



Asamblea General

Distr. general
31 de enero de 2017
Español
Original: español/francés/inglés

Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional

50º período de sesiones

Viena, 3 a 21 de julio de 2017

Solución de controversias comerciales

Marco para la solución de controversias entre inversionistas y Estados

Recopilación de observaciones

Adición

Índice

	<i>Página</i>
III. Recopilación de observaciones	2
23. Belarús	2
24. Colombia.....	5
25. Mauritania.....	7
26. Tailandia	9

* Publicado nuevamente por razones técnicas el 20 de junio de 2017.



III. Recopilación de observaciones

23. Belarús

[Original: inglés]
Fecha: 9 de enero de 2017]

A/ Acuerdos internacionales sobre inversiones (AII)

Pregunta 1: Información sobre los acuerdos internacionales sobre inversiones (AII) y sus disposiciones sobre la solución de controversias entre inversionistas y Estados

La República de Belarús es parte en los siguientes tratados multilaterales que regulan las inversiones: 1. el Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados, de fecha 18 de marzo de 1965; 2. la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, de fecha 10 de junio de 1958 (la ejecución de los laudos arbitrales en la República de Belarús se rige por el capítulo 28 del Código de Procedimiento Económico); 3. el Convenio Constitutivo del Organismo Multilateral de Garantía de Inversiones, de fecha 11 de octubre de 1985; 4. el Tratado sobre la Carta de la Energía, de fecha 17 de diciembre de 1994; 5. el Tratado de Cooperación en el Ámbito de las Actividades de Inversión en la Comunidad de Estados Independientes (CEI), de fecha 24 de diciembre de 1993; 6. la Convención sobre la protección de los derechos de los inversionistas, de fecha 28 de marzo de 1997.

La República de Belarús ha firmado 61 acuerdos bilaterales de inversión.

Pregunta 2: Disposiciones de los AII sobre el recurso a tribunales permanentes (en lugar del recurso al arbitraje entre inversionistas y el Estado)

Los acuerdos bilaterales de inversión celebrados por la República de Belarús suelen incluir una cláusula que prevé la posibilidad de someter la controversia al Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI). Ningún tribunal permanente de la República de Belarús ha pronunciado sentencia alguna con relación a ningún acuerdo bilateral de inversión.

El artículo 9 del Acuerdo entre el Gobierno de la República de Belarús y el Gobierno del Reino de Dinamarca relativo a la promoción y protección recíproca de las inversiones, de fecha 31 de marzo de 2004, ofrece un ejemplo en materia de práctica de los tratados y dispone lo siguiente: “1. Toda controversia relativa a una inversión entre un inversionista de una Parte Contratante y la otra Parte Contratante se resolverá, en la medida de lo posible, mediante negociación. 2. En el caso de que una controversia que deba dirimirse con arreglo a lo establecido en el párrafo 1 del presente artículo no se resolviera en un plazo de seis meses a partir de la fecha en que el inversionista haya planteado la controversia mediante notificación por escrito a la Parte Contratante, cada una de las Partes Contratantes consentirá en someter dicha controversia, a elección del inversionista, para su resolución: a un tribunal de justicia competente de la Parte Contratante o al Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI) para que resuelva la controversia mediante arbitraje según el Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados (Washington, 18 de marzo de 1965). En caso de arbitraje, las Partes Contratantes consentirán en virtud de este acuerdo, de forma irrevocable y por adelantado, en someter toda controversia a ese Centro, incluso en ausencia de un acuerdo de arbitraje entre la Parte Contratante y el inversionista. Ese consentimiento supone renunciar a la exigencia de que deban agotarse los recursos administrativos o judiciales internos; o establecerse un tribunal arbitral especial con arreglo a lo dispuesto en el Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI). La autoridad facultada para hacer nombramientos con arreglo a dicho reglamento será el Secretario General del CIADI. En caso de arbitraje, las Partes Contratantes consentirán, en virtud de este acuerdo, de forma irrevocable y por adelantado, en someter toda controversia a dicho tribunal arbitral, incluso en ausencia de un acuerdo de arbitraje entre la Parte

Contratante y el inversionista; o a un arbitraje de conformidad con lo dispuesto en el Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional (CCI). 3. A efectos del presente artículo y del Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados, toda persona jurídica que esté constituida de conformidad con la legislación de una de las Partes Contratantes, y que, antes de que surja una controversia esté bajo el control de un inversionista de la otra Parte Contratante, se considerará un nacional de la otra Parte Contratante. 4. Cualquier arbitraje que se celebre con arreglo al párrafo 2 b) a d) del presente artículo deberá celebrarse, a petición de cualquiera de las Partes Contratantes, en un Estado que sea parte en la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras de las Naciones Unidas, hecha en Nueva York el 10 de junio de 1958. 5. El consentimiento otorgado por cada Parte Contratante con arreglo al párrafo 2 y el sometimiento de la controversia por un inversionista a un tribunal de justicia o a un tribunal arbitral, conforme a dicho párrafo constituirá el consentimiento y el acuerdo por escrito de las Partes en la controversia. 6. Ninguna Parte Contratante solicitará, a modo de defensa o contrademanda o por cualquier otra razón, el pago de una indemnización o cualquier otra forma de resarcimiento por supuestos daños y perjuicios, totales o parciales, en virtud de un contrato de seguro o garantía, en ningún procedimiento relacionado con una controversia sobre inversiones. 7. Todo laudo arbitral que se dicte de conformidad con el presente artículo será definitivo y vinculante para las Partes en la controversia. Las Partes Contratantes deberán garantizar el reconocimiento y la ejecución del laudo arbitral de conformidad con sus correspondientes leyes y reglamentos”.

El artículo 10 del Acuerdo entre el Gobierno de la República de Belarús y el Gobierno de la República de Croacia sobre la promoción y protección recíprocas de las inversiones, de fecha 26 de junio de 2001, establece lo siguiente: “1. Toda controversia relativa a una inversión entre una Parte Contratante y un inversionista de la otra Parte Contratante se resolverá mediante negociación. 2. Si la controversia que debe dirimirse conforme al párrafo 1 de este artículo no se resolviera en un plazo de seis meses (6) a partir de su notificación por escrito, dicha controversia se resolverá, a petición del inversionista, del modo siguiente: a) por un tribunal competente de la Parte Contratante; o b) mediante la conciliación o el arbitraje del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI), establecido en virtud del Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados, abierto a la firma en Washington D.C. el 18 de marzo de 1965. En caso de arbitraje las Partes Contratantes consentirán en virtud de este acuerdo de forma irrevocable y por adelantado en someter toda controversia a este Centro, incluso en ausencia de un acuerdo de arbitraje entre la Parte Contratante y el inversionista. Ese consentimiento implica la renuncia a la exigencia de que deban agotarse los recursos administrativos o judiciales internos; o c) mediante el arbitraje de tres árbitros, de conformidad con lo dispuesto en el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, modificado por la última enmienda aceptada por ambas Partes Contratantes en el momento en que se solicitó la puesta en marcha de un procedimiento arbitral. En caso de arbitraje, las Partes Contratantes consentirán en virtud de este acuerdo, de forma irrevocable y por adelantado, en someter toda controversia a dicho tribunal, incluso en ausencia de un acuerdo de arbitraje entre la Parte Contratante y el inversionista; o d) mediante arbitraje de conformidad con el Reglamento de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional (CCI). 3. El laudo será definitivo y vinculante y se ejecutará con arreglo a la legislación nacional. Las Partes Contratantes garantizarán el reconocimiento y la ejecución del laudo arbitral de conformidad con sus correspondientes leyes y reglamentos. 4. Ninguna Parte Contratante que sea parte en la controversia alegará, en ningún momento del procedimiento de conciliación o arbitraje o en la ejecución de un laudo, que el inversionista que sea su contraparte en la controversia, ha recibido el pago de una indemnización por la totalidad o por parte de sus pérdidas en virtud de una garantía”.

Pregunta 3: Disposiciones de los AII sobre la apelación de los laudos arbitrales en controversias entre inversionistas y el Estado. Pregunta 4. Disposiciones de los AII sobre la creación futura de a) un mecanismo bilateral o multilateral de apelación de

los laudos arbitrales dictados en controversias entre inversionistas y el Estado; o b) un tribunal bilateral o multilateral permanente en materia de inversiones

Los acuerdos bilaterales de inversión celebrados por Belarús no prevén tales disposiciones.

Pregunta 5: Disposiciones sobre la modificación de los AII; disposiciones para salvaguardar los derechos de los inversionistas, o disposiciones en que se prevean arreglos transitorios en caso de modificaciones o cambios de los acuerdos

Los acuerdos bilaterales de inversión concertados por Belarús prevén disposiciones relativas a su modificación. Como norma general, toda modificación entra en vigor con arreglo al mismo procedimiento que se requiere para la entrada en vigor del acuerdo. Si un acuerdo no prevé normas específicas para su modificación, se aplica el reglamento general establecido por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales. Por ejemplo, el artículo 13 del Acuerdo entre el Gobierno de la República de Belarús y el Gobierno del Reino de Dinamarca relativo a la Promoción y Protección Recíproca de las Inversiones, de fecha 31 de marzo de 2004, establece lo siguiente: “Las disposiciones del presente Acuerdo podrán modificarse en la forma en que acuerden las Partes Contratantes, en el momento en que este Acuerdo entre en vigor o en cualquier otro momento a partir de esa fecha. Esas modificaciones surtirán efecto una vez que cada una de las Partes Contratantes haya notificado a la otra que se ha dado cumplimiento a los requisitos legales internos para la entrada en vigor”.

Belarús ha celebrado varios acuerdos multilaterales de inversión que contienen disposiciones que [salvaguardan los derechos de los inversionistas o prevén arreglos transitorios en caso de modificación o enmienda de los acuerdos internacionales sobre inversiones]. Por ejemplo, el párrafo 2 del artículo 10 del Tratado de Cooperación en el Ámbito de las Actividades de Inversión en la CEI, de fecha 24 de diciembre de 1993, dispone lo siguiente: “En el caso de que la reforma de la legislación sobre inversiones de la Parte que recibe la inversión o de que la denuncia del presente Acuerdo signifiquen un empeoramiento de las condiciones aplicables a las actividades de las sociedades, que habían sido pactadas previamente por las Partes en el territorio de la Parte que recibe la inversión, el reglamento que se aplicaba en el momento de la inscripción en el registro de esas sociedades seguirá en vigor durante los cinco años siguientes”. No obstante, actualmente se considera que esas disposiciones han quedado obsoletas y que discriminan a los inversores nacionales, y por consiguiente, el criterio general es no incluirlas en los nuevos acuerdos. Esas disposiciones tampoco se utilizan en los acuerdos bilaterales de inversión de Belarús.

B/ Marco legislativo y judicial

Pregunta 6: Base legal o mecanismo judicial para reconocer y ejecutar sentencias de tribunales internacionales (y no laudos arbitrales extranjeros)

El Tribunal Supremo de la República de Belarús es el tribunal competente para entender en el reconocimiento y la ejecución de los laudos arbitrales dictados en virtud del Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados de 18 de marzo de 1965. De conformidad con el artículo 45 del Código de Procedimiento Económico de la República de Belarús, los casos relativos al reconocimiento y ejecución de laudos emitidos por tribunales arbitrales extranjeros y laudos arbitrales extranjeros relacionados con controversias comerciales y otras controversias relativas a actividades económicas están sujetos a la jurisdicción de un tribunal económico. El procedimiento para el reconocimiento y la ejecución de los laudos arbitrales extranjeros se rige por los capítulos 28 y 29 del Código de Procedimiento Económico de la República de Belarús. Habida cuenta de lo dispuesto en el artículo 48 del Código de Procedimiento Económico de la República de Belarús, que establece que el Tribunal Supremo de la República tiene la facultad de iniciar actuaciones en relación con cualquier controversia que sea competencia de los tribunales económicos, el Tribunal Supremo de la República de Belarús es competente en lo que respecta al reconocimiento y la ejecución de laudos arbitrales en la

República de Belarús en virtud del Convenio sobre Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados. En cuanto a las resoluciones de los tribunales internacionales, como la Corte Internacional de Justicia, en Belarús nunca se ha dictado una sentencia judicial por la que se reconociera u ordenara la ejecución de tales resoluciones. No obstante, se da por supuesto que al estar fundamentadas en las obligaciones dimanantes de los tratados internacionales, dichas resoluciones deberían entrar en el ámbito de la legislación sobre tratados internacionales (Ley de la República de Belarús sobre Tratados Internacionales de la República de Belarús de 23 de julio de 2008). En virtud de esa ley, todos los organismos públicos son responsables de la ejecución y el cumplimiento de las obligaciones internacionales de Belarús en su ámbito de competencia.

Pregunta 7: Disposiciones legislativas relativas a la apelación (no a la anulación) de laudos arbitrales por parte de los tribunales estatales o los tribunales de arbitraje

No hay un sistema de apelación específico para arbitrajes en materia de inversiones, ya que se aplica el sistema general que rige las apelaciones establecido en el Código de Procedimiento Económico de la República de Belarús.

Pregunta 8: Observaciones sobre las posibles opciones que se examinan en el documento de investigación del CIDS para la reforma del régimen de arbitraje entre inversionistas y Estados

Belarús entiende que ha empezado a generarse una demanda mundial para que se reforme el régimen de arbitraje entre inversionistas y Estados, y considera que la CNUDMI es el foro multilateral adecuado para examinar esa cuestión.

Belarús está convencido de que, debido a la importancia del tema y a que la reforma propuesta tendrá consecuencias duraderas, es indispensable que el proceso de consultas se base en principios de inclusión y transparencia, en tanto que el resultado de esas consultas ha de plasmar una concepción bien definida y consensuada de los objetivos, los métodos y el contenido de la reforma; ha de tener en cuenta todos los aspectos de interés y ha de reflejar con claridad las modalidades y las consecuencias de la aplicación del mecanismo que se adopte.

Belarús es un firme defensor de la idea de promover una dimensión regional que complemente el régimen mundial de arbitraje entre inversionistas y Estados. El establecimiento de instituciones regionales que estén integradas en el sistema mundial permitirá ofrecer una mejor cobertura geográfica, reducir los gastos logísticos, promover y desarrollar la capacidad de los expertos locales y fomentar la interacción entre los distintos sistemas jurídicos.

En principio, la República de Belarús está dispuesta a considerar la posibilidad de establecer una representación regional del nuevo régimen de arbitraje para la solución de controversias entre inversionistas y Estados para Europa Oriental cuando llegue el momento.

24. Colombia

[Original: español]

[Fecha: 16 de enero de 2017]

A/ Acuerdos internacionales sobre inversiones (AII)

Pregunta 1: Información sobre los AII y sus disposiciones sobre la solución de controversias entre inversionistas y Estados

Actualmente, Colombia es parte en 23 acuerdos internacionales sobre inversiones, de los que 17 están en vigor y 6 se han firmado. Todos ellos, salvo los acuerdos de libre comercio concertados con la Asociación Europea de Libre Intercambio y la Unión Europea, prevén un mecanismo de solución de controversias entre inversionistas y el Estado. En el caso particular del Acuerdo de Cooperación suscrito con el Brasil, que prevé un mecanismo de gobernanza institucional y prevención de controversias, cada

parte cuenta con un punto focal nacional u “Ombudsman” responsable de prestar apoyo a los inversionistas de la otra parte en su territorio.

Pregunta 2: Disposiciones de los AII sobre el recurso a tribunales permanentes (en lugar del recurso al arbitraje entre inversionistas y el Estado)

En este momento Colombia está revisando su AII modelo para actualizarlo y ajustarlo al contexto internacional. Su revisión recoge las experiencias del arbitraje internacional de inversión de la última década y aporta varios avances importantes. De manera muy breve, el modelo busca preservar las facultades regulatorias del Estado y ordenar el sistema de solución de controversias entre inversionistas y Estados, mejorando aspectos como la transparencia y la coherencia. Para mayor ilustración enviamos adjunto el primer borrador de este modelo.

Pregunta 3: Disposiciones de los AII sobre la apelación de los laudos arbitrales en controversias entre inversionistas y el Estado. Pregunta 4. Disposiciones de los AII sobre la creación futura de a) un mecanismo bilateral o multilateral de apelación de los laudos arbitrales dictados en controversias entre inversionistas y el Estado; o b) un tribunal bilateral o multilateral permanente en materia de inversiones

El tratado bilateral de inversión (TBI) modelo de 2011 no contempla disposiciones o mecanismos de esa naturaleza. Sin embargo está previsto que el AII modelo de 2016 utilice la figura de la apelación. En el caso del TLC con Chile, así como en el de la Alianza del Pacífico y los Estados Unidos, se prevé la posibilidad de diseñar un mecanismo de apelación.

Pregunta 5: Disposiciones sobre la modificación de los AII; disposiciones para salvaguardar los derechos de los inversionistas, o disposiciones en que se prevean arreglos transitorios en caso de modificaciones o cambios de los acuerdos

Los AII suscritos por Colombia prevén disposiciones para su modificación que adoptan distintas formas. Dependiendo del caso, podrían utilizarse comisiones administradoras que tendrían facultades interpretativas vinculantes en un arbitraje en materia de inversión. La norma general es que las enmiendas se lleven a cabo por acuerdo escrito entre las partes contratantes y estén sometidas a ratificación. No se contempla ningún tipo de salvaguardia en caso de modificación del texto de un AII.

B/ Marco legislativo y judicial

Pregunta 6: Base legal o mecanismo judicial para reconocer y ejecutar sentencias de tribunales internacionales (y no laudos arbitrales extranjeros)

Colombia es parte en la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (Nueva York 1958), la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional (1975), relativa al reconocimiento de laudos internacionales, y el Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados (1965).

Los siguientes enlaces permiten acceder a las decisiones mediante las que la Corte Suprema de Justicia reconoce distintos laudos internacionales:
<http://190.24.134.101/corte/wp-content/uploads/2016/10/SC12467-2016.pdf>

<http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/colombia%20-%20drummond%20ld%20v%20ferrovias%20en%20liquidacion,%20ferrocariles%20nacionales%20de%20colombia%20s.a.pdf>

<http://190.24.134.101/corte/wp-content/uploads/2016/10/SC12467-2016.pdf>

Pregunta 7: Disposiciones legislativas relativas a la apelación (no a la anulación) de laudos arbitrales por parte de los tribunales estatales o los tribunales de arbitraje

La legislación interna de Colombia no prevé esa figura. El Estatuto de Arbitraje de Colombia sigue la ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional.

Pregunta 8: Observaciones sobre las posibles opciones que se examinan en el documento de investigación del CIDS para la reforma del régimen de arbitraje entre inversionistas y Estados

El documento contempla una serie de posibilidades que solo ahora se están explorando en Colombia.

25. Mauritania

[Original: francés]

[Fecha: 5 de enero de 2017]

A/ Acuerdos internacionales sobre inversiones (AII)

Pregunta 1: Información sobre los AII y sus disposiciones sobre la solución de controversias entre inversionistas y Estados

La República Islámica de Mauritania ha celebrado un gran número de acuerdos sobre la promoción y protección de las inversiones con países amigos. Todos esos acuerdos contienen disposiciones relativas a la solución de cualquier controversia que pueda surgir entre el Estado y los inversionistas.

La Ley 52-2012, de 31 de julio de 2012, relativa al Código de Inversiones, contiene disposiciones sobre solución de controversias, en particular en su artículo 30, que establece lo siguiente: “Toda controversia derivada de la interpretación o la aplicación del presente Código se resolverá mediante conciliación o, si las partes interesadas no pudieran llegar a un acuerdo, mediante arbitraje, o, a elección del inversionista, por los tribunales competentes de Mauritania de conformidad con las leyes y reglamentos del país. Toda controversia entre un inversionista extranjero o una empresa bajo control extranjero establecida en Mauritania y las autoridades públicas de Mauritania en relación con el presente Código también podrá resolverse mediante conciliación o arbitraje, bien de común acuerdo entre ambas partes; bien con arreglo a los acuerdos y tratados relativos a la protección de las inversiones concertados entre Mauritania y el Estado del que sea originario el inversionista; bien mediante arbitraje ante la Corte Internacional de Mediación y Arbitraje de Mauritania (CIMAM) o el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI), establecido por el Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados de 1965, ratificado por Mauritania”.

En general, los acuerdos internacionales disponen lo siguiente: “Toda controversia relativa a inversiones entre una Parte Contratante y un inversionista de la otra Parte Contratante se resolverá, en la medida de lo posible, de manera amistosa”. Si la controversia no se resolviera de manera amistosa en el término de seis meses a partir de la fecha de su notificación por una de las Partes Contratantes, el inversionista podrá someter dicha controversia a la autoridad judicial de la Parte Contratante litigante, o a un tribunal arbitral especial establecido de conformidad con el Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI), o al Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones.

Pregunta 2: Disposiciones de los AII sobre el recurso a tribunales permanentes (en lugar del recurso al arbitraje entre inversionistas y el Estado)

Mediante la promulgación de la Ley 2000-06, de 18 de enero de 2000, relativa al Código de Arbitraje, y del Decreto 2009-182, de 7 de junio de 2009, sobre la creación de instituciones de arbitraje y mediación permanentes, se ha establecido una institución permanente de arbitraje y mediación, cuya finalidad es contribuir a generar la confianza necesaria para el desarrollo empresarial, promoviendo la mediación y el arbitraje como métodos adecuados para la solución de conflictos.

Pregunta 3: Disposiciones de los AII sobre la apelación de los laudos arbitrales en controversias entre inversionistas y el Estado

Los acuerdos internacionales sobre inversiones establecen que los laudos arbitrales serán definitivos y vinculantes para las partes interesadas.

Pregunta 4: Disposiciones de los AII sobre la creación futura de a) un mecanismo bilateral o multilateral de apelación de los laudos arbitrales dictados en controversias entre inversionistas y el Estado; o b) un tribunal bilateral o multilateral permanente en materia de inversiones

Los acuerdos celebrados por Mauritania no prevén la creación en el futuro de un mecanismo bilateral o multilateral de apelación de laudos arbitrales dictados en controversias entre inversionistas y Estados, si bien nada impide que se pueda establecer una cláusula a tal efecto.

Pregunta 5: Disposiciones sobre la modificación de los AII; disposiciones para salvaguardar los derechos de los inversionistas, o disposiciones en que se prevean arreglos transitorios en caso de modificaciones o cambios de los acuerdos

Los acuerdos celebrados prevén la posibilidad de modificación en función de los intereses de las partes, salvo en el caso de los tratados internacionales que rigen los derechos de propiedad intelectual o industrial que estén en vigor en el momento de su firma.

B/ Marco legislativo y judicial

Pregunta 6: Base legal o mecanismo judicial para reconocer y ejecutar sentencias de tribunales internacionales (y no laudos arbitrales extranjeros)

La cuestión del reconocimiento puede resolverse mediante la cooperación bilateral por medio de un acuerdo entre Mauritania y la Parte Contratante, o de conformidad con la sección del Código de Procedimiento Civil, Comercial y Administrativo relativa al procedimiento de ejecución de sentencias.

Pregunta 7: Disposiciones legislativas relativas a la apelación (no a la anulación) de laudos arbitrales por parte de los tribunales estatales o los tribunales de arbitraje

La Ley 2000-06, de 18 de enero de 2000, sobre el Código de Arbitraje establece lo siguiente:

“Artículo 37 – Todo laudo arbitral podrá recurrirse, a menos que las partes hayan renunciado a su derecho de apelación [en el acuerdo de arbitraje. No obstante, ningún laudo podrá ser objeto de recurso] cuando se haya nombrado al árbitro para que decida como amigable componedor, a menos que las partes se hayan reservado expresamente el derecho de hacerlo en el acuerdo de arbitraje. Todo recurso de apelación de un laudo arbitral se examinará y resolverá de conformidad con el Reglamento de Procedimiento establecido con arreglo a lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil, Comercial y Administrativo relativo a las sentencias judiciales. Si el tribunal confirma el laudo impugnado, este será ejecutable. Si anula el laudo, deberá resolver sobre el fondo de la cuestión y emitirá una nueva decisión.

Artículo 38. Cuando, teniendo en cuenta las distinciones establecidas en el artículo 37, las partes hayan renunciado a su derecho a apelar o no hayan reservado expresamente el derecho de hacerlo en el acuerdo de arbitraje, podrán interponer un recurso de nulidad de la decisión que se considere un laudo arbitral, aunque hayan pactado lo contrario. La acción de nulidad podrá entablarse únicamente en los casos siguientes: 1. Si el laudo arbitral se hubiera dictado en ausencia de un acuerdo de arbitraje o estuviera fundamentado en un acuerdo nulo que se hubiera extinguido; 2. Si el tribunal arbitral no se hubiera constituido debidamente o el árbitro único hubiera sido designado de forma irregular; 3. Si el árbitro, al emitir su laudo, se hubiera apartado del mandato que se le había encomendado; 4. Si el árbitro hubiera vulnerado una norma de orden público; 5. Si las normas fundamentales de procedimiento relativas a las garantías procesales y el principio de contradicción no se hubieran respetado.”

26. Tailandia

[Original: inglés]
[Fecha: 25 de enero de 2017]

A/ Acuerdos internacionales sobre inversiones (AII)

Pregunta 1: Información sobre los AII y sus disposiciones sobre la solución de controversias entre inversionistas y Estados

Tailandia es parte en varios acuerdos internacionales sobre inversiones, en tratados bilaterales de inversión (TBI) y en acuerdos bilaterales o regionales de libre comercio (ALC), que en su mayoría contienen disposiciones sobre solución de controversias entre inversionistas y Estados. Algunos ejemplos son: el Acuerdo de Asociación Económica entre el Japón y Tailandia (JTEPA), el Acuerdo de Libre Comercio entre Tailandia y Australia (TAFTA), el Acuerdo Comercial de Afianzamiento de las Relaciones Económicas entre Tailandia y Nueva Zelandia (TNZCEP), el Acuerdo Amplio de Inversiones de la ASEAN (ACIA), el Acuerdo de Libre Comercio entre la ASEAN, Australia y Nueva Zelandia (AAMZFTA) y el Acuerdo sobre Inversiones del Acuerdo Marco sobre Cooperación Económica Amplia entre la República Popular China y la ASEAN (ACFTA). Cabe señalar también que Tailandia está negociando acuerdos de libre comercio que contienen disposiciones relativas a la solución de controversias entre inversionistas y el Estado, como el Acuerdo de Asociación Económica Regional General (RCEP) y el Acuerdo sobre Inversiones en el Marco del Acuerdo de Libre Comercio entre la ASEAN y Hong Kong (AHKFTA).

Pregunta 2: Disposiciones de los AII sobre el recurso a tribunales permanentes (en lugar del recurso al arbitraje entre inversionistas y el Estado)

Muchos de los AII firmados por Tailandia, así como el Tratado Bilateral de Inversión Modelo (TBI Modelo), celebrado en 2013, contienen disposiciones que permiten someter las controversias entre inversionistas y el Estado al tribunal nacional de justicia competente en determinadas circunstancias. Por ejemplo, en el artículo 9, párrafo 2, del Tratado Bilateral de Inversión entre Tailandia y Bahrein se establece lo siguiente: “Si una controversia o diferencia no pudiera resolverse de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del presente artículo en un plazo de tres meses contados a partir de la fecha en que se solicitó la solución del conflicto, el inversionista interesado podrá someter la controversia a: a) el tribunal competente de la Parte Contratante para su resolución; [...]”.

El artículo 8, párrafo 2, del Tratado Bilateral de Inversión entre Tailandia e Israel ofrece otro ejemplo al establecer que: “Si una controversia entre un inversionista de una Parte Contratante y la otra Parte Contratante no pudiera resolverse de ese modo en un plazo de seis meses, el inversionista podrá someter la controversia a alguno de los órganos siguientes a elección del inversionista interesado: a) los tribunales de la jurisdicción competente de la Parte Contratante en cuyo territorio se hizo la inversión; [...]”.

Del mismo modo, el artículo 10, párrafo 5, del Tratado Bilateral de Inversión Modelo de Tailandia dispone que “[s]i la controversia en cuestión no pudiera resolverse mediante consultas y negociaciones en un plazo de seis meses, el inversionista podrá someterla para su resolución, a su elección, a: a) los tribunales de justicia competentes o los tribunales administrativos de la Parte Contratante en cuyo territorio se hizo la inversión, siempre que esos tribunales de justicia o tribunales administrativos sean competentes para ello [...]”.

Los tratados de libre comercio celebrados por Tailandia también contienen disposiciones similares. Por ejemplo, el artículo 21, párrafo 1, del capítulo 11 del AANZFTA dispone que “[t]odo inversionista que desee resolver una controversia podrá presentar una demanda según los términos referidos en el artículo 20 (Presentación de demandas por un inversionista de una Parte) a su elección: a) cuando Filipinas o Viet Nam sean la Parte litigante, ante los tribunales de esa Parte, siempre que dichos tribunales tengan competencia para entender en esa demanda [...]”.

Pregunta 3: Disposiciones de los AII sobre la apelación de los laudos arbitrales en controversias entre inversionistas y el Estado

Los AII celebrados por Tailandia y su Tratado Bilateral de Inversión Modelo no contienen tales disposiciones.

Pregunta 4: Disposiciones de los AII sobre la creación futura de a) un mecanismo bilateral o multilateral de apelación de los laudos arbitrales dictados en controversias entre inversionistas y el Estado; o b) un tribunal bilateral o multilateral permanente en materia de inversiones

Ninguno de los AII concertados por Tailandia contempla la posibilidad de que se creen dichos mecanismos. Lo mismo se aplica al Tratado Bilateral de Inversión Modelo.

Pregunta 5: Disposiciones sobre la modificación de los AII; disposiciones para salvaguardar los derechos de los inversionistas, o disposiciones en que se prevean arreglos transitorios en caso de modificaciones o cambios de los acuerdos

La mayoría de los AII celebrados por Tailandia prevé disposiciones relativas a su modificación. La forma y el fondo de esas disposiciones varían en función de cada acuerdo. Algunos AII se limitan simplemente a establecer cláusulas del siguiente tenor: “[el presente Acuerdo podrá modificarse en cualquier momento, si se estima necesario, con el consentimiento de ambas Partes Contratantes” (véase, por ejemplo, el artículo IX del TBI entre Tailandia e Indonesia y el artículo 13 del TBI entre Tailandia y la República Popular Democrática de Corea).

Otros artículos contienen una formulación más detallada, como por ejemplo: “[e]l presente Acuerdo podrá modificarse por escrito de común acuerdo entre las Partes Contratantes. Toda modificación entrará en vigor una vez que cada una de las Partes haya notificado a la otra Parte por escrito que ha dado cumplimiento a todos los requisitos internos necesarios para la entrada en vigor de dicha modificación” (véanse, por ejemplo, el artículo 14 del TBI entre Tailandia y Jordania y el artículo 14 del TBI entre Tailandia y Myanmar). El artículo 6 del capítulo 18 del AANZFTA ofrece una formulación más flexible al establecer lo siguiente: “[el] presente Acuerdo podrá modificarse con el consentimiento escrito de las Partes; tal modificación surtirá efecto en la fecha o fechas que las Partes hayan indicado”.

Ninguno de los IIA celebrados por Tailandia contiene disposiciones que salvaguarden los derechos de los inversionistas o prevean arreglos transitorios en caso de modificación o enmienda de los acuerdos. No obstante, en caso de rescisión, algunos IIA, como el TBI celebrado entre Tailandia y Hungría, prevén un período de “vigencia” de diez años (“cláusula de extinción”) para las inversiones efectuadas antes de la fecha de terminación del Tratado.

B/ Marco legislativo y judicial

Pregunta 6: Base legal o mecanismo judicial para reconocer y ejecutar sentencias de tribunales internacionales (y no laudos arbitrales extranjeros)

En Tailandia, no existe ninguna base legal o mecanismo judicial para reconocer y ejecutar las sentencias de los tribunales internacionales.

Pregunta 7: Disposiciones legislativas relativas a la apelación (no a la anulación) de laudos arbitrales por parte de los tribunales estatales o los tribunales de arbitraje

La Ley de Arbitraje B.B. 2545 (2002) de Tailandia no prevé ningún mecanismo de apelación de los laudos arbitrales. Ello significa que, en Tailandia, un laudo arbitral es definitivo y vinculante. No obstante, el artículo 45 de la Ley de Arbitraje permite recurrir una orden o una sentencia del tribunal competente al que se haya solicitado ordenar la ejecución de un laudo arbitral, en las circunstancias siguientes: 1) si el reconocimiento o la ejecución son contrarios al orden público; 2) si la orden o la sentencia son contrarias a lo dispuesto en la ley en lo que respecta al orden público; 3) la orden o la sentencia no se ajustan a lo dispuesto en el laudo arbitral; 4) el juez que conoció del caso emitió una opinión discrepante; o 5) la orden se refiere a la adopción de medidas cautelares de protección conforme al artículo 161 de la Ley de Arbitraje.

El derecho de apelación previsto en la Ley es un derecho que emana de la legislación y las partes no pueden dejarlo sin efecto mediante acuerdos.

Pregunta 8: Observaciones sobre las posibles opciones que se examinan en el documento de investigación del CIDS para la reforma del régimen de arbitraje entre inversionistas y Estados

Tailandia acoge con satisfacción el análisis preliminar que figura en el documento de investigación del CIDS y desea proponer que se sigan estudiando las cuestiones siguientes:

1) Utilidad de un tribunal internacional en materia de inversiones

Si bien un tribunal de inversiones único, que se encargara de resolver las controversias relacionadas con todos los tratados de inversión, podría contribuir a mantener la coherencia del derecho internacional en materia de inversiones y la interpretación de los tratados de inversión, sigue siendo necesario considerar si disponer de un solo foro sería un modo eficaz y suficiente para resolver las controversias entre inversionistas y Estados. Cabría prestar especial atención a la cuestión de si un foro de esas características podría dar cabida adecuadamente a las situaciones e intereses concretos de cada país. Además, dado que se considera que un tribunal internacional de inversiones ha de ser una organización permanente y no un órgano de arbitraje *ad hoc*, hay importantes cuestiones sustantivas y administrativas que deben examinarse más a fondo, entre estas, la estructura de su secretaría, la fuente de financiación, el reglamento del tribunal, la competencia y experiencia profesionales de los árbitros y los posibles mecanismos de ejecución de los laudos arbitrales definitivos.

Lo que es más importante, es preciso reconocer que uno de los principales objetivos de recurrir al arbitraje como medio para resolver controversias es evitar tener que someterse a los procesos formales, a menudo prolongados, de los tribunales nacionales. En principio, el arbitraje constituye un ejercicio de la “autonomía de las partes” y puede adaptarse a lo que estas convengan de mutuo acuerdo, lo que ofrece flexibilidad y permite alcanzar una solución relativamente rápida. La creación de un único foro de arbitraje podría eliminar esa flexibilidad. Es más, los actuales mecanismos de arbitraje permiten a las partes elegir árbitros con una experiencia y unos conocimientos concretos, además de con prestigio y competencia profesional para resolver sus controversias. En cambio, los encargados de dirimir las controversias en el tribunal internacional de inversiones previsto, que sería un órgano permanente, no serían elegidos por todas las partes. Por lo tanto, podrían surgir dudas en cuanto a la idoneidad de las personas que actúen como árbitros y los procedimientos pertinentes no responderían a lo que desearan las partes, sino que dependerían de las normas establecidas por el órgano permanente. Además, aún no se han determinado a cuánto ascenderían los gastos relacionados con el uso de ese tribunal — gastos de viaje, honorarios jurídicos, costas judiciales y otros gastos —, ni se ha calculado el tiempo aproximado que sería necesario para resolver cada caso. La cantidad a que ascenderían los gastos y el tiempo que insumiría el proceso podrían ser considerables, por lo que el nuevo mecanismo resultaría poco práctico; ello contrasta con lo que ocurre con el proceso arbitral habitual, que permite estimar la duración del procedimiento y los gastos conexos en función del reglamento elegido por las partes.

2) Mecanismo de apelación y aplicación de una convención de adhesión facultativa

En lo que respecta a la propuesta de crear un mecanismo de apelación único que actúe como tribunal de apelación de los laudos arbitrales dictados en controversias entre inversionistas y Estados relacionados con los acuerdos internacionales sobre inversiones celebrados por todos los Estados, quizás sea necesario estudiar la cuestión más a fondo a fin de determinar si la introducción de un procedimiento de apelación aumentaría los costos y la duración de las actuaciones excesivamente. En ese estudio también se debería tratar de justificar por qué sería conveniente adoptar un mecanismo de apelación, dado que ello pondría en peligro la finalidad de los laudos arbitrales, que es una de las principales ventajas del arbitraje.

También es importante señalar que, si bien la mayoría de los regímenes de arbitraje excluye la posibilidad de recurrir un laudo, cada vez es mayor el número de tratados de inversión que contienen disposiciones que prevén la posibilidad de apelarlos. Por consiguiente, es necesario determinar el modo en que el mecanismo de apelación previsto en el documento de investigación del CIDS diferirá de los mecanismos existentes, así como la relación entre el nuevo mecanismo de apelación y los ya existentes. Una cuestión conexas que merece un examen más a fondo es la relación entre el nuevo mecanismo de apelación (y la convención prevista) y la aplicación de la Convención de Nueva York de 1958, y en particular si deberían modificarse la Convención y los reglamentos de arbitraje existentes.

Otras cuestiones que cabría estudiar más a fondo son las siguientes: 1) si se necesitaría adoptar medidas transitorias, en especial medidas relativas a la apelación de un laudo dictado antes de la puesta en marcha del mecanismo de apelación y de mecanismos para el reconocimiento y la ejecución de dichos laudos por un tribunal nacional; y 2) si sería necesario adoptar un mecanismo que permitiera que el Estado receptor ejerciera su derecho a recurrir el laudo, en los casos en que dicho Estado ofreciera unilateralmente a los inversionistas la posibilidad de recurrir el laudo de conformidad con la convención, cuando el Estado de origen no fuera parte en dicha convención.

3) Otras observaciones

Si bien el establecimiento de un tribunal internacional de inversiones puede tener sus ventajas, podría ser interesante estudiar otras opciones que no fueran la creación de un nuevo mecanismo para resolver problemas relacionados con los mecanismos existentes, en especial teniendo en cuenta que hay varios interrogantes y preocupaciones relacionadas con la creación de un tribunal internacional de inversiones y un mecanismo de apelación que todavía no se han abordado. Una de esas opciones consistiría en tratar de resolver los problemas utilizando los mecanismos internos existentes en los respectivos regímenes de arbitraje.