



COMISIÓN EUROPEA

Bruselas, 21.6.2012
COM(2012) 335 final

2012/0163 (COD)

Propuesta de

REGLAMENTO DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO

por el que se establece un marco para gestionar la responsabilidad financiera relacionada con los tribunales de resolución de controversias entre inversores y Estados establecidos por acuerdos internacionales en los que la Unión Europea es parte

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

1. CONTEXTO DE LA PROPUESTA

1.1. Introducción

El Tratado de Lisboa ha incluido las inversiones extranjeras directas en el ámbito de la política comercial común de la Unión y, por tanto, en el de sus competencias exclusivas. Una característica fundamental de los acuerdos internacionales sobre inversiones extranjeras directas (denominados normalmente acuerdos de protección de las inversiones) es la posibilidad de que un inversor presente una demanda contra un Estado cuando este ha actuado presuntamente de manera incompatible con el acuerdo de protección de las inversiones (en adelante, «resolución de controversias entre inversores y Estados»). Cuando tiene lugar una controversia de este tipo, el Estado afectado tendrá gastos (tasas de gestión de la controversia, pago a los árbitros, pago de abogados) y, si pierde, se le podrá exigir el pago de una indemnización.

La Unión ya es parte de un acuerdo con la posibilidad de resolución de controversias entre inversores y Estados (el Tratado sobre la Carta de la Energía¹) e intentará negociar dichas disposiciones en una serie de acuerdos que están actualmente en curso de negociación o se negociarán en el futuro. Es, por tanto, necesario considerar la manera de gestionar las consecuencias financieras de esas controversias. El presente Reglamento pretende establecer el marco para dicha gestión.

El principio organizativo central del presente Reglamento es que la responsabilidad financiera derivada de los casos de resolución de controversias entre inversores y Estados debe recaer en quien ha dispensado el trato objeto de la controversia. Esto significa que cuando el trato en cuestión haya sido dispensado por las instituciones de la Unión, la responsabilidad financiera debe recaer en ellas. Cuando el trato en cuestión haya sido dispensado por un Estado miembro de la Unión Europea, la responsabilidad financiera debe recaer en él. En este último caso, la Unión solo será responsable financieramente si las medidas adoptadas por el Estado miembro son requeridas por la legislación de la Unión. El establecimiento de este principio central implica también que debe considerarse la cuestión de si es la Unión o el Estado miembro que ha dispensado el trato quien debe actuar como parte demandada, y en qué circunstancias, así como la manera de estructurar la cooperación entre la Comisión y el Estado miembro en casos específicos, el modo de abordar la posibilidad de resolución y, por último, los mecanismos necesarios para garantizar la efectividad de cualquier reparto.

Estos elementos adicionales deben tener también en cuenta los otros tres principios que subyacen al presente Reglamento. El primero es que el funcionamiento general del reparto debe en último término ser neutro desde el punto de vista presupuestario con respecto a la Unión, de manera que esta solo asuma los costes ocasionados por actos de las instituciones de la Unión. En segundo lugar, el funcionamiento del mecanismo debe ser tal que un inversor de un tercer país no se vea perjudicado por la necesidad de gestionar la responsabilidad financiera dentro de la Unión. En otras palabras, en caso de desacuerdo entre la Unión y el Estado miembro, el inversor del tercer país cobraría cualquier importe fijado por el laudo y después se abordaría el reparto interno dentro de la Unión. En tercer lugar, el mecanismo debe

¹ DO L 380 de 31.12.1994, p. 1.

respetar los principios fundamentales que rigen la acción exterior de la Unión, tal como establecen los Tratados y la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en particular los principios de unidad en la representación exterior y de cooperación sincera.

Hay que señalar que la Comisión previó la necesidad del presente Reglamento en su Comunicación «Hacia una política global europea en materia de inversión internacional»².

El Reglamento propuesto ha sido solicitado explícitamente por el Parlamento Europeo en su Resolución sobre la futura política europea en materia de inversiones extranjeras (apartado 35 de la Resolución A7-0070/2011, adoptada el 22 de abril de 2011). Además, en sus conclusiones de 25 de octubre de 2010 sobre una política europea de carácter global en materia de inversiones internacionales, el Consejo pidió a la Comisión que estudiara el asunto. Los debates posteriores en el Consejo, en particular con respecto a la adopción de las directrices de negociación pertinentes para determinados acuerdos que se están negociando actualmente, han confirmado el gran interés del Consejo en esta iniciativa.

1.2. Competencia de la Unión para concluir acuerdos de protección de las inversiones y responsabilidad internacional de la Unión con arreglo a dichos acuerdos

La Comisión considera que la Unión tiene una competencia exclusiva para la celebración de acuerdos que cubran todas las cuestiones relacionadas con las inversiones extranjeras, es decir, las inversiones extranjeras directas y las inversiones de cartera³. El artículo 207 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea («TFUE») establece la competencia exclusiva en materia de inversiones extranjeras directas. La competencia de la Unión respecto a las inversiones de cartera deriva, en opinión de la Comisión, del artículo 63 del TFUE. Este artículo establece que los movimientos de capitales entre Estados miembros de la Unión y terceros países deben estar libres de restricciones. El artículo 3, apartado 2, del TFUE establece la competencia exclusiva de la Unión cuando las normas incluidas en un acuerdo internacional «puedan afectar a normas comunes o alterar el alcance de las mismas». En opinión de la Comisión, la Unión debe tener también una competencia exclusiva sobre cuestiones relativas a las inversiones de cartera, ya que las normas propuestas, que se aplicarían indistintamente a estas últimas inversiones, pueden afectar a las normas comunes sobre movimientos de capitales establecidas en el artículo 63 del Tratado.

Además, la Comisión considera que la competencia de la Unión abarca todas las normas previstas en los textos sobre protección de las inversiones, incluida la expropiación. En primer lugar, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ha dictaminado de manera coherente que la competencia de la Unión en materia de política comercial común incluye obligaciones aplicables después de la entrada (es decir, después de que un bien haya sido importado o de que el suministrador de un servicio se haya establecido), incluso cuando los Estados miembros conservan la posibilidad de adoptar normas internas⁴. Por tanto, está bien

² COM(2010) 343 final, p. 10.

³ *Ibíd.* p. 8.

⁴ Dictamen 1/94 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Rec. 1994, p. I-5267, en particular el apartado 29 y los apartados 32 y 33:

«32) Según el Gobierno neerlandés, resulta justificada la participación conjunta de la Comunidad y de los Estados miembros en el Acuerdo OMC, pues los Estados miembros disponen de una competencia propia en materia de obstáculos técnicos al comercio, en razón del carácter opcional de ciertas Directivas comunitarias en este campo y porque ni se ha realizado ni se prevé una armonización

establecido que la competencia de la Unión en el ámbito del comercio de bienes no se limita a medidas fronterizas, como los aranceles aduaneros o los contingentes de importación, sino que abarca también cuestiones posteriores a la importación, como la concesión del trato nacional y el trato de nación más favorecida con respecto a los impuestos y otras leyes y reglamentos internos⁵, o la supresión de obstáculos innecesarios al comercio derivados de reglamentos técnicos y normas⁶. Asimismo, se está generalmente de acuerdo⁷ en que la competencia de la Unión con respecto al «comercio de servicios» no se limita a cuestiones de acceso a los mercados, sino que incluye también cuestiones como el trato nacional y el trato de nación más favorecida en relación con las leyes y reglamentos internos, así como determinadas obligaciones respecto a la administración y el contenido de la reglamentación nacional. Según esta lógica, la competencia de la Unión en materia de inversiones extranjeras directas y movimientos de capitales debe también abarcar las normas aplicables después del establecimiento, incluidos el trato nacional y de nación más favorecida, el trato justo y equitativo, y la protección contra la expropiación sin indemnización.

Hay que tener también en cuenta que el artículo 345 del TFUE establece solamente que los Tratados no afectarán al régimen de propiedad predominante en los Estados miembros. Los Tratados que prevén la protección de las inversiones no afectan al régimen de la propiedad, sino que requieren que la expropiación esté sujeta a determinadas condiciones, incluido, entre otras cosas, el pago de una indemnización. Por tanto, la norma específica del artículo 345 no implica que la Unión no tenga competencia con respecto a las normas sobre expropiación incluidas en los acuerdos que prevén la protección de las inversiones. Por último, también se ha establecido que la competencia para establecer y administrar disposiciones de resolución de controversias está unida a la competencia subyacente relacionada con el objeto de la reglamentación⁸.

De lo anterior se deduce, por tanto, que cuando el acuerdo haya sido celebrado únicamente por la Unión, un inversor solo puede demandar a esta. Es lo que sucedería incluso cuando el trato dispensado que se cuestiona en una resolución de controversias entre inversores y Estados fuera un trato dispensado no por la Unión sino por un Estado miembro. Si tanto la Unión Europea como los Estados miembros son parte de un acuerdo y es necesario decidir

completa en esta materia.

33) No cabe aceptar este argumento. Procede considerar que el Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio pertenece al ámbito de la política comercial común, porque sus disposiciones pretenden simplemente evitar que los reglamentos técnicos y normas, así como los procedimientos de evaluación de la conformidad con los reglamentos técnicos y las normas, creen obstáculos innecesarios al comercio internacional (véase la exposición de motivos y los artículos 2.2 y 5.1.2 del Acuerdo).»

⁵ Véase el artículo I.1 y el artículo III del Acuerdo general sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (GATT de 1994) y el Dictamen 1/94, apartado 34.

⁶ Véase el artículo 2.2 del Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio (OTC) de la OMC y el Dictamen 1/94, apartados 31 a 33.

⁷ En su Dictamen 1/2008, el TJUE rechazó la afirmación de España de que la competencia de la Comunidad con respecto al comercio de servicios con arreglo al artículo 133 del Tratado CE se limitaba a los servicios suministrados con arreglo al modo de suministro 2 (servicios transfronterizos). De acuerdo con el TJUE, a raíz del Tratado de Niza, el artículo 133 del Tratado CE también cubría los otros tres modos de suministro establecidos en el Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (AGCS), incluido el suministro de servicios mediante el establecimiento de una «presencia comercial» (modo de suministro 3). Véase el Dictamen 1/2008, apartados 120 a 123. Además, en el Dictamen 1/2008 nada indica que, con respecto a los sectores en los que la CE tenía una competencia exclusiva, dicha competencia no se extendiera a los compromisos en materia de trato nacional.

⁸ Dictamen 1/91 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Rec. 1991, p. I-060709.

quién es responsable, con arreglo al Derecho internacional, de una acción concreta, la Comisión considera que esto no debe ser decidido por el autor del acto, sino sobre la base de la competencia con respecto al objeto de las normas internacionales en cuestión, tal como establece el Tratado. Desde este punto de vista, es irrelevante que un Estado miembro tenga competencia con arreglo a las normas sobre el mercado interior para legislar en su ámbito nacional.

Esta lógica ha sido confirmada en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia. Por ejemplo, en el Dictamen 1/91, el Tribunal de Justicia sostuvo (el subrayado es nuestro):

La letra c) del artículo 2 del Acuerdo define el concepto de parte contratante. Para la Comunidad y sus Estados miembros, este concepto comprende, según los casos, bien la Comunidad y sus Estados miembros, bien la Comunidad, o bien los Estados miembros. La elección de una de estas tres posibilidades debe deducirse de las correspondientes disposiciones del Acuerdo en cada caso concreto y de las competencias respectivas de la Comunidad y de los Estados miembros, tal como resultan del Tratado CEE y del Tratado CECA⁹.

En el contexto internacional, la Comisión de Derecho Internacional ha reconocido la posibilidad de que entre las organizaciones internacionales y sus miembros puedan aplicarse normas especiales. Al elaborar su proyecto de artículos sobre la Responsabilidad de las organizaciones internacionales, la Comisión de Derecho Internacional establece que sus normas sobre la responsabilidad pueden no ser aplicables o pueden modificarse en circunstancias específicas¹⁰.

Aunque, por las razones expuestas anteriormente, la Unión asume, en principio, la responsabilidad internacional por el incumplimiento de cualquier disposición que es competencia de la Unión, es posible, con arreglo a la legislación de la Unión, prever el reparto de la responsabilidad financiera entre la Unión y los Estados miembros. Como se discute en el punto 1.3, la Comisión considera que sería apropiado que cada Estado miembro asuma la responsabilidad de sus propios actos, a no ser que estos sean requeridos por la legislación de la Unión.

Del mismo modo, aunque, por las razones mencionadas anteriormente, la Unión debería, en principio, actuar como parte demandada en cualquier controversia relacionada con un presunto incumplimiento de una disposición de un acuerdo internacional que sea competencia exclusiva de la Unión, incluso si dicho incumplimiento deriva de una acción de un Estado miembro, es posible, tal como establece explícitamente el artículo 2, apartado 1, del TFUE, facultar a un Estado miembro para actuar como parte demandada en circunstancias apropiadas debido a la posible gran exigencia (incluso temporal) que el presupuesto y los recursos de la Unión podrían tener que soportar si esta actuara como parte demandada en todos los casos. Esto implica que, más que establecer los mecanismos de una manera que refleje una aplicación estricta de las normas de competencia, es más adecuado proponer soluciones pragmáticas que garanticen la seguridad jurídica al inversor y establezcan todos los mecanismos necesarios para permitir un desarrollo sin problemas del arbitraje y, finalmente, un reparto adecuado de la responsabilidad financiera. Tal como se explica en el punto 1.4, la Comisión considera que debe permitirse a los Estados miembros actuar como parte

⁹ Dictamen 1/91, apartado 33

¹⁰ Véase el artículo 64 del documento A/CN.4/L.778, de 30 de mayo de 2011, y el Informe de la Comisión de Derecho Internacional, 63^a periodo de sesiones (A/64/10) pp. 173-175.

demandada para defender sus propias acciones, salvo en determinadas circunstancias en que el interés de la Unión requiera otra cosa. Esto debe hacerse garantizando al mismo tiempo el respeto del principio de unidad en la representación exterior.

1.3. Reparto de la responsabilidad financiera

Como se ha indicado anteriormente, la resolución de controversias entre inversores y Estados dará lugar a costes para las partes afectadas tanto en términos de tasas como de pago de la indemnización fijada en el laudo definitivo. Es importante separar la cuestión del desarrollo y la gestión de una demanda de arbitraje entre inversores y Estados de la cuestión de la asignación de la responsabilidad financiera. Esto es necesario para garantizar un reparto justo de los costes, de modo que el presupuesto de la UE (y, por lo tanto los presupuestos de los Estados miembros no afectados por la demanda en cuestión) no tenga que hacerse cargo de los gastos relacionados con el trato dispensado por un Estado miembro. Por tanto, independientemente de que la Unión o un Estado miembro actúen como parte demandada en una demanda, la responsabilidad de cualquier coste debe establecerse con arreglo al origen del trato denunciado por el inversor. Por consiguiente, si el trato impugnado por un inversor tiene su origen exclusivamente en un Estado miembro, el Estado miembro en cuestión debe ser responsable de los costes derivados de la resolución de la controversia. Del mismo modo, cuando el trato del que se queja el inversor tiene su origen en las instituciones de la Unión (incluido el caso en que la medida en cuestión es adoptada por un Estado miembro para cumplir la legislación de la Unión), la responsabilidad financiera debe recaer en la Unión. Igualmente, la decisión de resolver una demanda mediante un acuerdo transaccional y de quién es responsable del pago del importe previsto en un acuerdo transaccional debe atenerse normalmente al origen del trato.

Sin embargo, aunque el reparto de la responsabilidad financiera entre la Unión y un Estado miembro pueda dar lugar a consideraciones complejas, el inversor que presenta la demanda no debería verse perjudicado por cualquier desacuerdo entre la Unión y el Estado miembro. Por tanto, es preciso adoptar medidas para garantizar que cualquier laudo definitivo o acuerdo transaccional se pague rápidamente al inversor, independientemente de las decisiones sobre la asignación de la responsabilidad financiera. Además, para evitar extracciones innecesarias del presupuesto de la Unión, deberían preverse pagos periódicos a dicho presupuesto para cubrir los costes de arbitraje, así como el rápido reembolso al presupuesto de la Unión por parte del Estado miembro afectado.

1.4. Papel de la Unión y los Estados miembros con respecto al desarrollo de las controversias

La presente propuesta distingue tres situaciones diferentes con respecto a la distribución del papel de la Unión y los Estados miembros en el desarrollo de las controversias con arreglo a acuerdos en los que la Unión es parte.

En la primera situación, la Unión actuaría como parte demandada cuando el trato presuntamente incompatible con el acuerdo ha sido dispensado por una o varias instituciones de la Unión. En esos casos, la Unión aceptaría la plena responsabilidad financiera.

En la segunda, el Estado miembro actuaría como parte demandada cuando el trato en cuestión ha sido dispensado por el Estado miembro. En estos casos, el Estado miembro aceptaría la plena responsabilidad financiera. En esta situación, el Estado miembro debería mantener

informada a la Comisión de la evolución del asunto y permitirle dar orientaciones sobre cuestiones concretas¹¹.

En la tercera situación, la Unión actuaría como parte demandada con respecto al trato dispensado por un Estado miembro. Esto ocurriría cuando el Estado miembro hubiera optado por no actuar como parte demandada. Esta situación se produciría también cuando la Comisión decidiera que hay cuestiones de Derecho de la Unión implicadas que podrían hacer que la Unión fuera, total o parcialmente, responsable desde un punto de vista financiero. También se daría esta situación cuando la Unión considerara que es necesaria una posición de la Unión para garantizar la unidad en la representación exterior, ya que es probable que se presenten demandas semejantes en controversias contra otros Estados miembros o porque la controversia plantea cuestiones de Derecho no resueltas que pueden reaparecer en otras controversias. La Unión estaría representada por la Comisión de conformidad con su papel en la representación exterior establecido en el artículo 17 del Tratado de la Unión Europea.

Para la Comisión está claro que, cuando la Unión actúa como parte demandada con respecto al trato dispensado por un Estado miembro, es necesario garantizar un alto grado de cooperación con el Estado miembro afectado. Esto implica una cooperación estrecha en la preparación de la defensa desde el principio hasta el final del procedimiento. Por lo tanto, será necesario compartir documentos y los representantes de los Estados miembros deben formar parte de la delegación de la Unión. Sin embargo, regular el papel específico de dichos representantes en las audiencias o permitir que presenten escritos individuales aportaría demasiada rigidez al sistema y podría plantear dificultades para garantizar la unidad en la representación exterior de la Unión. Por este motivo, aunque la Comisión tiene interés en garantizar una cooperación estrecha y efectiva, el presente Reglamento no debe contener detalles en relación con esos elementos y solo debe especificar el principio de estrecha cooperación entre la Unión y los Estados miembros.

En las consultas informales para preparar esta propuesta, la Comisión examinó una serie de alternativas. Una de ellas era un mecanismo en el que la Unión y el Estado miembro afectado actuarían como partes codemandadas. Sin embargo, en opinión de la Comisión, dicho mecanismo no es apropiado para la resolución de controversias entre inversores y Estados. En primer lugar, no prevé adecuadamente la manera de repartir la responsabilidad financiera entre el Estado miembro afectado y la Unión. El hecho de que un Estado miembro pagara la indemnización fijada en un laudo y buscara después por sí mismo recuperarlo de la Unión Europea intentando determinar qué elementos son requeridos por la legislación de la Unión no sería coherente ni efectivo con respecto a los procedimientos presupuestarios ni reconocería el papel de la Comisión en la aplicación de la legislación de la Unión. En segundo lugar, podría dar lugar a incoherencias en la defensa de un asunto en caso de que las partes codemandadas presentaran argumentos contradictorios o divergentes. Esto sería incompatible con el principio de unidad en la representación exterior, tal como ha sido establecido por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. En tercer lugar, podría obligar al tribunal a pronunciarse sobre el reparto de competencias entre la Unión y los Estados miembros en caso de que las dos partes codemandadas defendieran ante el tribunal posiciones divergentes con respecto a esta cuestión; debe evitarse una situación en que una tercera parte emita un dictamen sobre una cuestión puramente interna de la UE. Por último, en caso de que la defensa de un asunto tuviera éxito y se reintegraran los costes a la parte demandada, es improbable que un tribunal

¹¹ Como establece el artículo 13 del Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establecen disposiciones transitorias sobre los acuerdos bilaterales de inversión entre Estados miembros y terceros países [2010/197 COD].

permitiera que tanto la Unión como el Estado miembro recuperaran los costes. No es aceptable que los posibles costes que se reembolsarían a la Unión fueran reducidos para cubrir los gastos realizados por un Estado miembro codemandado (o viceversa). El resultado sería que no se devolverían todos los fondos asignados por la Unión y, como consecuencia, no podría garantizarse la neutralidad presupuestaria de la operación para la Unión.

1.5. Reconocimiento y ejecución de laudos contra la Unión

Es también necesario establecer normas para abordar la situación en la que se considera responsable a la Unión. Dado que la Unión Europea es o será parte en dichos acuerdos, tendrá la obligación internacional de aceptar cualquier laudo en su contra. La Unión Europea asumirá dicha responsabilidad.

Dado que la resolución de controversias entre inversores y Estados se basa en el arbitraje, en la mayoría de los países, incluidos los Estados miembros de la Unión Europea, el reconocimiento y la ejecución de los laudos en materia de inversiones se basan en la legislación pertinente por la que se rige el arbitraje. Esta, por su parte, se basa a menudo en la Convención de Nueva York, de 10 de junio de 1958, sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, o en la Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional de 1985 (modificada en 2006¹²) de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI). El Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados («Convenio CIADI») establece un foro específico para el arreglo de diferencias relativas a inversiones. El artículo 54, apartado 1, dispone:

Todo Estado Contratante reconocerá al laudo dictado conforme a este Convenio carácter obligatorio y hará ejecutar dentro de sus territorios las obligaciones pecuniarias impuestas por el laudo como si se tratara de una sentencia firme dictada por un tribunal existente en dicho Estado. El Estado Contratante que se rija por una constitución federal podrá hacer que se ejecuten los laudos a través de sus tribunales federales y podrá disponer que dichos tribunales reconozcan al laudo la misma eficacia que a las sentencias firmes dictadas por los tribunales de cualquiera de los estados que lo integran.

Las normas que se aplican al reconocimiento y ejecución de los laudos en materia de inversiones son las establecidas en el Convenio CIADI si el arbitraje en cuestión se lleva a cabo con arreglo a dichas normas, y si no, se aplican las establecidas en la Convención de Nueva York y las leyes nacionales de arbitraje. Según le consta a la Comisión, solo el Reino Unido e Irlanda disponen en la legislación nacional de procedimientos específicos para gestionar los laudos dictados con arreglo al Convenio CIADI¹³.

Estas normas se aplicarían, si es apropiado, al arbitraje realizado con arreglo a acuerdos celebrados por la Unión. Aunque no hay casos registrados en los que la Unión o sus Estados miembros hayan rehusado cumplir un laudo, si un inversor considera necesario solicitar que se reconozca o ejecute un laudo, debe solicitarlo a través de los tribunales de los Estados miembros. Si se solicita que se cumpla un laudo dictado contra la Unión, se aplica el artículo 1 del Protocolo (nº 7) sobre los privilegios y las inmunidades de la Unión Europea:

¹² Estos instrumentos tienen muchas similitudes.

¹³ Véase, para el Reino Unido, la Ley de Arbitraje (*International Investment Disputes Act*) de 1996 y, para Irlanda, la Ley de Arbitraje (*Arbitration Act*) de 1980 (Parte IV).

Los bienes y activos de la Unión no podrán ser objeto de ninguna medida de apremio administrativo o judicial sin autorización del Tribunal de Justicia.

Esto significa que un inversor puede tener que acudir al Tribunal de Justicia de la Unión Europea si se solicita la ejecución contra activos de la Unión. La Comisión considera que el Tribunal de Justicia aplicaría el enfoque corriente de inmunidad soberana a dichas situaciones, con el resultado de que la situación en la Unión sería comparable a la situación en otros países, incluidos los Estados miembros de la Unión Europea, en los que se aplicaría el principio internacional de inmunidad soberana.

2. RESULTADOS DE LAS CONSULTAS CON LAS PARTES INTERESADAS Y DE LAS EVALUACIONES DE IMPACTO

La presente propuesta no ha sido objeto de una evaluación de impacto. Esto se debe a que el Reglamento no contiene, en o por sí mismo, disposiciones de resolución de controversias entre inversores y Estados que puedan dar lugar a su vez a la necesidad de entablar un arbitraje o a la obligación de pagar una indemnización. En la medida en que es posible analizar el posible impacto de dichas disposiciones, esto se hará en la evaluación de impacto de los acuerdos en cuestión. No obstante, en la sección 4 se ofrecen algunas explicaciones sobre los posibles efectos presupuestarios.

La Comisión celebró varias reuniones con los representantes de los Estados miembros y con el Parlamento Europeo durante la preparación de la presente propuesta. Las opiniones expresadas en esas reuniones se han tenido muy en cuenta en la propuesta adjunta.

3. ASPECTOS JURÍDICOS DE LA PROPUESTA

3.1. Base jurídica

La propuesta se basa en el artículo 207, apartado 2, del TFUE, que establece la competencia exclusiva de la Unión en materia de política comercial común, incluidas las inversiones extranjeras directas.

3.2. Presentación de la propuesta

El Reglamento propuesto establece un marco para asignar la responsabilidad financiera derivada de la resolución de controversias entre inversores y Estados efectuada con arreglo a acuerdos en los que la Unión es parte.

3.2.1. Capítulo I: Disposiciones generales

Este capítulo establece el ámbito de aplicación del Reglamento propuesto e incluye las definiciones de los términos utilizados. El Reglamento propuesto se aplica a la resolución de controversias entre inversores y Estados iniciada por un inversor de un tercer país y efectuada con arreglo a un acuerdo en el que la Unión es parte. No se aplica a la resolución de controversias entre Estados relacionada con disposiciones de protección de las inversiones, ya que estas disposiciones no afectan como tales a la posibilidad de indemnización financiera. Si un Estado desea obtener una indemnización, es necesario que sus inversores le transfieran las demandas pertinentes.

3.2.2. *Capítulo II: Reparto de la responsabilidad financiera*

Este capítulo establece la base para asignar la responsabilidad financiera derivada de una demanda de resolución de controversias a la Unión, a un Estado miembro, o a ambos.

El principal criterio de dicha asignación será el origen del trato de que se ha quejado el inversor. Si el trato tiene su origen en un acto de la Unión, la Unión asumirá la responsabilidad financiera. Si el trato tiene su origen en un acto de un Estado miembro, el Estado miembro asumirá la responsabilidad financiera, salvo si el trato era requerido por la legislación de la Unión. Sin embargo, el Estado miembro debe asumir la responsabilidad financiera de un trato requerido por la legislación de la Unión cuando dicho trato era necesario para corregir un incumplimiento anterior de la legislación de la Unión.

Cuando la responsabilidad financiera se haya asignado a un Estado miembro, la Comisión podrá adoptar una decisión para establecer el reparto.

Sin perjuicio de estos criterios de reparto, si un Estado miembro opta por aceptar la responsabilidad financiera derivada de una demanda con respecto a la cual la Unión es la parte demandada o actúa como tal, o decide resolver la demanda, el Estado miembro asumirá la responsabilidad financiera.

Si un Estado miembro acepta la responsabilidad financiera derivada de una demanda, el Estado miembro y la Comisión podrán acordar un mecanismo para el pago de los costes de arbitraje y de la indemnización fijada por el laudo. La Comisión informará al tribunal de arbitraje y al inversor de que el Estado miembro ha aceptado la responsabilidad financiera.

3.2.3. *Capítulo III: Desarrollo de las controversias*

Este capítulo establece los principios relacionados con el desarrollo de las controversias relativas al trato dispensado total o parcialmente por la Unión o por un Estado miembro.

La sección 1 de este capítulo establece que la Unión actuará como parte demandada cuando la controversia está relacionada con un trato dispensado por la Unión.

La sección 2 se ocupa de la situación en la que la controversia está relacionada, total o parcialmente, con el trato dispensado por un Estado miembro. Tan pronto como la Comisión tenga conocimiento de que un inversor ha solicitado consultas de conformidad con un acuerdo de protección de las inversiones, lo notificará al Estado miembro afectado. El Estado miembro podrá participar en las consultas y facilitará a la Comisión toda la información pertinente.

Tan pronto como la Comisión o un Estado miembro reciba un aviso de arbitraje de un inversor de conformidad con las disposiciones de un acuerdo de protección de las inversiones, se lo notificarán entre sí. El Estado miembro podrá actuar como parte demandada en la demanda, salvo si la Comisión decide que la Unión debe actuar como parte demandada o el propio Estado miembro desea que la Unión actúe como parte demandada. La Comisión podrá decidir que la Unión actúe como parte demandada cuando:

- a) es probable que la Unión tenga que asumir al menos parte de la responsabilidad financiera de la demanda;
- b) la controversia está también relacionado con un trato dispensado por la Unión;

- c) es probable que se presenten demandas similares contra un trato dispensado por otros Estados miembros, o
- d) es probable que la demanda plantee cuestiones de Derecho no resueltas.

Cuando la Unión actúe como parte demandada, el Estado miembro afectado deberá facilitar toda la asistencia necesaria a la Comisión y podrá formar parte de la delegación de la Unión en los procedimientos de arbitraje. La Comisión mantendrá debidamente informado al Estado miembro de todos los pasos importantes del proceso, colaborará estrechamente con él y lo consultará periódicamente.

Cuando el Estado miembro actúe como parte demandada, deberá facilitar a la Comisión todos los documentos relacionados con los procedimientos y permitirá a esta formar parte de la delegación del Estado miembro en los procedimientos de arbitraje. El Estado miembro mantendrá debidamente informada a la Comisión de todos los pasos importantes del proceso y se le podrá exigir que adopte una posición concreta en su defensa cuando ello redunde en interés de la Unión.

3.2.4. Capítulo IV: Acuerdos transaccionales

Si la Comisión considera que concluir un acuerdo transaccional relacionado con una demanda por un trato dispensado exclusivamente por la Unión sería lo mejor para los intereses de esta, podrá adoptar una decisión para aprobar dicho acuerdo transaccional. Esta decisión se adoptará con arreglo al procedimiento de examen establecido en el Reglamento (UE) n° 182/2011¹⁴.

Si la Comisión considera que concluir un acuerdo transaccional relacionado con el trato dispensado por un Estado miembro o tanto por un Estado miembro como por la Unión sería lo mejor para los intereses de esta, consultará al Estado miembros afectado. Si el Estado miembro acepta el acuerdo transaccional, procurará llegar a un acuerdo con la Comisión sobre los elementos necesarios para la negociación y la ejecución de dicho acuerdo transaccional. La Comisión podrá decidir resolver la controversia incluso si el Estado miembro no está de acuerdo, cuando considere que hay un interés imperioso para la Unión. Las condiciones del acuerdo transaccional se aprobarán con arreglo al procedimiento de examen.

Cuando una demanda esté relacionada con un trato dispensado exclusivamente por un Estado miembro, este podrá resolver la controversia mediante un acuerdo transaccional siempre que:

- a) acepte cualquier responsabilidad financiera derivada del acuerdo transaccional;
- b) el acuerdo transaccional solo tenga fuerza ejecutiva con respecto a ese Estado miembro;
- c) las condiciones del acuerdo transaccional sean compatibles con la legislación de la Unión, y
- d) no haya intereses imperiosos para la Unión.

¹⁴ Reglamento (UE) n° 182/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de febrero de 2011, por el que se establecen las normas y los principios generales relativos a las modalidades de control por parte de los Estados miembros del ejercicio de las competencias de ejecución por la Comisión (DO L 55 de 28.2.2011, p. 13).

El Estado miembro consultará a la Comisión, que, en un plazo de noventa días, decidirá si se dan todas las condiciones anteriores.

3.2.5. *Capítulo V: Pago de laudos definitivos o acuerdos transaccionales*

Cuando el Estado miembro afectado actúe como parte demandada en una controversia, será responsable del pago del importe establecido en los laudos definitivos o los acuerdos transaccionales relacionados con dicha controversia.

Cuando la Unión actúe como parte demandada en una controversia, pagará al inversor cualquier indemnización fijada en un laudo definitivo de conformidad con las normas establecidas en el acuerdo pertinente, salvo si un Estado miembro ha aceptado la responsabilidad financiera de la controversia. Cuando se haya aceptado un acuerdo transaccional, la Comisión pagará el importe previsto en él de conformidad con las normas establecidas en el acuerdo transaccional.

Cuando la Comisión considere que la totalidad o parte del importe fijado en el laudo definitivo o el acuerdo transaccional debe ser abonado por un Estado miembro que no ha aceptado la responsabilidad financiera, consultará al Estado miembro afectado. Si la Comisión y el Estado miembro no pueden alcanzar un acuerdo sobre la cuestión, la Comisión adoptará una decisión para fijar el importe que debe pagar ese Estado miembro. En un plazo de tres meses a partir de la fecha de la decisión, el Estado miembro debe abonar el importe al presupuesto de la Unión, incluidos los intereses. Si el Estado miembro no está de acuerdo con la asignación de la responsabilidad financiera por parte de la Comisión, presentará una objeción. Si la Comisión no está de acuerdo con ella, adoptará una decisión en la que pedirá al Estado miembro que abone el importe al presupuesto de la Unión, incluidos los intereses. El Estado miembro podrá entonces recurrir al artículo 263 del Tratado de funcionamiento de la Unión Europea para solicitar la anulación de la decisión en cuestión. A continuación, el Tribunal de Justicia emitirá un fallo sobre la cuestión de conformidad con el presente Reglamento. Este procedimiento no debe incluir ningún elemento para el control de la decisión de la Comisión por parte de los Estados miembros. Se trata de una decisión que se aplica solo a un Estado miembro y la aplicación por parte de la Comisión de las normas establecidas en el Reglamento con respecto a ella no debe estar sujeta al control político de los Estados miembros. Es fundamental para el correcto funcionamiento del Reglamento que los criterios se apliquen estrictamente de manera objetiva. Si el Estado miembro afectado solicita la anulación de la decisión de la Comisión ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, otros Estados miembros con un interés en la interpretación podrían intervenir en los procedimientos ante el Tribunal de Justicia.

Cuando la Unión actúe como parte demandada, la Unión o el Estado miembro pagarán los costes de arbitraje en función de cómo se reparta la responsabilidad financiera de la controversia. La Comisión podrá adoptar una decisión en la que se requiera al Estado miembro afectado por la demanda que aporte contribuciones financieras al presupuesto de la Unión para cubrir cualquier pago periódico de los costes de arbitraje.

4. REPERCUSIONES PRESUPUESTARIAS

No es posible por definición facilitar información precisa sobre los posibles costes asociados a la resolución de controversias entre inversores y Estados. Estos dependen de un amplio conjunto de factores, que incluyen el volumen de los flujos de capital, la estabilidad del entorno de inversión, etc. La exposición de la Unión a esa responsabilidad dependerá también,

por supuesto, del número de acuerdos de ese tipo en los que será parte finalmente. En el momento de la elaboración de la presente propuesta, la Unión solo es parte en un acuerdo con resolución de controversias entre inversores y Estados, aunque se están negociando actualmente algunos otros acuerdos. Por tanto, es imposible especificar las probables consecuencias presupuestarias que tendrá la preparación de un Reglamento de esta naturaleza, que pretende tener un efecto horizontal. Aunque la dificultad de realizar estimaciones precisas no debe subestimarse, es posible efectuar un análisis más preciso caso por caso en las evaluaciones de impacto que se prepararán para acuerdos específicos, y los acuerdos deben ser también objeto de una evaluación *ex post*. Se prepararán fichas financieras para todos los futuros acuerdos que se concluyan con arreglo al artículo 218 del Tratado y que entren dentro del ámbito de aplicación del presente Reglamento.

Es preciso garantizar que el Presupuesto General de la Unión contenga los elementos necesarios para cubrir cualquier posible gasto derivado de los acuerdos con terceros países que incluyan un mecanismo de resolución de controversias entre inversores y Estados, tal como dispone el presente Reglamento. Tres son los elementos que hay que tener en cuenta. En primer lugar, hay que adoptar las disposiciones necesarias para el pago de cualquier coste del tribunal de arbitraje y otros costes afines. En segundo lugar, hay que prever las situaciones en las que la Unión debe pagar los importes previstos en laudos definitivos o acuerdos transaccionales con respecto a actos de sus instituciones. En tercer lugar, en casos en los que la Unión actúa como parte demandada, pero en los que el Estado miembro afectado debe considerarse en último término responsable desde el punto de vista financiero, es necesario que la Unión realice los pagos necesarios y que después obtenga del Estado miembro afectado el reembolso de dichos pagos. Es también necesario prever un mecanismo mediante el cual un Estado miembro que haya aceptado la responsabilidad financiera de una controversia efectúe pagos periódicos al presupuesto de la UE para compensar los costes de arbitraje. Todos esos pagos y reembolsos se realizarán a través de la línea presupuestaria 20 02 01 - Relaciones comerciales exteriores, incluyendo el acceso a los mercados de terceros países. Las disposiciones necesarias para ello se han recogido en la propuesta de presupuesto de la Comisión para 2013¹⁵ en forma de una adición a los comentarios presupuestarios de la línea presupuestaria anterior:

Resolución de controversias entre inversores y Estados con arreglo a acuerdos internacionales

Deben sufragarse los siguientes gastos:

- gastos de arbitraje, asesoramiento jurídico y tasas sufragadas por la Unión como parte en las controversias derivadas de la aplicación de los acuerdos internacionales celebrados de conformidad con el artículo 207 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.
- pago del importe previsto en el laudo definitivo o el acuerdo transaccional a un inversor en el contexto de dichos acuerdos.

¹⁵ Adoptada por la Comisión el 25 de mayo de 2012, COM(2012) 300 final.

Propuesta de

REGLAMENTO DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO

por el que se establece un marco para gestionar la responsabilidad financiera relacionada con los tribunales de resolución de controversias entre inversores y Estados establecidos por acuerdos internacionales en los que la Unión Europea es parte

EL PARLAMENTO EUROPEO Y EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y, en particular, su artículo 207, apartado 2,

Vista la propuesta de la Comisión Europea,

Previa transmisión del proyecto de acto legislativo a los parlamentos nacionales,

De conformidad con el procedimiento legislativo ordinario,

Considerando lo siguiente:

- (1) Con la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, la Unión ha adquirido una competencia exclusiva para la conclusión de acuerdos internacionales sobre la protección de las inversiones. La Unión es ya parte del Tratado sobre la Carta de la Energía¹, que prevé la protección de las inversiones.
- (2) Los acuerdos que prevén la protección de las inversiones incluyen normalmente un mecanismo de resolución de controversias entre inversores y Estados que permite a un inversor de un tercer país presentar una demanda contra un Estado en el que ha realizado una inversión. La resolución de controversias entre inversores y Estados puede dar lugar a la concesión de indemnizaciones económicas. Además, en tales casos habrá inevitablemente costes importantes relacionados con la gestión del arbitraje y la defensa del asunto.
- (3) De conformidad con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea², la responsabilidad internacional de un trato objeto de un procedimiento de resolución de controversias debe determinarse en función del reparto de competencias entre la Unión Europea y los Estados miembros. Por consiguiente, la Unión será en principio responsable de defender cualquier demanda que alegue un incumplimiento de normas incluidas en un acuerdo que sea exclusivamente competencia de la Unión, independientemente de si el trato en cuestión es dispensado por la propia Unión o por un Estado miembro.

¹ DO L 69 de 9.3.1998, p. 1.

² Dictamen 1/91 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Rec. 1991, p. I-60709.

- (4) Cuando la Unión tenga la responsabilidad internacional del trato dispensado, está previsto, en virtud del Derecho internacional, que pague la indemnización fijada en cualquier laudo desfavorable y que asuma los costes de cualquier controversia. Sin embargo, un laudo desfavorable puede deberse posiblemente a un trato dispensado por la propia Unión o por un Estado miembro. No sería, por tanto, justo que la indemnización fijada en dichos laudos y los costes de arbitraje fueran pagados por el presupuesto de la Unión cuando el trato ha sido dispensado por un Estado miembro. Es, por tanto, necesario, que la responsabilidad financiera se reparta, con arreglo a la legislación de la Unión y sin perjuicio de su responsabilidad internacional, entre la Unión y el Estado miembro responsable del trato dispensado, sobre la base de los criterios establecidos en el presente Reglamento.
- (5) En su Resolución sobre la futura política europea en materia de inversiones extranjeras³, el Parlamento Europeo pidió explícitamente que se creara el mecanismo previsto en el presente Reglamento. Además, en sus conclusiones de 25 de octubre de 2010 sobre una política europea de carácter global en materia de inversiones internacionales, el Consejo pidió a la Comisión que estudiara el asunto.
- (6) La responsabilidad financiera debe atribuirse a la entidad responsable del trato que se considera incompatible con las disposiciones pertinentes del acuerdo. Esto significa que la Unión debe asumir la responsabilidad financiera cuando el trato en cuestión haya sido dispensado por una institución, organismo o agencia de la Unión. El Estado miembro afectado debe asumir la responsabilidad financiera cuando el trato en cuestión es dispensado por dicho Estado miembro. Sin embargo, cuando un Estado actúe de la manera requerida por la legislación de la Unión, por ejemplo al transponer una directiva adoptada por la Unión, la Unión debe asumir la responsabilidad financiera en la medida en que el trato en cuestión sea requerido por la legislación de la Unión. El Reglamento debe prever también la posibilidad de que un caso individual pueda afectar tanto al trato dispensado por un Estado miembro como al trato requerido por la legislación de la Unión. Debe abarcar todas las medidas adoptadas por los Estados miembros y la Unión Europea.
- (7) La Unión, representada por la Comisión, debe actuar siempre como parte demandada cuando una controversia afecte exclusivamente al trato dispensado por instituciones, organismos o agencias de la Unión, por lo que debe asumir la posible responsabilidad financiera derivada de la controversia de conformidad con los criterios anteriores.
- (8) Por otra parte, cuando un Estado miembro asuma la posible responsabilidad financiera derivada de una controversia, es apropiado, por principio, permitir que dicho Estado miembro actúe como parte demandada para defender el trato que ha dispensado al inversor. Las disposiciones establecidas en el presente Reglamento así lo prevén. Esto tiene la ventaja importante de no imputar al presupuesto o los recursos de la Unión, ni siquiera temporalmente, los costes del procedimiento o la indemnización fijada en cualquier posible laudo dictado contra el Estado miembro afectado.
- (9) Sin embargo, los Estados miembros pueden preferir que la Unión, representada por la Comisión, actúe como parte demandada en este tipo de controversias, por ejemplo, por motivos de experiencia técnica. Por tanto, los Estados miembros deben tener la

³ Apartado 35 de la Resolución A7 0070/2011, de 22 de abril de 2011.

posibilidad de negarse a actuar como parte demandada, sin perjuicio de su responsabilidad financiera.

- (10) En determinadas circunstancias, es fundamental, a fin de garantizar la protección adecuada de los intereses de la Unión, que esta actúe como parte demandada en controversias relacionadas con un trato dispensado por un Estado miembro. Esta situación puede plantearse en particular cuando la controversia afecta también a un trato dispensado por la Unión, cuando parece que el trato dispensado por un Estado miembro es requerido por la legislación de la Unión, cuando es posible que se presenten demandas similares contra otros Estados miembros o cuando el caso afecta a cuestiones jurídicas no resueltas, cuya solución puede tener un impacto en futuros posibles casos contra otros Estados miembros o la Unión. Cuando una controversia afecta parcialmente al trato dispensado por la Unión, o requerido por la legislación de la Unión, esta debe actuar como parte demandada, a no ser que las demandas referidas a dicho trato sean poco importantes, teniendo en cuenta la posible responsabilidad financiera implicada o las cuestiones jurídicas planteadas, en relación con las demandas relativas al trato dispensado por el Estado miembro.
- (11) Es necesario prever la posibilidad de que la Unión actúe como parte demandada en dichas circunstancias para garantizar que puedan tenerse en cuenta los intereses de la Unión y, por tanto, los del conjunto de Estados miembros. Esto se expresa en los principios de unidad en la representación exterior y deber de cooperación, establecidos en el artículo 4, apartado 3, del Tratado de la Unión Europea y en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea⁴, que se aplican independientemente de la competencia subyacente.
- (12) Es apropiado que la Comisión decida, en el marco establecido en el presente Reglamento, si la Unión debe ser la parte demandada o si un Estado miembro debe actuar como parte demandada.
- (13) Es necesario prever algunas disposiciones prácticas para llevar a cabo los procedimientos de arbitraje en controversias relativas al trato dispensado por un Estado miembro. Independientemente de que la Unión o el Estado miembro actúen como parte demandada en dichas controversias, esas disposiciones deben tener por objeto gestionar lo mejor posible la controversia, así como garantizar el cumplimiento de los principios de unidad en la representación exterior y deber de cooperación establecidos en el artículo 4, apartado 3, del Tratado de la Unión Europea y en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea⁵. Cuando la Unión actúe como parte demandada, dichas disposiciones deben prever una cooperación muy estrecha, incluida la rápida notificación de cualquier medida de procedimiento, la puesta a disposición de documentos, las consultas frecuentes y la participación en la delegación en los procedimientos.
- (14) Del mismo modo, cuando un Estado actúe como parte demandada, es apropiado que mantenga informada a la Comisión sobre la evolución del asunto y que la Comisión

⁴ Dictamen 1/94 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Rec. 1994, p. I-5267; Comisión/Consejo (FAO), Rec. 1996, p. I-1469.

⁵ Dictamen 1/94 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Rec. 1994, p. I-5267; Comisión/Consejo (FAO), Rec. 1996, p. I-1469.

pueda, si procede, pedir que el Estado miembro que actúa como parte demandada adopte una posición específica en cuestiones de interés para la Unión.

- (15) Un Estado miembro puede aceptar en cualquier momento ser responsable financieramente en caso de que haya que pagar una indemnización. En tal caso, el Estado miembro y la Comisión pueden concertar acuerdos sobre el pago periódico de los costes y el pago de cualquier indemnización. Dicha aceptación no implica que el Estado miembro reconozca que la demanda en litigio está bien fundada. La Comisión debe poder adoptar una decisión para exigir al Estado miembro que haga provisión de dichos costes. En caso de que el tribunal falle a favor de la Unión con respecto a los costes derivados del arbitraje, la Comisión debe garantizar que se reembolse inmediatamente al Estado miembro afectado cualquier pago adelantado por él.
- (16) En algunos casos, puede ser apropiado alcanzar un acuerdo transaccional para evitar un arbitraje costoso e innecesario. Es preciso establecer un procedimiento para elaborar dichos acuerdos transaccionales. Dicho procedimiento debe permitir que la Comisión, actuando con arreglo al procedimiento de examen, solucione un caso mediante un acuerdo transaccional cuando ello redunde en interés de la Unión. Cuando el caso se refiere a un trato dispensado por un Estado miembro, es conveniente que haya una cooperación estrecha y consultas entre la Comisión y el Estado miembro afectado. El Estado miembro debe mantener la libertad de resolver el caso mediante un acuerdo transaccional en cualquier momento, siempre que acepte la plena responsabilidad financiera y que cualquier acuerdo transaccional de ese tipo sea compatible con la legislación de la Unión y no perjudique los intereses de la Unión.
- (17) Cuando se ha emitido un laudo contra la Unión Europea, la indemnización fijada en dicho laudo debe pagarse sin demora. La Comisión debe adoptar disposiciones para el pago la indemnización fijada en dichos laudos, aunque un Estado miembro haya aceptado ya la responsabilidad financiera.
- (18) La Comisión debe consultar atentamente al Estado miembro afectado para llegar a un acuerdo sobre el reparto de la responsabilidad financiera. Cuando la Comisión determine que un Estado miembro es responsable y el Estado miembro no lo acepte, la Comisión debe pagar la indemnización fijada en el laudo, pero debe enviar al Estado miembro una decisión pidiéndole que abone los importes en cuestión al presupuesto de la Unión, así como los intereses aplicables. Los intereses pagaderos deben ser los establecidos con arreglo al [artículo 71, apartado 4, del Reglamento (CE, Euratom) n° 1605/2002 del Consejo, de 25 de junio de 2002, por el que se aprueba el Reglamento financiero aplicable al presupuesto general de las Comunidades Europeas, modificado⁶].⁷ Podrá recurrirse al artículo 263 del Tratado cuando un Estado miembro considere que la decisión no llega a cumplir los criterios establecidos en el presente Reglamento.
- (19) El presupuesto de la Unión debería cubrir los costes derivados de acuerdos concluidos con arreglo al artículo 218 del Tratado que prevén la resolución de controversias entre inversores y Estados. Cuando los Estados miembros tengan la responsabilidad

⁶ DO L 248 de 16.09.2002, p. 1.

⁷ Las referencias deben sustituirse por las referencias al Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre las normas financieras aplicables al presupuesto anual de la Unión [2010/395(COD)], una vez que se adopte.

financiera con arreglo al presente Reglamento, la Unión debe ser capaz bien de recoger las contribuciones del Estado miembro afectado antes de ejecutar los gastos pertinentes, bien de ejecutar primero los gastos, que le serían reembolsados después por los Estados miembros afectados. Debería ser posible utilizar ambos mecanismos de trato presupuestario en función de las posibilidades, según lo que sea viable, en particular en términos de calendario. Para ambos mecanismos, las contribuciones o reembolsos pagados por los Estados miembros deberían tratarse como ingresos afectados internos del presupuesto de la Unión. Los créditos derivados de esos ingresos afectados internos no solo deberían cubrir los gastos pertinentes, sino que deberían ser también elegibles para reponer otras partes del presupuesto de la Unión que facilitaron los créditos iniciales para ejecutar los gastos pertinentes con arreglo al segundo mecanismo.

- (20) A fin de garantizar condiciones uniformes de ejecución del presente Reglamento, deben conferirse a la Comisión competencias de ejecución.
- (21) Las competencias de ejecución relacionadas con el artículo 12, apartado 1, el artículo 13, apartado 4, y el artículo 14, apartado 3, deben ejercerse de conformidad con el Reglamento (UE) n° 182/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de febrero de 2011, por el que se establecen las normas y los principios generales relativos a las modalidades de control por parte de los Estados miembros del ejercicio de las competencias de ejecución por la Comisión⁸.
- (22) El procedimiento consultivo debe utilizarse para la adopción de decisiones de resolución de controversias mediante un acuerdo transaccional en virtud del artículo 14, apartado 3, ya que dichas decisiones tendrán como mucho un impacto meramente temporal en el presupuesto de la Unión, dado que se exigirá al Estado miembro afectado que asuma cualquier responsabilidad financiera derivada de la controversia, y debido a los criterios detallados establecidos en el Reglamento para que dichos acuerdos puedan aceptarse.

HAN ADOPTADO EL PRESENTE REGLAMENTO:

CAPÍTULO I

Disposiciones generales

Artículo 1

Ámbito de aplicación

1. El presente Reglamento se aplicará a la resolución de controversias entre inversores y Estados efectuada con arreglo a un acuerdo en el que la Unión es parte, iniciados por un demandante de un tercer país.

⁸ DO L 55 de 28.2.2011, p. 13.

2. A efectos de información, la Comisión publicará en el *Diario Oficial de la Unión Europea* y mantendrá al día una lista de los acuerdos que entran dentro del ámbito de aplicación del presente Reglamento.

Artículo 2

Definiciones

A efectos del presente Reglamento se entiende por:

- a) «acuerdo»: cualquier acuerdo internacional en el que la Unión es parte y que prevé la resolución de controversias entre inversores y Estados;
- b) «costes derivados del arbitraje»: las tasas y costes del tribunal de arbitraje y los costes de representación y gastos atribuidos al demandante por el tribunal de arbitraje;
- c) «controversia»: una demanda presentada contra la Unión por un demandante con arreglo a un acuerdo, sobre la que decidirá un tribunal de arbitraje;
- d) «resolución de controversias entre inversores y Estados»: un mecanismo previsto en un acuerdo a través del cual un demandante puede presentar demandas contra la Unión;
- e) «Estado miembro»: uno o más Estados miembros de la Unión Europea;
- f) «Estado miembro afectado»: el Estado miembro que ha dispensado el trato presuntamente contrario al acuerdo;
- g) «responsabilidad financiera»: la obligación de pagar una cantidad de dinero establecida en el laudo de un tribunal de arbitraje o acordada en el marco de un acuerdo transaccional, que incluye los costes derivados del arbitraje;
- h) «acuerdo transaccional»: cualquier acuerdo entre la Unión o un Estado miembro, o ambos, por una parte, y un demandante, por la otra, por el que el demandante renuncia a no seguir con su demanda a cambio del pago de una cantidad de dinero, incluido el caso en el que el acuerdo transaccional se registra en un laudo de un tribunal de arbitraje;
- i) «tribunal de arbitraje»: cualquier persona u organismo designado en un acuerdo para decidir sobre las controversias entre inversores y Estados;
- j) «demandante»: cualquier persona física o jurídica que puede presentar una demanda con arreglo a un procedimiento de resolución de controversias entre inversores y Estados previsto en un acuerdo, o cualquier persona física o jurídica a la que se ha confiado legalmente la demanda del demandante con arreglo al acuerdo.

CAPÍTULO II

Reparto de la responsabilidad financiera

Artículo 3

Criterios de reparto

1. La responsabilidad financiera derivada de una controversia con arreglo a un acuerdo se repartirá de conformidad con los criterios siguientes:
 - a) la Unión asumirá la responsabilidad financiera derivada del trato dispensado por las instituciones, los organismos o las agencias de la Unión;
 - b) el Estado miembro afectado asumirá la responsabilidad financiera derivada del trato dispensado por dicho Estado miembro, salvo cuando ese trato sea requerido por la legislación de la Unión

No obstante lo dispuesto en la letra b) del párrafo primero, cuando el Estado miembro afectado deba actuar con arreglo a la legislación de la Unión para solucionar la incompatibilidad de un acto previo con dicha legislación, ese Estado miembro será responsable financieramente, salvo si la adopción de dicho acto previo venía exigida por la legislación de la Unión.
2. Cuando esté previsto en el presente Reglamento, la Comisión adoptará una decisión para determinar la responsabilidad financiera del Estado miembro afectado con arreglo a los criterios establecidos en el apartado 1.
3. No obstante lo dispuesto en el apartado 1, el Estado miembro afectado asumirá la responsabilidad financiera cuando:
 - a) haya aceptado la posible responsabilidad financiera con arreglo al artículo 11;
 - b) actúe como parte demandada con arreglo al artículo 8, o
 - c) concluya un acuerdo transaccional con arreglo al artículo 12.

CAPÍTULO III

Desarrollo de las controversias

Sección 1

Desarrollo de las controversias relacionadas con un trato dispensado por la Unión

Artículo 4

Trato dispensado por la Unión

La Unión actuará como parte demandada cuando la controversia afecte al trato dispensado por las instituciones, los organismos o las agencias de la Unión.

Sección 2

Desarrollo de las controversias relacionadas con un trato dispensado por un Estado miembro

Artículo 5

Trato dispensado por un Estado miembro

Las disposiciones de la presente sección se aplicarán a las controversias relacionadas total o parcialmente con el trato dispensado por un Estado miembro.

Artículo 6

Consultas

1. Tan pronto como la Comisión reciba una solicitud de consultas de un demandante con arreglo a las disposiciones de un acuerdo, lo notificará al Estado miembro afectado. Un Estado miembro que haya tenido conocimiento de una solicitud de consultas o haya recibido una solicitud de ese tipo lo comunicará inmediatamente a la Comisión.
2. Los representantes del Estado miembro afectado formarán parte de la delegación de la Unión en las consultas.
3. El Estado miembro afectado facilitará inmediatamente a la Comisión toda la información que pueda ser pertinente para el asunto en cuestión.

Artículo 7

Inicio de los procedimientos de arbitraje

Tan pronto como la Comisión reciba el aviso de que un demandante ha declarado su intención de iniciar procedimientos de arbitraje de conformidad con las disposiciones de un acuerdo, lo notificará al Estado miembro afectado.

Cuando un Estado miembro reciba el aviso de que un demandante ha declarado su intención de iniciar procedimientos de arbitraje, lo notificará inmediatamente a la Comisión.

Artículo 8

Estatuto de parte demandada

1. Siempre que el acuerdo prevea esta posibilidad, el Estado miembro afectado actuará como parte demandada, salvo que se plantee una de estas situaciones:
 - a) la Comisión ha adoptado una decisión con arreglo al apartado 2, o
 - b) el Estado miembro no ha confirmado a la Comisión por escrito que tiene la intención de actuar como parte demandada en un plazo de treinta días a partir del aviso o la notificación mencionados en el artículo 7.

Si se plantea cualquiera de las situaciones mencionadas en las letras a) o b), la Unión actuará como parte demandada.

2. La Comisión podrá decidir, en un plazo de treinta días a partir de la recepción del aviso o la notificación mencionados en el artículo 7, que la Unión actúe como parte demandada cuando se dé una o varias de las circunstancias siguientes:
 - a) es probable que la Unión asuma al menos parte de la posible responsabilidad financiera derivada de la controversia de conformidad con los criterios establecidos en el artículo 3;
 - b) la controversia está relacionada también con un trato dispensado por las instituciones, los organismos o las agencias de la Unión;
 - c) es probable que se presenten demandas similares con arreglo al mismo acuerdo contra un trato dispensado por otros Estados miembros y la Comisión está en mejor posición para garantizar una defensa efectiva y coherente, o
 - d) la controversia plantea cuestiones de Derecho no resueltas que pueden reaparecer en otras controversias con arreglo al mismo acuerdo u otros acuerdos de la Unión en relación con el trato dispensado por la Unión u otros Estados miembros.
3. Inmediatamente después de recibir el aviso o la notificación mencionados en el artículo 7, la Comisión y los Estados miembros afectados entablarán consultas sobre la gestión del asunto con arreglo al presente artículo. La Comisión y el Estado

miembro afectado garantizarán el cumplimiento de los plazos establecidos en el acuerdo.

4. La Comisión informará a los demás Estados miembros y al Parlamento Europeo de cualquier controversia a la que se aplique el presente artículo y de la manera como se ha aplicado.

Artículo 9

Ejercicio de los procedimientos de arbitraje por parte de un Estado miembro

1. En caso de que un Estado miembro actúe como parte demandada:
 - a) facilitará a la Comisión todos los documentos relacionados con el procedimiento;
 - b) informará a la Comisión de todas las medidas de procedimiento significativas y entablará consultas periódicamente y, en cualquier caso, cuando lo solicite la Comisión, y
 - c) permitirá a los representantes de la Comisión, cuando lo soliciten, formar parte de la delegación que represente al Estado miembro.
2. La Comisión podrá, en cualquier momento, pedir al Estado miembro afectado que adopte una posición concreta con respecto a cualquier cuestión de Derecho planteada por la controversia o cualquier otro elemento de interés para la Unión.
3. Cuando un acuerdo o las normas mencionadas en él prevean la posibilidad de revocación, recurso o revisión de una cuestión de Derecho incluida en un laudo arbitral, la Comisión podrá, cuando considere que la coherencia o la exactitud de la interpretación del acuerdo lo justifica, pedir al Estado miembro que presente una solicitud de revocación, recurso o revisión de ese tipo. En tales circunstancias, los representantes de la Comisión formarán parte de la delegación y podrán expresar el punto de vista de la Unión con respecto a la cuestión de Derecho afectada.

Artículo 10

Ejercicio de los procedimientos de arbitraje por parte de la Unión

Las siguientes disposiciones se aplicarán en todos los procedimientos de arbitraje en los que la Unión actúe como parte demandada con arreglo al artículo 8:

- a) la Comisión adoptará todas las medidas necesarias para defender el trato en cuestión;
- b) el Estado miembro afectado facilitará a la Comisión toda la ayuda necesaria;
- c) la Comisión facilitará al Estado miembro todos los documentos relacionados con el procedimiento para garantizar una defensa lo más eficaz posible, y

- d) la Comisión y el Estado miembro afectado prepararán la defensa en estrecha cooperación con los representantes del Estado miembro afectado, que tendrá derecho a formar parte de la delegación de la Unión en los procedimientos.

Artículo 11

Aceptación de la posible responsabilidad financiera por el Estado miembro afectado cuando la Unión es la parte demandada

Cuando la Unión actúe como parte demandada con arreglo al artículo 8, el Estado miembro afectado podrá, en cualquier momento, aceptar cualquier posible responsabilidad financiera derivada del arbitraje. A tal efecto, el Estado miembro afectado y la Comisión podrán concertar acuerdos relativos, entre otras cosas, a:

- a) los mecanismos para el pago periódico de los costes derivados del arbitraje;
- b) los mecanismos para el pago de la indemnización fijada por cualquier laudo dictado contra la Unión.

CAPÍTULO IV

Acuerdos transaccionales

Artículo 12

Acuerdo transaccional de controversias relacionadas con un trato dispensado por la Unión

1. Si la Comisión considera que un acuerdo transaccional de una controversia relacionada con un trato dispensado exclusivamente por la Unión redundaría en interés de la Unión, podrá adoptar una decisión de ejecución de conformidad con el procedimiento de examen mencionado en el artículo 20, apartado 3, para aprobar el acuerdo transaccional.
2. Si un acuerdo transaccional puede implicar en su caso medidas distintas del pago de un importe monetario, se aplicarán los procedimientos pertinentes para la realización de dichas medidas.

Artículo 13

Acuerdo transaccional de controversias relacionadas con el trato dispensado por un Estado miembro

1. Cuando la Unión sea la parte demandada en una controversia relacionada con un trato dispensado, total o parcialmente, por un Estado miembro, y la Comisión considere que el acuerdo transaccional de la controversia redundaría en interés de la Unión, consultará primero al Estado miembro afectado. El Estado miembro podrá también iniciar tales consultas con la Comisión.
2. Si el Estado miembro afectado está de acuerdo en resolver una controversia mediante un acuerdo transaccional, intentará concertar un acuerdo con la Comisión a fin de

establecer los elementos necesarios para la negociación y la ejecución del acuerdo transaccional.

3. En caso de que el Estado miembro no dé su consentimiento para resolver la controversia mediante un acuerdo transaccional, la Comisión podrá resolverla mediante un acuerdo transaccional cuando estén en juego intereses imperiosos de la Unión.
4. Las condiciones del acuerdo transaccional se aprobarán con arreglo al procedimiento de examen mencionado en el artículo 20, apartado 3.

Artículo 14

Acuerdo transaccional por parte de un Estado miembro

1. Cuando la Unión sea la parte demandada en una controversia relacionada con un trato exclusivamente dispensado por un Estado miembro, el Estado miembro afectado podrá resolver la controversia cuando:
 - a) acepte cualquier responsabilidad financiera derivada del acuerdo transaccional;
 - b) cualquier acuerdo transaccional solo tenga fuerza ejecutiva con respecto al Estado miembro afectado;
 - c) las condiciones del acuerdo transaccional sean compatibles con la legislación de la Unión, y
 - d) no haya intereses imperiosos de la Unión contra el acuerdo transaccional.
2. La Comisión y los Estados miembros podrán entablar consultas para evaluar la intención de un Estado miembro de resolver una controversia.
3. El Estado miembro afectado notificará a la Comisión el proyecto de acuerdo transaccional. Se considerará que la Comisión ha aceptado el acuerdo transaccional a no ser que decida lo contrario, de conformidad con el procedimiento consultivo mencionado en el artículo 20, apartado 2, y en un plazo de noventa días a partir de la notificación del proyecto de acuerdo transaccional por parte del Estado miembro, debido a que el acuerdo transaccional no cumple todas las condiciones establecidas en el apartado 1.

CAPÍTULO V

Pago de laudos definitivos o acuerdos transaccionales

Artículo 15

Ámbito de aplicación

Las disposiciones del presente capítulo se aplicarán cuando la Unión actúe como parte demandada en una controversia.

Artículo 16

Procedimiento de pago de laudos o acuerdos transaccionales

1. Un demandante que haya obtenido un laudo definitivo favorable con arreglo a un acuerdo, podrá presentar a la Comisión una solicitud de pago de la indemnización fijada por dicho laudo. La Comisión pagará el importe fijado por cualquier laudo de ese tipo en los plazos pertinentes previstos en el acuerdo, salvo cuando el Estado miembro afectado haya aceptado la responsabilidad financiera con arreglo al artículo 11, en cuyo caso dicho Estado miembro pagará la indemnización fijada por el laudo.
2. Cuando un acuerdo transaccional aprobado por la Unión con arreglo al artículo 12 o 13 no se registre en un laudo, el demandante podrá presentar a la Comisión una solicitud de pago del importe previsto en el acuerdo transaccional. La Comisión pagará cualquier importe previsto en el acuerdo transaccional de ese tipo en los plazos pertinentes previstos en el acuerdo transaccional.

Artículo 17

Procedimiento en caso de falta de acuerdo sobre la responsabilidad financiera

1. Cuando la Unión actúe como parte demandada con arreglo al artículo 8, y la Comisión considere que el Estado miembro afectado debe pagar, total o parcialmente, con arreglo a los criterios establecidos en el artículo 3, apartado 1, el importe previsto en el laudo o el acuerdo transaccional en cuestión, se aplicará el procedimiento establecido en los apartados 2 a 5.
2. La Comisión y el Estado miembro afectado iniciarán inmediatamente consultas para llegar a un acuerdo sobre la responsabilidad financiera del Estado miembro afectado y de la Unión, en su caso.
3. En un plazo de tres meses a partir de la recepción de la solicitud de pago del importe previsto en el laudo definitivo o el acuerdo transaccional, la Comisión adoptará una decisión dirigida al Estado miembro afectado en la que determinará el importe que debe pagar dicho Estado miembro.
4. A no ser que el Estado miembro afectado impugne esa decisión de la Comisión en el plazo de un mes, deberá abonar en un plazo máximo de tres meses a partir de dicha decisión al presupuesto de la Unión el importe previsto en el laudo o el acuerdo transaccional. El Estado miembro afectado deberá pagar los intereses devengados al tipo aplicable a otros importes debidos al presupuesto de la Unión.
5. Si el Estado miembro afectado presenta objeciones, la Comisión, a no ser que esté de acuerdo con ellas, adoptará una decisión en el plazo de tres meses a partir de la recepción de dichas objeciones, en la que pedirá a ese Estado miembro que reembolse el importe pagado por la Comisión, junto con los intereses devengados al tipo aplicable a otros importes debidos al presupuesto de la Unión.

Artículo 18

Pago anticipado de los costes de arbitraje

1. La Comisión podrá adoptar una decisión en la que exija al Estado miembro afectado que realice una contribución financiera al presupuesto de la Unión para cubrir cualquier coste derivado del arbitraje si considera que el Estado miembro estará obligado a pagar cualquier laudo con arreglo a los criterios establecidos en el artículo 3.
2. Cuando el tribunal de arbitraje falle a favor de la Unión con respecto a los costes derivados del arbitraje y el Estado miembro afectado haya efectuado pagos periódicos de dichos costes, la Comisión velará por que se transfieran al Estado miembro los pagos adelantados por él.

Artículo 19

Pago por parte de un Estado miembro

El reembolso o el pago al presupuesto de la Unión para pagar el importe previsto en un laudo o un acuerdo transaccional, o cualquier coste, se considerarán ingresos afectados internos en el sentido del [artículo 18 Reglamento (CE, Euratom) nº 1605/2002 del Consejo, de 25 de junio de 2002, por el que se aprueba el Reglamento financiero aplicable al presupuesto general de las Comunidades Europeas⁹]. Podrán utilizarse para cubrir gastos derivados de acuerdos concluidos con arreglo al artículo 218 del Tratado que prevean la resolución de controversias entre inversores y Estados o para reponer importes otorgados inicialmente para cubrir el pago del importe previsto en un laudo o un acuerdo transaccional, o cualquier coste.

CAPÍTULO VI

Disposiciones finales

Artículo 20

1. La Comisión estará asistida por el [Comité para los Acuerdos de Inversión establecido en el Reglamento (2010/197 COD)]. Dicho Comité será un comité en el sentido del Reglamento (UE) nº 182/2011.
2. Cuando se haga referencia al presente apartado, será de aplicación el artículo 4 del Reglamento (UE) nº 182/2011.
3. Cuando se haga referencia al presente apartado, será de aplicación el artículo 5 del Reglamento (UE) nº 182/2011.

⁹ Las referencias deben sustituirse por las referencias al Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre las normas financieras aplicables al presupuesto anual de la Unión [2010/395(COD)], una vez que se adopte.

Artículo 21

Informe y revisión

1. La Comisión presentará periódicamente al Parlamento Europeo y al Consejo un informe sobre el funcionamiento del presente Reglamento. El primer informe se presentará a más tardar tres años después de la entrada en vigor del presente Reglamento. Los siguientes informes se presentarán cada tres años.
2. La Comisión, podrá presentar también, junto con el informe mencionado en el apartado 1, y sobre la base de las conclusiones de la Comisión, una propuesta de modificación del presente Reglamento al Parlamento Europeo y al Consejo.

Artículo 22

El presente Reglamento entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el *Diario Oficial de la Unión Europea*.

El presente Reglamento será obligatorio en todos sus elementos y directamente aplicable en cada Estado miembro.

Hecho en Bruselas, el

Por el Parlamento Europeo
El Presidente

Por el Consejo
El Presidente