

Reglamento de la Ley Nº 28933 que establece el Sistema de Coordinación y Respuesta del Estado en Controversias Internacionales de Inversión

DECRETO SUPREMO Nº 125-2008-EF

Publicado el 23 de octubre de 2008

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

CONSIDERANDO:

Que, la Ley Nº 28933, modificada por la Ley Nº 29213, establece el Sistema de Coordinación y Respuesta del Estado en Controversias Internacionales de Inversión y dispone que su Reglamento sea expedido mediante Decreto Supremo con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros;

Que, es propósito del Gobierno dotar de un marco legal específico a la atención de las controversias internacionales entre inversionistas y el Estado, a fin de lograr su oportuna y eficaz atención, disponiendo un adecuado nivel de coordinación entre los sectores, entidades e instituciones que lo conforman, estableciendo con claridad funciones y capacidades para cada una de ellas en el ámbito de sus competencias funcionales;

Que, en tal sentido, es necesario aprobar el Reglamento de la Ley Nº 28933, modificada por la Ley Nº 29213, que establece el Sistema de Coordinación y Respuesta del Estado en Controversias Internacionales de Inversión;

En uso de las atribuciones conferidas en el numeral 8) del artículo 118 de la Constitución Política del Perú y la Ley Nº 28933;

Con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros;

DECRETA:

Artículo 1.- Aprobación

Apruébese el Reglamento de la Ley Nº 28933 modificada por la Ley Nº 29213, que establece el Sistema de Coordinación y Respuesta del Estado en Controversias Internacionales de Inversión, que consta de veinticuatro (24) artículos y una Disposición Complementaria Final, y que forma parte integrante del presente Decreto Supremo.

Artículo 2.- Refrendo

El presente Decreto Supremo será refrendado por el Ministro de Economía y Finanzas, el Ministro de Relaciones Exteriores y la Ministra de Justicia.

Dado en la Casa de Gobierno, en Lima, a los veintidós días del mes de octubre del año dos mil ocho.

ALAN GARCÍA PÉREZ

Presidente Constitucional de la República

LUIS M. VALDIVIESO M.

Ministro de Economía y Finanzas

JOSÉ ANTONIO GARCÍA BELAÚNDE

Ministro de Relaciones Exteriores

ROSARIO DEL PILAR FERNÁNDEZ FIGUEROA

Ministra de Justicia

REGLAMENTO DE LA LEY N° 28933 MODIFICADA POR LA LEY N° 29213, QUE ESTABLECE EL SISTEMA DE COORDINACIÓN Y RESPUESTA DEL ESTADO EN CONTROVERSIAS INTERNACIONALES DE INVERSIÓN

TÍTULO I

Disposiciones Generales

Artículo 1.- Ámbito de Aplicación

El presente Reglamento es de aplicación a todas las entidades públicas a que se refiere el artículo 1 de la Ley N° 28933, modificada por la Ley N° 29213. Cuando el Reglamento mencione a la Ley se refiere a la Ley N° 28933, modificada por la Ley N° 29213, que establece el Sistema de Coordinación y Respuesta del Estado en Controversias Internacionales de Inversión.

Artículo 2.- Ámbito de los Acuerdos y Tratados

Están comprendidos dentro del ámbito de lo dispuesto en el literal a) del numeral 3.1 del artículo 3 de la Ley, los contratos de concesión, contratos de compraventa o transferencia de acciones de empresas estatales, convenios de estabilidad jurídica, contratos de licencia o de servicio para la explotación y/o explotación de hidrocarburos, contratos referidos a la explotación de los recursos naturales, recursos mineros o energéticos, y en general todos aquellos acuerdos celebrados entre entidades públicas e inversionistas que confieran derechos o garantías a estos últimos respecto de su inversión, siempre que tales acuerdos contengan cláusulas que remitan a mecanismos internacionales de solución de controversias.

El presente artículo y el artículo 3 de la Ley deben ser entendidos de manera irrestricta, comprendiendo todos aquellos acuerdos y tratados que remitan las controversias entre los inversionistas y el Estado a mecanismos internacionales de solución de controversias, en materia de inversión.

Artículo 3.- Mecanismo internacional de solución de controversias

3.1 Para efectos de la Ley, se entiende por mecanismos internacionales de solución de controversias a aquellos establecidos en virtud de Tratados de los que el Perú sea parte, cuyo cumplimiento compromete al Estado peruano en el ámbito del derecho internacional público, que cuenten con por lo menos una de las siguientes características generales:

- a. Sean administrados por organizaciones autónomas internacionales;
- b. Contengan ciertos tipos de reglas de procedimientos para la solución de controversias entre inversionistas y Estados, incluyendo procedimientos ad-hoc;
- c. Los costos del proceso sean asumidos íntegramente por las Partes en la disputa;
- d. Los Laudos Arbitrales que emitan sean de obligatorio cumplimiento para las Partes;
- e. La ley aplicable a la impugnación, reconocimiento y/o ejecución de los Laudos Arbitrales que emitan no sea la de ningún Estado, sino la que el propio mecanismo establezca.

3.2 Sin perjuicio de lo señalado en el numeral anterior, se reconoce, sin carácter excluyente a las siguientes organizaciones autónomas internacionales administradoras de mecanismos internacionales de solución de controversias a las cuales se ha acordado someter la controversia en materia de inversión:

- a. La Corte Permanente de Arbitraje de La Haya;

- b. El Comité Consultivo Legal Regional Asiático- Africano, con sedes en El Cairo y Kuala Lumpur;
- c. El Centro Australiano de Arbitraje Comercial Internacional, con sede en Melbourne;
- d. El Centro Australiano de Disputas Comerciales, con sede en Sydney;
- e. El Centro Internacional de Arbitraje, con sede en Singapur;
- f. El Centro de Arbitraje Comercial GCC, con sede en Bahrain;
- g. El Instituto Alemán de Arbitraje;
- h. El Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones del Banco Mundial;
- i. La Asociación Americana de Arbitraje; y,
- j. La Cámara Internacional de Comercio, con sede en París.

TÍTULO II

Procedimientos del Sistema

Artículo 4.- Procedimientos del Sistema

El Ministerio de Economía y Finanzas, en su calidad de Coordinador del Sistema de Coordinación y Respuesta del Estado en Controversias Internacionales de Inversión, desarrollará los procedimientos generales señalados en el artículo 5 de la Ley, los mismos que deberán sustentarse básicamente en procesos automáticos que logren la mayor conectividad e inclusión posible de todos los niveles de gobierno y que le permitan cumplir con las funciones asignadas en el artículo 6 de la Ley.

Para tal efecto, el Ministerio de Economía y Finanzas constituirá una base de datos y una aplicación informática que permita a las entidades públicas registrar oportunamente los acuerdos y tratados suscritos por el Estado peruano referidos en el artículo 3 de la Ley, así como alertar frente al surgimiento de controversias derivadas de los mismos.

Artículo 5.- Comunicación de suscripción de acuerdos y tratados en materia de inversión

Toda entidad pública que suscriba un acuerdo o tratado en materia de inversión que contenga cláusulas que remitan a mecanismos internacionales de solución de controversias o a organizaciones autónomas internacionales administradoras de los mismos, debe informar al Coordinador de dicha suscripción y, remitir copia del acuerdo o tratado de conformidad con el inciso a) del numeral 5.1 del artículo 5 de la Ley, en un plazo no mayor de treinta (30) días hábiles desde la suscripción del acuerdo o tratado. Esta remisión se entenderá cumplida cuando se informe al Coordinador que el acuerdo o tratado está colgado en el portal electrónico de la entidad pública competente. En los casos que fuere aplicable, la entidad pública informará, al Coordinador, en un plazo no mayor de treinta (30) días hábiles, de entrada en vigencia del acuerdo o tratado suscrito.

Para el caso de acuerdos o tratados ya suscritos, el plazo para la comunicación al Coordinador será no mayor de sesenta (60) días hábiles, computados desde la entrada en vigencia del presente Reglamento.

Artículo 6.- Alerta frente al surgimiento de una controversia

Toda entidad pública que sea notificada formalmente por un inversionista o tome conocimiento por cualquier otro medio o acto respecto de la intención de un inversionista de someter una controversia de inversión a un mecanismo internacional de solución de controversias o a organizaciones autónomas internacionales administradoras de los mismos, deberá informar al Coordinador conforme a los procedimientos que éste establezca en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles, contados desde que se tomó conocimiento por cualquiera de los medios señalados. Esta obligación se extiende a las entidades

públicas que tengan la intención de someter una controversia de inversión a un mecanismo internacional de solución de controversias.

TÍTULO III

Integrantes del Sistema de Coordinación y Respuesta del Estado

Artículo 7.- Funciones del Coordinador

Son funciones del Coordinador, además de las señaladas en el artículo 6 de la Ley, las siguientes:

- a. Proponer a los Miembros Permanentes de la Comisión Especial la determinación de la competencia de esta última de acuerdo a lo establecido por la Ley y el presente Reglamento, ante la notificación del inicio de un mecanismo internacional de solución de controversias, o de una organización autónoma internacional administradora de los mismos, o la alerta del surgimiento de un conflicto.
- b. Notificar a la entidad pública involucrada en una controversia de la decisión que adopten los Miembros Permanentes de la Comisión Especial respecto de su competencia para la controversia.

Artículo 8.- Calificaciones de los miembros de la Comisión Especial

Los miembros titulares y alternos, permanentes y no permanentes, integrantes de la Comisión Especial a que se refiere el artículo 7 de la Ley, deberán contar con las siguientes calificaciones:

- a. Ser ciudadano peruano en ejercicio;
- b. Ser designado por el Titular de la entidad correspondiente, con las formalidades establecidas en el artículo 11 de la Ley, de preferencia, profesional titulado, con experiencia en materia de inversión y controversias internacionales de inversión;
- c. No haber sido sancionado penalmente por delito doloso mediante sentencia firme;
- d. No haber sido sancionado con cese o destitución como consecuencia de un proceso administrativo disciplinario;
- e. No haber sido inhabilitado por sentencia judicial o por resolución del Congreso de la República;
- f. Tener reconocida solvencia moral;
- g. No tener conflicto de intereses de cualquier índole con socios, accionistas, participacionistas o titulares de la inversión involucrada en la controversia para la cual ha sido nombrado, o con personas naturales o jurídicas vinculadas económicamente a la misma; y,
- h. No ser cónyuge ni conviviente, ni tener vínculo familiar hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad con los socios, accionistas, participacionistas o titulares de la inversión involucrada en la controversia para la cual han sido nombrados, o con personas naturales o jurídicas vinculadas económicamente a la misma.

Artículo 9.- Sustitución de representantes de la Comisión Especial

En caso que un representante titular de la Comisión Especial en una controversia específica estuviera inmerso en alguno de los supuestos recogidos en los literales g) y h) del artículo 8, será reemplazado por el alterno en ese caso específico.

Dicha circunstancia deberá ser puesta en conocimiento de la Comisión Especial de manera inmediata por el representante titular mediante comunicación escrita, en la cual deberá solicitar su reemplazo. En caso el representante titular incumpla con la presente disposición, la Comisión Especial lo reemplazará por el alterno, sin perjuicio de las responsabilidades que le correspondan de acuerdo a ley.

Artículo 10.- Sesiones Ordinarias y Extraordinarias

Las sesiones se realizarán cada vez que la Presidencia lo considere necesario debiendo convocarse a las mismas con las formalidades establecidas en la Ley Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

Cualquiera de los miembros de la Comisión Especial podrá solicitar la convocatoria a una Sesión Extraordinaria para tratar algún tema de su sector, de particular interés o urgencia para el Sistema, debiendo el Presidente proceder a la convocatoria dentro de un plazo de tres (3) días calendario.

Artículo 11.- Adopción de decisiones de la Comisión Especial

Todos los miembros de la Comisión Especial tienen derecho a voto. La Comisión Especial adoptará sus decisiones por los votos de la mayoría de los miembros asistentes al tiempo de la votación en la sesión respectiva, salvo cuando se trate de la selección de abogados externos locales o extranjeros, árbitros, conciliadores, aprobación de estrategias y de asuntos de importancia en el caso, así como los supuestos establecidos en los artículos 15 y 23.2 del presente Reglamento, en los cuales se requiere los votos de la mayoría de los miembros que conforman la Comisión Especial; correspondiendo a la Presidencia voto dirimente en caso de empate en cualquiera de las dos votaciones.

Artículo 12.- Funciones de la Comisión Especial

Son funciones de las Comisiones Especiales, además de las señaladas en el artículo 8 de la Ley, las siguientes:

- a. Presentar proyectos de normas legales, a través de los mecanismos correspondientes, a fin de facilitar su labor y mejorar la capacidad de respuesta del Estado; y,
- b. Otras que acuerde la Comisión Especial en el marco de sus responsabilidades.

Artículo 13.- Transacción, Conciliación y Acuerdo de Solución Amistosa

La Comisión Especial podrá recomendar una fórmula de transacción, conciliación y/o suscripción de un acuerdo de solución amistosa en una controversia dada, sea en un proceso arbitral, de conciliación o en la etapa de trato directo. La fórmula deberá ser autorizada, previo informe al Consejo de Ministros, mediante Resolución Suprema refrendada por los ministros de los sectores que conforman la Comisión Especial y, de ser el caso, por el Ministro del Sector que cumplirá tal fórmula de transacción, conciliación y/o acuerdo de solución amistosa.

Artículo 14.- Aporte de pruebas documentarias y testimoniales

Todas las entidades públicas deberán atender con prontitud y a cabalidad las solicitudes de documentos e información que requiera una Comisión Especial, bajo responsabilidad del titular de la entidad. Asimismo, brindarán todas las facilidades para que sus funcionarios y empleados puedan participar en los casos, cuando ello sea requerido por la Comisión Especial.

Todos los funcionarios y empleados de entidades públicas, que por la naturaleza de su función o empleo hayan conocido o participado en actos o hechos vinculados con la controversia, deberán brindar a la Comisión Especial la información y documentación que requiera, y de ser el caso, sus testimoniales. Esta obligación no se extingue en cuanto a la información y hechos que conocieren vinculados a la controversia, aún cuando hayan dejado de laborar en la entidad pública en la fecha en que el mecanismo internacional de controversias sea activado y para lo cual se requiera su concurso o testimonio.

Artículo 15.- Definición de competencia.

Corresponde a los miembros permanentes de la Comisión Especial determinar la competencia de ésta en cada una de las controversias, a propuesta del Coordinador.

TÍTULO IV

Transparencia y manejo de la información

Artículo 16º.- Acceso a expedientes

Sin perjuicio de las normas pertinentes, todas las entidades públicas deberán permitir con prontitud y a cabalidad el acceso a la información contenida en los expedientes administrativos que requiera una Comisión Especial, bajo responsabilidad del titular de la entidad.

Artículo 17.- Clasificación de la información

La información preparada u obtenida por asesores jurídicos, abogados o cualquier tipo de información protegida por el secreto profesional que debe guardar el abogado respecto de su asesorado; generada con ocasión de la representación de la República del Perú en los procesos a los que se refiere el presente Reglamento, tiene carácter confidencial, de acuerdo con el numeral 4) del artículo 17 del Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo Nº 043-2003-PCM y las demás leyes o reglas aplicables.

Adicionalmente, la información que contenga consejos, recomendaciones u opiniones producidas como parte del proceso deliberativo y consultivo en el marco de una Comisión Especial en la etapa de negociaciones de trato directo, tiene carácter confidencial, de conformidad con el numeral 1) del Artículo 17 del Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27806 Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por el Decreto Supremo Nº 043-2003-PCM.

Artículo 18.- Obligación de confidencialidad

Toda información, comunicación o documento, sea escrito, electrónico o audio-visual, a los que se refiere el artículo anterior, debe mantenerse en estricta confidencialidad.

Artículo 19.- Manejo de la información

Con el fin de brindar la debida protección a la información, comunicaciones y documentos a que se refiere el artículo 18, éstos serán manejados por la Comisión Especial y serán de su exclusiva competencia.

Artículo 20.- Revelación de información

Ningún aspecto de la información, comunicaciones y/o documentos a que se refiere el artículo 18 podrá ser revelado sin expresa autorización de la Comisión Especial, previa consulta con los abogados encargados.

TÍTULO V

Criterios de observancia obligatoria en la redacción de cláusulas de solución de controversias

Artículo 21.- Cómputo del inicio del periodo de negociación o trato directo antes de someter la controversia a arbitraje internacional

Para efectos de lo dispuesto en el inciso a) del artículo 13 de la Ley, se computará como inicio del periodo de negociación o trato directo la fecha en que el Coordinador del Sistema fue notificado oficialmente por el inversionista de su solicitud de iniciar negociaciones o trato directo. Esto deberá constar en los acuerdos y tratados de manera expresa, sin perjuicio de la aplicación de la presente norma en caso de omisión.

Artículo 22.- Sistemas neutrales de solución de controversias

En la negociación de los acuerdos y tratados a los que se refiere el numeral 3.1 del artículo 3 de la Ley, se deberá proponer el sometimiento a mecanismos neutrales de solución de controversias, entendiéndose como tales a aquellos en los que la ley aplicable a la impugnación, reconocimiento y/o ejecución de sus resoluciones no es la de ningún Estado, sino la que el propio mecanismo establece.

TÍTULO VI

Transferencia de Casos

Artículo 23.- Plazos

23.1 La transferencia de casos a la que se refiere la primera Disposición Transitoria de la Ley, se realizará en los siguientes plazos:

a. Casos con presentación de solicitud de trato directo antes de la vigencia de la Ley. La transferencia se podrá efectuar dentro de los diez (10) días hábiles de instalada la Comisión Especial para estos efectos; y,

b. Casos que ya se encuentren ante mecanismos internacionales de solución de controversias u organizaciones autónomas internacionales administradoras de los mismos, en los que el Estado peruano sea parte antes de la entrada en vigencia de la Ley. La transferencia se efectuará dentro de los diez (10) días hábiles de instalada la Comisión Especial para estos efectos.

23.2 La Comisión Especial decidirá sobre la modalidad de la transferencia de estos casos, el orden de prioridad de casos para efectos de dicha transferencia y los procedimientos más convenientes para la mejor participación del Estado en estos mecanismos.

Artículo 24.- Forma de transferencia

Para la entrega de los expedientes la entidad transferente deberá observar las siguientes formalidades:

a. Presentar un informe sobre el estado del proceso;

b. En caso de iniciado un proceso arbitral, entregar las piezas procesales presentadas por el Estado y el inversionista y, si hubieren, los Laudos emitidos; y,

c. En caso de no haberse constituido el tribunal arbitral, las piezas relevantes del caso.

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL

Única.- El Ministerio de Economía y Finanzas, en su calidad de coordinador del Sistema, está facultado a establecer mediante Resolución Ministerial los sistemas y procedimientos necesarios a los que se refiere los Artículos 4 y 5 del presente Reglamento, previo informe favorable de los representantes de los miembros permanentes de la Comisión Especial.