

EL ARBITRAJE Y LOS TRATADOS COMERCIALES INTERNACIONALES DE LOS QUE MÉXICO ES PARTE

Óscar CRUZ BARNEY*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Los mecanismos arbitrales contemplados en los tratados*. III. *Conclusión*.

I. INTRODUCCIÓN

A partir de 1985 la apertura comercial buscaba corregir las distorsiones económicas generadas por la estrategia de sustitución de importaciones. Se buscó afianzar el ingreso de inversiones al país estrechando las relaciones económicas con Estados Unidos, de ahí el inicio de las negociaciones para la suscripción del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN)¹ y que, con el antecedente del Tratado celebrado con la República de Chile que entró en vigor en enero de 1992,² llevarían a negociar tratados con Costa Rica,³ Venezuela y Colombia,⁴ Bolivia,⁵ Nicaragua,⁶ la Unión Europea,⁷ Israel,⁸ Honduras, El Salvador y Guatemala,⁹ Uruguay,¹⁰

* Investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

¹ Entró en vigor el 1o. de enero de 1994.

² Posteriormente se negociaría un Tratado de Libre Comercio con dicho país, firmado el 17 de abril de 1998, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 28 de julio del 1999.

³ Entró en vigor el 1o. de enero de 1995.

⁴ *Idem*.

⁵ *Idem*.

⁶ Entró en vigor el 1o. de junio de 1998.

⁷ Entró en vigor el 1o. de julio de 2000.

⁸ Entró en vigor el 1o. de julio de 2000, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 28 de junio del 2000.

⁹ Entró en vigor el 1o. de enero de 2001.

¹⁰ Publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 14 de julio del 2004.

el Acuerdo Europeo de Libre Comercio¹¹ y el Japón. A lo anterior, se negociaron acuerdos de alcance parcial de complementación económica con Argentina, Brasil y Perú. Sin duda, de todos ellos el más importante y que ha fijado un modelo negociador para México ha sido el TLCAN.

En julio de 2002 se suscribió el Acuerdo de Complementación Económica 54, que establece el compromiso de establecer una zona de libre comercio entre México y el Mercosur.

El Acuerdo comprende los celebrados o que se celebren entre México y ese bloque, así como los que celebre México con cada uno de los países miembros.

Con base en este Acuerdo, México y Uruguay suscribieron un TLC y están en proceso las negociaciones para la ampliación de los Acuerdos de Complementación Económica, 6 con Argentina y 53 con Brasil.

II. LOS MECANISMOS ARBITRALES CONTEMPLADOS EN LOS TRATADOS

Prácticamente en todos los casos, el TLCAN ha servido como modelo para las negociaciones llevadas a cabo por México con el resto de los países con los que tiene tratados comerciales internacionales. Los mecanismos de solución de controversias contemplados tanto en el TLCAN como en el resto de los tratados remiten en ciertos casos a reglas de arbitraje previamente establecidas como es el caso de las del CIADI o *Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones*, al Convenio del CIADI o *Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados*, celebrado en Washington, el 18 de marzo de 1965; y a las *Reglas de Arbitraje de la Comisión de Naciones Unidas sobre Derecho Mercantil Internacional* (CNUDMI), aprobadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 15 de diciembre de 1976.

En otros casos, se diseñaron reglas de procedimiento específicas y plazos particulares para ciertos temas como son las controversias en materia de servicios financieros o de reglas de origen.¹²

¹¹ Entró en vigor el 1o. de julio de 2001, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 29 de junio de 2001.

¹² El 17 de abril de 1998, los plenipotenciarios de los gobiernos de México y la República de Chile firmaron en la ciudad de Santiago de Chile el *Tratado de Libre Comercio*

1. *Tratado de Libre Comercio de América del Norte: México, Canadá y Estados Unidos de América (TLCAN)*

Los mecanismos contemplados en el TLCAN han sido estudiados ampliamente en otras oportunidades, por lo que remitimos al lector a dichos trabajos ya que por razón de espacio no es posible tratarlos aquí.¹³

entre la República de Chile y los Estados Unidos Mexicanos. Dicho Tratado fue aprobado por el Senado mexicano el 24 de noviembre de 1998, según decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 30 de diciembre del mismo año. Sobre el arbitraje en general véase Cruz Miramontes, Rodolfo y Cruz Barney, Óscar, *El arbitraje; los diversos mecanismos de solución de controversias: análisis y práctica en México*, México, Porrúa, UNAM, III, 2004.

¹³ Sobre los mecanismos del capítulo XI véase Heftye Etienne, Fernando, “El capítulo de inversión del Tratado de Libre Comercio de Norteamérica”, *Panorama jurídico del Tratado de Libre Comercio II*, México, Universidad Iberoamericana, departamento de derecho, 1993; Ortiz Ahlf, Loretta, “Mecanismos internacionales para la solución de controversias internacionales en materia de inversión extranjera”, *Jurídica, anuario del departamento de derecho de la Universidad Iberoamericana*, México, UIA, núm. 21, 1992; Rábago Dorbecker, Miguel, “La interpretación del capítulo XI del TLCAN: la práctica por parte de los tribunales arbitrales en los que ha participado México”, *The University Journal* (sic), México, Escuela de Derecho, Universidad Anáhuac del Sur, vol. II, núm. 1, primavera, 2002; Wobeser, Claus, “Arbitraje entre Estados e inversionistas de acuerdo al TLCAN y a los APPRIS suscritos por México”, *El Foro, Órgano de la Barra Mexicana, Colegio de Abogados, A. C.*, México, Undécima Época, t. XII, núm. 2, segundo semestre, 1999; Siqueiros, José Luis, “Una visión panorámica de los mecanismos de arbitraje entre estados e inversionistas”, *De Legibus*, Revista de The Harvard Law School Association, México, año I, núm. 1, 2002; Estavillo Castro, Fernando, “Azinian vs. México: first final award rendered under chapter eleven of NAFTA”, *News and Notes from The Institute for Transnational Arbitration*, EUA, Southern Methodist University School of Law, vol. 14, núm. 1, 2000 y “Solución de controversias en materia de inversión, conforme al capítulo XI del Tratado de Libre Comercio de América del Norte”, *Pauta*, México, Boletín informativo del capítulo Mexicano de la Cámara Internacional de Comercio, A. C., año 99, núm. 29, 2000. Sobre el capítulo XIX remitimos a Cruz Barney, Oscar, *Solución de controversias y antidumping en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte*, 2a. ed., México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Porrúa, UNAM, 2007. Un análisis de los últimos 10 años en Cruz Miramontes, Rodolfo y Cruz Barney, Oscar, “Diez años del capítulo XIX del TLCAN”, en Witker, Jorge (coord.), *El Tratado de Libre Comercio de América del Norte. evaluación jurídica: diez años después*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2005. Sobre el capítulo XX véase Cruz Barney, Oscar, “Los Tribunales Arbitrales de Solución de Controversias de acuerdo con el capítulo XX del Tratado de Libre Comercio de América del Norte”, *Investigaciones Jurídicas*, Guanajuato, Segunda Época, vol. XII, núm. 70, enero-junio de 2001.

2. *Tratado de Libre Comercio entre la República de Chile y los Estados Unidos Mexicanos*¹⁴

El Tratado se divide en seis partes y veinte capítulos. En dos de ellos se contempla al arbitraje como medio de solución de controversias:¹⁵ en el capítulo 9 relativo a Inversión, servicios y asuntos relacionados y en el capítulo 18 relativo a la solución de controversias entre los Estados Parte.

A. *Inversiones*

El capítulo 9 se divide en 4 secciones: A, B, C, D. La sección “A” se refiere a las definiciones, la Sección “B” a las inversiones y la sección C a la Solución de Controversias entre una Parte y un inversionista de otra Parte, artículos 9-16 a 9-39. Es aplicable también al arbitraje el Anexo 9-38(4).

Sin perjuicio de los derechos y obligaciones de las Partes establecidos en el capítulo 18 (Solución de controversias), esta sección establece un mecanismo para la solución de controversias en materia de inversión que asegura, tanto un trato igual entre inversionistas de las Partes de acuerdo con el principio de reciprocidad internacional, como un debido proceso legal ante un tribunal imparcial. Cabe destacar que se sigue muy de cerca al capítulo XI del TLCAN. Las partes contendientes intentarán primero dirimir la controversia por vía de consulta o negociación.

B. *Solución de controversias entre partes*

El capítulo 18 del TLC con Chile se refiere a la Solución de controversias entre las Partes relativas a la aplicación o a la interpretación del Tratado.

Se establece que las controversias que surjan en relación con lo dispuesto en el Tratado, el Acuerdo sobre la OMC y en los convenios ne-

¹⁴ Antecedentes de la relación comercial en Cruz Miramontes, Rodolfo, “Acuerdo de Complementación Económica entre México y Chile”, *Revista de Derecho Privado*, México, año 4, núm. 10, enero-abril de 1993.

¹⁵ Sobre el tema véase Witker, Jorge, “Los mecanismos de solución de controversias en el Tratado de Libre Comercio Chile-México”, *Reflexiones Jurídicas*, México, año 1, núm. 2, mayo de 2001.

gociados de conformidad con el mismo, podrán resolverse en uno u otro foro, a elección de la Parte reclamante.

Una vez que se haya iniciado un procedimiento de solución de controversias conforme al artículo 18-05, o bien uno conforme al Acuerdo sobre la OMC, el foro seleccionado será excluyente del otro, a menos que una Parte presente una solicitud de conformidad con el párrafo 3 que establece que en las controversias a que hace referencia el párrafo primero, cuando la Parte demandada alegue que su acción está sujeta al artículo 1-06 (Relación con tratados en materia ambiental y de conservación), y solicite por escrito que el asunto se examine en los términos de este Tratado, la Parte reclamante sólo podrá recurrir en lo sucesivo y respecto de ese asunto, a los procedimientos de solución de controversias del Tratado.

Cualquier Parte podrá solicitar por escrito a la otra Parte la realización de consultas respecto de una medida adoptada o en proyecto, o respecto de cualquier otro asunto que considere pudiese afectar la aplicación del Tratado.

Las Partes debían establecer por consenso, a más tardar el 1o. de octubre de 1998, una lista de hasta 20 individuos que cuenten con las cualidades y la disposición necesarias para ser árbitros, cuatro de los cuales no podrán ser nacionales de ninguna Parte. Dicha lista podrá ser modificada cada tres años. Cabe destacar que dicha lista no ha sido publicada.

Los integrantes de la lista deberán:

a) tener conocimientos especializados o experiencia en derecho, comercio internacional, otros asuntos relacionados con este Tratado, o en la solución de controversias derivadas de acuerdos comerciales internacionales;

b) ser electos estrictamente en función de su objetividad, fiabilidad y buen juicio;

c) ser independientes, no estar vinculados con cualesquiera de las Partes y no recibir instrucciones de las mismas; y

d) cumplir con el código de conducta que establezca la Comisión.

1. El grupo arbitral se integrará por cinco miembros.

2. Las Partes procurarán designar al presidente del grupo arbitral dentro de los 15 días siguientes a la entrega de la solicitud para la integración del mismo. Al igual que en el TLCAN en caso de que las Partes no lleguen a un acuerdo dentro de este periodo, una de ellas, electa por sorteo,

lo designará en un plazo de cinco días. El individuo designado como presidente del grupo arbitral no podrá ser de la nacionalidad de la Parte que lo designa.

3. *Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Costa Rica*

El Tratado se divide en Preámbulo y diez partes en XIX capítulos. Los capítulos XIII sobre inversión y XVII sobre solución de diferencias contienen mecanismos arbitrales de solución de diferencias.¹⁶

A. *Inversiones*

El capítulo XIII se refiere al tema de las inversiones en iguales términos que el capítulo XI del TLCAN.

La Sección “A” en su artículo 13-01 contiene las definiciones de CIADI, Convención de Nueva York, Convención Interamericana, Convenio de CIADI, demanda, empresa, empresa de una Parte, inversión, inversionista contendiente, inversión de un inversionista de una Parte, inversionista de una Parte, nacional de una Parte, etcétera.

Conforme al artículo 13-02 el capítulo XIII se aplica a las medidas que adopte o mantenga una Parte relativas a:

a) los inversionistas de otra Parte, en todo lo relacionado con su inversión;

b) las inversiones de inversionistas de otra Parte realizadas en el territorio de la Parte a partir de la entrada en vigor de este Tratado. No obstante, también se aplicará a las inversiones realizadas con anterioridad a su vigencia y que tuvieren la calidad de inversión extranjera. No se aplicará, sin embargo, a las controversias o reclamaciones surgidas o resueltas con anterioridad a su entrada en vigor, o relacionadas con hechos acaecidos

¹⁶ El martes 10 de enero de 1995 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el decreto de promulgación del Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Costa Rica. El Tratado fue aprobado por la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión el ocho de junio de 1994, según Decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación*, el 21 de junio del propio año. Un panorama en el tema de propiedad intelectual en Cristiani, Julio Javier, “La regulación de la propiedad intelectual en el Tratado de Libre Comercio México-Costa Rica”, *El Foro*, México, Barra Mexicana, Colegio de Abogados, Octava Época, t. IX, núm. 2, 1996.

con anterioridad a su vigencia incluso si sus efectos permanecen aún después de ésta; y

c) todas las inversiones de los inversionistas de una Parte en el territorio de otra Parte, en lo relativo al artículo 13-06.

Se contemplan los principios de Trato nacional, Trato de nación más favorecida, el denominado “Trato en caso de pérdidas” consistente en que cada Parte otorgará a los inversionistas de otra Parte, respecto de las inversiones que sufran pérdidas en su territorio debidas a conflictos armados o contiendas civiles, a caso fortuito o fuerza mayor (desastres naturales), trato no discriminatorio respecto de cualquier medida que adopte o mantenga en relación con esas pérdidas.

1. Ninguna Parte podrá imponer ni obligar al cumplimiento de los siguientes requisitos o compromisos, en relación con cualquier inversión de un inversionista de otra Parte en su territorio:

- a)* exportar un determinado nivel o porcentaje de bienes;
- b)* alcanzar un determinado grado o porcentaje de contenido nacional;
- c)* adquirir o utilizar u otorgar preferencia a bienes producidos en su territorio o adquirir bienes de productores en su territorio; o
- d)* relacionar en cualquier forma el volumen o valor de las importaciones con el volumen o valor de las exportaciones, o con el monto de las entradas de divisas asociadas con esa inversión.

2. Ninguna Parte podrá condicionar la recepción de un incentivo o que se continúe recibiendo el mismo, al cumplimiento de los siguientes requisitos, en relación con cualquier inversión de un inversionista de otra Parte en su territorio:

- a)* adquirir o utilizar u otorgar preferencia a bienes producidos en su territorio o a comprar bienes de productores en su territorio;
- b)* alcanzar un determinado grado o porcentaje de contenido nacional; o
- c)* relacionar en cualquier forma el volumen o valor de las importaciones con el volumen o valor de las exportaciones, o con el monto de las entradas de divisas asociadas con esa inversión.

Se aclara que nada de lo dispuesto en el artículo se interpretará como impedimento para que una Parte imponga, en relación con cualquier inversión en su territorio, requisitos de localización geográfica de unidades productivas, de generación de empleo o capacitación de mano de obra, o de realización de actividades en materia de investigación y desarrollo.

Conforme al artículo 13-07 ninguna Parte podrá exigir que una empresa de una Parte, designe a individuos de alguna nacionalidad en particular para ocupar puestos de alta dirección en esa empresa.

El artículo 13-10 trata de la Expropiación y compensación. Ninguna Parte podrá nacionalizar ni expropiar, directa o indirectamente, una inversión de un inversionista de otra Parte en su territorio, ni adoptar medida alguna equivalente a la expropiación o nacionalización de esa inversión (“expropiación”), salvo que sea:

- a) por causa de utilidad pública;
- b) sobre bases no discriminatorias;
- c) con apego al principio de legalidad; y
- d) mediante indemnización conforme a los párrafos 2 a 4.

El artículo 13-15 se refiere a las medidas relativas a medio ambiente. Señala que nada de lo dispuesto en el capítulo se interpretará como impedimento para que una Parte adopte, mantenga o ponga en ejecución cualquier medida consistente con este capítulo que considere apropiada para asegurar que las inversiones en su territorio observen la legislación ecológica o ambiental en esa Parte.

Se reconoce que es inadecuado alentar la inversión por medio de la atenuación de las medidas internas aplicables a la salud, seguridad o relativas a la ecología o el medio ambiente. En consecuencia, ninguna Parte eliminará o se comprometerá a eximir de la aplicación de esas medidas a la inversión de un inversionista, como medio para inducir el establecimiento, la adquisición, la expansión o conservación de la inversión en su territorio. Si una Parte estima que otra Parte ha alentado una inversión de esa forma, podrá solicitar consultas con esa Parte.

La Sección “B” se refiere a la solución de controversias entre una Parte y un inversionista de otra Parte.

Se establece un mecanismo para la solución de controversias de naturaleza jurídica en materia de inversión que se susciten como consecuencia de la violación de una obligación establecida en la sección “A” del capítulo XIII, y que surjan entre una Parte y un inversionista de otra Parte a partir de la entrada en vigor del Tratado, y que asegure, tanto el trato igual entre inversionistas de las Partes de acuerdo con el principio de reciprocidad internacional, como el debido ejercicio de la garantía de audiencia y defensa dentro de un proceso legal ante un tribunal arbitral imparcial.

El inversionista de una Parte podrá, por cuenta propia o en representación de una empresa de otra Parte que sea una persona moral de su propiedad o bajo su control directo o indirecto, someter a arbitraje una demanda cuyo fundamento sea que otra Parte o una empresa controlada directa o indirectamente por esa Parte, ha violado una obligación de las establecidas en el capítulo XIII, siempre y cuando el inversionista o su inversión haya sufrido pérdidas o daños en virtud de la violación o a consecuencia de ésta.

El inversionista no podrá presentar una demanda conforme a la Sección “B” del capítulo XIII, si han transcurrido más de tres años a partir de la fecha en la cual tuvo conocimiento o debió haber tenido conocimiento de la presunta violación cometida y de las pérdidas o daños sufridos.

Las partes contendientes deben intentar primero dirimir la controversia por vía de consulta o negociación.

El inversionista contendiente notificará por escrito a la Parte contendiente su intención de someter una reclamación a arbitraje, cuando menos 90 días antes de que se presente formalmente la demanda.

El artículo 13-22 establece que el consentimiento de las partes contendientes al procedimiento de arbitraje conforme al capítulo XIII se considerará como consentimiento a ese arbitraje con exclusión de cualquier otro mecanismo. Cada Parte podrá exigir el agotamiento previo de sus recursos administrativos como condición a su consentimiento al arbitraje, sin embargo, si transcurridos seis meses a partir del momento en que se interpusieron los recursos administrativos correspondientes, las autoridades administrativas no han emitido su resolución final, el inversionista podrá recurrir directamente al arbitraje conforme al Tratado.

Siempre que hayan transcurrido seis meses desde que tuvieron lugar las medidas que motivan la reclamación, un inversionista contendiente podrá someter la demanda a arbitraje de acuerdo con:

- a) el convenio de CIADI, siempre que la Parte contendiente y la Parte del inversionista sean parte del mismo;
- b) las Reglas del Mecanismo Complementario de CIADI, cuando la Parte contendiente o la Parte del inversionista, pero no ambas, sean parte del convenio de CIADI;
- c) las Reglas de Arbitraje de CNUDMI, cuando la Parte contendiente y la Parte del inversionista no sean parte del convenio de CIADI.

Cabe destacar que las reglas propias de cada uno de los procedimientos arbitrales mencionados son aplicables salvo en la medida de lo modificado por la sección “B”.

A la fecha de entrada en vigor del Tratado, las Partes debieron establecer y mantener una lista de 15 árbitros como posibles presidentes del tribunal arbitral, que reúnan las cualidades establecidas en el convenio de CIADI, que cuenten con experiencia en derecho internacional y en asuntos en materia de inversión. Los miembros de la lista serían designados por consenso sin importar su nacionalidad por un plazo de dos años, renovables si por consenso las Partes así lo acuerdan. Sin embargo, dicha lista no ha sido publicada.

El artículo 13-32 trata de la sede del procedimiento arbitral, misma que estará ubicada en el territorio de la Parte contendiente, salvo que las partes contendientes acuerden algo distinto, en cuyo caso cualquier tribunal llevará a cabo el procedimiento arbitral en el territorio de una Parte que sea parte de la Convención de Nueva York, el cual será elegido de conformidad con:

- a) las Reglas del Mecanismo Complementario de CIADI, si el arbitraje se rige por esas reglas o por el convenio de CIADI; o
- b) las Reglas de Arbitraje de CNUDMI, si el arbitraje se rige por esas reglas.

Respecto al derecho aplicable, cualquier tribunal establecido conforme a la sección “B” decidirá las controversias que se sometan a su consideración de conformidad con el Tratado, las reglas aplicables del derecho internacional y, supletoriamente, la legislación de la Parte contendiente.

Es destacable que cuando un tribunal arbitral dicte un laudo desfavorable a una Parte, ese tribunal sólo podrá otorgar:

- a) daños pecuniarios y los intereses correspondientes; o
- b) la restitución de la propiedad, en cuyo caso el laudo dispondrá que la Parte contendiente pueda pagar daños pecuniarios, más los intereses que procedan, en lugar de la restitución.

2. Cuando la reclamación la haga un inversionista en representación de una empresa con base en el artículo 13-19:

- a) el laudo que prevea la restitución de la propiedad dispondrá que la restitución se otorgue a la empresa;
- b) el laudo que conceda daños pecuniarios e intereses correspondientes dispondrá que la suma de dinero se pague a la empresa.

3. Para efectos de los párrafos 1 y 2 los daños se determinarán en la moneda en que se haya realizado la inversión.

4. El laudo se dictará sin perjuicio de los derechos que un tercero con interés jurídico tenga sobre la reparación de los daños que haya sufrido, conforme a la legislación aplicable.

El laudo dictado por cualquier tribunal establecido conforme a la sección “B” será obligatorio sólo para las partes contendientes y únicamente respecto del caso concreto.

B. *Solución de Controversias entre Partes*

El capítulo XVII se refiere a la Solución de controversias entre Partes del Tratado. Es muy similar al capítulo XX del TLCAN, si bien, en el tema de la constitución del tribunal arbitral, se mejora el sistema establecido en el TLCAN.

1. El tribunal arbitral se integrará por cinco miembros.

2. Las Partes procurarán designar al presidente del tribunal arbitral dentro de los 15 días siguientes a la entrega de la solicitud para la integración del mismo. En caso de que las Partes no lleguen a un acuerdo dentro de este periodo, una de ellas, electa por sorteo, lo designará en un plazo de cinco días. En caso de no hacerlo, la otra Parte lo designará. Esta previsión es importante, frente a la experiencia lamentable tenida en el TLCAN en el marco del conflicto azúcar-fructosa.

El individuo designado como presidente del tribunal arbitral no podrá ser de la nacionalidad de la Parte que lo designa.

4. *Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos, la República de Colombia y la República de Venezuela G3*

A partir del 19 de noviembre de 2006, el G3 quedó sin efectos entre Venezuela y México, por la denuncia al mismo que hizo el gobierno venezolano. El decreto correspondiente se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el 17 de noviembre de 2006.¹⁷

¹⁷ El lunes 9 de enero de 1995 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos, la República de Colombia y la República de Venezuela, aprobado por la Cámara de Senadores el 13 de junio de 1994.

Se divide en preámbulo y XXIII capítulos. Los números VI (Reglas de Origen), XVII (Inversiones), IX (Prácticas desleales de comercio internacional), XII (Servicios financieros), XV (Compras del sector público), y XIX (Solución de Controversias) contienen mecanismos arbitrales de solución de diferencias.

En términos generales, destaca que el artículo 19-19 al tratar de los medios alternativos para la solución de controversias establece que en la medida de lo posible, cada Parte promoverá y facilitará el recurso al arbitraje y a otros medios alternativos para la solución de controversias comerciales internacionales entre particulares. A tal fin, cada Parte dispondrá procedimientos adecuados que aseguren la observancia de los acuerdos arbitrales y el reconocimiento y ejecución de los laudos arbitrales que se pronuncien en esas controversias. Esos procedimientos tendrán en consideración las disposiciones de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Reconocimiento y Ejecución de Laudos Arbitrales Extranjeros, de 1958, o de la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional, de 1975.

A. Inversiones

El capítulo XVII se refiere a las inversiones y sigue en el tema del arbitraje al XI del TLCAN.

El artículo 17-02 fija el ámbito de aplicación del capítulo al señalar que se aplica a las medidas que adopte o mantenga una Parte relativas a las inversiones de inversionistas de otra Parte realizadas en su territorio; los inversionistas de otra Parte en todo lo relacionado con su inversión; y en lo relativo al artículo 17-04, a todas las inversiones en el territorio de la Parte.

Se aclara que no se aplicará a las medidas que adopten o mantengan las Partes en materia de servicios financieros, de conformidad con el capítulo XII, salvo lo dispuesto expresamente en ese capítulo.

El capítulo se aplica en todo el territorio de las Partes y en cualquier nivel u orden de gobierno. Nada de lo dispuesto en el capítulo se interpretará en el sentido de impedir que una Parte adopte o mantenga medidas destinadas a preservar su seguridad nacional u orden público, o a aplicar las disposiciones de sus leyes penales.

El artículo 17-03 contempla los principios de “Trato Nacional” y de “Trato de Nación más Favorecida”, si bien se aclara que ninguna Parte

estará obligada a extender a los inversionistas o inversiones de otra Parte las ventajas que haya otorgado u otorgare a los inversionistas o inversiones de otra Parte o de un país que no sea Parte, en virtud de un tratado para evitar la doble tributación.

Ninguna Parte podrá establecer requisitos de desempeño mediante la adopción de medidas en materia de inversiones que sean obligatorias o exigibles para el establecimiento u operación de una inversión, o cuyo cumplimiento sea necesario para obtener o mantener una ventaja o incentivo, y que prescriban la compra o utilización por una empresa de productos de origen nacional de esa Parte, o de fuentes nacionales de esa Parte, ya sea que se especifiquen en términos de productos determinados, en términos de volumen o de valor de los productos, o como proporción del volumen o del valor de su producción local; que la compra o utilización de productos de importación por una empresa se limite a una cantidad relacionada con el volumen o el valor de los productos locales que la empresa exporte; restricciones a la importación por una empresa de productos utilizados en su producción local o relacionados con ésta, limitando el acceso de la empresa a las divisas a una cantidad relacionada con la entrada de divisas atribuibles a esa empresa; o restricciones a la exportación o a la venta para la exportación de productos por una empresa, ya sea que se especifiquen en términos de productos determinados, en términos de volumen o valor de los productos, o como proporción de volumen o valor de su producción local.

Nada de lo dispuesto en el capítulo se interpretará como impedimento para que una Parte imponga, en relación con cualquier inversión en su territorio, requisitos de localización geográfica de unidades productivas, de generación de empleo o capacitación de mano de obra o de realización de actividades en materia de investigación y desarrollo.

Cabe destacar que conforme al artículo 17-05 las limitaciones respecto del número o la proporción de extranjeros que pueden trabajar en una empresa o desempeñar funciones directivas o de administración conforme lo disponga la legislación de cada Parte, no podrán en caso alguno impedir u obstaculizar el ejercicio por un inversionista del control de su inversión.

Conforme al artículo 17-08 ninguna Parte, salvo por lo dispuesto en el anexo a este artículo, expropiará o nacionalizará, directa o indirectamente, una inversión de un inversionista de otra Parte en su territorio, ni

adoptará ninguna medida equivalente a la expropiación o nacionalización de esa inversión (expropiación), salvo que sea:

- a) por causa de utilidad pública;
- b) sobre bases no discriminatorias;
- c) con apego al principio de legalidad; y
- d) mediante indemnización conforme a los párrafos 2 a 4.

La indemnización deberá ser equivalente al valor justo de mercado que tenga la inversión en el momento de la expropiación, y no reflejará ningún cambio en el valor debido a que la intención de expropiar se haya conocido con antelación a la fecha de expropiación. Los criterios de valuación incluirán el valor fiscal declarado de bienes tangibles, así como otros criterios que resulten apropiados para determinar el valor justo de mercado.

Ninguna Parte eliminará las medidas internas aplicables a la salud, seguridad o relativas al medio ambiente, o se comprometerá a eximir de su aplicación a la inversión de un inversionista de cualquier país, como medio para inducir el establecimiento, la adquisición, la expansión o la conservación de la inversión en su territorio. Si una Parte estima que otra Parte ha alentado una inversión de tal manera, podrá solicitar consultas con esa otra Parte.

La sección “B” trata de la solución de controversias entre una Parte y un inversionista de otra Parte. Su objetivo es asegurar el trato igual a los inversionistas de cada Parte sobre la base de la reciprocidad y del cumplimiento de las normas y principios del derecho internacional, con el debido ejercicio de las garantías de audiencia y defensa dentro de un proceso legal ante un tribunal imparcial.

El mecanismo establecido en esta sección se aplicará a las reclamaciones que en materia de inversión formule un inversionista de una Parte (inversionista contendiente) contra una Parte (Parte contendiente) respecto de la violación de una obligación establecida en este capítulo a partir de la entrada en vigor del Tratado. Lo anterior es sin perjuicio de que el inversionista contendiente y la Parte contendiente (partes contendientes) intenten dirimir la controversia por vía de consulta o negociación.

El inversionista de una Parte podrá, por cuenta propia o en representación de una empresa de su propiedad o bajo su control efectivo someter a arbitraje una reclamación cuyo fundamento sea el que otra Parte, ha violado una obligación establecida en el capítulo de inversión, siempre

y cuando el inversionista haya sufrido pérdidas o daños en virtud de la violación o a consecuencia de ellas.

Una empresa que sea una inversión no podrá someter una reclamación a arbitraje conforme a esta sección.

El inversionista no podrá presentar una reclamación conforme a esta sección, si han transcurrido más de tres años a partir de la fecha en la cual tuvo conocimiento o debió haber tenido conocimiento de la presunta violación, así como de las pérdidas o daños sufridos.

El inversionista que inicie procedimientos ante cualquier tribunal judicial con respecto a la medida presuntamente violatoria de las disposiciones de este capítulo, no podrá presentar una reclamación conforme a esta sección. El inversionista tampoco podrá presentar una reclamación conforme a la sección "B" en representación de una empresa de su propiedad o controlada por él que haya iniciado un procedimiento ante cualquier tribunal judicial con respecto a la misma medida violatoria. Lo anterior no se aplica al ejercicio de los recursos administrativos ante las propias autoridades ejecutoras de la medida presuntamente violatoria, previstos en la legislación de la Parte contendiente.

El inversionista que presente una reclamación o la empresa en cuya representación se presente la reclamación, no podrán iniciar procedimientos ante tribunal judicial alguno respecto de la medida presuntamente violatoria.

Según el artículo 17-18 el inversionista contendiente que pretenda someter una reclamación a arbitraje en los términos de esta sección lo comunicará a la Parte contendiente.

Siempre que hayan transcurrido noventa días desde la comunicación mencionada y seis meses desde que tuvieron lugar las medidas que motivan la reclamación, un inversionista contendiente podrá someter la reclamación a arbitraje de acuerdo con:

a) las Reglas del Convenio sobre Arreglos de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados, celebrado en Washington el 18 de marzo de 1965 ("Convenio de CIADI"), cuando la Parte contendiente y la Parte del inversionista, sean Estados parte del mismo;

b) las Reglas del Mecanismo Complementario de CIADI, cuando la Parte contendiente o la Parte del inversionista, pero no ambas, sean Estado parte del Convenio de CIADI; o

c) las Reglas de Arbitraje de la Comisión de Naciones Unidas sobre Derecho Mercantil Internacional (“Reglas de Arbitraje de CNUDMI”), aprobadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 15 de diciembre de 1976, cuando la Parte contendiente y la Parte del inversionista no sean Estado parte del Convenio de CIADI, o este no se encuentre disponible.

Si cualquiera de las partes contendientes solicita la acumulación de procedimientos, se instalará un tribunal de acumulación con apego a las Reglas de Arbitraje de CNUDMI y procederá de conformidad con lo contemplado en esas reglas, salvo lo dispuesto en la sección “B”.

El tema del derecho aplicable se trata en el artículo 17-20, consistente en:

1. El propio Tratado y las reglas aplicables del derecho internacional.
2. La interpretación que formule la Comisión sobre una disposición del Tratado.

El Laudo definitivo desfavorable a una Parte, sólo podrá disponer:

- a) el pago de daños pecuniarios y los intereses correspondientes; o
- b) la restitución de la propiedad. En ese caso el laudo dispondrá que la Parte contendiente pueda pagar daños pecuniarios, más los intereses que procedan, en lugar de la restitución, señalando el monto respectivo.

Cuando la reclamación la haga un inversionista en representación de una empresa:

- a) el laudo que prevea la restitución de la propiedad dispondrá que la restitución o en su caso la indemnización sustitutiva se otorgue a la empresa;
- b) el laudo que disponga el pago de daños pecuniarios e intereses correspondientes establecerá que la suma de dinero se pague a la empresa.

El laudo se dictará sin perjuicio de los derechos que cualquier persona con interés jurídico tenga sobre la reparación de los daños que haya sufrido, conforme a la legislación aplicable.

El artículo 17-23 establece que el laudo dictado por cualquier tribunal establecido conforme a la sección “B” será obligatorio sólo para las partes contendientes y únicamente respecto del caso concreto. La Parte contendiente deberá acatar y cumplirá el laudo sin demora y dispondrá su debida ejecución.

El Anexo al artículo 17-16 establece unas *Reglas de procedimiento* que rigen los términos y condiciones para la comunicación de la intención de someter la reclamación a arbitraje, las condiciones previas al sometimiento de una reclamación al procedimiento arbitral, el número de árbitros y método de nombramiento, la integración del tribunal en caso de que una de las partes contendientes no designe árbitro o no se logre un acuerdo en la designación del presidente del tribunal arbitral, el consentimiento para la designación de árbitros, la acumulación de procedimientos, la comunicación, la participación de una Parte, la documentación, la sede del procedimiento arbitral, la interpretación de los anexos de reservas y excepciones, las medidas provisionales o cautelares, la definitividad y ejecución del laudo y unas disposiciones generales.

B. *Reglas de origen*

El Capítulo VI relativo a las Reglas de origen establece en su artículo 6-20 un Comité de Integración Regional de Insumos (CIRI) integrado por un representante del sector público y un representante del sector privado por cada Parte salvo para el caso de bienes clasificados en los capítulos 50 a 63 en que el CIRI quedará integrado solamente por representantes de Colombia y México, hasta tanto no fuesen acordadas las reglas de origen entre México y Venezuela para los bienes clasificados en esos capítulos.

El CIRI funcionaría por un plazo de 10 años contados a partir de la entrada en vigor del Tratado, prorrogable por el período y para los bienes que acuerden las Partes.

El artículo 6-21 fija las funciones del CIRI que son las de evaluar la incapacidad real y probada en territorio de las Partes de un productor de bienes, de disponer en condiciones comerciales normales, de oportunidad, volumen, calidad y precios, para transacciones equivalentes, de los materiales utilizados por el productor en la producción de un bien.

Para tales efectos, el CIRI llevará a cabo un procedimiento de investigación que podrá iniciar a solicitud de Parte o a solicitud de la Comisión. Este procedimiento iniciará dentro de los cinco días siguientes a la recepción de la solicitud y la documentación que la fundamente.

El CIRI emitirá un dictamen a la Comisión dentro de los cuarenta días contados a partir de la fecha de inicio del procedimiento de investigación, sobre:

a) La incapacidad del productor de disponer de materiales en los términos indicados en el párrafo 1 del artículo 6-21; y

b) Cuando se establezca la incapacidad referida en el literal a), sobre los montos y términos de la dispensa requerida en la utilización de los materiales a que se refiere el artículo 6-21, para que un bien pueda recibir trato arancelario preferencial.

Si el CIRI emite un dictamen en los términos del artículo 6-23 del G3, la Comisión deberá emitir una resolución en un plazo no mayor a diez días a partir de que reciba el dictamen. Cuando en la resolución de la Comisión se establezca una dispensa, se hará en los montos y términos convenidos por el CIRI en su dictamen para la utilización de los materiales a que se refiere el párrafo 3 del artículo 6-21, con las modificaciones que considere convenientes.

Si la Comisión no se pronuncia dentro del plazo correspondiente, se considerará ratificado el dictamen del CIRI.

Cualquier Parte podrá solicitar, en cualquier momento durante su vigencia, la revisión de la resolución de la Comisión.

Conforme al artículo 6-25 si el CIRI no emite el dictamen a que se refiere el artículo 6-23 dentro de los plazos ahí mencionados, debido a que no existe información suficiente o consenso sobre el caso tratado, se tendrán por concluidas las consultas a que hace referencia el artículo 19-05 (Solución de Diferencias) y lo remitirá a conocimiento de la Comisión dentro de los cinco días siguientes a la expiración de ese plazo.

La Comisión deberá emitir una resolución en los términos del párrafo 2 del artículo 6-23 en un plazo de 10 días. Si la Comisión no emite una resolución, se aplicará lo dispuesto en los artículos 19-07 al 19-17 sujeto a lo establecido en los párrafos 3 al 7. El plazo para la instalación y emisión de la resolución final del tribunal arbitral al que se refiere el artículo 19-07, será de cincuenta días.

Se entenderá que la misión del tribunal arbitral será emitir una decisión en los términos de los literales a) y b) del párrafo 2 del artículo 6-23. La decisión final del tribunal arbitral será obligatoria para las Partes y, de pronunciarse por la dispensa a que se refiere el literal b) del párrafo 2 del artículo 6-23, tendrá una vigencia máxima de un año. La Comisión podrá prorrogar, a solicitud de la Parte interesada dentro de los seis meses anteriores a su vencimiento y previa revisión por el CIRI, la resolución del tribunal arbitral por un término igual, si persisten las causas que le dieron origen.

La Parte reclamante podrá acogerse a lo dispuesto por los párrafos 1 al 3 del artículo 19-17, si el tribunal arbitral resuelve en su favor y la Parte demandada no cumple la resolución final dentro del plazo que el tribunal arbitral haya fijado.

C. Capítulo IX. Prácticas desleales de comercio internacional

El artículo 9-19 del G3 establece que ninguna Parte impondrá una cuota compensatoria provisional sino después de transcurridos sesenta días hábiles contados a partir de la fecha de la publicación de la resolución inicial en su respectivo órgano oficial de difusión.¹⁸

El artículo 9-20 se refiere a las reformas a la legislación nacional en materia de antidumping.

Señala que cuando una Parte decida reformar, adicionar o abrogar sus disposiciones jurídicas en materia de prácticas desleales de comercio internacional, lo comunicará a las otras Partes, inmediatamente después de su publicación en su respectivo órgano oficial de difusión. Las reformas, adiciones o abrogaciones serán compatibles con los ordenamientos internacionales citados en el artículo 9-03, es decir, con el Acuerdo Relativo a la Aplicación del artículo VI del GATT (Código Antidumping) y con el Acuerdo Relativo a la Interpretación y Aplicación de los artículos VI, XVI y XXIII del GATT (Código de Subvenciones y Derechos Compensatorios).

La Parte que considere que las reformas, adiciones o abrogaciones son violatorias de lo establecido en este capítulo, podrá acudir al mecanismo general de solución de controversias del capítulo XIX. La sustanciación del procedimiento se rige por el artículo 9-21.

Las Partes sustanciarán los procedimientos de investigación sobre prácticas desleales, a través de las dependencias, organismos o entidades públicas nacionales competentes, exclusivamente.

Cuando la decisión final de un tribunal arbitral del capítulo XIX del G3 declare que la aplicación de una cuota compensatoria por una Parte es incompatible con alguna disposición de este capítulo, la Parte cesará de aplicar o ajustará la cuota compensatoria de que se trate respecto de los bienes de la Parte o Partes reclamantes.

¹⁸ En México, conforme a la *Ley de Comercio Exterior*, dicha resolución se deberá dictar dentro de los 90 días siguientes a la publicación de la resolución de inicio.

D. *Capítulo XII. Servicios financieros*

El artículo 12-11 establece un Comité de Servicios Financieros en el que el representante principal de cada Parte será un funcionario de la autoridad competente de esa Parte. Le corresponde al Comité participar en los procedimientos de solución de controversias de acuerdo con los artículos 12-19 y 12-20.

El artículo 12-19 trata de la solución de controversias entre las Partes, modificando en lo conducente al mecanismo general del capítulo XIX.

Se aplica solamente a la solución de controversias que surjan entre las Partes respecto a los servicios financieros.

Corresponde al Comité de Servicios Financieros integrar por consenso una lista hasta de quince individuos que incluya hasta cinco individuos de cada Parte, que cuenten con las aptitudes y disposiciones necesarias para actuar como árbitros en las controversias relacionadas con el capítulo. Los integrantes de esta lista deberán, además de satisfacer los requisitos establecidos en el artículo 19-08, párrafo 2, literales b), c) y d), tener conocimientos especializados en materias de carácter financiero o amplia experiencia derivada del ejercicio de responsabilidades en el sector financiero, o en su regulación. Cabe señalar que la lista no ha sido publicada.

Para los fines de la constitución del tribunal arbitral a que se refiere el artículo 19-09, se utilizará la mencionada lista excepto que las Partes contendientes acuerden que puedan formar parte del tribunal arbitral individuos no incluidos en ella, siempre que cumplan con los requisitos establecidos para ser árbitro. El presidente será siempre escogido de esa lista.

En cualquier controversia en que el tribunal arbitral haya encontrado que una medida es incompatible con las obligaciones del G3, cuando proceda la suspensión de beneficios a que se refiere el artículo 19-16, y la medida afecte:

a) sólo al sector de los servicios financieros, la Parte reclamante podrá suspender beneficios sólo en ese sector;

b) al sector de los servicios financieros y a cualquier otro sector, la Parte reclamante podrá suspender beneficios en el sector de los servicios financieros que tengan un efecto equivalente al efecto de esa medida en el sector de servicios financieros; o

c) cualquier otro sector que no sea el de servicios, la Parte reclamante no podrá suspender beneficios en el sector de los servicios financieros.

Las reclamaciones que formule un inversionista contendiente contra una Parte en relación con las obligaciones previstas en materia de servicios financieros, se resolverán de conformidad con lo establecido en el capítulo XVII Sección “B” y con las reglas de procedimientos contenidas en el anexo al artículo 17-16.

Cuando la Parte contra la cual se formula la reclamación invoque cualquiera de las excepciones a que se refiere el artículo 12-09, se observará el siguiente procedimiento:

El tribunal arbitral remitirá el asunto al Comité de Servicios Financieros para su decisión. El tribunal no podrá proceder hasta que haya recibido una decisión del Comité según los términos de este artículo o hayan transcurrido 60 días desde la fecha de recepción por el Comité;

Una vez recibido el asunto, el Comité decidirá acerca de sí y en qué grado la excepción del artículo 12-09 invocada es una defensa válida contra la demanda del inversionista y transmitirá copia de su decisión al tribunal arbitral y a la Comisión. Esa decisión será obligatoria para el tribunal.

E. Capítulo XV. Compras del sector público

Se trata de un capítulo de gran amplitud que incluye en su sección C el tema de los procedimientos de impugnación y solución de controversias.

El artículo 15-18 establece que cuando una Parte considere que una medida de otra Parte es incompatible con las obligaciones del capítulo XV o bien que pudiera causar anulación o menoscabo en el sentido del anexo al artículo 19-02,¹⁹ a elección de la Parte reclamante se aplicará lo

¹⁹ Anexo al artículo 19-02, Anulación y menoscabo:

1. Las Partes podrán recurrir al mecanismo de solución de controversias de este capítulo, cuando en virtud de la aplicación de una medida que no contravenga el Tratado, consideren que se anulan o menoscaban los beneficios que razonablemente pudieron haber esperado recibir de la aplicación de los capítulos III al IX salvo lo establecido respecto de inversión del sector automotor, capítulo X, capítulo XIV, capítulo XV o capítulo XVI.

2. El párrafo 1 será aplicable aún cuando la Parte contra la cual se recurra invoque una excepción general prevista en el artículo 22-01, salvo que se trate de una excepción general aplicable a comercio transfronterizo de servicios.

dispuesto en el capítulo XIX o bien lo dispuesto en el capítulo XIX con las modificaciones previstas en los párrafos 2 al 9.

Cualquier Parte consultante podrá solicitar por escrito la constitución de un tribunal arbitral siempre que un asunto no sea resuelto conforme al artículo 19-05 dentro de un plazo de treinta días siguientes a la solicitud de consultas.

Para la constitución del tribunal arbitral, en lugar de los plazos que establece el artículo 19-09, se observarán los siguientes:

a) Los plazos establecidos en el párrafo 1, literal b), serán de diez días y tres días respectivamente;

b) El plazo establecido en el párrafo 1, literal c), será de cinco días;

c) Los plazos establecidos en el párrafo 2, literal b), serán de 10 días y tres días respectivamente; y

d) El plazo establecido en el párrafo 2, literal c), será de cinco días.

e) Para la recusación, en lugar del plazo que establece el artículo 19-10, se observará un plazo de diez días.

Para la decisión preliminar, en lugar de los plazos que establece el artículo 19-14, se observarán los siguientes:

a) El plazo establecido en el párrafo 1 será de sesenta días; y

b) El plazo establecido en el párrafo 2 será de diez días.

Para la decisión final, en lugar de los plazos que establece el artículo 19-15, se observarán los siguientes:

a) El plazo establecido en el párrafo 1 será de veinte días; y

b) El plazo establecido en el párrafo 3 será de diez días.

F. Solución de controversias entre Partes

El capítulo XIX se refiere a la Solución de Controversias con una mejor redacción que la del TLCAN.

Cualquier controversia que surja en relación con lo dispuesto tanto en este Tratado como en el GATT, en los convenios negociados de conformidad con el mismo podrá resolverse en uno u otro foro, a elección de la Parte reclamante.

Antes de que la Parte reclamante inicie un procedimiento de solución de controversias conforme al GATT contra otra Parte alegando motivos sustancialmente equivalentes a los que pudiera invocar conforme a este Tratado, se aplicarán las siguientes reglas:

a) La Parte reclamante comunicará su intención de hacerlo a la Parte o a las Partes distintas de la Parte contra la cual pretende iniciar el procedimiento; y

b) Si una o más de las Partes que hubieran recibido la respectiva comunicación desean recurrir respecto del mismo asunto al procedimiento de solución de controversias de este capítulo, éstas y la reclamante procurarán convenir en un foro único.

Una vez que una Parte haya iniciado un procedimiento de solución de controversias conforme al artículo 19-06 o uno conforme al GATT, no podrá recurrir al otro foro respecto del mismo asunto.

El artículo 19-04 contempla para Colombia y Venezuela la solución de controversias conforme al Acuerdo de Cartagena.

Las controversias que surjan entre dichos países en relación con lo dispuesto tanto en el Tratado como en el ordenamiento jurídico del Acuerdo de Cartagena, se someterán a la competencia de los órganos del Acuerdo de Cartagena. Las controversias que surjan entre Colombia y Venezuela en relación con los compromisos adquiridos exclusivamente en el G3 serán resueltas conforme a las disposiciones del capítulo XIX;

Las controversias que surjan entre México y cualquiera de las otras Partes en relación a lo dispuesto en el G3 serán resueltas conforme a las disposiciones del capítulo XIX. Asimismo, las controversias que surjan entre las tres Partes en relación con lo dispuesto en el G3 serán resueltas conforme a las disposiciones del capítulo XIX.

El artículo 19-09 se refiere a la constitución del tribunal arbitral. Cuando existan dos Partes contendientes, se aplicará el siguiente procedimiento:

a) El tribunal arbitral se integrará por cinco miembros;

b) Las Partes contendientes procurarán designar al presidente del tribunal arbitral dentro de los quince días siguientes a la entrega de la solicitud para la integración del mismo. En caso de que las Partes contendientes no lleguen a un acuerdo dentro de este periodo, una de ellas, electa por sorteo, lo designará en un plazo de cinco días (mecanismo similar al del TLCAN). El individuo designado como presidente no podrá ser de la nacionalidad de la Parte que lo designa.

Dentro de los quince días siguientes a la elección del presidente, cada Parte contendiente seleccionará dos árbitros que sean nacionales de la otra Parte contendiente; y si una Parte contendiente no selecciona algún

árbitro dentro de ese lapso, éste será seleccionado por sorteo de entre los integrantes de la lista que sean nacionales de la otra Parte contendiente.

La Comisión podrá establecer un Comité Consultivo de Controversias Comerciales Privadas integrado por personas que tengan conocimientos especializados o experiencia en la solución de controversias comerciales internacionales privadas. El Comité presentará informes y recomendaciones a la Comisión sobre cuestiones generales enviadas por ella relativas a la existencia, uso y eficacia del arbitraje y otros procedimientos para la solución de tales controversias.

5. *Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Bolivia*

El Tratado se divide en Preámbulo y XXI capítulos. Los mecanismos arbitrales se contemplan en los capítulos XV Inversión, XII Servicios Financieros, y XIX Solución de Diferencias entre Partes.²⁰

A. *Inversiones*

Es similar al capítulo XI del TLCAN, el capítulo XV del Tratado con Bolivia establece que el capítulo se aplica a las medidas que adopte o mantenga una Parte relativas a:

- a) los inversionistas de la otra Parte;
- b) las inversiones de inversionistas de una Parte realizadas en territorio de la otra Parte; y
- c) en lo relativo al artículo 15-05, todas las inversiones en el territorio de la otra Parte.

El capítulo se aplica en el territorio de cada Parte, en cualquier nivel u orden de gobierno, a pesar de las medidas incompatibles que pudieran existir en sus legislaciones respectivas.

Se contemplan los principios de “Trato Nacional” y “Trato de Nación más Favorecida”. Se aclara, notablemente, que si una Parte hubiere otor-

²⁰ El miércoles 11 de enero de 1995 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Bolivia. Fue aprobado por la Cámara de Senadores del H. Congreso de la Unión, el 16 de diciembre de 1994, según Decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación*, el 28 de diciembre del propio año.

gado o en lo sucesivo otorgare un tratamiento especial a los inversionistas o a las inversiones de éstos, provenientes de un país que no sea Parte, en virtud de convenios que establezcan disposiciones para evitar la doble tributación, zonas de libre comercio, uniones aduaneras, mercados comunes, uniones económicas o monetarias o instituciones similares, esa Parte no estará obligada a otorgar el tratamiento de que se trate a los inversionistas o a las inversiones de la otra Parte.

Ninguna Parte podrá imponer ni obligar al cumplimiento de los siguientes requisitos o compromisos, en relación con cualquier inversión en su territorio:

- a)* exportar un determinado nivel o porcentaje de bienes o servicios;
- b)* alcanzar un determinado grado o porcentaje de contenido nacional;
- c)* adquirir, utilizar u otorgar preferencia a bienes producidos o a servicios prestados en su territorio, o adquirir bienes de productores o servicios de prestadores de servicios en su territorio;
- d)* relacionar en cualquier forma el volumen o valor de las importaciones con el volumen o valor de las exportaciones, o con el monto de las entradas de divisas asociadas con esa inversión;
- e)* restringir las ventas en su territorio de los bienes o servicios que esa inversión produzca o preste, relacionando de cualquier manera esas ventas al volumen o valor de sus exportaciones o a ganancias en divisas que generen;
- f)* transferir a una persona en su territorio, tecnología, proceso productivo u otro conocimiento reservado, salvo cuando el requisito se imponga por un tribunal judicial o administrativo o autoridad competente para reparar una supuesta violación a las leyes en materia de competencia o para actuar de una manera que no sea incompatible con otras disposiciones del Tratado; o
- g)* actuar como el proveedor exclusivo de los bienes que produzca o servicios que preste para un mercado específico, regional o mundial.

Ninguna Parte podrá exigir que sus empresas, designen a individuos de alguna nacionalidad en particular para ocupar puestos de alta dirección, si bien, una Parte podrá exigir que la mayoría de los miembros de los órganos de administración de una empresa sean de una nacionalidad en particular, siempre que el requisito no menoscabe materialmente la capacidad del inversionista para ejercer el control de su inversión.

Ninguna Parte podrá nacionalizar ni expropiar, directa o indirectamente, una inversión de un inversionista de la otra Parte en su territorio, ni adoptar una medida equivalente (“expropiación”), salvo que sea:

- a) por causa de interés nacional o utilidad pública;
- b) sobre bases no discriminatorias;
- c) con apego al principio de legalidad; y
- d) mediante indemnización conforme a los párrafos 2 al 4.

La indemnización será equivalente al valor justo de mercado que tenga la inversión expropiada inmediatamente antes de que la medida expropiatoria se haya llevado a cabo (“fecha de expropiación”), y no reflejará cambio alguno en el valor debido a que la intención de expropiar se haya conocido con antelación a la fecha de expropiación. Los criterios de valuación incluirán el valor fiscal declarado de bienes tangibles, así como otros criterios que resulten apropiados para determinar el valor justo de mercado.

El artículo 15-14 establece que nada de lo dispuesto en el capítulo XV se interpretará como impedimento para que una Parte adopte, mantenga o ponga en ejecución cualquier medida compatible con este capítulo, que considere apropiada para asegurar que las inversiones en su territorio observen la legislación en materia ambiental. Las Partes reconocen que es inadecuado alentar la inversión por medio de la atenuación de las medidas internas aplicables al ambiente, la salud y la seguridad. En consecuencia, ninguna Parte deberá eliminar, o comprometerse a eximir de la aplicación de esas medidas, a los inversionistas o a sus inversiones, como medio para inducir el establecimiento, la adquisición, la expansión o conservación de la inversión en su territorio. Si una Parte estima que la otra Parte ha alentado una inversión de tal manera, podrá solicitar consultas con esa otra Parte.

La sección “B” contempla la solución de controversias entre una Parte y un inversionista de la otra Parte. Su objetivo es establecer un mecanismo para la solución de controversias en materia de inversión que se susciten, a partir de la entrada en vigor de este Tratado, entre uno o más inversionistas de una y otra Parte, y cuyo fundamento sea el que esa otra Parte haya violado una obligación establecida en este capítulo, y que asegure, tanto el trato igual entre inversionistas de las Partes de acuerdo con el principio de reciprocidad internacional, como el debido ejercicio de la garantía de audiencia y defensa dentro de un proceso legal ante un tribunal imparcial.

Las partes contendientes deben intentar primero dirimir la controversia por vía de consulta o negociación.

Sólo el inversionista de una Parte podrá, por cuenta propia o en representación de una empresa de la otra Parte que sea una persona jurídica de su propiedad o bajo su control directo o indirecto, someter a arbitraje una demanda cuyo fundamento sea el que la otra Parte o una empresa controlada directa o indirectamente por esa Parte, haya violado una obligación establecida en el capítulo XV, siempre y cuando la empresa haya sufrido pérdidas o daños en virtud de la violación o a consecuencia de ella.

El inversionista no podrá presentar una demanda conforme a la sección "B", si han transcurrido más de tres años contados a partir de la fecha en la cual tuvo conocimiento o debió haber tenido conocimiento de la presunta violación cometida a su inversión, así como de las pérdidas o daños sufridos.

Cuando un inversionista presente una demanda en representación de una empresa que sea una persona jurídica de su propiedad o bajo su control directo o indirecto, y de manera paralela un inversionista que no tenga el control de una empresa presente una demanda por cuenta propia como consecuencia de los mismos actos, o dos o más demandas se sometan a arbitraje en virtud de la misma medida adoptada por una Parte, el tribunal de acumulación examinará conjuntamente esas demandas, salvo que ese tribunal determine que los intereses de una parte contendiente se verían perjudicados.

El inversionista contendiente deberá notificar por escrito a la Parte contendiente su intención de someter una reclamación a arbitraje, cuando menos 90 días antes de que se presente formalmente la demanda y la notificación señalará lo siguiente:

- a)* el nombre y domicilio del inversionista contendiente y, cuando la demanda se haya realizado en representación de una empresa, la denominación o razón social y el domicilio de la misma;
- b)* las disposiciones del capítulo XV presuntamente incumplidas y cualquier otra disposición aplicable;
- c)* los hechos en que se funde la demanda; y
- d)* la reparación que se solicite y el monto aproximado de los daños reclamados.

Siempre que hayan transcurrido seis meses desde que tuvieron lugar las medidas que motivan la reclamación, un inversionista contendiente podrá someter la demanda a arbitraje de acuerdo con:

- a) el Convenio de CIADI, siempre que tanto la Parte contendiente como la Parte del inversionista, sean Estados parte del mismo;
- b) las Reglas del mecanismo complementario de CIADI, cuando la Parte contendiente o la Parte del inversionista, pero no ambas, sean Estados parte del Convenio de CIADI; o
- c) las Reglas de arbitraje de CNUDMI.

El artículo 15-22: establece cuáles son las condiciones previas al sometimiento de una reclamación al procedimiento arbitral. Un inversionista contendiente por cuenta propia o en representación de una empresa, podrá someter una reclamación al procedimiento arbitral sólo si:

a) en el caso del inversionista contendiente por cuenta propia, éste consienta en someterse al arbitraje en los términos de los procedimientos establecidos en la sección “B” del capítulo XV;

b) en el caso del inversionista contendiente en representación de una empresa, tanto el inversionista contendiente como la empresa consientan en someterse al arbitraje en los términos de los procedimientos establecidos en la sección “B”; y

c) tanto el inversionista contendiente como, en su caso, la empresa que represente, renuncien a su derecho de iniciar procedimientos ante cualquier tribunal judicial de cualquier Parte con respecto a la medida presuntamente violatoria de las disposiciones del capítulo XV, salvo el desahogo de los recursos administrativos ante las propias autoridades ejecutoras de la medida presuntamente violatoria previstos en la legislación de la Parte contendiente.

El consentimiento y la renuncia se deberán manifestar por escrito y entregarse a la Parte contendiente, incluyéndose en el sometimiento de la reclamación a arbitraje.

Sin perjuicio de que las partes contendientes acuerden algo distinto, el tribunal estará integrado por tres árbitros. Cada parte contendiente nombrará a un árbitro; el tercer árbitro, quien será el presidente del tribunal arbitral, será designado por las partes contendientes de común acuerdo.

A la entrada en vigor del Tratado, las Partes debían establecer y mantener una lista de 15 árbitros como posibles presidentes del tribunal arbitral, que reúnan las cualidades establecidas en el Convenio de CIADI y en las reglas contempladas en el propio Tratado y que cuenten con experiencia

en derecho internacional y en asuntos en materia de inversiones. Los árbitros que conformen la lista serán designados por consenso sin importar su nacionalidad. Cabe destacar que la lista no se ha publicado aún.

Salvo que las partes contendientes acuerden algo distinto, cualquier tribunal establecido conforme a la sección “B” llevará a cabo el procedimiento arbitral en el territorio de una Parte que sea Estado parte de la Convención de Nueva York, el cual será elegido de conformidad con:

- a) las Reglas del mecanismo complementario de CIADI, si el arbitraje se rige por esas reglas o por el Convenio de CIADI; o
- b) las Reglas de arbitraje de CNUDMI, si el arbitraje se rige por esas reglas.

El artículo 15-32 trata del derecho aplicable. Cualquier tribunal establecido conforme a la sección “B” decidirá las controversias que se sometan a su consideración de conformidad con el Tratado y con las reglas aplicables del derecho internacional.

La interpretación que formule la Comisión sobre una disposición del Tratado, será obligatoria para cualquier tribunal establecido de conformidad con la sección “B” en la medida en que esa interpretación le sea aplicable al capítulo.

En cuanto al alcance del laudo, cuando un tribunal establecido conforme a la sección “B” dicte un laudo desfavorable a una Parte, ese tribunal sólo podrá otorgar:

- a) el resarcimiento por los daños pecuniarios y los intereses correspondientes; o
- b) la restitución de la propiedad, en cuyo caso el laudo dispondrá que la Parte contendiente pueda pagar por los daños pecuniarios, más los intereses que procedan, en lugar de la restitución.

Cuando la reclamación la haga un inversionista en representación de una empresa:

- a) el laudo que prevea la restitución de la propiedad dispondrá que la restitución se otorgue a la empresa;
- b) el laudo que conceda el pago por daños pecuniarios e intereses correspondientes dispondrá que la suma de dinero se pague a la empresa; y
- c) el laudo se dictará sin perjuicio de los derechos que cualquier persona con interés jurídico tenga sobre la reparación de los daños que haya sufrido, conforme a la legislación aplicable.

El laudo dictado por cualquier tribunal establecido conforme a la sección “B” será obligatorio sólo para las partes contendientes y únicamente respecto del caso concreto.

B. Servicios financieros

El capítulo XII se aplica a los servicios financieros y en su artículo 12-20 trata de las controversias sobre inversión en materia de servicios financieros. Para tal efecto, incorpora al capítulo XII la sección “B” del capítulo XV (Inversión) y es parte integrante del mismo.

Cuando un inversionista de la otra Parte, de conformidad con el artículo 15-19 (Demanda del Inversionista de una Parte, por cuenta propia o en representación de una empresa) y al amparo de la sección “B” del capítulo XV (Inversión) someta a arbitraje una controversia en contra de una Parte, y esa Parte demandada invoque el artículo 12-09 a solicitud de ella misma, el tribunal remitirá por escrito el asunto al grupo de trabajo para su decisión. El tribunal no podrá proceder hasta que haya recibido una decisión o un informe según los términos del Tratado.

C. Solución de controversias entre partes

Es similar al capítulo XX del TLCAN. Las Partes procurarán siempre llegar a un acuerdo sobre la interpretación y la aplicación del Tratado mediante la cooperación y consultas, y se esforzarán por alcanzar una solución mutuamente satisfactoria para cualquier asunto que pudiese afectar su funcionamiento.

El artículo 19-03 se refiere a la solución de controversias conforme al GATT y establece que las controversias que surjan en relación con lo dispuesto en el Tratado, el GATT, y los convenios negociados de conformidad con el mismo, podrán resolverse en uno u otro foro, a elección de la Parte reclamante.

Una vez que se haya iniciado un procedimiento de solución de controversias conforme al artículo 19-05, o bien uno conforme al GATT, el foro seleccionado será excluyente de cualquier otro.

Cualquier Parte podrá solicitar por escrito la realización de consultas respecto de una medida adoptada o en proyecto, o respecto de cualquier otro asunto que considere pudiese afectar la aplicación del Tratado. La

Parte que inicie consultas conforme al párrafo 1 entregará la solicitud a su sección nacional del Secretariado y a la otra Parte.

Cualquier Parte podrá solicitar por escrito que se reúna la Comisión, siempre que un asunto no sea resuelto conforme al artículo 19-04 dentro de un plazo de 45 días después de la entrega de la solicitud de consultas.

Una Parte también podrá solicitar por escrito que se reúna la Comisión cuando se hayan realizado consultas conforme al párrafo 5 de artículo 4-21 (Consultas técnicas) y el párrafo 4 del artículo 13-19 (Consultas técnicas).

La Parte que inicie el procedimiento mencionará en la solicitud la medida o cualquier otro asunto que sea objeto de la reclamación, indicará las disposiciones de este Tratado que considere aplicables y entregará la solicitud a su sección nacional del Secretariado y a la otra Parte.

La Comisión se deberá reunir dentro de los diez días siguientes a la entrega de la solicitud y, con objeto de lograr una solución mutuamente satisfactoria de la controversia, podrá:

- a) convocar asesores técnicos o crear los grupos de trabajo o de expertos que considere necesarios;
- b) recurrir a los buenos oficios, la conciliación, la mediación o a otros procedimientos de solución de controversias; o
- c) formular recomendaciones.

El artículo 19-06 trata de la solicitud de integración del tribunal arbitral. Cuando la Comisión se haya reunido conforme a lo establecido en el párrafo 4 del artículo 19-05 y el asunto no se hubiere resuelto dentro de los 45 días posteriores a la reunión, cualquier Parte podrá solicitar por escrito el establecimiento de un tribunal arbitral. La Parte solicitante entregará la solicitud a su sección nacional del Secretariado y a la otra Parte. A la entrega de la solicitud, la Comisión establecerá un tribunal arbitral.

La Comisión debió elaborar una lista de hasta veinte árbitros que cuenten con las cualidades y la disposición necesarias para serlo. Los integrantes de la lista deberán:

- a) tener conocimientos especializados o experiencia en derecho, comercio internacional, otros asuntos relacionados con este Tratado, o en la solución de controversias derivadas de acuerdos comerciales internacionales;
- b) ser electos estrictamente en función de su objetividad, fiabilidad y buen juicio;

- c) ser independientes, no estar vinculados con las Partes y no recibir instrucciones de las mismas; y
- d) cumplir con el código de conducta que establezca la Comisión.

La lista no se ha publicado hasta la fecha.

El tribunal arbitral se integrará por cinco miembros y las Partes procurarán designar al presidente del tribunal arbitral dentro de los quince días siguientes a la entrega de la solicitud para la integración del mismo. En caso de que las Partes no lleguen a un acuerdo dentro de este periodo, una de ellas, electa por sorteo, lo designará en un plazo de cinco días. El individuo designado como presidente del tribunal arbitral no podrá ser de la nacionalidad de la Parte que lo designa.

Dentro de los quince días siguientes a la elección del presidente, cada Parte seleccionará de la lista dos árbitros que sean nacionales de la otra Parte. Si una Parte no selecciona algún árbitro dentro de ese lapso, éste será seleccionado por sorteo de entre los integrantes de la lista que sean nacionales de la otra Parte.

Conforme al artículo 19-10 la Comisión establecerá reglas modelo de procedimiento, conforme a los siguientes principios (no se ha publicado todavía):

- a) los procedimientos garantizarán el derecho a una audiencia ante el tribunal arbitral, así como la oportunidad de presentar alegatos y réplicas por escrito; y
- b) las audiencias ante el tribunal arbitral, las deliberaciones y la decisión preliminar, así como todos los escritos y las comunicaciones con el mismo, tendrán el carácter de confidenciales.

Salvo pacto en contrario entre las Partes, el procedimiento ante el tribunal arbitral se regirá por las reglas modelo de procedimiento. La misión del tribunal arbitral, contenida en el acta de misión,²¹ será:

“Examinar, a la luz de las disposiciones aplicables de este Tratado, el asunto sometido a la Comisión en los términos de la solicitud para la reunión de la misma y emitir las decisiones a que se refieren el párrafo 2 del artículo 19-12 y el artículo 19-13”.

Si la Parte reclamante alega que un asunto ha sido causa de anulación o menoscabo de beneficios, el acta de misión deberá indicarlo.

²¹ Tomada esta figura del procedimiento arbitral de la Cámara Internacional de Comercio de París.

Cuando una Parte solicite que el tribunal arbitral formule conclusiones sobre el grado de los efectos comerciales adversos que haya generado para alguna Parte la medida que se juzgue incompatible con este Tratado o haya causado anulación o menoscabo en el sentido del anexo al artículo 19-02, el acta de misión deberá indicarlo.

Salvo pacto en contrario entre las Partes, dentro de los 90 días siguientes al nombramiento del último árbitro, el tribunal arbitral presentará a las Partes una decisión preliminar que contendrá:

- a) las conclusiones de hecho, incluyendo cualesquiera derivadas de una solicitud conforme al párrafo 5 del artículo 19-10;
- b) la determinación sobre si la medida en cuestión es o puede ser incompatible con las obligaciones derivadas de este Tratado, o es causa de anulación o menoscabo en el sentido del anexo al artículo 19-02; y
- c) el proyecto de decisión.

3. Los árbitros podrán formular votos particulares sobre cuestiones respecto de las cuales no exista decisión unánime.

4. Las Partes podrán hacer observaciones por escrito al tribunal arbitral sobre la decisión preliminar dentro de los 14 días siguientes a su presentación.

5. En este caso y luego de examinar las observaciones escritas, el tribunal arbitral podrá, de oficio o a petición de alguna Parte:

- a) realizar cualquier diligencia que considere apropiada; y
- b) reconsiderar su decisión preliminar.

El tribunal arbitral presentará a la Comisión una decisión final y, en su caso, los votos particulares sobre las cuestiones respecto de las cuales no haya existido decisión unánime, en un plazo de 30 días a partir de la presentación de la decisión preliminar.

Ni la decisión preliminar ni la decisión final revelarán la identidad de los árbitros que hayan votado con la mayoría o con la minoría.

La decisión final del tribunal arbitral se publicará 15 días después de su comunicación a la Comisión.

La decisión final del tribunal arbitral será obligatoria para las Partes. Las Partes deberán cumplir con la decisión final del tribunal arbitral en los términos y dentro de los plazos que éste ordene.

El artículo 19-16 trata de la interpretación del Tratado ante instancias judiciales y administrativas internas. Señala que cuando una cuestión de interpretación o de aplicación de este Tratado surja en un procedimiento

judicial o administrativo interno de una Parte y la otra Parte considere que amerita su intervención, o cuando una instancia judicial o administrativa de una Parte solicite la opinión de la otra Parte, la Parte en cuyo territorio se encuentre ubicada esa instancia notificará a la otra Parte y a su sección nacional del Secretariado. La comisión procurará, a la brevedad posible, acordar una respuesta adecuada.

La Parte en cuyo territorio se encuentre ubicada la instancia judicial o administrativa, presentará a éstas cualquier interpretación acordada por la Comisión, de conformidad con los procedimientos de esa instancia.

Cuando la Comisión no logre llegar a un acuerdo, cualquiera de las Partes podrá someter su propia opinión a la instancia judicial o administrativa, de acuerdo con los procedimientos de esa instancia.

En la medida de lo posible, cada Parte promoverá y facilitará el recurso de arbitraje y a otros medios alternativos para la solución de controversias comerciales internacionales entre particulares.

Para tal fin, cada Parte dispondrá de procedimientos adecuados que aseguren la observancia de los pactos arbitrales y el reconocimiento y ejecución de los laudos arbitrales que se pronuncien en esas controversias.

La comisión podrá establecer un Grupo de Trabajo Consultivo de Controversias Comerciales Privadas, integrado por personas que tengan conocimientos especializados o experiencia en la solución de controversias comerciales internacionales de carácter privado. El grupo de trabajo presentará informes y recomendaciones de carácter general a la Comisión sobre la existencia, uso y eficacia del arbitraje y de otros procedimientos para la solución de esas controversias

6. *Tratado de Libre Comercio entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República de Nicaragua*

El Tratado fue aprobado por la Cámara de Senadores el 30 de abril de 1998, según decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 26 de mayo del mismo año.²²

²² El miércoles 1o. de julio de 1998 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el Decreto promulgatorio del Tratado de Libre Comercio entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y el Gobierno de la República de Nicaragua, dividido en preámbulo y XXII capítulos.

La solución de controversias mediante mecanismos arbitrales se contempla en los capítulos XIII Servicios Financieros, XVI relativo a Inversión y XX a Solución de Controversias entre Partes del Tratado.

A. *Servicios financieros*

El capítulo XIII se refiere a los Servicios Financieros y el artículo 13-20 trata de la solución de controversias entre una Parte y un inversionista de la otra Parte.

Conforme al citado artículo, las reclamaciones que formule un inversionista contendiente contra una Parte en relación con las obligaciones previstas en materia de servicios financieros se resolverán de conformidad con lo establecido en la Sección “B” del capítulo XVI sobre Inversión. Para tal efecto, las disposiciones de la Sección “B” del dicho capítulo se incorporaron al capítulo XIII.

Cuando la Parte contra la cual se formule una reclamación invoque cualquiera de las excepciones a que se refiere el artículo 13-09, se deberá observar el siguiente procedimiento:

a) El tribunal arbitral remitirá el asunto al Comité de Servicios Financieros para su decisión. El tribunal no podrá proceder hasta que haya recibido una decisión del comité o hayan transcurrido 60 días desde la fecha de recepción por el comité; y

b) Una vez recibido el asunto, el comité decidirá acerca de si y en que grado la excepción del artículo 13-09 invocada es una defensa válida contra la demanda del inversionista y transmitirá copia de su decisión al tribunal arbitral y a la Comisión. Esa decisión será obligatoria para el tribunal.

B. *Inversiones*

El capítulo XVI trata el tema de las inversiones. El artículo 16-03 contempla el tema del Trato nacional y el 16-04 el de trato de nación más favorecida.

En relación con cualquier inversión en su territorio, ninguna Parte podrá imponer ni obligar al cumplimiento de requisitos o compromisos tales como exportar un determinado nivel o porcentaje de bienes o servicios; alcanzar un determinado grado o porcentaje de contenido nacional;

adquirir o utilizar u otorgar preferencia a bienes producidos o a servicios prestados en su territorio, o adquirir bienes de productores o servicios de prestadores de servicios en su territorio; relacionar en cualquier forma el volumen o valor de las importaciones con el volumen o valor de las exportaciones, o con el monto de las entradas de divisas asociadas con dicha inversión; restringir las ventas en su territorio de los bienes o servicios que tal inversión produzca o preste, relacionando de cualquier manera dichas ventas al volumen o valor de sus exportaciones o a ganancias en divisas que generen; transferir a una persona en su territorio, tecnología, proceso productivo u otro conocimiento reservado, salvo cuando el requisito se imponga por un tribunal judicial o administrativo o autoridad competente para reparar una supuesta violación a las leyes en materia de competencia o para actuar de una manera que no sea incompatible con otras disposiciones de este Tratado; ni actuar como el proveedor exclusivo de los bienes que produzca o servicios que preste para un mercado específico, regional o mundial.

El artículo 16-06 aclara que las limitaciones respecto del número o la proporción de extranjeros que puedan trabajar en una empresa o desempeñar funciones directivas o de administración conforme lo disponga la legislación de cada Parte, no podrán impedir u obstaculizar el ejercicio por un inversionista del control de su inversión.

La expropiación e indemnización se contempla en el artículo 16-09 al señalar que ninguna de las Partes podrá nacionalizar ni expropiar, directa o indirectamente, una inversión de un inversionista de la otra Parte en su territorio, ni adoptar medida alguna equivalente a la expropiación o nacionalización de esa inversión (“expropiación”), salvo que sea:

- a) por causa de utilidad pública;
- b) sobre bases no discriminatorias;
- c) con apego al principio de legalidad; y
- d) mediante indemnización, misma que deberá ser equivalente al valor justo de mercado que tenga la inversión expropiada inmediatamente antes de que la medida expropiatoria se haya llevado a cabo y no reflejará ningún cambio en el valor debido a que la intención de expropiar se haya conocido con antelación a la fecha de expropiación. Los criterios de valuación incluirán el valor fiscal declarado de bienes tangibles, así como otros criterios que resulten apropiados para determinar el valor justo de mercado.

El artículo 16-14, al igual que en resto de los tratados establece que nada de lo dispuesto en el capítulo de inversión se interpretará como impedimento para que una Parte adopte, mantenga o ponga en ejecución cualquier medida, compatible con este capítulo, que considere apropiada para asegurar que las inversiones en su territorio observen la legislación ecológica.

Asimismo, las Partes reconocen que es inadecuado alentar la inversión por medio de un relajamiento de las medidas internas aplicables a la salud, seguridad o relativas al ambiente. En consecuencia, ninguna Parte deberá eliminar o comprometerse a eximir de la aplicación de esas medidas a la inversión de un inversionista, como medio para inducir el establecimiento, la adquisición, la expansión o conservación de la inversión en su territorio. Si una Parte estima que la otra Parte ha alentado una inversión de tal manera, podrá solicitar consultas con esa otra Parte.

La sección “B” se refiere, de manera sustancialmente idéntica al capítulo XI el TLCAN, a la Solución de controversias entre una Parte y un inversionista de la otra Parte. Se establece un mecanismo para la solución de controversias de naturaleza jurídica en materia de inversión, que se susciten como consecuencia de la violación de una obligación establecida en la sección “A” del capítulo XVI que surjan entre una Parte y un inversionista de la otra Parte a partir de la entrada en vigor del Tratado relacionadas con hechos ocurridos a partir de ese momento, y que asegura, tanto el trato igual entre inversionistas de las Partes de acuerdo con el principio de reciprocidad internacional, como el debido ejercicio de la garantía de audiencia y defensa dentro de un proceso legal ante un tribunal imparcial.

El inversionista de una Parte podrá, por cuenta propia o en representación de una empresa de la otra Parte que sea una persona moral de su propiedad o que esté bajo su control directo o indirecto, someter al arbitraje una demanda cuyo fundamento sea el que la otra Parte o una empresa del Estado de esa Parte, ha violado una obligación establecida en la citada sección “A”, siempre y cuando el inversionista o su inversión hayan sufrido pérdidas o daños en virtud de la violación o a consecuencia de ella.

El inversionista no podrá presentar una demanda conforme a esta sección, si han transcurrido más de tres años a partir de la fecha en la cual tuvo conocimiento o debió haber tenido conocimiento de la presunta violación, así como de las pérdidas o daños sufridos.

Las partes contendientes primero intentarán dirimir la controversia por vía de consulta y negociación. Si bien, siempre que hayan transcurrido

seis meses desde que tuvieron lugar las medidas que motivan la reclamación, un inversionista contendiente podrá someter la demanda a arbitraje de acuerdo con:

- a) el Convenio del CIADI, siempre que tanto la Parte contendiente como la Parte del inversionista, sean Estados parte del mismo;
- b) las Reglas del Mecanismo Complementario del CIADI, cuando la Parte contendiente o la Parte del inversionista, pero no ambas, sean Estados parte del Convenio del CIADI, o
- c) las Reglas de Arbitraje de la CNUDMI.

Un inversionista contendiente por cuenta propia y un inversionista en representación de una empresa, podrán someter una reclamación a arbitraje de conformidad con esta sección, sólo si:

- a) En el caso del inversionista por cuenta propia, éste consiente en someterse a arbitraje en los términos de los procedimientos establecidos en la Sección “B”;
- b) En el caso del inversionista en representación de una empresa, tanto el inversionista como la empresa consienten en someterse a arbitraje en los términos de los procedimientos establecidos en la sección “B”; y
- c) Tanto el inversionista como una empresa de la otra Parte, renuncian a su derecho de iniciar procedimientos ante cualquier tribunal judicial o administrativo de cualquiera de las Partes, con respecto a la medida presuntamente violatoria de las disposiciones de este capítulo, salvo que se agoten los recursos administrativos ante las propias autoridades ejecutoras de la medida presuntamente violatoria previstos en la legislación de la Parte contendiente.

Conforme al artículo 16-23 cada Parte consiente en someter reclamaciones a arbitraje con apego a los procedimientos y requisitos señalados en la sección “B”.

Sin perjuicio de que las partes contendientes acuerden algo distinto, el tribunal estará integrado por tres árbitros. Cada parte contendiente nombrará a un árbitro; el tercer árbitro, quien será el presidente del tribunal arbitral, será designado por las partes contendientes de común acuerdo, pero no será nacional de ninguna de ellas.

La sede del arbitraje estará ubicada en el territorio de la Parte contendiente, salvo que las partes contendientes acuerden algo distinto, en cuyo caso cualquier tribunal establecido conforme a esta sección llevará a cabo el procedimiento arbitral en el territorio de una Parte que sea Estado parte

de la Convención de Nueva York, el cual será elegido de conformidad con: a) las Reglas del Mecanismo Complementario del CIADI, si el arbitraje se rige por esas Reglas o por el Convenio del CIADI; o b) las Reglas de Arbitraje de la CNUDMI, si el arbitraje se rige por esas Reglas.

En cuanto al derecho aplicable, el artículo 16-33 establece que cualquier tribunal establecido conforme a esta sección decidirá las controversias que se sometan a su consideración de conformidad con el Tratado y las reglas aplicables del derecho internacional. La interpretación que formule la comisión sobre una disposición de este Tratado, será obligatoria para cualquier tribunal establecido de conformidad con esta sección. Cuando un tribunal arbitral establecido conforme a la sección "B" dicte un laudo desfavorable a una Parte, dicho tribunal sólo podrá disponer: a) el pago de daños pecuniarios y de los intereses correspondientes; o b) la restitución de la propiedad, en cuyo caso el laudo dispondrá que la Parte contendiente pueda pagar daños pecuniarios, más los intereses que procedan, en lugar de la restitución.

Cuando la reclamación la haga un inversionista en representación de una empresa: a) el laudo que prevea la restitución de la propiedad dispondrá que la restitución se otorgue a la empresa; y b) el laudo que conceda daños pecuniarios e intereses correspondientes dispondrá que la suma de dinero se pague a la empresa.

El laudo se dictará sin perjuicio de los derechos que un tercero con interés jurídico tenga sobre la reparación de los daños que haya sufrido, conforme a la legislación aplicable.

C. Solución de controversias entre partes

Es prácticamente igual al sistema contemplado en el capítulo XX del TLCAN. También en un capítulo XX.

El artículo 20-03 trata de la solución de controversias conforme a las disposiciones del Acuerdo sobre la OMC. Establece que las controversias que surjan en relación con lo dispuesto en el Tratado y en el acuerdo sobre la OMC, podrán resolverse en uno u otro foro, a elección de la Parte reclamante.

Una vez que se haya iniciado un procedimiento de solución de controversias conforme al artículo 20-06 o bien uno conforme a las disposiciones del Acuerdo sobre la OMC, el foro seleccionado será excluyente de cualquier otro.

Para efectos de este artículo, se considerarán iniciados los procedimientos de solución de controversias conforme a las disposiciones del Acuerdo sobre la OMC cuando una Parte solicite la integración de un grupo especial, de acuerdo con el artículo 6o. del Entendimiento Relativo a las Normas y Procedimientos por los que se rige la Solución de Diferencias de la OMC.

El artículo 20-10 trata de la constitución del tribunal arbitral el cual se integrará por cinco miembros. Las Partes procurarán designar al presidente del tribunal arbitral dentro de los quince días siguientes a la entrega de la solicitud para la integración del mismo. En caso de que las Partes no lleguen a un acuerdo dentro de este periodo, una de ellas, electa por sorteo, lo designará en un plazo de cinco días. En caso de no hacerlo, la otra Parte deberá designarlo (en este sentido se salva el problema del capítulo XX del TLCAN). El presidente del tribunal arbitral no podrá ser de la nacionalidad de la Parte que lo designa.

*7. Acuerdo de Asociación Económica, Concertación Política y Cooperación entre los Estados Unidos Mexicanos y la Comunidad Europea y sus Estados Miembros, la Decisión del Consejo Conjunto de dicho Acuerdo; y la Decisión del Consejo Conjunto del Acuerdo Interino sobre Comercio y Cuestiones Relacionadas con el Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y la Comunidad Europea*²³

El artículo 50 del *Acuerdo de Asociación Económica, Concertación Política y Cooperación entre los Estados Unidos Mexicanos y la Comunidad Europea y sus Estados Miembros* establece en materia de solución de controversias que el Consejo Conjunto decidiría sobre el establecimiento de un procedimiento específico para la solución de controversias

²³ El lunes 26 de junio de 2000 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el Decreto promulgatorio del Acuerdo de Asociación Económica, Concertación Política y Cooperación entre los Estados Unidos Mexicanos y la Comunidad Europea y sus Estados Miembros, la Decisión del Consejo Conjunto de dicho Acuerdo; y la Decisión del Consejo Conjunto del Acuerdo Interino sobre Comercio y Cuestiones Relacionadas con el Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y la Comunidad Europea. Dichos acuerdos fueron aprobados por la Cámara de Senadores el 20 de marzo de 2000, según decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 6 de junio del mismo año. Sobre el acuerdo en general véase Cruz Miramontes, Rodolfo, *Las relaciones comerciales multilaterales de México y el Tratado de Libre Comercio con la Unión Europea*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas-Universidad Iberoamericana, 2003.

comerciales y relacionadas con el comercio, compatible con las disposiciones pertinentes de la OMC en la materia.

La Decisión del Consejo Conjunto del *Acuerdo de Asociación Económica, Concertación Política y Cooperación entre los Estados Unidos Mexicanos, por una Parte, y la Comunidad Europea y sus Estados Miembros*, firmada en las ciudades de Brusela, Bélgica y Lisboa, Portugal, los días 23 y 24 de febrero de 2000, respectivamente “Decisión núm. --/---- del Consejo Conjunto” establece dos mecanismos de solución de controversias. Uno en materia de servicios financieros y otro de carácter general.²⁴

El tema de la solución de controversias en materia antidumping no fue posible incluirlo en el Acuerdo dada la oposición europea, pese a la solicitud mexicana.²⁵

A. *Servicios financieros*

El artículo 25 trata de la solución de controversias en materia de servicios financieros, remitiendo al mecanismo general. Establece que los árbitros designados en los paneles arbitrales establecidos de conformidad con el título V de la misma “Decisión núm. --/---- del Consejo Conjunto”, encargados de examinar disputas sobre cuestiones prudenciales y otros asuntos financieros deberán tener conocimientos técnicos sobre el servicio financiero específico objeto de la disputa, así como tener conocimientos especializados o experiencia en derecho financiero o en la práctica de éste, que podrá incluir la regulación de instituciones financieras.

B. *Solución de controversias entre partes*²⁶

El Título V de la “Decisión núm. --/---- del Consejo Conjunto” trata de la solución de controversias entre Partes del acuerdo. El capítulo I se

²⁴ El tema de las inversiones en Flores Bernes, Miguel, “¿Cómo se regularán los flujos de inversión a la entrada en vigor del Tratado de Libre Comercio México-UE? (análisis de los instrumentos jurídicos: APPRI y TLCUE)”, *Revista Mexicana de Derecho Internacional Privado*, México, núm. 8, abril de 2000.

²⁵ Cruz Miramontes, Rodolfo, “Las negociaciones de México con la Unión Europea relacionadas con los mecanismos de revisión de resoluciones sobre prácticas desleales y de solución de controversias”, *El Foro*, México, Barra Mexicana, Colegio de Abogados, Undécima época, t. XII, núm. 2, 1999.

²⁶ Véase Cruz Miramontes, Rodolfo, “Los mecanismos de solución de diferencias en los acuerdos celebrados entre México y la Unión Europea”, *Ars Iuris*, México, Universidad Panamericana, núm. 24, 2000.

refiere al ámbito de aplicación de las disposiciones del título, que se aplican en relación con cualquier asunto que surja de la propia decisión o de los artículos 4o., 5o., 6o., 7o., 8o., 9o., 10 y 11 del Acuerdo (en adelante denominados “los instrumentos jurídicos abarcados”).

Se establece también que por excepción, el procedimiento arbitral establecido en el capítulo III no será aplicable en caso de controversias referentes a los artículos 9 (2), 31 (2) última oración, 34 y 36 de la Decisión.

El capítulo III establece un procedimiento arbitral. En caso de que una Parte considere que una medida aplicada por la otra Parte viola los instrumentos jurídicos abarcados y el asunto no se hubiere resuelto dentro de los 15 días posteriores a la reunión del Comité Conjunto (el Comité Conjunto se debe reunir dentro de los 30 días siguientes a la entrega de la solicitud de consultas y procurará, sin demora, solucionar la controversia mediante una decisión en la que especificará las medidas necesarias que debe adoptar la Parte respectiva y el plazo para su adopción) cualquier Parte podrá solicitar por escrito el establecimiento de un panel arbitral. La Parte solicitante debe mencionar en la solicitud la medida y las disposiciones de los instrumentos jurídicos abarcados que considere pertinentes y entregará la solicitud a la otra Parte y al Comité Conjunto.

La Parte solicitante deberá notificar a la otra Parte la designación de un árbitro y propondrá hasta tres candidatos para actuar como presidente del panel. La otra Parte deberá designar un segundo árbitro dentro de los quince días siguientes y propondrá hasta tres candidatos para actuar como presidente del panel.

Ambas Partes procurarán acordar la designación del presidente en los quince días posteriores a la designación del segundo árbitro. La fecha de establecimiento del panel arbitral será la fecha en que se designe al presidente.

Si una Parte no selecciona a su árbitro de conformidad con el párrafo primero, ese árbitro se seleccionará por sorteo de entre los candidatos propuestos. Si las Partes no logran llegar a un acuerdo en el plazo establecido el presidente será seleccionado por sorteo dentro de una semana siguiente, de entre los candidatos propuestos.

En caso de que un árbitro muera, renuncie o sea removido, se deberá elegir un sustituto dentro de los siguientes quince días, de conformidad con el procedimiento establecido para su elección. En este caso, cualquier pla-

zo aplicable al procedimiento arbitral quedará suspendido desde la fecha de la muerte, renuncia o remoción hasta la fecha de elección del sustituto.

El artículo 41 (5) hace inútil el procedimiento arbitral contemplado en la Decisión. Dicho artículo trata de los informes de los paneles y establece que como regla general, el panel arbitral deberá presentar a las Partes un informe preliminar que contendrá sus conclusiones, a más tardar tres meses después de la fecha de establecimiento del panel. Cualquier Parte podrá hacer observaciones por escrito al panel arbitral sobre el informe preliminar dentro de los 15 días siguientes a su presentación. El panel arbitral presentará a las Partes un informe final en un plazo de 30 días contados a partir de la presentación del informe preliminar. Sin embargo, la Parte reclamante podrá retirar su reclamación en cualquier momento antes de la presentación del informe final. El retiro será sin perjuicio del derecho a presentar una nueva reclamación en relación con el mismo asunto en una fecha posterior.

Lo anterior, hace intrascendente, a nuestro ver, el procedimiento arbitral pactado.

8. *Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y el Estado de Israel*

El miércoles 28 de junio de 2000 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el DECRETO Promulgatorio del Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y el Estado de Israel, firmado en la Ciudad de México, el diez de abril de dos mil.

Dicho Tratado fue aprobado por la Cámara de Senadores el 28 de abril de 2000, según decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 2 de junio del mismo año.

El Tratado está dividido en Preámbulo y XII capítulos. No incluye un capítulo sobre Inversión.

El arbitraje se contempla en el capítulo X referido a las Disposiciones Institucionales y Procedimientos para la Solución de Controversias.

Solución de Controversias entre Partes

El capítulo X establece en su artículo 10-04 que las controversias que surjan con relación a lo dispuesto en el Tratado y en el Acuerdo sobre

la OMC o en cualquier otro acuerdo negociado de conformidad con el mismo, del que sean parte ambas Partes, podrán resolverse en uno u otro foro, a elección de la Parte reclamante, después de haber llevado a cabo las consultas correspondientes. Se establece además que las Partes considerarán favorablemente el resolver sus controversias utilizando los mecanismos establecidos en el Tratado.

Antes de que una Parte inicie un procedimiento de solución de controversias contra la otra Parte conforme al Acuerdo sobre la OMC esgrimiendo fundamentos sustancialmente equivalentes a los que pudiera invocar conforme al Tratado, notificará a la otra Parte su intención de hacerlo. Si la otra Parte desea recurrir a los procedimientos de solución de controversias que establece el Tratado, lo comunicará a la Parte notificadora lo antes posible y consultarán con el fin de convenir en un foro único.

Conforme al artículo 10-08 a la entrada en vigor del Tratado, las Partes debieron integrar y conservar una lista de hasta 20 individuos que cuenten con las aptitudes y la disposición necesaria para ser panelistas en las controversias conforme al capítulo. Cada Parte seleccionaría hasta 10 individuos que pueden ser nacionales o residentes de esa Parte. Las Partes designarán, por lo general, a los panelistas que estén en la lista que hasta la fecha no se ha publicado.

Asimismo, a la entrada en vigor del Tratado, las Partes debieron integrar y mantener una lista de hasta 10 individuos no nacionales de las Partes, que cuenten con las aptitudes y la disposición necesaria para ser presidente de un panel establecido de conformidad con el Tratado. Los miembros de la lista serían designados por consenso por un periodo de cuatro años y podrían ser reelectos. Hasta la fecha no se ha hecho pública dicha lista.

Todos los panelistas deben tener conocimientos especializados o experiencia en derecho, comercio internacional, otros asuntos relacionados con el Tratado o en la solución de controversias derivadas de acuerdos comerciales internacionales, y serán electos estrictamente en función de su objetividad, confiabilidad y buen juicio. Deben también ser independientes, no estar vinculados ni recibir instrucciones de cualquier Parte; y cumplir con el código de conducta que establezca la Comisión antes del 1o. de enero de 2001. No conocemos de la publicación de dicho Código.

El artículo 10-09 trata de la selección del panel arbitral, mismo que se integrará por tres miembros. Dentro de los 20 días siguientes a la entre-

ga de la solicitud para la integración del panel cada Parte notificará a la otra Parte la designación de un panelista de conformidad con el artículo 10-08(1).

Dentro de los 20 días siguientes a la entrega de la solicitud para la integración del panel cada Parte propondrá un candidato de la lista para fungir como presidente del panel. Las Partes procurarán designar al presidente dentro de los 20 días siguientes a la designación del último panelista.

En caso de que una Parte no seleccione a su panelista, éste se seleccionará por sorteo de entre los miembros de la lista de esa Parte. Si las Partes no llegan a un acuerdo para la designación del presidente del panel, éste se seleccionará por sorteo de entre los miembros de la lista.

Según el artículo 10-10, el procedimiento ante el panel se debe regir por unas *Reglas Modelo de Procedimiento* establecidas por la Comisión de Libre Comercio antes del 1o. de enero de 2001. Las reglas modelo de procedimiento deberán garantizar como mínimo el derecho a una audiencia ante el panel, así como la oportunidad de presentar alegatos y réplicas por escrito; permitirán que abogados elegidos por una Parte presten asesoría a esa Parte durante los procedimientos ante el panel, incluyendo las audiencias; requerirán que la postura de una Parte sea presentada por un representante oficial de esa Parte; y establecerán el carácter confidencial de las audiencias ante el panel, las deliberaciones y el informe preliminar, así como todos los escritos y las comunicaciones con el mismo.

Se establece la adopción de un acta de misión similar a la del procedimiento arbitral de la CCI, que deberá indicar cuando una Parte desee que el panel formule conclusiones sobre el grado de los efectos comerciales adversos que haya generado para la otra Parte una medida que se juzgue incompatible con las obligaciones del Tratado o haya causado anulación o menoscabo.

A menos que las Partes acuerden otra cosa, el panel fundará su informe con base en los argumentos y comunicaciones presentados por las Partes y en cualquier información que haya recibido conforme al mecanismo. A menos que las Partes acuerden otra cosa, dentro de los 90 días siguientes al nombramiento del último panelista, el panel presentará a las Partes un informe preliminar que deberá contener las conclusiones de hecho, la determinación sobre si la medida en cuestión es o puede ser incompatible con las obligaciones derivadas del Tratado, o es causa de anulación o menoscabo, o cualquier otra determinación solicitada en el

acta de misión; y sus recomendaciones, cuando las haya, para la solución de la controversia.

Los panelistas podrán formular votos particulares sobre cuestiones respecto de las cuales no exista decisión unánime.

A menos que las Partes acuerden otra cosa, el panel presentará a las Partes un informe final y, en su caso, los votos particulares sobre las cuestiones en que no haya habido decisión unánime, en un plazo de 60 días a partir de la presentación del informe preliminar.

9. *Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y las Repúblicas de El Salvador, Guatemala y Honduras: Triángulo del Norte*

El Tratado fue aprobado por la Cámara de Senadores el 14 de diciembre de 2000, según decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 19 de enero de 2001.²⁷

El Tratado se divide en Preámbulo y XXI capítulos.

Mecanismos arbitrales se contemplan en el capítulo VI sobre Reglas de Origen al igual que en el G3, en el XI sobre Servicios Financieros, en el XIV sobre inversiones y en el XIX sobre Solución de Controversias entre Partes del Tratado.

A. *Reglas de origen*

El capítulo VI se refiere a las “Reglas de origen” y al igual que en el G3 se establece un Comité de Integración Regional de Insumos (CIRI) integrado por dos representantes del sector público y dos representantes del sector privado.

El CIRI funcionará por un plazo de 10 años contado a partir de la entrada en vigor del tratado. Entre sus funciones están la evaluación de la incapacidad de abastecimiento real y probada documentalmente de un productor de bienes en territorio de las Partes, de disponer en condiciones de oportunidad, volumen, calidad y precio, de los materiales utilizados por el

²⁷ El miércoles 14 de marzo de 2000 se publicó el Decreto promulgatorio del Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y las Repúblicas de El Salvador, Guatemala y Honduras, firmado en la Ciudad de México, el 29 de junio de 2000, conocido como Triángulo del Norte.

productor en la producción de un bien, siendo estos los utilizados por el productor en la producción de un bien clasificado en el Sistema Armonizado listado en el anexo 6-20; y su utilización es requerida por la regla de origen establecida en el anexo 6-03, para ese bien.

El CIRI llevará a cabo un procedimiento de investigación que iniciará a solicitud de una Parte o de la Comisión Administradora. Este procedimiento iniciará dentro de los cinco días siguientes a la recepción de la solicitud y la documentación que la fundamente.

El CIRI emitirá un dictamen a la Comisión Administradora en el que dictaminará sobre la incapacidad del productor de disponer de materiales y cuando se establezca la incapacidad sobre los términos y condiciones de la dispensa requerida en la utilización de los materiales para que un bien pueda recibir trato arancelario preferencial.

Cuando se establezca la incapacidad, la resolución de la Comisión establecerá una dispensa, en los términos y condiciones convenidos por el CIRI en su dictamen, para la utilización de los materiales con las modificaciones que considere convenientes.

La resolución tendrá una vigencia máxima de un año a partir de su emisión, dependiendo de las causales de desabastecimiento por la cual ésta se emitió. A solicitud de la Parte interesada y dentro de los 90 días anteriores a su vencimiento, la Comisión podrá prorrogar, previa revisión por el CIRI, su resolución por un plazo igual si persisten las causas que le dieron origen.

Conforme al artículo 6-24 si el CIRI no emite el dictamen dentro de los plazos establecidos, debido a que no existe consenso sobre el caso en cuestión, se tendrán por concluidas las consultas a que hace referencia al artículo 19-05 en materia de solución de controversias y remitirá el caso a conocimiento de la Comisión dentro de los cinco días siguientes a la expiración de ese plazo.

La Comisión deberá emitir una resolución en los términos del artículo 6-23. Si la Comisión no emite una resolución, se aplicará lo dispuesto en los artículos 19-07 al 19-12 y del 19-14 al 19-16 del capítulo XIX.

El plazo para la instalación del tribunal arbitral a que se refiere el artículo 19-09 será de 20 días, contado a partir del siguiente día en que se presentó la solicitud de instalación del tribunal arbitral; y el plazo para la emisión de la resolución final a que se refiere el artículo 19-14 será de 40 días, contado a partir del día siguiente al de la instalación del tribunal arbitral.

Se entenderá que la misión del tribunal arbitral será emitir una decisión en los términos de los literales a) y b) del segundo párrafo del artículo 6-22. La decisión final del tribunal arbitral será obligatoria para las Partes y, de pronunciarse por la dispensa tendrá una vigencia máxima de un año. A solicitud de la Parte interesada, dentro de los 90 días anteriores a su vencimiento y previa revisión por el CIRI, la Comisión podrá prorrogar, dependiendo de la causal de desabastecimiento por la cual se emitió la dispensa, la resolución del tribunal arbitral por un término igual, si persisten las causas que le dieron origen.

B. *Servicios financieros*

El capítulo XI se refiere a los Servicios Financieros. El artículo 11-19 trata de la solución de controversias entre una Parte y un inversionista de otra Parte en dicha materia.

Las reclamaciones que formule un inversionista contendiente contra una Parte en relación con las obligaciones previstas en el capítulo, se resolverán de conformidad con lo establecido en la sección “B” del capítulo XIV sobre Inversión.

Cuando la Parte contra la cual se formula la reclamación invoque cualquiera de las excepciones a que se refiere el artículo 11-09, se observará el siguiente procedimiento:

a) el tribunal arbitral remitirá el asunto al Comité para su decisión. El tribunal no podrá proceder hasta que haya recibido una decisión del Comité según los términos del Tratado o hayan transcurrido 60 días desde la fecha de recepción por el Comité; y

b) una vez recibido el asunto, el Comité decidirá acerca de sí y en qué grado la excepción del artículo 11-09 invocada es una defensa válida contra la demanda del inversionista y transmitirá copia de su decisión al tribunal arbitral y a la Comisión. Esa decisión será obligatoria para el tribunal.

C. *Inversiones*

El capítulo XIV, de manera similar al XI del TLCAN trata del tema de las inversiones. Establece los principios de nivel mínimo de trato, trato nacional y trato de nación más favorecida, así como de trato en caso de

pérdidas, consistente este último en que cada Parte otorgará al inversionista de una Parte, respecto de las inversiones que sufran pérdidas en su territorio debidas a conflictos armados o contiendas civiles, caso fortuito o fuerza mayor, un trato no discriminatorio respecto de cualquier medida que adopte o mantenga en vinculación con esas pérdidas.

Conforme al artículo 14-07 ninguna Parte podrá imponer u obligar al cumplimiento de los requisitos o compromisos, en relación con el establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción u operación de una inversión de un inversionista de una Parte o de un país no Parte en su territorio.

Tales requisitos son: a) exportar un determinado tipo, nivel o porcentaje de bienes o servicios; b) alcanzar un determinado grado o porcentaje de contenido nacional; c) adquirir, utilizar u otorgar preferencia a bienes producidos o a servicios prestados en su territorio, o adquirir bienes de productores o servicios de prestadores de servicios en su territorio; d) relacionar en cualquier forma el volumen o valor de las importaciones con el volumen o valor de las exportaciones, o con el monto de las entradas de divisas asociadas con dicha inversión; e) restringir las ventas en su territorio de los bienes o servicios que tal inversión produzca o preste, relacionando de cualquier manera dichas ventas al volumen o valor de sus exportaciones o a ganancias que generen en divisas; f) transferir a una persona en su territorio, tecnología, proceso productivo u otro conocimiento reservado, salvo cuando el requisito se imponga por un tribunal judicial o administrativo o autoridad competente, para reparar una supuesta violación a las leyes en materia de competencia o para actuar de una manera que no sea incompatible con otras disposiciones del tratado; o g) actuar como el proveedor exclusivo de los bienes que produzca o servicios que preste para un mercado específico, regional o mundial.

No existe impedimento para que una Parte imponga en relación con una inversión de un inversionista de una Parte o de un inversionista de un país no Parte en su territorio, requisitos legalmente establecidos relativos a localización geográfica de unidades productivas, de generación de empleo o capacitación de mano de obra, o de realización de actividades en materia de investigación y desarrollo.

Ninguna Parte podrá exigir que una empresa de esa Parte, designe a individuos de alguna nacionalidad en particular para ocupar puestos de alta dirección, sin perjuicio de lo establecido en su legislación.

El artículo 14-11 trata de la expropiación e indemnización por la misma. Ninguna Parte podrá nacionalizar ni expropiar, directa o indirectamente, una inversión de un inversionista de una Parte en su territorio, ni adoptar medida alguna equivalente a la expropiación o nacionalización de esa inversión, salvo que sea: a) por causa de utilidad pública; b) sobre bases no discriminatorias; c) con apego al principio de legalidad; y d) mediante indemnización que deberá ser equivalente al valor justo de mercado que tenga la inversión expropiada inmediatamente antes que la medida expropiatoria se haya llevado a cabo (fecha de expropiación), y no reflejará ningún cambio en el valor, debido a que la intención de expropiar se haya conocido con antelación a la fecha de expropiación.

Se establece, al igual que en el TLCAN que nada de lo dispuesto en el capítulo de Inversión se interpretará como impedimento para que una Parte adopte, mantenga o ponga en ejecución cualquier medida, compatible con el propio capítulo, que considere apropiada para asegurar que las inversiones en su territorio observen la legislación en materia ambiental. Las Partes reconocen que es inadecuado fomentar la inversión por medio de un relajamiento de las medidas internas aplicables a la salud, seguridad o relativas al ambiente.

La sección "B" trata de la solución de controversias entre una Parte y un Inversionista de otra Parte. Esta sección establece un mecanismo para la solución de controversias en materia de inversión que se susciten, a partir de la entrada en vigor del presente tratado, y que asegura, tanto el trato igual entre inversionistas de las Partes de acuerdo con el principio de reciprocidad internacional, como el debido ejercicio de la garantía de audiencia y defensa dentro de un proceso legal ante un tribunal arbitral.

El inversionista de una Parte podrá, por cuenta propia o en representación de una empresa de otra Parte que sea de su propiedad o que esté bajo su control directo o indirecto, someter a arbitraje una demanda cuyo fundamento sea el que otra Parte o una empresa controlada directa o indirectamente por esa Parte, ha violado una obligación establecida en el capítulo de Inversión, siempre y cuando el inversionista o su inversión hayan sufrido pérdidas o daños en virtud de la violación o como consecuencia de ella.

El inversionista no podrá presentar una demanda conforme a la sección "B", si han transcurrido más de tres años a partir de la fecha en la cual tuvo conocimiento o debió haber tenido conocimiento de la presunta violación cometida a su inversión, así como de las pérdidas o daños sufridos.

Las partes contendientes primero intentarán dirimir la controversia por vía de consulta o negociación. El inversionista contendiente notificará por escrito a la Parte contendiente su intención de someter una demanda a arbitraje, cuando menos 90 días antes que se presente formalmente la demanda. Siempre que hayan transcurrido seis meses desde que tuvieron lugar los actos que motivan la demanda, un inversionista contendiente podrá someter la demanda arbitraje de acuerdo con:

- a) el Convenio del CIADI, siempre que tanto la Parte contendiente como la Parte del inversionista sean Estados parte del mismo;
- b) Las Reglas del Mecanismo Complementario del CIADI, cuando la Parte contendiente o la Parte del inversionista, pero no ambas, sea parte del Convenio del CIADI; o
- c) las Reglas de Arbitraje de la CNUDMI.

Las reglas de arbitraje elegidas, regirán el arbitraje, salvo en la medida de lo modificado por la sección “B”.

Cada Parte consiente en someter demandas a arbitraje con apego a los procedimientos y requisitos señalados en la sección “B”.

El artículo 14-25 trata del número de árbitros y método de su nombramiento. Sin perjuicio que las partes contendientes acuerden algo distinto, el tribunal estará integrado por tres árbitros. Cada una de las partes contendientes nombrará a un árbitro. El tercer árbitro, quien será el presidente del tribunal, será designado por las partes contendientes de común acuerdo.

A la fecha de entrada en vigor del tratado, las Partes debieron establecer y mantener una lista de 40 árbitros, como posibles presidentes del tribunal, o para nombrar los árbitros de un tribunal de acumulación, que reúnan las mismas cualidades a que se refiere el Convenio del CIADI, las Reglas del Mecanismo Complementario del CIADI o las Reglas de Arbitraje de la CNUDMI y que cuenten con experiencia en derecho internacional y en asuntos en materia de inversiones. Los miembros de la lista serán designados por consenso sin importar su nacionalidad. Dicha lista no se ha hecho pública.

En cuanto al derecho aplicable, en tribunal establecido conforme a la sección “B”, decidirá las controversias que se sometan a su consideración de conformidad con el tratado y con las disposiciones aplicables del derecho internacional. La interpretación que formule la Comisión sobre una disposición del tratado, será obligatoria para un tribunal establecido conforme a la sección “B”.

El artículo 14-38 establece que cuando un tribunal establecido conforme a la sección “B”, dicte un laudo definitivo desfavorable a una Parte, dicho tribunal sólo podrá ordenar:

- a) el pago de daños pecuniarios y los intereses correspondientes; o
- b) la restitución de la propiedad, en cuyo caso el laudo dispondrá que la Parte contendiente pueda pagar daños pecuniarios, más los intereses que procedan, en lugar de la restitución.
- c) podrá también ordenar el pago de costas de acuerdo con las reglas de arbitraje aplicables.

El laudo dictado por un tribunal establecido conforme a esta sección, será obligatorio sólo para las partes contendientes y únicamente respecto del caso concreto.

D. Solución de controversias entre partes

El Capítulo XIX trata de la solución de controversias entre Partes. El artículo 19-03 establece que las controversias que surjan con relación a lo dispuesto en el tratado y en el Acuerdo sobre la OMC o en los convenios negociados de conformidad con este último, podrán resolverse en uno u otro foro, a elección de la Parte reclamante.

Una vez que se haya iniciado un procedimiento de solución de controversias de conformidad con el artículo 19-06, o bien uno conforme al artículo 6o. del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias que forma parte del Acuerdo sobre la OMC, el foro seleccionado será excluyente de cualquier otro.

A la entrada en vigor del tratado, cada Parte debió designar 10 árbitros para integrar la “*Lista de árbitros de México y El Salvador, Guatemala y Honduras*”. Así mismo, las Partes, de común acuerdo, debieron designar cinco árbitros de países no Parte para integrar la “*Lista de árbitros de países no Parte*”.

Hasta la fecha no se han hecho públicas dichas listas. El tribunal arbitral se deberá integrar de la siguiente manera: a) dentro de los 10 días siguientes a la solicitud de integración de un tribunal arbitral cada Parte designará un árbitro de la “*Lista de árbitros de México y El Salvador, Guatemala y Honduras*”; b) de común acuerdo, las Partes designarán al tercer árbitro de la “*Lista de árbitros de países no Parte*”, dentro de los 10 días siguientes a partir de la fecha en que se designó al último de los dos

árbitros antes mencionados. El tercer árbitro presidirá el tribunal arbitral; c) si una Parte no hubiera designado a su árbitro en el plazo de 10 días establecido, tal designación será efectuada por sorteo entre las Partes, a solicitud de la otra Parte, de entre los árbitros que integran la “*Lista de árbitros de México y El Salvador, Guatemala y Honduras*”, que sean nacionales de la Parte que no hubiere designado a su árbitro; d) así mismo, si dentro de los 10 días siguientes a partir del plazo establecido en el literal b) no hubiera acuerdo entre las Partes para designar al tercer árbitro, cualquier Parte podrá designarlo de entre la “*Lista de árbitros de países no Parte*”; y e) de común acuerdo, las Partes podrán designar un árbitro que no figure en las listas citadas.

Salvo pacto en contrario entre las Partes contendientes, el procedimiento ante el tribunal arbitral se regirá por las *Reglas Modelo de Procedimiento*, contenidas en el anexo 19-10 del capítulo XIX, modificables por la Comisión.

10. *Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados de la Asociación Europea de Libre Comercio*

El Tratado con la AELC²⁸ fue aprobado por la Cámara de Senadores el 30 de abril de 2001, según decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 4 de junio del mismo año.

La República de Islandia, el Principado de Liechtenstein, el Reino de Noruega y la Confederación Suiza son los referidos colectivamente como “los Estados de la AELC”

El Tratado contempla un mecanismo de consulta en el artículo 13 relativo a antidumping, y un mecanismo general de solución de controversias en la sección VIII. El tema de controversias en materia de inversiones se comprende en el mecanismo general.

A. *Antidumping*

Cabe destacar que el artículo 13 del Tratado establece que después de que un Estado de la AELC o México, según sea el caso, reciba una soli-

²⁸ El viernes 29 de junio de 2001 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el Decreto promulgatorio del Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y los Estados de la Asociación Europea de Libre Comercio, firmado en la Ciudad de México, el 27 de noviembre de 2000.

cidad debidamente documentada de inicio de investigación antidumping, y antes del inicio de una investigación conforme a las disposiciones del acuerdo el Acuerdo relativo a la Aplicación del artículo VI del GATT de 1994, esa Parte deberá notificar por escrito a la Parte cuyos bienes supuestamente han sido importados en condiciones de discriminación de precios, y permitirá la realización de consultas en un período de dos días, con miras de llegar a una solución mutuamente satisfactoria. El resultado de las consultas será comunicado a las otras Partes.

B. Solución de controversias entre partes

Se aclara en el artículo 72 que las disposiciones en materia de arbitraje no aplican respecto de los artículos 9o. al 13,²⁹ 16,³⁰ 26,³¹ 48,³² 50,³³ 51 al 55³⁴ y 69.³⁵

En caso de que una Parte considere que una medida aplicada por otra Parte viola el Tratado, y el asunto no se hubiere resuelto dentro de los 45 días posteriores a la realización de consultas, una o más Partes contendientes podrá remitir el asunto arbitraje mediante solicitud por escrito dirigida a la Parte demanda, y entregará copia de esta comunicación a todas las Partes del Tratado, con objeto de que cada una pueda determinar si tiene un interés sustancial en el asunto. Cuando más de una Parte solicite que se remita a un panel arbitral una controversia con la misma Parte, relativa al mismo asunto, se establecerá un panel arbitral único que considere esas controversias, siempre que ello sea posible.

Salvo que las Partes contendientes decidan otra cosa, el panel arbitral se integrará por tres miembros. En la notificación escrita, la Parte o las Partes que remitan la controversia a arbitraje designarán a un miembro del panel arbitral, quien podrá ser nacional de esa Parte o Partes. Dentro

²⁹ Artículo 9o. Medidas sanitarias y fitosanitarias, artículo 10 Reglamentos técnicos, artículo 11 Subsidios, artículo 12. Empresas Comerciales del Estado, artículo 13. Anti-dumping.

³⁰ Artículo 16. Dificultades en materia de balanza de pagos.

³¹ Artículo 26. Reconocimiento mutuo.

³² Artículo 48. Compromisos internacionales sobre inversión

³³ Artículo 50. Dificultades en la balanza de pagos.

³⁴ Artículo 51. Objetivos y principios generales, artículo 52. Cooperación, artículo 53. Confidencialidad, artículo 54. Subcomité de competencia, artículo 55. Consultas.

³⁵ Artículo 69. Protección de la propiedad intelectual.

de los quince días siguientes a la recepción de la notificación señalada, la Parte o Partes a las que esté dirigida designarán un miembro del panel arbitral, quien podrá ser un nacional de esa Parte o Partes.

Dentro de los treinta días siguientes a la recepción de la notificación señalada, las Partes contendientes acordarán la designación del tercer miembro del panel arbitral. El tercer miembro no podrá ser nacional de ninguna de las Partes, ni ser residente en el territorio de ninguna Parte. El miembro designado de esta forma será el presidente del panel arbitral.

Si alguno de los tres miembros no ha sido designado o nombrado dentro de los treinta días siguientes a la recepción de la notificación, el director general de la OMC, a petición de cualquier Parte contendiente, hará las designaciones requeridas dentro de un plazo adicional de treinta días.³⁶ La fecha en que se designe al presidente será la fecha de establecimiento del panel arbitral.

Cualquier controversia que surja en relación con lo dispuesto en el Tratado y el Acuerdo por el que se establece la OMC, en los acuerdos negociados al amparo del mismo, o en cualquier otro acuerdo sucesor, podrá resolverse en uno u otro foro, a elección de la Parte reclamante. Antes de que un Estado de la AELC inicie un procedimiento de solución de controversias contra México ante la OMC, o que México inicie un procedimiento de solución de controversias contra un Estado de la AELC ante la OMC, sobre bases sustancialmente equivalentes a los que la Parte interesada pudiere invocar conforme al Tratado, esa Parte notificará a las otras Partes su intención de hacerlo. Si respecto de tal asunto otra Parte desea recurrir como Parte reclamante a los procedimientos de solución de controversias del Tratado, lo comunicará a la Parte que efectuó la notificación lo antes posible, y ambas consultarán con el fin de convenir en un foro único. Si las Partes consultantes no llegan a un acuerdo, la controversia se solucionará de acuerdo con las disposiciones del Tratado.

El foro seleccionado será excluyente del otro.

Como regla general, a más tardar tres meses después de la fecha de establecimiento del panel arbitral, éste presentará a las Partes contendientes un informe preliminar que contendrá sus determinaciones y conclusiones. En ningún caso deberá presentarlo después de cinco meses a partir de esa fecha. Cualquier Parte contendiente podrá hacer observacio-

³⁶ Este punto presenta el problema de si el director general de la OMC está facultado para ello o si basta con el otorgamiento de esa facultad en el Tratado. Desde luego es necesaria su aceptación.

nes por escrito al panel arbitral sobre el informe preliminar dentro de los quince días siguientes a su presentación.

El panel arbitral presentará a las Partes contendientes un informe final en un plazo de treinta días contados a partir de la presentación del informe preliminar. Una copia del informe final deberá comunicarse a las otras Partes del Tratado.

11. *Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y la República Oriental del Uruguay*

En julio de 2002 se estableció un proceso de negociación para concertar un tratado de libre comercio entre México y Uruguay, a partir de lo pactado en el ACE 5.

El miércoles 14 de julio de 2004 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el Decreto Promulgatorio del Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y la República Oriental del Uruguay, firmado en la ciudad de Santa Cruz de la Sierra, Bolivia, el 15 de noviembre de 2003, aprobado por la Cámara de Senadores el 28 de abril de 2004, según decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 26 de mayo del mismo año.

Entrando en vigor a partir del 15 de julio de 2004, el ACE 5 quedó sin efectos.

Se divide en Preámbulo y XX capítulos. Se contempla al arbitraje en el capítulo XIII sobre Inversión y en el XVIII sobre solución de diferencias.

A. *Inversiones*

El capítulo XIII trata de las inversiones. La sección C del mismo contempla el mecanismo de solución de controversias en iguales términos básicamente que el XI del TLCAN.

Se contemplan los principios de trato de nación más favorecida, nivel de trato y nivel mínimo de trato.

Ninguna de las Partes podrá exigir que una empresa de esa Parte, que sea una inversión de un inversionista de la otra Parte, designe a individuos de alguna nacionalidad en particular para ocupar puestos de alta dirección.

Ninguna Parte podrá nacionalizar ni expropiar, directa o indirectamente, una inversión de un inversionista de la otra Parte en su territorio, ni

adoptar ninguna medida equivalente a la expropiación o nacionalización de esa inversión (expropiación), salvo que sea: a) por causa de utilidad pública; b) sobre bases no discriminatorias; c) con apego al principio de legalidad; y d) mediante indemnización equivalente al valor de mercado que tenga la inversión expropiada inmediatamente antes de que la medida expropiatoria se haya llevado a cabo (fecha de expropiación), y no reflejará ningún cambio en el valor debido a que la intención de expropiar se conoció con antelación a la fecha de expropiación.

Como señalamos, la sección C trata de la solución de controversias entre una Parte y un inversionista de otra Parte.

La sección establece un mecanismo para la solución de controversias en materia de inversión que intenta asegurar el trato igual entre inversionistas de las Partes de acuerdo con el principio de reciprocidad internacional, asegurando el debido proceso legal y la imparcialidad de los tribunales.

El inversionista de una Parte podrá someter a arbitraje una reclamación en el sentido de que la otra Parte ha violado una obligación establecida en:

a) La sección “B” o el artículo 14-04, segundo párrafo (Empresas del Estado); o

b) El artículo 14-03, párrafo 4, literal a) (Monopolios), cuando el monopolio ha actuado de manera incompatible con las obligaciones de la Parte de conformidad con la sección “B”, y

c) Que el inversionista ha sufrido pérdidas o daños en virtud de la violación o a consecuencia de ella.

El inversionista no podrá presentar una reclamación si han transcurrido más de tres años a partir de la fecha en la cual tuvo conocimiento por primera vez o debió haber tenido conocimiento de la presunta violación, y de que sufrió pérdidas o daños.

Las partes contendientes intentarán primero dirimir la controversia por vía de consulta o negociación. El inversionista contendiente notificará por escrito a la Parte contendiente su intención de someter una reclamación a arbitraje, cuando menos 90 días antes de que se presente formalmente la reclamación.

Siempre que hayan transcurrido 6 meses desde que tuvieron lugar los actos que motivan la reclamación, un inversionista contendiente podrá someter la reclamación a arbitraje de acuerdo con: a) el Convenio del CIADI, siempre que tanto la Parte contendiente como la Parte del in-

versionista, sean Estados parte del mismo; b) las Reglas del Mecanismo Complementario del CIADI, cuando la Parte contendiente o la Parte del inversionista, pero no ambas, sea Parte del Convenio del CIADI; o c) las Reglas de Arbitraje de CNUDMI.

Cada Parte consiente en someter reclamaciones a arbitraje de conformidad a los procedimientos establecidos en el Tratado.

A menos que las Partes contendientes acuerden otra cosa, el tribunal estará integrado por tres árbitros. Cada Parte contendientes nombrará a uno. El tercer árbitro, quien será el presidente del tribunal arbitral, será designado por acuerdo de las partes contendientes.

El secretario general del CIADI nombrará a los árbitros en los procedimientos de arbitraje cuando un tribunal no se integre en un plazo de noventa días a partir de la fecha en que la reclamación se someta al arbitraje.

Conforme al artículo 13-31 el derecho aplicable por un tribunal establecido conforme a la sección C decidirá las controversias que se sometan a su consideración de conformidad con el Tratado y con las reglas y principios del derecho internacional aplicables. La interpretación que formule la Comisión sobre una disposición del Tratado, será obligatoria para un tribunal establecido de conformidad con la sección C.

Cuando un tribunal dicte un laudo definitivo desfavorable a la Parte, el tribunal sólo podrá otorgar, por separado o en combinación: a) reparación de daños pecuniarios y los intereses correspondientes; b) la restitución de la propiedad, en cuyo caso el laudo dispondrá que la Parte contendiente podrá pagar daños pecuniarios, más los intereses que proceda, en lugar de la restitución.

2. Un tribunal podrá también disponer el pago de costas de acuerdo con las reglas de arbitraje aplicables.

El laudo dictado por un tribunal será obligatorio sólo para las partes contendientes y únicamente respecto del caso concreto.

B. Solución de controversias entre partes

El capítulo XVIII se refiere a la solución de controversias entre las Partes del Tratado. El artículo 18-02 establece que cualquier controversia que surja en relación con lo dispuesto en el Tratado y el Acuerdo sobre la OMC, podrá resolverse en uno u otro foro, a elección de la Parte reclamante. Antes que la Parte reclamante inicie un procedimiento de so-

lución de controversias conforme al Acuerdo sobre la OMC contra otra Parte alegando cuestiones sustancialmente equivalentes a las que pudiera invocar conforme al capítulo XVIII, la Parte reclamante comunicará por escrito su intención de hacerlo a la otra Parte.

Una vez que una Parte haya iniciado un procedimiento de solución de controversias conforme al Acuerdo sobre la OMC, o conforme al procedimiento previsto en este capítulo, no podrá recurrir al otro foro respecto del mismo asunto.

Las Partes procurarán resolver las controversias mediante la realización de consultas a fin de llegar a una solución mutuamente satisfactoria. Toda solicitud de consultas se presentará por escrito a la otra Parte y en ella figurarán las razones en que se base, con indicación del tema de la controversia y de los fundamentos jurídicos de la reclamación.

Cuando la controversia no hubiera podido solucionarse mediante las consultas, la Parte que inició el procedimiento podrá solicitar por escrito a la otra Parte, la integración de un Tribunal Arbitral integrado por tres árbitros.

Dentro de los quince días siguientes a la recepción de la solicitud de integración de un Tribunal Arbitral, la otra Parte deberá designar a un miembro de dicho Tribunal Arbitral, quien podrá ser nacional de esa Parte. Dentro de los treinta días siguientes a la recepción de la solicitud de integración de un Tribunal Arbitral, las Partes acordarán la designación del tercer árbitro del Tribunal Arbitral. Salvo que las Partes acuerden lo contrario, el tercer miembro no podrá ser nacional ni residente de ninguna de las Partes. El árbitro designado de esta forma, será el presidente del Tribunal Arbitral.

Si alguno de los tres árbitros no ha sido designado o nombrado dentro de los treinta días siguientes a la recepción de la notificación señalada en el párrafo 2 de este artículo, el Director General de la OMC, a petición de cualquier Parte, hará las designaciones requeridas dentro de un plazo adicional de treinta días.

Los árbitros que integren el Tribunal Arbitral actuarán a título personal y no en calidad de representantes de las Partes, de un gobierno o de un organismo internacional. Por consiguiente, las Partes se abstendrán de darles instrucciones y de ejercer sobre ellos cualquier clase de influencia con respecto a los asuntos sometidos al Tribunal Arbitral.

Los árbitros que integren el Tribunal Arbitral deberán atender y cumplir las disposiciones contenidas en el Código de Conducta que debió

establecerse a más tardar treinta días después de la entrada en vigor del Tratado, si bien no se ha hecho público.

El Tribunal Arbitral considerará la controversia planteada, evaluando objetivamente los hechos, tomando en cuenta las disposiciones del Tratado, los instrumentos y acuerdos adicionales firmados en el marco del mismo, las informaciones suministradas por las Partes y las normas usuales de interpretación del derecho internacional público. El Tribunal Arbitral dará oportunidad a las Partes para que expongan sus respectivas posiciones y formulará sus conclusiones.

El Tribunal Arbitral tendrá el derecho de recabar información y solicitar asesoramiento técnico de cualquier persona o entidad que estime conveniente. No obstante, antes de recabar información o solicitar asesoramiento de una persona o entidad sometida a la jurisdicción de una Parte, el Tribunal Arbitral notificará a las Partes.

Las Partes deberán dar una respuesta pronta y completa a cualquier solicitud que les dirija el Tribunal Arbitral para obtener la información que considere necesaria y pertinente. La información que se proporcione no deberá ser revelada sin la autorización formal de la persona, institución o autoridad de la Parte que la haya facilitado.

El Tribunal Arbitral deberá conducir el procedimiento de conformidad con unas reglas de procedimiento establecidas por la Comisión Administradora a más tardar treinta días después de la entrada en vigor del Tratado, si bien no se han publicado hasta la fecha. El Tribunal Arbitral tendrá un plazo de noventa días desde su integración para remitir un laudo con sus conclusiones a la Comisión, sobre si la medida vigente es incompatible con el Tratado o si la medida es causa de anulación o menoscabo. En este último caso, el Tribunal Arbitral determinará el nivel de anulación o menoscabo y podrá sugerir ajustes mutuamente satisfactorios para las Partes.

12. *Acuerdo para el Fortalecimiento de la Asociación*

Económica entre los Estados Unidos Mexicanos y el Japón

El jueves 31 de marzo de 2005 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el Acuerdo para el Fortalecimiento de la Asociación Económica entre los Estados Unidos Mexicanos y el Japón.³⁷

³⁷ Por razones de espacio, sobre dichos mecanismos remitimos al lector a nuestro trabajo Cruz Barney, Óscar, "Solución de controversias entre partes en el acuerdo para el fortalecimiento de la asociación económica entre los Estados Unidos Mexicanos y el

III. CONCLUSIÓN

1. Los capítulos de inversión de los Tratados comerciales internacionales firmados por México son sustancialmente similares.
2. La solución general de controversias es asimismo similar, salvo en el caso del TLCUE. Con Uruguay y en el AELC el director general de la OMC designa al presidente si no hay acuerdo, salvando el problema del capítulo XX del TLCAN.
3. Se contempla la elaboración de un acta de misión en algunos casos, en clara referencia al procedimiento de la CCI.
4. El problema de la competencia sobre asuntos GATT-OMC y del tratado correspondiente se pretende resolver con redacciones diversas, ninguna de ellas todavía satisfactoria.
5. El número de árbitros es de tres en materia de inversiones y de cinco en la general, salvo en el AELC y con el Japón que son tres en general, sin capítulo de inversiones en AELC.
6. El modelo TLCAN se ha mantenido en términos generales salvo en el caso del TLCUE.
7. México no ha publicado todavía las listas de árbitros pactadas en los diversos tratados comerciales, a excepción parcial del TLCAN.