



# Asamblea General

Distr. limitada  
15 de enero de 2020  
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)**  
**39º período de sesiones**  
Nueva York, 30 de marzo a 3 de abril de 2020

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

### **Prevención y mitigación de controversias: medios alternativos de solución de controversias**

#### **Nota de la Secretaría**

#### Índice

	<i>Página</i>
I. Introducción .....	2
II. Prevención y mitigación de controversias .....	3
A. Propuestas y comentarios en las comunicaciones .....	3
B. Medios disponibles de prevención y mitigación de controversias .....	4
1. En el plano nacional .....	4
2. En el plano bilateral o multilateral .....	7
C. Cuestiones que podrían examinarse .....	9
III. Métodos alternativos de solución de controversias .....	9
A. Propuestas y comentarios en las comunicaciones .....	9
B. Métodos alternativos de solución de controversias en los tratados de inversión .....	10
1. Período de espera .....	10
2. Utilización de los métodos alternativos de solución de controversias .....	11
C. Cuestiones que podrían examinarse .....	13



## I. Introducción

1. En sus períodos de sesiones 34° a 37°, el Grupo de Trabajo emprendió su labor sobre la posible reforma del sistema de solución de controversias entre inversionistas y Estados (SCIE), sobre la base del mandato que le había encomendado la Comisión en su 50° período de sesiones, celebrado en 2017<sup>1</sup>. En esos períodos de sesiones, el Grupo de Trabajo determinó cuáles serían las cuestiones relativas al sistema de SCIE que convendría tratar y las examinó y, a la luz de las inquietudes manifestadas, consideró que era conveniente emprender una reforma.
2. En su 38° período de sesiones, el Grupo de Trabajo llegó a un acuerdo sobre el calendario del proyecto relativo a las opciones de reforma<sup>2</sup> y solicitó a la Secretaría que comenzara una labor preparatoria sobre la prevención y mitigación de controversias y sobre los medios alternativos de solución de controversias (A/CN.9/1004, párr. 25).
3. En consecuencia, en la presente nota se proporciona información sobre esos asuntos. El Grupo de Trabajo tal vez desee tener en cuenta que en las propuestas de reforma presentadas por los Gobiernos con miras a que fueran examinadas en el curso de las deliberaciones que tendrían lugar durante la tercera etapa del mandato (las “comunicaciones”) se destaca la importancia de adoptar medidas para evitar que surjan controversias y establecer vías de solución de las controversias mediante métodos alternativos al arbitraje<sup>3</sup>.
4. Como en el caso de otros documentos proporcionados al Grupo de Trabajo, la presente nota se ha preparado utilizando como referencia una amplia gama de información publicada sobre el tema<sup>4</sup>, y no se pretende con ella expresar una opinión

<sup>1</sup> *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo segundo período de sesiones, Suplemento núm. 17 (A/72/17)*, párrs. 263 y 264. Las deliberaciones y decisiones del Grupo de Trabajo correspondientes a los períodos de sesiones 34° a 37° figuran en los documentos A/CN.9/930/Rev.1 y su adición, A/CN.9/935, A/CN.9/964 y A/CN.9/970, respectivamente.

<sup>2</sup> Las deliberaciones y decisiones del Grupo de Trabajo correspondientes a su 38° período de sesiones figuran en el documento A/CN.9/1004; en el documento A/CN.9/WG.III/WP.166 y su adición se describen a grandes rasgos las opciones de reforma.

<sup>3</sup> Comunicaciones del Gobierno de Indonesia (A/CN.9/WG.III/WP.156, párr. 19, sobre la mediación obligatoria); de la Unión Europea y sus Estados miembros (A/CN.9/WG.III/WP.159/Add.1, párr. 12, sobre la conciliación y la mediación como etapas de un mecanismo permanente de solución de controversias); del Gobierno de Marruecos (A/CN.9/WG.III/WP.161, párr. 14, sobre la prevención de controversias y la promoción de los mecanismos alternativos de solución de controversias); del Gobierno de Tailandia (A/CN.9/WG.III/WP.162, párr. 24, sobre los mecanismos alternativos de solución de controversias, y párr. 25, sobre las directrices en materia de prevención de controversias); de los Gobiernos de Chile, Israel y el Japón (A/CN.9/WG.III/WP.163, pág. 7, anexo I, sobre el fomento de la solución de controversias por vías alternativas a fin de evitar las controversias formales); del Gobierno de Costa Rica (A/CN.9/WG.III/WP.164, anexo I, y A/CN.9/WG.III/WP.178, anexo II, sobre las buenas prácticas para la prevención de controversias); del Gobierno del Brasil (A/CN.9/WG.III/WP.171, sobre un sistema alternativo basado en la prevención de controversias); del Gobierno de Sudáfrica (A/CN.9/WG.III/WP.176, párrs. 40 y 41, sobre la solución de controversias por vías alternativas, y párrs. 47 y 48, sobre la defensoría y la cooperación interestatal); del Gobierno de China (A/CN.9/WG.III/WP.177, pág. 6, sobre las medidas alternativas de solución de controversias y los procedimientos de consulta previa al arbitraje); del Gobierno de la República de Corea (A/CN.9/WG.III/WP.179, pág. 5, sobre la cooperación internacional para la prevención y respuesta relativas a las controversias en materia de inversiones); del Gobierno de Malí (A/CN.9/WG.III/WP.181, sección F, sobre el fortalecimiento de los órganos de mediación y prevención de controversias); y de los Gobiernos de Chile, Israel, el Japón, México y el Perú (A/CN.9/WG.III/WP.182, pág. 7, sobre el fomento de la mediación, la conciliación y otros mecanismos para evitar el arbitraje en materia de inversiones).

<sup>4</sup> La presente nota se ha preparado utilizando como referencia una amplia gama de información publicada sobre el tema, en particular: *Colección de publicaciones de la UNCTAD sobre las políticas internacionales de inversión para el desarrollo*, “Controversias entre inversores y Estados: prevención y alternativas al arbitraje”, *volumen I* (Joubin-Bret, A. y Knoerich, J.), que puede consultarse en [https://unctad.org/es/Docs/diaaia200911\\_sp.pdf](https://unctad.org/es/Docs/diaaia200911_sp.pdf); *volumen II* (Franck, S. y Joubin-Bret, A.), que puede consultarse en [https://unctad.org/en/Docs/webdiaaia20108\\_en.pdf](https://unctad.org/en/Docs/webdiaaia20108_en.pdf); UNCTAD, “Best Practices in Investment for Development: How to prevent and manage investor-State disputes: Lessons from Peru”, *Investment Advisory Series, Series B, núm. 10* (Constain, S.), que puede consultarse en [https://unctad.org/en/Docs/webdiaepcb2011d9\\_en.pdf](https://unctad.org/en/Docs/webdiaepcb2011d9_en.pdf); informe de la OCDE titulado

sobre las posibles opciones de reforma, ya que esa es una cuestión que le corresponde considerar al Grupo de Trabajo.

## II. Prevención y mitigación de controversias

### A. Propuestas y comentarios en las comunicaciones

5. En las comunicaciones en las que se trata el asunto de la prevención y mitigación de controversias se destaca la necesidad de contar con mecanismos para prevenir y reducir el surgimiento de controversias entre inversionistas y Estados<sup>5</sup>. Como se menciona en algunas comunicaciones, la prevención de controversias es una forma de mejorar el entorno empresarial, mantener las inversiones y resolver rápidamente las quejas de los inversionistas<sup>6</sup>. Centrarse en la “prevención” de controversias, en lugar de en la regulación *a posteriori* se considera una opción más rentable de reforma del sistema de SCIE<sup>7</sup>. En las comunicaciones también se proporciona información sobre las medidas de prevención y mitigación que se han adoptado en el plano nacional y en los tratados de inversión, y sobre las iniciativas y programas de prevención de controversias vigentes a nivel internacional.

#### *En el plano nacional*

6. En algunas comunicaciones se destacan las medidas de prevención y mitigación de controversias que deberían adoptar los Estados en el plano nacional, como poner en marcha actividades de sensibilización sobre la prevención de controversias, establecer políticas para evitar que las controversias se agraven<sup>8</sup> y elaborar un marco para la tramitación de los casos de SCIE<sup>9</sup> (véanse los párrs. 11 a 23 *infra*).

---

“Investment Dispute Management and Prevention” (puede consultarse en <https://www.oecd.org/mena/competitiveness/REPORT-Regional-seminar-investment-disputes-Cairo-062018.pdf>); documento de la OCDE titulado “Stocktaking of Investment Dispute Management and Prevention in the Mediterranean Region” (Ruiz Turque, D., Rey, M.E. y Pallez, D.), que puede consultarse en <http://www.oecd.org/mena/competitiveness/BN-Stocktaking-of-Investment-Dispute-Cairo-062018.pdf>; USAID/APEC, “Investor-State Dispute Prevention Strategies: Selected Case Studies”, (Constain, S.), que puede consultarse en [https://www.apec.org/Groups/Committee-on-Trade-and-Investment/~media/Files/Groups/IEG/20130625\\_IEG-DisputePrevention.pdf](https://www.apec.org/Groups/Committee-on-Trade-and-Investment/~media/Files/Groups/IEG/20130625_IEG-DisputePrevention.pdf); Grupo Banco Mundial, “Retention and Expansion of Foreign Direct Investment” (Echandi, R.), que puede consultarse en <http://documents.worldbank.org/curated/en/387801576142339003/pdf/Political-Risk-and-Policy-Responses.pdf>; Informe “Survey on Obstacles to Settlement of Investor-State Disputes”, Universidad Nacional de Singapur, NUS Centre for International Law, documento de trabajo núm. 18/01 (Chew, S., Reed, L. y Thomas, J.C. QC), que puede consultarse en <https://cil.nus.edu.sg/publications>; “Towards a New Approach to Address Investor-State Conflict: Developing a Conceptual Framework for Dispute Prevention” (Echandi, R.), que puede consultarse en <https://pdfs.semanticscholar.org/012c/df959a91c6bb4a76be20a786937f7fa90f22.pdf>; “Reassertion of Control over the Investment Treaty Regime” (Kulick, A.), Cambridge; “Mediation in International Commercial and investment Disputes” (Titi, C. y Fach Gómez, K.), Oxford, 2019.

<sup>5</sup> Comunicaciones del Gobierno de Marruecos (A/CN.9/WG.III/WP.161, párr. 14); del Gobierno de Tailandia (A/CN.9/WG.III/WP.162, párr. 25); del Gobierno de Costa Rica (A/CN.9/WG.III/WP.164, anexo I y A/CN.9/WG.III/WP.178, anexo II); del Gobierno del Brasil (A/CN.9/WG.III/WP.171); del Gobierno de Sudáfrica (A/CN.9/WG.III/WP.176, párrs. 47 y 48); del Gobierno de China (A/CN.9/WG.III/WP.177, págs. 5 y 6); del Gobierno de la República de Corea (A/CN.9/WG.III/WP.179, pág. 5); del Gobierno de Malí (A/CN.9/WG.III/WP.181, sección F); y de los Gobiernos de Chile, Israel, el Japón, México y el Perú (A/CN.9/WG.III/WP.182, nota 20 de pie de página).

<sup>6</sup> Comunicaciones del Gobierno del Brasil (A/CN.9/WG.III/WP.171); y de los Gobiernos de Chile, Israel, el Japón, México y el Perú (A/CN.9/WG.III/WP.182, nota 20 de pie de página).

<sup>7</sup> Comunicación del Gobierno de la República de Corea (A/CN.9/WG.III/WP.179, pág. 5).

<sup>8</sup> Comunicación del Gobierno de Sudáfrica (A/CN.9/WG.III/WP.176, párrs. 38 y 39).

<sup>9</sup> Comunicaciones del Gobierno de Marruecos (A/CN.9/WG.III/WP.161, párr. 9); del Gobierno del Brasil (A/CN.9/WG.III/WP.171, párr. 2); del Gobierno de Sudáfrica (A/CN.9/WG.III/WP.176, párr. 50); del Gobierno de la República de Corea (A/CN.9/WG.III/WP.179, pág. 5); del Gobierno de Malí

*En el ámbito de los tratados de inversión*

7. También se propone que quienes sean parte en un tratado, al negociarlo, examinen la posibilidad de establecer procedimientos de prevención y mitigación de controversias<sup>10</sup> y de consulta previa al arbitraje<sup>11</sup>. Además, en algunas comunicaciones se menciona la necesidad de que las partes en los tratados cooperen para reducir las posibilidades de que surjan controversias, por ejemplo, mediante un diálogo institucionalizado entre ellas<sup>12</sup>. A ese respecto, se propone un modelo que consiste en centrarse primordialmente en la cooperación y facilitación de las inversiones, y no en su protección<sup>13</sup>.

*En el plano internacional*

8. Asimismo, en algunas comunicaciones se señala que las deficiencias relativas a la prevención y mitigación de controversias, como la falta de concienciación, conocimiento y capacidades<sup>14</sup>, deberían colmarse en el plano internacional mediante, por ejemplo, asistencia técnica y actividades de creación de capacidad<sup>15</sup>. También se subraya que los organismos públicos encargados de administrar los asuntos de SCIE en muchos países en desarrollo siguen sin tener los conocimientos técnicos que les permitan prever la posibilidad de que se genere una controversia y saber cómo gestionarla. Reducir esa disparidad de conocimientos puede hacer disminuir considerablemente el número de controversias con inversionistas<sup>16</sup>.

9. Se señala que los Estados podrían beneficiarse enormemente de la creación, como medio de cooperación, de un método sistemático de intercambio de conocimientos y prácticas vinculadas a la prevención de controversias<sup>17</sup>. En una de las comunicaciones se propone elaborar directrices que puedan constituir una plataforma para que los Estados compartan sus experiencias, buenas prácticas y conocimientos técnicos y que proporcionen orientación sobre las disposiciones en materia de prevención de controversias y sobre la utilización de los medios alternativos de solución de controversias<sup>18</sup>.

## **B. Medios disponibles de prevención y mitigación de controversias**

10. El Grupo de Trabajo tal vez desee tener en cuenta que los Estados, como se subraya en algunas comunicaciones, han impulsado varias iniciativas relativas a la prevención y mitigación de controversias entre inversionistas y Estados, como también lo han hecho organizaciones internacionales y regionales, tanto gubernamentales como no gubernamentales. Las secciones que figuran a continuación están basadas en esas iniciativas.

### **1. En el plano nacional**

11. El Grupo de Trabajo tal vez desee tener en cuenta que existen medidas de prevención de controversias aplicables en el plano nacional. A continuación, se presenta una breve exposición de algunas de esas medidas.

---

(A/CN.9/WG.III/WP.181, sección F); y de los Gobiernos de Chile, Israel, el Japón, México y el Perú (A/CN.9/WG.III/WP.182, nota 20 de pie de página).

<sup>10</sup> Comunicación del Gobierno de Tailandia (A/CN.9/WG.III/WP.162, párr. 25).

<sup>11</sup> Comunicación del Gobierno de China (A/CN.9/WG.III/WP.177, pág. 6).

<sup>12</sup> Comunicaciones del Gobierno del Brasil (A/CN.9/WG.III/WP.171) y del Gobierno de Sudáfrica (A/CN.9/WG.III/WP.176, párrs. 104 y 109).

<sup>13</sup> Comunicación del Gobierno del Brasil (A/CN.9/WG.III/WP.171).

<sup>14</sup> Comunicación del Gobierno de Tailandia (A/CN.9/WG.III/WP.162, párrs. 24 y 25). Comunicación del Gobierno de Sudáfrica (A/CN.9/WG.III/WP.176, párrs. 49 y 50).

<sup>15</sup> Comunicaciones: del Gobierno de Tailandia (A/CN.9/WG.III/WP.162, párr. 25); del Gobierno de Costa Rica (A/CN.9/WG.III/WP.164, anexo I y A/CN.9/WG.III/WP.178, anexo II); del Gobierno de Sudáfrica (A/CN.9/WG.III/WP.176, párr. 50).

<sup>16</sup> Comunicación del Gobierno de Tailandia (A/CN.9/WG.III/WP.162, párr. 25).

<sup>17</sup> Comunicación del Gobierno de la República de Corea (A/CN.9/WG.III/WP.179, pág. 5).

<sup>18</sup> Comunicación del Gobierno de Tailandia (A/CN.9/WG.III/WP.162, párr. 25).

**a) Establecer un organismo coordinador**

12. Una medida importante es la creación de un organismo coordinador, que suele tener como objetivo establecer un canal de comunicación único entre el inversionista y el Estado y lograr que haya concordancia en la aplicación de las obligaciones en materia de inversiones. Los organismos coordinadores suelen estar facultados jurídicamente para, además de recopilar y difundir información, desempeñar funciones de cooperación con otros organismos públicos a efectos de elaborar políticas de prevención de controversias. También pueden actuar como coordinadores en el seno de los respectivos Gobiernos de las partes en los tratados, asignándoseles la tarea de facilitar las interacciones entre los inversionistas y las autoridades locales. Pueden recibir el mandato de administrar los contratos y tratados de inversión, razón por la cual suelen participar en las distintas medidas que se mencionan más adelante, en los párrafos 15 a 23.

13. El Grupo de Trabajo tal vez desee observar que se han elaborado varios modelos para recopilar la información relativa a las demandas de los inversionistas y transmitirla al organismo público competente. En los modelos actuales, la recopilación de información se ha asignado a un organismo especializado, que puede ser un ómbudsman en materia de inversiones<sup>19</sup>, un coordinador en el ámbito de la prevención de controversias<sup>20</sup> o una institución encargada tanto de la prevención como de la administración de las controversias<sup>21</sup>.

14. Algunos aspectos que podrían examinarse son los recursos financieros y la potestad política y jurídica del organismo coordinador, que garantizarán la eficacia de este<sup>22</sup>.

**b) Registrar datos metódicamente y facilitar información**

15. Otras medidas que pueden adoptarse en relación con la prevención y mitigación de controversias consisten en la compilación sistemática, el registro metódico y la evaluación de los contratos y tratados de inversión, así como el análisis de controversias concretas en materia de inversiones para que se tenga un conocimiento cabal de las obligaciones del Estado y de la forma en que serían interpretadas por los tribunales de SCIE.

16. Asimismo, los Estados se enfrentan al desafío de garantizar que la información relativa a los contratos y tratados de inversión esté disponible para los organismos públicos competentes que la necesiten y que estos puedan acceder a ella fácilmente. El Grupo de Trabajo tal vez desee tener en cuenta que se han puesto en marcha varias

<sup>19</sup> Véase, por ejemplo, la Oficina del Ómbudsman para Inversiones Extranjeras de Corea, a la que se hace referencia en las comunicaciones del Gobierno del Brasil (A/CN.9/WG.III/WP.171, párrs. 1 a 15) y del Gobierno de la República de Corea (A/CN.9/WG.III/WP.179, pág. 5).

<sup>20</sup> Comunicación del Gobierno de Malí (A/CN.9/WG.III/WP.181, sección F).

<sup>21</sup> Por ejemplo:

- En Colombia, la Dirección de Inversión Extranjera y Servicios se constituyó en el marco del Ministerio de Comercio y es el organismo público coordinador encargado de dirimir las controversias que se planteen entre inversionistas y Estados. Este organismo hace posible el intercambio de información entre el Estado y los inversionistas y coordina la participación de las autoridades competentes. Sus actividades también consisten en planificar la defensa del Estado en posibles controversias, facilitar el arreglo de controversias, cuando proceda, y gestionar los recursos para defender al Estado y sufragar el pago de las costas. Además, el organismo dirige programas de formación sobre los aspectos principales de los tratados de inversión.
- En el Perú, el Sistema de Coordinación y Respuesta del Estado en Controversias Internacionales de Inversión (SICRECI) utiliza una plataforma de intercambio de información que permite contar con un sistema de alerta temprana. En el SICRECI del Perú, una Comisión Especial, presidida por un representante del Ministerio de Economía y Finanzas, representa al Estado en los casos de SCIE. Por lo tanto, mediante el sistema vigente de intercambio de información, el Estado puede obtener información temprana sobre controversias que podrían surgir en materia de inversiones. La Comisión Especial puede, por su parte, utilizar esa información para realizar una evaluación estratégica de las posibilidades que existen de alcanzar una solución amistosa.

<sup>22</sup> En su comunicación, el Gobierno de Malí propone crear un fondo común para sufragar los honorarios de los árbitros y los abogados que prestan servicios a los países africanos. Así, se solucionarían los problemas relacionados con los costos y la representación (A/CN.9/WG.III/WP.181, sección F).

iniciativas con el objetivo de mejorar la disponibilidad y accesibilidad de dicha información<sup>23</sup>.

**c) Supervisar la comunicación con los inversionistas**

17. Los datos empíricos demuestran que es más probable que surjan controversias en materia de inversiones en el contexto de determinados tipos de contratos o actividades y determinados sectores económicos. Por ejemplo, las controversias son más frecuentes en contratos complejos con el Estado consistentes en proyectos de “construcción-explotación-traspaso”, planes de privatización, acuerdos de concesión de servicios públicos y proyectos de minería y extracción de petróleo<sup>24</sup>.

18. Otra medida para la prevención y mitigación de controversias podría consistir en determinar cuáles son los sectores o arreglos contractuales que generan dificultades, a fin de reforzar las medidas preventivas en esos ámbitos.

19. Determinar cuáles son los sectores sensibles y centrarse en cuestiones específicas también puede combinarse con un diálogo continuado con los inversionistas. En una comunicación se destaca que el camino ideal es ofrecer apoyo posterior a la contratación a los inversionistas que afrontan conflictos en la gestión cotidiana de sus negocios y velar por que el entorno de inversión sea el adecuado<sup>25</sup>.

**d) Sensibilizar a los funcionarios públicos sobre las obligaciones en materia de inversiones y promover la formación**

20. El intercambio de información entre los organismos estatales, preferiblemente a través de un organismo coordinador, es otro aspecto fundamental de la prevención de controversias. El objetivo es que las partes interesadas de los distintos niveles (central, provincial y municipal) estén bien informadas y que haya coherencia en la administración de las cuestiones relativas a inversiones. De hecho, es posible que tanto los funcionarios del Gobierno como los organismos públicos participen en la adopción de medidas sectoriales y en la aplicación de las obligaciones previstas en los contratos y tratados de inversión y, por lo tanto, deben conocer los compromisos asumidos por los Estados en dichos instrumentos.

21. El acceso a la información puede realizarse por distintos medios, por ejemplo, plataformas compartidas que contengan toda la información relevante actualizada, manuales o actividades de formación y en las que los funcionarios del ámbito de las

<sup>23</sup> Véase, por ejemplo, el Sistema de Coordinación y Respuesta del Estado en Controversias Internacionales de Inversión (SICRECI) del Perú, que dispone de una plataforma electrónica con una base de datos que contiene todos los contratos y tratados de inversión que regulan la SCIE. Esta base de datos se complementa con un sistema integral para el intercambio de información administrado por el Ministerio de Economía y Finanzas. Mediante la plataforma, las autoridades provinciales y municipales y los organismos estatales pueden estar informados de los compromisos internacionales asumidos por el Gobierno central (incluidos los tratados de inversión y las obligaciones contraídas en virtud de estos, casos de SCIE y cláusulas contractuales de solución de controversias). Estos organismos públicos subnacionales también pueden informar sobre las controversias que podrían surgir y solicitar, por medio de la plataforma, la intervención de órganos de nivel superior, lo que permite al Gobierno central actuar en una etapa temprana de la controversia. Para garantizar la eficacia del sistema, el Perú ha impuesto a los organismos de todos los niveles de gobierno, a las empresas públicas y a los fondos públicos la obligación jurídica ineludible de brindar información (Ley núm. 28.933 de diciembre de 2006). En virtud de la Ley núm. 28.933, esos organismos deben brindar al Ministerio de Economía y Finanzas (el coordinador) toda la información sobre los tratados de inversión, los acuerdos aplicables o cualquier controversia incipiente, a fin de permitir que se consoliden los compromisos y se haga un seguimiento de su observancia. Los inversionistas también pueden señalar problemas a la administración central y buscar soluciones directamente mediante el sistema de información; véase también el sistema de detección, control y eliminación de obstáculos a la inversión extranjera (el Sistema Nacional de Obstáculos Administrativos a la Inversión, SINOI) establecido en Colombia.

<sup>24</sup> Véase el Navegador de la UNCTAD sobre Solución de Controversias en materia de Inversiones, que permite realizar búsquedas por sector económico y que puede consultarse en <https://investmentpolicy.unctad.org/investment-dispute-settlement>.

<sup>25</sup> Comunicación del Gobierno del Brasil (A/CN.9/WG.III/WP.171, párr. 5).



inversiones extranjeras puedan compartir información sobre las políticas, las novedades y las controversias actuales en materia de inversiones<sup>26</sup>. El objetivo es garantizar que los funcionarios públicos sean conscientes de las posibles consecuencias de sus decisiones, entiendan el marco que ha servido de base a las inversiones y sepan gestionar las consultas y las reclamaciones que se hagan en esa materia<sup>27</sup>.

**e) Diálogo para el arreglo temprano y la tramitación de las controversias**

22. El tiempo es un factor importante para evitar que una reclamación se agrave y desemboque en una controversia. Por lo tanto, un mecanismo de detección o alerta tempranas, junto con la utilización de herramientas basadas en la tecnología de la información, normalmente permite al organismo coordinador (sea cual sea su forma) tener conocimiento lo antes posible de la existencia de una reclamación y estar preparado en caso de que la reclamación se agrave y acabe convirtiéndose en una controversia. Una cuestión que cabría examinar es cómo podría organizarse ese mecanismo de detección o alerta tempranas y si podrían participar, por ejemplo, asociaciones del sector privado.

23. A fin de fortalecer la capacidad de los Estados para responder ante las controversias que surjan en el marco de los contratos y tratados de inversión y de aprovechar los conocimientos institucionales adquiridos por el organismo coordinador durante las etapas anteriores de la controversia, este último podría recibir el mandato de coordinar la gestión de las controversias y representar al Estado en las negociaciones y procedimientos que se lleven a cabo<sup>28</sup>.

**2. En el plano bilateral o multilateral**

**a) Cooperación interestatal en la prevención de controversias**

24. Como se ha mencionado en varias comunicaciones, la prevención y mitigación de controversias puede perfeccionarse organizando canales de comunicación entre las partes en los tratados de inversión<sup>29</sup>.

25. En las comunicaciones, las comisiones y los comités conjuntos creados por los Estados partes en un tratado de inversión se presentan como instrumentos que permiten promover el intercambio periódico de información para prevenir las controversias y, si a pesar de ello surge un litigio, para aplicar un mecanismo de solución de controversias basado en consultas, negociación y mediación. A nivel interestatal, las comisiones y comités conjuntos actúan “a instancia de parte”, como respuesta a una solicitud presentada por el Gobierno de alguna de las partes en el tratado. En las comunicaciones se señala que esos órganos desempeñan un papel fundamental en la gestión temprana de

<sup>26</sup> Comunicación del Gobierno de la República de Corea (A/CN.9/WG.III/WP.179, pág. 5), en la que se subraya la utilidad de los manuales y folletos para complementar las conferencias y las sesiones de formación. Véase también la comunicación del Gobierno de Tailandia (A/CN.9/WG.III/WP.147, párrs. 24 y 25).

<sup>27</sup> Algunos Estados se centran en sensibilizar a los funcionarios públicos, y un ejemplo de ello es el Sistema de Coordinación y Respuesta del Estado en Controversias Internacionales de Inversión (SICRECI) del Perú.

<sup>28</sup> El Systemic Investor Response Mechanism (SIRM), creado por el Banco Mundial, es un sistema de alerta temprana y seguimiento. El SIRM reúne información, detecta los patrones de riesgo político que afectan a las inversiones y cuantifica las pérdidas y ganancias de inversión resultantes, y a partir de todo ello genera una base para la posible realización de reformas o las medidas dirigidas a minimizar la reaparición de problemas relativos a las inversiones. El SIRM debe adaptarse a las circunstancias de la economía política de cada país. Sin embargo, se aplican siempre cuatro elementos comunes, a saber: 1) la atribución de potestades a un organismo coordinador que implante y coordine el sistema; 2) un mecanismo de alerta temprana y un instrumento de seguimiento para comunicar los problemas al organismo coordinador; 3) métodos de resolución de problemas que sirvan al organismo coordinador y otras entidades para encontrar soluciones, como el intercambio de información, consultas o dictámenes; y 4) adopción de decisiones políticas en un nivel superior cuando el organismo coordinador no pueda recomendar una solución.

<sup>29</sup> Comunicaciones: del Gobierno de Marruecos (A/CN.9/WG.III/WP.161, párr. 9); del Gobierno de Brasil (A/CN.9/WG.III/WP.171, párrs. 5 y 6); del Gobierno de Sudáfrica (A/CN.9/WG.III/WP.176, párr. 48).

las reclamaciones, antes de que deriven en una controversia<sup>30</sup>. Cabe señalar que en algunos tratados de inversión se prevén mecanismos por los que se combinan los coordinadores con las comisiones o comités conjuntos de las partes en el tratado<sup>31</sup>.

## b) Creación de capacidad

26. El Grupo de Trabajo tal vez desee observar que ya se han implantado varios programas en el plano multilateral para hacer frente a las cuestiones transfronterizas que se presentan en el ámbito de la SCIE<sup>32</sup>. Las actividades realizadas consisten en la elaboración de bases de datos completas, la formación en temas de inversiones y SCIE con miras a prevenir las controversias, la asistencia en el desarrollo de redes de comunicación (incluido el acceso coordinado a los documentos y la gestión documental) en el Gobierno y la creación de un organismo de coordinación. Los programas de

<sup>30</sup> Comunicaciones del Gobierno del Brasil (A/CN.9/WG.III/WP.171, párr. 5); del Gobierno de Sudáfrica (A/CN.9/WG.III/WP.176, párr. 47); del Gobierno de la República de Corea (A/CN.9/WG.III/WP.179, pág. 5).

<sup>31</sup> Comunicación del Gobierno de Marruecos (A/CN.9/WG.III/WP.151, párr. 9); además, con el objetivo de solucionar las controversias que surgen en el contexto de las inversiones, en algunos tratados se prevé la celebración de reuniones periódicas entre los Estados que pueden convocarse a petición de cualquier parte en el tratado (véase, por ejemplo, el tratado de inversión entre China y Letonia (2004); el Comité Conjunto o Subcomité de inversiones del Japón, previsto en el Acuerdo de Asociación Económica (AAE) entre el Japón y Malasia (2005), y el AAE entre el Japón y Singapur (2007); el tratado bilateral modelo de Marruecos; véase también la Comisión de Libre Comercio creada en virtud del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN), que supervisa y aplica el Tratado, soluciona las controversias que surgen de la interpretación o la aplicación de este y estudia cuestiones relacionadas con el funcionamiento del TLCAN; la Comisión ha elaborado procedimientos operacionales para la tramitación de notificaciones; las facultades necesarias para representar al Estado, por ejemplo, la autorización para contratar a un abogado externo, la capacidad de coordinación adecuada para evaluar el caso e instruir a los abogados externos; los recursos para sufragar el pago de las costas; y el marco institucional nacional concebido para prevenir y hacer frente a las controversias en materia de inversiones).

<sup>32</sup> Por ejemplo:

- La UNCTAD actúa en calidad de coordinador de las Naciones Unidas de las cuestiones relativas a las inversiones y el desarrollo. La orientación normativa de la UNCTAD en materia de prevención de controversias y de aplicación y reforma de tratados figura en el Marco de Políticas de Inversión para el Desarrollo Sostenible de la UNCTAD, la Hoja de Ruta para la Reforma de los Acuerdos Internacionales de Inversión de la UNCTAD y el Menú de Acción Global de la UNCTAD para la Facilitación de las Inversiones. Todas esas herramientas normativas proporcionan opciones y orientación para satisfacer las necesidades nacionales e internacionales de elaboración de políticas en materia de inversiones relacionadas con los Objetivos de Desarrollo Sostenible. La labor de la UNCTAD relativa a la reforma de las políticas de inversión orientada al desarrollo sostenible se difunde por medio de su Centro de Políticas de Inversión, una plataforma en línea que funciona como un servicio de ventanilla única para los encargados de la formulación de políticas.
- El Programa de Apoyo a las Inversiones para los Países Menos Adelantados de la Organización Internacional de Derecho para el Desarrollo (IDLO) es un mecanismo de asistencia específico para las negociaciones relativas a las inversiones, la solución de controversias y otros medios de apoyo en materia de derecho de inversiones; fue concebido en colaboración con la Oficina del Alto Representante para los Países Menos Adelantados, los Países en Desarrollo Sin Litoral y los Pequeños Estados Insulares en Desarrollo, de las Naciones Unidas, y se puso en marcha en septiembre de 2017.
- El Comité de Inversión de la OCDE y sus órganos subsidiarios proporcionan foros para el diálogo sobre políticas y el análisis de estas en una amplia variedad de temas relacionados con las políticas de inversión, en particular la conducta empresarial responsable, las finanzas verdes, la promoción y facilitación de las inversiones, la conexión entre el comercio y la inversión, las inversiones en infraestructura, los indicadores de desarrollo sostenible y las estadísticas sobre la inversión extranjera directa.
- Varios centros sin fines de lucro imparten cursos de formación a los funcionarios de los Gobiernos de países en desarrollo y de organizaciones regionales en sus países. Prestan múltiples servicios a los Gobiernos, como formaciones, foros de intercambio de información, asistencia técnica jurídica y herramientas para facilitar la elaboración de políticas. También cabe mencionar la iniciativa denominada Derecho Mercantil, una red mundial de universidades y centros de formación que organizan a título gratuito proyectos para países en desarrollo, pequeñas y medianas empresas, organizaciones de la sociedad civil y otras partes interesadas.



formación y creación de capacidad con frecuencia se adaptan a las necesidades específicas de cada Estado.

### C. Cuestiones que podrían examinarse

27. El Grupo de Trabajo tal vez desee tener en cuenta que la cuestión de la prevención y mitigación de controversias está estrechamente relacionada con la opción de reforma consistente en crear centros de asesoramiento que podrían ocuparse de la prevención de controversias y actividades de creación de capacidad<sup>33</sup>. Estos centros sentarían una base para el intercambio sistemático de conocimientos y prácticas sobre prevención de controversias. El Grupo de Trabajo tal vez desee estudiar si, como ya se ha señalado en relación con la creación de centros de asesoramiento, la información sobre las medidas de prevención y mitigación de controversias adoptadas actualmente por los Estados y recomendadas por las organizaciones regionales e internacionales debería recopilarse con miras a detectar superposiciones y lagunas<sup>34</sup>. Esto requeriría examinar: i) los modelos vigentes desarrollados a nivel nacional y la cuestión de si debería proporcionarse una mayor orientación a este respecto; ii) la necesidad de elaborar cláusulas modelo para los tratados de inversión relativas a la prevención en las que se incluyan mecanismos para la creación de una comisión o comité conjuntos; y iii) la posible coordinación entre los programas e iniciativas disponibles en materia de prevención y mitigación de controversias en el plano internacional.

28. La cuestión de la prevención y mitigación de controversias también está estrechamente relacionada con el tema de la interpretación de los tratados por los Estados partes (véase el documento [A/CN.9/WG.III/WP.191](#)). De hecho, las controversias pueden evitarse cuando los tratados de inversión se interpretan y administran de manera coherente. Por ejemplo, el riesgo de que surja una controversia puede aumentar cuando no existe concordancia entre las distintas interpretaciones de un texto redactado con palabras idénticas, incluso en el transcurso de un mismo procedimiento. Además, una interpretación coherente ayuda a comprender mejor cómo aplicar los tratados de inversión y proporciona seguridad jurídica a los funcionarios que hacen cumplir las obligaciones previstas en ellos.

## III. Métodos alternativos de solución de controversias

### A. Propuestas y comentarios en las comunicaciones

29. En las comunicaciones se subraya la necesidad de seguir estudiando la mediación, la conciliación y otros métodos alternativos de solución de controversias. En una comunicación se señala que esos métodos, que pueden adoptar diversas formas, son una alternativa tanto al arbitraje de los tratados de inversión como al recurso a los tribunales nacionales<sup>35</sup>, y reforzarlos debería ser uno de los objetivos de la reforma<sup>36</sup>.

30. En prácticamente todas las comunicaciones relativas a los métodos alternativos de solución de controversias se subraya que estos implican costos menores y llevan menos tiempo que el arbitraje y, en consecuencia, aumentar su utilización aliviaría las inquietudes relativas al costo y la duración de los procesos de SCIE<sup>37</sup>. Además, se

<sup>33</sup> [A/CN.9/1004](#), párr. 31.

<sup>34</sup> [A/CN.9/1004](#), párr. 42.

<sup>35</sup> Comunicación del Gobierno de Sudáfrica ([A/CN.9/WG.III/WP.176](#), párr. 40).

<sup>36</sup> Comunicaciones del Gobierno de Indonesia ([A/CN.9/WG.III/WP.156](#), párr. 19); de la Unión Europea y sus Estados miembros ([A/CN.9/WG.III/WP.159/Add.1](#), párr. 12); del Gobierno de Marruecos ([A/CN.9/WG.III/WP.161](#), párr. 14); del Gobierno de Tailandia ([A/CN.9/WG.III/WP.162](#), párr. 24); de los Gobiernos de Chile, Israel y el Japón ([A/CN.9/WG.III/WP.163](#), pág. 7, anexo I); del Gobierno de Sudáfrica ([A/CN.9/WG.III/WP.176](#), párrs. 40 y 41); del Gobierno de China ([A/CN.9/WG.III/WP.177](#), pág. 5); del Gobierno de Malí ([A/CN.9/WG.III/WP.181](#), sección F); y de los Gobiernos de Chile, Israel, el Japón, México y el Perú ([A/CN.9/WG.III/WP.182](#), pág. 7).

<sup>37</sup> Comunicaciones del Gobierno de Tailandia ([A/CN.9/WG.III/WP.147](#), párr. 7); de los Gobiernos de Chile, Israel y el Japón ([A/CN.9/WG.III/WP.163](#), pág. 7, anexo I); del Gobierno de Turquía

considera que los métodos alternativos de solución de controversias ofrecen a las partes litigantes un grado elevado de flexibilidad y autonomía, al permitir el mantenimiento de las relaciones a largo plazo y la protección de las inversiones extranjeras por medio de medidas adecuadas, lo cual, a su vez, cumple el propósito de evitar las controversias e impedir que se intensifiquen los conflictos<sup>38</sup>.

31. En las comunicaciones también se señala que la mediación normalmente ayuda a aclarar las posiciones de las partes litigantes, lo que reduce las diferencias entre ellas<sup>39</sup> y permite centrarse en los problemas que están sobre la mesa<sup>40</sup>.

32. Según una comunicación, la mediación es obligatoria una vez que se ha agotado el proceso de consulta, lo que constituye una forma de evitar que una controversia se agrave y se convierta en una disputa jurídica que puede ser costosa y perjudicial para la relación entre las partes en ella<sup>41</sup>.

33. En una comunicación se hace referencia a la necesidad de elaborar normas sobre la solución de controversias por vías alternativas que sean específicas para los tratados de inversión y la SCIE y que también proporcionen un marco procesal para combinar los procedimientos en los que la controversia se dirime mediante la intervención de un decisor y los procedimientos de otro tipo (conocidos como formas de solución de controversias híbridas o mixtas)<sup>42</sup>.

## B. Métodos alternativos de solución de controversias en los tratados de inversión

### 1. Período de espera

34. El Grupo de Trabajo tal vez desee tener en cuenta que en los tratados de inversión se prevé un marco temporal, más conocido como “período de espera”, de entre tres y dieciocho meses, durante el cual las partes litigantes pueden tratar de alcanzar un arreglo amistoso antes de acudir al arbitraje.

35. Con frecuencia, los tratados de inversión contienen una cláusula de solución de controversias en dos instancias en la que se prevé, en primer lugar, una forma alternativa de solución de controversias que desemboca, en segunda instancia, en el arreglo de la controversia entre el inversionista y el Estado ante un tribunal arbitral. En la primera parte de la cláusula se prevén consultas y negociaciones, mediación o conciliación, o se hace referencia al arreglo amistoso sin especificar el modo de llegar a él. En algunos tratados de inversión recientes, a la vez que se mantiene el período de espera, se proporciona una mayor orientación sobre los requisitos que el inversionista debe cumplir para someterse a la primera parte del procedimiento, así como disposiciones más detalladas sobre la solución de controversias por vías alternativas, incluida la mediación independiente<sup>43</sup>.

---

(A/CN.9/WG.III/174, pág. 3, punto 7); del Gobierno de Sudáfrica (A/CN.9/WG.III/WP.176, párrs. 40 y 41); y de los Gobiernos de Chile, Israel, el Japón, México y el Perú (A/CN.9/WG.III/WP.182, pág.7).

<sup>38</sup> Comunicación del Gobierno de China (A/CN.9/WG.III/WP.177, pág. 5).

<sup>39</sup> Comunicación del Gobierno de Tailandia (A/CN.9/WG.III/WP.162, párr. 11).

<sup>40</sup> Comunicación del Gobierno de Sudáfrica (A/CN.9/WG.III/WP.176, párrs. 40 y 41).

<sup>41</sup> Comunicación del Gobierno de Indonesia (A/CN.9/WG.III/WP.156, párrs. 19 y 20).

<sup>42</sup> Comunicación del Gobierno de Tailandia (A/CN.9/WG.III/WP.162, párr. 24).

<sup>43</sup> Véase, por ejemplo, la Guía para la Mediación en materia de Inversiones de la Carta de la Energía, sobre cómo aplicar el período de espera previsto en el artículo 26 del Tratado sobre la Carta de la Energía; véase también el Acuerdo Económico y Comercial Global (CETA) entre el Canadá y la Unión Europea (en vigor con carácter provisional desde el 21 de septiembre de 2017); el Acuerdo de Protección de las Inversiones entre la Unión Europea y Singapur (firmado el 19 de octubre de 2018); el Acuerdo de Protección de las Inversiones entre la Unión Europea y Viet Nam (firmado el 30 de junio de 2019); el Tratado Integral y Progresista de Asociación Transpacífico (TIPAT) entre Australia, Brunei Darussalam, el Canadá, Chile, el Japón, Malasia, México, Nueva Zelanda, el Perú, Singapur y Viet Nam (en vigor desde el 30 de diciembre de 2018).

36. En general, el período de espera debería ser una oportunidad para que el inversionista y el Estado eviten el arbitraje y solucionen la controversia mediante negociaciones, consultas o mediación. Debido a la configuración del proceso que precede necesariamente a las negociaciones amistosas (que conlleva, entre otras acciones, la notificación al órgano administrativo competente, la investigación de las circunstancias, la adopción de una estrategia de negociación, la obtención de los fondos necesarios para organizar una buena defensa, la consulta con abogados externos para evaluar el caso y el nombramiento de los negociadores), el período de espera debería tener una duración suficiente. Es posible que los períodos de espera breves no se aprovechen eficazmente, sobre todo cuando no se dispone de una estrategia relativa a la comunicación con los órganos administrativos para notificarles la existencia de una controversia, puesto que probablemente esa notificación no llegue a tiempo a la autoridad competente.

## 2. Utilización de los métodos alternativos de solución de controversias

### a) Marco existente

37. Como se subraya en algunas comunicaciones, el arbitraje es el medio de solución de controversias entre inversionistas y Estados que se utiliza predominantemente. Los inversionistas y Estados tienen a su disposición otros métodos alternativos de solución de controversias, pero al parecer recurren a ellos con poca frecuencia, a pesar del marco jurídico vigente.

38. De hecho, se han elaborado normas sobre la mediación y otros métodos alternativos de solución de controversias que podrían aplicarse en casos de SCIE<sup>44</sup>. El CIADI aprobó sus Reglas de Conciliación en 1967 y su Reglamento de Comprobación de Hechos en 1978. En 2018, el CIADI comenzó a trabajar en un conjunto independiente de reglas de mediación para las controversias en materia de inversiones. Como parte de la labor más amplia consistente en actualizar y seguir modernizando las reglas procesales del Centro sobre la solución de controversias en materia de inversiones, las reglas de mediación complementan las reglas vigentes del CIADI sobre arbitraje, conciliación y comprobación de hechos y pueden utilizarse bien de manera independiente de los procedimientos de arbitraje o conciliación, o bien conjuntamente con ellos<sup>45</sup>.

39. En 1980, la CNUDMI aprobó su Reglamento de Conciliación, que también puede aplicarse en el contexto de la SCIE. Actualmente, la CNUDMI está actualizando el Reglamento, en el contexto de un marco de mediación internacional creado recientemente<sup>46</sup>.

<sup>44</sup> Cabe señalar que, en el contexto de los proyectos de infraestructura con financiación privada, en la *Guía legislativa de la CNUDMI* se prevén algunos mecanismos útiles, como la evaluación de expertos independientes, que constituye una evaluación o análisis neutral, de carácter temprano o preliminar, para determinar los aspectos de fondo de la reclamación y el riesgo de incurrir en responsabilidad; otros de los mecanismos previstos consisten en juntas de examen de controversias y juntas de solución de controversias (véase la *Guía legislativa sobre APP*, cap. VI, párrs. 3 a 37, que puede consultarse en <http://conferences2.unite.un.org/DocumentRepository/Indexer/GetDocInOriginalFormat.drxx?DocID=2c59dd83-f02d-4766-91a6-146b2ea00583>).

<sup>45</sup> Véase <https://icsid.worldbank.org/sp/Pages/process/adr-mechanisms--mediation.aspx>.

<sup>46</sup> La Convención de las Naciones Unidas sobre los Acuerdos de Transacción Internacionales Resultantes de la Mediación, también conocida como la “Convención de Singapur sobre la Mediación”, (en adelante, “la Convención de Singapur” o “la Convención”), aprobada por la resolución 73/198 de la Asamblea General, en diciembre de 2018, se aplica a los acuerdos de transacción internacionales resultantes de la mediación, concertados por las partes para resolver una controversia comercial. Establece un marco uniforme y eficiente para la ejecución de los acuerdos de transacción internacionales resultantes de la mediación con el que las partes pueden invocar dichos acuerdos, similar al marco que fija la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (Nueva York, 1958) (la “Convención de Nueva York”) para los laudos arbitrales. La CNUDMI también ha preparado y aprobado la Ley Modelo sobre Mediación Comercial Internacional y Acuerdos de Transacción Internacionales Resultantes de la

40. La Conferencia de la Carta de la Energía aprobó en 2016 una Guía para la Mediación en materia de Inversiones en la que se proporciona orientación sobre la tramitación de la mediación en virtud del Tratado sobre la Carta de la Energía<sup>47</sup>.

41. El Reglamento de Mediación de la Cámara de Comercio Internacional (CCI)<sup>48</sup> y el Reglamento de Mediación del Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce (SCC)<sup>49</sup> se aprobaron en 2014 y son aplicables a las controversias entre inversionistas y Estados. La International Bar Association (IBA) aprobó un Reglamento específico para la mediación entre inversionistas y Estados, que se publicó en 2012<sup>50</sup>.

42. A fin de fomentar la ejecución de los acuerdos de transacción derivados de la mediación, la CNUDMI preparó la Convención de las Naciones Unidas sobre los Acuerdos de Transacción Internacionales Resultantes de la Mediación (Convención de Singapur sobre la Mediación), que fue aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en diciembre de 2018 y abierta a la firma en agosto de 2019<sup>51</sup>.

## b) Información sobre la utilización de métodos alternativos de solución de controversias

43. Dado que los métodos alternativos de solución de controversias suelen ser confidenciales, es difícil recopilar información precisa sobre su utilización. Sin embargo, los datos procedentes de las instituciones revelan que no se utilizan con frecuencia<sup>52</sup>. Por ejemplo, hasta la fecha, el CIADI ha registrado 12 procedimientos de conciliación, incluidos 2 casos de conciliación de conformidad con el mecanismo complementario, y ninguno de conformidad con el Reglamento de Comprobación de Hechos del CIADI<sup>53</sup>. Tampoco ha prestado asistencia administrativa a las partes dispuestas a recurrir a la mediación. Hasta el momento, ni la Corte Permanente de Arbitraje ni la Secretaría de la Carta de la Energía han administrado procedimientos de mediación en virtud de un tratado, y el SCC tampoco ha tramitado ninguna mediación entre inversionistas y Estados. La CCI solo ha administrado, hasta ahora, una mediación en virtud de un tratado, que no prosperó debido a la participación parcial de una de las partes<sup>54</sup>.

44. En un estudio sobre los obstáculos a la SCIE se llega a la conclusión de que alcanzar una solución puede resultar difícil para los Estados. Se han encontrado múltiples motivos, como el temor a las críticas públicas, especialmente si se trata de un asunto sensible o que se ha politizado y recibe una amplia cobertura de los medios de comunicación, el temor a las denuncias de corrupción o a un futuro enjuiciamiento por corrupción, el temor a sentar un precedente y dificultades relativas al acceso a los fondos públicos para organizar la defensa y a la coordinación intergubernamental en plazos breves. Esa reticencia puede ser especialmente marcada cuando participan en el proceso múltiples partes interesadas de organismos y ministerios de varios niveles de la administración pública, puesto que es posible que todos ellos deban aprobar el arreglo o, al menos, realizar alguna aportación a este<sup>55</sup>. Además, la participación de agentes

---

Mediación. Asimismo, además de la versión revisada de un reglamento de mediación, la CNUDMI está elaborando unas notas sobre este tema.

<sup>47</sup> Véase <https://www.energycharter.org/fileadmin/DocumentsMedia/CCDECS/2016/CCDEC201612.pdf>.

<sup>48</sup> Véase <https://iccwbo.org/dispute-resolution-services/mediation/mediation-rules/>.

<sup>49</sup> Véase <https://sccinstitute.com/dispute-resolution/mediation/>.

<sup>50</sup> Véase [https://icsid.worldbank.org/en/Documents/process/IBA%20Rules%20for%20Investor-State%20Mediation%20\(Approved%20by%20IBA%20Council%204%20Oct%202012\).pdf](https://icsid.worldbank.org/en/Documents/process/IBA%20Rules%20for%20Investor-State%20Mediation%20(Approved%20by%20IBA%20Council%204%20Oct%202012).pdf).

<sup>51</sup> Véase [https://uncitral.un.org/es/texts/mediation/conventions/international\\_settlement\\_agreements](https://uncitral.un.org/es/texts/mediation/conventions/international_settlement_agreements).

<sup>52</sup> Las estadísticas del CIADI señalan que cerca del 34 % de los casos del Centro se solucionaron o se abandonaron, lo cual puede indicar que las partes utilizan, en cierta medida, mecanismos alternativos de solución de controversias.

<sup>53</sup> Véase la *Carga de Casos del CIADI – Estadísticas*, edición 2019-2, pág. 9, disponible en [https://icsid.worldbank.org/en/Documents/ICSID\\_Web\\_Stats\\_2019-2\\_\(Spanish\).pdf](https://icsid.worldbank.org/en/Documents/ICSID_Web_Stats_2019-2_(Spanish).pdf).

<sup>54</sup> Este procedimiento no se tiene en cuenta en las estadísticas de la CCI, pero se menciona en “Mediación en Controversias Internacionales de Comercio e Inversión”, de Titi, C. y Fach Gómez, K., págs. 97 y 98.

<sup>55</sup> “Report: Survey on Obstacles to Settlement of Investor-State Disputes”, Universidad Nacional de Singapur, NUS Centre for International Law, documento de trabajo núm. 18/01 (Chew, S., Reed, L.

estatales, que responden ante el público en general, puede hacer que el recurso a métodos alternativos de solución de controversias plantee mayores dificultades que cuando intervienen entidades privadas. Además, las divergencias entre las distintas interpretaciones de los tratados realizadas por los tribunales de SCIE dificulta la evaluación de los aspectos fuertes y débiles de la posición del Estado y, por lo tanto, la decisión de si el arreglo es el camino adecuado para el caso concreto (véase también el documento [A/CN.9/WG.III/WP.191](#)).

### C. Cuestiones que podrían examinarse

45. El Grupo de Trabajo tal vez desee examinar cómo pueden promoverse la mediación, la conciliación y otras formas alternativas de solución de controversias para que se recurra a ellas con mayor frecuencia. Con ese fin, el Grupo de Trabajo tal vez desee estudiar el modo de hacer frente a las dificultades relativas a la cooperación intergubernamental necesaria en la negociación del arreglo amistoso de una controversia y la manera de generar seguridad jurídica para los funcionarios que intervienen en dicho arreglo. Asimismo, el Grupo de Trabajo tal vez desee examinar las maneras de incentivar a los inversionistas y los Estados a participar activamente en los métodos alternativos de solución de controversias.

46. En lo concerniente a las referencias a la mediación, la conciliación y otras formas alternativas de solución de controversias en los tratados de inversión, el Grupo de Trabajo tal vez desee estudiar la posibilidad de elaborar cláusulas modelo, lo cual: i) modificaría las disposiciones de los tratados de generaciones anteriores sobre los requisitos previos al arbitraje; ii) señalaría a las partes litigantes las medidas que deben adoptar para cumplir la obligación de intentar alcanzar un arreglo amistoso; iii) establecería plazos realistas; y iv) podría imponer la mediación obligatoria como requisito previo al arbitraje<sup>56</sup>.

47. El Grupo de Trabajo tal vez desee tener en cuenta que la cuestión de reforzar los mecanismos alternativos de solución de controversias también guarda una relación estrecha con la opción de reforma consistente en crear centros de asesoramiento que podrían ocuparse de la solución de controversias por vías alternativas. Asimismo, los centros de asesoramiento pueden convertirse en plataformas para el intercambio de las mejores prácticas y para la prestación de servicios de administración de los medios alternativos de solución de controversias<sup>57</sup>.

48. Otras opciones de reforma que pueden combinarse con el fortalecimiento de la mediación consisten en la creación de un órgano permanente multilateral<sup>58</sup>. Este órgano podría fomentar los arreglos amistosos y proporcionar apoyo institucional. Además, las opciones de reforma cuyo objetivo es mejorar la coherencia y la concordancia generalmente tienen efectos sobre la solución de controversias por vías alternativas, puesto que una interpretación que conduzca a soluciones coherentes y concordantes hace que sea más fácil para las partes evaluar la controversia y sus posibles resultados y proporcionar una base sólida a la búsqueda de una solución.

---

y Thomas, J.C. QC), que puede consultarse en <https://cil.nus.edu.sg/publications>; véase también “Towards a New Approach to Address Investor-State Conflict: Developing a Conceptual Framework for Dispute Prevention” (Echandi, R.), págs. 15 a 19.

<sup>56</sup> Comunicación del Gobierno de Indonesia ([A/CN.9/WG.III/WP.156](#), párr. 15).

<sup>57</sup> [A/CN.9/1004](#), párr. 31.

<sup>58</sup> [A/CN.9/WG.III/WP.159/Add.1](#).