



# Asamblea General

Distr. general  
16 de febrero de 2017  
Español  
Original: inglés

## Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional

50° período de sesiones

Viena, 3 a 21 de julio de 2017

### Informe del Grupo de Trabajo II (Arreglo de Controversias) sobre la labor realizada en su 66° período de sesiones (Nueva York, 6 a 10 de febrero de 2017)

#### Índice

	<i>Página</i>
I. Introducción . . . . .	2
II. Organización del período de sesiones . . . . .	3
III. Deliberaciones y decisiones . . . . .	4
IV. Conciliación comercial internacional: preparación de un instrumento sobre la ejecución de los acuerdos de transacción comerciales internacionales resultantes de la conciliación . . . . .	4
A. Efectos jurídicos de los acuerdos de transacción . . . . .	4
B. Acuerdos de transacción celebrados durante procesos judiciales o arbitrales . . . . .	6
C. Posibilidad de que las partes acepten o excluyan expresamente la aplicación del instrumento; declaración de los Estados sobre los efectos de la aceptación expresa por las partes . . . . .	7
D. Efectos del procedimiento de conciliación y de la conducta de los conciliadores en el procedimiento de ejecución . . . . .	8
E. Propuesta . . . . .	10



## I. Introducción

1. En su 48º período de sesiones, la Comisión encomendó al Grupo de Trabajo que iniciara una labor sobre el tema de la ejecución de los acuerdos de transacción, a fin de determinar qué cuestiones serían de interés y elaborar posibles soluciones, entre ellas la eventual preparación de una convención, disposiciones modelo o textos de orientación. La Comisión acordó que el mandato del Grupo de Trabajo fuera amplio, a efectos de tener en cuenta los diversos criterios e inquietudes<sup>1</sup>.

2. En sus períodos de sesiones 63º (Viena, 7 a 11 de septiembre de 2015) y 64º (Nueva York, 1 a 5 de febrero de 2016), el Grupo de Trabajo examinó el tema basándose en notas preparadas por la Secretaría ([A/CN.9/WG.II/WP.190](#) y [A/CN.9/WG.II/WP.195](#), respectivamente). En su 64º período de sesiones, el Grupo de Trabajo solicitó a la Secretaría que preparara un documento en el que se reseñaran las cuestiones examinadas durante el período de sesiones y se presentara un proyecto de disposiciones agrupadas en categorías amplias, sin perjuicio de la forma que finalmente se adoptara para el instrumento<sup>2</sup>.

3. En su 49º período de sesiones, la Comisión tuvo ante sí los informes del Grupo de Trabajo sobre la labor realizada en sus períodos de sesiones 63º y 64º ([A/CN.9/861](#) y [A/CN.9/867](#), respectivamente). Tras deliberar, la Comisión encomió al Grupo de Trabajo por haber preparado un instrumento sobre la ejecución de los acuerdos de transacción comerciales internacionales derivados de procedimientos de conciliación (“instrumentos”), y confirmó que el Grupo de Trabajo debía proseguir su labor sobre el tema<sup>3</sup>.

4. En ese período de sesiones, la Comisión también celebró un debate preliminar sobre su posible labor futura en el ámbito de los arreglos de controversias internacionales. La Comisión examinó los siguientes temas: i) los procedimientos paralelos; ii) el código de ética o de conducta para los árbitros; y iii) la posible reforma del sistema de solución de controversias entre inversionistas y Estados<sup>4</sup>. Tras deliberar, la Comisión decidió mantener los tres temas en su programa para seguir examinándolos en su siguiente período de sesiones. Pidió además a la Secretaría que, dentro de los límites de los recursos de que disponía, siguiera actualizando la información sobre todos los temas y realizara una labor preparatoria al respecto, para que la Comisión estuviese en condiciones de adoptar una decisión fundamentada sobre si conferiría al Grupo de Trabajo II el mandato de trabajar en relación con alguno de ellos una vez que concluyera la labor relativa a la ejecución de los acuerdos de transacción resultantes de la conciliación. En ese contexto, se reafirmó que debía darse prioridad a la labor actual del Grupo de Trabajo II, a fin de que pudiera terminar rápidamente su tarea<sup>5</sup>.

5. En su sexagésimo quinto período de sesiones (Viena, 12 a 23 de septiembre de 2016), el Grupo de Trabajo prosiguió sus deliberaciones sobre la base de una nota de la Secretaría ([A/CN.9/WG.II/WP.198](#)) y convino en que la labor continuara con la finalidad de preparar un texto uniforme sobre la ejecución de los acuerdos de transacción comerciales internacionales resultantes de la conciliación. Pidió a la Secretaría que preparara un proyecto de disposiciones en el que se indicara de qué manera se adaptarían esas normas en función de si se adoptaba para el instrumento la forma de una convención o de disposiciones legislativas modelo. Se reafirmó que esa labor debía llevarse a cabo sin perjuicio de la forma definitiva que se diera al instrumento<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo período de sesiones, Suplemento núm. 17 (A/70/17)*, párrs. 135 a 142.

<sup>2</sup> [A/CN.9/867](#), párr. 15.

<sup>3</sup> *Documentos Oficiales de la Asamblea General, septuagésimo primer período de sesiones, Suplemento núm. 17 (A/71/17)*, párrs. 162 a 165.

<sup>4</sup> *Ibid.*, párrs. 174 a 194.

<sup>5</sup> *Ibid.*, párr. 195.

<sup>6</sup> [A/CN.9/896](#), párr. 13.

## II. Organización del período de sesiones

6. El Grupo de Trabajo, que está integrado por todos los Estados miembros de la Comisión, celebró su 66º período de sesiones en Nueva York del 6 al 10 de febrero de 2017. Asistieron al período de sesiones los siguientes Estados miembros del Grupo: Alemania, Argentina, Armenia, Australia, Austria, Bulgaria, Burundi, Camerún, Canadá, Chile, China, Colombia, Dinamarca, España, Estados Unidos de América, Federación de Rusia, Francia, Grecia, Honduras, Hungría, India, Indonesia, Israel, Italia, Japón, Kuwait, Líbano, Malasia, México, Namibia, Nigeria, Pakistán, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, República Checa, República de Corea, Rumanía, Singapur, Suiza, Tailandia, Turquía y Venezuela (República Bolivariana de).

7. Asistieron al período de sesiones observadores de los siguientes Estados: Argelia, Bélgica, Chipre, Croacia, Estonia, Etiopía, Finlandia, Iraq, Luxemburgo, Malta, Noruega, Países Bajos, República Árabe Siria, República Democrática del Congo, República Dominicana, Sudáfrica, Sudán del Sur, Suecia y Viet Nam.

8. También asistieron al período de sesiones observadores de la Santa Sede y la Unión Europea.

9. También estuvieron presentes observadores de las siguientes organizaciones internacionales:

a) *Organizaciones intergubernamentales*: Comité Consultivo Internacional del Algodón (CCIA); el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT);

b) *Organizaciones no gubernamentales invitadas*: Alumni Association of the Willem C. Vis International Commercial Arbitration Moot (MAA), American Bar Association (ABA), Arbitrators' and Mediators' Institute of New Zealand (AMINZ), Asociación de Arbitraje de los Estados Unidos/Centro Internacional para la Resolución de Disputas, Asociación de Arbitraje de Suecia, Asociación de Derecho Internacional (ILA), Asociación Europea de Estudiantes de Derecho, Asociación Internacional de Abogados, Asociación Jurídica para Asia y el Pacífico, Asociación Mundial de Antiguos Pasantes y Becarios de las Naciones Unidas, Beijing Arbitration Commission/Beijing International Arbitration Center (BAC/BIAC), Belgian Center for Arbitration and Mediation (CEPANI), Cámara de Comercio Internacional (CCI), Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima (CCL), Chartered Institute of Arbitrators, China Society of Private International Law (CSPIL), Club de Árbitros de la Cámara de Arbitraje de Milán, Comisión de Arbitraje Internacional Económico y Comercial de China (CIETAC), Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial (CIAC), Comité Français de l'Arbitrage (CFA), Consejo de Arbitraje de la Industria de la Construcción, Consejo Internacional para el Arbitraje Comercial, Corporate Counsel International Arbitration Group (CCIAG), Federación Interamericana de Abogados (FIA), Florence International Mediation Chamber (FIMC), Foro de Conciliación y Arbitraje Internacionales, G.C.C. Commercial Arbitration Centre, Hong Kong Mediation Centre (HKMC), Instituto de Derecho Mercantil Internacional, International Academy of Mediators (IAM), International Mediation Institute, Jerusalem Arbitration Center (JAC), Kuala Lumpur Regional Centre for Arbitration, Miami International Arbitration Society (MIAS), New York International Arbitration Center (NYIAC), P.R.I.M.E. Finance Foundation (PRIME), Queen Mary University of London School of International Arbitration (QMUL), Sociedad Estadounidense de Derecho Internacional, y Union Internationale des Huissiers de Justice (UIHJ).

10. El Grupo de Trabajo eligió la siguiente Mesa:

*Presidenta*: Sra. Natalie Yu-Lin Morris-Sharma (Singapur)

*Relatora*: Sra. Petra Peer (Austria)

11. El Grupo de Trabajo tuvo ante sí los siguientes documentos: a) programa provisional ([A/CN.9/WG.II/WP.199](#)); y b) una nota de la Secretaría relativa a la preparación de un instrumento sobre la ejecución de los acuerdos de transacción

comerciales internacionales resultantes de la conciliación ([A/CN.9/WG.II/WP.200](#) y adición).

12. El Grupo de Trabajo eligió la siguiente Mesa:

1. Apertura del período de sesiones.
2. Elección de la Mesa.
3. Aprobación del programa.
4. Preparación de un instrumento sobre la ejecución de los acuerdos de transacción comerciales internacionales resultantes de la conciliación.
5. Organización de la labor futura.
6. Aprobación del informe.

### III. Deliberaciones y decisiones

13. El Grupo de Trabajo examinó el tema 4 del programa sobre la base de la nota preparada por la Secretaría ([A/CN.9/WG.II/WP.200](#) y adición). Sus deliberaciones y decisiones en relación con este tema se recogen en el capítulo IV. El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara un proyecto de disposiciones legislativas modelo que complementarían la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Conciliación Comercial Internacional (“Ley Modelo sobre Conciliación” o “Ley Modelo”) y un proyecto de convención, y que en ambos se tratara la ejecución de los acuerdos de transacción internacional resultantes de la conciliación, sobre la base de la propuesta de avenencia (véase el párr. 52 *infra*) y se reflejaran las deliberaciones y decisiones del Grupo de Trabajo.

### IV. Conciliación comercial internacional: preparación de un instrumento sobre la ejecución de los acuerdos de transacción comerciales internacionales resultantes de la conciliación

14. El Grupo de Trabajo siguió deliberando acerca de la preparación de un instrumento sobre la ejecución de los acuerdos de transacción internacionales resultantes de la conciliación (“el instrumento”) sobre la base del documento [A/CN.9/WG.II/WP.200](#) y su adición. El Grupo de Trabajo convino en examinar el proyecto de disposiciones que figuraban en él, sin perjuicio de la forma definitiva que se adoptara para el instrumento.

15. El Grupo de Trabajo inició sus deliberaciones preliminares sobre algunas de las cuestiones pendientes que figuraban en los párrafos 4 a 14 del documento [A/CN.9/WG.II/WP.200](#).

#### A. Efectos jurídicos de los acuerdos de transacción

16. El Grupo de Trabajo recordó sus deliberaciones sobre cómo se haría para reflejar en el instrumento que los acuerdos de transacción podían o debían surtir efectos jurídicos, por ejemplo, como requisito para su ejecución o al plantearse los como defensa ante una reclamación, sin utilizar el término “reconocimiento”, que generaba inconvenientes en algunas jurisdicciones.

17. Se cuestionó que fuera necesario que el instrumento incluyera disposiciones al respecto dado que el objetivo principal era que el instrumento previera un mecanismo de ejecución. En ese sentido, se sugirió que el instrumento no tratara la cuestión de los efectos jurídicos de los acuerdos de transacción entre las partes. También se sostuvo que no era necesario que en el instrumento se abordara esa cuestión dado que el hecho de que un acuerdo de transacción fuera vinculante para las partes era un efecto jurídico que iba implícito en la noción de acuerdo.

18. En respuesta a ello, se dijo que sería conveniente que en el instrumento se tratara el caso de que una parte pudiera no querer necesariamente solicitar la ejecución de un acuerdo de transacción, sino invocarlo como defensa o utilizarlo con otros fines procesales. En ese contexto, el Grupo de Trabajo recordó el texto propuestos en el 65º período de sesiones (A/CN.9/896, párr. 155), que decía lo siguiente: “Se ejecutarán y se reconocerán los efectos de los acuerdos de transacción que se invoquen como defensa contra las reclamaciones formuladas por cualquiera de las partes en el acuerdo de transacción [de encontrarse esa defensa prevista en la legislación nacional] en la misma medida que en los procesos de ejecución [con arreglo a las normas de procedimiento del Estado en que se solicita la ejecución y con sujeción a (las disposiciones sobre defensas establecidas en el instrumento)]”.

19. Con respecto a la redacción propuesta en los proyectos de disposición 1, párrafo 1; y 4, párrafo 1 (y 3, párrafo 1, en la versión inglesa), se planteó la cuestión de qué significado tenían las palabras “los efectos jurídicos entre las partes”, dado que eran ambiguas, incluso en cuanto a si hacían referencia a los efectos jurídicos sustantivos o a los procesales.

20. En respuesta a esa inquietud, se sugirió el siguiente texto alternativo: “En el caso de una controversia sobre una cuestión que una de las partes alegue que ya ha sido zanjada en un acuerdo de transacción, la parte interesada podrá invocar la existencia de dicho acuerdo con arreglo a la ley del Estado en que se pretenda invocar el acuerdo y en las condiciones establecidas en el presente instrumento para demostrar que la controversia ha sido resuelta”.

21. Se explicó que el texto alternativo dejaría claro que un acuerdo de transacción podría utilizarse como defensa en un proceso judicial, si se cumplieran las condiciones enunciadas en el proyecto de disposición 3 y no hubiera motivos para denegar la ejecución con arreglo a lo dispuesto en el proyecto de disposición 4. Se explicó que, como un acuerdo de transacción podría tener efectos jurídicos distintos según la jurisdicción, el texto alternativo no abordaría la cuestión de qué efectos jurídicos surtiría el acuerdo de transacción. En cambio, la cuestión de los efectos jurídicos quedaría determinada por la ley del Estado en que se pretendiera invocar el acuerdo de transacción. En cuanto a la ubicación del texto alternativo, se sugirió que podría incluirse en el proyecto de disposición 3 y hacerse las modificaciones correspondientes en otras partes del instrumento.

22. Se plantearon algunas inquietudes en relación con el texto alternativo. Una duda se relacionaba con las consecuencias que tendría para la ejecución que la ley del Estado en que se pretendiera invocar el acuerdo de transacción prohibiera a la parte invocar dicho acuerdo. Se entendió que el texto alternativo no debía interpretarse como que permitía a un Estado que aplicara el instrumento prohibir a una parte invocar el acuerdo de transacción con arreglo a esa disposición. También se señaló que la mención a la ley del Estado en que se pretendiera invocar el acuerdo de transacción podría interpretarse también como que hacía referencia a la ley sustantiva de ese Estado y que, por lo tanto, su alcance sería más amplio que el de “normas de procedimiento”, expresión que figuraba en el proyecto de disposición 3. También se planteó la inquietud de si era necesario incluir la frase condicional en el texto alternativo (“En el caso de una controversia sobre una cuestión que una de las partes alegue que ya ha sido zanjada en un acuerdo de transacción”).

23. En respuesta a esas inquietudes, se señaló que el texto alternativo podía modificarse y quedar redactado de la siguiente manera: “En el caso de una controversia sobre una cuestión que una de las partes alegue que ya ha sido zanjada en un acuerdo de transacción, la parte podrá invocar la existencia de dicho acuerdo en el Estado en que se pretenda invocar el acuerdo de conformidad con la ley de ese Estado y en las condiciones establecidas en el presente instrumento para demostrar que la controversia ha sido resuelta”.

24. Tras deliberar, el Grupo de Trabajo convino en seguir considerando las propuestas de redacción mencionadas (véanse los párrs. 18, 20 y 23) además de los proyectos de disposición 1, párrafo 1, y 3, párrafo 1.

## B. Acuerdos de transacción celebrados durante procesos judiciales o arbitrales

25. El Grupo de Trabajo recordó su entendimiento de que: i) los acuerdos de transacción celebrados en el curso de procesos judiciales o arbitrales pero no incorporados a sentencias judiciales ni laudos arbitrales debían estar comprendidos en el ámbito de aplicación del instrumento; y ii) la mera participación de un juez o un árbitro en el procedimiento de conciliación no debía tener como consecuencia que se excluyeran los acuerdos de transacción del ámbito de aplicación del instrumento.

26. El Grupo de Trabajo recordó además sus deliberaciones sobre la posibilidad de que se excluyeran los acuerdos de transacción concertados en el curso de procesos judiciales o arbitrales, con el objetivo de evitar posibles lagunas jurídicas o superposiciones con las convenciones o convenios existentes o futuros, en particular la Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (Nueva York, 1958) (la “Convención de Nueva York”), el Convenio sobre Acuerdos de Elección de Foro (2005) y el proyecto preliminar de convención sobre sentencias de 2016, que se encontraba preparando la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado.

27. Si bien se expresó cierta preferencia por la opción 1 del proyecto de disposición 1, párrafo 3, se sugirió que se excluyeran del alcance del instrumento los acuerdos de transacción incorporados a sentencias judiciales solo si esos acuerdos fueran ejecutables del mismo modo que las sentencias judiciales. También se sugirió que se aclarara que los acuerdos de transacción celebrados ante un tribunal en el curso de un proceso pero no incorporados a sentencias judiciales quedarían comprendidos en el ámbito de aplicación del instrumento si no podían ser ejecutados del mismo modo que estas. Al respecto, el Grupo de Trabajo examinó la posibilidad de adoptar el siguiente texto: “Este instrumento no se aplicará a los acuerdos de transacción aprobados por un tribunal, o que se hayan celebrado ante un tribunal en el curso de un proceso judicial, y que sean ejecutables del mismo modo que una sentencia, o se encuentren incorporados a laudos arbitrales”.

28. Al respecto, se señaló que de prosperar esa propuesta se añadiría una carga adicional a la autoridad de ejecución dado que esta debería determinar si el acuerdo era ejecutable con arreglo a las convenciones o al derecho interno aplicable a las sentencias judiciales. Por consiguiente, se señaló que sería preferible no incluir los criterios adicionales de ejecutabilidad en el proyecto de disposición 1, párrafo 3.

29. Se mencionó la inquietud de que la propuesta de redacción del párrafo 27 *supra* podría crear una laguna jurídica si no se establecía que un acuerdo de transacción incorporado a un laudo arbitral pero no ejecutable como tal quedaba comprendido en el ámbito de aplicación del instrumento (por ejemplo, cuando se denegara la ejecutabilidad de un laudo consentido de conformidad con la Convención de Nueva York en razón de que ya no existiera una controversia). También se examinó si la evaluación de si el acuerdo era ejecutable debía hacerse de conformidad con la ley del Estado en que el acuerdo de transacción se hubiera incorporado a una sentencia judicial (Estado de origen) o de la ley del Estado en que se solicitara la ejecución. Al respecto, se observó que hacer referencia a la ley del Estado de origen sería coherente con el enfoque adoptado en el proyecto preliminar de convención sobre sentencias de 2016, que se estaba preparando.

30. Se expresó preocupación por que se privara a las partes de la posibilidad de obtener la ejecución de un acuerdo de transacción en los casos en que el acuerdo estuviera incorporado en una sentencia judicial o un laudo arbitral, pero la ley del Estado en que se solicitara la ejecución no permitiera que esta se llevara a cabo con arreglo a esos regímenes. Por lo tanto, se sugirió que sería preferible adoptar la opción 2 que figuraba en el proyecto de disposición 1, párrafo 3, dado que ello permitiría que el instrumento se aplicara a los acuerdos de transacción incorporados a sentencias judiciales o laudos arbitrales, si no pudiera solicitarse su ejecución como sentencias o laudos.

31. Se señaló que en algunas jurisdicciones las partes solían pedir al tribunal que incorporara el acuerdo de transacción a la sentencia judicial. Se destacó que muchos acuerdos de transacción quedarían excluidos del ámbito de aplicación del instrumento si se aplicaba la opción 1 del proyecto de disposición 1, párrafo 3. A fin de evitar esa consecuencia negativa, se señaló que el instrumento podría dar alguna flexibilidad al Estado que lo aplicara o incorporara a su derecho interno para que ampliara su ámbito de aplicación (posiblemente mediante declaraciones, si el instrumento se aprobaba como convención). Esta propuesta obtuvo apoyo. Se observó que un criterio alternativo podría ser que el instrumento diera a los Estados la flexibilidad de limitar su ámbito de aplicación, en vez de ampliarlo, mediante declaraciones.

32. Sin embargo, se señaló que esas declaraciones podían generar incertidumbre, y por lo tanto, se expresaron dudas sobre la necesidad de que se adoptara un enfoque abierto y flexible sobre esta cuestión. Se sugirió que si las partes en un acuerdo de transacción decidían dar a sus acuerdos forma de sentencia judicial o laudo arbitral, no sería muy necesario que en el instrumento se previera la posibilidad de solicitar la ejecución en esos casos con arreglo a él.

33. El Grupo de Trabajo examinó seguidamente si los acuerdos de transacción que no habían sido celebrados en el curso de un proceso judicial o arbitral pero que habían sido incorporados posteriormente a sentencias judiciales o laudos arbitrales debían estar comprendidos en el ámbito de aplicación del instrumento. Se expresó en general que esas situaciones podían abordarse del mismo modo que los acuerdos de transacción concertados durante un proceso judicial o arbitral que se hubieran incorporado a una sentencia o laudo.

34. Tras deliberar, el Grupo de Trabajo convino en examinar la cuestión en más detalle en una etapa posterior de sus deliberaciones.

### **C. Posibilidad de que las partes acepten o excluyan expresamente la aplicación del instrumento; declaración de los Estados sobre los efectos de la aceptación expresa por las partes**

35. El Grupo de Trabajo examinó la cuestión de si la aplicación del instrumento a las partes dependería de que estas dieran su consentimiento para ello en el acuerdo de transacción. Se reiteró la gran variedad de opiniones que se habían expresado en los períodos de sesiones anteriores del Grupo de Trabajo.

36. Una opinión fue que la decisión que tomaran las partes al respecto no debía repercutir en la aplicación del instrumento y que, por lo tanto, este debía aplicarse en general y automáticamente siempre que se cumplieran los requisitos establecidos en él y no existieran motivos para denegar la ejecución. Se señaló que ese criterio implicaría adoptar un régimen para la ejecución comparable al que establecía la Convención de Nueva York para los laudos arbitrales. Ese criterio permitiría evitar posibles conflictos entre las partes respecto de la aplicación del régimen de ejecución previsto en el instrumento. También se mencionó que exigir que las partes manifestaran su aceptación expresa sería contrario a la finalidad del instrumento, que era facilitar que las sociedades comerciales pudieran obtener la ejecución de sus acuerdos de transacción. Exigir a las partes que manifestaran su aceptación expresa también sería contrario a las expectativas de estas ya que por lo general las partes esperaban que la otra cumpliera con el acuerdo de transacción y, por consiguiente, contemplaban la posibilidad de que se ejecutara ese acuerdo.

37. En cambio, otros señalaron que eran las partes las que debían decidir si les aplicaría el instrumento dada la importancia que tenía la autonomía de la voluntad, y que ello podría lograrse incorporando un mecanismo de aceptación o exclusión expresas en el instrumento. Se sostuvo que las partes debían ser plenamente conscientes de las consecuencias de que el instrumento fuera aplicable y que el mecanismo de aceptación o exclusión expresas sería una forma de introducir gradualmente el nuevo régimen de ejecución.

38. El Grupo de Trabajo examinó el proyecto de disposición 4, párrafo 1 f), que trataba la cuestión de la aceptación o exclusión expresas de las partes en el acuerdo de transacción como motivo para denegar la ejecución. Se sugirió que esa disposición, de mantenerse en el instrumento, se ubicara en el proyecto de disposición 4, párrafo 2. Otra sugerencia fue que la cuestión se introdujera en la disposición relativa al ámbito de aplicación del instrumento o a los requisitos para presentar una solicitud de ejecución.

39. Habida cuenta de que existía una divergencia de opiniones, el Grupo de Trabajo también consideró la sugerencia formulada en su 65º período de sesiones de que la cuestión de si la aplicación del instrumento dependería de que las partes dieran su consentimiento a ello en el acuerdo de transacción se dejara en manos de los Estados, que lo decidirían al aprobar o aplicar el instrumento. Por ejemplo, si el instrumento se aprobaba como convención, podría darse a los Estados la flexibilidad necesaria para declarar que aplicarían esa convención solo si las partes en el acuerdo de transacción hubieran convenido en aplicarla (como se preveía en la opción 1 del párr. 52 de [A/CN.9/WG.II/WP.200](#)). Si el instrumento se aprobara como disposiciones legislativas modelo, se podría incluir un mecanismo de aceptación expresa para que los Estados lo consideraran como opción al incorporar esas disposiciones al derecho interno. En ese contexto, se hizo referencia a los artículos 1, párrafos 6 y 7, de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Conciliación Comercial Internacional.

40. Se consideró que la sugerencia que figura en el párrafo precedente era una de las formas en que se podían resolver las diferencias de criterios sobre la cuestión de los mecanismos de aceptación o exclusión expresas. Sin embargo, se observó que dar flexibilidad a los Estados para que formularan declaraciones en ese sentido podría generar incertidumbre acerca de si un acuerdo de transacción era ejecutable, y tener como consecuencia que se produjera un desequilibrio entre las distintas jurisdicciones, ya que un acuerdo de transacción podría ser ejecutable en una jurisdicción y no en otra.

#### **D. Efectos del procedimiento de conciliación y de la conducta de los conciliadores en el procedimiento de ejecución**

41. El Grupo de Trabajo recordó las deliberaciones mantenidas en sus períodos de sesiones anteriores sobre los efectos del proceso de conciliación, y la conducta de los conciliadores, en el procedimiento de ejecución. Al respecto, se expresaron opiniones divergentes acerca de la inclusión de las defensas para oponerse a la ejecución de acuerdos de transacción que figuraban en el proyecto de disposición 4, párrafo 1 d), contemplaba el caso de que el conciliador no hubiera dado de forma manifiesta un tratamiento equitativo a las partes, y el proyecto de disposición 4, párrafo 1 e), que se refería al caso de que el conciliador no hubiera revelado circunstancias que probablemente habrían podido suscitar dudas fundadas acerca de su imparcialidad o independencia.

42. Una opinión fue que los apartados d) y e) del párrafo 1 del proyecto de disposición 4 establecían un equilibrio adecuado al prever un mecanismo eficiente para la ejecución de los acuerdos de transacción y dar a su vez seguridad jurídica. Se explicó que esas disposiciones contribuirían a que el procedimiento que condujera a la celebración de un acuerdo de transacción se llevara a cabo adecuadamente y establecerían un mecanismo de examen por un tribunal de justicia o autoridad de ejecución, que podría servir para proteger a las partes. También se señaló que la inclusión de los apartados d) y e) del párrafo 1 del proyecto de disposición 4 pondrían de relieve la importancia de la ética y la conducta de los conciliadores.

43. En apoyo de esa opinión, se señaló que el proyecto de disposición 4, párrafo 1 d) introducía normas objetivas. En cuanto al término “manifiesta”, se observó que su inclusión implicaba la adopción de un criterio más exigente y más objetivo, además de dar a entender que solo las graves irregularidades o la falta (de tratamiento equitativo) del conciliador constituirían un motivo para denegar la ejecución. Por otra parte, se

expresaron también opiniones en el sentido de que el criterio que se establecía con el término “manifiesta” era demasiado exigente y sería difícil de probar. Se propuso sustituir la falta manifiesta de tratamiento equitativo por el concepto de “comportamiento incorrecto”.

44. En cuanto al concepto de “tratamiento equitativo”, se señaló que figuraba en el artículo 6, párrafo 3, de la Ley Modelo sobre Conciliación, lo que justificaba que se utilizara esa expresión en el instrumento. Se observó que el párrafo 55 de la Guía para la incorporación al derecho interno de la Ley Modelo también proporcionaba orientación sobre el significado de ese término. En respuesta a ello, se dijo que el párrafo 55 no pretendía ofrecer orientación sobre la cuestión bajo análisis, y que en él se señalaba además que al hacerse referencia en la Ley Modelo al tratamiento equitativo de las partes, se procuraba regular la sustanciación del procedimiento conciliatorio y no el contenido del acuerdo de transacción.

45. Con respecto al proyecto de disposición 4, párrafo 1) e), se sugirió que se insertaran las palabras “a los ojos de las partes”, aunque la propuesta recibió poco apoyo dado que la frase implicaba introducir criterios subjetivos. También se propuso que se incluyera en el proyecto de disposición 4, párrafo 1) e) un lenguaje similar al que se utilizaba en el proyecto de disposición 4, párrafo 1) d), y se exigiera que el hecho de no haber revelado el conciliador ciertas circunstancias debía haber repercutido de manera sustancial o ejercido una influencia indebida en una de las partes en el acuerdo de transacción.

46. Otra opinión fue que los apartados d) y e) del párrafo 1 del proyecto de disposición 4 eran contrarios a la finalidad del instrumento y no eran necesarios. Se señaló que las situaciones a que hacían referencia quedaban cubiertas por otras disposiciones sobre los motivos por los que una parte podía oponerse a la ejecución, que figuraban en el proyecto de disposición 4, por ejemplo, el párrafo 1 c), que se refería a la nulidad o ineficacia del acuerdo de transacción, y el párrafo 2 a), que se refería al supuesto de que el acuerdo de transacción fuera contrario al orden público. Se sugirió que podría aclararse en el material que acompañara el instrumento que los párrafos 1 c) y 2 a) tenían por finalidad incluir circunstancias que se abordaban en los párrafos 1 d) y 1 e). Al respecto, se observó que había razones para conservar expresamente como defensas los párrafos 1 d) y 1 e).

47. Se dijo además que los apartados d) y e) del párrafo 1 del proyecto de disposición 4, podían ser problemáticos, ya que exigirían que la autoridad de ejecución tuviera en cuenta las disposiciones de derecho interno que resultaran aplicables, relativas a la conducta del conciliador y al proceso de conciliación. También se observó que, dado que se estaba preparando el instrumento para hacer posible la ejecución transfronteriza de los acuerdos de transacción, la autoridad que entendiera en la ejecución podría tener que hacer averiguaciones sobre una falta de conducta o un procedimiento que no necesariamente se habría llevado a cabo en esa jurisdicción, lo que también generaba problemas.

48. Además, se subrayó que la falta manifiesta de tratamiento equitativo por parte del conciliador, en la mayoría de los casos, sería muy difícil de demostrar en razón de la naturaleza confidencial o informal del procedimiento y el deber de confidencialidad del conciliador. Probar esa falta de tratamiento equitativo podría dar lugar a que las partes incumplieran con el deber de confidencialidad, que era una característica fundamental de la conciliación. Al respecto, se dijo que el artículo 9 de la Ley Modelo sobre Conciliación contemplaba excepciones al deber de confidencialidad, en los casos en que la divulgación fuera exigida por la ley o a efectos de aplicar o ejecutar un acuerdo de transacción.

49. Con respecto al proyecto de disposición 4, párrafo 1 e), se señaló que cuando se elaboró la Ley Modelo sobre Conciliación, se sugirió que se abordaran las consecuencias que tendría que el conciliador no divulgara información. Se hizo referencia al párrafo 52 de la guía para la incorporación al derecho interno de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Conciliación Comercial Internacional, que dice lo siguiente: “[...] prevaleció el criterio de que la reglamentación de las consecuencias

del incumplimiento incumbía al derecho interno del Estado promulgante [...]. En particular, el hecho de no revelar circunstancias que pudieran dar lugar a dudas justificadas [...] no debería, en sí mismo, constituir un motivo para rechazar un acuerdo de transacción que se añadiera a los motivos ya existentes en virtud del derecho de los contratos aplicable”. Se observó que incluir como defensa para oponerse a la ejecución el hecho de que el conciliador no hubiera revelado ciertas circunstancias sería contrario al criterio seguido en la Ley Modelo sobre Conciliación. En ese contexto, se señaló que el proyecto de disposición 4, párrafo 1) e) podría fusionarse con el proyecto de disposición 4, párrafo 1) d) (véase párr. 76 *infra*).

50. Se señaló además que, desde la perspectiva de los profesionales, la inclusión de los apartados d) y e) del proyecto de disposición 4, párrafo 1, iría en desmedro de la utilidad del instrumento, dado que podría generar otras controversias secundarias. También se observó que los criterios establecidos en el proyecto de disposición 4, párrafo 1) d) eran subjetivos y podían interpretarse de modo diferente. Se destacó que los conciliadores tenían deberes éticos y normas de conducta profesional que estaban obligados a respetar y que esos apartados serían superfluos. En ese contexto, se sugirió que se trabajara en la elaboración de normas éticas para los conciliadores.

## E. Propuesta

51. A fin de avanzar en la preparación del instrumento, se elaboró una posible solución de avenencia (en adelante “propuesta de avenencia”) en relación con las siguientes cuestiones: el efecto jurídico de los acuerdos de transacción (cuestión 1); acuerdos de transacción celebrados durante procesos judiciales o arbitrales (cuestión 2); declaración de optar por las partes (cuestión 3); efectos del procedimiento de conciliación y de la conducta de los conciliadores en el procedimiento de ejecución (cuestión 4); y forma del instrumento en cuestión (cuestión 5).

52. El texto de la propuesta dice lo siguiente:

### *“Cuestión 1*

Proyecto de disposición 3: En el caso de una controversia sobre una cuestión que una de las partes alegue que ya ha sido zanjada en un acuerdo de transacción, la parte podrá invocar la existencia de dicho acuerdo en el Estado en que se pretenda invocar el acuerdo de conformidad con las normas procesales de ese Estado y en las condiciones establecidas en el presente instrumento para demostrar que la controversia ha sido resuelta.

Proyecto de disposición 1, párrafo 1: El presente instrumento se aplicará a los acuerdos internacionales que resulten de la conciliación y que hayan sido concertados por escrito por las partes para resolver una controversia comercial (“acuerdo de transacción”).

Proyecto de disposición 4 (encabezado): La autoridad competente del Estado en que se presentó la solicitud con arreglo al artículo 3 podrá negarse a otorgar medidas con arreglo a ese artículo a instancias de la parte contra la cual se invoca, solo si esa parte suministra a la autoridad competente prueba de que: [...]

### *Cuestión 2*

Proyecto de disposición 1, párrafo 3: El presente instrumento no se aplicará a los acuerdos de transacción: a) aprobados por un juez; o b) concertados ante un juez en el curso de un proceso, y en cualquiera de estos dos casos, que sean ejecutables del mismo modo que una sentencia judicial; o c) incorporados a un laudo arbitral y ejecutables como tal.

*Cuestión 3*

Una parte en la presente Convención podrá declarar que la aplicará solo en la medida en que las partes en el acuerdo de transacción hayan convenido en que se aplique.

*Cuestión 4*

Proyecto de disposición 4, párrafo 1 d): El conciliador incurrió en una falta de conducta grave que infringía las normas aplicables y que, a la luz de las circunstancias del caso, repercutió de manera sustancial o ejerció una influencia indebida en una de las partes, que de lo contrario no habría concertado el acuerdo de transacción.

Proyecto de disposición 4, párrafo 1 e): El conciliador no reveló circunstancias que eran desconocidas por las partes y que probablemente habrían podido suscitar dudas fundadas acerca de la imparcialidad o independencia del conciliador y que el hecho de no haberlas revelado, a la luz de las circunstancias del caso, repercutió de manera sustancial o ejerció una influencia indebida en una de las partes, que de lo contrario no habría concertado el acuerdo de transacción.

En el informe se incluirán ejemplos de normas de conducta aplicables, como el párrafo 55 de la guía para la incorporación al derecho interno de la Ley Modelo sobre Conciliación, y códigos de conducta.

*Cuestión 5*

Preparación simultánea de Ley Modelo y Convención. Algunos han sugerido que se utilice el lenguaje de la Convención sobre Transparencia.”

53. El Grupo de Trabajo examinó la propuesta de avenencia, que recibió apoyo dado que constituía un punto de partida sólido para las deliberaciones futuras. La opinión general fue que el texto podía mejorarse.

*Cuestión 1, proyecto de disposición 3*

54. Se explicó que el proyecto de disposición 3 tenía por finalidad abordar las situaciones en que se invocara un acuerdo de transacción como defensa contra una reclamación. Se aclaró que el proyecto de disposición 3 no sustituiría al párrafo 1 del proyecto de disposición 3 que figuraba en el documento [A/CN.9/WG.II/WP. 200](#), sino que más bien se añadiría como un párrafo nuevo. Además, se destacó que la disposición permitiría a las partes invocar el acuerdo de transacción en distintos contextos procesales.

55. Se cuestionó que fuera necesaria la frase “para demostrar que la controversia ha sido resuelta” dado que no siempre la defensa que se interpusiera se limitaría a ese aspecto. También cuestionó en duda que fuera conveniente exigir pruebas, en la etapa de aplicación, de que una controversia había sido resuelta. Además, se señaló que la idea de que una controversia había sido resuelta no resultaba clara. Por lo tanto, se sugirió que, o bien se eliminara la frase o que se la reformulara en los siguientes términos o de un modo similar: “para establecer que la controversia ha sido resuelta definitivamente, sin perjuicio solamente de lo dispuesto en el proyecto de disposición 4”. También se sugirió que el proyecto de disposición 3 se refiriera a las disposiciones específicas del instrumento en que se establecían condiciones (por ejemplo, los proyectos de disposición 3 y 4). Se propuso que el proyecto de disposición 3 aclarara a qué Estado se estaba haciendo referencia con las palabras “las normas procesales de ese Estado”. Se sugirió que el proyecto de disposición 3 podría aplicarse con flexibilidad dada la existencia de los distintos sistemas judiciales.

*Cuestión 1, proyecto de disposición 1*

56. Se observó que en el proyecto de disposición 1 ya no se hacía referencia a la “ejecución” y que, por lo tanto, no se definía el objetivo o alcance del instrumento. Se sugirió que el proyecto de disposición 1 incluyera por lo menos una referencia a la

“ejecución”, para mostrar cuál era la finalidad primordial del instrumento y seguir el criterio utilizado en la Convención de Nueva York. Al respecto, se explicó que quizás fuera difícil hacer referencia al concepto que figuraba en el proyecto de disposición 3 y que incluir solamente el término “ejecución” podría limitar sin querer el ámbito de aplicación del instrumento. En relación con esa cuestión, se señaló que el proyecto de disposición 3 era accesorio respecto de la finalidad principal del instrumento y que no era necesario hacer referencia a él en el proyecto de disposición 1. Por lo tanto, se propuso que se conservara la referencia a la “ejecución” en el proyecto de disposición 1.

*Cuestión 1, proyecto de disposición 4*

57. Se hizo la observación de que la frase “otorgar medidas” en el proyecto de disposición 4 podría transmitir un sentido más amplio que “ejecución”, y posiblemente hacer referencia a medidas sustantivas. En respuesta a esa inquietud, se aclaró que con la frase “otorgar medidas” se pretendía abarcar tanto el derecho de la parte a solicitar la ejecución como a invocar un acuerdo de transacción con arreglo al proyecto de disposición 3.

*Cuestión 2, proyecto de disposición 1, párrafo 3*

58. En relación con el proyecto de disposición 1, párrafo 3, se generaron interrogantes acerca de: i) qué autoridad decidiría si un acuerdo de transacción sería ejecutable del mismo modo que una sentencia judicial y sobre la base de qué criterios, si sería la ley del Estado en que se invocara el acuerdo o la del Estado en que se hubiera aprobado el acuerdo de transacción o en que hubiera tenido lugar el procedimiento judicial; ii) las consecuencias que tendrían las palabras “incorporados a un laudo arbitral”; y iii) la diferencia entre la idea de que un acuerdo de transacción estuviera “aprobado” por un tribunal, como se establecía en el apartado a), y que hubiera sido “concertado” ante un tribunal, como se establecía en el apartado b).

59. En cuanto a la inquietud planteada en el punto i) del párrafo 58 *supra*, se explicó que la autoridad de ejecución sería la que determinaría si el acuerdo era ejecutable. Con respecto al caso de un acuerdo de transacción aprobado por un juez o concertado ante él, la decisión sobre su ejecutabilidad dependería de la norma (o ley) del Estado en que se hubiera aprobado el acuerdo de transacción o en que se hubiera sustanciado el proceso judicial, para mantener la coherencia con el proyecto preliminar de convención sobre sentencias judiciales de 2016 que se estaba elaborando. En cuanto a los acuerdos de transacción incorporados a un laudo arbitral, su ejecutabilidad dependería de la ley del Estado en que se solicitara la ejecución teniendo en cuenta los marcos jurídicos para la ejecución existentes, como la Convención de Nueva York. Se explicó que el párrafo 3 del proyecto de disposición 1 no definía la cuestión dado que la solución variaría dependiendo de si los acuerdos de transacción habían sido aprobados por un juez, concertados ante un juez, o incorporados a un laudo arbitral. Al respecto, se señaló que debería aclararse el criterio que se aplicaría para decidir sobre la ejecutabilidad del acuerdo, en particular porque podrían resultar aplicables las leyes de distintas jurisdicciones, por ejemplo, la ley del lugar en que hubiera tenido lugar la conciliación, la ley del lugar en que se hubiera concertado el acuerdo de transacción y la ley del lugar en que el juez hubiera aprobado el acuerdo.

60. En lo que respecta a la cuestión que figura en el punto ii) del párrafo 58 *supra*, se explicó que las palabras “ejecutables como tal” que figuraban en el apartado c) tenían por finalidad cubrir la laguna que podría generarse si un laudo consentido no fuera ejecutable en algunas jurisdicciones. Se plantearon interrogantes sobre las repercusiones prácticas que tendría esa disposición, y en particular si se superpondría con los marcos jurídicos existentes para la ejecución de laudos arbitrales.

61. En relación con la cuestión que figura en el punto iii) del párrafo 58 *supra*, se explicó que los apartados a) y b) tenían por finalidad cubrir una gran variedad de circunstancias distintas, dado que en algunas jurisdicciones un acuerdo de transacción aprobado por un juez no necesariamente podía ejecutarse como una sentencia judicial.

Se aclaró además que el objetivo era que los apartados se refirieran, por ejemplo, a la situación en que las partes recurrieran a una conciliación extrajudicial y más tarde presentaran el acuerdo de transacción ante un juez para que lo aprobara y a la situación en que las partes iniciaran un proceso judicial y llegaran a un acuerdo extrajudicial después.

62. Se aclaró que las palabras “que sean ejecutables del mismo modo que una sentencia judicial” se aplicarían tanto en el supuesto del apartado a) como en el del apartado b). En cuanto a la redacción del párrafo, se sugirió que se fusionaran ambos apartados, a) y b).

63. El Grupo de Trabajo fue informado de varios otros comentarios y preguntas que se formularon respecto del párrafo 3 del proyecto de disposición 1. Como cuestión práctica, se le previno que sería necesario que la autoridad que entendiera en la ejecución se informara acerca de la ejecutabilidad del acuerdo en el Estado en que este hubiera sido aprobado o en que se hubiera sustanciado el proceso judicial. Se señaló que las averiguaciones sobre la ejecutabilidad del acuerdo serían costosas y que podrían causar complicaciones y demoras. Se subrayó que ese trámite significaría una carga adicional para la autoridad que entendiera en la ejecución.

64. Se preguntó si una parte a quien se denegara la ejecución de un acuerdo de transacción, que hubiera sido aprobado por un juez o concertado ante un juez, podría después solicitar la ejecución del acuerdo de transacción en sí. Se explicó que la finalidad del párrafo 3 del proyecto de disposición 1 era evitar superposiciones y que, consiguientemente, la parte no podría obtener la ejecución del acuerdo de transacción en esas circunstancias. Al respecto, se observó que la superposición de varios regímenes de ejecución sería inevitable y que podría redundar en beneficio de las partes. Por lo tanto, se expresaron reservas en relación con el párrafo 3 del proyecto de disposición 1, en particular teniendo en cuenta las complicaciones que podrían resultar de él. En un sentido similar, se sugirió además que se dejara totalmente librado a la discreción de la autoridad de aplicación determinar cuál sería el régimen de ejecución aplicable.

65. Se observó que un Estado podría prever un régimen más favorable que el establecido en el párrafo 3 del proyecto de disposición 1, por aplicación de la disposición del derecho más favorable (véanse el párr. 48 de [A/CN.9/WG.II/WP.200](#) y el artículo 7 del párrafo 2 de [A/CN.9/WG.II/WP.200/Add.1](#)). Se sugirió que el párrafo 3 del proyecto de disposición 1 se interpretara teniendo también en cuenta la disposición del derecho más favorable.

66. Sin embargo, se señaló que la disposición del derecho más favorable no resolvería los problemas que surgieran de la existencia de múltiples regímenes de ejecución. Se observó que en los casos en que un acuerdo de transacción siguiera existiendo como tal a pesar de su incorporación a una sentencia judicial o laudo arbitral, podría buscarse una solución que contemplara la posibilidad de que ambos coexistieran. En ese sentido, se propuso que se reemplazara el párrafo 3 del proyecto de disposición 1 por el texto siguiente: “El presente instrumento no se aplicará a los acuerdos de transacción que puedan ser ejecutados como sentencias judiciales o laudos arbitrales en el Estado en que se solicite la ejecución”.

67. Otra propuesta fue abordar la cuestión como defensa para oponerse a la ejecución y dejar la decisión de qué régimen resultaría aplicable a la autoridad que entendiera en la ejecución. Se propuso que otro motivo para denegar la ejecución podría quedar redactado de la siguiente manera: “el acuerdo de transacción ha sido aprobado por un juez, concertado ante un juez o incorporado a un laudo arbitral, y la autoridad que entienda en la ejecución resuelva que la ejecución del acuerdo puede solicitarse con arreglo a otro régimen jurídico distinto del presente instrumento”.

68. A fin de dar más flexibilidad a la aplicación de la disposición, se sugirió que se sustituyera la frase “y en cualquiera de estos dos casos, que sean ejecutables del mismo modo que una sentencia judicial” por las palabras “en la medida en que la sentencia sea ejecutable”.

69. Se señaló que la intervención de un juez podría variar desde simplemente incorporar a la sentencia el acuerdo de transacción celebrado por las partes, hasta participar activamente en el logro de la transacción. Se preguntó si los distintos tipos de resoluciones judiciales que se dictaran como resultado de esa intervención incidirían de alguna manera en la aplicación del párrafo 3 del proyecto de disposición 1.

70. Se sugirió que se indicara, en el párrafo 3 del proyecto de disposición 1, que la parte contra la que se solicitaba la ejecución de un acuerdo de transacción tendría la carga de probar que dicho acuerdo no estaba comprendido en el ámbito de aplicación del instrumento.

71. Tras un debate, se llegó al entendimiento de que el proyecto de disposición 1, párrafo 3, podía funcionar de la siguiente manera: i) la autoridad competente en la que se solicitaba la ejecución determinaría la aplicación del instrumento; ii) si un acuerdo de transacción era ejecutable o no del mismo modo que una sentencia con arreglo a los párrafos a) y b) quedaría determinado por la ley del Estado en que se hubiera aprobado el acuerdo de transacción o en que hubiera tenido lugar el procedimiento judicial; iii) la decisión sobre la ejecutabilidad correspondería a la autoridad competente del lugar en que se solicitara la ejecución; iv) la disposición sobre el derecho más favorable permitiría a los Estados aplicar el instrumento, por ejemplo, a un acuerdo de transacción aprobado por un tribunal y ejecutable del mismo modo que una sentencia judicial; y v) con respecto al párrafo c), la autoridad competente decidiría si el acuerdo era ejecutable con arreglo a la ley del lugar en que se solicitara la ejecución y si el laudo arbitral caía fuera del ámbito de aplicación del régimen de ejecución pertinente, por ejemplo, la Convención de Nueva York, el acuerdo de transacción seguiría en vigor y se consideraría la posibilidad de ordenar su ejecución con arreglo al instrumento.

*Cuestión 4, proyecto de disposición 4, párrafo 1, apartados d) y e)*

72. Con respecto a la cuestión 4, se explicó que la redacción propuesta para los apartados d) y e) del párrafo 1 del proyecto de disposición 4 trataba de ofrecer una solución de avenencia que conciliara las opiniones divergentes que se habían expresado.

73. Se planteó si era realmente necesario incluir el apartado e) en el párrafo 1, dado que el contenido de fondo de ese apartado podía reflejarse de manera suficiente en el apartado d). En respuesta ese interrogante, se señaló que los apartados d) y e) del párrafo 1 del artículo 4 trataban cuestiones diferentes: el primero se refería a la conducta del conciliador considerada a la luz de las normas aplicables y el segundo al hecho de que el conciliador no hubiera revelado determinadas circunstancias.

74. Con respecto al apartado d) del párrafo 1, se dijo que expresiones como “falta de conducta grave”, “infringía”, “repercutió de manera sustancial” e “influencia indebida” eran ambiguas, resultaban desconocidas en algunos sistemas jurídicos y podrían generar incertidumbre. En ese contexto se hicieron algunas sugerencias de redacción, por ejemplo, que se suprimiera la expresión “falta de conducta grave” y se hiciera referencia al incumplimiento por el conciliador de las normas aplicables, o que se volvieran a incluir las palabras “falta manifiesta” o “tratamiento equitativo”.

75. En respuesta a esas sugerencias, se explicó que esos términos se habían incluido en el texto de avenencia propuesto con el ánimo de incorporar normas más objetivas que fijaran criterios más exigentes, y de mantener un equilibrio entre las diferentes opiniones expresadas en el Grupo de Trabajo con respecto a la necesidad de que se incluyera una disposición de esa índole en el instrumento. Se señaló que, si bien esos términos podían resultar novedosos, las autoridades que entendieran en la ejecución no tendrían muchas dificultades para interpretarlos.

76. Con respecto al apartado e) del párrafo 1 del proyecto de disposición 4, se expresaron algunas inquietudes. Se observó que sería difícil para una parte demostrar que el conciliador no había revelado circunstancias que probablemente hubieran

suscitado dudas fundadas. Se señaló además que el apartado e) seguía conteniendo criterios subjetivos y no tenía grandes consecuencias prácticas. Se reiteró que los motivos para denegar la ejecución debían centrarse en la conducta de las partes y no en la conducta de los conciliadores. Se puso énfasis en que el hecho de que el conciliador no hubiera revelado determinadas circunstancias no debía constituir un motivo para denegar la ejecución. Se observó también que el apartado e) y el apartado d) del párrafo 1 del proyecto de disposición 4 debían fusionarse (véase también el párr. 49 *supra*).

77. Además, se preguntó por qué la obligación de revelar información se aplicaría solamente a circunstancias desconocidas por las partes. A modo de respuesta, se explicó que podía haber situaciones en que un conciliador no revelara circunstancias susceptibles de generar dudas fundadas porque esas circunstancias ya eran conocidas por las partes. Se dijo que, en esos casos, el hecho de que un conciliador no revelara dichas circunstancias no debía interpretarse como un motivo para oponerse a la ejecución, lo que explicaba por qué el apartado e) limitaba esas circunstancias a las que fueran “desconocidas” por las partes.

78. A favor de conservar el apartado e) del párrafo 1 del proyecto de disposición 4, se observó que era común que en las normas aplicables pertinentes, incluso en la legislación nacional, se estableciera el deber de revelar información. Se señaló también que al caracterizar esa situación, limitándola a los casos en que la omisión del conciliador hubiese repercutido sustancialmente o ejercido una influencia indebida en las partes, se lograba un equilibrio entre proporcionar un mecanismo de supervisión y proteger el interés de las partes.

79. A fin de responder a algunas de las inquietudes expresadas, se sugirió la posibilidad de combinar los apartados d) y e) del párrafo 1 del proyecto de disposición 4, en un solo párrafo que quedaría redactado de la siguiente manera: “hubo un incumplimiento sustancial por el conciliador de las normas aplicables, a falta del cual una parte razonable no habría celebrado el acuerdo de transacción”. Se explicó que la palabra “sustancial” haría que solo pudiera alegarse un incumplimiento grave (no insignificante) como motivo para la denegación; la palabra “razonable” introduciría normas objetivas; las palabras “normas aplicables” abarcarían las diversas normas de conducta (incluida la del tratamiento equitativo) así como la obligación de revelar información, y la expresión “a falta del cual” aseguraría que el motivo solo pudiera invocarse cuando el consentimiento de las partes para concertar un acuerdo de transacción hubiese estado viciado. Se expresó apoyo a esta propuesta de redacción por considerar que establecía una norma más objetiva que la de los apartados d) y e) del párrafo 1 del proyecto de disposición 4.

80. Se preguntó qué normas serían aplicables en relación con el proyecto de disposición 4, párrafo 1 d): si las normas aplicables en el lugar en que se hubiera llevado a cabo la conciliación, o las normas aplicables en el lugar en que se solicitara la ejecución. En cuanto a lo señalado en el texto de avenencia propuesto, de que en el informe deberían figurar ejemplos de normas de conducta aplicables, se invitó a las delegaciones a proporcionarlos. Sin embargo, se advirtió que era probable que esas normas aplicables fuesen cambiando con el tiempo, por lo que quizás no fuese conveniente dar ejemplos.

81. El Grupo de Trabajo prosiguió sus deliberaciones sobre la siguiente propuesta de redacción:

Proyecto de disposición 4, párrafo 1) d): El conciliador cometió una grave transgresión de las normas aplicables al conciliador o la conciliación, sin la cual esa parte no habría concertado el acuerdo de transacción.

Proyecto de disposición 4, párrafo 1), e): El conciliador no reveló circunstancias a las partes que suscitan dudas fundadas acerca de la imparcialidad o independencia del conciliador y que el no haberlas revelado repercutió de manera sustancial o ejerció una influencia indebida en esa parte, sin lo cual esa parte no habría concertado el acuerdo de transacción.

82. Se observó que los apartados d) y e) del párrafo 1) del proyecto de disposición 4 debían entenderse como una extensión del apartado c), cuando la conducta del conciliador hubiera tenido repercusiones en las partes que concertaran el acuerdo, lo que podría hacer que el acuerdo de transacción fuera nulo. Se explicó que era conveniente conservar los apartados d) y e) del párrafo 1 del proyecto de disposición 4. Se explicó además que esos apartados no tendrían consecuencias en el carácter confidencial de la conciliación y que no se dispondría que la autoridad que entendiera en la ejecución se informara en detalle acerca del procedimiento.

83. Con respecto a esa propuesta, surgieron varias inquietudes, entre ellas, las siguientes: i) el sentido que se le daría a transgresión “grave” y con arreglo a qué criterios se consideraría que esa transgresión ha sido “grave”; ii) la necesidad de que se estableciera que la transgresión debía haber sido “grave” teniendo en cuenta que también se disponía que debía haber tenido cierta repercusión en la parte; iii) si el hecho de no añadir una referencia en el proyecto de disposición 4, párrafo 1) d) a que la parte fuera “razonable” (referencia que figuraba originalmente en ese proyecto de disposición de la propuesta de avenencia (véase el párr. 52 *supra*) hacía que esa causal fuera subjetiva; iv) si el hecho de no añadir la palabra “desconocidas” en el proyecto de disposición 4, párrafo 1) e) (que figuraba originalmente en el proyecto de disposición de la propuesta de avenencia (véase el párr. 52 *supra*)) no implicaría establecer un criterio más exigente; v) la necesidad y finalidad de incluir las palabras “influencia indebida” además de “de manera sustancial” en el proyecto de disposición 4, párrafo 1) e); y vi) si era necesario incluir la frase “y que el no haberlas revelado repercutió de manera sustancial o ejerció una influencia indebida en una de las partes” en el proyecto de disposición 4, párrafo 1) e).

84. Se explicó que la redacción propuesta en el párrafo 81 tenía por finalidad proporcionar criterios objetivos. Se explicó además que, al limitar los motivos a los casos en que la falta de conducta o el no haber revelado ciertas circunstancias hubiera ejercido influencia en las partes que concertaban el acuerdo, se establecía un criterio objetivo en el proyecto de disposiciones. Se señaló que se usaban las palabras “grave transgresión” en vez de “falta de conducta grave”, dado que esta última era una expresión menos utilizada en las jurisdicciones que aplican un derecho de tradición romanista, y en vez de la frase “falta manifiesta”, que se consideraban ambiguas. También se explicó que se había eliminado la palabra “desconocidas” utilizada en la propuesta de avenencia, no porque una de las partes podría basarse en las circunstancias que conocía para oponerse a la ejecución, sino porque el hecho de conocer esa circunstancia no habría repercutido de manera sustancial en esa parte y por lo tanto no constituiría una razón para denegar la ejecución con arreglo al proyecto de disposición 4, párrafo 1) e). En cuanto a la palabra “razonable” que figuraba en la propuesta de avenencia, se explicó que el término introducía elementos subjetivos, que debían evitarse, y que, por lo tanto, no se la había conservado en el proyecto de disposición.

85. En cuanto a la pregunta de si era necesario retener el apartado e) del párrafo 1 del proyecto de disposición 4, además del apartado d), se observó que el primero permitiría a la autoridad de ejecución denegar la ejecución incluso cuando el criterio aplicable no incluyera la obligación de revelar ciertas circunstancias, pero con sujeción sin embargo a las condiciones que figuraban en ese proyecto de disposición.

86. Se expresó la inquietud de que la inclusión del apartado d) podría abrir la puerta a que la autoridad de ejecución denegara la ejecución por distintos motivos, lo que sería contrario a la naturaleza flexible de la conciliación. Se señaló que las funciones y obligaciones de un árbitro y las de un conciliador eran distintas, y que ello debía tenerse en cuenta cuando se aplicaran los criterios pertinentes.

87. Se mencionó que era necesario que se aclarara el alcance y significado de las “normas aplicables” en el apartado d). En respuesta a ello, se explicó que esas normas no eran solo las que se aplicaban al conciliador sino también las que se aplicaban al procedimiento. Se señaló que podían ser de distinto tipo, como la ley que regía la conciliación y los códigos de conducta, por ejemplo, los elaborados por asociaciones

profesionales. Por consiguiente, se sugirió que la labor preparatoria o cualquier otro material explicativo que acompañara el instrumento podría contener ejemplos de normas aplicables. Se sugirió además que se hiciera referencia no solo a los diferentes tipos de normas, sino también a los elementos que figuraban en ellas, como la independencia, la imparcialidad, el tratamiento equitativo al que se hacía referencia en el artículo 6, párrafo 3, de la Ley Modelo sobre Conciliación, y en el párrafo 55 de la guía para su incorporación al derecho interno y utilización, así como a la confidencialidad.

Otra delegación sugirió que se retuvieran esos conceptos en el texto del instrumento. Otra propuesta fue que la Comisión considerara la posibilidad de elaborar por separado un código de conducta para los conciliadores.

88. Tras deliberar, el Grupo de Trabajo convino en seguir trabajando sobre la base de la propuesta de redacción que figura en el párrafo 81 *supra*, en una etapa posterior de sus deliberaciones. En general se entendió que debía darse flexibilidad a la Secretaría para que mejorara el proyecto teniendo en cuenta las sugerencias formuladas. Se convino asimismo en que en todo texto explicativo que acompañara el instrumento podría incluirse una referencia a diferentes tipos de normas aplicables a los conciliadores y la conciliación, y a elementos contenidos en ellas.

#### *Cuestión 5*

89. El Grupo de Trabajo examinó la cuestión 5 de la propuesta de avenencia, de preparar simultáneamente el texto de una ley modelo y una convención y que debía utilizarse para ello un “lenguaje” similar al de la resolución 69/116 de la Asamblea General, de 10 de diciembre de 2014, que acompañaba la Convención de las Naciones Unidas sobre la Transparencia en los Arbitrajes entre Inversionistas y Estados en el Marco de un Tratado.

90. Se aclaró que por “lenguaje” se hacía referencia al del preámbulo de esa resolución que decía lo siguiente: “[r]ecordando [...] que la Comisión decidió preparar una convención con el propósito de dar a los Estados que desearan que el Reglamento sobre la Transparencia fuera aplicable a sus tratados de inversión celebrados antes del 1 de abril de 2014 un mecanismo eficiente con ese fin, sin crear ninguna expectativa en el sentido de que otros Estados utilizarían el mecanismo ofrecido por la convención”.

91. Se recordó que esa redacción se había aprobado a la luz de la aplicación del Reglamento de la CNUDMI sobre la Transparencia en los Arbitrajes entre Inversionistas y Estados en el Marco de un Tratado. Se sugirió que cualquier redacción similar debía adaptarse a las características específicas de la labor sobre la conciliación. En ese contexto, se sugirió que, dado que la Comisión elaboraría un modelo de texto legislativo y una convención en paralelo, se debía aclarar que no se tendría la expectativa de que los Estados aprobaran ambos instrumentos.

92. Durante el debate, se señaló que sería preferible que se elaboraran solo disposiciones legislativas modelo. Se observó que la preparación de una convención sobre el tema permitiría a los Estados incorporar las disposiciones legislativas modelo en su derecho interno para ser parte en la Convención en una etapa posterior.

93. Tras un debate, en un espíritu de avenencia y a fin de dar cabida a las distintas experiencias sobre la conciliación en distintas jurisdicciones, se acordó que el Grupo de Trabajo seguiría elaborando un modelo de texto legislativo que complementara la Ley Modelo sobre Conciliación, y una convención sobre la ejecución de los acuerdos de transacción comerciales internacionales resultantes de la conciliación. Se convino además en que un enfoque que podría utilizarse en el caso de que se prepararan ambos tipos de instrumento podría ser sugerir que en la resolución de la Asamblea General que los acompañara no se expresara preferencia respecto del tipo de instrumento que habrían de adoptar los Estados.