



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

56° período de sesiones

Viena, 3 a 21 de julio de 2023

**Proyecto de código de conducta para árbitros en la solución
de controversias internacionales relativas a inversiones y
comentario**

Nota de la Secretaría

Índice

	<i>Página</i>
I. Introducción	3
II. Proyecto de código de conducta para árbitros en la solución de controversias internacionales relativas a inversiones y comentario	3
A. Texto del proyecto de código de conducta	3
Artículo 1 – Definiciones	3
Artículo 2 – Aplicación del Código	4
Artículo 3 – Independencia e imparcialidad	4
Artículo 4 – Límite respecto de la multiplicidad de funciones	4
Artículo 5 – Deber de diligencia	5
Artículo 6 – Integridad y competencia	5
Artículo 7 – Comunicación <i>ex parte</i>	5
Artículo 8 – Confidencialidad	6
Artículo 9 – Honorarios y gastos	6
Artículo 10 – Asistente	6
Artículo 11 – Obligación de revelar información	7
Artículo 12 – Cumplimiento del Código	8
B. Texto de los anexos del proyecto de código de conducta	8
Anexo 1 (Candidatos/Árbitros)	8
Anexo 2 (Asistentes)	8



C. Texto del proyecto de comentario	8
Artículo 1 – Definiciones	9
Artículo 2 – Aplicación del Código	11
Artículo 3 – Independencia e imparcialidad	12
Artículo 4 – Límite respecto de la multiplicidad de funciones	15
Artículo 5 – Deber de diligencia	17
Artículo 6 – Integridad y competencia	18
Artículo 7 – Comunicación <i>ex parte</i>	18
Artículo 8 – Confidencialidad	20
Artículo 9 – Honorarios y gastos	22
Artículo 10 – Asistente	23
Artículo 11 – Obligación de revelar información	24
Artículo 12 – Cumplimiento del Código	28

I. Introducción

1. En su 43^{er} período de sesiones, celebrado en septiembre de 2022, el Grupo de Trabajo III trabajó para presentar dos textos distintos a la Comisión con el fin de que los examinara: un código de conducta para árbitros que se sometería a la aprobación de la Comisión y un código de conducta para jueces, que se sometería a la aprobación en principio, ya que así habría flexibilidad para revisar las cuestiones pendientes que pudiera haber e introducir los cambios que fueran necesarios una vez que hubieran avanzado las deliberaciones sobre el mecanismo permanente (A/CN.9/1124, párr. 204). En sus períodos de sesiones 44^o y 45^o, celebrados en enero y marzo de 2023, el Grupo de Trabajo aprobó el proyecto de código de conducta para árbitros en la solución de controversias internacionales relativas a inversiones, con el comentario que lo acompañaba, y el proyecto de código de conducta para jueces en la solución de controversias internacionales relativas a inversiones, y solicitó a la secretaria que los presentara a la Comisión para que los examinara en su 56^o período de sesiones en 2023 (A/CN.9/1130, párr. 117, y A/CN.9/1131, párr. 86).

2. Por lo tanto, la presente nota contiene un proyecto de código de conducta para árbitros en la solución de controversias internacionales relativas a inversiones y un comentario que lo acompaña, en los que se reflejan las deliberaciones del Grupo de Trabajo III, para que sean examinados por la Comisión. El proyecto de código de conducta para jueces y su correspondiente comentario figuran en el documento A/CN.9/1149.

II. Proyecto de código de conducta para árbitros en la solución de controversias internacionales relativas a inversiones y comentario

A. Texto del proyecto de código de conducta

3. El texto del proyecto de artículos del código de conducta para árbitros en la solución de controversias internacionales relativas a inversiones (el “Código”) es el siguiente:

Artículo 1 – Definiciones¹

A los efectos del presente Código:

a) Por “controversia internacional relativa a inversiones” se entenderá una controversia que se plantee entre un inversionista y un Estado o una organización regional de integración económica o cualquier subdivisión política de un Estado o un organismo público de un Estado o una organización regional de integración económica y que se entable para que sea dirimida de conformidad con un instrumento de consentimiento;

b) Por “instrumento de consentimiento” se entenderá:

i) un tratado que proteja las inversiones o a los inversionistas;

ii) una ley que regule las inversiones extranjeras, o

iii) un contrato de inversión entre un inversionista extranjero y un Estado o una organización regional de integración económica o cualquier subdivisión política de un Estado o un organismo público de un Estado o una organización regional de integración económica en que se funde el consentimiento para someter la controversia a arbitraje;

c) Por “árbitro” se entenderá una persona que es miembro de un tribunal arbitral, o miembro de un Comité *ad hoc* del Centro Internacional de Arreglo de

¹ Véanse A/CN.9/1130, párrs. 64 a 67 y 70, y A/CN.9/1131, párr. 57.

Diferencias relativas a Inversiones (CIADI), que sea nombrado para dirimir una controversia internacional relativa a inversiones;

d) Por “candidato” se entenderá una persona a la que se haya contactado en relación con su posible nombramiento como árbitro, pero que todavía no haya sido nombrada;

e) Por “comunicación *ex parte*” se entenderá toda comunicación relacionada con la controversia internacional relativa a inversiones que lleve a cabo el candidato o árbitro con una parte litigante, su representante legal, filial, subsidiaria u otra persona allegada, sin la presencia o conocimiento de la otra parte o partes litigantes o su representante legal, y

f) Por “asistente” se entenderá una persona que trabaje bajo la dirección y el control del árbitro para prestar asistencia en tareas referidas a casos específicos.

Artículo 2 – Aplicación del Código²

1. El Código se aplicará al árbitro que intervenga en un proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones, al candidato a ocupar esa función o a un exárbitro. El Código podrá aplicarse en cualquier otro proceso de solución de controversias por acuerdo de las partes litigantes.

2. Si el instrumento de consentimiento contiene disposiciones sobre la conducta del árbitro, el candidato o el exárbitro, el Código complementará dichas disposiciones. Si hubiera alguna incompatibilidad entre el Código y esas disposiciones, prevalecerán estas últimas en la medida en que sean incompatibles con el Código.

Artículo 3 – Independencia e imparcialidad³

1. El árbitro será independiente e imparcial.

2. El párrafo 1 incluye las siguientes obligaciones:

a) no dejarse influir por lealtad a cualquiera de las partes litigantes o a otra persona o entidad;

b) no seguir instrucciones de ninguna organización, Gobierno o persona respecto de las cuestiones abordadas en el proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones;

c) no dejarse influir por ninguna relación financiera, empresarial, profesional o personal, presente, pasada o futura;

d) no utilizar su posición para favorecer ningún interés financiero o personal que tuviera en relación con alguna de las partes litigantes o en el resultado del proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones;

e) no asumir ninguna función ni aceptar un beneficio que interferiría en el cumplimiento de sus obligaciones, y

f) no adoptar ninguna medida que cree la apariencia de falta de independencia o imparcialidad.

Artículo 4 – Límite respecto de la multiplicidad de funciones⁴

1. A menos que las partes litigantes acuerden otra cosa, el árbitro no actuará concurrentemente como representante legal o perito en ningún otro proceso que se refiera a:

a) la misma medida o medidas;

² Véanse A/CN.9/1130, párrs. 71, 72 y 74, y A/CN.9/1131, párr. 58.

³ Véanse A/CN.9/1130, párrs. 75, 76 y 78, y A/CN.9/1131, párr. 59.

⁴ Véanse A/CN.9/1130, párrs. 79 a 92, y A/CN.9/1131, párr. 77.

- b) la misma parte o partes vinculadas, o
- c) la misma disposición o disposiciones del mismo instrumento de consentimiento.

2. Durante un período de tres años, un exárbitro no actuará como representante legal ni perito en ningún otro proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones o proceso conexo que se refiera a la misma medida o medidas a menos que las partes litigantes acuerden otra cosa.

3. Durante un período de tres años, un exárbitro no actuará como representante legal ni perito en ningún otro proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones o proceso conexo que se refiera a las mismas partes o partes vinculadas a menos que las partes litigantes acuerden otra cosa.

4. Durante un período de un año, un exárbitro no actuará como representante legal ni perito en ningún otro proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones o proceso conexo que se refiera a la misma disposición o disposiciones del mismo instrumento de consentimiento a menos que las partes litigantes acuerden otra cosa.

Artículo 5 – Deber de diligencia⁵

El árbitro:

- a) desempeñará sus funciones con diligencia;
- b) dedicará suficiente tiempo al proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones, y
- c) dictará todas las decisiones oportunamente.

Artículo 6 – Integridad y competencia⁶

El árbitro:

- a) dirigirá el proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones con el más alto grado de integridad, equidad y cortesía;
- b) poseerá las competencias y aptitudes necesarias y hará todos los esfuerzos razonables para mantener y mejorar los conocimientos, las aptitudes y las cualidades necesarias para cumplir sus obligaciones, y
- c) no delegará su función decisoria en ninguna otra persona.

Artículo 7 – Comunicación *ex parte*⁷

1. A menos que se encuentre permitido por el instrumento de consentimiento, el reglamento aplicable, el acuerdo de las partes litigantes o el párrafo 2, se prohíben las comunicaciones *ex parte*.

2. Están permitidas las comunicaciones *ex parte* cuando un candidato entable una comunicación con una parte litigante que lo ha contactado en relación con la posibilidad de que sea nombrado como árbitro de los nombrados por una parte, a fin de determinar su pericia, experiencia, competencia, aptitudes y disponibilidad, y evaluar si existe la posibilidad de que haya conflictos de intereses.

3. Las comunicaciones *ex parte*, cuando se encuentren permitidas en virtud del presente artículo, no podrán referirse, en ningún caso, a una cuestión procesal o sustantiva concerniente al proceso que se entable en relación con una controversia

⁵ Véanse [A/CN.9/1130](#), párrs. 95, 96 y 98, y [A/CN.9/1131](#), párr. 60.

⁶ Véanse [A/CN.9/1130](#), párrs. 99 y 101, y [A/CN.9/1131](#), párr. 61.

⁷ Véase [A/CN.9/1130](#), párrs. 102, 103 y 105.

internacional relativa a inversiones ni a una cuestión que el candidato o árbitro pueda razonablemente prever que se plantearía en ese proceso.

Artículo 8 – Confidencialidad⁸

1. A menos que se encuentre permitido por el instrumento de consentimiento, el reglamento aplicable o el acuerdo de las partes litigantes, el candidato o árbitro no podrá:

a) revelar ni utilizar ninguna información relativa al proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones, o adquirida en relación con ese proceso, o

b) revelar ningún borrador de decisión en el proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones.

2. El árbitro no revelará el contenido de las deliberaciones que tengan lugar en el proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones.

3. Las obligaciones que figuran en los párrafos 1 y 2 se seguirán aplicando al proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones.

4. El árbitro podrá comentar una decisión dictada en un proceso enablado en relación con una controversia internacional relativa a inversiones solo si puede consultarse públicamente.

5. No obstante lo dispuesto en el párrafo 4, el árbitro no podrá comentar una decisión mientras el proceso enablado en relación con la controversia internacional relativa a inversiones esté pendiente o la decisión pueda ser objeto de un recurso o examen posterior al laudo.

6. Las obligaciones que figuran en el presente artículo no se aplicarán en la medida en que el candidato, árbitro o exárbitro esté legalmente obligado a revelar información ante un tribunal u otro órgano competente o necesite revelar esa información para proteger o hacer valer sus derechos o en relación con procesos judiciales que se sustancien ante un tribunal u otro órgano competente.

Artículo 9 – Honorarios y gastos⁹

1. Los honorarios y gastos del árbitro serán razonables y conformes al instrumento de consentimiento o el reglamento aplicable.

2. Toda discusión con las partes litigantes relativa a los honorarios y gastos deberá concluir tan pronto como sea posible.

3. Toda propuesta sobre los honorarios y gastos se comunicará a las partes litigantes a través de la entidad que administre el proceso. Si no hubiera una entidad que lo administrara, esa propuesta será comunicada a las partes litigantes por el árbitro único o el árbitro que presida el proceso.

4. El árbitro llevará un registro exacto del tiempo y los gastos atribuibles al proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones y presentará los registros cuando solicite el desembolso de fondos o a instancia de una parte litigante.

Artículo 10 – Asistente¹⁰

1. Antes de contratar un asistente, el árbitro acordará con las partes litigantes el papel, el alcance de las funciones, y los honorarios y gastos de su asistente.

⁸ Véanse [A/CN.9/1130](#), párrs. 106 a 110 y 113, y [A/CN.9/1131](#), párr. 62.

⁹ Véanse [A/CN.9/1130](#), párrs. 114 a 116, y [A/CN.9/1131](#), párr. 63.

¹⁰ Véanse [A/CN.9/1130](#), párrs. 15 a 19 y 21, y [A/CN.9/1131](#), párr. 64.

2. El árbitro adoptará todas las medidas razonables para que su asistente conozca y actúe de conformidad con el presente Código, entre otras cosas, exigiéndole que firme una declaración en ese sentido, y destituirá al asistente que no actúe de conformidad con el Código.

3. El árbitro velará por que el asistente lleve un registro exacto del tiempo que dedique y los gastos en que incurra en el proceso que se entable en relación con la controversia internacional relativa a inversiones.

Artículo 11 – Obligación de revelar información¹¹

1. El candidato o árbitro deberá revelar todas las circunstancias que puedan dar lugar a dudas justificadas acerca de su independencia o imparcialidad.

2. Con independencia de que fuera obligatorio en virtud del párrafo 1, se revelará la siguiente información:

a) toda relación financiera, empresarial, profesional o personal estrecha que haya mantenido en los últimos cinco años con:

i) toda parte litigante;

ii) el representante legal o los representantes legales de una parte litigante en el proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones;

iii) los otros árbitros y peritos que intervengan en el proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones, y

iv) toda persona o entidad que, según haya señalado una parte litigante, se encuentre vinculada o tenga un interés directo o indirecto en el resultado del proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones, incluido el tercero que aporte financiación;

b) todo interés financiero o personal que tenga:

i) en el resultado de un proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones;

ii) en todo otro proceso relativo a la misma medida o medidas, y

iii) en todo otro proceso en que participe una de las partes litigantes o una persona o entidad que una parte litigante haya señalado que se encuentra vinculada;

c) todo proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones y procesos conexos en que el candidato o árbitro intervenga o haya intervenido en los últimos cinco años como árbitro, representante legal o perito,

d) todo nombramiento como árbitro, representante legal o perito realizado por una parte litigante o su representante o representantes legales en un proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones o cualquier otro proceso que haya tenido lugar en los últimos cinco años, y

e) todo posible nombramiento concurrente como representante legal o perito en cualquier otro proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones o proceso conexo.

3. El árbitro tendrá la obligación permanente de revelar la información que surja de las circunstancias o información nuevas o que salgan a la luz tan pronto como tome conocimiento de esas circunstancias o información.

4. A los fines de los párrafos 1 a 3, el candidato o árbitro hará todos los esfuerzos razonables para tomar conocimiento de esas circunstancias e información.

¹¹ Véanse [A/CN.9/1130](#), párrs. 22 a 44 y 49, [A/CN.9/1131](#), párr. 66.

5. El candidato o árbitro que albergue dudas sobre su obligación de revelar alguna información, deberá pecar de celo y revelarla.

6. El candidato o árbitro revelará la información antes de su nombramiento o cuando se lo nombre, y la proporcionará a las partes litigantes, a los demás árbitros en el proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones, a la institución administradora y a cualquier otra persona a quien el instrumento de consentimiento o el reglamento aplicable establezca que deba proporcionarse.

7. El hecho de no revelar la información no constituirá en sí mismo necesariamente una falta de independencia o imparcialidad.

Artículo 12 – Cumplimiento del Código¹²

1. El candidato o árbitro tendrá la obligación de cumplir el presente Código.

2. El candidato no aceptará un nombramiento y el árbitro renunciará o se excusará de intervenir en el proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones si no se encuentra en condiciones de cumplir las disposiciones del Código.

3. Toda recusación o descalificación de un árbitro o cualquier otra sanción o medida que se aplique se regirá por el instrumento de consentimiento o el reglamento aplicable.

B. Texto de los anexos del proyecto de código de conducta

Anexo 1 (Candidatos/Árbitros)

Declaración, revelación de información y antecedentes

1. He leído y entendido el Código de Conducta para Árbitros en la Solución de Controversias Internacionales relativas a Inversiones de la CNUDMI (el “Código de Conducta”) que figura adjunto y me comprometo a cumplirlo.

2. A mi leal saber y entender, no hay razones por las cuales yo no debería actuar como árbitro en este proceso. Soy imparcial e independiente y no me encuentro afectado por ninguno de los impedimentos mencionados en el Código de Conducta.

3. Adjunto mi currículum actualizado a esta declaración.

4. En cumplimiento del artículo 11 del Código de Conducta, deseo revelar o proporcionar la siguiente información:

[INSERTAR LO QUE SEA PERTINENTE]

5. Confirmando que, en la fecha de la presente declaración, no tengo más circunstancias o información que revelar. Revelaré la información que surja de las circunstancias y la información nuevas o que salgan a la luz tan pronto como tome conocimiento de ellas.

Anexo 2 (Asistentes)

Declaración

1. He leído y entendido el Código de Conducta para Árbitros en la Solución de Controversias Internacionales relativas a Inversiones de la CNUDMI (el “Código de Conducta”) que figura adjunto y me comprometo a cumplirlo.

2. Confirmando que, a la fecha de la presente declaración, no conozco ninguna circunstancia que me impediría actuar de conformidad con el Código de Conducta.

C. Texto del proyecto de comentario

1. [En su 56º período de sesiones, celebrado en julio de 2023, la CNUDMI aprobó el Código de Conducta para Árbitros en la Solución de Controversias Internacionales

¹² Véase [A/CN.9/1130](#), párrs. 50 a 61 y 63.

Relativas a Inversiones (el “Código”) y el comentario que lo acompañaba]. El comentario ofrece orientación sobre el Código al aclarar el contenido de los artículos, examinando sus consecuencias prácticas y proporcionando ejemplos. No crea ninguna obligación nueva, sino que proporciona orientación para candidatos, árbitros y exárbitros, así como para las partes litigantes y los Estados en relación con la aplicación del Código.

Artículo 1 – Definiciones

2. En el artículo 1 figuran las definiciones de los principales términos utilizados en el Código. Como se señala en el encabezamiento, las definiciones solo se aplican en el marco del Código y no tienen por finalidad alterar el significado o alcance que se da a esos términos en los tratados, la legislación, los contratos de inversión o los reglamentos de arbitraje aplicables.

Controversia internacional relativa a inversiones

3. Por “controversia internacional relativa a inversiones” se entenderá una controversia que se plantee entre un inversionista y un Estado o una organización regional de integración económica que se funde en un instrumento de consentimiento para someter la controversia a arbitraje¹³. Por lo tanto, el término no incluye las controversias entre Estados. Sin embargo, de conformidad con el artículo 2, párrafo 1, los Estados pueden convenir en aplicar el Código a los árbitros que intervengan en procesos destinados a dirimir controversias entre Estados (véase el párr. 14 *infra*). La expresión “proceso entablado en relación con una controversia internacional relativa a inversiones” en el Código se refiere a los procesos arbitrales de solución de controversias internacionales relativas a inversiones o a los procedimientos de anulación llevados a cabo por un comité *ad hoc* del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI).

4. Por “organización regional de integración económica” se entiende una organización constituida por Estados a la que estos han transferido determinadas competencias, entre ellas, la facultad de dictar decisiones vinculantes para dichos Estados con respecto a cuestiones relacionadas con controversias internacionales relativas a inversiones. Una “subdivisión constituyente de un Estado o un organismo público de un Estado o una organización regional de integración económica” también puede ser parte en la controversia internacional relativa a inversiones¹⁴. Sin embargo, la inclusión de esas palabras en la definición de controversia internacional relativa a inversiones no incide en: i) la existencia o inexistencia de una relación jurídica entre un determinado Estado o una organización regional de integración económica y una subdivisión u organismo constituyente, ni en que una entidad concreta sea o no un organismo del Estado o de la organización regional de integración económica; ii) que una medida de una subdivisión constituyente o un organismo sea imputable al Estado o a la organización regional de integración económica, y iii) que una subdivisión constituyente o un organismo haya dado su consentimiento al arbitraje o no¹⁵. El término “subdivisión constituyente” incluye un órgano descentralizado o federado de un Estado, como un municipio o una entidad provincial o regional. El término “organismo público” incluye las entidades que cumplen funciones públicas en nombre de un Estado o de una organización regional de integración económica o cualquier subdivisión del Estado que la componga, con independencia de si se trata de una entidad privada o pública, de una entidad propiedad del Estado o de una entidad con personalidad jurídica propia.

Instrumento de consentimiento

5. El término “instrumento de consentimiento” se refiere a un instrumento en que se funda el consentimiento de las partes litigantes para someter su controversia a arbitraje. Aunque las partes litigantes pueden referirse al Convenio sobre Arreglo de Diferencias

¹³ Véase [A/CN.9/1130](#), párr. 65.

¹⁴ Véase [A/CN.9/1124](#), párr. 205.

¹⁵ Véase [A/CN.9/1124](#), párrs. 206 y 207.

relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados (el “Convenio del CIADI”) cuando presten su consentimiento para someter su controversia a arbitraje, ese consentimiento no surge del propio Convenio, sino del acuerdo que figure por separado. Por lo tanto, si bien el Convenio del CIADI puede proporcionar el marco para el arreglo de controversias internacionales relativas a inversiones, no constituye un “instrumento de consentimiento”.

6. Las palabras “contrato de inversión entre un inversionista extranjero y un Estado o una organización regional de integración económica o cualquier subdivisión política de un Estado o un organismo público de un Estado o una organización regional de integración económica” que figuran en el apartado b) iii) se refieren a un acuerdo relativo a una inversión realizada en el territorio de un Estado o del Estado de una organización regional de integración económica (por ejemplo, un contrato relativo a una concesión minera en el Estado X celebrado entre un organismo del Estado X y un inversionista con la nacionalidad del Estado Y). Sin embargo, el artículo 2, párrafo 1, ofrece flexibilidad a las partes litigantes para que apliquen el Código a los árbitros que intervengan en un proceso cuando el consentimiento para someter la controversia a arbitraje surja del contrato de inversión celebrado entre un Estado y un inversionista nacional o cualquier otro tipo de contrato (véase el párr. 14 *infra*).

7. El Código no trata la cuestión de qué constituye una “inversión” ni de quién puede considerarse “inversionista” o “extranjero” en un instrumento de consentimiento¹⁶.

Árbitro y candidato

8. El término “árbitro” se define como una persona física a quien se nombra para que sea miembro de un tribunal arbitral a efectos de dirimir una controversia internacional relativa a inversiones o para que sea miembro de un Comité *ad hoc* del CIADI establecido con arreglo al artículo 52 del Convenio de ese Centro. El hecho de que el arbitraje sea *ad hoc* o esté administrado por una institución, o la forma en que se designe al árbitro son irrelevantes. Por ejemplo, el término incluye al árbitro nombrado por una parte litigante o por una autoridad nominadora en su nombre (“árbitro nombrado por una parte”), al árbitro presidente y al árbitro único.

9. Un “candidato” es una persona física a la que haya contactado una parte litigante, una autoridad nominadora o una institución arbitral en relación con su posible nombramiento como árbitro a efectos de dirimir una determinada controversia internacional relativa a inversiones. En el caso de un candidato para árbitro presidente, el contacto también puede ser entablado por uno de los árbitros nombrados por una parte.

10. El candidato queda obligado por el Código a partir del momento en que se lo contacte y deja de estarlo: i) cuando rechaza la posibilidad de un nombramiento; ii) cuando ya no se lo tenga en cuenta para un nombramiento, o iii) cuando finalmente no haya sido nombrado árbitro. No obstante, se mantiene la obligación de confidencialidad prevista en el artículo 8, párrafo 1 (véase el art. 8, párr. 3). Una vez que se pasa a ser miembro de un tribunal arbitral, también cesan las obligaciones de candidato y comienzan las obligaciones de árbitro. El momento en que un candidato se convierte en miembro de un tribunal arbitral puede variar en función de la práctica y del reglamento aplicable¹⁷.

Comunicación ex parte

11. El artículo 7 rige las comunicaciones *ex parte* de los candidatos o árbitros, que se definen en el artículo 1 e). El término “comunicación *ex parte*” se refiere a cualquier comunicación concerniente a la controversia internacional relativa a inversiones con una parte litigante, su representante legal, filial, subsidiaria u otra persona vinculada (por ejemplo, una sociedad matriz de la parte litigante o un tercero que aporte financiación) y que tenga lugar sin que la otra parte litigante o su representante legal

¹⁶ Véase A/CN.9/1124, párr. 206.

¹⁷ Véanse, por ejemplo, las Reglas de Arbitraje del CIADI, Reglas 15 a 21.

estén presentes o tengan conocimiento de que la comunicación está teniendo lugar. Por “presencia” en este contexto no debería entenderse necesariamente que la otra parte o sus representantes legales necesitan estar físicamente presentes durante la comunicación. Por ejemplo, si un árbitro formula una pregunta por correo electrónico a una parte litigante copiando a la otra parte litigante, se consideraría que esta última se encuentra “presente” durante la comunicación. Por el contrario, el mero hecho de que la parte litigante sepa de la comunicación no debería considerarse “conocimiento”. Por ejemplo, si una parte litigante descubre accidentalmente que el árbitro y la otra parte litigante mantuvieron comunicaciones sobre una cuestión relacionada con la controversia internacional relativa a inversiones, eso no haría la comunicación permisible retroactivamente. “Conocimiento” en este contexto significa que una parte litigante o su representante legal recibe una notificación adecuada y se le da la oportunidad de participar en ella (véanse los párrs. 50 y 51 *infra*)¹⁸.

Asistente

12. El término “asistente” se refiere a una persona a la que el árbitro asigna tareas específicas para ayudar en el proceso entablado en relación con una controversia internacional relativa a inversiones (por ejemplo, un asociado en bufete o cámara que integre el árbitro)¹⁹. No incluye a los empleados de las instituciones arbitrales (por ejemplo, secretarios de tribunal, asistentes jurídicos, empleados o asistentes de registro), ya que, como empleados de la institución, están sujetos a obligaciones éticas específicas de esta y a sus respectivas condiciones de empleo. El término tampoco incluye a los peritos nombrados por el tribunal, dado que estos desempeñan sus funciones de forma independiente.

Artículo 2 – Aplicación del Código

[*Nota para la Comisión:* La aplicación del Código dependerá en gran medida de la forma en que esa aplicación se lleve a cabo. Teniendo en cuenta que el Código se ha elaborado como texto independiente, la Comisión podría considerar posibles medios para aplicarlo y recomendar algunos para que las partes litigantes, las instituciones, los Estados y los árbitros hagan uso de él²⁰. En ese contexto, puede ser necesario considerar su relación con el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, las Reglas de Arbitraje del CIADI y otros reglamentos de arbitraje. La Comisión podría seguir estudiando la manera en que un instrumento multilateral sobre la reforma del sistema de SCIE podría proporcionar medios para aplicar el Código, incluso modificando el instrumento de consentimiento o el reglamento aplicable (véase el párr. 102 *infra*). La Comisión tal vez desee tener en cuenta que el secretariado del CIADI consultaría a sus Estados miembros de conformidad con su proceso habitual para la aplicación del Código].

Ámbito de aplicación

13. El Código se aplica principalmente a los árbitros y candidatos, antes de que se abra el proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones. Sin embargo, las obligaciones del artículo 8, párrafos 1 y 2, subsisten una vez concluido ese proceso y las obligaciones del artículo 4, párrafos 2 a 4, se aplican a las personas que fueron miembros de un tribunal arbitral o de un Comité *ad hoc* del CIADI (“exárbitro”) (véase el párr. 21 *infra*).

14. En la segunda oración del párrafo 1 se reconoce que las partes litigantes pueden acordar aplicar el Código en un proceso para resolver una controversia que no encuadre en la definición de controversia internacional relativa a inversiones (por ejemplo, una controversia entre Estados o una controversia que no se refiera a inversiones)²¹. Por lo

¹⁸ Véase A/CN.9/1130, párr. 67.

¹⁹ Véase A/CN.9/1124, párr. 210.

²⁰ Véase A/CN.9/1131, párr. 86.

²¹ Véase A/CN.9/1124, párr. 217.

tanto, las partes litigantes pueden acordar que el Código se aplique a personas que no sean los árbitros, con las modificaciones necesarias²².

Naturaleza complementaria del Código

15. En la primera oración del párrafo 2, se indica que si el instrumento de consentimiento contiene disposiciones que regulan la conducta del candidato, del árbitro o del exárbitro, se aplican esas disposiciones, que se complementan con los artículos del Código. En ese caso, se espera que el candidato, el árbitro o el exárbitro cumpla las obligaciones que figuran en esas disposiciones, y los artículos del Código.

16. Si el instrumento de consentimiento no establece nada con respecto a la conducta que se regula en el Código, se aplicarán los artículos de este último, que complementarán el instrumento de consentimiento²³. Si el instrumento de consentimiento contiene una obligación más estricta que el Código, se aplicará la obligación que figure en el instrumento de consentimiento y, al cumplirse la obligación que figure en ese instrumento, probablemente se estaría cumpliendo el Código. Si el instrumento de consentimiento contiene una obligación más laxa que la establecida el Código, este complementaría las disposiciones del instrumento de consentimiento. Por ejemplo, si el instrumento de consentimiento prohibiera al árbitro revelar información relativa a un proceso “que no sea pública”, el artículo 8 del Código complementaría esa disposición y el árbitro estaría obligado a no revelar ninguna información independientemente de si esta fuera pública o no (véase el párr. 58 *infra*). Asimismo, si el instrumento de consentimiento prohibiera al árbitro hacer comentarios sobre una decisión que se dictara en un proceso que se entablara en relación con una controversia internacional relativa a inversiones solo cuando ese proceso estuviera pendiente o fuera objeto de un nuevo examen, el Código complementaría esa disposición al permitir que se formularan comentarios solo cuando la decisión pudiera consultarse públicamente (véase párr. 61 *infra*). Otro ejemplo podría ser el caso de que el instrumento de consentimiento estableciera normas relativas a la revelación de información que fueran más estrictas que las del artículo 11 del Código. En ese caso, el candidato o árbitro tendrían que cumplir con el deber de revelar información establecido tanto en el instrumento de consentimiento como en el Código, habida cuenta de que este último complementa al primero.

17. La segunda oración del párrafo 2 se refiere a una situación en la que las disposiciones del instrumento de consentimiento y los artículos del Código son incompatibles. Esto significa que las obligaciones que figuran en dichas disposiciones no solo difieren, sino que son incompatibles e irreconciliables con las del Código, en la medida en que el candidato, árbitro o exárbitro no podrían cumplir esas disposiciones y los artículos del Código al mismo tiempo. En tales circunstancias, prevalecen las disposiciones del instrumento de consentimiento.

18. Algunos artículos del Código abordan expresamente la relación que existe entre el Código y el instrumento de consentimiento (por ejemplo, mediante las palabras “a menos que se encuentre permitido por el instrumento de consentimiento” en los arts. 7 y 8), y es posible que los casos de incompatibilidad entre los dos sean poco frecuentes. Sin embargo, esa incompatibilidad podría darse, por ejemplo, cuando el instrumento de consentimiento exigiera que se revelaran circunstancias e información correspondientes solo a los últimos tres años (en vez a los últimos cinco años a que se hace referencia en el art. 11, párr. 2). En ese caso, únicamente se aplicarían las disposiciones del instrumento de consentimiento ya que son aquellas las que prevalecen de conformidad con el artículo 2, párrafo 2.

Artículo 3 – Independencia e imparcialidad

Independencia e imparcialidad

19. En el artículo 3, párrafo 1, se establece que el árbitro tiene la obligación de evitar todo conflicto de intereses, con independencia de que esos conflictos surjan directa o

²² Véase A/CN.9/1130, párr. 72.

²³ Véase A/CN.9/1130, párr. 106.

indirectamente. Por “independencia” se entiende la ausencia de todo control externo, en particular la ausencia de relación con una parte litigante que pudiera influir en la decisión del árbitro. Por “imparcialidad” se entiende la ausencia de sesgo o predisposición de un árbitro respecto de una de las partes litigantes o cuestiones planteadas en el proceso.

20. Las normas existentes elaboradas por organizaciones internacionales pueden proporcionar orientaciones útiles a este respecto. Por ejemplo, en las Directrices de la International Bar Association (IBA) sobre Conflictos de Intereses en el Arbitraje Internacional (las “Directrices IBA”) se enumeran y clasifican las situaciones que pueden entrañar conflictos de intereses y se las vincula con el deber de revelar información²⁴. Según las Directrices, las situaciones que se enumeran en el listado rojo, son susceptibles, dependiendo de los hechos de cada caso en concreto, de crear dudas justificadas sobre la imparcialidad e independencia del árbitro y son casos en los que existe un conflicto de interés objetivo desde el punto de vista de una tercera persona con buen juicio que tenga conocimiento de los hechos y circunstancias relevantes. El listado rojo consta de una parte irrenunciable y otra renunciabile en función de la gravedad de las situaciones. Las situaciones enumeradas en el listado naranja, también dependiendo de los hechos del caso en particular, pueden, a los ojos de las partes, crear dudas acerca de la imparcialidad o independencia del árbitro. Las situaciones contempladas en el listado verde son aquellas en las que no existe conflicto de intereses aparentes o reales desde un punto de vista objetivo²⁵.

[*Nota para la Comisión:* La Comisión podría confirmar que en el comentario debería hacerse una referencia general a las Directrices IBA y describirse el criterio utilizado en los listados rojo, naranja y verde adoptado en las Directrices IBA, sin mencionarse las situaciones concretas enumeradas en esos listados. Se señala a la Comisión, además, que la IBA ha creado un equipo de tareas para revisar las Directrices].

Ámbito temporal de la obligación

21. El deber de independencia e imparcialidad surge cuando una persona comienza a formar parte del tribunal arbitral y continúa hasta que el árbitro deje de ejercer sus funciones. Por ejemplo, el deber termina: i) cuando el árbitro renuncia o se lo recusa; ii) cuando se interrumpe o finaliza el proceso, o iii) cuando se dicta el laudo definitivo. Sin embargo, la obligación continuará si el árbitro participa en un proceso que se celebre con posterioridad al dictado del laudo que implique la interpretación, corrección o examen de ese laudo.

Párrafo 2 – Lista no exhaustiva de obligaciones

22. En el párrafo 2 se aclara la obligación que se establece en el párrafo 1 al proporcionarse una lista no exhaustiva de ejemplos en que podría considerarse que el árbitro carece de independencia o imparcialidad. La palabra “incluye” en el encabezamiento subraya que la lista tiene carácter ilustrativo. Hay circunstancias que no se enumeran en el párrafo 2 y que también pueden comprometer la falta de independencia o imparcialidad del árbitro²⁶. La cuestión de si las circunstancias enumeradas allí constituyen realmente a una infracción del deber de independencia e imparcialidad dependería de los hechos del caso.

23. Las palabras “dejarse influir por la lealtad” que figuran en el apartado a) se refieren a un sentido de obligación o fidelidad a una persona o entidad, que podría originarse en distintos factores externos. No se pretende con el apartado legislar sobre la “lealtad” en sí. Más bien, se prohíbe que un árbitro permita que esa lealtad influya en su conducta o juicio²⁷. En este sentido, el mero hecho de tener similitudes con otra persona, como haberse graduado en la misma institución educativa, tener la misma nacionalidad o

²⁴ Véase A/CN.9/1130, párr. 75.

²⁵ Directrices IBA, Parte II: Aplicación práctica de las normas generales, párrs. 2, 3 y 7.

²⁶ Véase A/CN.9/1124, párr. 227.

²⁷ Véase A/CN.9/1124, párr. 228.

haber trabajado en el mismo bufete, no significaría de por sí que el árbitro se ha dejado influir por esa lealtad.

24. Las palabras “a cualquiera de las partes litigantes o a otra persona o entidad” que figuran en el apartado a) incluyen una gran variedad de partes o entidades a las que tal vez se deba lealtad y no se refieren solamente a las partes litigantes o personas o entidades “vinculadas” (véanse párrs. 37 y 87 *infra*)²⁸. Por lo tanto, esas palabras incluyen, entre otras, a las siguientes personas: i) una persona o entidad que no es parte en la controversia, pero a la que el tribunal arbitral ha autorizado a presentar un escrito en el proceso (una “parte no litigante”); ii) un Estado o una organización regional de integración económica que sea parte en el tratado de inversión pertinente, pero que no sea parte en la controversia (una “parte en el tratado que no fuera parte litigante en la controversia”); iii) otro miembro del tribunal arbitral o del Comité *ad hoc* del CIADI; iv) terceros que aporten financiación; v) peritos, y vi) los letrados patrocinantes de las partes litigantes²⁹.

25. El apartado b) obliga al árbitro a aplicar su juicio con independencia al resolver la controversia internacional relativa a inversiones y a no aceptar que se le diga cuál debería ser el resultado del proceso o cómo deberían abordarse las cuestiones planteadas en él. El término “instrucción” se refiere a cualquier orden, dirección, recomendación u orientación, que puede ser implícita y proceder de diversas fuentes privadas o públicas, incluidos ministerios, organismos, entidades estatales, organizaciones empresariales o asociaciones. La expresión “el proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones” se refiere a cuestiones de hecho, de procedimiento o de fondo que se examinen en el curso del proceso.

26. En cambio, el apartado b) no impediría a un árbitro, por ejemplo: i) aplicar las interpretaciones vinculantes emitidas por un comité conjunto de conformidad con el tratado de inversión pertinente; ii) tener en cuenta las opiniones de las partes en el tratado (incluidas las partes en el tratado que no sean partes en la controversia) sobre cuestiones de interpretación; iii) actuar de conformidad con lo dispuesto en el acuerdo de las partes litigantes o de conformidad con el material de orientación proporcionado por la institución arbitral; iv) hacer referencia a decisiones de otros tribunales arbitrales o judiciales, y v) considerar los argumentos de las partes litigantes, las alegaciones de las partes no litigantes y las conclusiones de los expertos.

27. El apartado c) menciona los tipos de relaciones que podrían influir en la conducta de un árbitro, que puedan haber existido en el pasado, seguir existiendo o preverse razonablemente que existirán. La palabra “futura” indica que la independencia o imparcialidad del árbitro en el proceso entablado en relación con una controversia internacional relativa a inversiones no deberían verse afectadas por una relación que el árbitro pueda razonablemente prever que surgirá en el futuro, como el hecho de actuar como representante legal o perito en otro proceso (véase el art. 4, párrs. 2 a 4). La mera existencia de una relación de las enumeradas en el apartado c) no significa que un árbitro carezca de imparcialidad o independencia. Más bien, es necesario que la relación haya tenido repercusiones en la conducta del árbitro, por ejemplo, en su juicio y en las decisiones que hubiera adoptado durante el proceso.

28. El apartado d) se refiere a “utilizar” la posición que tiene el árbitro para promover un interés personal o financiero en relación con una parte litigante o con el resultado del proceso. Por lo tanto, lo determinante es utilizar el cargo en pos de ese interés y es irrelevante que ese interés se haya materializado efectivamente o no, y en qué medida. Incluso si la ventaja que se hubiera obtenido fuera insignificante o mínima, ello también significaría una infracción al artículo 3, si el árbitro hubiera utilizado intencionalmente su posición guiado por ese interés. Sin embargo, el apartado no afecta a las expectativas legítimas del árbitro de cobrar honorarios (véase el párr. 86 *infra*)³⁰.

²⁸ Véase A/CN.9/1130, párr. 76.

²⁹ Véase A/CN.9/1124, párr. 228.

³⁰ Véase A/CN.9/1124, párr. 231.

29. Las palabras “no asumir ninguna función” en el apartado e) se refieren a la posibilidad de que el árbitro asuma una responsabilidad profesional (por ejemplo, se convierta en miembro del consejo de administración de una entidad estrechamente vinculada a una parte litigante), lo que le dificultaría cumplir su deber de forma independiente e imparcial (sobre las limitaciones relativas a que un exárbitro asuma funciones como representante legal o perito, véase el art. 4, párrs. 2 a 4). El término “beneficio” que se usa en el mismo párrafo incluye cualquier obsequio, ventaja, privilegio o recompensa.

30. En el apartado f) se indica que una acción (o una omisión) de un árbitro que cree la apariencia de falta de independencia o imparcialidad podría resultar en una violación del deber de independencia e imparcialidad a que se refiere el párrafo 1. En ese apartado se hace hincapié en que un árbitro debe mantenerse vigilante y ser proactivo a fin de asegurarse de que no crea la impresión de que actúa con parcialidad.

Artículo 4 – Límite respecto de la multiplicidad de funciones

31. El Código aborda los conflictos de intereses de varias maneras, por ejemplo, exigiendo a un árbitro que sea independiente e imparcial (art. 3) y que revele información (art. 11). Teniendo en cuenta que cumplir múltiples funciones en los procesos que se entablen en relación con una controversia internacional relativa a inversiones podría dar lugar a conflictos de intereses o a la apariencia de existencia de esos conflictos de intereses, el artículo 4 establece limitaciones para los árbitros a la hora de desempeñar otras funciones mientras ejercen como árbitros y durante cierto período de tiempo después de que han dejado de cumplir sus funciones.

Alcance temporal

32. En el párrafo 1 se prohíbe a un árbitro actuar como representante legal o perito mientras ejerce como árbitro (“concurrentemente”). En los párrafos 2 y 3 se prohíbe a un exárbitro actuar como representante legal o perito durante un período de tres años después de haber ejercido como árbitro y, en el párrafo 4, la prohibición es durante un año³¹. Las limitaciones establecidas en los párrafos 2 a 4 comienzan a aplicarse cuando un árbitro deja de ejercer sus funciones, lo que puede variar dependiendo del momento en que concluya el proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones (véase el párr. 21 *supra*)³².

Limitación de funciones

33. El artículo 4 limita la posibilidad de que un árbitro o exárbitro actúe como representante legal o perito. En el párrafo 1, la limitación se aplica a esas funciones “en ningún otro proceso”, mientras que la limitación establecida en los párrafos 2 a 4 se aplica a esas funciones “en ningún otro proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones o proceso conexo”. Esta última frase incluye cualquier proceso internacional o nacional directamente relacionado con el proceso entablado en relación con una controversia internacional relativa a inversiones, por ejemplo, un procedimiento de anulación o de ejecución (véase el párr. 89 *infra*). El artículo 4, sin embargo, no impide que un árbitro desempeñe otras funciones decisorias, como ser árbitro en otro proceso o juez (si lo permiten los reglamentos aplicables al juez).

Circunstancias que hacen aplicables la limitación

34. La limitación del párrafo 1 solo se aplica si el otro proceso: i) se refiere a la misma medida o medidas; ii) se refiere a la misma parte o partes vinculadas, o iii) trata de la misma disposición o disposiciones del mismo instrumento de consentimiento. En esas circunstancias, se prohibiría al árbitro actuar concurrentemente como representante

³¹ Véase A/CN.9/1131, párr. 77.

³² *Ibid.*

legal o perito en ese otro proceso. Los términos “mismo” o “misma” en los apartados significa idéntico y no meramente similar.

35. No obstante, debe tenerse en cuenta que, incluso cuando no se cumpla ninguno de los criterios del párrafo 1, el árbitro puede verse impedido de actuar como representante legal o perito en otro proceso si ello supusiera una infracción del artículo 3.

La misma medida o medidas

36. La primera circunstancia que debe darse para que se aplique la limitación prevista en el párrafo 1 es que el otro proceso trate de “la misma medida o medidas”. En términos generales, una “medida” se refiere a cualquier ley, reglamento, procedimiento, requisito, conducta o práctica de un Estado o de una organización regional de integración económica que presuntamente afecte a los derechos protegidos del inversionista en contra de lo establecido en un instrumento de consentimiento. Por ejemplo, si tres inversionistas extranjeros distintos inician tres procesos separados en relación con un mismo reglamento aplicado por un Estado, una persona que hubiera sido designada como árbitro en uno de los procesos que se entablaran tendría prohibido actuar concurrentemente como representante legal o perito en los otros dos.

La misma parte o partes vinculadas

37. La segunda circunstancia que hace que se aplique la limitación prevista en el párrafo 1 es que el otro proceso afecte a la misma parte o partes vinculadas. Puede tratarse de una de las partes litigantes, o de cualquiera de las subsidiarias, afiliadas o entidades matrices de las partes litigantes, incluida cualquier subdivisión constitutiva de un Estado (véase el párr. 87 *infra*). Por ejemplo, un árbitro no puede actuar concurrentemente como: i) representante legal de la sociedad matriz del inversionista demandante en otro proceso, ni como ii) perito en otro proceso que implique a un ministerio o departamento del Estado demandado.

La misma disposición o disposiciones del mismo instrumento de consentimiento

38. La tercera circunstancia que hace aplicable la limitación del párrafo 1 es que el otro proceso se refiera a la misma disposición o disposiciones del mismo instrumento de consentimiento³³. Esto significa que debe tratarse de la interpretación de la misma disposición y no simplemente de que la misma disposición sea el fundamento que se utilice para entablar el proceso. Por ejemplo, un árbitro que entienda en una demanda que se funde en el artículo 13, relativo a la expropiación, del Tratado sobre la Carta de la Energía no podrá actuar concurrentemente como representante legal en otro proceso que verse sobre el mismo artículo. Sin embargo, ese árbitro podrá actuar como representante legal en un proceso en que solo se aborde el artículo 10, relativo al trato justo y equitativo, de ese mismo tratado, aunque ambos procesos se hayan fundado inicialmente en el artículo 26 de ese tratado. Además, la limitación del párrafo 1 no puede aplicarse simplemente porque tanto el proceso entablado en relación con la controversia internacional relativa a inversiones como el otro proceso se refieran al Convenio del CIADI, dado que ese convenio no es un instrumento de consentimiento (véase el párr. 5 *supra*).

Autonomía de las partes

39. Como indican las palabras “a menos que las partes litigantes acuerden otra cosa” que figuran en algunos párrafos, las partes litigantes pueden modificar el artículo 4 o excluir su aplicación. En otras palabras, las partes litigantes pueden ponerse de acuerdo en modificar o no aceptar las limitaciones que se establecen en el artículo 4 en función del grado de inquietud que les genere la situación (por ejemplo, las partes litigantes pueden acordar no poner ningún límite al número de funciones que pueden ejercerse o convenir en un período de tiempo más breve o más prolongado que el establecido en los párrafos 2 a 4). Para ello se requiere el acuerdo expreso de todas las partes en litigio. En el párrafo 1, “partes litigantes” son las partes en el proceso que el árbitro está

³³ Véase [A/CN.9/1124](#), párr. 241.

dirimiendo o se prevé que dirima. En el caso de los párrafos 2 a 4, esas palabras se refieren a las partes en el proceso el exárbitro y no a las partes en el proceso en que se prevé que el exárbitro actúe o esté actuando como representante legal o perito.

[*Nota para la Comisión:* Se señala a la Comisión que se ha expresado la inquietud de que no siempre será práctico que un exárbitro obtenga el acuerdo expreso de todas las partes litigantes. En ese contexto, la Comisión podría considerar la posibilidad de insertar un nuevo párrafo sobre el significado que tendría el acuerdo de las partes litigantes de no aplicar los párrafos 2 a 4 del artículo 4, a saber:

40. “*Sin embargo, tal vez no siempre sea práctico que un exárbitro obtenga el acuerdo expreso de todas las partes litigantes. Por ejemplo, una persona física puede haber fallecido o una sociedad comercial puede haberse disuelto. También podría darse el caso de que la parte litigante no responda a la solicitud del exárbitro o de la otra parte de que se celebre un acuerdo. En esas circunstancias, el exárbitro debería tomar todas las medidas razonables para obtener el acuerdo de las partes litigantes (o de sus representantes legales) y la ausencia de objeción dentro de un plazo razonable después de haber tomado dichas medidas podrá considerarse que constituye un acuerdo de las partes litigantes a los fines de los párrafos 2 a 4*”.]

Obligación de revelar información de conformidad con el artículo 11, párrafo 2 e)

41. La obligación de revelar información que se establece en el artículo 11, en particular en el párrafo 2 e) (“todo posible nombramiento concurrente como representante legal o perito en cualquier otro proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones o proceso conexo”), ayudaría a las partes litigantes a ser conscientes de cualquier posible incumplimiento del artículo 4 y a evaluar tal vez si solicitar una recusación o inhabilitación o cualquier otra sanción o medida de conformidad con el instrumento de consentimiento o el reglamento aplicable (véase el art. 12, párr. 3, y los párrs. 44 y 91 *infra*).

Artículo 5 – Deber de diligencia

Cumplir diligentemente sus obligaciones y dedicar suficiente tiempo

42. El artículo 5 complementa los requisitos previstos en el reglamento de arbitraje aplicable y las condiciones de nombramiento según las cuales el árbitro debe cumplir sus funciones con diligencia y dirigir el proceso de modo que se eviten demoras y gastos innecesarios, mediante la adopción de medidas eficaces.

43. Las palabras “dedicará suficiente tiempo” que figuran en el apartado b) significan que un árbitro debe estar disponible para desempeñar las tareas propias de sus funciones. Un árbitro no debería asumir nuevos casos ni responsabilidades si estos le impedirían desempeñar sus funciones de forma diligente y oportuna o pudieran causar demoras en el proceso³⁴. En caso de que un candidato prevea que no podrá cumplir con esa obligación, no deberá aceptar el nombramiento como árbitro de conformidad con lo dispuesto en el artículo 12, párrafo 2³⁵.

44. Por lo general, el candidato informaría a las partes litigantes acerca de la disponibilidad que tendrá durante un determinado período de tiempo (por ejemplo, 24 meses), indicando el número de procesos sobre controversias internacionales relativas a inversiones u otro tipo de procesos o actividades en relación con las cuales hubiera asumido un compromiso importante³⁶. La revelación de información que se exige en el artículo 11, párrafo 2 e), ayudaría a las partes litigantes a evaluar la disponibilidad del árbitro para dedicar tiempo suficiente al proceso entablado en relación con una controversia internacional relativa a inversiones.

³⁴ Véase A/CN.9/1124, párr. 247.

³⁵ *Ibid.*

³⁶ Véase A/CN.9/1086, párr. 115.

Dictar todas las decisiones oportunamente

45. En el apartado c) se exige que un árbitro se atenga a cualquier plazo establecido en el instrumento de consentimiento, el reglamento aplicable o lo que hubieran acordado las partes litigantes o se hubiera acordado con ellas³⁷. El árbitro también debería esforzarse por que el proceso se sustanciara con eficiencia y que el laudo o cualquier otra decisión se dictaran en un plazo razonable. Aunque el tribunal arbitral suele adoptar las decisiones en conjunto, cada árbitro tiene el deber de asegurarse de que el tribunal arbitral dicte sus decisiones puntualmente³⁸. La cantidad de tiempo que necesita un árbitro para dictar decisiones puede variar dependiendo de las circunstancias del caso, como la complejidad de las cuestiones de hecho y derecho que se planteen en el proceso. El tiempo que se necesita para que se respeten las garantías procesales, por ejemplo, para dar a las partes la oportunidad de presentar su posición, también debería tenerse en cuenta.

Artículo 6 – Integridad y competencia*Cualidades que se necesitan para dirigir un proceso*

46. El apartado a) enumera los elementos que normalmente se esperan de un árbitro y que se encuentran en los instrumentos existentes³⁹. El término “cortesía” significa actuar con amabilidad y respeto cuando se interactúa con quienes participan en un proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones. También se asocia el término a la demostración de profesionalidad del árbitro⁴⁰.

Competencias y aptitudes que necesita un árbitro y obligaciones del candidato

47. La expresión “competencia necesaria” que figura en el apartado b) debería entenderse en un sentido amplio para incluir, por ejemplo, los conocimientos profesionales y la experiencia que se tuviera en el derecho de inversiones y el derecho internacional público, así como las aptitudes lingüísticas⁴¹. El apartado b) debería leerse junto con el artículo 12, párrafo 2, en que se dispone que un candidato solo podrá aceptar un nombramiento si puede cumplir el Código, en otras palabras, si posee las competencias y aptitudes necesarias y está disponible para desempeñar los deberes de un árbitro.

Prohibición de delegar funciones decisorias

48. La adopción de decisiones es la principal función de un árbitro y, por lo tanto, no puede delegarse⁴². Sin embargo, el apartado c) no impide que un árbitro solicite a su asistente que prepare, bajo su dirección, partes de borradores preliminares de la decisión o laudo, siempre que esos borradores sean cuidadosamente examinados por el árbitro, de modo que el texto final refleje el razonamiento y la decisión del árbitro y no los de su asistente (véase el párr. 72 *infra*)⁴³.

³⁷ Véase A/CN.9/1130, párr. 96.

³⁸ *Ibid.*

³⁹ Véase, por ejemplo, el Convenio del CIADI, artículo 14: “Las personas designadas para figurar en las Listas deberán gozar de amplia consideración moral, tener reconocida competencia en el campo del Derecho, del comercio, de la industria o de las finanzas, e inspirar plena confianza en su imparcialidad de juicio. La competencia en el campo del Derecho será circunstancia particularmente relevante para las personas designadas en la Lista de Árbitros”. Véase también CIADI, “Consideraciones para los Estados en la designación de árbitros y conciliadores para las Listas del CIADI”.

⁴⁰ Véase A/CN.9/1124, párr. 250.

⁴¹ Véase A/CN.9/1124, párr. 251.

⁴² Véase A/CN.9/1124, párr. 248.

⁴³ Véase A/CN.9/1130, párr. 17.

49. La prohibición que figura en el apartado c) cede ante las disposiciones del reglamento de arbitraje aplicable, que puede autorizar que se deleguen determinadas funciones decisorias, por ejemplo, al árbitro presidente⁴⁴.

Artículo 7 – Comunicación *ex parte*

Prohibición general

50. El párrafo 1 contiene una prohibición general sobre la comunicación *ex parte*. Según la definición que figura en el artículo 1 e) (véase el párr. 11 *supra*), la prohibición se aplica si se cumplen tres criterios: i) hay una comunicación escrita u oral entre un candidato o un árbitro, por un lado, y una parte litigante, su representante legal, filial, subsidiaria u otra persona allegada, por otra; ii) la comunicación se refiere a la controversia internacional relativa a inversiones, y iii) la comunicación tiene lugar sin la presencia o conocimiento de la otra parte o partes litigantes o sus representantes legales⁴⁵.

51. Una comunicación que no cumpliera todos esos criterios (por ejemplo, una llamada telefónica sobre una cuestión distinta de la controversia internacional relativa a inversiones o una reunión con una parte litigante en que hubiera participado el representante legal de las otras partes) no estaría prohibida con arreglo al artículo 7. Si la otra parte estuvo presente porque utilizó medios de comunicación a distancia o de algún otro modo se encontraba en condiciones de conocer el contenido de la comunicación, esa comunicación no estaría prohibida. Además, si se invitó a la otra parte litigante o su representante legal a participar en la comunicación o se informó de alguna otra manera que la comunicación estaba teniendo lugar, pero esa otra parte no participó en ella ni objetó a que tuviera lugar, esa comunicación tampoco estaría prohibida. En cambio, el mero hecho de que la otra parte litigante o su representante legal tuvieran conocimiento de la comunicación no significaría que esa comunicación estaba permitida, ya que sería necesario que la otra parte litigante fuera informada de ella antes de que la comunicación tenga lugar y tuviera la oportunidad de participar en esa comunicación. Además, si una comunicación se produce a pesar de la objeción de la otra parte litigante, aunque esa comunicación tal vez no estuviera incluida en el concepto de “comunicación *ex parte*”, ya que la otra parte litigante habría tenido conocimiento de ella, esa comunicación podría constituir un incumplimiento de los requisitos del debido proceso según el reglamento aplicable.

Excepción del párrafo 1 – A menos que se encuentre permitido por el instrumento de consentimiento, el reglamento aplicable o el acuerdo de las partes litigantes

52. Cuando el instrumento de consentimiento o el reglamento aplicable autorizan la comunicación *ex parte*, tal como se la define en el artículo 1 e) del Código, no se aplica la prohibición del párrafo 1. Las palabras “reglamento aplicable” que figuran en el párrafo 1 y en otras partes del Código se refieren no solo al reglamento de arbitraje aplicable, sino también a las disposiciones de la legislación nacional aplicables al procedimiento arbitral⁴⁶.

53. Las comunicaciones *ex parte* tampoco están prohibidas si media acuerdo de las partes litigantes. Por ejemplo, cuando se entrevista a un candidato para el papel de árbitro único o árbitro presidente, se requiere la presencia o el conocimiento de la otra parte litigante o de su representante legal (en ese caso, la entrevista no estaría prohibida como comunicación *ex parte*). Como alternativa, las partes litigantes pueden acordar que se permitan las entrevistas *ex parte*. Lo mismo sucede cuando un árbitro nombrado por una parte (o un candidato a ocupar esa función) desea comunicarse con la parte litigante que lo ha nombrado, o con el representante legal de esta última, en relación con un candidato a árbitro presidente⁴⁷.

⁴⁴ Véase A/CN.9/1130, párr. 99.

⁴⁵ Véase A/CN.9/1130, párr. 67.

⁴⁶ Véase A/CN.9/1130, párr. 60.

⁴⁷ Véase A/CN.9/1130, párr. 103.

Excepción del párrafo 2 – Entrevista, previa al nombramiento, con un candidato a árbitro nombrado por una parte

54. El párrafo 2 permite que un candidato participe en entrevistas *ex parte* con una parte litigante o su representante legal para desempeñar la función de árbitro nombrado por una parte. En esa entrevista pueden discutirse la pericia, experiencia, existan conflictos de intereses, así como sus honorarios (véase el párr. 69 *infra*).

Limitación absoluta respecto de cuestiones procesales o sustantivas relacionadas con la controversia internacional relativa a inversiones

55. Incluso cuando la comunicación *ex parte* esté permitida en virtud de los párrafos 1 o 2, no debería discutirse, de conformidad con el párrafo 3, ningún aspecto procesal o sustantivo que pueda preverse que se planteará en el proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones. Por ejemplo, no deberán discutirse las opiniones que podría tener un árbitro o un candidato acerca de la competencia del tribunal, el fondo de la controversia o el fundamento de la demanda. Dado que a menudo es difícil prever qué cuestiones podrían surgir en el proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones, los candidatos y árbitros deberían abstenerse de discutir cuestiones de competencia o de fondo, salvo a efectos de determinar si existe la posibilidad de que se genere un conflicto de intereses.

56. La limitación que figura en el párrafo 3 no impediría a un candidato obtener información básica sobre la controversia y compartir información sobre sí mismo, lo que sería necesario para que las partes litigantes determinaran su competencia y evaluaran la posibilidad de que se generara un conflicto de intereses⁴⁸. Por ejemplo, es posible que en las comunicaciones permitidas con arreglo al párrafo 2 y que tuvieran lugar antes del nombramiento se hiciera una descripción general de la controversia internacional relativa a inversiones, incluida la identidad de las partes litigantes y sus representantes legales, y de otros árbitros o candidatos, de conocerlos. Podrían discutirse los fundamentos jurídicos en que se basara la controversia, por ejemplo, el instrumento de consentimiento, el reglamento aplicable u otros acuerdos celebrados entre las partes litigantes en relación con el idioma, la sede, el calendario o cualquier otro aspecto administrativo.

Artículo 8 – Confidencialidad

Obligación de confidencialidad

57. El artículo 8 impone una obligación de confidencialidad al candidato o árbitro. En los párrafos 1 y 2 se establece el alcance de la confidencialidad y, en el párrafo 3, el ámbito temporal, y se señala que las obligaciones continúan aplicándose indefinidamente, incluso una vez concluido el proceso que se haya entablado en relación con una controversia internacional relativa a inversiones⁴⁹.

58. En el párrafo 1 a) se prohíbe a un candidato o árbitro revelar o utilizar información relativa a un proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones, o adquirida en relación con ese proceso. De conformidad con el párrafo 1 b), también se prohíbe al árbitro revelar todo borrador de decisión preparado junto con el proceso entablado en relación con una controversia internacional relativa a inversiones. El término “revelar” se refiere a compartir o comunicar información o material poniéndolo a disposición de cualquier persona que no tenga autorización para acceder a la información o material, lo que incluye el caso de que se ponga a disposición del público. En cambio, el término “utilizar” significa hacer uso de esa información o material fuera del proceso, tal vez sacando provecho del acceso que se tenga a esa información o material⁵⁰.

⁴⁸ Véase A/CN.9/1124, párr. 257.

⁴⁹ Véase A/CN.9/1124, párr. 272.

⁵⁰ Véase A/CN.9/1124, párr. 262.

Excepciones a la confidencialidad

59. El párrafo 1 no limita la posibilidad de que se revele o utilice información a los fines del proceso que se entable en relación con la controversia internacional relativa a inversiones y, por lo tanto, los miembros del tribunal arbitral podrían discutir entre ellos la información que hayan proporcionado las partes litigantes o que se hayan adquirido de cualquier otra forma durante el proceso. El párrafo 1 tampoco impide que se revele la información que se exige, por ejemplo, en el artículo 11, párrafo 2 c), de proporcionar información básica sobre el proceso que se haya entablado en relación con una controversia internacional relativa a inversiones en que un individuo haya participado como árbitro.

60. Según lo dispuesto en el párrafo 1, la obligación de confidencialidad no se aplica si el instrumento de consentimiento, el reglamento aplicable o el acuerdo entre las partes litigantes permiten revelar o utilizar la información (véase el párr. 52 *supra*). Por ejemplo, el instrumento de consentimiento o el reglamento aplicable pueden prever que un árbitro ponga un borrador del laudo a disposición de las partes litigantes o de la institución arbitral para que formulen comentarios⁵¹. Esta excepción, sin embargo, no está prevista en el párrafo 2, que se refiere al contenido de las deliberaciones y en que se incluyen las opiniones expresadas por otros árbitros en el curso de esas deliberaciones⁵².

Comentar una decisión

61. En el párrafo 4 se indica que un árbitro puede comentar una decisión dictada durante el proceso entablado en relación con una controversia internacional relativa a inversiones solo si dicha decisión puede consultarse públicamente. Las palabras “consultarse públicamente” significan que la decisión se puso a disposición del público de conformidad con el instrumento de consentimiento o el reglamento aplicable. Por lo tanto, un árbitro no estaría autorizado a comentar una decisión que pudiera consultarse públicamente como consecuencia de una infracción a ese instrumento o reglamento⁵³.

[*Nota para la Comisión:* La Comisión podría considerar si la última oración del párrafo 61 debería mantenerse a la luz de las preocupaciones expresadas en el sentido de que ello impondría al árbitro la obligación de verificar si la decisión se hizo pública en razón de haberse incumplido el instrumento de consentimiento o el reglamento aplicable. Si bien se expresó la opinión de que esto podría resultar demasiado gravoso para el árbitro, también se afirmó que el hecho de que se filtrara una decisión no debería eximir al árbitro de su obligación de no comentarla.

62. El párrafo 4 no exime al árbitro de las obligaciones que se establecen en los párrafos 1 y 2. En otras palabras, el párrafo 4 no permite que un árbitro discuta públicamente por qué el tribunal arbitral llegó a una decisión en un determinado proceso entablado en relación con una controversia internacional relativa a inversiones, o formule declaraciones al respecto, o la manera en que ese tribunal trató los fundamentos del caso, ya que se consideraría que esos aspectos constituyen el contenido de las deliberaciones (véase el art. 8, párr. 2). En cambio, publicar un artículo académico con fines educativos o hacer contribuciones a un artículo académico (por ejemplo, enumerar las cuestiones jurídicas que se discutieron en el proceso entablado en relación con una controversia internacional relativa a inversiones, abordar los aspectos procesales y describir el razonamiento que se hubiera expuesto en el laudo) serían conductas permitidas con arreglo al párrafo 4⁵⁴. En cualquier caso, los comentarios de un árbitro no deberían ser de una naturaleza tal que llevara a cuestionar la integridad del proceso entablado en relación con una controversia internacional relativa a inversiones, las decisiones dictadas o la independencia o imparcialidad del árbitro o de otros miembros del tribunal arbitral.

⁵¹ Véase A/CN.9/1130, párr. 106.

⁵² Véase A/CN.9/1130, párr. 107.

⁵³ Véanse A/CN.9/1124, párrs. 260 a 263; A/CN.9/1130, párrs. 108 y 109, y A/CN.9/1131, párr. 62.

⁵⁴ Véase A/CN.9/1130, párr. 109.

63. No obstante, el párrafo 5 restringe la posibilidad de comentar una decisión que pueda consultarse públicamente cuando el proceso entablado en relación con una controversia internacional relativa a inversiones esté pendiente o cuando la decisión sea objeto de un recurso o examen posterior al laudo. Las palabras “recurso posterior al laudo” se refieren a un proceso que implique la interpretación, la corrección o el examen del laudo, o el dictado de un nuevo laudo por el tribunal arbitral, o un procedimiento de anulación. La palabra “examen” se refiere a un proceso en que una parte litigante pretende anular el laudo e impedir su ejecución.

Excepción general

64. El párrafo 6 establece una excepción general a las obligaciones a las que se refieren los párrafos anteriores del artículo 8. Se trata de un párrafo en que i) el candidato, árbitro o exárbitro tiene la obligación jurídica de revelar la información ante un tribunal u otro órgano competente, o ii) el candidato, árbitro o exárbitro debe revelar la información para proteger o hacer valer sus derechos o en relación con procesos judiciales que se sustancien ante un tribunal u otro órgano competente. Por ejemplo, en el párrafo 6 se incluye la situación en la que un árbitro se ve obligado a revelar información confidencial de conformidad con una citación emitida por un tribunal nacional⁵⁵.

Artículo 9 – Honorarios y gastos

65. El artículo 9 se refiere a los honorarios del árbitro, así como a los gastos de viaje y otros gastos en que incurriera el árbitro en el proceso entablado en relación con una controversia internacional relativa a inversiones.

Razonabilidad

66. En el párrafo 1 se establece que, de conformidad con el instrumento de consentimiento o las normas aplicables, los honorarios y gastos serán razonables. Esa oración refleja el hecho de que algunos tratados de inversión y reglamentos aplicables establecen que los honorarios y gastos del árbitro deberán ser de una cuantía razonable, teniendo en cuenta, entre otras cosas, la complejidad de las cuestiones de hecho y derecho que se plantearan en la controversia, la suma en litigio, el tiempo que hubiera dedicado el árbitro y otras circunstancias pertinentes del caso⁵⁶. Algunos reglamentos aplicables establecen aranceles fijos y métodos específicos para calcular los gastos del árbitro, en tanto que otros contemplan un procedimiento para determinar los honorarios y gastos de que se trate⁵⁷.

Oportunidad de las deliberaciones

67. De conformidad con el párrafo 2, las discusiones sobre honorarios y gastos deberán concluir lo antes posible. Estas discusiones suelen concluir antes o inmediatamente después de la constitución del tribunal arbitral y, a más tardar, durante la primera reunión de procedimiento⁵⁸. De este modo se evita que se produzca una situación en que un árbitro solicite, en una etapa posterior del procedimiento, honorarios superiores a los inicialmente previstos, lo que pondría a las partes litigantes en una situación incómoda⁵⁹. Sin embargo, el plazo para concluir las deliberaciones diferirá según el reglamento aplicable y según sea una institución la que administra el proceso arbitral o no.

68. Durante las deliberaciones, se confirmarían las listas de aranceles estimados y la metodología para calcular honorarios y gastos (por ejemplo, la base para calcular la tasa de honorarios, o las distintas categorías de gastos que han de pagarse). Ello, sin embargo,

⁵⁵ Véase [A/CN.9/1130](#), párr. 110.

⁵⁶ Véase, por ejemplo, el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, art. 41, párr. 1.

⁵⁷ Véase, por ejemplo, el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, art. 41, párr. 2.

⁵⁸ Véanse [A/CN.9/1130](#), párr. 115, y [A/CN.9/1124](#), párr. 276.

⁵⁹ Véase [A/CN.9/1130](#), párr. 115.

no significa que el monto efectivo de los honorarios y los gastos se determinarían o fijarían durante esas discusiones.

Propuesta de honorarios y gastos

69. En el párrafo 3 se trata la forma en que debería comunicarse una propuesta de honorarios y gastos. Una propuesta de ese tipo se comunicaría mediante la institución administradora, de existir. En un arbitraje *ad hoc*, la propuesta debería ser comunicada por el árbitro único o el árbitro presidente. La limitación prevista en relación con las comunicaciones *ex parte* que figura en el artículo 7 se aplica a esas comunicaciones (véanse los párrs. 50 a 56 *supra*)⁶⁰.

Mantenimiento y disponibilidad de registros exactos

70. El árbitro deberá llevar un registro exacto del tiempo y los gastos que insuma el proceso entablado en relación con una controversia internacional relativa a inversiones, de conformidad con el párrafo 4. De ese modo, se reduce al mínimo la probabilidad de que se generen litigios sobre honorarios y gastos⁶¹. En el párrafo 4 se exige además que se presenten los registros cuando se solicite el desembolso de fondos o a instancia de una parte litigante. Cuando sea una institución la que administre el proceso, esos registros se transmiten en general a la institución y no directamente a las partes litigantes.

Artículo 10 – Asistente

Contratación de un asistente

71. Antes de contratar a un asistente, el árbitro deberá consultar a las partes litigantes y obtener su acuerdo para realizar esa contratación, así como sobre las funciones que desempeñará el asistente y las obligaciones que tendrá. A tal efecto, el árbitro debería proporcionar a las partes litigantes el nombre y la afiliación de los candidatos a asistente e indicar las tareas que posiblemente desempeñaría ese asistente⁶². Esto permitiría a las partes litigantes plantear sus inquietudes en relación con el asistente propuesto o las tareas que este llevaría a cabo.

72. Normalmente entre las tareas que lleva a cabo un asistente figuran la realización de investigaciones jurídicas, el examen de los alegatos y la prueba, la logística del caso, la asistencia a las deliberaciones y otras tareas similares. Si bien es posible que un asistente prepare preliminarmente borradores de decisiones o laudos, deberá realizar siempre esas tareas según las instrucciones del árbitro y bajo su dirección, y no debería ejercer ninguna función decisoria (véase el párr. 48 *supra*).

73. El párrafo 1 exige además que el árbitro obtenga el acuerdo de las partes litigantes sobre los honorarios y gastos previstos del asistente que se propone contratar. Esto no significa que la suma exacta o total de los honorarios y gastos del asistente deba acordarse en esa etapa –por ejemplo, el árbitro y las partes litigantes pueden acordar la forma en que se calcularán dichos honorarios y gastos⁶³–.

Actuar de conformidad con el Código

74. Aunque el Código no se aplica a un asistente (véase el art. 2, párr. 1), el árbitro debería asegurarse de que el asistente esté informado sobre el Código. Esta obligación incumbe al árbitro que contrata al asistente⁶⁴ y el árbitro podría, por ejemplo, exigir al asistente que firme la declaración prevista en el anexo 2⁶⁵. El árbitro también debería supervisar las actividades del asistente durante todo el procedimiento y asegurarse de que actúa de conformidad con el Código (por ejemplo, arts. 3, 5, 6, 7, 8 y 9). El requisito

⁶⁰ Véase A/CN.9/1124, párr. 278.

⁶¹ Véase A/CN.9/1130, párr. 115.

⁶² Véanse A/CN.9/1130, párr. 16, y A/CN.9/1124, párr. 210.

⁶³ Véase A/CN.9/1130, párrs. 16 y 17.

⁶⁴ Véase A/CN.9/1130, párr. 19.

⁶⁵ Véase A/CN.9/1124, párr. 224.

de que un asistente actúe de conformidad con el Código no significa que se hayan establecido exigencias de cumplimiento distintas de las del árbitro⁶⁶.

75. El párrafo 2 dispone también que el árbitro tiene la obligación de remover al asistente que no actúa de conformidad con el Código. Por ejemplo, una parte litigante interesada a quien preocupe que las tareas que lleva a cabo el asistente no se ajustan a lo dispuesto en el Código podría plantear su inquietud al árbitro y solicitarle que remueva al asistente o reemplace. Si el instrumento de consentimiento o el reglamento aplicable prevén sanciones específicas para el asistente, esas normas resultarían aplicables. El árbitro que no remueva al asistente como se exige en el párrafo 2 también podría ser pasible de sanciones o podrían aplicársele otras medidas que se prevean en el instrumento de consentimiento o el reglamento aplicable (art. 12, párr. 3).

76. En el párrafo 3 se establece la obligación de que el árbitro vele por que el asistente lleve un registro exacto del tiempo que dedique y los gastos en que incurra en el proceso que se entable en relación con la controversia internacional relativa a inversiones.

Artículo 11 – Obligación de revelar información

77. El artículo 11 trata de las obligaciones que tienen los candidatos y árbitros de revelar información. Revelar información permite a las partes litigantes obtener información, lo que a su vez les permite evaluar si un candidato puede cumplir los requisitos de independencia e imparcialidad y si un árbitro es independiente e imparcial. Teniendo en cuenta la información proporcionada, las partes litigantes pueden plantear preguntas y expresar su inquietud de que actuar o continuar actuando en el proceso puede suponer una infracción del Código, del reglamento de arbitraje aplicable o de cualquier otro acuerdo entre las partes. Dicho incumplimiento puede dar lugar a una recusación, inhabilitación u otras sanciones o recursos (véase el párr. 100 *infra*)⁶⁷.

Criterio que debe cumplirse y alcance de la obligación de revelar información

78. El criterio y alcance de la obligación de revelar información que se establece en el párrafo 1 es amplio e incluye cualquier circunstancia, incluidos intereses, relaciones u otras cuestiones “que puedan dar lugar a dudas justificadas” acerca de la imparcialidad del candidato o árbitro. Las dudas se justifican si cualquier persona, ya sea una parte litigante o un tercero, que tuviera conocimiento de los hechos y circunstancias del caso, llegaría razonablemente a la conclusión de que es probable que el candidato o árbitro, al llegar a su decisión, se vea influido por factores distintos de los fundamentos del caso, conforme los hubieran presentado las partes litigantes⁶⁸.

[*Nota para la Comisión:* La Comisión podría tener en cuenta que el Grupo de Trabajo III, en su 44º período de sesiones, celebrado en enero de 2023, decidió eliminar las palabras “, incluso en la opinión de las partes litigantes”, que figuraban a continuación de las palabras “dudas justificadas” en el artículo 11, párrafo 1. Una de las razones para hacerlo fue armonizar el texto con el texto artículo 11 del Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, que establecía los mismos criterios para revelar información. Además, el Grupo de Trabajo acordó incluir en el comentario un texto similar al del párrafo 78⁶⁹.

Al preparar la versión revisada del comentario, tras el 45º período de sesiones del Grupo de Trabajo III celebrado en marzo de 2023, el secretariado del CIADI planteó una inquietud acerca de las palabras “si cualquier persona, ya sea una parte litigante o un tercero”, habida cuenta de que los criterios establecidos para la recusación según el artículo 12 del Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI eran la existencia de circunstancias que dieran lugar a dudas justificadas. La Comisión tal vez quiera considerar si la inclusión de esas palabras en el párrafo 78 podría dar lugar a confusión sobre el criterio que debería usarse para la recusación y, posiblemente, dar lugar a un mayor número de recusaciones. La Comisión tal vez desee seguir estudiando la

⁶⁶ Véanse A/CN.9/1130, párr. 19, y A/CN.9/1124, párr. 224.

⁶⁷ Véase A/CN.9/1130, párr. 92.

⁶⁸ Véase A/CN.9/1130, párr. 22.

⁶⁹ *Ibid.*

posibilidad de ofrecer orientaciones sobre la necesidad de revelar las circunstancias que puedan dar lugar a dudas en la opinión de las partes litigantes, en un sentido más general, en el contexto del alcance de la obligación de revelar información (véase, por ejemplo, el párr. 5). Más concretamente, la Comisión podría considerar el siguiente texto reformulado para el párrafo 78.

“78. El criterio y alcance de la obligación de revelar información que se establece en el párrafo 1 es amplio e incluye cualquier circunstancia, incluidos intereses, relaciones u otras cuestiones ‘que puedan dar lugar a dudas justificadas’ acerca de la imparcialidad del candidato o árbitro. Las dudas se justifican si cualquier persona razonable, que tuviera conocimiento de los hechos y circunstancias pertinentes, llegaría a la conclusión de que es probable que el candidato o árbitro, al llegar a su decisión, se vea influido por factores distintos de los fundamentos del caso, conforme los hubieran presentado las partes litigantes.

78 bis. Los candidatos o árbitros deberán pecar de celo y revelar la información de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 5 y, por lo tanto, deberían asegurarse de que la información que revelaran incluyera circunstancias que pudieran, en la opinión de una parte litigante, dar lugar a dudas acerca de su imparcialidad o independencia”.]

79. Por ejemplo, el candidato debería informar a las partes litigantes de cualquier publicación o presentación que haya hecho, así como de cualquier actividad que lleve a cabo su bufete u organización que pueda dar lugar a dudas justificadas acerca de su imparcialidad o independencia⁷⁰. Las Directrices IBA proporcionan una orientación práctica útil en cuanto a los tipos de circunstancias que requieren la revelación de información en virtud del párrafo 1 (véase el párr. 20 *supra*).

80. Las circunstancias que deben revelarse según el párrafo 1 no tienen una limitación temporal. Por ejemplo, una circunstancia que haya surgido más de cinco años antes de que se contactara con el candidato debería revelarse si pudiera dar lugar a dudas justificadas⁷¹.

Párrafo 2 y su relación con el párrafo 1

81. En el párrafo 2 figura una lista obligatoria de información que debe revelarse, independientemente de que pueda dar lugar a dudas justificadas con arreglo al párrafo 1. En otras palabras, el párrafo 2 no se limita a ampliar la información que debe revelarse según el párrafo 1, sino que señala el mínimo de información que debe revelarse, un criterio que es independiente del consagrado en el párrafo 1. La razón de ello es que la información que se revele de conformidad con el párrafo 2 puede ayudar a descubrir posibles conflictos de intereses. Si se combinan los párrafos 1 y 2, la obligación de revelar información que tienen los candidatos o árbitros es amplia, dado que es posible que la información que no esté comprendida en el párrafo 1, quizás deba comunicarse de todos modos de conformidad con el párrafo 2 y viceversa.

Alcance de la obligación de revelar información con arreglo al párrafo 2

82. En el apartado a) se establece la obligación de revelar información relacionada con conflictos que podrían surgir de una relación financiera, empresarial, profesional o personal estrecha que el candidato o árbitro podría tener con otras personas o entidades que participaran en un proceso entablado en relación con una controversia internacional relativa a inversiones⁷².

83. Por “relación empresarial” se entiende toda relación pasada o presente relacionada con actividades comerciales, en las que en general haya un interés financiero común, que se tenga directamente con las personas o entidades enumeradas en los apartados o indirectamente mediante otra persona o entidad, con su conocimiento o sin él.

⁷⁰ Véase A/CN.9/1130, párrs. 33 y 103.

⁷¹ Véase A/CN.9/1130, párr. 25.

⁷² Véase A/CN.9/1130, párr. 27.

84. En relación “profesional” se incluye, por ejemplo, el caso de un candidato o árbitro que hubiera sido un empleado, asociado o socio en el mismo bufete que otra persona que participara en un proceso entablado en relación con una controversia internacional relativa a inversiones. También se incluye el hecho de haber participado en el mismo proyecto o caso, por ejemplo, como abogado de la parte contraria o coárbitro. En cambio, ser miembro de la misma asociación profesional u organización social o benéfica que otra persona que participe en un proceso entablado en relación con una controversia internacional relativa a inversiones en general no constituiría una relación profesional.

85. Una relación “personal estrecha” es una relación que implica un grado de intimidad que va más allá del de una relación financiera, comercial o profesional (por ejemplo, cuando un candidato o un árbitro es un familiar cercano o mantiene una amistad desde hace tiempo con el representante legal de una de las partes litigantes). Sin embargo, ser compañero de clase en la escuela, conocer a la otra persona de forma casual o por razones sociales o tener un lazo familiar lejano no alcanzaría necesariamente para que se considerara que la relación personal es estrecha.

86. En el apartado b) se exige que se revele todo interés financiero o personal que se tenga en el resultado del proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones o cualquier otro proceso relativo a la misma medida, la misma parte litigante o una persona o entidad que una parte litigante haya señalado que se encuentra vinculada. La expresión “interés financiero” que figura en el apartado b) no incluye el pago de los honorarios o el reembolso de los gastos incurridos en el proceso entablado en relación con una controversia internacional relativa a inversiones (véase el párr. 28 *supra*).

87. Las palabras “persona o entidad que, según haya señalado una parte litigante, se encuentre vinculada” que figura en el inciso iv) del apartado a) y las palabras similares que figuran en el inciso iii) del apartado b) se refieren, por ejemplo, a las empresas matrices, subsidiarias o filiales de una parte litigante, que hayan sido señaladas por esa parte litigante como vinculadas o pertinentes. Los candidatos o árbitros deberían invitar a las partes litigantes a señalar esas personas o entidades vinculadas, lo que permitiría a los candidatos o árbitros revelar la información necesaria y evaluar si podría producirse un conflicto de intereses.

88. Asimismo, de conformidad con el apartado a) iv), el candidato o árbitro debería invitar a las partes litigantes a identificar a cualquier persona o entidad que tenga un interés directo o indirecto en el resultado del proceso, incluyendo cualquier tercero que aporte financiación. Aunque no se señala expresamente en el apartado b) iii), ya que el apartado se refiere a un “proceso” que involucre a dicha persona o entidad, si un candidato o árbitro tiene algún interés financiero o personal en esa persona o entidad, también debería revelarlo de conformidad con el apartado a)⁷³.

89. El apartado c) obliga a revelar todos los procesos entablados en relación con una controversia internacional relativa a inversiones y procesos conexos en los que un candidato o árbitro participe o haya participado en los últimos cinco años como árbitro, representante legal o perito. La expresión “procesos conexos” se refiere a cualquier proceso internacional o nacional directamente relacionado con un proceso entablado en relación con una controversia internacional relativa a inversiones, por ejemplo, un procedimiento de anulación o ejecución. Un proceso no es “conexo” por el mero hecho de que se refiera a las mismas partes litigantes o a la misma medida o se base en el mismo instrumento de consentimiento. No obstante, es posible que ese proceso deba revelarse según lo dispuesto en otros apartados⁷⁴.

90. El apartado d) establece la obligación de revelar información relativa al proceso en que un árbitro o candidato hayan sido nombrados como árbitro, representante legal o perito por una de las partes litigantes o sus representantes legales en los últimos cinco años. El apartado d) trata de los nombramientos repetidos realizados por la misma parte

⁷³ Véase [A/CN.9/1131](#), párr. 66.

⁷⁴ Véase [A/CN.9/1130](#), párr. 31.

o su representante legal. No se exige que se revelen los nombramientos realizados antes de cinco años, aunque el candidato o el árbitro sigan actuando como árbitro, representante legal o perito en ese procedimiento. No obstante, tal vez esas circunstancias deban revelarse con arreglo a los párrafos 1 y 2 c) si se cumplen las condiciones establecidas en ellos⁷⁵ y también es posible que estén prohibidas en virtud del artículo 4.

91. El apartado e) permite a las partes litigantes obtener información de antemano, hacer preguntas y plantear cualquier preocupación que puedan tener si creen que un candidato o un árbitro actuando concurrentemente como representante legal o perito en cualquier otro proceso entablado en relación con una controversia internacional relativa a inversiones transgrediría los artículos 3 o 4 del Código⁷⁶.

92. La información que debe revelarse de conformidad con los apartados a), c) y d) del párrafo 2 está limitada en el tiempo y abarca determinadas relaciones, procesos o nombramientos realizados en los últimos cinco años contados desde que se reveló la información⁷⁷.

Obligación permanente de revelar información

93. El párrafo 3 establece la obligación permanente de revelar información. Si se presenta nueva información o circunstancias de los tipos enumerados en los párrafos 1 o 2 o la información se señala a la atención de un árbitro durante el proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones, el árbitro debe revelarla con prontitud. Los árbitros deberían seguir actuando proactivamente y siendo vigilantes en lo que respecta a revelar obligaciones durante toda la sustanciación del proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones.

Obligación de hacer todos los esfuerzos razonables y de revelar información en caso de duda

94. El párrafo 4 exige que los candidatos y árbitros sean proactivos en la medida de sus posibilidades para determinar la existencia de las circunstancias y la información señaladas en los párrafos 1 a 3 a fin de garantizar que se revele la información necesaria. Por ejemplo, ello significaría que se realizaría un nuevo examen de determinada documentación que ya se encontrara en poder del candidato o árbitro, se llevaran a cabo las verificaciones pertinentes acerca de la existencia de conflictos de interés, o se solicitara a las personas o entidades que participan en un proceso que se entablara en relación con una controversia internacional relativa a inversiones que proporcionaran más información si hubiera dudas o si se considerara necesario para realizar la evaluación que correspondiera⁷⁸. El párrafo 5 exige a los candidatos y árbitros que revelen la información cuando tengan dudas sobre si es necesario o no revelarla (véase el párr. 78 *bis supra*).

Forma de revelar la información y oportunidad para hacerlo

95. El párrafo 6 establece la oportunidad en que debe revelarse la información, así como a quién debe revelársela. La información se revelará antes o después del nombramiento de las partes litigantes, a los otros árbitros, a la institución administradora y a cualquier otra persona según lo prescriba el instrumento de consentimiento o los reglamentos aplicables. Los candidatos y árbitros pueden revelar la información utilizando el formulario que figura en el anexo 1. Se trata de un formulario simplificado y su uso no es obligatorio. En todos los casos, los candidatos y árbitros deben asegurarse de que las circunstancias o la información pertinentes que se revelen se comuniquen integralmente.

⁷⁵ Véase A/CN.9/1130, párr. 32.

⁷⁶ Véase A/CN.9/1130, párr. 92.

⁷⁷ Véase A/CN.9/1130, párr. 25.

⁷⁸ Véase A/CN.9/1130, párr. 35.

96. Las palabras “antes de su nombramiento” o “cuando se lo nombre” que figuran en el párrafo 6 no significan que deba comunicarse la información dos veces por separado, primero como candidato y después nuevamente como árbitro. A los fines del párrafo 6, bastaría con que la información se revelara en su totalidad una sola vez; el momento en que se revele la información dependerá de a quién se la esté proporcionando y en qué etapa del proceso que se entable en relación con una controversia internacional relativa a inversiones se comunique esa información.

Incumplimiento de la obligación de revelar información

97. El párrafo 7 aclara que el incumplimiento de la obligación de revelar información establecida en el artículo 11 no constituirá necesariamente, por sí mismo, una falta de independencia o imparcialidad. Más bien, es el contenido de la información revelada u omitida lo que determina si se ha infringido el artículo 3. Sin embargo, el párrafo 7 no debe entenderse como una invitación o permiso para no cumplir la obligación de revelar información prevista en el artículo 11. En efecto, el no revelar la información exigida puede ser pertinente en la práctica a efectos de establecer que se ha incumplido la obligación de independencia e imparcialidad, teniendo en cuenta la información que no se hubiera revelado así como cualquier otra circunstancia pertinente⁷⁹.

98. Al revelar la información, el candidato o árbitro podrá solicitar que las partes litigantes confirmen que no tienen objeciones respecto de las circunstancias que se han revelado. Es posible que, de conformidad con el reglamento aplicable, una parte litigante renuncie a su derecho a plantear objeciones (lo que incluye las recusaciones) en virtud del mismo reglamento⁸⁰.

Obligación de confidencialidad y divulgación de información

99. Cuando un candidato o árbitro tenga obligación de mantener la confidencialidad y no pueda revelar todas las circunstancias o la información que se le exija, deberá comunicar toda la información posible⁸¹. Por ejemplo, en el caso de los procesos a los que se hace referencia en el párrafo 2 c) (véase el párr. 89 *supra*), un candidato podría ocultar parte de la información y comunicar la región en que se encuentran el demandante o el demandado, el sector o la rama de negocios de que se trate, el reglamento aplicable y el hecho de que el árbitro o candidato se encuentra sujeto a una obligación de confidencialidad. No obstante, si un candidato no pudiera revelar circunstancias que puedan dar lugar a dudas justificadas, debería rechazar el nombramiento de conformidad con el artículo 12, párrafo 2.

Artículo 12 – Cumplimiento del Código

100. El artículo 12 trata del cumplimiento del Código. Una forma de promover la adhesión al Código es exigir que el candidato o árbitro firme una declaración cuando se lo nombre (véase el anexo 1). Otra forma es mediante la obligación que se establece en el párrafo 2 consistente en que el candidato o árbitro se abstenga de aceptar un nombramiento o renuncie, por ejemplo, cuando su imparcialidad o independencia se verían comprometidas y el conflicto de intereses no pudiera eliminarse, o cuando no tuviera las aptitudes necesarias para resolver la controversia internacional relativa a inversiones. Sin embargo, el árbitro no necesitaría renunciar ni recusarse en razón de no haber revelado información sin querer siempre que se hayan realizado todos los esfuerzos razonables al respecto (véanse el art. 11, párr. 7, y el párr. 97 *supra*)⁸². Los organismos o instituciones establecidos para controlar el cumplimiento del Código e imponer sanciones también pueden exigir ese cumplimiento⁸³.

101. El párrafo 3 establece que el proceso y los criterios que deben utilizarse para recusar, descalificar, sancionar y aplicar medidas se rigen por el instrumento de

⁷⁹ Véase A/CN.9/1130, párr. 42.

⁸⁰ Véase A/CN.9/1130, párr. 43.

⁸¹ Véase A/CN.9/1092, párr. 93.

⁸² Véase A/CN.9/1130, párr. 58.

⁸³ Véase A/CN.9/1130, párr. 60.

consentimiento o el reglamento aplicable (lo que incluye las disposiciones pertinentes de derecho interno, véase el párr. 52 *supra*). En ese proceso podría tenerse en cuenta cualquier infracción del Código.

102. El artículo 12 tiene en cuenta la posibilidad de que se elaboren medios adicionales para aplicar el Código y garantizar su cumplimiento mediante un instrumento que pueda modificar el instrumento de consentimiento o el reglamento aplicable.
