

Observar, analizar y
difundir



OBSERVATORIO DE ARBITRAJE INTERNACIONAL Y DERECHO DE LAS INVERSIONES EXTRANJERAS

Newsletter

Novedades del arbitraje internacional en Latinoamérica

Año 4 - N.º 9

Enero a abril de 2023

Contenido

1. Celebración y entrada en vigor de acuerdos internacionales de inversión.....	2
2. Novedades sobre la modernización de los mecanismos arbitrales y de protección de inversión extranjera.....	3
3. Adopción de regulación interna vinculada con el arbitraje e inversión extranjera.....	5
4. Nuevos reclamos arbitrales.....	8
5. Laudos y otras decisiones vinculadas con arbitrajes.....	10
6. Decisiones de tribunales internos.....	14
7. Entrevista: Diez preguntas con Margie-Lys Jaime.....	19

1. Celebración y entrada en vigor de acuerdos internacionales de inversión

Los siguientes son los principales eventos vinculados con la celebración, entrada en vigor y terminación de acuerdos internacionales de inversión (AI), incluidos tratados bilaterales de inversiones (TBI) y tratados de libre comercio (TLC) con capítulos de inversión, en la región:

- Como adelantáramos en el *Newsletter* anterior, el 21 de enero de 2023, Colombia y Venezuela anunciaron la finalización de las negociaciones de un [acuerdo de protección de inversiones](#). El pasado 3 de febrero, los dos países [firmaron el nuevo TBI](#), que constituye el primero entre las partes (ya habían celebrado el TLC Colombia-México-Venezuela de 1994, con un capítulo sobre inversión), el primero de Colombia desde 2018 y de Venezuela desde 2008. El innovador texto del TBI se caracteriza por hacer especial énfasis en (i) la libertad regulatoria de los países, (ii) no incluir de modo expreso estándares tradicionales de protección de los inversores, (iii) evitar que personas y capital de nacionalidad del país receptor de la inversión puedan ampararse en el TBI, (iv) la resolución de disputas por medio de arbitraje de inversión con arreglo a al Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI y (v) la creación de una comisión mixta para revisión del tratado. Para su entrada en vigor, el TBI aún debe ser ratificado por los poderes legislativos de ambos países.
- Luego del [anuncio](#) efectuado en noviembre de 2022, el pasado 30 de enero, Hong Kong y Perú [iniciaron](#) la primera ronda de negociaciones comerciales con miras a la firma de un TLC. Dentro de los temas a negociar se encuentran, entre otros, los siguientes: acceso a mercados, inversiones, comercio de servicios, comercio electrónico y reglas de origen.

2. Novedades sobre la modernización de los mecanismos arbitrales y de protección de inversión extranjera

Grupo de Trabajo III de la CNUDMI: Actualización sobre ciertas cuestiones clave de la reforma del ISDS

Del 27 al 31 de marzo de 2023, el Grupo de Trabajo III de la CNUDMI sobre la reforma del mecanismo de solución de controversias inversor-Estado (ISDS) celebró su 45.ª sesión.

Tras seis años de debates, este Grupo de Trabajo tiene previsto entregar sus primeros resultados a la Comisión en julio de 2023. Estos resultados consisten en varios documentos significativos, con inclusión de los siguientes: el [Proyecto de Disposiciones sobre Mediación](#), el [Proyecto de Código de Conducta para Jueces](#) y, el más controvertido, [Proyecto de Código de Conducta para Árbitros](#).

1) Disposiciones sobre mediación

Durante su 43.º período de sesiones, en septiembre de 2022, el Grupo de Trabajo llevó a cabo una revisión inicial del proyecto de disposiciones sobre mediación presentado en el documento [A/CN.9/WG.III/WP.217](#). Se hizo hincapié en el hecho de que la mediación aún no se utilizaba ampliamente para resolver disputas relacionadas con inversiones.

En este contexto, el Grupo de Trabajo reafirmó la importancia de alentar a las partes a considerar la mediación como una opción viable, sin imponer ninguna obligación. Se destacaron los beneficios de utilizar ese medio como una alternativa o complemento al arbitraje y otros métodos de resolución de disputas. Entre estos beneficios se incluyen el ahorro de tiempo y dinero en la resolución de conflictos, la preservación de la relación entre las partes y, por consiguiente, la protección de las inversiones existentes o incluso la promoción de nuevas inversiones.

Entre las disposiciones más importantes se encuentran las siguientes:

a. Disponibilidad de la mediación (disposición 1)

Las partes deben considerar la mediación como una opción para resolver controversias internacionales relacionadas con inversiones, y pueden acordar someter su disputa a mediación en cualquier momento, incluso después de iniciar otros procedimientos.

Una parte puede invitar por escrito a la otra a participar en una mediación. La otra parte debe hacer esfuerzos razonables para aceptar o rechazar la invitación por escrito en un plazo de 30 días. Si no se recibe una respuesta afirmativa en 60 días, se considera que la invitación ha sido rechazada. La mediación se considera iniciada cuando la otra parte acepta la invitación.

La disposición también establece que las partes acuerdan llevar a cabo la mediación de conformidad con las disposiciones establecidas, y pueden elegir utilizar el Reglamento de Mediación de la CNUDMI, las Reglas de Mediación del CIADI, las Reglas sobre Mediación entre Inversionistas y Estados de la *International Bar Association* (IBA) u otro conjunto de reglas acordadas.

b. Relación con el arbitraje y otros procedimientos de solución de controversias (disposición 3)

El Grupo de Trabajo expresó un fuerte respaldo a la idea de implementar una disposición que permitiera la suspensión automática de arbitrajes, litigios y otros procedimientos legales al iniciar la mediación, sin requerir un acuerdo específico de las partes involucradas. Se argumentó que esta suspensión automática reduciría el riesgo de interferencias entre los procesos y aseguraría que las partes, especialmente los Estados con recursos limitados, pudieran enfocarse en la mediación sin distracciones.

Así, la disposición 3 establece que una vez que la mediación haya comenzado, las partes se comprometen a no iniciar ni continuar ningún otro procedimiento destinado a resolver la controversia hasta que la mediación haya concluido. En caso de que la mediación se inicie mientras otro procedimiento esté en curso para resolver la disputa, las partes solicitarán la suspensión de ese proceso de acuerdo con las normas aplicables.

c. Confidencialidad (disposición 4)

El Grupo de Trabajo hizo hincapié en la necesidad de lograr un equilibrio entre la transparencia y la confidencialidad en la mediación, de modo que, por un lado, se tenga en cuenta el interés público en las controversias relativas a inversiones y, por el otro, se permita un intercambio de posiciones sin reservas y una negociación constructiva entre las partes.

La disposición 4 plantea que toda la información y documentos relacionados con la mediación serán tratados como confidenciales, a menos que dicha información o documento esté disponible públicamente de forma independiente o la ley exija su divulgación. Las partes pueden mencionar que están participando o han participado en una mediación. Además, tienen la opción de revelar el resultado de la mediación, incluso cualquier acuerdo de transacción alcanzado.

La disposición 4 se inspira en la regla 10 de las Reglas de Mediación del CIADI, en cuyo párrafo 1 se afirma que la mediación es confidencial, a menos que la información se encuentre disponible de manera independiente de la mediación o el derecho interno requiera su revelación.

El Grupo de Trabajo solicitó a la secretaría que examinara el proyecto de disposiciones sobre mediación teniendo en cuenta las decisiones adoptadas por dicho Grupo y sus deliberaciones y las presentara para que la Comisión las examinara en su 56.º período de sesiones en 2023.

2) Proyectos de códigos de conducta para jueces y árbitros

El Grupo de Trabajo recordó que, en su 44.º período de sesiones, celebrado en enero de 2023, había emprendido una tercera lectura de los [códigos de conducta para árbitros y jueces](#). Al concluir ese período de sesiones, dicho Grupo había solicitado a la secretaría que preparase versiones revisadas de los códigos sobre la base de las deliberaciones mantenidas, con miras a presentar los códigos y los comentarios correspondientes a la Comisión.

Lo que inicialmente era un único “Código de conducta para adjudicadores”, que incluía tanto a árbitros como a jueces, se dividió finalmente en dos textos diferentes: uno aplicable a los árbitros y otro a los jueces.

Las versiones finales son el resultado de múltiples rondas de discusiones, borradores y comentarios de diferentes partes interesadas, incluidos Estados, académicos y bufetes de abogados. A continuación, se resumen los puntos clave del proyecto de código, que se espera que la CNUDMI adopte en su 56.^o período anual de sesiones, que se celebrará del 3 al 21 de julio en Viena.

A diferencia de las versiones anteriores del código, este nuevo proyecto propone dos códigos diferentes, uno para los árbitros ad hoc y otro para los jueces que formarían parte de un futuro tribunal multilateral de inversiones.

A continuación, hacemos referencia a los temas centrales abordados en esta nueva versión del código.

Aplicación del Código

Muchos reglamentos, incluidos los instrumentos internacionales e incluso las leyes nacionales, ya contienen normas de conducta para los árbitros. Por lo tanto, era necesaria una disposición que abordara la interacción entre el Código de Conducta para Árbitros y otros conjuntos de normas aplicables, en particular aquellas a las que se hace referencia en el instrumento de consentimiento al arbitraje.

El proyecto de código mantiene la prevalencia del instrumento de consentimiento sobre el propio Código de Conducta para Árbitros. De hecho, el artículo 2.2 establece que si el instrumento de consentimiento contiene disposiciones sobre la conducta de un candidato a árbitro o un antiguo árbitro, el código complementará dichas disposiciones. En caso de incompatibilidad entre el código y dichas disposiciones, prevalecerán estas últimas en la medida de la incompatibilidad.

Deberes de Independencia e Imparcialidad. Financiación por Terceros

El artículo 3 del proyecto de código consagra el deber general de los árbitros de ser independientes e imparciales. En su 44.^a sesión, el Grupo de Trabajo acordó que se incluiría una referencia general a las Directrices de la International Bar Association para proporcionar contexto y orientación sobre el significado de estas nociones.

En relación con la prohibición de double-hatting (ver más abajo) el proyecto especifica que el deber de independencia e imparcialidad incluye la obligación del árbitro de no verse influido por ninguna relación financiera, comercial, profesional o personal pasada, presente o futura.

En particular, el artículo 3 no se refiere expresamente a la nacionalidad del árbitro como una cuestión en el contexto de la independencia y la imparcialidad. Sin embargo, el proyecto aclara que el mero hecho de tener contacto con otra persona, como haberse graduado en la misma universidad, tener la misma nacionalidad o haber trabajado en el mismo bufete de abogados, no significaría por sí mismo que un árbitro está influenciado por la lealtad.

Varias disposiciones del proyecto de código hacen referencia a terceros financiadores. Se trata de adiciones recientes que solo figuran en la quinta versión del proyecto de código.

Entre las disposiciones recientes, el comentario al artículo sobre independencia e imparcialidad ahora incluye expresamente a los terceros financistas como un ejemplo de “cualquier otra persona” por la cual el árbitro no debe ser influenciado.

Una cuestión que se resolvió durante la 45.^a sesión es que cualquier interés financiero o personal que un candidato o un árbitro tenga en una persona o entidad con un interés directo o indirecto en el resultado, incluido un tercero financista, debe ser revelado.

Prohibición de *double-hatting*

El proyecto de código es el primer instrumento internacional que prohíbe expresamente la práctica por la cual los árbitros actúan simultáneamente como asesores o expertos en otros casos, conocida como double hatting.

El artículo 4 del Proyecto de Código pretende impedir que un Árbitro actúe como representante legal o perito en procedimientos concurrentes que impliquen la/s misma/s medida/s, la/s misma/s parte/s o parte/s relacionada/s o la/s misma/s disposición/es del mismo instrumento de consentimiento.

¿Cuánto tiempo debe evitarse que un árbitro ejerza funciones múltiples? El Proyecto de Código establece dos períodos diferentes de “reflexión”, dependiendo del nivel de preocupación generado:

Un antiguo árbitro no podrá desempeñarse como representante legal o perito en ningún otro procedimiento relativo a inversiones extranjeras o relacionado que involucre las mismas medidas durante un período de tres años, o las mismas partes o partes relacionadas durante un período de tres años.

Un antiguo árbitro no podrá actuar como representante legal o perito en ningún otro procedimiento

relativo a inversiones extranjeras o relacionado que involucre las mismas disposiciones del mismo instrumento de consentimiento durante un período de un año.

No obstante, las partes siempre pueden acordar apartarse de los períodos de reflexión.

Confidencialidad

El Proyecto de Código establece un deber de confidencialidad. En la versión anterior de esta disposición se planteaba que un árbitro podía comentar una decisión solo si esta era pública, o la decisión estaba sujeta a un recurso o revisión posterior al laudo. El proyecto aclara ahora que el derecho a comentar una decisión públicamente disponible no permite a un árbitro revelar las deliberaciones y que cualquier comentario no debe ser de una naturaleza que lleve a cuestionar la integridad del procedimiento o de la decisión.

Alcance del deber de divulgación

El estándar de revelación aplicable a los árbitros varía según las normas y jurisdicciones en todo el mundo. Se debatió si un árbitro debía revelar las circunstancias que generaban dudas sobre su independencia e imparcialidad ante una persona razonable (enfoque objetivo) o ante las partes involucradas (enfoque subjetivo).

En los códigos hubo amplios comentarios de las partes interesadas respecto a estos enfoques. La Quinta Versión del proyecto de código no resolvía esta cuestión. Finalmente, el Grupo de Trabajo optó únicamente por el enfoque objetivo.

En relación con la divulgación de circunstancias que deben revelarse, el proyecto ahora incluye la mención de que se deben realizar revelaciones, independientemente de si están contempladas en el proyecto. Esto asegura que un árbitro haga las revelaciones requeridas, incluso si no se ajustan a la definición general de circunstancias que pueden generar dudas sobre su independencia o imparcialidad.

En cuanto a la divulgación de intereses financieros o personales en otros procedimientos, se decidió que el deber de revelación se extienda a todos los procedimientos que involucren las mismas medidas, ya sea de inversión internacional directa o no.

El Grupo de Trabajo solicitó a la secretaría que examinara los proyectos de código teniendo en cuenta las decisiones adoptadas por dicho Grupo y sus deliberaciones, y las presentara, con sus comentarios, para

que la Comisión las finalizara y aprobara en su [56.º período de sesiones](#) en 2023.

3. Adopción de regulación interna vinculada con el arbitraje e inversión extranjera

Brasil

Nuevas reglas de arbitraje para el Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio Brasil-Canadá (“CAM-CCBC”)

El Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio Brasil-Canadá (“CAM-CCBC”), la institución de arbitraje más grande de Brasil, ha llevado a cabo la primera revisión de su reglamento de arbitraje en los últimos diez años. El [nuevo reglamento](#), que entró en vigor el 1 de noviembre de 2022, trae cambios clave en las reglas de esta prestigiosa institución. A continuación, se presenta un resumen de los principales cambios implementados.

Reglamento CNUDMI - Artículo 1

El CAM-CCBC podrá administrar procedimientos regidos por el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI.

Deliberación a distancia - Artículo 4

Los actos del procedimiento arbitral pueden tener lugar en un lugar diferente al de la sede del arbitraje, o a distancia por videoconferencia u otros medios de comunicación, a discreción del tribunal arbitral.

Imparcialidad e independencia - Artículo 9

Las partes deben revelar cualquier persona física o jurídica que pueda ser relevante para el arbitraje, así como la existencia de financiación de terceros, con el fin de permitir a los árbitros verificar y revelar cualquier conflicto de intereses.

Recusación de árbitros - Artículo 14

En caso de que una de las partes tenga conocimiento de hechos relevantes que pongan en duda la independencia, imparcialidad o existencia de una causa justificada de los árbitros tiene un plazo de diez días para impugnar su designación. La recusación será evaluada por un comité especial conformado por tres miembros de la lista de árbitros designados

por la presidencia del CAM-CCBC. De acuerdo con el Reglamento de 2022, este comité especial está facultado para solicitar aclaraciones adicionales a las partes y al árbitro impugnado, así como la presentación de nuevos documentos u otras medidas que se consideren pertinentes, útiles y necesarias, siempre y cuando no se retrase la toma de decisión del comité. La resolución emitida por este comité será definitiva y no podrá ser objeto de apelación.

Adhesión de partes adicionales - Artículo 18

En caso de que una parte desee incluir a un tercero adicional en el arbitraje, deberá presentar una solicitud de arbitraje ante la secretaría del CAM-CCBC lo más pronto posible. Asimismo, si un tercero desea ser incluido voluntariamente en el procedimiento, podrá presentar una solicitud de adhesión.

Si el tribunal arbitral aún no se hubiera constituido, la decisión de incorporar al tercero adicional será tomada por la presidencia del CAM-CCBC en los siguientes casos: a) cuando todas las partes estén de acuerdo con la incorporación, o b) cuando exista una relación entre el tercero adicional y el objeto del arbitraje, y se considere que el tercero adicional pudiera estar vinculado por el acuerdo arbitral, al menos en una primera evaluación.

En caso de que el tribunal arbitral ya estuviera constituido, será este quien decida sobre la incorporación del tercero adicional, previa consulta con las partes involucradas.

Disputas que impliquen múltiples contratos – Artículo 20

En un mismo procedimiento arbitral, las partes tienen la opción de presentar reclamaciones derivadas o relacionadas con más de un contrato. Antes de la constitución del tribunal arbitral, será la presidencia del CAM-CCBC quien tomará la decisión respecto a cualquier objeción relacionada con la consolidación de las reclamaciones en un único procedimiento cuando estas se deriven o estén relacionadas con más de un contrato. Una vez que el tribunal arbitral haya sido constituido, este analizará la decisión previamente tomada que permitió la tramitación de las reclamaciones en un único arbitraje.

La consolidación de reclamaciones derivadas o relacionadas con más de un contrato es posible siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos: (i) los convenios arbitrales sean compatibles entre sí; (ii) las reclamaciones tengan su origen en la misma transacción o en una serie de transaccio-

nes relacionadas; y (iii) la consolidación no tenga un impacto significativo en la eficiencia y rapidez del procedimiento.

Plazo para dictar el laudo - Artículo 29

En virtud de las disposiciones del Reglamento de 2012, se requería que un tribunal arbitral emitiera un laudo en un plazo de 60 días, con la posibilidad de una extensión adicional de 30 días a discreción del presidente del tribunal. Sin embargo, debido a las nuevas disposiciones, el plazo para la emisión del laudo puede ser prorrogado hasta un máximo de 60 días.

Confidencialidad - Artículo 39

El Reglamento de 2012 establecía que el CAM-CCBC podía divulgar extractos de laudos arbitrales con fines de investigación, sin identificar a las partes. El Reglamento de 2022 confiere a las partes la posibilidad de oponerse a dicha publicación.

Tratamiento de datos personales - Artículo 41

El Reglamento de 2022 regula expresamente el tratamiento de datos personales, de acuerdo con la ley brasileña de protección de datos. El tribunal arbitral y las partes velarán por el cumplimiento de la legislación de protección de datos durante todo el procedimiento. En caso de sospecha o confirmación de violación de datos personales relacionados con el procedimiento arbitral, el CAM-CCBC y los demás participantes serán informados inmediatamente para que la autoridad competente sea debidamente notificada.

Una vez concluido el arbitraje, los datos personales procesados durante el procedimiento serán mantenidos durante el tiempo requerido para el ejercicio adecuado de los derechos, incluso los derechos del CAM-CCBC, y para cumplir con diversas obligaciones legales. Posteriormente, se procederá a la eliminación de dichos datos.

Publicación de CAM-CCBC de un nuevo conjunto de normas para administrar disputas societarias

En 2022, la CAM-CCBC registró que el 45 por ciento de las disputas sometidas a arbitraje en virtud de sus reglas eran disputas relacionadas con acuerdos de accionistas y acuerdos de compra de acciones. Ello motivó que el 26 de abril de 2023 el Centro emitiera la [Norma Complementaria N.º 02/2023](#) (“Reglamento Corporativo”), complementaria al Reglamento de Arbitraje del CAM-CCBC. La nueva normativa se apli-

ca a las disputas sobre derecho societario siempre que el laudo arbitral pueda afectar a terceros en el arbitraje.

Con esta iniciativa, el Centro se encuentra ahora capacitado para administrar de manera eficiente futuras disputas de derecho corporativo que involucren intereses uniformes de múltiples partes sometidas a procedimientos de arbitraje en virtud de sus reglas. Esta medida era ampliamente esperada, dado que Brasil se ha consolidado como un importante centro para el arbitraje comercial, en el cual la mayoría de las empresas incorporan cláusulas de arbitraje en sus contratos y acuerdos societarios.

El Reglamento de Arbitraje Corporativo se aplicará a cualquier arbitraje iniciado a partir del 26 de abril de 2023 en virtud de una cláusula estatutaria de arbitraje que designe las reglas CAM-CCBC en los estatutos o reglamentos de una empresa.

El Reglamento contempla 14 artículos. Los artículos 1 a 3, 13 y 14 establecen el ámbito de aplicación del Reglamento de Sociedades. El Reglamento de Sociedades parece aplicarse únicamente a tres tipos de entidades: las sociedades anónimas, las sociedades limitadas y las asociaciones. En virtud del artículo 3 del Reglamento de Sociedades, la CAM-CCBC tiene competencia exclusiva para decidir sobre la aplicación del Reglamento de Sociedades, de oficio o a instancia de parte.

Los litigios societarios pueden abarcar diversos aspectos, tales como: (1) la impugnación de las juntas de accionistas y/o del consejo de administración, así como de las decisiones adoptadas en dichas juntas; (2) la disolución de la sociedad, la retirada o exclusión de accionistas o miembros de la asociación, y la liquidación de los activos; (3) la responsabilidad de los miembros de los órganos de gobierno de la sociedad; y (4) la responsabilidad de los accionistas o miembros de la asociación en casos de ejercicio abusivo de sus derechos de voto.

Los artículos 4 a 6 establecen el procedimiento de notificación del inicio del arbitraje y las reglas de consolidación.

Los artículos 7 a 11 regulan la incorporación de partes adicionales al procedimiento arbitral.

El artículo 12 faculta a la presidencia del CAM-CCBC para suspender el procedimiento arbitral cuando una de las partes presente una nueva reclamación que entre dentro del ámbito de aplicación del Reglamento de Sociedades.

El Reglamento de Sociedades complementa al Reglamento de Arbitraje y se aplica a los nuevos arbitrajes bajo tres condiciones:

1. La primera condición radica en que el laudo arbitral puede tener un impacto no solo en las partes demandante/s y demandada/s, sino también en la persona jurídica así como en sus accionistas y/o administradores (“terceros afectados”). Esto representa una novedad significativa ya que, en principio, los laudos arbitrales solo tienen efectos vinculantes para las partes en el arbitraje. Sin embargo, en el caso de conflictos relacionados con el derecho societario, los laudos pueden afectar a terceros. Estos terceros deben ser notificados del inicio del procedimiento arbitral y quedarán vinculados por el laudo, independientemente de si se adhieren o no al procedimiento.
2. La segunda condición establece que la naturaleza de la controversia sometida a arbitraje requiere una decisión uniforme para todos los terceros afectados.
3. La tercera condición se basa en que los estatutos de la persona jurídica contienen una cláusula en la cual las partes acuerdan que el arbitraje será administrado por el CAM-CCBC y se regirá por su Reglamento de Arbitraje.

La notificación a los terceros afectados tiene como objetivo permitirles unirse al arbitraje. Según el Reglamento, estos terceros tienen un plazo de 30 días para solicitar, si así lo desean: unirse a la parte demandante y respaldar las pretensiones de la demanda; unirse a la parte demandada y oponerse a las pretensiones de esta; o unirse al arbitraje como no parte. Una vez transcurrido este plazo de 30 días, la secretaría del CAM-CCBC ofrecerá a la parte demandada la oportunidad de presentar su respuesta a la Solicitud de Arbitraje. Como alternativa, los terceros afectados podrán unirse al arbitraje en una fase posterior, siempre y cuando acepten el procedimiento arbitral en el estado en que se encuentre en el momento de la solicitud de adhesión, lo que incluye la elección de árbitros, si ya se ha realizado, así como los escritos presentados por las partes.

Panamá

Tal como señalamos en nuestro [Newsletter N.º 8](#), la compañía First Quantum Minerals y su subsidiaria Minera Panamá habían iniciado dos procedimientos de arbitraje contra Panamá. Ello, con relación al

conflicto suscitado por la mina Cobre Panamá y la declaración de inconstitucionalidad del contrato por parte de la Corte Suprema de Justicia. El 8 de marzo de 2023, se publicó una [declaración conjunta](#) entre el Gobierno de Panamá y Minera Panamá SA. —Afi-liada local de First Quantum Minerals Ltd.— donde anuncian haber acordado el texto final del contrato de concesión que regirá las operaciones a largo pla-zo del proyecto Cobre Panamá, con una duración de 20 años.

Perú

El 26 de abril de 2023, se emitió el [Decreto Supremo N.º 071-2023-EF](#) mediante el cual se declaró como necesaria —a los fines de la defensa de los intere-res del Perú— la información relacionada con las empresas Compañía Minera Antapaccay S.A., Minera Yanacocha S.R.L., Compañía Minera Milpo S.A.A., y Minera Barrick Misquichilca S.A. requerida por el tribunal del CIADI que entiende en el caso *Freeport-McMoRan Inc. c. República de Perú* (Caso CIADI No. ARB/20/8). En consecuencia, se levantó la reserva tributaria y se habilitó a la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria a brindar toda la información requerida por la Comisión Especial encargada de la representación del Estado peruano en controversias internaciona-les de inversión.

4. Nuevos reclamos arbitrales

De acuerdo con la [base de datos del CIADI](#), de los 17 casos registrados entre enero y abril de 2023 en virtud del Convenio del CIADI y las Reglas del Mecanismo Complementario del CIADI, 10 fueron iniciados contra países latinoamericanos. A su vez, se ha reportado un número importante de potencia-les reclamos o reclamos en virtud de otras reglas. A continuación, nos referimos brevemente a estos reclamos.

Reclamos registrados en el CIADI

- **Norfund y KLP Norfund Investments AS c. República de Honduras (Caso CIADI No. ARB/23/13)** y **Scatec ASA c. República de Honduras (Caso CIADI No. ARB/23/12)**.

Instrumentos invocados: Ley de Inversiones de Honduras (2011). Los [reclamos](#) se suscitan a raíz de la renegociación de contratos deriva-da de la nueva normativa que se interpreta como un intento de expropiación y a las deudas con las empresas energéticas que tendría el Estado.

- **Operadora Ecológica del Titicaca S.A.C. c. República del Perú (Caso CIADI No. ARB/23/11)**. Instrumento invocado: contrato de concesión. El 21 de abril de 2023, el CIADI [registró](#) una solicitud de arbitraje iniciada por una compañía mexicana. El [reclamo](#) se vincula con supuestos retrasos en obras que deriva-rían en el incumplimiento del contrato de con-cesión adjudicado en 2019 a la demandante para la construcción de plantas de tratamiento de aguas residuales vertidas en la Cuenca del Lago Titicaca, con el fin de mitigar daños ambientales.
- **Autopistas del Atlántico, S.A. de C.V. y otros c. República de Honduras (Caso CIADI No. ARB/23/10)**. Instrumentos invocados: con-trato. El arbitraje fue iniciado por el consorcio formado por la hondureña Autopistas del Atlántico, la estadounidense JP Morgan Chase Bank, la panameña Corporación Interamericana para el Financiamiento de Infraestructura, dos fondos de inversión chi-lenos y dos corporaciones más con sede en Caimán y Estados Unidos contra el Estado hondureño por alegados incumplimientos con-tractuales. El reclamo surge con relación a la suspensión del proyecto “[Corredor Turístico](#)”. Los demandantes habían resultado adjudicatarios de una concesión por 30 años del aludido proyecto que incluía obras de rehabilitación, ampliación, mantenimiento y construcción vial y de estructuras mayores.
- **Sepadeve International LLC c. Estados Unidos Mexicanos (Caso CIADI No. ARB/23/6)**. Instrumentos invocados: TLCAN (Tratado de Libre Comercio de América del Norte), T-MEC (Acuerdo Estados Unidos-México-Canadá). En su [notificación de intención](#) de 2020, la demandante alegaba que México había afectado su inversión en una compañía mexicana, ya que no había recibido respuesta a la soli-citud de transición de permisos administrati-vos a concesiones para el uso y explotación de espacios públicos, para estacionamiento de vehículos, por parte de las autoridades de la Ciudad de México.

- **Goldgroup Resources, Inc. c. Estados Unidos Mexicanos (Caso CIADI No. ARB/23/4).** Instrumentos invocados: TLCAN, T-MEC. El [reclamo](#) se vincula con decisiones de tribunales locales que Goldgroup [alega](#) afectaron su inversión en la empresa DynaResources Mexico y, consecuentemente, en dos proyectos mineros en el país.
- **JLL Capital, S.A.P.I. de C.V. c. República de Honduras (Caso CIADI No. ARB/23/3).** Instrumentos invocados: TLC México - Costa Rica - El Salvador - Guatemala - Honduras - Nicaragua (2011). El arbitraje fue iniciado por JLL Capital, la división en México de la empresa de consultoría de servicios inmobiliarios y administración de inversiones. El [reclamo](#) se vincula con la alegada confiscación del control de la empresa en contravención de una orden judicial local.
- **Honduras Próspera Inc., St. John's Bay Development Company LLC y Próspera Arbitration Center LLC c. República de Honduras (Caso CIADI No. ARB/23/2).** Instrumentos invocados: CAFTA-DR (Tratado de Libre Comercio República Dominicana-Centroamérica). Según portales de noticias, el [reclamo](#) estaría vinculado con la derogación por parte del Estado hondureño del régimen de "Zona de Empleo y Desarrollo Económico" (ZEDE), un régimen de división administrativa establecido en algunas zonas del país provistas de un alto nivel de autonomía con el fin de promover las inversiones extranjeras.
- **Amerra Capital Management LLC y otros c. Estados Unidos Mexicanos (Caso CIADI No. UNCT/23/1).** Instrumentos invocados: TLCAN. Tribunal: A. J. van den Berg, E. Siqueiros, J. E. Viñuales. El [reclamo](#) derivaría de la resolución de una autoridad judicial federal mexicana mediante la cual se dejó sin efecto hipotecas constituidas a favor de los inversionistas en el marco del concurso de la Compañía Azucarera de los Mochis, S.A.
- **Canal Extensia, S.A.U. c. República de Colombia (Caso CIADI No. ARB/23/1).** Instrumentos invocados: TBI Colombia-España (2005). La empresa perteneciente a Canal de Isabel II, propiedad del Gobierno de Madrid, con participación accionaria en la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla S.A. (Triple A), presentó un [arbitraje de inversión contra Colombia](#). Los reclamos derivan de una serie de acciones estatales. Por un lado, el Estado se encuentra realizando investigaciones

relacionadas con posibles pagos fraudulentos por parte de la empresa, aunque la demandante indica que se le están aplicando leyes destinadas a la investigación de narcotráfico y guerrillas; esto mismo se encuentra en discusión en el arbitraje ante el CIADI [Angel Samuel Seda c. Colombia](#). Por el otro, referida a la extinción de dominio contra las acciones de Canal Extensia en Triple A, tras la [adquisición por parte de la Alcaldía de Barranquilla del 82,16% de las acciones](#) de la compañía encargada del servicio público de agua.

Otros reclamos

- **Termoguayas Generation S.A. c. Ecuador.** La empresa de capitales españoles y Ecuador habían celebrado en 2006 un contrato de concesión para la generación de energía eléctrica a través de barcazas termoeléctricas. En 2016, el Gobierno ecuatoriano habría revocado dicha concesión por ausencia de informes legales del proyecto y documentación que respalde la propiedad de las barcazas. Desde entonces, Termoguayas ha reclamado el pago de indemnización porque –según alega– la terminación del contrato fue nula y las partes han realizado intentos de negociación y mediación. El conflicto escaló en los últimos meses, ya que a finales de 2022 cinco de las barcazas termoeléctricas se soltaron del muelle y colisionaron con un puente, lo que generó la reacción del Gobierno, quien las embargó. Tras estos acontecimientos, tanto [desde Termoyaguas como desde el Gobierno ecuatoriano](#) dieron por concluidos los intentos de mediación y todo parece indicar que se dará inicio a un nuevo arbitraje de inversión contra Ecuador.
- **Rutas de Lima c. Municipalidad Metropolitana de Lima (III).** Una [presentación](#) efectuada en un caso que tramita ante una corte del distrito de Columbia en los Estados Unidos reveló que el 29 de diciembre de 2022 la compañía inició un tercer arbitraje contra la Municipalidad vinculado con incumplimientos contractuales del contrato de concesión de las autopistas.
- **Delibest c. Chile.** Una sociedad estadounidense controlante de una sociedad uruguaya proveedora de alimentos, habría iniciado el mecanismo de solución de disputas previsto en el TLC Chile-Estados Unidos (2003). El [reclamo](#) estaría vinculado con el incumplimiento de pago de los alimentos prestados por la compañía a establecimientos educativos durante el estallido social en Chile a partir de octubre de 2019.

- **Cooke Aquaculture c. Chile.** Una sociedad canadiense habría amenazado al Gobierno chileno con [iniciar](#) el mecanismo de disputas previsto en el TLC Chile-Canadá (1996). El reclamo estaría vinculado con las sanciones impuestas a la sociedad por parte de la Superintendencia del Medio Ambiente por la sobreexplotación de salmón en un área protegida.
- **CBM c. Chile.** El Gobierno bielorruso habría iniciado conversaciones con la Cancillería chilena ante la inexistencia de un acuerdo de protección de las inversiones entre Bielorrusia y Chile. Estas negociaciones tendrían su origen en un [reclamo](#) vinculado a la rescisión por parte de Chile del acuerdo de concesión celebrado con un grupo económico integrado por una sociedad local y una sociedad bielorrusa. La rescisión habría sido fundada por presuntos retrasos en las obras y problemas de seguridad en el proyecto minero de cobre y molibdeno denominado “Rajo Inca”.
- **Guyana c. Exxon Mobil.** Según fuentes periódicas, Guyana habría [amenazado](#) con activar el procedimiento previsto en el acuerdo suscripto con Exxon Mobil para la explotación de petróleo. Dicho contrato prevé la resolución del conflicto ante el CIADI. El reclamo estaría vinculado con los mayores costos detectados en una auditoría.

5. Laudos y otras decisiones vinculadas con arbitrajes

Decisiones jurisdiccionales y laudos

- **Leopoldo Castillo Bozo c. República de Panamá (Caso CPA No. 2019-40).** Tribunal: D. Villanúa, R. Barahona Israel, G. Bottini. [Laudo final](#) de 8 de noviembre de 2022. Instrumento invocado: TBI Panamá-República Dominicana (2003). En 2019, el Sr. Castillo, como accionista de Seguros BBA. Corp., presentó su demanda de arbitraje en la que argumentaba que Panamá había violado el TBI por la liquidación forzosa de una compañía de seguros con sede en Panamá en la que había invertido. En el laudo, las objeciones jurisdiccionales de Panamá fueron desestimadas por unanimidad. Ellas estaban vinculadas con la nacionalidad del demandante, la estruc-

tura de propiedad de la inversión, un supuesto abuso de proceso y la falta de conexión territorial de la inversión con Panamá. En cuanto al fondo de la cuestión, el tribunal por mayoría entendió que la liquidación de Seguros BBA no equivalía a una expropiación, y aplicó la doctrina de los poderes de policía. En ese mismo sentido, desestimó los reclamos respecto a trato justo y equitativo. Por su parte, el árbitro Barahona, en su opinión disidente, consideró que se había producido una violación del TBI y correspondía una indemnización por daños y perjuicios al demandante.

- **Lopez-Goyne Family Trust y otros c. República de Nicaragua (Caso CIADI No. ARB/17/44).** [Laudo](#) de 1 de marzo de 2023. Tribunal: L. G. Radicati di Brozolo, J. A. Martínez de Hoz, B. Stern. Instrumentos invocados: CAFTA-DR. El tribunal entendió que tenía jurisdicción para conocer en el caso, excepto respecto de la reconvencción del demandado sobre el incumplimiento de obligaciones en materia ambiental. En cuanto al fondo del caso, rechazó la demanda por la terminación de un contrato de concesión para la exploración y explotación de hidrocarburos en el Pacífico. Para el tribunal, el Estado no vulneró el estándar mínimo de trato previsto en el derecho internacional consuetudinario, ni realizó una expropiación indirecta, sino que actuó en ejercicio de sus potestades como Estado soberano.
- **Panamericana Televisión S.A. et al c. República del Perú (Caso CPA No. 2019-26).** Tribunal: J. M. Júdece, R. A. Rodríguez, Y. Derains. Instrumento invocado: TBI Perú-Suiza (1991). Laudo de 1 de diciembre de 2022 (no publicado). Según [fuentes oficiales](#) del Estado peruano, el tribunal desestimó en su totalidad el reclamo de la demandante (que ascendía a USD 637 millones aproximadamente) y le impuso el 65% de las costas del procedimiento. El tribunal concluyó que las medidas adoptadas por el administrador judicial, designado a partir de una medida cautelar en el marco de una denuncia por corrupción contra el director de la compañía, no eran atribuibles al Estado ni podían ser caracterizadas como medidas de índole expropiatoria.
- **Perupetro S.A. c. Pluspetrol Norte (Arbitraje CCI).** Tribunal: D. Villanúa, F. X. Stirnimann Fuentes, A. Jana Linetzky. Instrumento invocado: contrato de licencia para la explotación de hidrocarburos en la región norte del Perú. [Laudo parcial](#) de 2 de febrero de 2023. Ante el anuncio del inicio del proceso de liquida-

ción de Pluspetrol en 2020, la empresa estatal denunció que se trataba de una estrategia de la petrolera para liberarse de las obligaciones contractuales y ambientales asumidas en el contrato. En virtud de ello, solicitó que se ordenara cesar la liquidación y la resolución del contrato. El tribunal emitió su laudo parcial en el que reconoció el mantenimiento de las obligaciones post-contractuales de Perupetro y reemplazó la medida cautelar que ordenaba la suspensión del proceso de liquidación de la petrolera por una que prevé la continuación de tareas de custodia y prevención en el proyecto por parte de las demandadas.

- **Rutas de Lima c. Municipalidad Metropolitana de Lima (II).** Tribunal: E. Zuleta, P. Claros Alegría, E. Martínez Coco. Instrumento invocado: contrato de concesión e instrumentos asociados. [Laudo arbitral final](#) de 16 de diciembre de 2022. El tribunal regido por el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI publicó su laudo final en una controversia vinculada con un contrato de concesión de una autopista supuestamente viciado de corrupción en el marco del caso *Odebrecht*. El tribunal rechazó las objeciones jurisdiccionales presentadas por las partes, y consideró que solo algunos de los puntos reclamados no eran procedentes en virtud del principio de cosa juzgada aplicable de conformidad con lo decidido previamente en el caso *Rutas de Lima c. Municipalidad Metropolitana de Lima (I)*. Respecto de las alegaciones de corrupción que motivaban la solicitud de anulación del contrato por parte de la demandada, la mayoría del tribunal concluyó que no había evidencia suficiente de que los actos de corrupción de Odebrecht hubiesen alcanzado al contrato de concesión y sus instrumentos vinculados. Asimismo, la mayoría del tribunal rechazó las defensas de la demandada respecto de los supuestos incumplimientos contractuales de la compañía, de enriquecimiento ilícito y de la ruptura del equilibrio económico de la concesión. Contrariamente, sí consideró que se habían configurado los elementos de un incumplimiento contractual por parte de la Municipalidad al incumplir con los incrementos de las tarifas de peajes previstos en el contrato. Como resultado, condenó a la demandada al pago de USD 7.3 millones. El árbitro Martínez Coco votó en disidencia dado que entendió que existían algunos elementos que sí apuntaban a la existencia de actos de corrupción vinculados con el contrato y que ameritaban anular parcialmente la concesión. No obstante, respecto de la tarifa de peaje, consideró que esta debía haberse reestablecido de conformidad con lo que las partes habían previsto inicialmente.

Según [portales de noticias](#), la Municipalidad ha solicitado la anulación de este laudo y ha procedido a [resolver](#) el contrato de concesión.

- **Astaldi S.p.A., Ghella S.p.A. y Webuild SpA (Consorzio di Imprese Italiane) c. República Bolivariana de Venezuela y el Instituto de Ferrocarriles del Estado (Caso CCI No. 24538/JPA/AJP).** Tribunal: J. Bosco Lee, J. Rosell, D. Villanúa. Instrumento invocado: Acuerdo Marco de Cooperación entre Italia y Venezuela (2001). El pasado 20 de marzo de 2023, el tribunal emitió su [laudo](#) en el que desestimó el reclamo de los inversores. La razón principal de esta decisión se basa en que el acuerdo invocado por las demandantes no incluía la posibilidad de recurrir a arbitraje y, por ende, el tribunal se declaró incompetente para entender sobre el reclamo. La disputa habría surgido por el supuesto impago de los trabajos realizados, daños y perjuicios derivados de la ejecución irregular del contrato y otras cuestiones relacionadas a los proyectos de construcción de los tramos de líneas ferroviarias Puerto Cabello-La Encrucijada y San Juan De Los Morros-San Fernando de Apure y Chaguaramas-Cabruta adjudicadas a las Demandantes.

Decisiones procesales de relevancia

- **Finley Resources Inc., MWS Management Inc., y Prize Permanent Holdings, LLC c. Estados Unidos Mexicanos (Caso CIADI No. ARB/21/25).** Tribunal: M. Conthe, F. X. Stirnimann Fuentes, A. Pellet. Instrumentos invocados: TLCAN, T-MEC. [Decisión sobre la solicitud de medidas provisionales de las demandantes](#) de 26 de enero de 2022. El reclamo se vincula con el alegado incumplimiento y la suspensión de contratos que las empresas mantenían con Petróleos Mexicanos. Las demandantes habían justificado el pedido de medidas cautelares en un riesgo de daño grave o irreparable en tanto México tendría la intención de finalizar los contratos y, por lo tanto, el tribunal podría así perder su jurisdicción. El tribunal consideró que lo planteado por las peticionarias no demostraba el supuesto riesgo grave en tanto las acciones de México eran posteriores al inicio del reclamo, entonces, resultaban irrelevantes a la hora de analizar la jurisdicción del tribunal. Por lo tanto, el tribunal decidió no otorgar ninguna de las medidas provisionales solicitadas.

- ***Espíritu Santo Holdings, LP y Libre Holding, LLC c. Estados Unidos Mexicanos (Caso CIADI No. ARB/20/13)***. Tribunal: E. Zuleta Jaramillo, C. Poncet, R. E. Vinuesa. Instrumentos invocados: TLCAN. [Resolución Procesal N.º 10](#) de 27 de enero de 2023. El reclamo se vincula con la supuesta suspensión arbitraria de un acuerdo de concesión para la sustitución, instalación y mantenimiento de taxímetros en la ciudad de México. El tribunal decidió publicar las decisiones previas tomadas luego de un proceso de edición para eliminar información confidencial o que por otros motivos debiera ser protegida. Con base en esa decisión, posteriormente fue publicada una [Resolución Procesal N.º 3](#) de 3 de junio de 2022, en la que el tribunal analizó el pedido de medidas provisionales solicitado por las demandantes. Estas habían realizado un pedido de medidas provisionales en relación con acciones penales iniciadas en México contra representantes de las empresas, en tanto entendían que eran represalias tomadas por el Estado. El tribunal enfatizó que debía aplicar un estándar excepcionalmente alto para solicitar la suspensión de procedimientos penales iniciados en el Estado. Consideró que las empresas no habían probado que las causas penales eran una represalia contra el reclamo o que intentaban evitar que los representantes testificaran en el arbitraje. Por ello, el tribunal rechazó las medidas solicitadas por las demandantes.
- ***Energía y Renovación Holding, S.A. c. República de Guatemala (Caso CIADI No. ARB/21/56)***. Tribunal: D. Fernández Arroyo, G. S. Tawil, R. E. Vinuesa. Instrumentos invocados: TLC entre Centroamérica y Panamá (2002). Esta controversia versa sobre la alegada violación de Guatemala del mencionado tratado por no haber protegido dos proyectos hidroeléctricos de los demandantes de protestas de comunidades locales. En la [Resolución Procesal N.º 2](#) de 2 de diciembre de 2022, el tribunal rechazó la bifurcación solicitada por Guatemala. En la [Resolución Procesal N.º 3](#) de 23 de marzo de 2023, el tribunal permitió que tres asociaciones comunitarias presentasen escritos de *amicus curiae*, y decidió que dichos escritos debían limitarse a las supuestas irregularidades en el otorgamiento de contratos, licencias y permisos ambientales de los proyectos hidroeléctricos en cuestión. El árbitro Vinuesa presentó una disidencia parcial, en la que considera que los escritos de *amicus curiae* no deberían limitarse a esos hechos, y que también deberían incluir los impactos ambientales presuntamente generados en la implementación de esos proyectos.
- ***Samson Wu c. República de Panamá (Caso CIADI No. ARB/22/5)***. Tribunal: I. Torterola, F. González de Cossio, C. Paitán Contreras. Instrumentos invocados: TBI Panamá-Estados Unidos (2000). En el [Newsletter N.º 6](#) se señaló que el procedimiento estaba relacionado con una disputa del sector de tratamiento y purificación de aguas y había sido suspendido por acuerdo de las partes. El 11 de octubre de 2022, la demandante había requerido su archivo conforme la mentada Regla 44 de Arbitraje del CIADI. A un año desde su registro ante el CIADI, el tribunal dictó una resolución procesal por la que se toma nota del archivo del procedimiento de conformidad con dicha regla.
- ***Telefónica S.A. c. República del Perú (Caso CIADI No. ARB/21/10)***. Tribunal: L. G. Radicati Di Brozolo, H. C. Álvarez, H. Perezcano Díaz. Instrumentos invocados: TBI España-Perú (1994). [Resolución Procesal N.º 5](#) relativa a la solicitud de la demandada de abordar las objeciones a la jurisdicción como cuestión preliminar de 11 de mayo de 2023. En dicha decisión el tribunal decidió que las objeciones a la jurisdicción se unirían al fondo de la controversia.

Procedimientos de anulación y ejecución

- ***IC Power Asia Development Ltd. c. República de Guatemala (Caso CPA No. 2019-43)***. Tribunal: A. J. van den Berg, G. S. Tawil, R. E. Vinuesa. Instrumento invocado: TBI Guatemala-Israel (2006). [Orden de la Corte de Distrito de Nueva York](#). El procedimiento arbitral tuvo origen con el reclamo por parte la empresa israelí ante la fiscalización realizada por la Superintendencia de Administración Tributaria para verificar el pago de impuestos sobre la renta. En octubre de 2020, el tribunal arbitral emitió un laudo favorable a Guatemala, en el que condenaba a la empresa energética israelí a pagar las costas del procedimiento. A raíz de ello, Guatemala inició un procedimiento judicial ante la Corte de Distrito de Nueva York para lograr el reconocimiento del laudo arbitral. El 20 de diciembre de 2022, el juez ordenó el cumplimiento del laudo arbitral, con intereses. El 28 de marzo de 2023, la Corte de Distrito de Nueva York concedió, además, la solicitud de Guatemala por los honorarios y costas. El 5 de mayo de 2023, la corte de distrito de Nueva York emitió una [Orden](#) en la

que se concedía el pedido de Guatemala relativo a la presentación de pruebas posteriores a la sentencia, para otorgar los honorarios y costas. Asimismo, le otorgó a Guatemala un plazo de 21 días para presentar los honorarios y costas relativos al procedimiento ante la corte de distrito de Nueva York.

- **Perenco Ecuador Ltd. c. República de Ecuador (Caso CIADI No. ARB/08/6).** Tribunal arbitral: P. Tomka, N. Kaplan, C. Thomas. Instrumentos invocados: TBI Ecuador-Francia (1994) y Convenio del CIADI. [Orden y Sentencia Final](#) del Tribunal de Distrito de los Estados Unidos para el Distrito de Columbia de 20 de abril de 2023. En diciembre de 2019, el tribunal arbitral había laudado en favor de la empresa francesa en su reclamo ante Ecuador, por la terminación de un contrato de concesión para la explotación de hidrocarburos. Tras esa decisión, Perenco recurrió a la justicia de Estados Unidos para ejecutar el laudo a su favor, mientras que Ecuador solicitó que la corte compensase parte de la condena por alegadas deudas impositivas con las que contaba Perenco, que se suspendiera otra parte de la ejecución del laudo hasta que se resolvieran otras disputas impositivas de las partes y que los intereses posteriores al laudo fueran calculados según la normativa de Estados Unidos. La Corte de Distrito de Columbia, tras emitir su Memorando de Opinión, emitió la decisión final en la que hizo lugar al pedido de ejecución del laudo por Perenco, denegó el pedido de compensación y de suspensión del laudo, al tiempo que le dio la razón a Ecuador en lo que respecta al cálculo de los intereses posteriores al laudo.
- **Valores Mundiales, S.L. y Consorcio Andino S.L. c. República Bolivariana de Venezuela (Caso CIADI No. ARB/13/11).** Comité de anulación: L. G. Radicati di Brozolo, J. A. Moreno Rodríguez, F. De Quadros. Instrumentos invocados: TBI España-Venezuela (1995) y Convenio del CIADI. A pesar de no ser pública, recientemente salió a la luz la [decisión](#) del comité de anulación emitida en diciembre de 2022. La disputa fue iniciada por dos empresas españolas encargadas de producir y comercializar harina de trigo en Venezuela, que alegaban violaciones al TBI. En noviembre de 2017, el Estado venezolano presentó una solicitud de anulación al laudo, por el cual se lo condenaba al pago de USD 430 millones, más intereses, por violaciones al estándar de trato justo y equitativo, protección contra medidas irrazonables o arbitrarias y la libre transferencia. En su decisión de

anulación, el comité rechazó los argumentos presentados por Venezuela, al enfatizar que la demandada no podía plantear por primera vez, en la fase de anulación, argumentos nuevos relacionados con la admisibilidad del reclamo y la nacionalidad del inversor. Adicionalmente, el comité tampoco vio contradicciones en el razonamiento del tribunal, inversión de la carga de la prueba o defectos en la decisión sobre daños o costas. Consecuentemente, confirmó la validez del laudo.

- **ConocoPhillips Petrozuata B.V., ConocoPhillips Hamaca B.V. y ConocoPhillips Gulf of Paria B.V. c. República Bolivariana de Venezuela (Caso CIADI No. ARB/07/30).** Comité de anulación: D. Hascher, D. Fernández Arroyo, L. Boo. Instrumentos invocados: TBI Países Bajos-Venezuela (1991) y Convenio del CIADI. El 15 de febrero de 2023, el comité de anulación desestimó dos solicitudes de reconsideración presentadas por Venezuela, relativas a la suspensión de la ejecución del laudo y la representación del Estado venezolano. Respecto a la [primera solicitud](#), el comité confirmó sus decisiones anteriores sobre el levantamiento de la suspensión de la ejecución del laudo, al considerar que se habían cumplido los requisitos para levantar la suspensión. En relación con la [segunda solicitud](#), el comité confirmó su decisión de permitir a otras personas participar en el proceso en representación del Estado.
- **Manuel García Armas et al. c. República Bolivariana de Venezuela (Caso CPA No. 2016-08).** Tribunal: E. Nunes Pinto, E. Gomez-Pinzon, S. Torres Bernárdez. Instrumento invocado: TBI España-Venezuela (1995). El pasado 21 de abril de 2023, el Tribunal Supremo de los Países Bajos [confirmó](#) la sentencia de la Cámara de Apelaciones de la Haya, en la cual se rechazó la anulación del laudo emitido en 2019 en el contexto de la disputa que tienen algunos miembros de la familia Armas contra Venezuela por la presunta expropiación de sus inversiones en 2010. En diciembre de 2019, el tribunal arbitral declinó su jurisdicción sobre el reclamo luego de determinar que el TBI tenía incorporada la prohibición de conformidad con las reglas del CIADI relativas a reclamos por individuos con doble nacionalidad contra uno de los Estados de nacionalidad. En 2021, el pedido de anulación del laudo fue rechazado por la Cámara de Apelaciones de la Haya, la cual sostuvo que el fundamento de anulación de laudos por ausencia de un acuerdo válido de arbitraje conforme el derecho de los Países Bajos no era aplicable a laudos donde el tribunal arbitral especifi-

camente haya declinado su jurisdicción por la falta de un título válido de jurisdicción. La demandante quiso revertir esta decisión apelando al Tribunal Supremo de los Países Bajos, el cual terminó confirmando la sentencia del Tribunal de Apelaciones.

- **Rikita Mehta, Prenay Agarwal y Vinita Agarwal c. Uruguay (Caso CPA No. 2018-04).** Tribunal: A. Rigo Sureda, O. Thomas Johnson, P. Mayer. Instrumento invocado: TBI Uruguay-Reino Unido (1991). El reclamo se vincula con los daños y perjuicios por el cambio en la legislación uruguaya que habría frustrado el proyecto de explotación minera de hierro por la suma aproximada de USD 3.300 millones. La Corte de Apelaciones de París [anuló](#) el laudo que había rechazado el caso por falta de jurisdicción. Para así fallar consideró que el TBI invocado no requería que la inversión precediera a la controversia, siendo suficiente que fuera posterior a la entrada en vigor del TBI. Asimismo, consideró que el TBI tampoco exigía que los reclamantes hubieran participado activamente en la inversión. Por otro lado, consideró que el TBI tampoco exigía que al momento de la inversión el reclamante fuera nacional de uno de los Estados parte del tratado (uno de los reclamantes no contaba con la nacionalidad británica al momento de la inversión). Indicó, asimismo, que el TBI también incluía inversiones indirectas por parte del inversor. Finalmente, consideró que el requisito previo de litigar en los tribunales locales era un requisito de admisibilidad y no de jurisdicción.

la compra de electricidad proveniente de las plantas hidroeléctricas Don Pedro y Río Volcán. Asimismo, durante el proceso de negociación, se firmó un acuerdo para dar por finalizada la solicitud de arbitraje (el caso CIADI referido). La efectivización del acuerdo dependía de la autorización de los nuevos contratos de compra de energía por la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (ARESEP).

- **TECO Guatemala Holdings, LLC c. República de Guatemala (Caso CIADI No. ARB/10/23).** Tribunal: A. Mourre, W. W. Park, C. von Wobeser. Miembros del comité de anulación: D. Villanúa, L. Boo, D. Jones. Instrumentos invocados: CAFTA-DR y Convenio del CIADI. [Resolución](#) del comité ad hoc mediante la cual se toma nota de la terminación del procedimiento de 24 de enero de 2023. El caso versa sobre una controversia entre TECO Guatemala Holdings, LLC (“TECO”), una sociedad estadounidense, y la República de Guatemala, por una presunta violación por parte del Estado del marco regulatorio que establece las tarifas de distribución de energía eléctrica. Las etapas previas de este arbitraje fueron comentadas en los [Newsletters N.º 1](#), [N.º 2](#) y [N.º 5](#). En el [Newsletter N.º 8](#), se anunció el Acuerdo Gubernativo Número 282-2022, mediante el cual las partes llegaron a un acuerdo.

Acuerdos de arreglo amistoso

- **Enel Colombia S.A. (anteriormente ESSA2 SpA) y Enel Green Power Costa Rica S.A. c. República de Costa Rica (Caso CIADI No. ARB/21/49).** Tribunal: A. J. van den Berg, E. Eljuri, R. E. Vinuesa. Instrumentos invocados: TBI Chile-Costa Rica (1996) y Convenio del CIADI. [Resolución](#) del tribunal en la que deja constancia de la terminación del procedimiento de 25 de abril de 2023. Ante la solicitud de las partes y de conformidad con lo previsto en la Regla 43(1) de las Reglas de Arbitraje del CIADI, el tribunal resolvió la terminación del procedimiento. En la [nota de prensa obrante en el proceso de arbitraje](#), el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE) y las empresas P.H. Don Pedro S.A. y P.H. Río Volcán S.A. firmaron los contratos para

6. Decisiones de tribunales internos

Argentina

Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas c/ Avanzit Tecnología SA y otros s/ proceso de conocimiento, recurso de hecho deducido por Avanzit Tecnología S.A. [Sentencia](#) de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) de 28 de febrero de 2023. La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal había confirmado la decisión de la instancia anterior que desestimó la excepción de incompetencia de los tribunales judiciales. El contrato controvertido se había celebrado en el marco de un proyecto financiado por un préstamo del Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento (BIRF). La Cámara consideró que, si bien el

Decreto 650/09 (que aprobó el Modelo de Contrato de Préstamo) recomienda el arbitraje internacional como método de solución de controversias, dicha norma –dictada por el poder ejecutivo en ejercicio de las facultades conferidas por el art. 99, inc. 1°, de la Constitución Nacional– no satisface el requisito de habilitación legal necesario para someter válidamente al Estado Nacional a la jurisdicción arbitral. Asimismo, la Cámara destacó que las remisiones a normas legales efectuadas en el mencionado decreto no permiten tener por configurada una delegación en los términos del art. 76 de la Constitución, en tanto la potestad concedida al Poder Ejecutivo Nacional en el art. 40 de la ley 11.672 para someter eventuales controversias a jueces de otras jurisdicciones o tribunales arbitrales fue expresamente prevista para convenios con personas extranjeras, circunstancia distinta a la de la causa.

Ante la CSJN, la Procuración General de la Nación consideró que correspondía declarar la admisibilidad formal del recurso extraordinario y de queja interpuestos, y confirmar la sentencia de la Cámara. Al momento de analizar si la sentencia recurrida incurría en arbitrariedad, la Procuración consideró que las críticas del apelante constituyen meras discrepancias con la resolución que adoptó la Cámara sobre temas de hecho y derecho procesal que, más allá de su acierto o error, le dan sustento como acto jurisdiccional válido, circunstancia que determina la improcedencia del recurso que intenta. En su fallo, la CSJN, de manera similar al análisis de la Procuración, consideró que los agravios de la recurrente solo traducen una mera discrepancia con lo decidido, por lo que resultan inhábiles para tener por configurado un menoscabo a las reglas del debido proceso. Por ello, la CSJN desestimó el recurso.

Brasil

Decisión sobre pedido anticipado de pruebas – Tribunal Superior de Justicia de Brasil

Desde hace tiempo ya que la legislación procesal brasileña cuenta con la herramienta de la producción anticipada de pruebas (*produção antecipada de provas*) que permite a un posible demandante obtener pruebas con anticipación en apoyo de procedimientos judiciales o de arbitraje. Originalmente, esta herramienta se utilizaba para adelantar la producción de pruebas cuando existía urgencia, entendida como el

riesgo de perder la oportunidad de obtenerlas o cuando resultaba impracticable o imposible hacerlo en un momento posterior.

Con la promulgación del nuevo Código de Proceso Civil brasileño en 2015 se ha ampliado y diversificado el uso de la producción anticipada de pruebas, al permitir su solicitud en situaciones más allá de la urgencia, convertirla en una demanda por derecho propio, y simplificar así el proceso legal. Las partes tienen la facultad de solicitarla en dos circunstancias en las que no se requiere urgencia: (i) cuando la prueba a producir pueda facilitar un acuerdo u otro medio adecuado de resolución de conflictos, y (ii) cuando el conocimiento previo de los hechos pueda justificar o evitar la presentación de una demanda.

Como resultado de estos cambios, se generó una intensa controversia entre los tribunales con relación a si una parte involucrada en un acuerdo que incluyera una cláusula de arbitraje podía recurrir a un tribunal judicial para solicitar una orden de presentación anticipada de pruebas cuando no hubiera urgencia, pero se cumplían otros requisitos previamente mencionados. Algunas opiniones sostienen que una parte puede obtener pruebas a través de los tribunales sin necesidad de urgencia, a pesar de la existencia de una cláusula de arbitraje en el contrato correspondiente. Otros argumentan que una parte solo puede acudir a los tribunales para presentar pruebas en situaciones específicas, como cuando la presentación anticipada de pruebas permita al demandante definir el alcance exacto de una posible disputa o arbitraje. Por último, hay quienes consideran que el compromiso de las partes de resolver todas las controversias a través del arbitraje atrae de manera irrevocable la jurisdicción del tribunal arbitral, siendo la urgencia la única excepción que permite a una parte recurrir a los tribunales, en virtud del artículo de la Ley de Arbitraje brasileña No. 9.307/1996, que autoriza a una parte a solicitar una orden judicial para cuestiones urgentes antes del inicio del arbitraje.

Recientemente, el Tribunal Superior de Justicia, el más alto tribunal brasileño para asuntos no constitucionales, mostró su enfoque pro-arbitraje y sostuvo en el caso [Renova Energia S.A. c. Blue Moon Fundo de Investimento Multimercado](#) que, salvo en caso de urgencia, cualquier reclamación en relación con el derecho a presentar pruebas relacionadas con un contrato sujeto a una cláusula arbitral debía solicitarse mediante arbitraje.

Los jueces consideraron que, una vez que las partes han acordado arbitrar una posible disputa, el tribunal

arbitral tiene jurisdicción para analizar y resolver todas y cada una de las disputas que surjan de, o se encuentren en conexión con, la relación contractual, incluso cuando la parte solo pretenda producir prueba. Por lo tanto, las cortes judiciales solo tendrían jurisdicción para asuntos urgentes, como en el caso de que no se instituya el tribunal arbitral.

Aunque no es vinculante y aún está sujeto a ulteriores recursos, este precedente muy seguramente allane el camino por el que los tribunales del Estado y los jueces inferiores decidirán en futuros casos similares.

Anulación del Laudo Arbitral: Ciber interceptación, no divulgación y superación de los límites del convenio arbitral – Tribunal de Justicia de São Paulo

En el procedimiento de anulación de sentencia arbitral CCI del caso [*J&f Investimentos S/A c. C.A. Investment & Eldorado Brasil*](#), el Tribunal de Justicia del Estado de São Paulo desestimó todas las alegaciones del demandante y reconoció que el laudo arbitral parcial dictado por la CCI era válido. El laudo obligaba a J&F Investimentos a transferir el control de Eldorado Brasil a los demandados y a cooperar con la liquidación de las garantías de Eldorado como condición para completar la transacción.

Las partes habían celebrado un Acuerdo de Compra de Acciones (SPA, por sus siglas en inglés) que obligaba al demandante a transferir las acciones de Eldorado a C.A. Investment, sujeto a ciertas condiciones. Luego de una compra inicial en 2012, C.A. Investment, en 2018, presentó propuestas para concluir una segunda compra, de acuerdo con lo estipulado en el SPA. Sin embargo, la demandante no aceptó ninguna de las propuestas. En consecuencia, C.A. solicitó una medida cautelar a un tribunal judicial para que se obligara a J&F a aceptar la última propuesta y prorrogar la fecha de cierre. El tribunal concedió una medida cautelar, al ordenar a J&F que no vendiera las acciones de Eldorado y que continuara gestionando Eldorado de acuerdo con las disposiciones del SPA. La fecha límite para concluir la segunda compra era el 2 de septiembre de 2019, pero en abril de 2018, J&F notificó la terminación del SPA. A raíz de ello, C.A. inició un arbitraje CCI contra J&F y Eldorado. El tribunal arbitral dictó un laudo parcial el 2 de febrero de 2021 respecto del cual J&F interpuso una demanda en la que solicitaba la anulación. También solicitó una medida cautelar

para suspender cualquier acción relacionada con la transferencia del control accionario de Eldorado, que incluye el pago anticipado de las garantías de Eldorado adeudadas a distintos bancos de Brasil. El 20 de marzo de 2021, la medida fue concedida, y se suspendió la transferencia de las acciones de Eldorado y la liquidación de los colaterales hasta que C.A. y Eldorado presentaran sus respuestas. El 5 de abril de 2021, el tribunal concedió parcialmente la medida cautelar, al permitir la realización escalonada de la segunda compra de acuerdo con los términos del laudo arbitral parcial. La sentencia definitiva se dictó el 29 de julio de 2022.

En su solicitud de anulación, J&F planteó que el laudo violaba los principios del debido proceso legal, la igualdad de trato y el privilegio profesional. Además, afirmó que se violó el principio de imparcialidad del árbitro, ya que uno de los árbitros no había revelado sus relaciones con los abogados y testigos de la contraparte, lo que generaba dudas sobre su imparcialidad. También sostuvo que el laudo excedió los límites del convenio arbitral al imponer la obligación de celebrar nuevos contratos para liquidar las garantías de Eldorado y facilitar la Segunda Compra. Finalmente, solicitó una medida cautelar para suspender cualquier acción relacionada con la transferencia del control accionario de Eldorado.

En respuesta, C.A. Investment argumentó que la medida cautelar no era procedente debido a la falta de cumplimiento de los requisitos formales para su presentación. Además, afirmó que J&F no tomó ninguna medida para detener la supuesta interceptación cibernética y no pudo demostrar que afectara el proceso arbitral, ni que C.A. estuviera involucrada en ello. Respecto de la supuesta violación de los principios de imparcialidad del árbitro, C.A. sostuvo que el árbitro que no había revelado su relación con sus abogados no incumplió su deber de revelación, ya que los hechos supuestamente omitidos eran de conocimiento público. También destacó que todas las decisiones del tribunal arbitral fueron unánimes, lo que descartaba cualquier falta de imparcialidad. Por último, C.A. argumentó que el tribunal arbitral no excedió los límites establecidos en el convenio arbitral, sino que se limitó a determinar que C.A. debía cumplir con los términos del SPA.

Por su parte, Eldorado presentó sus argumentos en apoyo a la excepción de J&F, al alegar que se violaron los principios del debido proceso y de igualdad de trato debido a la interceptación cibernética, que afecta tanto a la demandante como a Eldorado.

Además, Eldorado argumentó que la anulación del laudo arbitral no debería depender de probar que la información obtenida a través de la interceptación cibernética fue utilizada por C.A., ya que esto sería una tarea imposible. La mera existencia de la interceptación cibernética constituía una violación del principio del debido proceso. Finalmente, Eldorado sostuvo que el procedimiento arbitral infringió el deber de imparcialidad, y que el laudo arbitral excedió los límites del acuerdo de arbitraje.

El juez de primera instancia determinó que, a pesar de la interceptación cibernética, no hubo violación del debido proceso ni de los principios de igualdad de trato entre las partes. Además, concluyó que el hecho de que uno de los árbitros no revelara cierta información no era motivo suficiente para anular el laudo arbitral. En definitiva, el juez no consideró que el laudo hubiera sobrepasado los límites establecidos por el acuerdo de arbitraje.

En primer lugar, el juez abordó la nulidad del laudo arbitral como consecuencia de la violación del principio del debido proceso legal. Según la decisión, las partes aportaron pruebas contradictorias sobre la existencia del ciberataque, por lo que no fue posible confirmar su ocurrencia, ni sus detalles. Asimismo, la decisión destaca que, aunque se probase que la interceptación efectivamente se produjo, la autoría del delito cibernético era dudosa. Tras analizar las pruebas aportadas, la decisión afirma que, si bien la primera fase de la supuesta interceptación cibernética pudo haber ocurrido, no tenía relación con el procedimiento arbitral y el contexto en el que la interceptación pudo haber ocurrido no estaba claro y por ello no había violación de los principios de debido proceso legal e igualdad de trato de las partes.

En cuanto a la alegación de violación del deber de imparcialidad, el juez manifestó que, aunque reconocía que el árbitro mantenía otras relaciones con los testigos de C.A. Investment, la naturaleza y el alcance de esas relaciones no eran las alegadas por J&F. Afirmó que no existía prueba alguna de que el árbitro tuviera relación real con los abogados de C.A. Por ello, se determinó que el árbitro no incumplió su deber de revelación, una vez que las circunstancias planteadas por la demandante no daban lugar a dudas justificadas sobre su imparcialidad o independencia.

Por último, el juez analizó la alegación de que el laudo arbitral extrapolaba los límites del convenio arbitral. Según la decisión judicial, el laudo arbitral no excedió el acuerdo de arbitraje, ya que solo reconoció la existencia de un pacto afirmativo. En otros

términos, el laudo arbitral solo interpretó cómo una obligación genérica y amplia prevista en el SPA debía ser cumplida por las partes.

La decisión también enfatizó que, dado que el objeto del alegato era un pacto afirmativo, el tribunal arbitral debería haber otorgado una reparación específica o determinado qué medidas debían tomarse para asegurar que la reparación se obtuviera, lo que se hizo en el caso. Adicionalmente, el juez afirmó que el laudo arbitral solo reconoció que J&F tenía el deber de cooperar con C.A. y facilitar la ejecución de las garantías de Eldorado, a fin de posibilitar la segunda compra prevista en la operación. Por lo tanto, el laudo judicial reconoció que el laudo arbitral respetó el acuerdo de arbitraje y las disposiciones del SPA, y concluyó que el laudo arbitral parcial dictado era válido.

Violación del acceso a la justicia: Invalidación de un laudo arbitral por la negativa del co-árbitro a votar – Tribunal de Apelación del Estado de São Paulo

El 24 de mayo de 2023, el Tribunal de Apelación del Estado de São Paulo anuló un laudo arbitral por considerar que un co-árbitro no votó en la decisión de una de las demandas y violó así el derecho fundamental de las partes de acceso a la justicia.

Las demandantes y las demandadas celebraron tres contratos para la compraventa de espacios para la difusión de los medios publicitarios de las demandantes en la radio y televisión de las demandadas. Las demandantes al comenzar el arbitraje alegaron rescisión ilegal de los contratos y solicitaron daños y perjuicios por lucro cesante.

El litigio fue sometido a un tribunal arbitral de tres árbitros, que decidió en un laudo arbitral parcial que las demandadas terminaron ilegalmente los contratos y estimó parcialmente la demanda de las demandantes por lucro cesante. La decisión sobre el lucro cesante no fue unánime ya que, mientras que el presidente del tribunal y uno de los árbitros compartieron la posición predominante, el segundo co-árbitro entendió que las demandantes no habían probado la necesaria correlación requerida entre sus pérdidas y la resolución ilegal del contrato por parte de las demandadas.

El laudo arbitral final versó sobre la cuantía de los daños y perjuicios. El presidente del tribunal decidió que las demandadas debían pagar una indemnización por lucro cesante por el importe estimado por

el perito. El primer co-árbitro estimó que procedía el pago de daños y perjuicios por lucro cesante, pero no en la cuantía sugerida por el perito, y consideró necesario un nuevo peritaje teniendo en cuenta ciertos aspectos económicos. El segundo co-árbitro reafirmó su opinión de que no se debía ningún lucro cesante a los demandantes y se negó a votar sobre el *quantum* adeudado.

El tribunal arbitral dictaminó entonces que debía prevalecer la opinión del árbitro presidente basándose en el art. 24 de la Ley de Arbitraje brasileña. Esta dispone que el laudo se dictará por mayoría de votos cuando haya más de un árbitro y en caso de no haber acuerdo mayoritario, prevalecerá el voto del presidente del tribunal arbitral.

El laudo final condenó a las demandadas a pagar a las demandantes R\$ 1,5 millones por lucro cesante y condenó a las demandantes a pagar a las demandadas R\$ 4,9 millones por los servicios de publicidad.

A pesar de haber tenido éxito en su demanda, las demandantes impugnaron la validez del laudo arbitral en São Paulo por falta de votación del co-árbitro y violación de la regla de no-liquidación. Argumentaron que el voto de desempate solo es válido si ambos co-árbitros emiten votos divergentes. El segundo co-árbitro se abstuvo de votar sobre los daños y perjuicios, lo cual va en contra de la regla de no-liquidación que exige tomar una decisión sobre el fondo del caso, sin importar la razón.

El juez del Tribunal de São Paulo denegó la solicitud de las demandantes y confirmó la validez del laudo. A continuación, las demandantes interpusieron un recurso ante el Tribunal de Apelación del Estado de São Paulo.

El Tribunal de Apelación del Estado de São Paulo

anuló el laudo arbitral. Consideró que el árbitro presidente no podía basarse en el art. 24 de la Ley de Arbitraje brasileña porque la abstención del segundo co-árbitro es un caso de *non liquet* ("no está claro"). El *non liquet* viola el derecho de una parte al acceso a la justicia, un derecho fundamental de orden público brasileño.

El Tribunal de Apelación del Estado de São Paulo consideró que el hecho de que el segundo co-árbitro no estuviera de acuerdo en que los daños y perjuicios eran debidos no le permitía abstenerse de decidir la cuestión del laudo arbitral definitivo, a saber, el importe de los daños y perjuicios debidos.

El fallo se basó en el art. 32 de la Ley Brasileña de Arbitraje, que establece que el laudo arbitral es nulo si viola los principios salvaguardados por el art. 21 de la Ley de Arbitraje. Estos principios incluyen el derecho a ser oído y el derecho a la igualdad de trato. El Tribunal de Apelación del Estado de São Paulo consideró que esos principios incluyen el derecho de las partes al acceso a la justicia. Para el Tribunal de Apelación, un tribunal arbitral no puede abstenerse de adoptar una posición sobre un asunto que se ha sometido a su decisión.

El Tribunal de Apelación del Estado de São Paulo determinó que, debido a la falta de voto del segundo co-árbitro, el resultado del laudo arbitral definitivo podría haber sido diferente, y por ello era necesario anular el laudo y someter nuevamente la cuestión al tribunal arbitral.

Esta decisión no es final pues puede ser apelada ante el Tribunal Superior de Justicia, que tiene la facultad de revisarla.

7. Entrevista

Diez preguntas con Margie-Lys Jaime

Margie-Lys Jaime es asesora legal en el Ministerio de Economía y Finanzas de la República de Panamá, Oficina de Arbitraje de Inversiones. Representa a Panamá en diversos arbitrajes ante el CIADI y la CPA, así como en el Grupo de Trabajo III sobre reformas al sistema de solución de controversias entre inversionistas y Estados de la CNUDMI. Forma parte del Panel de Árbitros y Conciliadores ante el CIADI por Panamá. Se ha desempeñado como negociadora de capítulos de inversión en tratados de libre comercio. Es profesora de Derecho en la Universidad de Panamá.



Latinoamérica ha sido pionera en muchas teorías y avances del arbitraje de inversiones. En efecto, gracias a más de 20 años de experiencia en los arbitrajes sobre la base de tratados de inversión, los Estados latinoamericanos están preparados para defenderse y hacerle frente a las demandas arbitrales; e incluso, en algunos casos, sin el apoyo de firmas extranjeras.



1. ¿Qué la motivó a dedicarse profesionalmente al arbitraje?

En 1999, cuando tenía que pensar en un tema de tesis para graduarme de Derecho, se proclamó la primera ley de arbitraje nacional e internacional en Panamá (Decreto Ley No. 5). En ese año, se organizó un Congreso Internacional de Arbitraje en Panamá, con personas de todas partes del mundo que practicaban el arbitraje y otros métodos alternos de solución de conflictos. Gracias a un profesor de la Universidad tuve la oportunidad de participar como parte del protocolo e interactuar con expositores internacionales. El arbitraje fue un gran descubrimiento para mí, y decidí hacer mi tesis de grado sobre el régimen jurídico del laudo extranjero en Panamá, de acuerdo con la nueva ley de arbitraje. Fue ahí cuando tomé la decisión de ir a París para especializarme en la materia, aunque en ese entonces no existían estudios de maestría sobre arbitraje. En consecuencia, empecé por estudios en derecho internacional privado, en donde se tocaban cursos sobre métodos alternos de solución de controversias, particularmente de arbitraje comercial. Seguidamente, en 2003 hice una maestría en Derecho de las Relaciones Económicas Internacionales, en donde conocí el arbitraje de inversiones y desde entonces quedé fascinada con la materia.

2. En su experiencia, ¿cuáles son para usted las principales cuestiones a tener en cuenta para la correcta defensa de un Estado?

La defensa del Estado empieza incluso antes de que formalmente se interponga la demanda arbitral. En mi experiencia, desde que un inversionista envía una nota de intención al Estado, expresando su intención de interponer una demanda de arbitraje si no se llega a un arreglo amistoso, existe un riesgo potencial de que este interponga la demanda. A raíz de ello se activan todas las alarmas, y el trabajo de un abogado encargado de la defensa del Estado empieza. En primer lugar, contactando a todas las agencias o entidades del Estado que pudieran haber estado involucradas en la controversia que dio origen a la disputa. En segundo lugar, verificando si este caso no ha sido interpuesto o se encuentra pendiente en la jurisdicción ordinaria o contencioso-administrativa; por lo que habrá que recabar la información necesaria de los tribunales y cortes del país. En tercer lugar, si pese a las conversaciones con el inversionista o sus representantes no resulta en un acuerdo amistoso y la demanda arbitral es inminente, no solo es necesario recabar toda la información posible sobre el caso sino también pensar en las mejores estrategias de defensa, ya que, aunque se contraten firmas externas, la estrategia debe venir del Estado; no existe nadie mejor poseionado para establecer la mejor estrategia de defensa que el propio Estado.



... el derecho internacional de las inversiones, y más concretamente, el arbitraje de inversiones tendrá que evolucionar para adaptarse a los requerimientos de la comunidad internacional y combatir la deficiente legitimidad del sistema.



3. ¿Cuál y cómo fue su primera experiencia profesional con el arbitraje de inversión?

Mi primera experiencia profesional con el arbitraje de inversión fue en *Shearman & Sterling París*. Ahí tuve la oportunidad trabajar con Emmanuel Gaillard, Yas Banifatemi y su equipo, de los cuales aprendí mucho. Durante mi estadía en Shearman trabajé en varios casos de arbitraje de inversión, pero quizás el más complejo de todos fue *Yukos c. Rusia*. Para ese entonces, ya había culminado mi doctorado en Derecho en la Universidad de París II. El tema de mi tesis fue sobre el aporte de tratados regionales y multilaterales a la evolución del derecho arbitral y el derecho internacional de las inversiones, y mi director de tesis, el recordado profesor Charles Leben, me sugirió invitar a Yas Banifatemi como parte del jurado, a fin de contar con una practicante del arbitraje de inversiones que juzgara mi tesis. Con el tiempo, Yas se convirtió en una guía e inspiración para mí.

4. En el ejercicio de la representación del Estado en su defensa, ¿cuáles cree usted que son las principales diferencias entre una firma externa y un equipo especializado de abogados estatales?

Independientemente de si el Estado decide contratar firmas externas o no para su defensa, resulta esencial que el Estado cuente con un equipo especializado de abogados, que conozca el derecho internacional de las inversiones y el arbitraje de inversión. Para ello, se requiere que el Gobierno tome conciencia de que debe invertir en el recurso humano necesario y asignar los recursos que se requieran para asegurar la mejor defensa del Estado. La defensa del Estado es un tema de política pública, de ahí que sea esencial continuidad en el equipo.

Las firmas externas, por su parte, cuentan con suficiente experiencia y recursos para representar al Estado en todas las fases del arbitraje. Especialmente en equipos pequeños como el de Panamá, contratar a una firma internacional con una vasta experiencia defendiendo Estados, particularmente en la región latinoamericana, es fundamental. Sin embargo, los abogados externos, al no tener conocimiento de las sensibilidades de política pública y del derecho local aplicable necesitan la guía de los abogados estatales. Adicionalmente, los abogados estatales son los que se encuentran en mejor posición para manejar las relaciones de coordinación con las instituciones y agencias del Estado, así como recabar la información y pruebas relevantes para el caso. En todo caso, debe existir una sinergia entre los abogados del Estado y la firma externa en todas las fases del proceso.

5. ¿Cuál fue el laudo o el arbitraje de inversión que más la ha impactado y por qué?

Resulta difícil escoger solo un laudo entre todos aquellos que han marcado la historia en el arbitraje de inversiones, como *AAPL c. Sri Lanka*, de donde se desarrolló toda la teoría del arbitraje sin lazo contractual, es decir, aquel que tiene lugar únicamente sobre la base de un tratado de inversiones; o *Salini c. Marruecos*, que distinguió entre las demandas sobre la base del contrato y aquellas sobre la base del tratado, y estableció los parámetros fundamentales para establecer la existencia de una inversión (“test Salini”).

Más recientemente, el caso *Philip Morris c. Uruguay* consagró a los poderes de policía como una defensa eficaz fundamentada en la protección de la salud pública de sus ciudadanos. Esto reforzó el hecho de que bajo ciertas circunstancias el Estado puede tomar medidas que, aunque afecten la inversión, no son compensables. Adicionalmente, el laudo aborda el posible conflicto que puede existir entre las diversas normas internacionales y la jerarquía de las fuentes. Por ello, considero a este laudo como líder con relación al ejercicio de los poderes de policía del Estado.

6. Si usted pudiera modificar algo del arbitraje de inversión tal como lo conocemos, ¿qué cambio o cambios le haría?

Existen varias mejoras que pueden implementarse para lograr el restablecimiento de la legitimidad del sistema, la cual se ha visto afectada en gran medida a causa de la falta de consistencia, predictibilidad y coherencia de las decisiones arbitrales. Esto explica que en 2017 el Grupo de Trabajo III de la CNUDMI recibiera el mandato de trabajar en reformas al sistema de solución de controversias entre inversionistas y Estados. Dentro de todas las posibles soluciones a la falta de legitimidad del sistema, el establecimiento de un mecanismo de apelaciones es quizás la opción que tendría mayores implicaciones, al poder corregir errores manifiestos en la interpretación y aplicación del derecho. Por otra parte, las Reglas de arbitraje del CIADI de 2022 representan un gran esfuerzo por mejorar la eficiencia del procedimiento arbitral, al implementar nuevas reglas como notificación de financiamiento por terceros, normas sobre bifurcación, garantía por costos, entre otros.

Ahora bien, las reformas en el contexto del Grupo de Trabajo III se limitan a los aspectos procesales del sistema y no a la sustancia (estándares de protección) de los tratados de inversión. De ahí que sea tarea de cada Estado el modernizar sus tratados de forma



La defensa del Estado es un tema de política pública, de ahí que sea esencial continuidad en el equipo.

Adicionalmente, los abogados estatales son los que se encuentran en mejor posición para manejar las relaciones de coordinación con las instituciones y agencias del Estado, así como recabar la información y pruebas relevantes para el caso.



tal que tomen en cuenta aspectos como el derecho de los Estados de regular y establezcan normas claras para los inversionistas, incluso obligaciones relativas al respeto del medio ambiente, sociales y de gobernanza.

7. ¿Cómo ve el presente y el futuro del arbitraje de inversión en Latinoamérica?

En mi opinión, el arbitraje de inversión no será el mismo que conocemos después de las reformas al sistema de solución de controversias entre inversionistas y Estados que tengan lugar en el seno de la CNUDMI. La razón principal de este cambio se encuentra en que el sistema, cuando se creó el CIADI, fue para proteger a inversionistas que tuvieran una relación contractual con el Estado receptor de la inversión. En esa época, era inimaginable que la gran mayoría de los casos de arbitraje de inversión serían sobre la base de un tratado de inversión, en lugar de un contrato suscrito con el Estado receptor de la inversión. Aunque no se llegue a materializar una corte multilateral de inversiones como desean los europeos, o un mecanismo de apelaciones, actualmente bajo discusión, el derecho internacional de las inversiones, y más concretamente, el arbitraje de inversiones tendrá que evolucionar para adaptarse a los requerimientos de la comunidad

internacional y combatir la deficiente legitimidad del sistema.

La situación en Latinoamérica no es diferente de lo que está ocurriendo en el mundo del arbitraje de inversiones. De hecho, Latinoamérica ha sido pionera en muchas teorías y avances del arbitraje de inversiones. En efecto, gracias a más de 20 años de experiencia en los arbitrajes sobre la base de tratados de inversión, los Estados latinoamericanos están preparados para defenderse y hacerle frente a las demandas arbitrales; e incluso, en algunos casos, sin el apoyo de firmas extranjeras.

8. ¿Cómo evalúa el grado de participación actual de las mujeres en el arbitraje de inversión?

La participación de la mujer en el arbitraje de inversión siempre ha sido insuficiente. Las estadísticas del CIADI muestran que hay una tendencia a que las mujeres sean nombradas presidentas de tribunal más que como co-árbitros. Esto quizás se deba a que en un número significativo de los casos el nombramiento del presidente de tribunal es realizado por el presidente del Consejo Administrativo del CIADI y no por las partes. Asimismo, encontramos un incremento en el número de mujeres nombradas como miembros de los comités ad hoc, precisamente por



Dentro de todas las posibles soluciones a la falta de legitimidad del sistema, el establecimiento de un mecanismo de apelaciones es quizás la opción que tendría mayores implicaciones, al poder corregir errores manifiestos en la interpretación y aplicación del derecho.



el rol predominante que tiene el CIADI en estos nombramientos.

En el marco del Grupo de Trabajo III, se ha destacado que la diversidad mejoraría la calidad de los procesos del sistema de solución de controversias inversionista-Estado, ya que las diferentes perspectivas, especialmente de diferentes culturas y niveles de desarrollo económico, podrían dar lugar a una adopción de decisiones más equilibradas. En el caso en que se opte por la creación de un órgano permanente de apelaciones, también resultaría muy importante que se garantizara una amplia representación geográfica, así como una representación equilibrada entre países desarrollados, países en desarrollo y países menos adelantados.

9. ¿Qué consejos o recomendaciones útiles le daría a las nuevas generaciones de jóvenes que pretenden incursionar o dedicarse al arbitraje de inversión?

Hace 20 años el arbitraje de inversión era algo novedoso. Hoy en día hay mucha más información y una vasta gama de decisiones arbitrales sobre la base de un tratado de inversiones. De ahí que haya muchas más oportunidades para las nuevas generaciones de jóvenes que quieran incursionar o dedicarse al arbitraje de inversión. Como recomendación, diría que es importante que se especialicen en la materia ya que no basta conocer el procedimiento arbitral, sino también es necesario un conocimiento del derecho internacional de las inversiones.

10. Para finalizar, ¿cuál fue el caso más desafiante o novedoso en el que ha participado?

Probablemente los casos más desafiantes sean los dos casos interpuestos en contra de Panamá en relación con la expansión del Canal de Panamá. La materia ha sido objeto de años de controversias en cinco casos paralelos ante tribunales de arbitraje bajo el Reglamento de Arbitraje Cámara de Comercio Internacional (CCI). Sin embargo, luego de años de disputas, dos de los inversionistas decidieron demandar al Estado panameño sobre la base de dos tratados de inversión diferentes, pero en todo caso con relación a los mismos hechos que dieron nacimiento a los arbitrajes de la CCI. Los arbitrajes involucran una cantidad considerable de documentos relacionados con el proyecto de expansión del canal, lo cual hace complejo el manejo de cada caso.



Iruya, provincia de Salta (Argentina)



**Cachi, provincia de Salta
(Argentina)**



Seclantás, provincia de Salta (Argentina)

Fotos: gentileza de *Sebastián Morrison*

El presente *Newsletter* fue preparado en base a información recolectada de distintas páginas web especializadas en arbitraje internacional, incluidas <https://iareporter.com>, <https://www.italaw.com>, <https://globalarbitrationreview.com> y <https://ciarglobal.com>; páginas de organizaciones especializadas en arbitraje como <https://investmentpolicy.unctad.org>, <https://icsid.worldbank.org> y <https://pca-cpa.org>; páginas oficiales de distintos Estados; medios informativos y entrevistas a profesionales involucrados en el arbitraje internacional. Cualquier error en la información suministrada es responsabilidad exclusiva de sus autores.



Staff

Directora Académica del
Observatorio

Silvina S. González Napolitano

Coordinadora Académica

Mariana Lozza

Coordinador del *Newsletter*

Facundo Pérez Aznar

Colaboradores en este número

Sabrina Ramos

María Cecilia Brusa

Adriana Cusmano

Tamara L. Bustamante

Magdalena Rochi

Tomás Lacava

Mariana Magliolo

Pedro Grijalba

María Rosario Tejada

Lucila A. Pérez Bartolomé

CONTACTO

Observatorio de Arbitraje Internacional y Derecho de las Inversiones Extranjeras
Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires

Av. Figueroa Alcorta 2263, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, República Argentina

Email: observatorio.arbitraje.inversiones@derecho.uba.ar

Facebook: Observatorio de Arbitraje Internacional y Derecho de las Inversiones

Instagram: [@observatorioarbinv](https://www.instagram.com/observatorioarbinv)

Twitter: [@arb-inv](https://twitter.com/arb-inv)