



**USAID**  
DEL PUEBLO DE LOS ESTADOS  
UNIDOS DE AMÉRICA



**MIC**  
MINISTERIO DE  
INDUSTRIA Y COMERCIO  
REPÚBLICA DOMINICANA

# **INFORME SOBRE LA COMPETENCIA DE LA DIRECCIÓN DE COMERCIO EXTERIOR Y ADMINISTRACIÓN DE TRATADOS (DICOEX) PARA EL MANEJO DE ARBITRAJES COMERCIALES DE CONTRATOS QUE INVOLUCRAN AL ESTADO DOMINICANO**

**Julio del 2011**

Este reporte fue escrito por Elka Schecker Mendoza para DASA, y reproducido por Chemonics International Inc. bajo el Proyecto de USAID para la Implementación del DR-CAFTA en la República Dominicana, Contrato Núm. IQC #EEM-I-00-07-00008-00.

# **INFORME SOBRE LA COMPETENCIA DE LA DIRECCIÓN DE COMERCIO EXTERIOR Y ADMINISTRACIÓN DE TRATADOS (DICOEX) PARA EL MANEJO DE ARBITRAJES COMERCIALES DE CONTRATOS QUE INVOLUCRAN AL ESTADO DOMINICANO**

## **RENUNCIA**

Las perspectivas del autor expresadas en esta publicación no reflejan necesariamente las opiniones ni de la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (USAID) ni del Gobierno de los Estados Unidos de América.

## **TABLA DE CONTENIDOS**

---

<b>SECCIÓN I</b>	<b>INTRODUCCIÓN</b>	<b>5</b>
<b>SECCIÓN II</b>	<b>ATRIBUCIONES LEGALES PARA EL MANEJO DE LAS CONTROVERSIAS INTERNACIONALES DE CONFORMIDAD LA LEGISLACION DOMINICANA Y LA PRÁCTICA INSTITUCIONAL</b>	<b>10</b>
<b>SECCIÓN III</b>	<b>RECOMENDACIONES</b>	<b>28</b>
<b>SECCIÓN IV</b>	<b>DOCUMENTOS CONSULTADOS</b>	<b>33</b>

**SECCIÓN I**  
**INTRODUCCIÓN**

---

## SECCIÓN I

---

### INTRODUCCIÓN

El presente informe se realiza a solicitud de la Dirección de Comercio Exterior (en lo adelante DICOEX) en su calidad de Autoridad Nacional Coordinadora de los mecanismos alternos de solución de disputas dispuestos en los Acuerdos Comerciales y de Inversión suscritos por la República Dominicana.

Tiene como objetivo contribuir al entendimiento de las implicaciones jurídicas de esta coordinación y las facultades de la DICOEX en otros ámbitos relacionados con las demandas arbitrales surgidas por incumplimiento de contratos en los cuales el Estado participa de forma directa o a través de una empresa de su propiedad.

El Decreto 610-07 atribuye específicamente la competencia a la DICOEX para recibir, tramitar y ejecutar a nombre del Estado dominicano las controversias derivadas de la aplicación de los Acuerdos de Inversión, los Tratados de Libre Comercio y la Organización Mundial del Comercio; sin hacer mención de cualquier otro tipo de demanda o notificación arbitral, incluyendo las basadas en contratos comerciales.

No obstante, es pertinente evaluar si al Estado Dominicano convendría, por razones de coherencia estratégica y para crear una estructura de equipo de defensa del país, mantener una coordinación estrecha entre el manejo que se da a los procedimientos de solución de controversias amparados en acuerdos internacionales y aquellos de arbitraje basado en contratos.

El presente informe analiza la base jurídica dominicana conforme a la cual se admite el arbitraje contractual para el Estado; así como la competencia que en virtud de leyes o decretos tienen otros organismos para intervenir en la materia. También se evaluará la legalidad de la facultad atribuida a la DICOEX en virtud del Decreto 610-07 y se hará una referencia superficial a las prácticas que siguen otros países en similares circunstancias.

## CONTEXTO

La Constitución dominicana promulgada el 26 de enero del 2010 dispone de manera expresa la sujeción del Estado dominicano al ordenamiento jurídico internacional (Artículo 26, numeral 4). De esta manera, el debate jurídico-teórico que absorbió todo el siglo XX con relación a la soberanía de los Estados y la imposibilidad de cesión de los derechos jurisdiccionales a favor de entidades o jurisdicciones privadas o extranjeras, queda efectivamente zanjado a favor del reconocimiento del Derecho Internacional Económico y del abandono de la Doctrina Calvo<sup>1</sup>.

La disposición constitucional recoge los cambios legislativos que se introdujeron a mediados de los años noventa, particularmente con los procesos de concesión de obras, privatización y capitalización de las empresas del estado que sustrajeron del marco del derecho administrativo puro la provisión de los servicios públicos para que los mismos fueran suministrados total o parcialmente por empresas privadas nacionales o extranjeras.

En el plano internacional, la República Dominicana ha ido, similarmente, sometándose a jurisdicciones internacionales a través de la suscripción de tratados multilaterales y bilaterales de comercio e inversión. Entre estos se destacan: el órgano de solución de controversias (OSC) de la Organización Mundial del Comercio (OMC); las cláusulas arbitrales integradas a los Acuerdos de Promoción y Protección Recíproca de Inversiones (APPRI) y los mecanismos de solución de controversias Estado-Estado o inversionista-Estado acordados en Tratados de Libre Comercio (TLC) tales como el DR-CAFTA.

---

<sup>1</sup> Los elementos fundamentales de lo que se ha venido en llamar la Doctrina Calvo son los tres siguientes: **uno**, los extranjeros deben renunciar a la protección diplomática y a cualquier otro derecho emanado del Derecho internacional; **dos**, la ley aplicable será única y exclusivamente la ley del Estado en cuyo territorio desarrolle sus actividades el extranjero; **tres**, los tribunales domésticos son jurisdicción exclusiva y excluyente para la decisión de posibles conflictos.

La complejidad de las relaciones económicas y comerciales internacionales da lugar a la superposición de elementos que anteriormente se encontraban claramente deslindados en las esferas de lo nacional/ interno e internacional/externo. Por lo tanto es cada vez más frecuente que en el curso de una controversia de carácter contractual interno, se invoque la protección internacional por vía de un Acuerdo de Promoción y Protección Recíproca de Inversiones (en lo adelante APPRI) o un Tratado de Libre Comercio (en lo adelante TLC).

Para tomar un caso como referencia, listamos una controversia reciente en que el Estado dominicano fue llevado ante tres foros diferentes en ocasión de la misma disputa:

- Arbitraje bajo el Tratado Bilateral de Inversión Francia-República Dominicana: Société Générale vs. La República Dominicana;
- Arbitraje bajo el Tratado DR-CAFTA: TCW Group, Inc. y Dominican Energy Holdings, L.P. vs. la República Dominicana;
- Arbitraje de Contrato ante la Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional, CCI: EDE Este vs. la CDEEE.

Estas tres demandas fueron interpuestas invocando:

- El Acuerdo de Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre RD y Francia, ya que la compa a tenedora de las acciones de la empresa estadounidense de energía eléctrica era francesa;
- El DR-CAFTA de conformidad con el Capítulo X sobre inversiones que admite las demandas de inversionistas al Estado, en razón de que la empresa operadora del servicio eléctrico era norteamericana; y

- La cláusula contractual contenida en el contrato firmado entre la empresa proveedora de servicios eléctricos y la Corporación Dominicana de Empresas Eléctricas Estatales.

Dispersar los recursos humanos y económicos del Estado trazando por separado la estrategia legal y el procedimiento a seguir para defender al Estado en casos como éste, resulta oneroso y poco eficiente. Sin embargo, tomar conocimiento de estas acciones que se inician por separado y se notifican a distintas instancias es un desafío y requiere del establecimiento de un procedimiento único, reconocido y respetado por todas las instancias gubernamentales.

A través del Decreto 610-07, y posteriormente, con la promulgación de la Ley 489-08 sobre Arbitraje Comercial Internacional, la República Dominicana ha intentado establecer ese procedimiento designando a la Dirección de Comercio Exterior del Ministerio de Industria y Comercio (DICOEX) “autoridad nacional coordinadora” dándole expresa competencia en materia de controversias derivadas de la aplicación e interpretación de los Tratados de Libre Comercio y de Inversión.

En el ejemplo citado, la DICOEX sería la autoridad coordinadora para el manejo de las dos primeras demandas, más no la tercera.

En los siguientes capítulos se abordará la capacidad legal y/o pertinencia de DICOEX involucrarse en la coordinación o manejo de los demás procedimientos de solución de controversias; partiendo de las leyes y procedimientos vigentes, la práctica nacional y las mejores prácticas de la región.

## **SECCIÓN II**

---

# **LAS ATRIBUCIONES LEGALES PARA EL MANEJO DE LAS CONTROVERSIAS INTERNACIONALES DE CONFORMIDAD A LA LEGISLACIÓN DOMINICANA Y LA PRÁCTICA INSTITUCIONAL**

## SECCIÓN II

### LAS ATRIBUCIONES LEGALES PARA EL MANEJO DE LAS CONTROVERSIAS INTERNACIONALES DE CONFORMIDAD A LA LEGISLACIÓN DOMINICANA Y LA PRÁCTICA INSTITUCIONAL

---

#### a. Instituciones con capacidad para tomar conocimiento de las controversias internacionales

El aparato burocrático dominicano presenta bajos niveles de coordinación e interdependencia jerárquica que resulta en una pobre comunicación interministerial, lo cual se agrava con la proliferación de las llamadas instituciones “autónomas” o “descentralizadas” del Estado.

Dependiendo del sector donde opere la empresa internacional sujeto de la controversia, los inversionistas pudieran acudir para ventilar sus inquietudes o reclamos al Ministerio que tutela el sector de inversión (turismo, obras públicas, industria y comercio, agricultura, etc.); al organismo descentralizado o autónomo rector del sector (Indotel, Superintendencias de Banco, Electricidad, Seguros, etc.); a los organismos facilitadores de la inversión (CEI-RD, Consejo Nacional de Zonas Francas, Comisión Nacional de Energía); al Poder Ejecutivo o utilizar los canales diplomáticos y realizar notificaciones vía Embajada o Cancillería.

Parte de este problema viene justificado en la Ley 1486 de 1938 para la representación del Estado en los Actos Jurídicos y para la Defensa en Justicia de sus Intereses, cuando establece:

**Art. 1.-** *Los actos jurídicos concernientes a la administración pública que puedan o deban realizarse o ejecutarse en nombre del Estado, o en su interés o a su cargo, y cuya realización o ejecución no estuviere privativamente atribuida por la*

*Constitución o por la ley a uno o varios determinados funcionarios públicos, o a uno o varios determinados organismos gubernamentales o establecimientos públicos expresamente investidos por la ley con existencia autónoma o personalidad moral, podrán ser realizados o ejecutados en nombre del Estado, o en su interés a su cargo, por los representantes, mandatarios o agentes que constituya, autorice, nombre o acepte el Presidente de la República, o, con la autorización o la aprobación de éste, el Secretario de Estado a cuya cartera corresponda el negocio a que se refiere el acto; sin perjuicio de que el propio Presidente, o el Secretario de Estado a quien éste autorice para ello, puedan realizar o ejecutar esos actos ellos mismos en nombre del Estado, o en su interés o a su cargo.*

Aunque esta ley data de 1938 y en efecto, le han sucedido leyes que de manera específica dan competencia a determinadas agencias gubernamentales, sigue siendo el texto legal amplio que establece el procedimiento y las competencias en materia de representación del Estado.

#### **b. La Competencia Jurisdiccional en materia de representación del Estado**

La Ley 1486 del 1938 cuida de distinguir la representación y defensa de los intereses del Estado de manera amplia o general y el procedimiento concreto que debe seguirse una vez existe una reclamación de tipo judicial. Así en el artículo 13 podemos leer que:

*El Estado podrá ser notificado, respecto de cualquier asunto y para un fin cualquiera;*

*1- En la Secretaría de Estado de Justicia, hablando allí con el Secretario de Estado de Justicia, o con cualquiera de los Sub-Secretarios de Estado de ese ramo, o con el Oficial Mayor de esa Secretaría de Estado; o*

*2- En la Procuraduría General de la República, hablando allí con el Procurador General de la República, o con uno sus Abogados Ayudantes, o con el Secretario de esa Procuraduría General; o*

*3- En la Procuraduría General de una cualquiera de las Cortes de Apelación, hablando allí con el Procurador General de esa Corte, o con uno de sus Abogados Ayudantes, o con el Secretario de dicha Procuraduría; o*

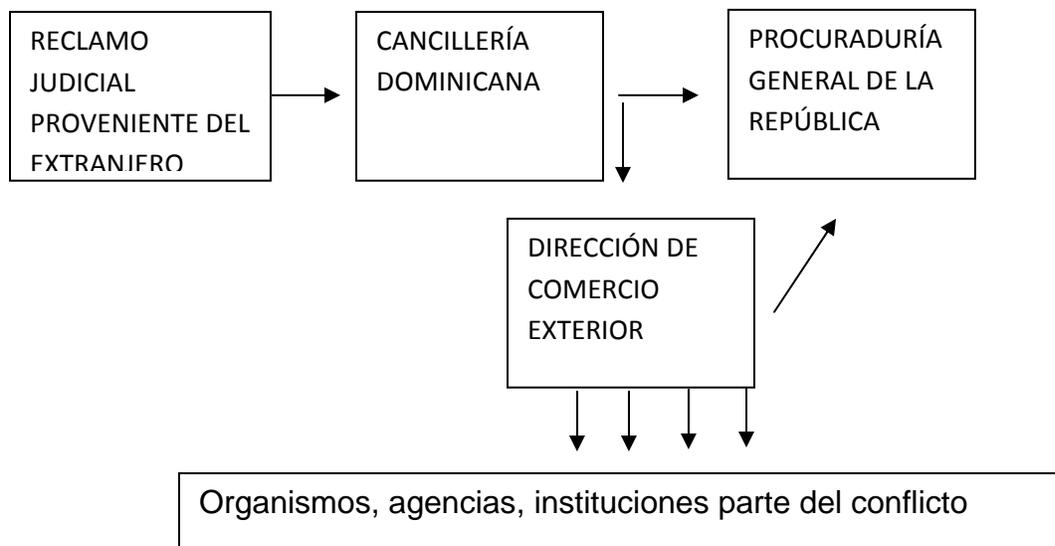
*4- En la Procuraduría Fiscal de uno cualquiera de los distritos judiciales, hablando allí con el Procurador Fiscal de ese distrito, o con uno de sus Abogado Ayudantes, o con el Secretario de la dicha Procuraduría Fiscal*

La Ley Núm. 485, del 10 de noviembre de 1964, elimina la Secretaría de Estado de Justicia y pasa sus atribuciones a la Procuraduría General de la República. En consecuencia, el Procurador General además de las funciones que le confieren la Constitución y las leyes, tendría a su cargo todos los asuntos que estaban atribuidos al Secretario de Estado de Justicia; funciones y responsabilidades que ostenta hasta la fecha.

No obstante, es preciso destacar por su relevancia para el presente informe, que de conformidad con la Ley Núm. 78-03 sobre el Estatuto del Ministerio Público, la principal función de este órgano es dirigir la investigación de los hechos de carácter penal en representación de la sociedad; de la puesta en movimiento y del ejercicio de la acción pública; y la de proteger a las víctimas y testigos en el ámbito de las actuaciones que realice.

Por otro lado, es importante resaltar que, la Ley 1146 del año 1929, sobre las Secretarías de Estado en su artículo 14, numeral 9, establece que corresponde a la Secretaría de Estado de Relaciones Exteriores las reclamaciones internacionales; y en su numeral 13 indica que *también le corresponden los cursos de exhortos y comisiones rogatorias dirigidas por autoridades judiciales del extranjera a las de la República y por las de ésta a aquellas*. Es decir que el

trámite de las solicitudes de acción judicial de una autoridad a otra se notifica por la vía del hoy Ministerio de Relaciones Exteriores.



Es importante distinguir que existen diferentes niveles de comunicación y trámite de los procedimientos en los que el Estado es parte y que pueden ser observados en la redacción de las distintas leyes que se refieren a la materia. Un nivel de intervención es el de toma de conocimiento, canalización de las comunicaciones y procedimientos y otro nivel distinto es la competencia del fondo, es decir, la defensa del Estado.

En las leyes 1486 y 1146, se separa -aunque con algún grado de confusión, la competencia para actuar y ejercer actos en nombre del Estado y la competencia para la defensa del Estado (notificación formal); esta última siempre está en manos de la Procuraduría General de la República.

El Decreto 610-07 al determinar las competencias de la DICOEX en su calidad de “Autoridad Nacional Coordinadora” reafirma sus funciones como “secretaría” o administrador de trámites y lejos de invitarla a formar parte del equipo de defensa del Estado, le asigna la función de “recomendar y tramitar los servicios de

especialistas en derecho internacional para la defensa de la Republica Dominicana en caso de controversias internacionales”.

Si ese es el marco de sus atribuciones en el mandato directo de solucionar las controversias derivadas de acuerdos de comercio e inversión, no parece que su competencia sea más profunda en el caso de controversias derivadas de contratos firmados por el Estado, en los cuales ni siquiera la DICOEX o el Ministerio de Industria y Comercio son parte.

### **c. La Competencia para negociar, mediar y conciliar en nombre del Estado**

Menos atención que los procedimientos de representación y defensa de los intereses del Estado en una controversia internacional han merecido los procesos para evitar que una controversia degenera en un conflicto judicial.

Sin embargo, todo mecanismo de solución de controversias sea derivado de los Acuerdos de Libre Comercio, de los de Protección de Inversiones o de las cláusulas contractuales, viene precedido de plazos previos que deben agotar las partes en la búsqueda de una solución mutuamente satisfactoria al conflicto.

El uso eficiente, serio y profesional de estos estadios previos, es la oportunidad más costo-efectiva que tiene el Estado Dominicano para evitar una demanda arbitral y dónde la DICOEX puede ejercer un papel preponderante que a su vez le permita tomar conocimiento de las controversias latentes y estar en mejor capacidad de coordinar respuestas en caso de que las mismas escalen a un conflicto.

**2. “Los costos de la solución de controversias para un país en desarrollo pueden ser enormes en términos del personal, costes de**

***litigios, costos de resolver el conflicto y el posible impacto negativo sobre el clima de inversión, de ahí la importancia de mejorar las capacidades de la RD para responder a los desafíos de las controversias en su etapa inicial antes de que se convierta en disputa formal, e implementar eficientemente las disposiciones establecidas en el DR-CAFTA.”***

*-David Gantz*

En esencia, ese es el espíritu del Decreto 610-07 cuando dispone en sus literales c), d) y f) las siguientes atribuciones de la DICOEX:

*c) Concertar, a nombre de República Dominicana, los procesos de consulta, negociación, colaboración, mediación, conciliación, investigación y buenos oficios para la solución de controversias derivadas de los tratados de libre comercio, los acuerdos de inversión, de la Organización Mundial del Comercio (OMC), previa autorización del Poder Ejecutivo;*

*d) Recibir, considerar y tramitar a los organismos e instituciones correspondientes las notificaciones de intención relativas a las controversias derivadas de los tratados; y*

*f) Recomendar la adopción de medidas necesarias para la mejor solución de las controversias.*

Es decir la DICOEX tiene autoridad para interceder, proponer sus buenos oficios, negociar, mediar, conciliar, investigar en las controversias derivadas de un acuerdo de comercio o inversión, incluyendo los acuerdos de la OMC. También puede recomendar las medidas que deban ser adoptadas para solucionar una controversia. Todas estas acciones son previas a la interposición de una demanda y el establecimiento de un arbitraje.

Cabe observar que de acuerdo al Decreto el Poder Ejecutivo debe autorizar cada gestión en ese sentido. Si bien es cierto que para negociar hay que tener mandato, sobre todo si DICOEX tiene la posibilidad de transar o llegar a acuerdos finales, requerirle autorización del Poder Ejecutivo para todas las acciones enumeradas (investigar, interponer buenos oficios, colaboración, etc.) es inhabilitarlo para intervenir de forma efectiva. Conviene una revisión del Decreto y detallar las acciones que requieren autorización previa.

Una vez el conflicto escala a demanda arbitral, DICOEX funge como Secretaría tramitando las notificaciones a las instituciones u organismos correspondientes. En consecuencia, el mandato del Decreto limita la intervención de la DICOEX a los asuntos que se encuentren cubiertos por algún tratado sea bilateral o multilateral de comercio o inversión. Este mandato es reiterado en su limitado alcance de forma legal en las disposiciones de la Ley 489-08 que rige el Arbitraje Comercial en República Dominicana.

#### **a. Reglas del Arbitraje Comercial: Ley 489-08**

El arbitraje internacional es una consecuencia de la internacionalización de los contratos administrativos; es el marco legal que rebasa el ámbito del derecho administrativo y coloca a los Estados en igualdad de condiciones que los inversionistas.

La Ley 489-08 se promulgó con posterioridad a la puesta en marcha del DR-CAFTA y del Decreto 610-07.

El DR-CAFTA en sus disposiciones sobre Solución de Controversias contenidas en el Capítulo 20 del Tratado, requería de la designación de una especie de “Secretaría” que sirviera de punto de contacto y trámite de las controversias que

podieran surgir en el marco del Tratado. Bajo ese predicamento surge el Decreto 610-07 para darle fuerza legal a la DICOEX para ejercer estas responsabilidades.

De la misma manera, el Decreto aprovecha para llenar un vacío legal en los trámites relativos a procedimientos ante la Organización Mundial del Comercio que venía realizando el Ministerio de Relaciones Exteriores, para atribuir su competencia a la DICOEX<sup>2</sup>.

La Ley 489-08 cuidó de respetar los compromisos internacionales asumidos en el marco del DR-CAFTA y los procedimientos que impone, pero es clara en cuanto a limitar la competencia de la DICOEX y sujetarla también al control de la Consultoría Jurídica del Poder Ejecutivo entidad que de acuerdo a la ley debe tomar conocimiento de los procesos contra el Estado.

La Ley 489-08 es la norma que rige el procedimiento de los arbitrajes derivados de contratos en los que el Estado es parte. En ella se reconoce la validez de las cláusulas contractuales y la sujeción del Estado dominicano a la jurisdicción y procedimientos arbitrales indicados en ella.

#### ***ARTÍCULO 5.- Representación del Estado***

*Tratándose de un arbitraje en el que el Estado Dominicano sea parte, la notificación de la demanda arbitral deberá realizarse en manos de la Procuraduría General de la República y la Contraloría General de la República, quienes informarán sobre el mismo, de inmediato, a la Consultoría Jurídica del Poder Ejecutivo. Si la parte demandada es una institución descentralizada o autónoma del Estado, el demandante notificará la demanda arbitral tanto a la institución correspondiente como a la Procuraduría General de la República y a la Contraloría General de la República.*

---

<sup>2</sup> Entrevista a la Directora de Comercio Exterior, Yahaira Sosa. 8/12/2010

*Tratándose de un arbitraje en el que el Estado Dominicano sea parte, derivado de Tratados de Libre Comercio y Acuerdos de Inversión, la notificación se hará a la Autoridad Nacional Coordinadora, que es la Dirección de Comercio Exterior y Administración de Tratados Comerciales Internacionales de la Secretaría de Estado de Industria y Comercio. Dicha Dirección notificará desde su inicio a la Consultoría Jurídica del Poder Ejecutivo de todas las demandas recibidas en estas materias.*

Desde el punto de vista legal, la interpretación de estos textos es restrictiva ya que establece un procedimiento de excepción. Por tanto, legalmente, DICOEX no tiene facultad para representar al Estado Dominicano en los casos de arbitrajes derivados de incumplimiento de contratos.

Más aun, los numerales 3 y 4 del Artículo 5 de la citada Ley indica claramente que la representación del Estado por ante el tribunal arbitral podrá ser asumida por los funcionarios públicos que por ley ostenten la calidad de representante legal o bien por los mandatarios ad litem instituidos por éstos o por la Consultoría Jurídica del Poder Ejecutivo.

***DICOEX no ostenta por ley la calidad de Representante Legal del Estado, ni siquiera en los arbitrajes derivados de Acuerdos Comerciales. Apenas ha sido designada para recibir las notificaciones de demandas de procedimientos derivados de dichos acuerdos para cursarlas a la Consultoría Jurídica del Poder Ejecutivo, así como a las instituciones involucradas.***

La ley también indica que el Estado puede hacerse representar por mandatarios ad litem o por la Consultoría Jurídica del Poder Ejecutivo, lo cual es en la práctica la manera en que el Estado Dominicano asume su defensa en los procesos de arbitraje.

Aunque la Ley 489-08 es confusa en la arquitectura procesal que establece y en la que figuran sin mayores detalles sobre el alcance de su responsabilidad o competencia, tanto la Procuraduría General de la República, como la Consultoría Jurídica del Poder Ejecutivo e incluso se hace referencia expresa a la Contraloría General, en ninguna interpretación por más laxa que sea podemos atribuir a la DICOEX la facultad para asumir la defensa en los procedimientos arbitrales que afectan al Estado Dominicano.

No obstante, en la práctica, dado el nivel de conocimiento del comercio exterior desarrollado por la DICOEX y el hecho de que las instituciones estatales vinculadas al aparato jurisdiccional dominicano (Procuraduría General de la República y Consultoría Jurídica del Poder Ejecutivo) se han mantenido al margen de los procedimientos de tipo internacional en materia comercial<sup>3</sup>, se han producido experiencias de gestión compartida de la representación del Estado en los procedimientos de arbitraje internacional, distinto del cubierto por los tratados de comercio e inversión.

La consulta a DICOEX sobre todo en caso de demandas arbitrales conexas a otros procedimientos que si se encuentran amparados por Acuerdos de comercio o inversión, es una práctica sana. ***Sin embargo la pretensión de que DICOEX pueda constituirse en un brazo legal que asuma la defensa de los intereses del Estado en los delicados procesos de arbitraje comercial internacional, no se corresponde con el mandato de la propia institución, sus tareas y recursos.***

---

<sup>3</sup> Hay que resaltar que estos organismos sí colaboran de manera estrecha en procedimientos internacionales de tipo penal (extradiciones).

## b. Las funciones de la Dirección de Comercio Exterior

De conformidad con las normas y reglamentos del Ministerio de Industria y Comercio, las funciones de la DICOEX, son<sup>4</sup>:

- Actúa como Sección Nacional del Secretariado del Consejo Conjunto de Administración de los tratados y acuerdos de libre comercio suscritos por la República Dominicana con otros países y bloques de países;
- Sirve como centro de información de los tratados y acuerdos, así como de punto de contacto para transmitir y recibir comunicaciones en el marco de los mismos;
- Brinda apoyo **administrativo** a los tribunales arbitrales contemplados en los tratados y acuerdos;
- Apoya la labor de los comités y grupos establecidos en los TLCs;
- En su calidad de Sección Nacional del Secretariado y actuando como Comité Técnico de Apoyo, proporciona asistencia al Consejo Conjunto de Administración;
- Coordina con otros organismos del Estado las funciones relacionadas con la administración de tratados o acuerdos comerciales internacionales;
- Sirve como servicio de notificación, información y seguimiento en todo lo concerniente a procesos y procedimientos para la investigación de origen de los productos y servicios que conforman el flujo de comercio entre las partes;
- Es responsable de la implementación, aplicación y administración de todos los tratados y acuerdos de libre comercio de los cuales la República Dominicana es signataria;
- Representa al Ministerio de Industria y Comercio, como Vicepresidente de la Comisión Nacional de Negociaciones Comerciales (CNNC), en el área de Acceso a Mercados en los foros de negociaciones multilaterales y bilaterales.

---

<sup>4</sup> [www.mic.gob.do](http://www.mic.gob.do)

De la descripción de funciones proporcionada por el propio Ministerio, se corrobora la naturaleza de gestora o facilitadora de trámites o procedimientos y no de ejecutora de los mismos. Inclusive en la referencia expresa a procedimientos por ante tribunales arbitrales, la expectativa de intervención de la DICOEX es la de brindar apoyo administrativo.

### **Práctica Internacional en materia de Representación del Estado y Procedimientos Arbitrales**

La superposición de compromisos internacionales a nivel de acuerdos bilaterales y multilaterales sean de comercio o de inversión, más la creciente interacción contractual entre los Estados y las empresas para la ejecución de grandes proyectos o la provisión de servicios ha requerido que los países determinen la respuesta institucional en caso de conflictos.

En la mayoría, sin embargo, si hacen alguna distinción de agencia encargada de manejar las controversias; ésta se inscribe, como en el caso dominicano, a separar las controversias derivadas de los acuerdos de inversión y/o de comercio, de aquellas que se originan en un contrato con participación del Estado.

#### **Colombia**

La Dirección de Inversión Extranjera y Servicios del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, es la encargada de negociar el capítulo de Inversión de los Tratados, los Acuerdos de Promoción de Inversión; así como de manejar únicamente las controversias que del mismo resulten.

## **Argentina<sup>5</sup>**

La Procuración del Tesoro de la Nación ve todas las demandas que se hagan al Estado en cualquier tema; en consecuencia, es quien maneja las demandas inversionista-Estado, Estado-Estado, comerciales y ante la OMC.

Conforme a la Ley 24.667 el Procurador del Tesoro de la Nación, depende directamente del Presidente de la Nación. Tiene jerarquía equivalente a la de los Ministros del Poder Ejecutivo y ejerce sus competencias con independencia técnica.

Los Subprocuradores del Tesoro de la Nación, tienen jerarquía equivalente a la de los Secretarios del Poder Ejecutivo, actúan en el ámbito de la Procuración del Tesoro y ejercen las competencias que les otorguen las leyes y reglamentos y las que les deleguen el Procurador del Tesoro de la Nación.

La Procuración del Tesoro de la Nación es un organismo desconcentrado del Poder Ejecutivo Nacional, cuya estructura administrativa y presupuesto están contenidos en la estructura y presupuesto del Ministerio de Justicia de la Nación. Los funcionarios y empleados de la Procuración del Tesoro integran la planta de personal del Ministerio de Justicia de la Nación y tienen relación jerárquica y dependencia funcional con el Procurador del Tesoro.

Como Director del Cuerpo de Abogados del Estado, del Procurador del Tesoro dependen, en lo estrictamente jurídico, los servicios jurídicos de los distintos organismos que integran la Administración Pública Nacional, sin perjuicio de la dependencia administrativa de cada ministerio, secretaría o entidad autárquica. Los criterios de interpretación y aplicación de las leyes y reglamentos que sienta el Procurador del Tesoro de la Nación son obligatorios para todos los abogados del Estado.

### Competencias y Funciones

---

<sup>5</sup> Tomado de la página de Internet oficial de la Procuración del Tesoro de la Nación del gobierno de Argentina.

1. Brindar asesoramiento jurídico al PODER EJECUTIVO NACIONAL y organismos dependientes;
- 2- Asumir la representación y defensa del Estado Nacional en juicio. Dirigir al Cuerpo de Abogados del Estado;
- 3- Instruir investigaciones y sumarios administrativos en los casos previstos por el ordenamiento jurídico y cuando así lo disponga el PODER EJECUTIVO NACIONAL;
- 4- Registrar y auditar los juicios en los que el Estado Nacional sea parte;
- 5- Atender las necesidades de capacitación superior del Cuerpo de Abogados del Estado.

La Dirección Nacional de Asuntos y Controversias Internacionales asiste al Procurador del Tesoro de la Nación en el planeamiento, organización, supervisión y ejecución de la estrategia de defensa de los intereses de la República Argentina en causas que tramiten ante tribunales judiciales o arbitrales, extranjeros o internacionales, y participa en la representación de la República Argentina ante dichos tribunales.

En particular, bajo la dirección del Procurador del Tesoro de la Nación, representa a la República Argentina en todos los casos arbitrales iniciados ante el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI), o bajo las reglas del Reglamento de Arbitraje de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (UNCITRAL). También interviene en los arbitrajes que tramitan ante la Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional (CCI).

La Dirección Nacional de Asuntos y Controversias Internacionales también formula opiniones y participa en la elaboración de dictámenes sobre asuntos de Derecho Internacional Público y Privado, e interviene en los asuntos que ingresan a la Procuración del Tesoro de la Nación que involucran cuestiones de derecho

internacional. Asimismo, participa con otros organismos de la Administración Pública, como el Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto, en la consideración de cuestiones y cursos de acción relacionados con sus áreas de competencia.

### **Ecuador**

La Procuraduría General del Estado de la República del Ecuador es la encargada de representar al Estado en cualquier tipo de demanda. En particular, la Dirección Nacional de Asuntos Internacionales y Arbitraje, de esta Procuraduría, tiene como misión principal defender los intereses del Estado asistiendo a las instituciones que tengan calidad de actoras o demandadas ante procesos legales en jurisdicción internacional o extranjera, exceptuando aquellos que versen sobre derechos humanos; patrocinar al Estado y sus instituciones en los procesos de arbitraje nacional e internacional; y, participar y asesorar en todos aquellos asuntos internacionales en los que se requiera la intervención de la Procuraduría General del Estado.

Cuenta, además, con un mecanismo de mediación y conciliación, así como con mandato suficiente para poder llegar a un arreglo con las empresas en conflicto.

### **Perú**

Cuenta con la Ley 28933 que establece un sistema de coordinación y respuesta a las controversias internacionales de inversión. De acuerdo a esta Ley, en caso de arbitrajes inversionista-estado que vayan a mecanismos internacionales de solución de controversias (ICSID, CCI, UNCITRAL, entre otros), existe una comisión especial (conformada por Ministerio de Economía y Finanzas, Ministerio de Justicia, PROINVERSIÓN y Ministerio de Relaciones Exteriores y, según el caso, Ministerio de Comercio y Turismo y la entidad involucrada que supuestamente generó el caso) que es la que asume la coordinación de estos

arbitrajes, contratando abogados, respondiendo a los escritos (a través de los abogados), pagando al CIADI (a través del Ministerio de Economía y Finanzas) y pagando a los abogados.

Ahora bien, si el arbitraje no va a CIADI, sino a Cámara de Comercio de Lima o mecanismo local, entonces, este tema no lo ve la comisión especial sino cada entidad del sector público que sea responsable a través de sus procuradores.

Sin embargo, cabe señalar que el Perú es muy abierto en el tema de arbitraje y en su misma constitución permite que el Estado someta las controversias derivadas de las relaciones contractuales a arbitraje nacional o internacional. Entonces, en muchos de sus contratos, el Estado en sus distintos niveles de gobierno pacta ir a arbitraje en caso de surgir una controversia. Ej. Contratos de concesión.

En cuanto al régimen Estado –Estado, esto dependerá del tratado que pueda existir entre ambos países.

### **México<sup>6</sup>**

La Dirección General de Consultoría Jurídica de la Secretaría de Economía (CJN) es la encargada de coordinar la defensa en los procedimientos de solución de controversias instaurados conforme a los tratados comerciales internacionales de los que México es parte de conformidad con la fracción IX del artículo 26 del Reglamento Interior de la Secretaría de Economía.

En los arbitrajes Inversionista-Estado (derivados de TLC o APPRI), los avisos de intención para someter una reclamación a arbitraje internacional se deben dirigir a la CJN, salvo que se disponga otra cosa en dichos tratados o acuerdos.

En el caso de arbitrajes Estado-Estado (en el caso del TLCAN por ejemplo) la solicitud para realizar consultas puede transmitirse a través de una nota

---

<sup>6</sup> Información basada en la página oficial de la Secretaría de Economía de México

diplomática o por escrito dirigido a la Secretaría de Economía. En el proceso de las consultas también participa la CJN.

En los casos de arbitraje comercial de una empresa contra el Estado, la CJN no participa en estos procedimientos pues el incumplimiento deriva de un contrato de tipo comercial y no implica una violación o incumplimiento de un acuerdo internacional por parte del gobierno de México. Al derivar estos arbitrajes de un contrato celebrado (que contenga la correspondiente cláusula arbitral) entre una empresa ya sea nacional o extranjera y alguna dependencia de gobierno (por ej. la Comisión Federal de Electricidad o Pemex) la dependencia involucrada es la responsable de la defensa.

### **Estados Unidos de América<sup>7</sup>**

La Oficina del Asistente del Consejero Legal para Reclamaciones Internacionales y Disputas de Inversión, es la encargada de representar a los Estados Unidos y coordinar las actividades dentro y fuera del Departamento de Estado respecto de todos los aspectos las demandas internacionales y disputas por inversión.

Esta oficina tiene a su cargo conocer de:

Arbitraje Inversionista-Estado bajo NAFTA, capítulo 11.

Arbitraje Inversionista-Estado bajo DR-CAFTA, capítulo 10.

Acuerdos Bilaterales de Inversión y otras demandas bilaterales. Aplica a las demandas bajo derecho internacional realizado por los Estados Unidos y sus nacionales contra algún gobierno extranjero, así como aquellas realizadas por un gobierno extranjero o sus nacionales contra los Estados Unidos, incluyendo expropiación.

---

<sup>7</sup> [www.state.gov](http://www.state.gov)

**SECCIÓN III**  
**RECOMENDACIONES**

---

## SECCIÓN III

---

### RECOMENDACIONES

Del análisis legal realizado y de la constatación de las prácticas internacionales, ***se concluye que la DICOEX no es competente para asumir la defensa del Estado en el caso de arbitrajes derivados de contratos. Tampoco tiene funciones más allá de Secretaría para aquellos arbitrajes derivados de tratados comerciales y de acuerdos de inversión.*** No obstante, las funciones como Secretaría son cruciales en el proceso y le permiten incluso poder evitar o revertir una controversia antes de que la misma escale a procedimiento judicial de tipo arbitral.

Estas funciones -aunque detalladas en el Decreto 610-07- no han sido adecuadamente diseminadas en la práctica y de acuerdo a información de la propia institución, su rol en los casos de arbitraje derivado de TLC o APPRI ha sido menor que el desempeñado en un caso de arbitraje por cláusula contractual.

Vistas las distintas leyes que de una manera u otra se refieren al tema de la representación del Estado, la competencia para actuar en justicia, y el manejo de las controversias de carácter internacional, conviene que el detalle de las atribuciones de la DICOEX en esta materia se encuentre por igual consignada en un documento de idéntica jerarquía.

Esta sería además la mejor oportunidad de definir exactamente cuál es el alcance de la función de DICOEX en tanto “coordinadora” o como “secretaría”; y cuáles son las responsabilidades de las demás instituciones del Estado de notificar con antelación a la demanda, los conflictos latentes. Cuidando además de establecer claramente la derogación de otras normas o procedimientos que pudieran crear confusión, duplicación de acciones o solapamiento de competencias.

Esta pieza debería aclarar el procedimiento en caso de TLC, de OMC y de APPRI ya que hay trámites que obligan a la participación de otras entidades públicas.

Conviene destacar que en países como el Perú, se ha desarrollado todo un sistema de coordinación y respuesta del Estado en controversias internacionales de inversión, lo que significa que el mandato actual de la DICOEX tiene capacidad para profundizar y especializarse en éste ámbito, sin abarcar los arbitrajes derivados de contratos para la cual extralimita su capacidad legal, institucional y arriesga desvirtuar su rol de administrador de los tratados.

### ***Recomendaciones relacionadas a la Defensa del Estado Dominicano***

Se hace necesario por igual abordar el tema de la defensa del estado, anticipando demandas cada vez mayores en el ámbito contractual, debido a lo que hemos llamado la internacionalización de los contratos administrativos.

No cabe duda que mantener la defensa del Estado a cargo de mandatarios ad-litem o especialistas de derecho internacional tal y como consignan leyes y decretos sobre la materia, es sumamente costoso. Como también lo es asumir la defensa del estado en los sofisticados foros arbitrales sin tener el entrenamiento, la pericia y los conocimientos apropiados.

Existen diferentes modelos para componer un cuerpo de defensa del Estado y es deseable que en la República Dominicana se contemple seriamente la conformación de este organismo y se le dote de adecuado presupuesto y permanencia en funciones a sus especialistas.

En el interregno, es deseable que las oficinas de abogado nacionales y extranjeras designadas para los procesos en curso o por venir, sean acompañadas en sus procedimientos por un equipo interinstitucional dominicano que se entrene, capacite y a la vez brinde apoyo a los abogados ad-litem. La DICOEX ciertamente debe figurar dentro de dicho equipo, así como el CEI-RD, la Consultoría Jurídica del Poder Ejecutivo, la Procuraduría de la República y el Ministerio de Hacienda. Este último por su control del crédito y gasto público.

No obstante, lo ideal es que se produzca en el mediano plazo una propuesta de tipo normativo e institucional que aborde concretamente el caso de la defensa del Estado dominicano, de la manera en que ha ocurrido en otros países de la región. Esta propuesta sería distinta de aquella que aborde las competencias y funciones de DICOEX como Autoridad Coordinadora, ya que precisamente debe radicar en un órgano de jerarquía distinta y superior a todas las instituciones gubernamentales, como la Procuraduría General de la República.

La Consultoría Jurídica del Poder Ejecutivo, creada mediante la Ley Núm. 30 del 1912 tiene por mandato y objetivo atender las consultas legales que se formulan al Presidente y a los Secretarios de Estado.

Actualmente, aunque ostenta mayores atribuciones<sup>8</sup>, ninguna especifica la de asumir la defensa del estado. Es un órgano “consultor”. Por tanto la Ley 498-08

---

<sup>8</sup> De la pagina web de la Consultoría Jurídica del Poder Ejecutivo. [www.consultoria.gov.do](http://www.consultoria.gov.do)

1. Responder a las consultas que le dirigen el Presidente de la República y los Secretarios de Estado. En la tramitación de tales consultas, se dará preferencia a las que proceden directamente del Presidente de la República o de la Secretaría de Estado de la Presidencia y, en igualdad de condiciones, a las que sean señaladas como urgentes;
2. Redactar y someter a la consideración del Presidente de la República los proyectos de leyes, resoluciones, decretos, reglamentos y otras disposiciones legislativas y ejecutivas, así como los proyectos de mensajes, cuando le sea ordenado, o cuando las circunstancias indiquen la necesidad o conveniencia de hacerlo;
3. Despachar con su sola firma las instrucciones impartidas por el Presidente de la República sobre aquellos asuntos que, por su naturaleza, deben ser tramitados a través de la Consultoría Jurídica del Poder Ejecutivo;
4. Prestar su concurso en las comisiones para las cuales sea designado por el Presidente de la República;
5. Estudiar las leyes y resoluciones aprobadas por las cámaras legislativas enviadas al Presidente de la República, y recomendar a éste su promulgación o su observación, según proceda; preparando en cada caso la documentación correspondiente;
6. Llevar un registro fiel, por orden cronológico y numérico, de las leyes, resoluciones, decretos y reglamentos promulgados por el Presidente de la República.
7. Velar por la publicación en forma constitucional y legal de las leyes, resoluciones, decretos y reglamentos promulgados por el Presidente de la República, en la Gaceta Oficial o en los periódicos, según procedan;
8. Conservar ordenadamente en su archivo copias de todas las consultas e informes que rinda y de toda la correspondencia que despache;
9. Dirigir la edición de un volumen anual de la colección de leyes, resoluciones, decretos y reglamentos dictados por los Poderes Legislativo y Ejecutivo.

sobre Arbitraje Comercial crea cierta confusión acerca de las atribuciones de la Consultoría Jurídica y la Procuraduría General de la República.

No obstante nos inclinamos a que sea esta última, fortalecida en su independencia por la Ley que crea el Ministerio Público y la Escuela del Ministerio Público la que debería instituir un cuerpo especializado en asuntos de comercio internacional para asumir paulatinamente la defensa del Estado en foros arbitrales y judiciales internacionales.

La propuesta de articular este cuerpo especializado debe ser objeto de mayor estudio y debate, para los cuales las inquietudes de la DICOEX abordadas en este informe, son apenas el inicio.

- 
10. Dirigir la edición de la Gaceta Oficial, donde se publicarán las disposiciones legales, de acuerdo a la Constitución y las Leyes.
  11. Editar anualmente el Índice de la Legislación Dominicana y, cuando lo considere de lugar, el Índice General de la Legislación Dominicana.
  12. Realizar los procedimientos legales necesarios para la contratación de las imprentas que tendrán a su cargo la impresión de las Gacetas Oficiales, las Colecciones de Leyes, Resoluciones, Decretos y Reglamentos emanadas de los Poderes Legislativo y Ejecutivo de la República, así como el Índice de la Legislación Dominicana, para cuya ejecución se consignarán, cada año, las partidas necesarias en el Presupuesto de Ingresos y Ley de Gastos Públicos de la Nación.
  13. Elaborar los poderes que, conforme a las leyes, deban ser otorgados por el Presidente de la República para representar al Estado en los actos jurídicos que éste deba suscribir.
  14. Rendir un informe anual al Presidente de la República con la memoria de la labor efectuada por la Consultoría Jurídica del Poder Ejecutivo.

**SECCIÓN IV**  
**DOCUMENTOS CONSULTADOS**

---

## **SECCIÓN IV**

### **DOCUMENTOS CONSULTADOS**

---

Constitución de la República Dominicana 2010

Ley 1146 sobre las Secretarías de Estado

Ley 1486 sobre Representación del Estado

Ley 489-08 sobre Arbitraje Comercial

PERU: Ley Núm. 28933 que establece el sistema de coordinación y respuesta del Estado en controversias internacionales de inversión

Decreto 610-07

CREMADES, Bernardo. LA PARTICIPACIÓN DE LOS ESTADOS EN EL ARBITRAJE INTERNACIONAL