

LA AGENCIA MULTILATERAL DE GARANTÍA A LA INVERSIÓN (MIGA) Y LA SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS EN MATERIA DE INVERSIONES EXTRANJERAS EN EL CONTEXTO DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO MEXICO, ESTADOS UNIDOS Y CANADA

Juan Manuel SALDAÑA PÉREZ

SUMARIO: I. *Introducción.* II. *Qué es el MIGA y cómo funciona.* III. *Inversiones admisibles.* IV. *Conclusiones.*

I. INTRODUCCIÓN

Los inversionistas siempre han sido cautelosos respecto a sus inversiones destinadas a países en vías de desarrollo, por considerar que representan un gran riesgo debido a factores de tipo político, económico y social que, entre otras causas, son resultado de una estricta legislación nacional que no brinda seguridad jurídica a sus inversiones.

En los últimos años los gobiernos de los países latinoamericanos, han vuelto a dar gran importancia a la inversión extranjera directa como un mecanismo para cubrir la carencia de los préstamos internacionales (inversión extranjera indirecta), en virtud de la llamada crisis de la deuda de los países en desarrollo.

...En particular economistas estiman que en los 90 los flujos de recursos seguirán negativos para América Latina, ya que ni el Plan Brady ni una reducción importante de la deuda nacional parecen ser suficientes para impedir la carencia de nuevos flujos monetarios en la región.¹

Por otra parte, la formación de nuevos mercados y bloques económicos.² La Cuenca del Pacífico, la Comunidad Europea y el Continen-

¹ Díaz, Luis Miguel, "La Inversión Extranjera. Promoción Internacional de la Inversión Extranjera: El MIGA", en *Revista Escuela Libre de Derecho*.

² La Cuenca del Pacífico con Japón a la cabeza y los llamados cuatro tigres

te Americano, la unificación de las alemanias con el derribamiento del Muro de Berlín y los recientes cambios económicos, políticos y sociales de la Unión Soviética, han propiciado una mayor competencia a nivel internacional, tanto de países del segundo como del tercer mundo, por atraer recursos de los países del primero, a sus mercados nacionales.

Ante tal situación de competencia, durante la década de los ochenta, los gobiernos de los países en vías de desarrollo realizaron reformas a sus sistemas jurídicos, con el objeto de facilitar el crecimiento de inversiones foráneas en sus economías, eliminando todas las prohibiciones legales que obstaculizan el libre flujo de capitales.

Sin embargo, los inversionistas extranjeros, no satisfechos con una legislación nacional que permite el libre flujo de sus inversiones, han requerido garantías por parte de los países receptores, por considerar que sus inversiones continúan peligrando, por existir grandes riesgos de tipo político, económico y social.

En dicho contexto se creó el Organismo Multilateral de Garantía a Inversiones, llamado MIGA (Multilateral Investment Guarantee Agency) o sea la "Agencia Multilateral de Garantía a la Inversión".

El MIGA es un organismo internacional creado el 12 de abril de 1988 bajo los auspicios del Banco Mundial y tiene como principal objetivo el fomentar los flujos de inversión con fines productivos entre los países miembros, otorgándoles garantías contra "riesgos no comerciales", así como brindar asesoría y actividades complementarias para promover una mayor inversión extranjera directa hacia países en desarrollo.

La Convención de MIGA está abierta a todos los países miembros del Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento (BIRF) (mejor conocido como Banco Mundial -BM-) y originalmente fue firmada por 42 Estados, mismos que para diciembre de 1990 sumaban 97 (17 de la categoría UNO-Industrializados y 80 de la categoría DOS- en desarrollo), de los cuales 71 la habían ratificado. (Ver anexo I.)

Entre los países que forman parte del MIGA destacan Estados Unidos y Canadá, situación que toma relevancia a la luz de las actuales negociaciones que realiza nuestro gobierno para la firma de un tratado de "libre comercio" (TLC) con dichos países, mediante el cual, como

NICS-New Industrialized Countries-(Hong Kong, Taiwan, Singapur y Corea del Sur); la Comunidad Europea que para 1992 tendrá un Parlamento Europeo Comercial y una unidad montearia común, y el Continente Americano encabezado por Estados Unidos con la zona de libre comercio con México y Canadá.

bien se sabe, los Estados Unidos, principalmente, más que la eliminación de barreras al comercio, buscan obtener seguridad y libre flujo en cuanto a inversiones, además de asegurar cuotas y precios de petróleo.

El gobierno mexicano ha reformado o abrogado en su caso, diversas leyes con el objeto de adecuar nuestro sistema jurídico a los compromisos que se contraigan en el TLC; sin embargo, tal parece que independientemente de las reformas legales que en materia de inversiones extranjeras se han realizado (Reglamento de la Ley de Inversiones Extranjeras 1989) y se tendrán que realizar; una de las exigencias de los inversionistas extranjeros dentro del contexto del TLC es precisamente que nuestro país suscriba el MIGA, para así tener mayor seguridad en sus inversiones destinadas a nuestro territorio.

II. QUÉ ES EL MIGA Y CÓMO FUNCIONA

El MIGA es un organismo internacional autónomo dotado de plena personalidad jurídica y capacidad para contratar, adquirir y enajenar bienes muebles e inmuebles y entablar procedimientos judiciales (artículo 1).*

Como ya se mencionó, el MIGA propicia el flujo de inversiones para fines productivos, principalmente a países en desarrollo, como complemento de las actividades del Banco Mundial y de la corporación financiera internacional (artículo 2), principalmente mediante:

1. Actividades encaminadas a promover el flujo de inversiones hacia los países miembros en desarrollo y entre los mismos.
2. El aseguramiento de las inversiones de un país miembro realizadas en otros países miembros, otorgando garantía contra los siguientes riesgos no comerciales:

Transferencia de moneda. Cubre cualquier medida del país receptor que impida la libre conversión hacia el exterior de su moneda en otra divisa de libre uso, o que sea aceptable por el tenedor de la garantía; en otras palabras, se refiere a la imposición de un control de cambios que restrinja la posibilidad de que el tenedor de la garantía pueda convertir y transferir libremente la moneda al exterior (artículo 11 inciso a) i).

* En lo sucesivo cuando se citen artículos sin señalar el ordenamiento legal, se entenderá que se trata del Convenio Constitutivo del Organismo Multilateral de Garantía de Inversiones.

Expropiación o medidas similares. Abarca cualquier acción legislativa o acción u omisión administrativa del gobierno receptor encaminada a privar de la propiedad o del control de su inversión, a un tenedor de una garantía; excepto las medidas de carácter general que los gobiernos toman para la regulación de la actividad económica en su país (artículo 11 inciso a) ii).

Incumplimiento de contrato. Comprende cualquier rechazo o incumplimiento por parte del gobierno receptor, de un contrato con el tenedor de una garantía siempre y cuando:

i) El tenedor de la garantía no tenga recurso judicial o arbitral alguno en el foro, para resolver la controversia.

ii) Cuando la resolución respectiva no se emita dentro de un término prescrito en los contratos, conforme a los reglamentos de MIGA.

iii) Cuando la resolución respectiva no se puede ejecutar (artículo 11 inciso a) iii).

Los puntos i) y ii) son casos de negación de justicia en el país receptor.

Es necesario mencionar que ese último riesgo no operaría en el caso de nuestro país, ya que los tribunales están abiertos para exigir el cumplimiento de ese tipo de contratos.

Guerra y disturbios civiles. Abarca cualquier acción militar o disturbio civil en cualquier territorio del país receptor al que se aplique el MIGA (artículos 11 inciso IV y 66).

III. INVERSIONES ADMISIBLES

Las inversiones aseguradas deberán ser:

a) Inversiones en el capital social, incluyendo préstamos a largo o mediano plazos, hechos o garantizados por los tenedores del capital social, así como otras formas de inversión directa o determinadas por el Consejo Directivo del MIGA; así mismo el propio Consejo del MIGA, puede extender la admisibilidad a cualquier otra forma de inversión a mediano o largo plazos, siempre que esté vinculada a una inversión específica garantizada o que se proponga garantizar por MIGA ejemplo: expansiones llevadas a cabo por empresas extranjeras establecidas en México.

Uno de los requisitos que el MIGA impone para otorgar una garantía es precisamente "La juridicidad de la inversión conforme a las leyes y reglamentos del país receptor" (artículo 12), por lo que si México suscribe el MIGA, para que éste tenga operatividad se necesitará refor-

mar nuestro sistema jurídico relativo a inversión extranjera (la Constitución, la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera (LIE) y su reglamento, principalmente), a efecto de brindar seguridad jurídica y operatividad al MIGA.

Es necesario aclarar que el ingreso de un país al MIGA no significa que automáticamente queden aseguradas las inversiones existentes en su territorio o que se tengan que asegurar las futuras, ya que el convenio constitutivo estipula que no se aceptaran garantías por parte del MIGA sin el expreso consentimiento del país receptor, o sea, que el MIGA celebrará un contrato de garantía, contra los riesgos cuya cobertura ha especificado y, (artículo 15), en cada caso particular que el gobierno receptor haya aprobado; es decir, México se reservará en todo momento la facultad de autorizar los proyectos de inversión extranjera que puedan garantizarse mediante el MIGA, con ello el país receptor guarda cierta independencia respecto a su política en materia de inversiones extranjeras, ya que autorizará la garantía de la inversión que considere de más beneficio para su desarrollo económico, conforme sus planes y programas de política económica.

MIGA no cubrirá la pérdida total de la inversión garantizada, lo cual estará sujeto a las reglas que dicte la Junta (artículo 16).

Por otro lado, el tenedor de la garantía puede ser cualquier persona "natural o jurídica", siempre y cuando la primera sea nacional de un país miembro diferente al Estado receptor y la segunda se haya constituido y tenga la sede de sus negocios en un país miembro diferente al receptor o bien la mayoría de su capital provenga de un país miembro diferente al receptor (artículo 13). Sin embargo, de lo anterior se desprende que como regla general, dicho mecanismo de garantía por riesgos no comerciales únicamente está disponible para el inversionista extranjero, con lo cual se rompe el principio de igualdad entre nacionales y extranjeros. Sólo en el caso de que se solicite en forma conjunta por el país receptor y el inversionista (persona natural o jurídica), se puede extender la admisibilidad a nacionales, mediante aprobación de la Junta por mayoría especial, siempre y cuando los activos se transfieran del exterior.

En el caso de México, tal parece que esta medida puede implementarse para estimular el retorno de capitales; sin embargo, también significa un premio (garantía) a los llamados sacadólars que tendrían un trato preferencial a los otros inversionistas mexicanos.

Como ya se mencionó, MIGA asegura inversiones contra pérdidas por los riesgos no comerciales antes descritos. Sin embargo, conforme al

convenio constitutivo, una vez que se ha presentado alguno de los riesgos allí previstos, el tenedor de la garantía podrá hacerla efectiva ante la Agencia, después de haber agotado los "recursos administrativos" que ofrezca el país receptor, siempre que estén a su disposición en forma expedita (artículo 17).

MIGA al efectuar el pago de la garantía correspondiente, subrogará al tenedor de la misma, en todos sus derechos o reclamaciones que pueda haber tenido contra el país receptor y otros obligados respecto a la inversión garantizada.

El contrato de garantía estipulará los términos y condiciones de tal subrogación (artículo 18).

Es necesario puntualizar que la condición consistente en agotar únicamente los recursos administrativos existentes y no así los judiciales, antes de proceder a la subrogación de la Agencia en los derechos del inversionista, está en contra del sistema jurídico mexicano.³ Además, conforme al artículo 32 de la ley de nacionalidad y naturalización

Los extranjeros... también están obligados a obedecer las instituciones, leyes y autoridades del país, sujetándose a los fallos y sentencias de los Tribunales sin poder intentar otros recursos que las leyes concedan a los mexicanos.

Sólo pueden apelar a la vía diplomática en los casos de denegación de justicia o retardo voluntario y notoriamente malicioso en su administración.

La solución de controversias que se susciten entre el MIGA y un Estado miembro cuando la Agencia se subrogue en los derechos de algún tenedor de garantía, podrán ser dirimidas mediante las siguientes vías (artículo 57).

Primera (abarca tres posibilidades: Negociación, Conciliación y Arbitraje): *Negociación*. Si las partes no llegan a ningún acuerdo dentro de 120 días a partir de la fecha en que se solicitó iniciar las negociaciones, cualquiera de las mismas puede someter la diferencia al *arbitraje* a menos que las partes hayan convenido en recurrir primero al

³ Tanto jueces como litigantes y docentes mexicanos han opinado que el arbitraje como mecanismo de solución de controversias planteado por MIGA, además de que rompe con el principio de igualdad entre nacionales y extranjeros, porque el tribunal de arbitraje ha sido creado única y exclusivamente para proteger los intereses de inversionistas extranjeros, también representa un *desconocimiento* de la autoridad y respetabilidad del poder judicial de la Federación, al someter los litigios a un tribunal internacional.

procedimiento de *conciliación* conforme al procedimiento estipulado en el anexo II del propio acuerdo.

Segunda: Mediante acuerdo a celebrarse entre la Agencia y el país receptor, en el cual se pactan uno o más mecanismos para la solución de controversias que sean congruentes con el marco jurídico del país receptor, tomando como base el procedimiento establecido en el anexo II del propio convenio, acuerdo que deberá ser aprobado por el Consejo de MIGA por mayoría calificada (artículo 57).

De lo anterior se desprende que México puede negociar un Acuerdo con MIGA, para la solución de controversias, que incluya reservas destinadas a preservar nuestro sistema jurídico, tomando como base el Anexo II del propio acuerdo que establece la negociación, la conciliación y finalmente el arbitraje como medios para dirimir controversias.

A continuación analizaremos los puntos que consideramos más importantes del Acuerdo, por presentar incongruencia con nuestro sistema jurídico, por lo que en base a ellos deben implementarse mecanismos de salvaguardia (reservas).

1. *Cláusula Calvo*

Se ha discutido en México como en muchos países, principalmente latinoamericanos, la incompatibilidad de suscribir tratados de protección a la inversión del tipo de MIGA, en virtud de contener la llamada Cláusula Calvo en sus Constituciones.

Como es bien sabido, la Cláusula Calvo se encuentra contenida en la fracción I del artículo 27 de nuestra Constitución que a la letra dice:

Sólo los mexicanos por nacimiento o por naturalización y las sociedades mexicanas tienen el derecho para adquirir el dominio de las tierras, aguas y sus accesiones o para obtener concesiones de explotación de minas o aguas. El Estado podrá conceder el mismo derecho a los extranjeros, siempre que convengan ante la Secretaría de Relaciones en considerarse como nacionales respecto de dichos bienes y en no invocar, por lo mismo, la protección de sus gobiernos por lo que se refiere a aquellos; bajo la pena en caso de faltar al convenio, de perder en beneficio de la nación, los bienes que hubieren adquirido en virtud del mismo.

Aunque hay quienes argumenten que la suscripción de MIGA por parte de México, viola la llamada Cláusula Calvo, consideramos que no es así, ya que en estricto sentido en el caso de MIGA no se trata

de un gobierno, sino de un organismo internacional, por lo que una vez que se presenten los riesgos cubiertos por el seguro, el tenedor de la garantía podrá hacerla efectiva ante la Agencia, después de haber agotado los "recursos administrativos" que se hayan pactado entre la Agencia y el país receptor, que en el caso de nuestro país, tendrían que ser también los "judiciales".

2. Principio de igualdad entre nacionales y extranjeros

El MIGA tiene por objeto proteger al "inversionista extranjero" respecto de ciertos riesgos, abriéndole la posibilidad de que una vez que haya agotado los recursos "administrativos" y en su caso "judiciales" del país receptor, pueda subrogar sus derechos al propio MIGA, lo cual presenta los siguientes problemas en nuestro sistema jurídico, con relación al principio de igualdad entre nacionales y extranjeros.

Conforme al artículo 13 del Acuerdo Constitutivo de MIGA, como regla general, el tenedor de la garantía debe ser un extranjero del país receptor y, sólo en casos excepcionales un nacional, lo cual implica un trato privilegiado hacia los extranjeros respecto de los nacionales, rompiéndose el principio de igualdad entre nacionales y extranjeros.

Los casos de excepción se presentan cuando el MIGA lo autoriza, previa solicitud que en forma conjunta deben realizar el inversionista (nacional) y el país receptor, siempre y cuando el capital provenga del exterior.

Los casos de excepción consideramos, son tan graves y violatorios de nuestro sistema jurídico, como los previstos en la regla general, ya que se abre la posibilidad de brindar un trato preferencial y privilegiado a unos mexicanos, respecto de otros, llegando a premiar, en algunos casos, a los llamados "sacadólares", con el desconocimiento de la jurisdicción de los tribunales nacionales, respecto a sus bienes; ya que como se ha mencionado, al igual que los extranjeros, únicamente tendrían que agotar los "recursos administrativos" del país receptor para poder hacer efectiva su garantía ante MIGA, lo cual consideramos que es inadmisibile.

Para que México tenga la posibilidad de suscribir el MIGA, es necesario que incluya reservas al artículo 13 del Convenio Constitutivo de la Agencia, con el objeto de mantener la igualdad entre nacionales y extranjeros, por lo que se deberá contemplar en forma expresa, la obligación a cargo del inversionista extranjero, de agotar todos los

recursos internos previstos en nuestra legislación, o sea, tanto administrativos, como judiciales.

Aún en el caso de que México, al suscribir el MIGA, incluya las reservas consistentes en que el inversionista extranjero deberá agotar todos los recursos, tanto administrativos como judiciales, para poder hacer efectiva su garantía ante MIGA, será necesario condicionar los supuestos de riesgo ya señalado, sólo a los casos de "denegación de justicia", para así no romper con el principio de igualdad entre nacionales y extranjeros, ello con fundamento en las siguientes disposiciones legales:

Constitución: El segundo párrafo del artículo 17 de la Constitución dispone: "Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por Tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. . ."

Ley de nacionalidad y naturalización: El artículo 32 de la Ley de Nacionalidad y Naturalización (LNN) señala lo siguiente:

...Los extranjeros... también están obligados a obedecer y respetar las instituciones, leyes y autoridades del país, sujetándose a los Tribunales, sin poder intentar otros recursos que las leyes conceden a los mexicanos. Sólo puede apelar a la vía diplomática en los casos de denegación de justicia o retardo voluntario y notoriamente malicioso en su administración. . .

Código Federal de Procedimientos Civiles (CFPC). El artículo 564 CFPC dice: "Será reconocida en México la competencia asumida por un Tribunal extranjero para los efectos de ejecución de sentencias, cuando dicha competencia haya sido asumida por razones que resulten compatibles o análogas con el derecho nacional. . .".

De lo anterior se desprende que:

...México reconocerá una sentencia o resolución extranjera siempre y cuando el Tribunal que la emitió haya asumido competencia en forma compatible o análoga a la del derecho mexicano. Sin embargo, si la competencia se asumió con el fin de evitar denegación de justicia, aunque no sea compatible por la competencia establecida por legislación nacional, dicho fallo será reconocido y ejecutado en México conforme al artículo 565 del CFPC que dispone: "No obstante lo prescrito en el artículo anterior, el Tribunal Nacional reconocerá competencia asumida por el extranjero si a su juicio éste

hubiera ocurrido a dicha competencia para evitar una denegación de justicia, por no existir órgano jurisdiccional competente. El Tribunal Mexicano podrá asumir competencia en casos análogos.”⁴

Por otro lado lo dispuesto en el artículo 2 de la Convención Interamericana sobre Competencia en la Esfera Internacional para la Eficacia Extraterritorial de las Sentencias Extranjeras, coincide con lo establecido en el artículo 565 del CFPC, antes citado.

Artículo 2. Se considerará también satisfecho el requisito de la competencia en la esfera internacional si, a criterio del órgano jurisdiccional del Estado parte donde deba surtir efectos, el órgano jurisdiccional que pronunció la sentencia asumió competencia para evitar denegación de justicia por no existir órgano jurisdiccional competente.⁵

Tratado General de Arbitraje Interamericano de 1929 (IGAI). El día 5 de enero de 1929, México suscribió el IGAI, depositando el instrumento de ratificación el 6 de enero de 1930, el que fue publicado en el *Diario Oficial* el 11 de abril de 1930.

Mediante reserva hecha al IGAI, México ha aceptado la denegación de justicia como requisito previo para el arbitraje internacional.

México hace la reserva de que las diferencias que caigan bajo la jurisdicción de los Tribunales no serán objeto del procedimiento previsto por la Convención, sino por denegación de justicia, y hasta después de que la sentencia dictada por la autoridad nacional competente haya pasado a la categoría de cosa juzgada.⁶

De lo anterior se desprende que México reconoce que en los casos de “denegación de justicia”,⁷ el extranjero debe tener acceso a un me-

⁴ García Moreno, Víctor Carlos, *Derecho conflictual*, México, UNAM, 1991, p. 38.

⁵ Vázquez Pando, Fernando Alejandro, *Derecho internacional privado*, México, Ed. Themis, p. 478.

⁶ Tratados ratificados y convenios ejecutivos celebrados por México, tomo VI, 1929-1932, 1972 Año de Juárez.

⁷ Tanto la ley (artículo 32 LNN y, 564 y 565 CFPC, entre otros, como la doctrina mexicana coinciden que en relación con la protección judicial de los extranjeros, la denegación de justicia es: “. . . la imposibilidad en que se coloca a éstos para acudir a los tribunales, en los casos en que a los nacionales les es permitido hacerlo; la negativa del juez o tribunal competente a pronunciarse sobre la acción o la excepción intentadas, fundándose en la nacionalidad extranjera del requiren-

canismo neutral para dirimir controversias, el cual, en el caso de MIGA es el arbitraje (artículo 57 inciso *b*) del acuerdo constitutivo). Sin embargo, sí se tendrían que agotar los recursos “judiciales” previstos en la legislación mexicana, por lo que México tendría que hacer una reserva al respecto.

Si México reconoce a MIGA como subrogatorio, y al arbitraje como mecanismo de solución de controversias, consideramos conveniente que el “Acuerdo de Controversias” que México firme con MIGA, delimite muy claramente el concepto de denegación de justicia a los siguientes casos:

1. Cuando se niegue al inversionista extranjero el acceso a tribunales, por el simple hecho de ser extranjero.
2. Cuando haya demora injustificada y maliciosa en la impartición de justicia, por el hecho de ser extranjero.

En nuestra legislación, como ya lo vimos con anterioridad, sí se permite acudir al arbitraje internacional como mecanismo de solución de controversias, pero sólo en el caso de “denegación de justicia”.

Sin embargo, como ya lo mencionamos con anterioridad, consideramos que si México suscribe el MIGA necesitaría, en todo caso, incluir las salvaguardas (reservas) relativas a los siguientes aspectos:

1. Agotamiento de los recursos judiciales previstos en la legislación mexicana, antes de acudir al MIGA.
2. Sólo en los casos de denegación de justicia.

Sin embargo, al formular dichas reservas será necesario ser cuidadosos, ya que una reserva (salvaguarda) de tal naturaleza, podría ser “incompatible con el objeto y fin del tratado”, conforme al artículo 19, inciso C) de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, en cuyo caso nuestro país estaría en imposibilidad de suscribir dicho tratado.

Arbitraje: Como ya se mencionó, conforme al anexo II sobre el arreglo de diferencias entre un miembro y el organismo en virtud del artículo 57 del Convenio Constitutivo de MIGA, si la controversia no se resuelve mediante negociación, cualquiera de las dos partes puede someter la controversia al arbitraje, a menos que las partes previamente hayan convenido recurrir primero a la conciliación.

te; la sentencia manifiestamente injusta a la violación evidente de la ley en perjuicio de un extranjero; la no ejecución de una decisión jurisdiccional dictada en su beneficio, etcétera”. Rodríguez y Rodríguez, José E., *Diccionario Jurídico Mexicano*, México, UNAM-Porrúa, 1989, pp. 896 y ss.

En el artículo 4º del anexo II se especifica el procedimiento de arbitraje.

Cada una de las partes nombrará un árbitro, y entre ambas partes seleccionarán a un tercero que actuará como presidente del Tribunal de Arbitraje. Si transcurrido un plazo de 60 días a partir de la fecha de notificación, no se ha nombrado árbitro por la parte demandada, o no se ha seleccionado presidente, las partes pedirán conjuntamente que lo nombre el Secretario General del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones CIADI* y de no haber tal petición conjunta, cualquiera de las partes podrá solicitar el nombramiento al presidente de la Corte Internacional de Justicia.

Conforme al inciso g) del artículo 4, el laudo del Tribunal, se emitirá de acuerdo a las disposiciones del propio convenio o del que hayan convenido las partes, las de los estatutos y reglamentos del organismo, las normas aplicables al derecho internacional, las del derecho interno del Estado receptor y las disposiciones del contrato de inversión. Así mismo, se establece que el Tribunal puede decidir una diferencia *ex aequo et bono*, si las partes así lo convienen.

En contra del laudo arbitral, no habrá recurso alguno, y será obligatorio y ejecutable dentro del territorio del país receptor, como si se tratase de sentencia definitiva de uno de sus tribunales. La ejecución del laudo se regirá por la ley relativa a ejecución de sentencias del país receptor y no será derogatoria a la ley vigente de inmunidad en materia de ejecución, del país receptor.

* El Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Investigaciones CIADI, fue creado en 1965 por la Convención sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados.

El propósito del Centro es brindar un campo propicio para la solución de diferencias por inversiones extranjeras, mediante la conciliación y el arbitraje.

El CIADI ha funcionado desde el 14 de octubre de 1966, pero hasta 1981, sólo se habían sometido a arbitraje 15 disputas, por lo que hay quienes consideran que ha permanecido inutilizado. A la fecha la Convención ha sido firmada y ratificada por países de casi todo el mundo no comunista, sin embargo, muchos países latinoamericanos no la han ratificado.

El CIADI cobra importancia ya que es un organismo internacional que en términos generales persigue los mismos objetivos que MIGA por lo que hay quienes consideran que México suscribirá la Convención de CIADI y no la de MIGA. Ver: Sprague, Michael T. "A Courageous course for Latin America: Urging the ratification of the ICSID", en *Houston Journal of International Law*, U.S., 1982.

IV. CONCLUSIONES

Desde hace algunos años, debido a la llamada "crisis de la deuda", se ha presentado una creciente escasez de préstamos internacionales, por lo que muchos países, principalmente en vías de desarrollo, han modificado su legislación relativa a inversiones extranjeras, haciéndola más flexible con el objeto de atraer recursos mediante la llamada "inversión extranjera directa".

Hace tiempo los inversionistas extranjeros de naciones desarrolladas han buscado mecanismos que les aseguren sus inversiones en otros países, principalmente en vías de desarrollo, y como resultado de ello se creó MIGA.

Estados Unidos y Canadá forman parte de MIGA, por lo que han insistido en la conveniencia de que México suscriba el Acuerdo Constitutivo de la Agencia, para así asegurar sus inversiones, todo ello como parte de las negociaciones del TLC, entre los 3 países.

La Convención de MIGA ha sido firmada hasta ahora, por 97 países, por lo que muy probablemente México, en poco tiempo la suscribirá, con el objeto de hacerse más competitivo en el ámbito internacional como país receptor de inversión extranjera directa.

La Convención constitutiva de MIGA, contiene varios artículos que presentan incongruencia con la legislación mexicana. Sin embargo, existe la posibilidad de incluir reservas (salvaguardas) a la misma.

En caso de que el gobierno mexicano decida suscribir el MIGA, es necesario que se incluyan reservas (salvaguardas) respecto a los siguientes puntos, principalmente:

i) Que el inversionista extranjero tenga la obligación de agotar los recursos tanto administrativos como judiciales antes de que MIGA pueda subrogarlo en sus derechos.

ii) El inversionista extranjero sólo podrá acudir a MIGA cuando se presenten los riesgos previstos y siempre y cuando haya denegación de justicia.

iii) Desechar la posibilidad de que los propios nacionales acudan a MIGA.

El arbitraje como mecanismo para la solución de controversias ha sido ampliamente reconocido por los países miembros de la comunidad internacional, existiendo una tendencia cada día más fuerte para su reconocimiento en materias tan variadas, como: Deuda externa (Colombia: decreto 222 del 2 de febrero de 1983); fronteras (México: El Chamizal); materia comercial (*dumping y subsidios*); la creación de

páneos binacionales en el Tratado Libre de Comercio Canadá y Estados Unidos, etcétera.

El arbitraje internacional es un mecanismo de solución de controversias que no se opone al sistema jurídico-mexicano, es más, nuestro país ha participado en varios arbitrajes, entre los cuales destacan: el relativo a El Chamizal, a la Isla de la Pasión, etcétera.

Es necesario que México tenga especial cuidado al formular las reservas o salvaguardas mencionadas, ya que podrán ser de aquellos que no se puedan formular, conforme al artículo 19, inciso C) de la Convención de Viena, en cuyo caso estaría en imposibilidad de suscribir el MIGA.