Publicación de la Carrera de Derecho
Instituto de Investigaciones, Seminarios y Tesis
UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS

ISSN 2413 - 2810, VOLUMEN 13, Nro. 20 - Enero - Junio 2024 • Pág. 109 - 132

LA MEDIACIÓN COMO ALTERNATIVA ANTE LAS CONTROVERSIAS INVERSIONISTA-ESTADO

Carlos Andrés Antezana Rocha[1]

Presentado el 30 de septiembre de 2023
Aceptado el 7 de mayo de 2024

RESUMEN

Este artículo analiza el estatus de la mediación en materia de inversiones como medio alternativo de solución de controversias (MASC). En ese sentido, este documento identifica los antecedentes de la mediación en disputas de inversiones para comprender cómo los Estados y los inversionistas han utilizado la Mediación. Además, recapitula los nuevos instrumentos disponibles para recurrir a la Mediación, intentando valorar si supone una oportunidad como MASC.

PALABRAS CLAVE

Mediación en Inversiones / Mecanismo Alternativo de Resolución de Conflictos / Conflicto Inversor-Estado / Acuerdo Internacionales de Inversión.

ABSTRACT

This paper analyzes the status of investment Mediation as an Alternative Dispute Resolution (ADR). In that sense, this document identifies the background of Mediation in investment disputes to understand how States and investors have used Mediation. Besides, It recapitulates the new instruments available to resort to Mediation, trying to assess whether it is an opportunity as ADR.

KEYWORDS:

Investment Mediation / Alternative Dispute Resolution/ Investor-State disputes/ International Investment Agreements.

1 Master of Laws (LL.M.) in International Law, ORCID https://orcid.org/0009-0004-6438-4426

Publicación de la Carrera de Derecho
Instituto de Investigaciones, Seminarios y Tesis
UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS

1. INTRODUCCIÓN

La Solución Alternativa de Conflictos es un conjunto de diferentes mecanismos privados que se utilizan en lugar del litigio u otros procedimientos de la justicia ordinaria, estos mecanismos incluyen la mediación, la conciliación, el arbitraje, entre otros mecanismos auto-compositivos y hetero-compositivos. Estos mecanismos son procesos utilizados para resolución de conflictos, dentro o fuera del sistema jurídico formal, sin que medie un fallo o una decisión de un juez.

Esta investigación pretende conocer la situación de la Mediación en inversiones como un Mecanismo Alternativo de Solución de Conflictos (MASC). Dentro de este marco, identifica los antecedentes de la Mediación en controversias de inversión para entender cómo los Estados y los inversores han utilizado la Mediación y si también ha sido entendida como parte de la Solución de Controversias Inversor-Estado.

Aunque se conoce que ya hay avances significativos en materia de Mediación en asuntos de inversión, es necesario examinar los Acuerdos Internacionales de Inversión (AIIs) y las propuestas que existen en organismos y foros internacionales para establecer el alcance y las cuestiones a la hora de configurar este mecanismo.

La Mediación en disputas de inversión cuenta con un marco legal para que su aplicación sea una alternativa para inversores y Estados. Además, las partes pueden tener un mínimo grado de repercusión a través de este mecanismo, lo que puede beneficiar futuros negocios o inversiones entre las partes.

Por otra parte, la existencia de normas y disposiciones claras también puede hacer más exigible la Mediación ante la responsabilidad que conllevan las decisiones tomadas por los funcionarios estatales.

Como se ha descrito anteriormente, el objetivo general es analizar la situación actual de la Mediación como MASC entre inversores y Estados, examinando diferentes elementos desde una perspectiva global.

2. DESARROLLO

I. Antecedentes.

El derecho a tener inversiones surgió en la Edad Media; del trato entre Estados a los extranjeros y sus bienes. Los litigios surgían cuando las partes (ahora llamados

LA MEDIACIÓN COMO ALTERNATIVA ANTE LAS CONTROVERSIAS INVERSIONISTA-ESTADO
ISSN 2413 - 2810, VOLUMEN 13, Nro. 20 - Enero - Junio 2024 • Pág. 109 - 132

inversores) eran maltratadas en el extranjero y tenían que acudir a sus Estados de origen para presentar sus reclamaciones ante los Estados donde se había producido el daño. Las reclamaciones se resolvían a nivel estatal mediante negociaciones y, en ocasiones, a través de la "Protección Diplomática", que contribuyó al desarrollo de algunas normas de derecho consuetudinario sobre el trato a los extranjeros (Claxton, 2020, p. 80-81).

La falta de seguridad jurídica condujo a la celebración de contratos y, finalmente, de tratados con disposiciones sobre la protección de las inversiones. La celebración de tratados bilaterales y multilaterales de inversión despegó después de la Segunda Guerra Mundial. En la década de 1960, en concreto, se preparó un proyecto de tratado multilateral con un catálogo de protecciones para los inversores bajo los auspicios de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE). Aunque el tratado nunca entró en vigor, su texto ha demostrado ser una referencia de normas sustantivas y de procedimiento para los Estados que concluyen tratados bilaterales y multilaterales de inversión. (Claxton, 2020, p. 81)

Como se mencionó anteriormente, la Mediación internacional como método de resolución de conflictos se utilizó durante el siglo XIX en diversas situaciones, especialmente en lo que respecta a la necesidad de evitar la guerra o la interpretación de los tratados , Así, la Mediación entre los Estados se considera dentro de la Convención para el Arreglo Pacífico de Controversias Internacionales (1899) y la Convención para el Arreglo Pacífico de Controversias Internacionales (1907), para mantener la paz entre los Estados.

La mediación continuó desarrollándose, entrelazándose cada vez más con el trabajo de las organizaciones internacionales durante el siglo pasado. Las mediaciones contemporáneas más exitosas han sido la de Argelia en la crisis de los rehenes entre Irán y EE.UU. en 1980, que también combinó buenos oficios y mediación; la de Argelia en los incidentes entre Irán e Irak en 1975; la de la Unión Soviética en la situación de Cachemira en 1965; y la de EE.UU. en relación con la guerra de Yugoslavia que culminó en el Acuerdo de Paz de Dayton de 1995 (disolución de Yugoslavia). (Vicuña 2010)

Como ejemplo e introducción a esta investigación, se considera que uno de los casos más importantes de Mediación internacional, fue la Mediación del Papa (Juan Pablo II) entre Argentina y Chile en relación a la disputa por el Canal de Beagle, las islas australes y los espacios marítimos asociados. Comenzó cuando los buenos oficios

del Papa evitaron el inminente estallido de una confrontación militar a finales de 1978. A principios de 1979, las partes solicitaron una Mediación formal, que continuó ininterrumpidamente hasta que se alcanzó un acuerdo final en forma del Tratado de Paz y Amistad entre Chile y Argentina (1985). La Mediación no se ocupó de la delimitación del Canal Beagle, que era cosa juzgada, sino de las zonas marítimas más allá de él, principalmente la zona económica exclusiva. (Vicuña 2010)

Como primer antecedente de la formalización de Mediación, encontramos que la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la Declaración de Manila sobre el arreglo pacífico de controversias internacionales, el 15 de noviembre de 1982. La Declaración desarrolla un plan global y una consolidación del marco jurídico para el arreglo pacífico de las controversias internacionales.

La Declaración se basa y promueve el derecho internacional general. En la Parte I de la Declaración recuerda las obligaciones pertinentes en virtud de la Carta, los principios de justicia y los del derecho internacional general. Además, declara que “Los Estados procurarán de buena fe y con espíritu de cooperación lograr un arreglo pronto y equitativo de sus controversias internacionales por cualquiera de los siguientes medios: negociación, investigación, mediación, conciliación, arbitraje, arreglo judicial, recurso a acuerdos u organismos regionales u otros medios pacíficos de su elección, incluidos los buenos oficios…”.

Asimismo, podemos señalar que el inicio de la Mediación como mecanismo para resolver controversias Inversionista-Estado es la génesis del Arbitraje de Inversión (Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (ICSID), 1968, p. 6). Anteriormente, entre los años 50 y 60, la Mediación o conciliación, términos aún no definidos entonces y utilizados de forma similar, fueron utilizados por el Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento (ahora Banco Mundial) como forma de resolver controversias (Parra, 2017, pp. 22–23).

Algunos casos significativos que dan inicio a la Mediación son cuando el ahora Banco Mundial manejó la nacionalización de la industria petrolera de Irán; la nacionalización de la Compañía del Canal de Suez; la disputa financiera entre la Ciudad de Tokio y los tenedores de bonos franceses. Conforme el tiempo, el Banco Mundial institucionalizó un mecanismo permanente de solución de controversias con el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI), que se estableció sobre esta base (Antonio R 2017, 1:23–24).

LA MEDIACIÓN COMO ALTERNATIVA ANTE LAS CONTROVERSIAS INVERSIONISTA-ESTADO
ISSN 2413 - 2810, VOLUMEN 13, Nro. 20 - Enero - Junio 2024 • Pág. 109 - 132

II. Definiciones.

A continuación, en base a los antecedentes expuestos señalamos algunas definiciones que pueden ayudar a comprender el estudio de la Mediación; de esa manera, comenzaremos señalando que en derecho internacional, en sentido amplio, "la mediación es un método de solución pacífica de controversias internacionales que implica la participación de un tercero para ayudar a las partes en litigio a llegar a un acuerdo sobre una solución. Este método, junto con la negociación, los buenos oficios, la conciliación y la investigación, suelen agruparse en la categoría de métodos "políticos" o "diplomáticos" de solución de controversias. Como método diplomático, es necesario el consentimiento de las partes. Sin embargo, las partes pueden haber previsto por tratado u otro acuerdo el recurso obligatorio a la Mediación si no pueden resolver su controversia empleando negociaciones" (Vicuña 2010, 2).

También de forma amplia "...se entiende como una forma de resolver un conflicto (legal) mediante la participación de un tercero neutral, un mediador, que se reúne con las partes contendientes y les ayuda activamente a alcanzar un acuerdo basado en sus intereses (de negocios), evaluaciones de riesgo y consideraciones políticas, no sólo en sus posiciones, derechos legales y reclamaciones." (Caluori, 2019, p. 258)

Ahora entrando en el ámbito de estudio y a lo que se refiere como Mediación en inversiones, se han adoptado las siguientes definiciones: El CIADI define "Mediación como un proceso consensual en el que las partes negocian su controversia directamente entre sí, con la ayuda de un tercero (el mediador). El papel del mediador consiste en asistir a las partes contendientes en sus negociaciones. Por lo tanto, la mediación suele denominarse "negociación facilitada" o "diálogo facilitado" (International Centre for Settlement of Investment Disputes - ICSID 2021, 1).

El proyecto de directrices sobre mediación en materia de inversiones de la CNUDMI (2022) define la Mediación como "...un proceso flexible en el que una tercera persona (el "mediador") asiste a las partes en sus negociaciones con el objetivo de alcanzar una solución amistosa de las cuestiones en litigio. Por consiguiente, es una herramienta eficaz para resolver controversias en materia de inversión, ya que el mediador estructura y facilita el diálogo entre las partes en litigio".

III. La situación actual de la Mediación

El Convenio de las Naciones Unidas sobre Acuerdos de Solución Internacional Resultantes de la Mediación (el "Convenio de Singapur sobre Mediación") de 2019, que entró en vigor el 12 de septiembre de 2020, facilita la ejecución de los acuerdos de solución internacional resultantes de la Mediación tanto en la Mediación comercial como en la Mediación entre inversores y Estados.

El Convenio prevé la tutela de los acuerdos de solución resultantes de la Mediación de controversias comerciales internacionales y se extiende al menos a aquellas controversias de inversión que sean comerciales (Schnabel 2019, 22–23). Aunque "comercial" no se define en el texto, el grupo de trabajo pretendía que el término se interpretara de forma amplia y coherente con la Ley Modelo que la acompaña, que establece que "comercial" incluye las inversiones (Claxton, 2020, p. 88-89).

El artículo 8 del Convenio de Singapur establece que se aplicará a los acuerdos alcanzados en el contexto de controversias sobre inversiones, a menos que los Estados formulen una reserva o una declaración que excluya dichos acuerdos. Por lo tanto, está siendo un parámetro para la Mediación dentro de las cláusulas de los AII y de los acuerdos de Arbitraje y Mediación.

La Convención de Singapur es vista como un gran logro y desarrollo para la resolución de controversias a través de la Mediación como parte del trabajo y los esfuerzos de la comunidad internacional. (Aisha and Macharia 2017, 411).

Conforme lo señalado hasta esta parte, la Mediación de inversiones puede ser beneficiosa en el ámbito general, haciendo factible la comunicación entre los actores. Los mediadores son fundamentales, ya que contribuyen de alguna manera a resolver el conflicto, proporciona una orientación cooperativa y competitiva buscando el beneficio de las partes y busca eliminar o reducir la conducta conflictiva (Fuquen Alvarado, 2003, p. 275).

También, como parte de una recapitulación, hay que diferenciar la Mediación comercial (que es nacional o internacional y tiene lugar entre actores privados) y Mediación de inversión (que son disputas entre empresas multinacionales (inversores) y Estados), ya que estos dos casos de Mediación podrían entenderse como un proceso casi estándar. Sin embargo, son de naturaleza diferente y existe la opinión de que el sistema de solución de controversias entre inversores y Estados carece actualmente de un proceso estructurado y basado en los intereses para resolver las controversias

LA MEDIACIÓN COMO ALTERNATIVA ANTE LAS CONTROVERSIAS INVERSIONISTA-ESTADO
ISSN 2413 - 2810, VOLUMEN 13, Nro. 20 - Enero - Junio 2024 • Pág. 109 - 132

("Mediation of Investor-State Conflicts" 2014, 2552). Por ello, la Mediación de inversiones tiene ciertos obstáculos para su aceptación, que se desarrollarán en los siguientes capítulos.

No obstante, la Mediación de inversiones pretende orientar las expectativas del actor y se relaciona con la capacidad de generar concesiones recíprocas a las partes para resolver el conflicto. Se puede establecer que la Mediación se basa en la adopción de premisas normativas referidas al poder, la confianza y la capacidad de hacer concesiones (Fuquen Alvarado, 2003, p. 276). Por ende, este mecanismo, en un contexto general, es una opción válida dentro de los MASC.

III.1 Los Acuerdos Internacionales de Inversión y las disposiciones relativas a la Mediación en inversiones – Datos estadísticos.

Según la base de datos de Investment Policy Hub de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD), de los 2.584 Tratados Bilaterales de Inversión (TBI), 627 prevén la Mediación o la Conciliación para la solución de controversias entre Inversor-Estado, lo que supone el veinticuatro por ciento de todos los TBI.

Otro documento que proporciona información sobre las disposiciones de Mediación de los AII es el "Dataset on Investor-State Conciliation and Mediation Provisions" de Daniel Kang y Joel Sherard-Chow de 2021. El documento es un análisis de las disposiciones en materia de Mediación y conciliación de 1141 AII, en el que se puede ver en detalle qué dice exactamente la disposición y los datos generales del acuerdo.

Asimismo, el "ICSID Review" de 2022, publicó el artículo "Conciliation and Mediation in Investor-State Dispute Settlement Provisions: A Quantitative and Qualitative Analysis", en el que se analiza 3815 IIAs, de esos, 2674 no hacen referencia a dichas disposiciones en Conciliación o Mediación. La investigación también reveló que mientras que el número de AIIs firmados cada año con disposiciones de conciliación Inversor-Estado ha disminuido significativamente, los AII firmados con disposiciones de Mediación inversor-Estado están aumentando gradualmente. En comparación, de los 53 AII que contenían disposiciones de mediación entre inversores y Estados, sólo siete ofrecían consentimiento previo a la mediación (Weeramantry et al., 2022, p. 1)2674 (ie 70 per cent.

"La gran mayoría de los TBI permiten un período de solución amistosa o negociación, denominado período de "Cooling of"[1], durante el cual se invita a las partes a encontrar una solución amistosa a su controversia. Algunos tratados guardan silencio sobre los métodos y procesos disponibles para las partes. Varios países, sin embargo, se han referido sistemáticamente a la mediación o la conciliación en la práctica de sus tratados como una de las formas de llegar a un acuerdo amistoso durante este período de reflexión." (Fan, 2020, pp. 331).

Kun Fan (2020) se refiere al modelo de los TBI, los TBI suscritos (incluidos los acuerdos de libre comercio) y los tratados multilaterales, que cuentan con la Mediación como mecanismo de resolución de conflictos, la mayoría de ellos (si no todos) se caracterizan por un enfoque procesal no vinculante.

a) Mediación al margen de los tratados de inversión

Existe otra opción cuando una parte solicita la Mediación, también puede tener lugar fuera de los AII, especialmente en el contexto de las relaciones contractuales o en el marco de los seguros de riesgo político (Titi & Gomez, 2019, p. 31). Este es el caso del Organismo Multilateral de Garantía de Inversiones (OMGI), como miembro del Grupo del Banco Mundial, forma parte de un "paraguas de disuasión" contra las medidas gubernamentales que pueden interferir con los activos asegurados proporcionados por los sistemas de garantía de inversiones y ayuda a resolver posibles controversias a satisfacción de todas las partes; ambas cosas aumentan la confianza de los inversores en la seguridad de las inversiones y fomentan el flujo de inversión extranjera directa. [2]

Un ejemplo es el caso ABCI contra Túnez, en el que el inversor, antes de presentar la controversia ante el CIADI, había pedido al OMGI que mediara en la controversia. En este caso, Túnez se había negado a participar, mientras que un segundo intento de mediación del OMGI tras la decisión jurisdiccional del tribunal también fracasó. La solución amistosa también puede producirse durante un arbitraje de inversión e incluso después de que se haya dictado un laudo sobre el fondo. En este caso, el Arbitraje y la Mediación se ejecutaron al mismo tiempo. (Titi & Gomez, 2019, p. 31)

1 "Periodo de enfriamiento", consistente en una cuestión previa a la controversia propiamente del arbitraje internacional de inversión que busca que las partes se acerquen a resolver el pleito, lo que limita el conocimiento del asunto por parte del centro arbitral durante un periodo (https://procesal.uexternado.edu.co/arbitraje-de-inversion-y-la-obligatoriedad-del-cooling-off-period/).

2 Disponible en: http://www.miga.org/dispute-resolution

LA MEDIACIÓN COMO ALTERNATIVA ANTE LAS CONTROVERSIAS INVERSIONISTA-ESTADO
ISSN 2413 - 2810, VOLUMEN 13, Nro. 20 - Enero - Junio 2024 • Pág. 109 - 132

En general, la mediación en la mayoría de los casos es confidencial y puede darse en diferentes situaciones; además, los resultados de éstas no se pueden cuantificar, ni calificar, por lo que la bibliografía sobre casos con resultados concretos es limitada.

IV. Categorías dentro la Mediación en inversión

Por otro lado, resulta necesario señalar que existen diferentes categorías dentro la Mediación en cuanto su disposiciones. El artículo de la Revista CIADI 2022 de Romesh Weeramantry, Brian Chang y Joel Sherard-Chow, para entender este mecanismo, señala las siguientes categorías:

a) Categoría 1: Consentimiento anticipado a la mediación

Estas disposiciones implican que un Estado otorgue por adelantado su consentimiento a la Mediación Inversor-Estado para resolver futuras controversias de inversión que puedan surgir entre un Inversor y el Estado receptor.

b) Categoría 2: Consentimiento previo limitado únicamente a la Mediación

Las disposiciones de esta Categoría otorgan su consentimiento previo a la Mediación pero no al Arbitraje.

c) Categoría 3: Mediación si las partes están de acuerdo

La Categoría 3 de Mediación se refiere a las disposiciones de los AII que prevén la Mediación entre un inversor y un Estado, pero que requieren un acuerdo entre el inversor y el Estado receptor para que tenga lugar la Mediación.

d) Categoría 4: Mediación durante la fase de consulta previa al arbitraje si las partes están de acuerdo

Estas categorías de disposiciones se refieren a la Mediación durante la fase de solución amistosa previa al arbitraje. En esta Categoría, la Mediación Inversor-Estado se menciona explícitamente como una opción no obligatoria para las partes contendientes durante el período de consultas previo al arbitraje.

e) Categoría 5: Mediación que puede ser obligada por el Estado (pero no por el inversor)

Esta Categoría de Mediación se refiere a las disposiciones de los AII en virtud de las cuales los Estados (pero no el inversor) pueden instituir unilateralmente una Mediación obligatoria.

f) Categoría 6: La mediación como condición previa obligatoria para el arbitraje

Los AIIs pueden interpretarse en el sentido de que exigen la Mediación como condición previa obligatoria para el Arbitraje.

V. Las organizaciones internacionales y su labor en la mediación de inversiones.

Aparte de los tratados, las instituciones internacionales también han realizado diversos esfuerzos para promover el uso de la Mediación para conflictos Inversor-Estado incluyendo directrices específicas para el proceso de Mediación. Algunas organizaciones internacionales trabajan en Mediación comercial y colaboran en asuntos relacionados con la Mediación de inversiones. A continuación se describen y analizan las organizaciones que se ocupan de la Mediación de inversiones y que han colaborado en su implementación:

a) Corte Permanente de Arbitraje

La Corte Permanente de Arbitraje (CPA) administra muchos Arbitrajes Inversionista-Estado, a pesar de que esta organización elaboró un conjunto de "Reglas de Arbitraje y Conciliación para el arreglo de diferencias relativas a inversiones entre dos partes de las cuales sólo una es un Estado". (Verbist, 2020, p. 762)

b) International Bar Association (IBA)

Las Reglas de la IBA para la Mediación Inversor-Estado, adoptadas el 4 de octubre de 2012, son un claro intento de diversas partes interesadas por establecer un marco mediante el cual se pueda utilizar la Mediación en las Controversias sobre Arreglo de Inversiones, evitando así la necesidad de recurrir al Arbitraje. Las Reglas de la IBA para la Mediación Inversor-Estado prevén la Co-Mediación[3] y conferencias de gestión temprana para asegurar la viabilidad del proceso. Las Reglas también prevén procedimientos concurrentes de Mediación y Arbitraje (Fan, 2020, p. 338).

c) Conferencia sobre la Carta de la Energía - Directriz sobre mediación de inversiones (2016)

En julio de 2016, la Conferencia sobre la Carta de la Energía (CCE) adoptó la Guía sobre Mediación de Inversiones[4]. Este documento es un "documento explicativo"

3 La Co-Mediación es cuando las partes en conflicto de forma conjunta o la Autoridad Designadora designan dos mediadores en el marco de las Reglas de la IBA para la Mediación Inversor-Estado (Artículo 6 de las Reglas de la IBA para la Mediación Inversor-Estado).

4 Disponible en:

https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwjXquTqz9X8AhUnLLkGHZ0GBP4QFnoECAoQAQ&url=https%3A%2F%2Fwww.energycharter.org%2Ffileadmin%2FDocumentsMedia%2FCCDECS%2F2016%2FCCDEC201612.pdf&usg=AOvVaw3ePrW8RhP1RQPbZDTkQKGq

LA MEDIACIÓN COMO ALTERNATIVA ANTE LAS CONTROVERSIAS INVERSIONISTA-ESTADO
ISSN 2413 - 2810, VOLUMEN 13, Nro. 20 - Enero - Junio 2024 • Pág. 109 - 132

diseñado para alentar a los Estados y a los inversores a considerar activamente la Mediación para las controversias entre inversores y Estados. Abarca una serie de cuestiones, incluidas las normas que pueden aplicarse a los procedimientos de Mediación, la estructura probable de una Mediación y la ejecutabilidad de cualquier acuerdo de resolución resultante (Fan, 2020, p. 339).

d) Instituto Internacional de Mediación

El Instituto Internacional de Mediación (IMI) ha creado el Grupo de Trabajo sobre Mediación Inversor-Estado, que ha colaborado en la elaboración de normas de competencia para la mediación Inversor-Estado, este es un instrumento modelo para los Estados que aplican un marco de gestión de conflictos Inversor-Estado, normas y guías revisadas sobre mediación para las organizaciones proveedoras de servicios de solución de controversias Inversor-Estado[5].

e) Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones

El Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI) es la principal institución mundial dedicada a la solución de diferencias internacionales en materia de inversiones.

En 2018, el CIADI comenzó a trabajar en un nuevo conjunto de reglas de Mediación. Como parte de un esfuerzo más amplio para actualizar y modernizar aún más las reglas procesales del CIADI para resolver controversias de inversión, estas serán las primeras reglas institucionales de Mediación diseñadas explícitamente para controversias de inversión. Además, estas reglas de Mediación complementan las reglas existentes del CIADI para el Arbitraje, la Conciliación y la determinación de hechos, y pueden utilizarse independientemente de los procedimientos de Arbitraje o Conciliación o conjuntamente con ellos (Fan, 2020, p. 339-340).

Esta organización, será analizada en un siguiente punto, ya que su trabajo en MASCs y Mediación es bastante vital desde el punto de vista académico y práctico.

VI. Los nuevos instrumentos de la Mediación

La Mediación puede ayudar a resolver las controversias entre inversores y Estados, a continuación se detalla las nuevas herramientas para que la Mediación sea utilizada:

a) Grupo de Trabajo III de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI): Reforma de la solución de controversias entre inversores y Estados.

5 Disponible en: https://www.imiMediation.org/about/who-are-imi/ism-tf/.

En 2017, la CNUDMI constituyó el Grupo de Trabajo III (GT III), que comenzó a debatir las posibles reformas de la "Solución de Controversias Inversor-Estado" (SCIE). El grupo de trabajo de la CNUDMI observó en ese momento que existían varios mecanismos alternativos de solución de controversias; sin embargo, el arbitraje era el más utilizado, mientras que los demás eran menos utilizados. Teniendo en cuenta esta premisa, este grupo de trabajo se planteó a partir de ese año las siguientes tareas:

> "(a) En primer lugar, identificar y considerar las preocupaciones relativas a la solución de diferencias entre inversores y Estados;
>
> (b) Segundo, considerar si la reforma era deseable a la luz de las preocupaciones identificadas; y
>
> (c) Tercero, si el GT III llegara a la conclusión de que la reforma era deseable, desarrollar cualquier solución pertinente para ser recomendada a la Comisión". (UNCITRAL Commission Report, n.d., para. 264)

Tras un debate, el GT III, en su 39ª sesión, solicitó a la Secretaría de la CNUDMI que preparara cláusulas modelo que reflejaran las mejores prácticas sobre el periodo de solución amistosa o periodo de reflexión, incluyendo una duración adecuada y reglas claras sobre cómo podría cumplirse dicho periodo, para animar a las Partes contendientes a utilizar la Mediación como un posible paso para evitar recurrir al arbitraje.

También se pidió a la Secretaría que preparara directrices y mejores prácticas para los participantes en la mediación en el marco de la SCIE, que abarcaran cuestiones como los aspectos organizativos que los Estados podrían tener que considerar a nivel nacional para reducir al mínimo los impedimentos estructurales o normativos y garantizar que la mediación pudiera utilizarse eficazmente; la representación del interés público en la mediación; y la creación de listas o registros de mediadores cualificados en el ámbito de la solución de controversias. Además, se pidió a la Secretaría de la CNUDMI que colaborara con las organizaciones interesadas, como el CIADI, para elaborar o adoptar normas para la Mediación en el contexto de la SCIE y cláusulas modelo que pudieran utilizarse en los tratados de inversión o en un posible instrumento multilateral sobre la reforma de la SCIE. (Verbist, 2022, p. 498-499)

En 2022 el Grupo de Trabajo III, emite dos documentos que vienen a colaborar con la aplicación de la Mediación como SCIE, uno de ellos es el "Proyecto de disposiciones

LA MEDIACIÓN COMO ALTERNATIVA ANTE LAS CONTROVERSIAS INVERSIONISTA-ESTADO
ISSN 2413 - 2810, VOLUMEN 13, Nro. 20 - Enero - Junio 2024 • Pág. 109 - 132

sobre mediación"[6], y el otro es el "Proyecto de directrices sobre la mediación de inversiones"[7].

El "Proyecto de directrices sobre la mediación en las inversiones"(2023) establece que el propósito de este documento es:

"... explicar cómo puede utilizarse la Mediación para resolver controversias relativas a inversiones. Las Directrices no pretenden promover ninguna práctica óptima, sino más bien enumerar y describir brevemente las cuestiones que deben tenerse en cuenta a la hora de emprender una Mediación de inversiones. Debido a la naturaleza flexible de la Mediación, los estilos de procedimiento, las prácticas y los métodos que llevan a las partes a la resolución de una controversia pueden variar. Las Directrices pretenden ayudar a los Estados a comprender los diferentes aspectos de la Mediación de inversiones, los matices del proceso y los posibles beneficios. Las Directrices no son vinculantes para las partes y tienen un carácter meramente explicativo".

En este marco, ya existe una alternativa para que los AIIs incluyan las normas para un proceso de Mediación en caso de que deseen incluir y adoptar otras MASC. Además, desde una perspectiva global, se puede considerar que el hecho de que esta propuesta haya sido trabajada para un organismo de las Naciones Unidas, da legitimidad y confianza para que los Estados (más aún los suscriptores del acuerdo) y los inversores puedan invocar la Mediación en caso de controversia; así como los Estados pueden ahora guiarse por este modelo que la CNUDMI está trabajando para la elaboración de futuros AIIs o para la modificación de los vigentes.

El "Proyecto de Disposiciones sobre Mediación" es un modelo de disposiciones para AIIs, que tiene en cuenta las siguientes disposiciones que pueden ser un aspecto esencial para que los Estados consideren la Mediación como un SCIE:

> - Disponibilidad de Mediación: El borrador presenta dos opciones, una de las cuales corresponde a la disponibilidad de Mediación según la aceptación de la solicitud de una parte a otra, que podría ser bajo las reglas de la CNUDMI, CIADI, IBA u otras que determinen las partes. También propone una opción B, que tiene la característica de prever un conjunto de reglas por defecto en caso de que las partes aún no hayan acordado o no puedan acordar un conjunto de reglas de Mediación.

6 Disponible en: https://uncitral.un.org/en/working_groups/3/Investor-State

7 Disponible en: https://uncitral.un.org/en/working_groups/3/Investor-State

- Información requerida en una invitación o una solicitud: Este proyecto de disposición aborda el contenido de la invitación a participar en el proceso de mediación o la solicitud para iniciarlo. Además, requiere cierta información para permitir a la otra parte obtener una visión general de las cuestiones implicadas.

- Relación con el arbitraje y otros procedimientos de resolución de conflictos: Esta disposición establece que cualquier procedimiento de arbitraje, litigio u otro procedimiento de solución de controversias en curso para resolver la controversia relativa a la inversión se suspenderá al iniciarse la Mediación. Además, también aborda la circunstancia de que las partes hayan acordado mediar pero el procedimiento aún no haya comenzado.

En cuanto a la última parte del párrafo anterior, el proyecto establece que la cuestión del plazo con respecto al proceso de Mediación queda abierta, y en el marco de esta disposición, esta delimitación puede ser establecida por las partes.

- Confidencialidad: La disposición establece que la Mediación es confidencial, a menos que la información esté disponible independientemente de la Mediación o que su divulgación sea obligatoria en virtud de la legislación nacional.

- Disposición sin perjuicio: Esta disposición de Mediación incluye una cláusula expresa “sin perjuicio” que subraya que: la participación en un procedimiento de Mediación no se considerará como una concesión relativa a la jurisdicción, en caso de que la controversia se someta a arbitraje; y la información compartida durante un procedimiento de Mediación no debe perjudicar la posición jurídica de las partes en cualquier otro procedimiento.

- Acuerdo de conciliación: Esta disposición modelo llama la atención de las partes sobre los requisitos establecidos en el Convenio de Singapur. Su objetivo es facilitar la ejecución del acuerdo de transacción en cualquier Estado Parte del Convenio de Singapur que no haya formulado la reserva prevista en el artículo 8(1)(a) .

El GT III describe los objetivos y el alcance del “Proyecto de disposición en materia de Mediación”, que constituyen una herramienta importante que los Estados deben tener en cuenta a la hora de formular un AII.

El documento de la CNUDMI caracteriza la Mediación como un proceso no contencioso porque la Mediación no es formal en contraste con otros procedimientos contenciosos,

LA MEDIACIÓN COMO ALTERNATIVA ANTE LAS CONTROVERSIAS INVERSIONISTA-ESTADO
ISSN 2413 - 2810, VOLUMEN 13, Nro. 20 - Enero - Junio 2024 • Pág. 109 - 132

ya que no contiene reglas complejas ni un procedimiento estricto. Por el contrario, es un proceso flexible, que permite a las partes establecer un proceso a medida según las circunstancias que requiera el caso, permitiendo optimizar el tiempo y los recursos a emplear. Además, afirma que se trata de un proceso voluntario basado en la autonomía de las partes, ya que éstas tienen pleno control sobre su participación en el proceso de Mediación. (United Nations Commission on International Trade Law, 2021, p. 1-2)

b) Mediación en el marco del CIADI.

En 2016, el CIADI inició un proceso para modificar sus reglas y buscar cambios dentro de sus procesos de solución de controversias. Como resultado, publicó cuatro documentos de trabajo, la base para el trabajo comenzó en 2018 sobre las Reglas de Mediación del CIADI.

Estas "Reglas de Mediación" complementan las "Reglas de Arbitraje" y las "Reglas de Conciliación", documentos para resolver controversias Inversionista-Estado dentro del CIADI. Se fomenta este documento porque, según el CIADI, el 40% de los casos de arbitraje terminan de forma amistosa o se suspenden (Verbist 2020b, 773).

Herman Verbist señala que las Reglas de Mediación propuestas responden a la creciente demanda de Mediación en controversias relativas a inversiones. Este documento también pretende ayudar o apoyar a los Estados miembros en la aplicación de la Mediación como SCIE en sus disposiciones de AIIs, señalando que la Mediación puede utilizarse de forma independiente o junto con procedimientos de Arbitraje o Conciliación. (Verbist 2020b, 773)

Como se ha señalado anteriormente, los documentos de trabajo del CIADI para la revisión del Reglamento explican cómo encaja el marco de Mediación en el sistema del CIADI, así como una visión general del proceso contemplado en el Reglamento de Mediación propuesto. A diferencia de la Conciliación, la Mediación en la actualidad difiere en cuanto a la institución del procedimiento; el nombramiento del mediador; la función del mediador; la conducción del procedimiento; y el hecho de que la Mediación en virtud de las Reglas de Mediación propuestas es un proceso totalmente voluntario, que permite a una Parte retirarse en cualquier momento.

Las Reglas de Mediación del CIADI[8], publicadas en julio de 2022, contienen 22 reglas. Dentro de estas reglas, se establece que la función del mediador es ayudar a

8 Disponible en: https://icsid.worldbank.org/es/node/91936

las Partes a alcanzar una solución mutuamente aceptable de la totalidad o parte de la controversia. El mediador no tiene autoridad para imponer a las partes una resolución de la controversia (Regla 17(1)).

La Regla 10(1) establece que "Toda la información relativa a la Mediación y todos los documentos generados u obtenidos durante la Mediación son en principio confidenciales, a menos que: (a) las Partes acuerden lo contrario; (b) la información o los documentos estén disponibles de manera independiente; o (c) su divulgación sea exigida por la ley".

Asimismo, las partes pueden retirarse de la Mediación en cualquier momento (Regla 22(1)). La notificación formal de terminación (Regla 22(2)) tiene por objeto facilitar la ejecución de cualquier acuerdo transaccional alcanzado como resultado de la Mediación, permitiendo que dicho acuerdo se beneficie del marco del Convenio de las Naciones Unidas sobre acuerdos internacionales de solución de controversias resultantes de la mediación (Convenio de Singapur). (Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones - CIADI, 2018, p. 791)

Se señala que "Una vez finalizadas y aprobadas por los Estados Miembros del CIADI, las reglas de Mediación añadirán una valiosa opción de solución de controversias para Estados e inversores." (Fan, 2020, p. 340)

Estos puntos destacan que la Mediación se consolida como un mecanismo que ha sido acordado por las partes, su carácter confidencial y voluntario la hace amigable porque evita la generación de controversias públicas, lo cual es conveniente para las partes. Asimismo, el hecho de que se ajuste a la Convención de Singapur permite y abre las puertas para que la Mediación y los acuerdos que se generen a través de ella tengan un carácter cada vez más asertivo en su cumplimiento.

c) Acuerdo Económico y Comercial Global (CETA)

Para este trabajo es fundamental destacar el "Comprehensive Economic and Trade Agreement" (CETA), Acuerdo de 2016 entre Canadá y la Unión Europea. Este Acuerdo contiene disposiciones especiales para la Mediación entre controversias Inversor-Estado, ya que incluye normas más explícitas, así como la disponibilidad temporal de la Mediación y el nombramiento de mediadores, e incorpora un Código de Conducta para Mediadores. (Fan, 2020, p. 336)

El Capítulo 8 sobre Inversión contiene una serie de técnicas de solución: (a) consultas entre las Partes contendientes para resolver amistosamente la controversia Inversor-

LA MEDIACIÓN COMO ALTERNATIVA ANTE LAS CONTROVERSIAS INVERSIONISTA-ESTADO
ISSN 2413 - 2810, VOLUMEN 13, Nro. 20 - Enero - Junio 2024 • Pág. 109 - 132

Estado (Artículo 8.19); (b) Mediación (Artículo 8.20); (c) determinación por el Tribunal de Inversiones, si una controversia no se ha resuelto mediante consultas (Artículo 8.21- 8.38).

Como alternativa al arbitraje, el mecanismo de Mediación del Artículo 8.20, ofrece a las empresas más pequeñas una mayor accesibilidad al proceso de resolución. Las Partes que acepten someter una controversia a Mediación se esforzarán por resolverla en un plazo de 60 días a partir de la designación del mediador. La decisión de una Parte contendiente de dar por terminada la Mediación se transmitirá por carta al mediador y a la otra Parte contendiente. (Verbist 2020a, 506)

El Artículo 8.20 y las reglas de Mediación para uso de las Partes en controversias relativas a inversiones, así como el código de conducta para mediadores en controversias relativas a inversiones, sirven al propósito de facilitar el hallazgo de una solución mutuamente acordada a un conflicto entre un inversionista y un Estado a través de un procedimiento integral y expedito con la asistencia de un mediador. (Verbist, 2022, p. 518-519)

d) La Unión Europea (UE) y sus nuevos acuerdos

El Acuerdo de Protección de Inversiones entre la Unión Europea y Singapur de 2018 establece normas de procedimiento detalladas para la Mediación. El Capítulo 15 (Mecanismo de Mediación) y el Anexo 6 (Mecanismo de Mediación para Controversias entre Inversores y Partes) están dedicados al mecanismo de Mediación, cubriendo cuestiones específicas sobre el objetivo y el alcance de la Mediación, el inicio del procedimiento, la selección del mediador, las normas de procedimiento de la Mediación, la implementación de una solución mutuamente acordada, los plazos, los costes y la revisión.

Los Acuerdos de Comercio e Inversión entre la Unión Europea y Vietnam de 2018 también contienen un lenguaje casi idéntico al del Acuerdo de Inversión entre la UE y Singapur de 2018 en lo que respecta a la resolución de disputas y al mecanismo de Mediación. (Fan, 2020, p. 337)

En este marco, la Unión Europea está aplicando la Mediación en las controversias inversor-Estado en sus nuevos AIIs con procedimientos y normas claras en el marco de estos dos acuerdos de inversión.

Muchas organizaciones internacionales, gobiernos y el sector privado tratan de promover la Mediación de inversiones debido al reconocimiento de su potencial para la continuidad de los negocios entre inversores y Estados.

Más allá de lo anterior, el trabajo que está llevando a cabo la CNUDMI con los borradores de trabajo y la Convención de Singapur son herramientas que se están promoviendo, debido a la naturaleza amistosa de la resolución de conflictos por la Mediación.

Asimismo, la labor del CIADI en materia de Mediación entre Inversor-Estado se está desarrollando y promoviendo con publicaciones recientes, la puesta en marcha de cursos de formación sobre Mediación Inversor-Estado y la propuesta de normas de Mediación disponibles para su adopción.[9]

VII. Mediación como alternativa al Arbitraje.

Un sistema de SCIE que incluya el Arbitraje, así como la Mediación, proporciona el equilibrio adecuado de flexibilidad, eficacia, confidencialidad y consenso necesario para alcanzar acuerdos. (Berger 2003, 387)

Como es sabido, el Arbitraje ha sido un método ampliamente utilizado dentro de la SCIE porque da lugar a la emisión de un laudo que es vinculante y que, hace hincapié en los derechos y recursos legales rigiéndose por un carácter procesal.

Por otro lado, la Mediación tiene la característica de que va más allá de señalar si algo está bien o mal; por el contrario, el acuerdo de Mediación consiste en hacer recomendaciones con visión de futuro y crear posibilidades más allá de los reparaciones legales.

La Mediación es consensual, por lo que no está sujeta a ninguna ley ni a un carácter procesal determinado. Los mediadores tienen una flexibilidad considerable y otorgan a las partes plenos poderes para llegar a un acuerdo. (von Kumberg & Dahlan, 2017, p. 256)ISDS\"

En este caso, tal y como se describe en el artículo “Mediation of Investor-State Conflicts” de la Harvard Review (2014), la Mediación de inversiones aporta los siguientes beneficios:

a) Romper barreras.

La asistencia de un tercero en el proceso de Mediación puede ayudar a resolver los conflictos de forma controlada. “Involucrar a un tercero neutral cambia la

9 Available at: https://icsid.worldbank.org/rules-regulations/Mediation

LA MEDIACIÓN COMO ALTERNATIVA ANTE LAS CONTROVERSIAS INVERSIONISTA-ESTADO
ISSN 2413 - 2810, VOLUMEN 13, Nro. 20 - Enero - Junio 2024 • Pág. 109 - 132

dinámica de negociación y puede ayudar a las partes a superar las barreras para llegar a un acuerdo".

La función principal de los mediadores es dirigir la mediación en una atmósfera propicia para la cooperación y el intercambio de información, identificando y replanteando las cuestiones clave del conflicto e introduciendo procedimientos eficaces para generar opciones de solución. Además, gracias a su experiencia, los mediadores pueden contrarrestar o desactivar tácticas de mano dura, engaños, desequilibrios de poder entre las partes o el estancamiento total de la negociación.

En ese marco, la Mediación ofrece esta ventaja sobre la negociación, sin dejar de poner el control del resultado en manos de las partes; los mediadores eliminan estas barreras u obstáculos que han impedido a las partes alcanzar por sí mismas un resultado aceptable y consensuado.

b) Rentabilidad.

Aunque el Arbitraje comercial se promocionó en su día como una alternativa de bajo coste al litigio, el Arbitraje sigue siendo una alternativa de alto coste y larga duración al litigio en las disputas sobre inversiones.

Por otra parte, la Mediación requiere menos tiempo e implica menos gastos que el Arbitraje en su forma de proceder. Por lo tanto, el uso de la Mediación podría ser la solución rentable que buscan los inversores y los Estados.

c) Creación de relaciones.

La Mediación tiende a preservar o incluso reforzar la relación entre las partes (Inversor-Estado). Este fortalecimiento de la relación es estratégicamente más beneficioso para los inversores internacionales con capital en el país de acogida, ya que pueden querer invertir más.

Como se ha descrito en el párrafo anterior, considerar el Arbitraje amenaza con dañar la relación de trabajo y la coordinación entre los inversores y los funcionarios gubernamentales, cuyo trabajo de colaboración es necesario para lograr los objetivos del inversor en el país de acogida.

Los Estados también pueden preferir la Mediación para salvaguardar las relaciones a largo plazo, ya que dependen de la inversión extranjera para su desarrollo económico.

d) Confidencialidad.

El proceso de Mediación es confidencial, al igual que los acuerdos alcanzados, ya que uno de los objetivos es que las partes puedan interactuar franca y abiertamente sobre sus intereses, motivaciones y preocupaciones.

La confidencialidad proporciona la confianza necesaria para discutir el asunto sin perjudicar sus posiciones en litigios o arbitrajes posteriores. Además, este mecanismo dentro de la Mediación Inversor-Estado permite a las partes manejar, sin mayores prejuicios, un calendario para la divulgación de algunos temas que pueden ser sensibles o revelaciones, algunas de las cuales podrían provocar reacciones adversas de los sectores político y empresarial.

3. CONCLUSIONES.

De acuerdo con este trabajo, la Mediación como mecanismo alternativo de solución de controversias en materia de inversiones puede ofrecer varios beneficios para las controversias entre inversores y Estados, y ser una alternativa a los procesos de Arbitraje. En primer lugar, la Mediación como mecanismo “blando” puede ofrecer una solución amistosa de las controversias, beneficiando a las partes contendientes en el mantenimiento de las relaciones de inversión.

La Mediación se está promoviendo debido al interés de los Estados, del sector privado y de las organizaciones internacionales que ven la conveniencia de utilizar este mecanismo para los conflictos Inversor-Estado, debido a su carácter amistoso y al mutuo acuerdo de prevalecer los intereses de ambas partes.

Aunque un bajo porcentaje de AIIs contienen disposiciones de Mediación, como también un uso común de este mecanismo. La CNUDMI, con los borradores de documentos que ha venido elaborando en el Grupo de Trabajo III y el Reglamento del CIADI sobre Mediación, están trabajando para llenar este vacío en cuanto a orientación y apoyo para la elaboración de disposiciones en la implementación de la Mediación en controversias de inversión.

La promoción de la Mediación por parte de los Estados, el sector privado y las organizaciones internacionales como mecanismo alternativo de solución de controversias se está convirtiendo en una prioridad, ya que es vital para las partes en conflicto que sus intereses no se vean afectados y que sus inquietudes y cuestiones se resuelvan de forma rápida y amistosa.

LA MEDIACIÓN COMO ALTERNATIVA ANTE LAS CONTROVERSIAS INVERSIONISTA-ESTADO
ISSN 2413 - 2810, VOLUMEN 13, Nro. 20 - Enero - Junio 2024 • Pág. 109 - 132

Existe el riesgo de que el compromiso asumido por los responsables gubernamentales en un proceso de Mediación pueda ser decisivo para su futuro político; sin embargo, el hecho de que exista un ordenamiento jurídico internacional claro y específico delimita sus responsabilidades en el marco de un proceso regulado que pretende salvaguardar los intereses de las partes.

Los acuerdos alcanzados como resultado de la Mediación se ajustan a los intereses pactados por las partes, que son voluntarias. Partiendo de esta premisa, es difícil establecer un marco jurisprudencial, ya que cada caso es particular, debido al conflicto y a la solución que puede surgir en una Mediación.

De acuerdo con el párrafo anterior, tampoco existe un marco jurisprudencial debido al carácter confidencial de la Mediación. Sin embargo, este aspecto es positivo, el hecho de ser un proceso confidencial, permite a las partes resolver sus controversias de manera abierta y franca, convirtiéndose así en un mecanismo amigable. A su vez, el tener un historial limitado puede ser revertido ya que ahora el CIADI, con las nuevas Reglas de Mediación, podrá tener estadísticas más concretas sobre este mecanismo, así también se podrá coordinar con la CNUDMI y actualizar sus datos respecto a la Mediación.

Se ha establecido que el costo de la Mediación es menor que un proceso de Arbitraje, porque no requiere tantas formalidades, y el tiempo requerido es menor. Además, los tiempos, según los AIIs recientemente regulados (CETA y caso UE) y las nuevas reglas modelo que se están generando, se están delimitando tiempos, lo cual es sustancial para que la demora de la solución del conflicto no sea una causa negativa, al contrario, hace que el proceso se agilice, siendo que los mediadores introducen métodos estratégicos de Mediación a corto plazo.

El Convenio de Singapur es un factor esencial en la Mediación de inversiones. Las Reglas del CIADI y el proyecto de documento de la CNUDMI toman este convenio como fuente ya que otorga fuerza ejecutiva a los acuerdos alcanzados a través de la Mediación. Además, es un pilar fundamental para que los Estados y el sector privado puedan acogerse a este mecanismo y sentirse seguros con las decisiones asumidas en las soluciones aportadas.

Las nuevas tendencias y los trabajos de mejora están dejando claro que la Mediación es necesaria y puede ser un método amistoso de resolución de conflictos. En la actualidad existen muchos elementos para afirmar que la Mediación es una oportunidad

para resolver conflictos de forma amistosa, en la que los intereses comerciales y de inversión no se ven gravemente afectados.

El hecho de que se esté promoviendo este mecanismo, así como generando nuevas reglas en entornos de discusión internacional con expertos, Estados y sector privado, demuestra que el mecanismo es una oportunidad en controversias Inversor-Estado. Asimismo, Acuerdos como el CETA, de la Unión Europea y los grupos de trabajo existentes relacionados con la Mediación muestran que este mecanismo está evolucionando y perfeccionándose porque sus objetivos favorecen la promoción y protección de las inversiones extranjeras.

En este sentido, la Mediación puede considerarse una opción atractiva porque pretende satisfacer las necesidades de ambas partes, transformando los conflictos en áreas de oportunidad y crecimiento que mejoren la relación Inversor-Estado. Al fin y al cabo, pretende salvaguardar esta relación a largo plazo desarrollando los principios de transparencia, independencia, imparcialidad y cooperación; entre otros, de forma transversal, garantizando incluso la participación de terceros interesados.

Es fundamental considerar que es necesario priorizar los mecanismos alternativos de solución de controversias con los compromisos de los inversionistas y del Estado anfitrión a través del establecimiento de un espacio de diálogo.

Evidentemente, no se deben cerrar las puertas a nuevas reglas y mejores prácticas internacionales que busquen un equilibrio en las relaciones Inversionista-Estado y que permitan una adecuada protección y promoción de las inversiones brindando transparencia y confianza a los inversionistas, así como alternativas de solución pacífica y amigable de controversias, promoviendo al mismo tiempo la prevención o solución de conflictos a través de una Mediación que sirva para fortalecer la relación Inversionista-Estado y que no sea manejada de manera improvisada por los tomadores de decisiones.

Es importante señalar en esta conclusión, el caso de Bolivia, la legislación boliviana conforme la Ley N° 708, no regula la Mediación como alternativa de solución de controversias entre Inversor-Estado; es por eso que, el Estado boliviano no podría acudir a esta vía en controversias de Inversor-Estado, sin embargo, podría ser una alternativa, la cual tendría que ser llevada a un estudio específico para conocer las particularidades que permitan determinar los alcances y las responsabilidades correspondientes.

LA MEDIACIÓN COMO ALTERNATIVA ANTE LAS CONTROVERSIAS INVERSIONISTA-ESTADO
ISSN 2413 - 2810, VOLUMEN 13, Nro. 20 - Enero - Junio 2024 • Pág. 109 - 132

Finalmente, este análisis presentado, es una prueba de que la Mediación es un mecanismo positivo para la solución de controversias Inversionista-Estado, que se encuentra en pleno desarrollo, y que se debe tener en cuenta el seguimiento y aprendizaje de futuros casos y acciones para que este mecanismo tenga una mejora continua en base a lecciones aprendidas.

4. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Aisha, Abdallah, and Faith M Macharia. (2017). "International Arbitration Review." *International Arbitration Reveiw* 8: 277–539. https://books.google.com/books?hl=en&lr=&id=DJtfDwAAQBAJ&oi=fnd&pg=PT9&dq=%22coal%22+%22indonesia%22+%22global+supply+chain%22&ots=uvCZ2c4c88&sig=fp4BZk5bxza0IxKWdsm-PGKsUsw.

Antonio R, Parra. (2017). *The History of ICSID*. 2d. Vol. 1. Oxford University Press. https://doi.org/10.1093/law/9780198767466.001.0001.

Berger, Klaus Peter. (2003). "Integration of Mediation Elements into Arbitration: 'Hybrid' Procedures and 'Intuitive' Mediation by International Arbitrators." *Arbitration International* 19 (3): 387–403. https://doi.org/10.1093/arbitration/19.3.387.

Claxton, James M. (2020). "Compelling Parties to Mediate Investor-State Disputes: No Pressure, No Diamonds?" *SSRN Electronic Journal* 20 (1): 78–100. https://doi.org/10.2139/ssrn.3320087.

Kun, Fan. (2020). "Mediation of Investor-State Disputes: A Treaty Survey." *Journal of Dispute Resolution* 2020 (2): 327–41.

Fuquen Alvarado, María Elina. (2003). "Los Conflictos y Las Formas Alternativas de Resolución." *Tabula Rasa-Revista de Humanidades* 1: 265–78. http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=39600114.

International Centre for Settlement of Investment Disputes - ICSID. (2021). *Background Paper on Investment Mediation*. https://icsid.worldbank.org/sites/default/files/publications/Background_Paper_on_Investment_Mediation_Oct.2021.pdf.

Kumberg, Wolf von, and M. R. Dahlan. (2017). "Investor-State Dispute Settlement Reconceptionalized: Regulation of Disputes, Standards and Mediation." *Pepperdine Dispute Resolution Law Journal* 17 (2): 233–62. https://csis-prod.s3.amazonaws.com/s3fs-.

"Mediation of Investor-State Conflicts." (2014). *Harvard Law Review* 127 (8): 2543–64.

Schnabel, Timothy. (2019). "The Singapore Convention on Mediation: A Framework for the Cross-Border Recognition and Enforcement of Mediated Settlements." *PEPP. DISP. RESOL. L.J* 19 (1).

Titi, Catharine, and Katia Fach Gomez. (2019). *Mediation in International Commercial and Investment Disputes*. Oxford University Press.

UNCITRAL Commission Report. n.d. "50th Session." Vienna. https://uncitral.un.org/en/comm/sessions/50.

United Nations Commission on International Trade Law. (2021). *Notes on Mediation*. Vienna. https://doi.org/10.2307/j.ctv21hrg67.

Verbist, Herman. (2020a). "Chapter 16: Mediation as a Method to Settle International Trade and Investment Disputes." In *The Investor-State Dispute Settlement System: Reform, Replace or Status Quo?*, 341–68.

Verbist, Herman. (2020). Mediation as an Alternative Method to Settle Investor-State Disputes. In: Chaisse, J., Choukroune, L., Jusoh, S. (eds) Handbook of International Investment Law and Policy. Springer, Singapore. https://doi.org/10.1007/978-981-13-5744-2_104-1.

Verbist, Herman. (2022). "Article 8.20 Mediation." In *CETA Investment Law*, 485–519. Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG. https://doi.org/10.5771/9783748902133-485.

Vicuña, Francisco Orrego. (2010). "Mediation." Max Planck Encyclopedias of International Law. 2010. https://opil-ouplaw-com.ubproxy.ub.uni-heidelberg.de/display/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e61?rskey=sZTJ31&result=1&prd=MPIL.

Weeramantry, Romesh, Brian Chang, and Joel Sherard-Chow. (2022). "Conciliation and Mediation in Investor-State Dispute Settlement Provisions: A Quantitative and Qualitative Analysis." *ICSID Review - Foreign Investment Law Journal*, April, 1–37. https://doi.org/10.1093/icsidreview/siab049.