridad de la redacción del tratado, los hechos del caso, las técnicas de litigación y el nivel de experiencia de las partes litigantes), y que esos factores debían tenerse en cuenta al evaluar si la aparente incoherencia podía justificarse.

21. Se mencionaron los instrumentos existentes y las iniciativas de los Estados encaminadas a aumentar la previsibilidad, la exactitud y la coherencia. Entre ellas cabía mencionar una redacción más precisa de las obligaciones sustantivas de los tratados de inversión, dando menos discreción a los tribunales en su interpretación. Se señalaron además diferentes enfoques del sistema de SCIE, como la exclusión total del arbitraje sobre inversiones de los acuerdos de inversión, la dependencia de la solución de controversias entre Estados o la exclusión de ciertos sectores del sistema de SCIE. Se afirmó que la uniformidad de las comunicaciones presentadas por los Estados, el uso de comunicaciones de partes no litigantes, el aumento de la transparencia y la publicación de alegatos y laudos, la consolidación de procedimientos con los mismos hechos y circunstancias con arreglo a un mismo tratado, las limitaciones relativas a procedimientos paralelos y las interpretaciones vinculantes por las partes en los tratados eran formas de promover la exactitud de las sentencias, en consonancia con las intenciones de las partes en los tratados. En ese contexto, también se señaló que la naturaleza particular del actual sistema de SCIE, que permitía interpretaciones divergentes, a la larga podría dar lugar a sentencias correctas.

22. Por otra parte, se señaló que los instrumentos existentes y las iniciativas que se habían mencionado no bastarían para atender debidamente las preocupaciones y, por consiguiente, era necesario llevar a cabo una reforma sistémica. Por ejemplo, el uso de la interpretación vinculante solo era posible en determinadas circunstancias y ni siquiera una redacción cuidadosa de los tratados de inversión garantizaría la previsibilidad ya que los conceptos abstractos con frecuencia estaban sujetos a interpretación. También se señaló que los tratados solían redactarse intencionalmente en términos abiertos a la interpretación. Se mencionó que un cambio sistémico podía aportar permanencia al crear previsibilidad y uniformidad y que la introducción de un mecanismo de apelación podía garantizar la exactitud.

23. Se plantearon varias preguntas acerca de la manera en que una reforma sistémica respondería a las preocupaciones expresadas y del mecanismo para llevar a cabo esa reforma. Se mencionó que la Convención de las Naciones Unidas sobre la Transparencia en los Arbitrajes entre Inversionistas y Estados en el Marco de un Tratado

(Convención de Mauricio) podía servir de modelo para aplicar esa reforma sistémica al actual régimen de SCIE.

24. También se debatió sobre la conveniencia y la forma de un mecanismo de apelación para aumentar la uniformidad, la exactitud y la previsibilidad de los laudos del sistema de SCIE y se expresaron distintas opiniones al respecto.

25. En ese contexto, se hizo referencia a cuestiones de derecho público básicas relacionadas con el sistema de SCIE, como los objetivos legítimos de bienestar, que deberían evaluar los tribunales nacionales. Por su parte, los tribunales internacionales tenían competencia para anular las sentencias de los tribunales nacionales y efectivamente lo habían hecho. Se señaló también que las sentencias de los tribunales nacionales no deberían interferir con las obligaciones internacionales y que un tribunal multilateral sería el foro apropiado para evaluar esas obligaciones.

Panel sobre árbitros y un código de ética

26. El panel sobre árbitros (decisores) fue moderado por la Sra. Natalie Yu-Lin Morris-Sharma (Directora de la División de Asuntos Jurídicos Internacionales del Ministerio de Justicia de Singapur) y estuvo integrado por los siguientes oradores: Sr. Seung-wha Chang (Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Seúl, exmiembro del Órgano de Apelación de la Organización Mundial del Comercio (OMC), Sr. Jeremy Sharpe (Socio de Shearman & Sterling, Londres) y Sra. Christel Tham (Asesora Jurídica de la Corte Permanente de Arbitraje).

27. Inicialmente, se preguntó si el mecanismo de nombramiento por las partes, basado en el arbitraje comercial internacional, era plenamente adecuado al contexto del sistema de SCIE. Entre las posibles alternativas figuraban una lista de candidatos o un sistema de listas, de manera que los posibles árbitros fueran designados antes de que surgiera la controversia, lo que permitiría a los Estados ir más allá de las necesidades de un caso concreto y los incentivaría a designar árbitros manteniendo un equilibrio adecuado. Se mencionaron las prácticas del CIADI, en que los Estados designaban personas para integrar la Lista de Árbitros (y su rigidez), y de la OMC, que mantenía una lista indicativa de expertos.

28. Se compartieron las tendencias recientes en la práctica de los Estados con respecto al nombramiento de árbitros. Se determinó que, además de la independencia y la imparcialidad, a menudo se exigían cualidades como conocimientos especializados de derecho internacional público y derecho de inversiones, conocimientos técnicos sobre el tema de que se trataba y conocimientos sobre el sector o el caso en cuestión. Se hizo hincapié en la necesidad de que los árbitros comprendieran la forma en que los Gobiernos ponían en práctica las disposiciones de un tratado específicamente negociadas por los Estados (incluidos los medios para que estos se implicaran en la interpretación del tratado) y las importantes consideraciones de orden público en que se basaban los casos en que se utilizaba el sistema de SCIE. En ese contexto, se mencionó la necesidad de que los Estados volvieran a examinar sus propias prácticas de nombramiento de árbitros y sus propuestas para la Lista de Árbitros del CIADI. También se observó que algunos Estados se esforzaban por no repetir los árbitros designados, mientras que otros tenían dificultades para diversificar los nombramientos utilizando árbitros distintos de los habituales.

29. Observando que el proceso de designación era impulsado principalmente por las partes, la CPA compartió su experiencia como autoridad de nombramiento del sistema de SCIE y sus esfuerzos para garantizar la eficacia del arbitraje y proteger el acceso de las partes a la justicia. Se compartieron las estadísticas relativas a la recusación de árbitros en más de 190 casos administrados por la CPA y se señaló que el mecanismo “funcionaba”. Se indicó que en el 80% de los casos no había recusaciones y que de los casos en que se recusaba a un árbitro, menos de la mitad conducía a un cambio en la composición del tribunal.

30. Luego los debates giraron en torno a los requisitos éticos que debían reunir los árbitros en los casos en que se utilizaba el sistema de SCIE, como se reflejaba en la obligación de proporcionar información y como se planteaba en los procedimientos

de recusación. Se mencionó que se habían realizado esfuerzos constantes para elaborar un código de conducta y directrices sobre el tema, que habían dado lugar a la redacción de algunos textos. También se mencionó que la predisposición doctrinal en los casos en que se utilizaba el sistema de SCIE debía abordarse de manera diferente a la del arbitraje comercial y se sugirió que se codificaran las disposiciones adaptadas a la predisposición doctrinal en los casos en que se utilizaba el sistema de SCIE. En ese contexto, se hizo referencia a las disposiciones pertinentes del código de conducta de la OMC para expertos y miembros del Órgano de Apelación.

31. Si bien se reconocían los beneficios de esos esfuerzos y de los códigos de conducta vigentes, se advirtió de que tal vez fuera necesario seguir adaptándolos al contexto del sistema de SCIE (incluido el aspecto del orden público) y de que debía evitarse la superposición entre esos códigos. Se mencionó la posible interacción entre varios códigos y entre estos y las leyes nacionales.

32. Los debates también giraron en torno a varias cuestiones conexas, como la necesidad de un código de conducta para árbitros y mediadores, el denominado “ejercicio de dos funciones” y el aparente sesgo como riesgo percibido y la falta de árbitros de la región de Asia y el Pacífico que tramitaban casos en que se utilizaba el sistema de SCIE.

Panel sobre financiación aportada por terceros

33. El panel sobre financiación aportada por terceros fue moderado por el Sr. Jiang Chenghua (Director General Adjunto del Departamento de Tratados y Derecho del Ministerio de Comercio de China) y estuvo integrado por los siguientes oradores: Sra. Teresa Cheng (Secretaria de Justicia de la Región Administrativa Especial de Hong Kong) y Sr. Nikolaus Pitkowitz (Socio de Graf & Pitkowitz, Viena).

34. Inicialmente se señalaron los efectos cada vez mayores de la financiación aportada por terceros en el sistema de SCIE y se sugirió que el tema exigía un examen cuidadoso junto con una serie de temas que ya se habían debatido. También se mencionó que el concepto y la regulación de la financiación aportada por terceros deberían analizarse en el contexto de conceptos existentes como las doctrinas del mantenimiento ilícito del litigio y el pacto de cuotalitis, la confidencialidad y la conservación de la relación privilegiada entre el abogado y su cliente. Con respecto a la definición, se hizo referencia a las directrices de 2014 de la International Bar Association (IBA) sobre conflictos de interés en los arbitrajes, el informe del Consejo Internacional para el Arbitraje Comercial (ICCA) y la Queen Mary University of London sobre financiación aportada por terceros y las enmiendas propuestas a las Reglas de Arbitraje del CIADI.

35. Los debates del panel giraron en torno a las ventajas y desventajas de la financiación aportada por terceros en general y, más concretamente, en el contexto del sistema de SCIE. No obstante, se señaló que esas ventajas y desventajas eran de naturaleza subjetiva y estaban relacionadas con varios otros elementos. Por ejemplo, si bien la financiación aportada por terceros podía mejorar el acceso a la justicia para los inversionistas, los Estados demandados podrían no obtener esa financiación, lo que conduciría a un desequilibrio sistémico. Aunque la financiación aportada por terceros podría incentivar las reclamaciones aumentando así el número de casos en que se utilizaba el sistema de SCIE, la diligencia debida por los financiadores podría funcionar como filtro contra reclamaciones frívolas o carentes de fundamento. Si bien los terceros que aportaban financiación en general favorecían la mejora de la tramitación de los casos, existía el riesgo de que ejercieran un control excesivo del procedimiento.

36. En los debates también se trataron varias cuestiones específicas de la solución de controversias entre inversionistas y Estados, en particular los conflictos de intereses entre todas las partes interesadas, la garantía de las costas cuando la financiación era aportada por un tercero y la posibilidad de ejecutar las costas en los laudos contra los terceros que aportaban financiación. Se señaló además que la financiación aportada por terceros planteaba una cuestión de orden público más fundamental en relación con la legitimidad del sistema de SCIE, dado que los terceros que aportaban financiación se beneficiarían de una controversia entre un inversionista y un Estado. En respuesta,

se señaló que era necesario reconocer la existencia de un mercado para dicha financiación. También se plantearon preguntas acerca de la admisibilidad de las reclamaciones.

37. Se mencionó que la regulación de la financiación aportada por terceros entrañaría debatir sobre el alcance de esa financiación y quién podría acceder a ella. En general, exigiría que se divulgara la identidad del tercero que aportaba financiación, pero los detalles seguían siendo objeto de debate. En ese contexto, se planteó una pregunta sobre la forma de asegurar el cumplimiento de los requisitos de divulgación de información y sobre los recursos disponibles para hacer frente a cualquier incumplimiento por las partes.

38. Durante el debate se preguntó si la financiación de la mediación aportada por terceros era propicia para la solución amistosa de controversias y si existía un vínculo entre la financiación aportada por terceros y la cantidad reclamada por los inversionistas y el hecho de que los Estados tuvieran acceso limitado a esa financiación, ya que en general no sufrían daños y perjuicios y no siempre tenían la oportunidad de presentar contrademandas.

Los debates de mesa redonda (11 de septiembre de 2018)

39. El 11 de septiembre de 2018 se celebraron dos debates de mesa redonda en los que representantes de los Gobiernos y otros participantes ofrecieron sus puntos de vista sobre las preocupaciones relativas al sistema de SCIE y sobre la conveniencia de la reforma a la luz de esas preocupaciones. Los dos debates de mesa redonda fueron moderados por el Sr. Jaemin Lee (Profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Seúl) y el Sr. Shane Spelliscy, respectivamente.

40. Se recordó a los participantes el mandato de tres etapas del Grupo de Trabajo. También se les recordó que las deliberaciones del Grupo de Trabajo se centran en la reforma de los aspectos de procedimiento del sistema de SCIE, y no en las obligaciones sustantivas de los tratados de inversión. También se señaló que, habida cuenta de los progresos realizados por el Grupo de Trabajo, los debates sobre las posibles opciones de reforma solo serían preliminares.

41. En general, los participantes compartieron las preocupaciones planteadas e identificadas por el Grupo de Trabajo en sus dos períodos de sesiones previos y examinadas el día anterior en la Conferencia (que se describen en el documento [A/CN.9/WG.III/WP.148](#)). Junto con esas preocupaciones, se formularon varias preguntas sobre los instrumentos existentes y propuestos para hacer frente a dichas preocupaciones y se debatió también sobre la conveniencia de esas reformas.

42. No obstante, también se indicó que el actual sistema de SCIE era relativamente estable y previsible y dotaba a los inversionistas y los Estados de un mecanismo sólido para resolver controversias de manera no politizada. También se señaló que los instrumentos existentes, con algunos leves ajustes, podían responder de forma efectiva a las preocupaciones planteadas, en particular en cuanto a las costas y la duración.

43. Se destacó la importancia de la prevención de controversias (entre otras cosas mediante un comité conjunto de las partes en un tratado) y otros medios de solución de controversias (incluida la mediación) para llegar a un arreglo amistoso. También se mencionaron la utilización de períodos de reflexión y consultas obligatorias. Con respecto a la mediación, se observó que la capacidad de los Gobiernos para resolver controversias podría ser limitada, en particular cuando entrañaba la indemnización por daños y perjuicios, y se mencionaron las dificultades de coordinación entre los organismos competentes del Gobierno. Se añadió que actualmente esos instrumentos se utilizaban de manera insuficiente y que deberían redoblar los esfuerzos para aumentar su uso, aunque también se señaló que en algunos casos los intentos infructuosos de resolver controversias podían prolongar el procedimiento.

44. Se debatieron varias propuestas de reforma para hacer frente a la falta de coherencia y garantizar la exactitud de los laudos, entre otras cosas, el escrutinio de los laudos y un sistema de precedentes. La posible tensión entre los objetivos paralelos de exactitud y coherencia era una preocupación general. Se señaló que los casos con cuestiones jurídicas y hechos similares podían abordarse en conjunto para aumentar la previsibilidad y reducir las costas. Sin embargo, también se destacó que las reformas no debían apartarse de un enfoque basado en los tratados. Se observó que los Estados deberían conservar la facultad de formular observaciones sobre la interpretación de las disposiciones de los tratados que habían negociado.

45. En cuanto a los árbitros, hubo un amplio acuerdo en que había tres esferas que debían aclararse, a saber: primero, las normas sobre conflicto de intereses, actividades externas y ejercicio de dos funciones; segundo, las cualificaciones de los árbitros, que deberían incluir los conocimientos especializados de derecho internacional público y una comprensión equilibrada de las cuestiones de orden público; y tercero, el equilibrio de género y una mayor diversidad regional, especialmente el incremento de los nombramientos de árbitros procedentes de Estados en desarrollo. Se añadió que los tratados recientes habían procurado abordar esas cuestiones y que la reciente ampliación de la comunidad de árbitros podría facilitar esas reformas. Por último, se acordó que una mayor transparencia en los nombramientos sería fundamental para el éxito de la reforma.

46. Varias preguntas guardaron relación con la manera en que una reforma sistémica del régimen de SCIE podía aplicarse mediante el establecimiento de un órgano permanente. Las preguntas estuvieron relacionadas con la organización y la estructura de un órgano de ese tipo; las necesidades presupuestarias y la financiación; las formas de obtener el consentimiento de los inversionistas para el nuevo mecanismo de solución de controversias; y el carácter definitivo y la ejecución de las decisiones del órgano permanente.

47. Se formularon varias observaciones en relación con un mecanismo de apelación y sus posibles beneficios, en particular respecto del logro de la exactitud y la coherencia de los laudos. Al igual que en los debates de la Conferencia, se formularon varias preguntas sobre la forma en que un mecanismo de ese tipo podría incorporarse en el sistema de SCIE actual. Se advirtió de que la introducción de una etapa de apelación podía tener un efecto negativo en la duración total de los procedimientos del sistema de SCIE.

48. Además, se mencionó la necesidad de que la reforma del sistema de SCIE tuviera en cuenta otras consideraciones de política, como el desarrollo sostenible, los derechos humanos y el medio ambiente. Se sugirió que los representantes de los órganos encargados de esas cuestiones dentro y fuera del sistema de las Naciones Unidas tuvieran la oportunidad de expresar sus opiniones en el Grupo de Trabajo. Reconociendo la importancia del derecho de los Gobiernos a reglamentar y la parálisis normativa que podría resultar del sistema de SCIE, un miembro de la sociedad civil expresó su opinión de que el sistema actual de SCIE carecía de legitimidad y debería sustituirse en su totalidad.

49. En términos más generales, se señaló que la Reunión Regional entre Períodos de Sesiones brindaba una oportunidad para que los Estados que no habían participado en el Grupo de Trabajo se mantuvieran al corriente de los acontecimientos recientes y para que los Estados de la región de Asia y el Pacífico y otros compartieran su experiencia y examinaran cuestiones de interés común sobre el sistema de SCIE. También se mencionó que la diferencia en el formato (ponencias sobre temas concretos seguidas de preguntas y respuestas) permitía un debate más franco y ofrecía la oportunidad de que ciertos Estados desarrollaran su capacidad interna y sus conocimientos especializados. Se afirmó que ello facilitaría su participación en las deliberaciones del Grupo de Trabajo. También se señaló que la Reunión Regional entre Períodos de Sesiones había ofrecido a varios representantes de la sociedad civil la oportunidad de hacer aportaciones al Grupo de Trabajo. En ese contexto, se consideró que, en general, sería beneficioso celebrar nuevas reuniones entre períodos de sesiones y en otras regiones.

50. En general, los participantes convinieron en la importancia de la representación amplia y diversa en el Grupo de Trabajo de todas las partes interesadas, y de la coordinación entre la secretaría de la CNUDMI y otras organizaciones internacionales pertinentes, como la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos, el CIADI y la CPA. Además, se celebraron la transparencia del proceso de la CNUDMI y la disponibilidad de la documentación de diversas fuentes en su sitio web.

51. Los participantes expresaron su agradecimiento al Ministerio de Justicia de la República de Corea y a la secretaría de la CNUDMI, así como a los demás organizadores, por haber facilitado la primera Reunión Regional entre Períodos de Sesiones sobre la Reforma del Sistema de SCIE e hicieron votos por que las deliberaciones de la Reunión Regional fueran una aportación útil al período de sesiones del Grupo de Trabajo que se celebraría en Viena del 29 de octubre al 2 de noviembre de 2018.
