

CONTENIDOS:

1. INTRODUCCIÓN
2. LOS RECURSOS DE ARBITRAJE Y LA GLOBALIZACIÓN DE LA ECONOMÍA
3. LOS TRATADOS BILATERALES DE INVERSIONES Y EL RECURSO DE ARBITRAJE
4. LOS ARBITRAJES Y SUS IMPLICACIONES AMBIENTALES
5. EL CASO DE METALCLAD VS. MÉXICO
6. ALGUNAS IMPLICACIONES DE LOS ARBITRAJES EN LOS TLC
7. EL ARBITRAJE "CHEVRONTEXACO CONTRA EL ECUADOR"
8. ARBITRAJE "OCCIDENTAL PETROLEUM VS. ECUADOR"
9. TRIBUNALES INTERNACIONALES DE ARBITRAJE
10. SISTEMA ALTERNATIVO DE RESOLUCIÓN DE DISPUTAS
11. CASOS CONCLUIDOS SOBRE GAS, PETRÓLEO Y ENERGÍA EN EL CIADI
12. CASOS PENDIENTES SOBRE GAS Y PETRÓLEO EN EL CIADI
13. POEMA

Querid@s Ami@s,

El presente número de Resistencia trata sobre los Arbitrajes Internacionales. En los últimos años, cada vez se hace más frecuente el uso de estos sistemas para la resolución de conflictos entre partes, sean estos estados nacionales con empresas, o entre particulares. A través de estos mecanismos, los estados pierden soberanía jurídica, y pasan a depender de las decisiones que terceros toman sobre casos que deberían ser tratados internamente. El nuevo sistema económico internacional, diseñado a través de acuerdos comerciales, tanto multilaterales como bilaterales, prevé de forma inmediata el uso de estos espacios de arbitraje para la solución de disputas comerciales.

La industria requiere un espacio extraterritorial, que pase por alto el derecho los derechos humanos y ambientales, y primen únicamente los derechos comerciales. En este contexto surgen los arbitrajes como uno de los instrumentos preferidos por las empresas para garantizar sus inversiones y sacar los máximos beneficios de los Estados pobres del Tercer Mundo. Las inversiones en energía no se han quedado fuera de esta corriente, como podremos ver en algunos de los casos que presentamos a continuación.

Un saludo fraterno,

OILWATCH

1. INTRODUCCIÓN

Hay, esencialmente, dos tipos de arbitraje: ad hoc e institucional. Un arbitraje institucional es aquel que es confiado a un dictamen de una institución superior, mientras que el arbitraje ad hoc es conducido independientemente, de acuerdo con las reglas especificadas por las partes y sus abogados.

El arbitraje comercial internacional (ACI) es la solución de disputas, con carácter vinculante, entre actores transnacionales a través del uso preferente de uno o más árbitros en lugar de las cortes.

Los arbitrajes pueden también diferenciarse entre los que involucran a Estados y los que no lo hacen.

Hay varios tipos de mecanismos arbitrales de acuerdo a industrias particulares o concernientes a tópicos específicos. Un ejemplo del primero es el juego de reglas especiales que rigen las disputas de la industria de la construcción de la Asociación Americana de Arbitraje. Las resoluciones a través de arbitrajes de tópicos específicos pueden ser ilustradas con el Centro de Arbitraje y Mediación Organización Mundial de Propiedad Intelectual (OMPI) y por la Corte de Arbitraje para el Deporte.

Las principales organizaciones internacionales de arbitraje internacional incluyen a la Corte Internacional de Arbitraje, la Corte Internacional de Arbitraje de Londres (CIAL) y la Asociación Americana de Arbitraje (AAA). El Centro Internacional de Arbitraje de la Cámara Federal de Economía de Austria se ha ganado la reputación de resolver las disputas entre partes de Europa Central.

Hay varios mecanismos a través de los cuales las sentencias se vuelven obligatorias. Los países pueden bilateralmente acordar la legalidad vinculante de los veredictos, algunas veces a través de un tratado de amistad, comercio y navegación o un tratado bilateral de inversiones (TBI), de lo cuales hay alrededor de 2000. Finalmente, un acuerdo multilateral también puede ser implementado.

El número de árbitros es generalmente de uno por cada parte y un juez que deberá ser designado por ambos.

En un arbitraje con tres árbitros, para la designación, cada parte debe designar un árbitro, y los dos árbitros designan el tercero; si una parte falla en designar en los siguientes 30 días de recibir la solicitud de hacerlo desde la otra parte, o si los dos árbitros fallan en acordar el tercero en los 30 días de su nombramiento, este debe ser hecho por la Corte, por pedido de una de las partes.

2. LOS RECURSOS DE ARBITRAJE Y LA GLOBALIZACION DE LA ECONOMIA

De acuerdo a Francisco Orrego Vicuña, presidente del Tribunal Administrativo del

Banco Mundial y miembro del panel de conciliación y arbitraje del CIADI (o ICSID en inglés), el desarrollo de sistemas alternativos de resolución de disputas es una necesidad del mundo globalizado.

A medida que el comercio, las inversiones y los negocios privados se expanden alrededor del mundo a una velocidad inusitada, las disputas de las empresas y en contra de los Estados aumentarán. Orrego opina que el arbitraje, así como otras herramientas alternativas para la resolución de conflictos, son una especie de “fast track“, legal, y es ideal para resolver temas relacionados con el medio ambiente y los recursos naturales.

La legislación propia en materia de derecho laboral, ambiental, de pueblos indígenas y derechos humanos, e inclusive la legislación tributaria es vista como una amenaza para sus inversiones, por parte de las empresas transnacionales. Esta tendencia es el resultado de conquistas conseguidas por los sindicatos, los pueblos indígenas y otras organizaciones de la sociedad civil, luego de muchos años de movilización social, encarcelamiento y hasta del sacrificio de vidas humanas.

Las empresas argumentan que estas legislaciones son discriminatorias para sus inversiones y un impedimento para garantizar sus ganancias, por lo que necesitan una salida jurídica alternativa. La industria requiere un espacio extraterritorial, que pase por alto el derecho los derechos humanos y ambientales, y primen únicamente los derechos comerciales. En este contexto surgen los arbitrajes como uno de los instrumentos preferidos por las empresas para garantizar sus inversiones y sacar los máximos beneficios de los Estados pobres del Tercer Mundo.

El arbitraje se constituye una suerte de globalización, transnacionalización y privatización del sistema judicial, en el que la empresa privada dicta las normas. Los arbitrajes forman parte también de la estrategia de debilitar a los Estados del Sur y las soberanías nacionales (en este caso, la soberanía jurídica). Esto se avaliza y fortalece a través de los distintos acuerdos de libre comercio.

En el campo del derecho internacional existen tres grupos de cuerpos legales que hasta hace poco se mantuvieron casi independientes: los tratados internacionales de derechos humanos (incluyendo los derechos indígenas), los derechos ambientales y los derechos comerciales. Con la evolución que han sufrido los acuerdos ambientales, al momento, están supeditados a los acuerdos comerciales.

Los TLC que Estados Unidos está imponiendo a varios países del Tercer Mundo, establecen cláusulas sobre resolución de controversias a través del arbitraje. La firma de tratados multilaterales (por ejemplo entre Estados Unidos y los países centroamericanos como sucedió con el TLCAN o entre Estados Unidos y los países andinos), debilitaría aun más los tratados internacionales sobre derechos humanos y ambientales, pues el Tratado de Viena sobre derecho de los tratados establece que si las Partes de un tratado, son también Parte de un tratado posterior, el tratado anterior se aplicará únicamente en la medida que sus disposiciones sean compatibles con las del tratado posterior. Es decir, la normativa jurídica internacional de derechos humanos y ambientales se aplicará solo en

la medida en que sean compatibles con los tratados de libre comercio. Esto significa en la práctica la muerte de los tratados internacionales sobre derechos humanos, ambientales y otros.

Es importante aclarar que Estados Unidos es un país que no ha firmado o ratificado casi ningún acuerdo internacional ambiental o de derechos humanos, y que su legislación ambiental interna está cada día más debilitada.

3. LOS TRATADOS BILATERALES DE INVERSIONES Y EL RECURSO DE ARBITRAJE

Se han firmado cerca de 2000 tratados bilaterales de inversiones (TBI), que al momento están en plena vigencia entre países industrializados y países del Tercer Mundo. Unos 140 países forman parte por lo menos de uno de estos tratados. La gran mayoría de TBI fue negociada y firmada en la década de 1990.

Estos tratados tienen como objetivo asegurar protección plena a las inversiones de empresas extranjeras en países del sur. En el siglo pasado, las empresas aseguraban un flujo constante de recursos (financieros y naturales) del Sur al Norte apoyadas por sus Estados, quienes ejercieran presiones de tipo: económico, político y hasta a través de la intervención militar en aquellos países que pudieran perjudicar sus inversiones.

Por ejemplo, cuando el gobierno de Lázaro Cárdenas de México nacionalizó el petróleo, este país sufrió un bloqueo económico por parte de casi todas las naciones industrializadas del mundo.

Aunque estos mecanismos subsisten hasta hoy, las presiones se han simplificado a través de los tratados bilaterales sobre inversiones. La mayoría de TBI da mayor protección a las empresas extranjeras que el derecho internacional. Algunos elementos comunes de los TBI incluyen:

- Protección contra el incumplimiento del contrato de inversión
- Protección y seguridad total a la inversión. La aplicación práctica de esta provisión es que el Estado será responsable de compensar al inversionista si incurre en alguna acción u omisión para proteger su inversión. Este fue el caso del arbitraje presentado por Asia Agricultural Products (APPL) vs. Sri Lanka.
- Trato justo y equitativo
- Trato de la nación más favorecida. A través de este principio, las empresas provenientes de un país Parte (del TLC) espera recibir el mismo trato que ese país daría a la nación que recibe más facilidades para la inversión o el libre comercio. Si una empresa considera que se está discriminado en contra de ella, puede introducir un arbitraje en su favor.
- Trato nacional
- Compensación por pérdidas debido a guerra o problemas políticos internos
- Protección en contra de expropiación y nacionalización.

A la palabra expropiación se le da también un significado muy amplio. Los árbitros del caso Metalclad vs. México dictaminaron que expropiación incluye “la interferencia incubierta o incidental en el uso de la propiedad, que tiene como efecto privar al dueño, en parte o totalmente, del uso o de beneficios económicos razonablemente esperados de la explotación de la propiedad, aun si no hubiera un beneficio obvio para el país anfitrión”. Los árbitros del caso Goetz vs. Burundi, asumieron una posición similar. En este caso el Estado de Burundi revocó la licencia a Goetz para operar un negocio de explotación de metales preciosos en una zona de libre comercio, el tribunal interpretó que Burundi había privado del derecho a la propiedad a la empresa, por lo que, o restablecerla licencia o le daba una compensación.

- Derecho de repatriar las inversiones y las ganancias
- Varios países industrializados han desarrollado esquemas de crédito a las exportaciones para proteger a sus empresas en el extranjero. Si una de estas agencias de crédito a la exportación da una indemnización a algunas de sus empresa, esta agencia puede hacer un reclamo al país anfitrión
- El derecho de resolver sus conflictos en un tribunal de arbitraje independiente y legalmente vinculante, como son el CNUDMI o el CIADI.

El agresivo desarrollo de estos tratados va de la mano y están apoyados por los mecanismos de resolución de conflictos como es el arbitraje. Aunque se han establecido tribunales de arbitraje desde principios del siglo XX, las dos terceras partes de los casos de arbitrajes presentados, especialmente de empresas contra Estados, han ocurrido en la última década. De los distintos Tribunales de resolución de conflictos, el más eficiente, desde el punto de vista de las empresas, es el CIADI, que es un tribunal establecido por el Banco Mundial. Las empresas consideran que si el fallo del tribunal les es favorable a ellas, el Banco Mundial tiene mecanismos bien establecidos para que los Estados apliquen dicho fallo (como condicionarles un crédito, por ejemplo).

Estos tribunales permiten a las empresas iniciar acciones contra los Estados o sus autoridades, cuando estas consideran que han sido perjudicadas por alguna acción u omisión, por ejemplo, a través de la ruptura de un contrato, por dictar regulaciones que ellas consideran discriminatorias, por revocación de licencias o por confiscación o expropiación de propiedades.

Los tratados sobre inversiones dan a la palabra “inversión” un significado muy amplio, pues incluye toda clase de activos, como son:

- Propiedades mobiliarias o inmobiliarias y cualquier otro tipo de propiedad como pólizas
- Acciones o cualquier forma de participación en una empresa
- Cualquier actividad en un contrato que pueda tener valor financiero
- Derechos de propiedad intelectual, procesos técnicos o know-how

- Concesiones comerciales conferidas por ley o por contratos, incluyendo concesiones para cultivar, explotar un recurso natural.
- Inclusive la deuda externa pasaría a considerarse como parte de las inversiones de un país con otro.

En el CIADI no se hace una definición de inversión, por lo que los árbitros tienen que dar un tratamiento caso por caso. Los casos presentados en el CIADI incluyen una amplia variedad de actividades que son consideradas como inversiones, incluyendo préstamos para construcción de infraestructura, concesiones, producción, exploración y actividades de distribución. Pero las definiciones de inversión en los TBI son mucho más amplias, y por lo mismo, más atentatoria a los intereses nacionales.

Varios casos de arbitrajes presentados en el CIADI, como una aplicación de los TBI toman acciones contra los Estados nacionales, aunque las acciones en contra de las empresas hayan sido llevadas a cabo por gobiernos locales, quienes poseen su propia legislación por la tendencia a descentralizar la gestión del Estado central, lo que irónicamente es promovido por el propio Banco Mundial. Este es el caso del arbitraje presentado por METALCLAD contra México, así como otros casos similares en México, o un caso presentado contra la República de Argentina por una acción tomada por la Provincia de Tucumán. (Compañía de Aguas SA y Compagnie Générale des Eaux vs. Argentina).

Si un Estado pierde en un tribunal de arbitraje, y no cumple con las disposiciones del laudo arbitral, los activos de los Estados nacionales gozan de inmunidad en el tribunal del CIADI, a menos que en los TBI o en los contratos que el estado firma con los inversionistas, se especifique que el Estado renuncia a su inmunidad soberana, lo que puede suceder.

Los laudos del CIADI son legalmente vinculantes.

El CIADI es un tribunal de última instancia, por lo que sus laudos no pueden ser apelados en ninguna instancia nacional (aunque se pueden solicitar rectificaciones, revisiones, interpretaciones o anulaciones).

No se requiere que la empresa haya agotado las instancias legales en el país anfitrión para introducir un arbitraje en el CIADI.

Si un TBI sostiene que se debe agotar las instancias legales antes de interponer un caso de arbitraje, pero ese mismo país tiene otro TBI con un tercer país donde no existe tal requerimiento, la empresa del primer país puede acogerse al principio de la nación más favorecida, e interponer un arbitraje sin haber agotado la instancia nacional. Así lo determinaron los árbitros del caso Compañía de Aguas SA y Compagnie Générale des Eaux vs. Argentina.

Una vez que una empresa gana un laudo arbitral, es como una bola de nieve para que otras empresas sigan el mismo camino, acogiéndose al principio de la “no

discriminación“. Esto sucedió en México en cuando empresas extranjeras quisieron instalar rellenos sanitarios en varios municipios del país, lo que desencadenó la protesta de la población.

Similar es el caso de Argentina, donde se han presentado más de 10 casos de arbitraje en el CIADI, todos relacionados con contratos de energía y gas en contra del Gobierno. Las empresas involucradas son: Pioneer Natural Resources Company, Pan American Energy LLC and BP, El Paso Energy, Enersis, S.A. Electricidad Argentina S.A, EDF International S.A., Total S.A, BP America Production Company, Wintershall Aktiengesellschaft, Mobil Exploration and Development, Gas Natural SDG, Camuzzi International S.A.

De igual manera, en el Ecuador la empresa petrolera estadounidense Occidental interpuso un arbitraje en tribunales internacionales por razones tributarias, acogiéndose a un acuerdo bilateral de inversiones entre Ecuador y EE.UU. El Tribunal falló a favor de Occidental, y el Estado ecuatoriano tiene que devolver US\$ 75 millones a la empresa.

Una vez que Occidental ganó el caso, la canadiense petrolera Encana interpuso un arbitraje similar. Con estos precedentes, otras empresas petroleras podrán iniciar arbitrajes similares, desencadenándose una fiebre de arbitrajes, lo que le costará al Ecuador ingentes cantidades de dinero.

La falta de transparencia de los tribunales de arbitraje es evidente. Por ejemplo, las deliberaciones del Tribunal Arbitral del CIAL son confidenciales entre sus miembros, salvo y en la medida en que se requiera su revelación de los miembros del Tribunal Arbitral para justificar el rechazo de un árbitro a participar en el arbitraje. Estos permiten la presencia de “Amigos de la Corte“, y en la mayoría de casos, los resultados no son publicados

4. LOS ARBITRAJES Y SUS IMPLICACIONES AMBIENTALES

Los laudos arbitrales están sentando precedentes nefastos para la legislación ambiental. Un ejemplo constituye el caso presentado por la empresa minera canadiense Glamis Gold en contra del Estado de California, dentro del capítulo 11 del TLCAN. El Estado demandaba a la empresa minera, la restauración de un sitio sagrado de un pueblo indígena. La empresa consideró que este requerimiento constituía una expropiación a su inversión porque la acción demandada por el Estado reduce sus ganancias, y se le niega un trato justo y equitativo.

El Artículo 1110 del TLCAN establece que ninguna Parte podrá nacionalizar ni expropiar, directa o indirectamente la inversión que un inversionista de otra Parte miembro del TLCAN (Canadá, Estados Unidos y México) en su territorio, ni adoptar ninguna medida equivalente a la expropiación o nacionalización de esa inversión, pudiendo las empresas pedir compensación por el mercado total de la inversión incluida la renta presunta. El hecho de que la decisión haya sido tomada por fines de bien público, de conservación o protección del medio ambiente, sin discriminación y acorde a la ley no

hace ninguna diferencia.

La empresa Glamis Gold interpretó como expropiación por parte de California, la necesidad de tomar una medida ambiental y de respeto a los derechos indígenas.

Otros artículos invocados por la empresa incluye el Art. 1105 del TLCAN que estipula que cada Parte otorgará a las inversiones de los inversionistas de otra Parte un trato acorde con el derecho internacional, incluyendo un trato justo y equitativo, en relación a las empresas nacionales, así como protección y seguridad plenas a sus inversiones.

Otra demanda fue presentada por Sun Belt Water Inc. con sede en EE.UU. contra Canadá por un monto de 10.000 millones de dólares cuando una provincia Canadiense interfirió en sus planes de exportación de agua hacia California.

Un caso que se ha convertido en paradigmático en el arbitraje (asociados también con el convenio de inversiones del TLCAN), presentado por Metalclad Corporation de EE.UU. en enero de 1997 contra México por más de 15 millones de dólares, cuando la Municipalidad de Guadalcazar rehusó otorgar permiso para la instalación de una planta de tratamiento de desechos peligrosos que podía contaminar las napas subterráneas y como respuesta a las protestas de la población. Los árbitros consideraron que esto era una expropiación.

Lamentablemente con este caso se estableció un precedente para que otras empresas usaran recursos jurídicos similares en contra de México. Sólo en el Tribunal de arbitraje del Banco Mundial, CIADI se han interpuesto 4 arbitrajes relacionados con disposición de desechos. Estos casos son:

- Robert Azinian y otros vs. Estados Unidos Mexicanos (Caso No. ARB(AF)/97/2)
- Waste Management, Inc. vs. Estados Unidos Mexicanos (Caso No. ARB(AF)/98/2)
- Técnicas Medioambientales Tecmed, S.A. vs. Estados Unidos Mexicanos (Caso No. ARB(AF)/00/2)
- Waste Management, Inc. vs. Estados Unidos Mexicanos (Caso No. ARB(AF)/00/3)

5. EL CASO DE METALCLAD VS. MÉXICO

En enero de 1993, el Instituto Nacional de Ecología (INE) emitió un permiso federal para la empresa mexicana Coterin, para construir un relleno para el tratamiento de desechos peligrosos en el valle conocido como La Pedrera, en el estado de San Luis Potosí, aproximadamente a 70 Km. de la ciudad de Guadalcazar. Al poco tiempo, Metalclad, una corporación de Estados Unidos, llegó a un acuerdo de compra de la empresa Coterin. El estado de San Luis de Potosí, en mayo de ese año, le concedió a Coterin el permiso de uso de la tierra para el relleno.

Metalclad asumió (y así lo han acordado los árbitros) que tanto el presidente del INE, como el director general de la Secretaría para el desarrollo Urbano y la Ecología de

México (SEDUE) habían asegurado a Metalclad, de que Coterín poseía - con excepción de un permiso federal de operación -, todos los requisitos requeridos para la instalación. En agosto de 1993, el INE emitió el permiso de operación y en septiembre, Metalclad ejerció su derecho y compró Coterín.

La oposición local fue intensa. El gobernador de San Luis Potosí al principio denunció el proyecto, pero luego de meses de negociaciones con Metalclad, aparecía avalando el proyecto. En mayo del 94, habiendo logrado una extensión del INE para el permiso de construcción, Metalclad comenzó las obras, cuyo proceso había sido observado por las autoridades federales y estatales.

En octubre del 94, la ciudad de Guadalcazar, pidió que se detuvieran las obras, alegando una falla en la obtención del permiso municipal. Metalclad reclamó (y México lo negó) que el INE le aseguró que el permiso municipal no era necesario. Metalclad, por lo tanto, aplicó para un permiso municipal de construcción, aún ya habiendo recibido la aprobación del INE para completar la instalación y reiniciar los trabajos del relleno.

La ceremonia de apertura fue bloqueada por manifestantes. Como resultado, el relleno se mantuvo cerrado hasta noviembre de 1995, cuando Metalclad obtuvo un convenio con el INE y PROFEPA proveyendo medidas de remediación para las operaciones del relleno, designando una porción del terreno para la conservación de especies nativas, crear un comité científico asesor para monitorear el trabajo de remediación, la realización de seminarios sobre manejo de desechos peligrosos a los funcionarios públicos y al público en general, brindar un descuento para el tratamiento de los desechos peligrosos generados a nivel local, contribuir para las organizaciones civiles locales, servicios médicos gratuitos para la comunidad de Guadalcazar.

Nada de esto impresionó al consejo municipal de Guadalcazar, el mismo que negó la solicitud, aún pendiente, a Metalclad para la construcción. Inmediatamente después, Guadalcazar realizó una demanda frente al Convenio federal, teniendo éxito en asegurarse una orden judicial preliminar hasta que la acción sea finalmente desechada. Mientras la acción estaba pendiente, el INE entregó a Metalclad un permiso posterior autorizándole a una expansión sustancial de la capacidad del relleno, aunque la instalación seguía sin efecto, presumiblemente debido a la orden preventiva y como necesidad para el permiso de construcción de la municipalidad.

En septiembre del 97, cuando el plazo estaba terminando, el gobernador de San Luis de Potosí emitió un decreto estableciendo un área natural protegida que incluía el sitio del relleno, de esta forma, evitando la realización de la obra de forma definitiva, sin referencia al permiso municipal.

En enero de 1997, Metalclad demandó un arbitraje bajo el capítulo 11 del TLCAN, alegando que México era responsable ante las leyes internacionales por la conducta de sus estados partes, y que San Luis Potosí y Guadalcazar habían violado las reglas No. 1105 ("trato justo y equitativo" para las inversiones en concordancia con las leyes internacionales) y 1110 (prohibición a cualquier parte la expropiación directa o indirecta

de las inversiones, o la toma de cualquier medida de expropiación, sin compensación) del TLCAN. Como lo contempla el capítulo 11, el reclamo de Metlaclad fue escuchado por un panel de tres árbitros bajo los auspicios del CIADI - Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones -, que no tiene provisión para la revelación del proceso para el público (por consentimiento de las partes), ni la figura del amicus (Amigos de la Corte), más que otras a partes del TLCAN.

Más de 3 años y medio después de la demanda de Metlaclad, los árbitros encontraron que México había violado ambos artículos (1105 y 1110). A pesar de las acciones de sus agencias federales para la entrega del permiso facilitando el relleno, México aceptó que es responsable, ante las normas internacionales y del TLCAN, por las acciones administrativas de sus subdivisiones políticas, Guadalcazar y San Luis Potosí.

Un propósito subyacente del TLCAN, dicen los árbitros, es incrementar las inversiones transfronterizas y, finalmente, la "transparencia" de los requerimientos legales relevantes para que estas inversiones tengan éxito.

"No debe haber ningún rincón que genere dudas al respecto. Una vez que las autoridades de un gobierno central de cualquier parte... conozcan de cualquier malentendido o confusión al respecto, es su obligación asegurar que esto sea corregido y que los actos tomen la posición correcta de forma que los inversores puedan proceder con toda la confianza de que están actuando amparados en las leyes nacionales. Metlaclad había sido informado por las autoridades federales de que todos los permisos para el relleno habían sido recibidos correctamente. La Ley General de Ecología de México, dice el panel arbitral, claramente viste autoridad sobre ambas partes del proyecto - la construcción y operación de los desechos tóxicos -, en el gobierno federal, limitando la jurisdicción municipal hacia desechos no tóxicos y, a lo mucho, para la actual construcción (más que para la operación) de la instalación de Metalclad. Guadalcazar negó el permiso de construcción por razones relacionadas a la operación del relleno, y lo hizo sin el más mínimo cuidado a los procedimientos procesales, y más aún, el gobierno mismo "falló en la definición de un marco transparente y previsible para sus inversiones y la planificación de sus negocios".

El panel añade que no hay inconsistencia con el TLCAN No. 114, que permite a una parte asegurar que las inversiones estén acordes con los estándares ambientales, ya que ambos, tanto los permisos federales y el Convenio, demostraron que México esta de hecho satisfecho con los impactos ambientales del proyecto.

El panel también encontró que la negativa de Guadalcazar para la concesión del permiso de construcción, combinada con la tardía creación de una reserva ecológica por parte del estado San Luis Potosí, se sumó a la expropiación de las inversiones de Metalclad bajo el artículo 1110...

Tal expropiación, dice el panel, incluye no solamente la condena formal, pero también incluye "la interferencia encubierta o incidental en el uso de la propiedad, que tiene como efecto privar al dueño, en parte o totalmente, del uso o de beneficios económicos

razonablemente esperados de la explotación de la propiedad, aun si no hubiera un beneficio obvio para el país anfitrión interfiere con el usufructo de la propiedad".

Debido a que se permitió a Guadalcazar bloquear las operaciones de un proyecto aceptado a nivel federal, sin ninguna "base sustantiva, de orden u oportuna", México tomó una acción que "equivale a una expropiación". Mientras que Guadalcazar reivindicó estar preocupada por los impactos ambientales del relleno, el panel sostuvo que actuó fuera de autoridad considerándolas de preempción federal.

El panel concluyó que Metalclad debía ser resarcido. El monto ascendió a 16,5 millones de dólares, incluyendo los intereses desde la fecha efectiva del suceso.

6. ALGUNAS IMPLICACIONES DE LOS ARBITRAJES EN EL CONTEXTO DE LOS TLC

Con los TLC, las grandes corporaciones adquieren derechos incondicionales. Sobre ellas no rigen las restricciones que el tratado impone en materia de política y reglamentación gubernamental poniendo el laudo internacional y los arbitrajes de comercio por encima de los representantes electos, las leyes y las normas de los estados.

Mientras los estados quedan obligados a cumplir las resoluciones arbitrales a través de sanciones y multas, las empresas no asumen obligación alguna, con las normas domésticas, pues las empresas nacionales están obligadas a cumplir la legislación nacional, pero una extranjera puede apelar aduciendo que determinada legislación de protección ambiental o de derechos humanos, vulnera sus derechos, como ya ha pasado. Es decir, no hay una reciprocidad en las obligaciones.

Los TLC reconocen el principio de la "prueba de necesidad" establecen que todo gobierno debe demostrar que toda medida o regla relativa a derechos humanos o ambientales u otros, son necesarias; que se inspira en criterios transparentes y objetivos, que cumple con las normas internacionales pertinentes. Las normas internacionales que deben aplicarse, deben ser aquellas que sean la menos restrictiva para el comercio, dando una supremacía a la norma comercial por sobre normas ambientales y de derechos humanos, y que en suma, constituya el mecanismo menos restrictivo para los inversionistas privados extranjeros. Si el Estado introduce una norma que la empresa considera innecesaria, poco transparente o que restrinja el comercio, se puede considerar que este es un acto de expropiación, y se procedería a presentar un recurso de arbitraje en una instancia internacional.

Los TLC establecen la prohibición de exigir "requisitos de desempeño" es decir, regulaciones gubernamentales que exijan altos niveles de calidad ambientales o para precautelar la salud pública, o algún beneficio para los consumidores o mejoras específicas, así como reglas de inversión, importaciones o compras gubernamentales. La exigencia de la calidad, podrían declararse como innecesarias por los tribunales de arbitraje.

Los TLC hacen un uso arbitrario del concepto de discriminación. Bajo el principio de "trato nacional" para las compañías extranjeras ningún país "puede hacer uso de la discriminación" para favorecer a una empresa nacional renunciando a cualquier criterio de desarrollo regional o sectorial. Este es el mecanismo que se ha usado para la privatización de servicios y empresas públicas, y pueden ser causal para casos de arbitraje si una empresa transnacional considera que se está discriminando a favor de una empresa nacional, inclusive de una empresa estatal.

En el artículo 315 del TLCAN se establece una cláusula de "proporcionalidad" en virtud de la cual un país del TLCAN (y si se aplica, en otros TLC) no puede reducir o restringir la exportación de un recurso natural a otro país signatario una vez que se haya autorizado la exportación, y el artículo 309 indica "que ninguna parte podrá adoptar o mantener prohibición o restricción alguna sobre la exportación".

Esto significaría, por ejemplo, que un país exportador de gas -pero que también depende de este recurso para la generación nacional de energía- sufre una catástrofe natural o de otro tipo, y debe reducir sus exportaciones con el fin de asegurar su suministro doméstico. En este caso, puede ser objeto de un arbitraje por parte de empresas que consideran que están siendo expropiadas. De hecho el uso de controles sobre las exportaciones ya ha sido prohibido en acuerdos de la OMC y ejemplificado en el fallo del GATT que obligó a Indonesia a levantar su prohibición sobre la exportación de troncos de madera.

7. EL ARBITRAJE “CHEVRONTEXACO CONTRA EL ECUADOR“

La Compañía CHEVRONTEXACO demandó a PetroEcuador y al Gobierno Ecuatoriano ante la American Arbitration Association (AAA) con la pretensión de que el Gobierno Ecuatoriano sea el responsable ante cualquier dictamen que resulte del juicio que, contra la empresa petrolera, presentaron un grupo de campesinos e indígenas afectados por los 30 años de explotación petrolera en la amazonía ecuatoriana, y que se lleva a cabo en la Corte de Nuevo Loja – Ecuador.

La AAA, no es un tribunal imparcial, es una herramienta manejada y operada por las corporaciones estadounidenses. Entre los miembros del “board” de la AAA se encuentran el vicepresidente de CHEVRONTEXACO, Charles A. James.

La estrategia de CHEVRONTEXACO es ser juzgada en SU corte; ser Juez y Parte.

Para ello su propuesta es demorar el juicio en Nuevo Loja, que al momento está en fase de peritajes, a fin de tener primero el laudo arbitral, el mismo que debería estar terminado el 4 de diciembre de este año.

Lo que CHEVRONTEXACO pretende, con la colaboración de la Ministra de Comercio Exterior del Ecuador, Ivonne Baki, es cumplir con la condición que le ha impuesto Estados Unidos al Ecuador de “resolver” todos los problemas del gobierno con empresas

estadounidenses, previa la firma de un tratado bilateral de libre comercio entre los dos países.

Los arbitrajes serán además los mecanismos establecidos en ese Tratado de Libre Comercio, para la resolución de controversias, especialmente en relación a los “derechos de los inversionistas.”

Los indígenas y colonos de la Amazonía ecuatoriana han demandado a CHEVRONTEXACO por daños causados por la empresa quién obtuvo ganancias por más de 27 mil millones de dólares, entre 1965 y 1992; causando al mismo tiempo, más de seis mil millones de dólares en daños a la Amazonía y su gente, según datos presentados en una primera evaluación presentada en el juicio de Lago Agrio.

La AAA aceptó iniciar el arbitraje, aún ante el rechazo de la Procuraduría del Ecuador, quien informó su decisión en un comunicado del 21 de julio del 2004 a través del Cónsul ecuatoriano en Nueva York. Texaco firmó en 1965 un contrato con la petrolera Gulf mediante la cual se establecía que cualquier diferencia se resolvería por arbitraje en los tribunales de la AAA. En 1973, CEPE (la empresa estatal ecuatoriana, hoy Petroecuador) compró las acciones de Gulf, y hoy ChevronTexaco quiere que Petroecuador asuma los compromisos establecidos en dicho contrato.

Se aduce que este es un arbitraje amparado en un contrato, y que por lo tanto, poco importa la respuesta del Procurador de la Nación. Por otra parte, el árbitro (que fue nombrado por CHEVRONTEXACO) ha dicho que él va dictar una sentencia no apelable, “participe o no participe el Ecuador”.

La presentación del caso ante la AAA es un acto ilegal, y que la AAA lo haya aceptado es un acto de corrupción.

La ilegalidad del arbitraje se basa en los siguientes hechos:

1. La inmunidad soberana, reconocida bajo la ley de Inmunidad de Soberanos Extranjeros (Foreign Sovereign Immunities Act (FSIA))
2. No hay base legal para poner un arbitraje de este tipo en un tribunal como la AAA, pues es un foro que trata la resolución de controversias entre empresas privadas
3. El contrato de 1965, en el que se sustenta la demanda, fue substituido por otro contrato de 1973
4. El Estado Ecuatoriano no es sucesor de una empresa privada (en este caso, la Gulf), es el dueño soberano del recurso petrolero.
5. El arbitraje es extemporáneo, pues el juicio contra Texaco fue presentado en noviembre de 1993 en Nueva York, y fue transferido al Ecuador en mayo del 2003. La empresa tenía un plazo de 6 años para presentar un arbitraje relacionado con dicho juicio
6. La CHEVRONTEXACO se ampara en el convenio bilateral de protección de inversiones entre EE UU y Ecuador, firmado en 1993 y ratificado en 1997, convenio que si bien es una renuncia en varios aspectos a la soberanía jurídica, se restringe a CONTRATOS, y el juicio presentado se refiere a los daños ambientales y en la salud de

los habitantes amazónicos causados por la empresa estadounidense.

Cuando la Texaco fue demandada en las cortes de Nueva York, argumentó por diez años que el caso tenía que ser transferido al Ecuador puesto que solo así se le podía hacer a PetroEcuador pagar por daños que según Texaco le correspondían.

Ahora que el caso esta en el Ecuador, Texaco argumenta que el Ecuador y PetroEcuador se deben someter a las cortes Americanas para enjuiciarlo en Estados Unidos.

Bajo la ley de Inmunidad de Soberanos Extranjeros (Foreign Sovereign Immunities Act (FSIA) Pub. L. No. 94-583; 90 Stat. 2898; 28 U.S.C. § 1603 et seq.) el Ecuador y cualquier instrumento del Gobierno Ecuatoriano como PetroEcuador son inmunes en cualquier materia en las cortes de los Estados Unidos como también en cualquier tribunal como el tribunal creado por la Asociación Norte Americana de Arbitraje (American Arbitration Association.) Ver *Dole Food Company et al., vs. Gerard Dennis Patrickson et al.*, 538 U.S. 468; 123 S. Ct. 1655; 155 L.Ed. 2d. 643 (Abril 2003.)

PetroEcuador como instrumento del Gobierno Ecuatoriano no puede ser demandado bajo las bases sugeridas en la propuesta de arbitraje presentada por CHEVRONTEXACO puesto que ni PetroEcuador ni el Gobierno Ecuatoriano consideró nunca que poseer parte del contrato de extracción de Petróleo en el Ecuador entre 1965 a 1992 fue renunciación de su inmunidad bajo FSIA.

8. ARBITRAJE OCCIDENTAL PETROLEUM VS. ECUADOR

La empresa Occidental Petroleum Company solicitó la devolución del Impuesto al Valor Agregado (IVA) al Servicio de Rentas Internas (SRI) del Ecuador. El SRI se negó a la devolución, argumentando que esta empresa estaba obligada a pagar impuestos (RESOLUCIÓN 0406 del SRI de enero del 2002).

Occidental decidió acudir a un arbitraje internacional argumentando “expropiación de inversiones y trato discriminatorio frente a otras empresas“, amparado en el Tratado bilateral de Protección para las Inversiones Estados Unidos – Ecuador de 1997.

Este conflicto se convirtió en uno de los temas conflictivos dentro de la agenda del Tratado de Libre Comercio (TLC). Estados Unidos puso como condición al Ecuador la devolución del IVA a las empresas petroleras extranjeras para continuar con el Acuerdo de Preferencias Arancelarias Andinas y Erradicación de Drogas (ATPDEA) y para iniciar las negociaciones con el TLC. Según afirmó la embajadora de Estados Unidos en el Ecuador Kristie Kennie “Ecuador debe tener todas las disputas legales solucionadas”.

Las empresas hicieron lobby para que se condicione al Gobierno del Ecuador el que se les devuelva el IVA. “Ellos decían tener el mismo derecho que los nacionales” afirmó Heinz Moeller canciller del Ecuador.

Entre las facturas presentadas constan cajas de whiskey, vinos, implementos deportivos, alquiler de mansiones, presentaciones artísticas....

El 1 de Julio del 2004 se dictó el fallo arbitral en la que “se obliga al Estado Ecuatoriano a pagar 75 millones de dólares a la empresa Occidental por la devolución del impuesto al valor agregado IVA desde 1999 hasta el 2003”.

DATOS SOBRE EL ARBITRAJE

- Demanda: Expropiación de inversiones y trato discriminatorio frente a otras empresas, amparado en el Tratado de Protección para las inversiones Estados Unidos – Ecuador, de 1997
- Tribunal: CNUDMI - Londres
- Costos del arbitraje: El arbitraje tuvo un costo de 594.044 dólares que deberá cancelar en la siguiente proporción: el Estado Ecuatoriano (55%) y Occidental (45%).
- Honorarios del Tribunal:
 - US\$ 239.841 (Francisco Orrego)
 - US\$ 181.220 Barrera (representante del Estado ecuatoriano)
 - US\$ 140.371 (Charles Brower, representante de Occidental) y,
 - US\$ 32.611 (costos administrativos)
- A estos costos hay que agregar que el estudio jurídico que representó al Gobierno del Ecuador cobra entre 1.000 y 1.200 dólares la hora de trabajo, más los gastos de viajes de los funcionarios del Estado.
- Fallo arbitral: Obliga al Estado Ecuatoriano a pagar 75 millones de dólares a la empresa Occidental por la devolución del impuesto al valor agregado IVA desde 1999 hasta el 2003
- Según la sentencia, el país tiene 30 días para pagar 71,5 millones correspondientes al IVA y 3,5 millones por intereses. Si el país no paga en el plazo estipulado en la sentencia, el país deberá reconocer una tasa de interés del 4%
- Sentencia: 01 de Julio del 2004
- Notificación del fallo arbitral: 12 de julio del 2004
- Plazo de para responder: 12 de agosto del 2004
- MONTO TOTAL DEL RECLAMO: 150 millones de dólares
- De acuerdo a un informe de Banco Mundial: 200 millones de dólares
- Occidental pretendía que el Ecuador le pague 121, 3 millones de dólares, por concepto de daños futuros (indemnización por daños y perjuicios por el incumplimiento del Tratado Bilateral de Protección de las Inversiones de 1997.

CONCLUSIONES del Arbitraje OXY - Ecuador

El caso de la devolución del IVA a la petrolera Occidental demuestra, en la práctica, la supranacionalidad de los acuerdos bilaterales y multilaterales como la OMC o los Tratados Bilaterales de Libre Comercio o el Tratado de Protección y Promoción de Inversiones (TPPI) sobre la soberanía jurídica de los Estados.

Cualquier norma (ambiental, tributaria, mercantil, bancaria, etc.) que al aplicarse limite la inversión extranjera puede interpretarse como “discriminatoria” y por lo tanto las empresas pueden apelar a tribunales de arbitraje, que protegen estrictamente sus inversiones.

Con el modelo de resolución de conflictos mediante arbitraje, se aplican reglas ajenas a las leyes nacionales. Estos mecanismos son en muchos casos inconstitucionales. En este caso, el arbitraje se llevó a cabo bajo la Ley Modelo Uniforme para el Arbitraje Internacional de las Naciones Unidas (CNUDMI). Bajo estas reglas, si el demandado no designa un árbitro para el Tribunal dentro de los 30 días posteriores a la notificación del arbitraje, “automáticamente” se nombra a uno y comienza el proceso.

Además, mientras las leyes nacionales prevén la aplicación de varios recursos como el de hecho, revisión, apelación o nulidad, con el fin de garantizar la defensa de las partes en todo el proceso legal, el fallo de los tribunales arbitrales es inapelable; lo cual, viola todo principio de derecho.

Por otra parte, la imparcialidad de los tribunales de arbitraje en material comercial, no existe, pues estos responden a intereses comerciales, se regulan por leyes comerciales y lo único que aspiran es la aplicación irrestricta de las mismas, aún en contra de derechos irrenunciables de los Estados.

NOTAS SOBRE LOS CONDICIONAMIENTOS DEL GOBIERNO DE LOS ESTADOS UNIDOS AL ECUADOR ANTES DE INICIAR LAS NEGOCIACIONES DEL TLC

Entre las exigencias al Ecuador por parte de la Oficina de Representación Comercial de los Estados Unidos incluye respetar los arbitrajes internacionales en litigios con empresas estadounidenses.

La Ministra de Comercio Exterior dijo que el IVA petrolero constaba como uno de los temas pendientes para que Ecuador continúe bajo el Acuerdo de Preferencias Arancelarias Andinas y erradicación de Drogas (ATPDEA) y comience las negociaciones con el TLC.

Kristie Kenny, embajadora de los EE.UU. en Ecuador dijo que “Para que Ecuador pueda atraer inversiones, obviamente tiene que establecer reglas claras”, incluso para “eventualmente firmar el TLC, debe tener todas las disputas legales solucionadas”.

El 23 de abril de 2004, la Ministra de Comercio Exterior, Ivonne Baki en carta enviada al Representante Comercial de Estados Unidos Robert Zoellick, para mantener el ATPDEA señala: “el problema (de Occidental) continua bajo arbitraje internacional. Se espera continuar trabajando conjuntamente con miras a resolver todos los asuntos de interés mutuo.”

El asesor ministerial: Andrés Michelena, manifestó que: “Estados Unidos no pidió que se pague (el IVA petrolero) sino que quería saber cómo avanzaba el proceso hasta esa fecha”.

El funcionario explicó que, entre otros temas pendientes, Ecuador si se comprometió al pago de deudas con empresas estadounidenses.

El ex canciller del Ecuador dijo que “La única opción era el arbitraje internacional”. La condición para que Ecuador se beneficie de las preferencias arancelarias en el Mercado de los EE.UU. era la devolución del IVA a las empresas extranjeras. Debido al lobby y de la presión que hicieron las empresas petroleras ante sus legisladores en Washington, para que se imponga como condición al gobierno del Ecuador el que se devuelva el IVA indebidamente retenido por el SRI, en virtud de que “ellos decían tener el mismo derecho que los nacionales.”

9. TRIBUNALES INTERNACIONALES DE ARBITRAJE

a) CNUDMI - COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL (UNCITRAL en inglés)

CNUDMI es un cuerpo de las Naciones Unidas, con sede en Austria, encargado de la armonización de las leyes internacionales sobre comercio. Es el promotor de numerosas convenciones internacionales, sobre comercio de bienes, periodos de duración, y otros temas relacionados al comercio.

La CNUDMI no es en si misma una institución arbitral, pero promueve la Convención de Nueva York sobre el Reconocimiento y Ejecución de Laudos Arbitrales.

La Convención de Nueva York es la más importante en cuanto a tratados referidos a este tipo de sanciones, teniendo a 125 países bajo su tutela. La CNUDMI también promueve modelos de leyes para arbitrajes.

Las reglas CNUDMI no le permiten participar en la designación de árbitros u otras funciones administrativas, pero muchas de las instituciones administradoras, como el CIAL de Londres, la CIA y otras regionales, operan bajo las reglas de la CNUDMI, si el acuerdo de arbitraje lo prevé o si las partes así lo convienen. Aunque los procedimientos de la CNUDMI no hablan de textos censurados, algunos documentos de casos en disputa bajo sus reglas podrían estarlo.

b) CIA - CORTE INTERNACIONAL DE ARBITRAJE (ICC en inglés).

Los miembros de la Cámara Internacional de Comercio (CIC) son empresarios, cámaras de comercio y otros entes con intereses en el comercio internacional. La CIC tiene una Corte de Arbitraje. La expresión "corte" es errónea ya que la institución legalmente no es una corte, pero puede sostener arbitrajes de acuerdo a sus procedimientos, o bajo las Reglas de la CNUDMI.

Establecida en 1923 como el cuerpo arbitral de la CIC, la Corte Internacional de Arbitraje ha liderado los arbitrajes internacionales hasta hoy día. Desde su creación, la Corte ha

administrado alrededor de 13.000 casos, involucrando a partes y árbitros de más de 170 territorios y países. La demanda de sus servicios crece año a año proporcionalmente al aumento del comercio internacional y la rápida globalización de la economía en el mundo.

Los mecanismos de resolución de disputas desarrollado por la CIA han sido concebido específicamente para las disputas empresariales en el contexto internacional.

Las reglas de arbitraje de la CIA, permiten la resolución de las disputas de una manera final y vinculante para las partes.

El procedimiento pre-arbitral de la CIA completa sus reglas. Fue introducido en 1990, para proveer a las partes de una alternativa legal frente a las Cortes y obtener un alivio interino para las partes de carácter urgente en conexión con las disputas comerciales internacionales.

c) CPA - CORTE PERMANENTE DE ARBITRAJE DE LA HAYA (PCA en inglés)

La Corte Permanente de Arbitraje de la Haya (CPA) resuelve disputas entre 92 estados contratantes, pero también provee servicios de arbitraje en disputas en donde solo una de las partes es un Estado. Por lo que permite arbitrajes para contratos comerciales ente estados e individuos o corporaciones. En particular la CPA provee funciones arbitrales requeridas por el Banco para Disputas Internacionales.

La CPA es también la primera autoridad para los arbitrajes bajo las reglas de la CNUDMI, entre partes privadas y actúa por si misma como autoridad competente y provee de servicios administrativos para los arbitrajes.

La CPA se sitúa en la confluencia de las leyes internacionales, públicas y privadas, lo que le permite un rápido involucramiento en la resolución de disputas. Bajo sus modernas reglas de procedimiento, que se basan en las Reglas Arbitrales de la CNUDMI, la CPA administra arbitrajes, conciliaciones y búsqueda de hecho, en las disputas que involucran a varios estados, partes privadas y organizaciones intergubernamentales.

d) AAA - LA ASOCIACIÓN AMERICANA DE ARBITRAJE (ADR, en inglés)

La Asociación Americana de Arbitraje está disponible para resolver una gran variedad de arbitrajes a través de la mediación, arbitraje, elecciones y otras formas de solución de disputas fuera de corte. La AAA se creó hace 75 años.

Aunque la mayoría de los casos administrados por la AAA en el 2002 fueron resueltos mediante el arbitraje o mediación, otros métodos formales de resolución de disputas - como indagación de hechos, mini juicios y "partnering" - están haciéndose más frecuentes.

La AAA ofrece un foro para las audiencias a través de 34 oficinas en Estados Unidos y 2 Centros Internacionales en Dublín y Nueva Cork.

La AAA asesora en el diseño del arbitraje para corporaciones, sindicatos, agencias gubernamentales, bufetes de abogados y a tribunales.

La AAA ha jugado un papel instrumental en establecer sistemas de arbitraje que puede utilizar una variedad de técnicas de resolución de disputas, par enfrentar un amplio rango de disputas, principalmente en casos de empleo, consumo, tecnología, cuidado de la salud, bancarrota, servicios financieros, contabilidad, comercio internacional, acciones de clase, etc. Los más numerosos en los últimos años han sido sobre consumidores, empleo, salud y problemas internacionales.

e) CIADI - CENTRO INTERNACIONAL DE ARREGLO DE DIFERENCIAS RELATIVAS A INVERSIONES (ICSID en inglés)

El CIADI, Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones, es un cuerpo establecido para el arbitraje internacional por la Convención de Washington en 1966.

Provee un mecanismo para el arreglo de diferencias entre sus estamos miembros /149 países) y ciudadanos de otros estados. Si bien es una organización independiente, tiene una estrecha relación con el Banco Mundial, y sus miembros son miembros también de ella.

Los arbitrajes del CIADI han sido pocos en número, pero se espera que sus procedimientos empiecen a ganar importancia con la llegada del ALCA, ya que expresamente este acuerdo comercial asume las reglas del CIADI.

f) CIAL - CORTE INTERNACIONAL DE ARBITRAJE DE LONDRES (LCIA - en inglés)

El CIAL es la más antigua de las organizaciones de arbitraje internacional. Patrocina disputas comerciales internacionales bajo sus propias reglas y las de la CNUDMI.

g) AAM - ASOCIACIÓN DE ARBITRAJES MARÍTIMOS (LMAA en inglés)

Los miembros de la AAM son líderes mundiales en arbitrajes marítimos. Desde el intercambio marítimo Báltico-Londres maneja cerca del 50% de los negocios navieros mundiales, más del 50% de los aforamientos, y el 35% del volumen de cargo. Por lo que no sorprende su importancia en materia de arbitrajes.

h) ARREGLO DE DIFERENCIAS BAJO LA OMC

La OMC tiene su propio cuerpo para arreglo de diferencias, sea para asistir consultas o para anteponer disputas entre sus miembros relativas a sus derechos y obligaciones bajo las provisiones del Acuerdo que establece el comercio mundial

Buenos oficios, conciliaciones y procedimientos de mediación son llevados a cabo de forma voluntaria par allegar a un acuerdo. La disputa durante estos procedimientos debe ser confidencial y sin perjuicio de los derechos para cada parte en cualquier procedimiento futuro.

10. EL SARD - SISTEMA ALTERNATIVO DE RESOLUCIÓN DE DISPUTAS (ADRS en inglés)

Otros mecanismos de resolución de disputas incluyen el Sistema Alternativo de Resolución de Disputas (SARD). Bajo las reglas del sistema SARD, las partes pueden libremente escoger la técnica de arbitraje que consideren la más apropiada para su situación. Lo común en estas técnicas es el hecho de que la decisión alcanzada, en colaboración con la parte neutral, no es obligatoria para las partes hasta que acuerden lo contrario. La parte neutral puede ser designada directamente por las otras partes involucradas o por la corte internacional de arbitraje. Posteriormente, las partes pueden especificar algunos requerimientos como las calificaciones o atributos de la parte neutral. Finalmente, las partes no están limitadas a una sola técnica, y pueden aplicar una combinación de técnicas par alas disputas.

Algunos de los SARD son negociaciones, conciliaciones, mediaciones o arbitrajes. Además de estos métodos, han sido desarrollados otros como:

- Arbitraje ordenado por una corte
- Arbitraje no vinculante
- Juicio privado
- Alquiler de un juez
- Tribunal para casos de mediación
- Mini-juicio
- Juicio sumario
- Evaluación neutral anticipada
- Política de Diálogo
- Etc.

11. CASOS CONCLUIDOS SOBRE GAS, PETRÓLEO Y ENERGÍA EN EL CIADI

- AGIP S.p.A. vs. La República Popular del Congo (Caso No. ARB/77/1)
Asunto: Distribución de productos petroleros
- Guadalupe Gas Products Corporation vs. Nigeria (Caso No. ARB/78/1)
Asunto: Producción y distribución de gas natural licuado
- Tesoro Petroleum Corporation vs. Trinidad y Tobago (Caso No. CONC/83/1)

Asunto: Exploración y explotación petroleras

- Mobil Oil Corporation y otros vs. Nueva Zelanda (Caso No. ARB/87/2)
Asunto: Proyecto de combustibles sintéticos
- Occidental de Pakistán, Inc. vs. República Islámica de Pakistán (Caso No. ARB/87/4)
Asunto: concesión petrolera
- Scimitar Exploration Limited vs. Bangladesh y Bangladesh Oil, Gas and Mineral Corporation (Caso No. ARB/92/2)
Asunto: Exploración y desarrollo petroleros
- Société Kufpec (Congo) Limited vs. República de Congo (Caso No. ARB/97/2)
Asunto: Acuerdo de exploración y explotación petroleras
- WRB Enterprises y Grenada Private Power Limited vs. Grenada (Caso No. ARB/97/5)
Asunto: Compa a eléctrica
- Houston Industries Energy, Inc. y otras vs. República de Argentina (Caso No. ARB/98/1)
Asunto: Concesión para la distribución y comercialización de electricidad
- Tanzania Electric Supply Company Limited vs. Independent Power Tanzania Limited (Caso No. ARB/98/8)
Asunto: Acuerdo para la compra de energía
- Mobil Argentina S.A. vs. República Argentina (Caso No. ARB/99/1)
Asunto: Exploración y explotación petroleras
- Empresa Nacional de Electricidad S.A. vs. República Argentina (Caso No. ARB/99/4)
Asunto: Concesión de generación hidroeléctrica
- Zhinvali Development Ltd. vs. República de Georgia (Caso No. ARB/00/1)
Asunto: Rehabilitación de la planta hidroeléctrica
- Mihaly International Corporation vs. Sri Lanka (Caso No. ARB/00/2)
Asunto: Proyecto energético
- AES Summit Generation Limited vs. Republic de Hungría (Caso No. ARB/01/4)
Asunto: Acuerdo de compra y comercialización de energía

12. CASOS PENDIENTES SOBRE GAS Y PETRÓLEO EN EL CIADI

De 78 casos pendientes, 24 tienen que ver con energía, gas y petróleo, lo que corresponde al 31%.

- Enron y Ponderosa Assets, L.P. vs. República Argentina (Caso No. ARB/01/3)
Asunto: Transportación de gas natural
- CMS Gas Transmission Company vs. República Argentina (Caso No. ARB/01/8)
Asunto Transmisión de gas
- Repsol YPF Ecuador S.A. vs. Empresa Estatal de Petróleos del Ecuador (Petroecuador)
(Caso No. ARB/01/10)
Asunto: Exploración petrolera
- F-W Oil Interests, Inc. vs. Trinidad y Tobago (Caso No. ARB/01/14)
Asunto: Contrato de gas y petróleo
- LG&E Energy Corp., LG&E Capital Corp. y LG&E International Inc. vs. República Argentina (Caso No. ARB/02/1)
Asunto: Distribución de gas
- Sempra Energy International vs. República Argentina (Caso No. ARB/02/16)
Asunto: Distribución de gas
- AES Corporation vs. República Argentina (Caso No. ARB/02/17)
Asunto: Generación y distribución eléctricas
- Camuzzi International S.A. vs. República Argentina (Caso No. ARB/03/2)
Asunto: Abastecimiento y distribución de gas
- M.C.I. Power Group, L.C. y New Turbine, Inc. vs. República del Ecuador (Caso No. ARB/03/6)
Asunto: Generación eléctrica
- Camuzzi International S.A. vs. República Argentina (Caso No. ARB/03/7)
Asunto: Transporte y distribución de electricidad
- Gas Natural SDG, S.A. vs. República Argentina (Caso No. ARB/03/10)
Asunto: Abastecimiento y distribución de gas
- Pioneer Natural Resources Company, Pioneer Natural Resources (Argentina) S.A. y Pioneer Natural Resources (Tierra del Fuego) S.A. vs. República Argentina (Caso No. ARB/03/12)
Asunto: Concesiones de electricidad e hidrocarburos
- Pan American Energy LLC y BP Argentina Exploration Company vs. República Argentina (Caso No. ARB/03/13)
Asunto: Concesiones de electricidad e hidrocarburos
- El Paso Energy International Company vs. República Argentina (Caso No. ARB/03/15)

Asunto: Concesiones de electricidad e hidrocarburos

- Enersis, S.A. y otros vs. República Argentina (Caso No. ARB/03/21)
Asunto: Distribución de energía eléctrica
- Electricidad Argentina S.A. y EDF International S.A. vs. República Argentina (Caso No. ARB/03/22)
Asunto: Distribución de energía eléctrica
- EDF International S.A., SAUR International S.A. y León Participaciones Argentinas S.A. vs. República Argentina (Caso No. ARB/03/23)
Asunto: Distribución de energía eléctrica
- Plama Consortium Limited vs. Republica de Bulgaria (Caso No. ARB/03/24)
Asunto: Refinería de petróleo
- Duke Energy International Peru Investments No. 1 Ltd vs. República de Peru (Caso No. ARB/03/28)
Asunto: Proyecto de generación energética
- TG World Petroleum Limited vs. Republica de Níger (CIADI Caso No. CONC/03/1)
Asunto: Concesión para exploración de petróleo
- Total S.A. vs. República Argentina (Caso No. ARB/04/1)
Asunto: Explotación y distribución de gas / Proyecto de generación energética
- BP America Production Company y otros vs. República Argentina (Caso No. ARB/04/8)
Asunto: Concesión petrolera y proyecto de generación eléctrica
- Wintershall Aktiengesellschaft vs. República Argentina (Caso No. ARB/04/14)
Asunto: Extracción de gas y petróleo
- Mobil Exploration and Development Inc. Suc. Argentina y Mobil Argentina S.A. vs. República Argentina (Caso No. ARB/04/16)
Asunto: Concesión par la extracción de gas

REFERENCIAS

- <http://www.CICwbo.org/>
- <http://www.SARD.org/index2.1.jsp>
- <http://www.wko.at/arbitration/>
- <http://www.lcia-arbitration.com/lcia/lcia/index.htm>
- Stephen L. Kass and Jean M. McCarroll 2000. The 'Metalclad' Decision Under NAFTA's Chapter 11 New York Law Journal ENVIRONMENTAL LAW
- Fowle, A. s/f. Protecting investments overseas: Bilateral Investment Treaties, Foreign

Investment Laws and ICSID arbitration.

- Borja, S. 2004. Lecciones del CAFCA. El Comercio 23 de agosto, Quito, Ecuador

- Orrego, F. 2001. Arbitration in a New International Alternative Dispute Resolution System. ICSID News Vol 18 No. 2.

Tú, la selva

Te veo ahí,
Esperando,
Observando,
Unos extraños más,
Qué harán,
Cómo actuarán,
Qué traerán...

Bultos, maletas, fundas, agua
Comida,
Van desembarcando.
Silencio,
Recelo,
Ni nos das la bienvenida,
Ni nos rechazas,
Sólo esperas...

Te veo ahí
Siguiéndonos
De cerca,
De lejos,
Nos ves instalarnos en tu escuela
Tuya? O de la empresa?

Otros extraños que llegan
Qué harán,
Qué traerán.

Recuerdas entonces
Esos otros extraños,
No hace mucho,
Esos que te sacaron de la selva,
Esos que te recluyeron en protectorados,
Que te adoctrinaron
Que te dieron tareas,
Para hombres
Y para mujeres.

Cuando tú eras libre
Y corrías por la selva

Con tus hombres
Y tus hijos.

Cuando cazaban
Y comían juntos,
Cuando descansaban
Y cantaban
Cuando eran uno
Con la selva

Ahora te veo ahí,
Tejiendo una shigra
Sentada en el cemento duro
De la cancha de uso múltiple
Que acaba de contruir
La Compañía.

Te veo ahí,
Esperando que te den la comida,
Que te paguen el sueldo de maestro,
Que te lleven a visitar a tus parientes.

Te veo ahí,
Vestida con las donaciones que envía
La Compañía.
Cuando antes vivías
Tu desnudez con la selva
Con los tuyos.

Te veo ahí,
Junto a la carretera “de la Empresa”
Rodeada de militares
Y guardias de seguridad
Invadiendo tu territorio
Y tu intimidad,
Ignorándote,
Ofreciéndote limosna
A cambio de tu selva,
A cambio de tu libertad.

Poco a poco te vas acercando
Y nos abres tu mundo,
Tu calidez y dulzura
Tu sonrisa sincera,
Tu cara inocente,
Tus ojos profundos

Tan insondables como la selva,
Te reconozco
Y nos reconoces.

Siento dolor por lo que te han hecho
Esos extraños,
Que no supieron respetarte,
Que tú no les importabas
Sino la sangre de tu selva
No sabían que tú eras la selva
Y que tu gente se está desangrando.

Aurora Donoso, Ecuador

.../.