

**CENTRO INTERNACIONAL DE ARREGLO DE DIFERENCIAS RELATIVAS A  
INVERSIONES**

*Finley Resources Inc., MWS Management Inc., y Prize Permanent Holdings, LLC*

*c.*

*Estados Unidos Mexicanos*

**(Caso CIADI No. ARB/21/25)**

---

**RESOLUCIÓN PROCESAL No. 3, QUE MODIFICA EN FORMA PARCIAL LA  
RESOLUCIÓN PROCESAL No. 2**

***Miembros del Tribunal***

Sr. Manuel Conthe Gutiérrez, Presidente del Tribunal

Dr. Franz X. Stirnimann Fuentes, Árbitro

Prof. Alain Pellet, Árbitro

***Secretaria del Tribunal***

Sra. Anneliese Fleckenstein

---

**Fecha:** 5 de octubre de 2022

Resolución Procesal No. 3

**I. Antecedentes procesales**

1. El 13 de septiembre de 2022, el Secretariado informó a las Partes que tal como fuera ordenado por el Tribunal y de conformidad con la RP 2,

*“El CIADI procederá a publicar en su sitio web los documentos que se mencionan a continuación*

1. *La solicitud de arbitraje y los documentos de respaldo;*
2. *La carta de México dirigida al CIADI de fecha 6 de abril de 2021;*
3. *Las consultas del CIADI a las Demandantes de fecha 19 de abril de 2021;*
4. *La respuesta de las Demandantes a las consultas de fecha 30 de abril de 2021;*
5. *La Resolución Procesal No. 1;*
6. *La Resolución Procesal No. 2; y*
7. *El memorial de las Demandantes de 10 de junio de 2022 y los documentos de respaldo”.*

2. El día siguiente, el 14 de septiembre de 2022, la Demandada afirmó que existía un error en el mensaje del Secretariado, ya que la referencia a los “escritos principales” en el párrafo 13 de la RP 2 no incluye los “documentos de respaldo” (es decir, pruebas documentales, autoridades legales, informes periciales o declaraciones de testigos). Aclaró específicamente que la Demandada no aceptaba la publicación de dichos documentos de respaldo y solicitó que, tal como se prevé en la RP 2, esos documentos no sean publicados.

3. El 15 de septiembre de 2022, las Demandantes alegaron que no lograban entender la solicitud de la Demandada, puesto que el Tribunal ya había rechazado, al preparar el borrador de la RP 2, la propuesta de la Demandada de que se excluyeran los documentos de respaldo de la regla de transparencia aplicable a los escritos.

4. El 16 de septiembre de 2022, el Secretariado informó a las Partes que

*“El Tribunal ha recibido la comunicación de las Partes sobre este asunto y observa que en su Resolución Procesal No. 2, el Tribunal acordó que la publicación de los escritos principales incluya la publicación de sus documentos de respaldo. Por lo tanto, el CIADI procederá a su publicación”.*

5. El 23 de septiembre de 2022, el Secretariado informó a las Partes que los documentos (es decir, los mencionados en el párrafo 1 *supra*, incluidos, por tanto, los documentos de respaldo) ya se encontraban disponibles en el sitio web del CIADI en la pestaña Documentos del Caso.

6. El 26 de septiembre de 2022, la Demandada efectuó otra presentación escrita sobre esta

Resolución Procesal No. 3

cuestión, la cual se sintetiza *infra*, en defensa de su opinión, según la cual no deberían publicarse los documentos de respaldo.

7. Por invitación del Tribunal, el 30 de septiembre de 2022, las Demandantes presentaron su respuesta al escrito de la Demandada, la cual se sintetiza *infra*.

## **II. Posición de la Demandada**

8. En su carta de 26 de septiembre de 2022, la Demandada recuerda que el Estado Mexicano apoya la transparencia y la publicidad de los arbitrajes de inversión, tal como lo demuestran su aprobación de los tratados TLCAN y T-MEC, dos tratados que se encuentran a la vanguardia del fomento de las reglas de transparencia y su involucramiento en el Grupo de Trabajo III del CIADI sobre la reforma del sistema *ISDS*. Sin embargo, la Demandada alega que la transparencia siempre requiere el consentimiento de las Partes y la aplicación ordenada de las disposiciones legales pertinentes.
9. En opinión de la Demandada, México nunca dio su consentimiento para que se publiquen los documentos de respaldo de los escritos principales de las Partes. En particular, la Demandada, respetando la práctica habitual de los arbitrajes de inversión, excluyó en forma expresa la publicación de dichos documentos de respaldo en el borrador de la RP 2 que envió al Tribunal el 20 de julio de 2022.
10. En opinión de la Demandada, el hecho de que el Tribunal no incluyera esa referencia a los documentos de respaldo en la versión definitiva de la RP 2 no puede ser interpretado como si el Tribunal hubiera autorizado y decidido su publicación. De ser así, lo hubiese dicho en forma explícita, lo cual habría hecho que la Demandada se opusiera a dicha decisión.
11. Para la Demandada, la decisión posterior del Tribunal relativa a la publicación de los documentos de respaldo contraviene las disposiciones del TLCAN y del T-MEC sobre transparencia y la normativa moderna sobre transparencia consagrada en las nuevas reglas de arbitraje del CIADI.
12. En opinión de la Demandada, el artículo 1137.4, el Anexo 1137.4 del TLCAN y el artículo 14.D.8 del T-MEC no establecen un principio general de transparencia “sin limitaciones”. Las disposiciones del TLCAN únicamente hacen referencia a la publicación de laudos, sin mencionar la prueba presentada, y muchos menos las declaraciones testimoniales, los informes periciales o los documentos de respaldo. Además, el artículo 14.D.8 del T-MEC limita la transparencia en aras a la protección de la información confidencial. Así, esas disposiciones de los Tratados no consagran un principio general de transparencia máxima, ni la publicación de los documentos de respaldo de los escritos principales.

Resolución Procesal No. 3

13. En cuanto a la interpretación del artículo 14.D.8.1 (secciones a-e), la Demandada hace referencia al reciente caso *Carlyle c. Reino de Marruecos*, Caso CIADI No. ARB/18/29, en el que el Tribunal, al interpretar una disposición idéntica del Tratado de Libre Comercio entre EE. UU. - Marruecos (es decir, el artículo 10.20.1) específicamente determinó lo que se transcribe a continuación: (énfasis en el original)

*“...únicamente aquellos documentos que se designan específicamente en el Artículo 10.20.1 – con inclusión de los escritos de alegaciones de las Partes y los escritos primordiales, así como la transcripción de la audiencia y las decisiones del tribunal – se pondrán a disposición de la Parte no contendiente y del público (los Documentos Públicos). El resto de los documentos, tales como anexos documentales, declaraciones testimoniales, informes periciales, correspondencia intercambiada por las Partes y con el Tribunal de Arbitraje, etc. permanecen excluidos del Régimen de Transparencia, y por tanto, confidenciales”.*

14. Como argumento adicional para respaldar su opinión, la Demandada, pese a reconocer que el presente arbitraje se encuentra sujeto a las Reglas de Arbitraje del CIADI 2006, recuerda que el artículo 64 de las nuevas Reglas de Arbitraje edición 2022 establecen lo que se transcribe a continuación: (énfasis de la Demandada)

*Regla 64: Publicación de Documentos Presentados en un Procedimiento*

*Con el consentimiento de las partes, el Centro publicará cualquier escrito o documento de respaldo presentado por una parte en el marco del procedimiento,*

*con cualquier supresión de texto acordada por las partes y notificada conjuntamente al Secretario General.*

*(2) En ausencia del consentimiento de las partes en virtud del párrafo (1), una parte podrá solicitar al Tribunal que decida una disputa relativa a la supresión de texto de un escrito, excluyendo los documentos de respaldo, que este haya presentado en el marco del procedimiento. El Tribunal decidirá sobre las supresiones de texto en disputa y el Centro publicará el escrito conforme a la decisión del Tribunal.*

*(3) Al decidir una disputa en virtud del párrafo (2), el Tribunal deberá asegurar que la publicación no divulgue información confidencial ni protegida tal y como se define en la Regla 66.*

15. La Demandada recuerda también que la Regla 66, sobre “Información Confidencial o Protegida”, excluye la divulgación pública, *inter alia*, de aquellos casos en los que

*(i) la divulgación pública agravaría la diferencia entre las partes; o*

Resolución Procesal No. 3

*(j) la divulgación pública socavaría la integridad del proceso arbitral.*

16. En opinión de la Demandada, ese sería el caso si se publicaran los documentos de respaldo de los escritos principales de las partes.
17. En consecuencia, la Demandada concluye que el Tribunal debería tener en cuenta el criterio incorporado en las nuevas Reglas del CIADI según el cual “no se publicará ninguna documentación soporte de los memoriales sin el consentimiento de ambas partes”.
18. Por último, la Demandada alega que el período de 10 días para que una Parte realice expurgaciones en sus propios escritos sería claramente insuficiente para revisar la confidencialidad en los potenciales miles de páginas de las declaraciones testimoniales, pruebas documentales e informes periciales.
19. Para finalizar, la Demandada solicita al Tribunal:
  1. Que tenga en cuenta la oposición de la Demandada a la decisión del Tribunal relativa a la publicación de los documentos de respaldo en el sitio web del CIADI, sin el consentimiento previo de la Demandada.
  2. Que aclare si las Partes podrían contar con un período mayor a 10 días cuando les solicite realizar expurgaciones en sus propios escritos.

### **III. Posición de las Demandantes**

20. En su respuesta a la carta de la Demandada de 30 de septiembre de 2022, las Demandantes recuerdan cómo se llegó al texto final de la RP 2. En opinión de las Demandantes, México propuso al Tribunal su propia versión sin compartirla antes con las Demandantes. El Tribunal analizó la propuesta de México y envió una revisión a ambas partes, solicitándoles que presentaran sus comentarios. Una de las revisiones del Tribunal fue la eliminación de la propuesta de México de que se excluyera la publicación de los documentos adjuntos a los escritos principales, tales como anexos documentales, declaraciones testimoniales y autoridades legales. México respondió con sus comentarios y el Tribunal finalizó y emitió la Resolución Procesal No. 2 el 10 de agosto de 2022.
21. En lo que respecta al fondo, las Demandantes afirman que México no ha logrado aportar ninguna autoridad legal basada en el texto del TLCAN o en el T-MEC para respaldar su argumento según el cual ciertas partes de los escritos son excepciones a los principios de plena transparencia y debería excluirse su publicación. Para las Demandantes, esto es así porque no existe texto en los tratados aplicables ni autoridades legales relevantes que respalden el “argumento novedoso” de México según el cual el cuerpo de un escrito de alegaciones es independiente de sus adjuntos

Resolución Procesal No. 3

anexos de respaldo, autoridades legales, declaraciones testimoniales e informes periciales que se citan en el escrito principal y que se incorporan a él.

22. Según las Demandantes, México pretende ahora basarse en una resolución procesal de un tribunal en un arbitraje de inversión entre EE. UU. – Marruecos que es irrelevante e inaplicable en el presente arbitraje y no contiene un análisis de los motivos por los cuales debiera considerarse que un escrito de alegaciones no incluye sus documentos adjuntos y por lo tanto estos deberían ser ocultados al público. Las Demandantes suponen que la interpretación que realizó el tribunal de ese acuerdo de libre comercio fue influenciada, en parte, por una medida cautelar de un tribunal federal de los EE.UU. que se refería a una prueba que había sido utilizada en el arbitraje, algo que no ocurre en el presente arbitraje.
23. Las Demandantes recuerdan que México ratificó en la Nota Interpretativa de la CLC de 31 de julio de 2001 que “nada de lo dispuesto en el TLCAN impide a las Partes otorgar acceso al público a documentos presentados ante un tribunal constituido conforme al capítulo XI o expedidos por él”.
24. Las Demandantes concluyen que México ha elegido cuestionar de nuevo una decisión adoptada y confirmada posteriormente por el Tribunal. Sostienen que están incurriendo en honorarios de abogados y gastos innecesarios como resultado de la continua insistencia de México en obtener una decisión sobre esta cuestión que resulte más favorable a sus intereses y piden al Tribunal que trate la resolución de la última “objeción” de México como una segunda solicitud de modificación de la Resolución Procesal No. 2 y, por lo tanto, que, en virtud de la Sección 12(a)<sup>1</sup> de la Resolución Procesal No. 2, publique su decisión en el sitio web del CIADI, a fin de que las Partes no contendientes del TLCAN /T-MEC (los gobiernos de Canadá y de los Estados Unidos) y otros inversionistas de los EE. UU. tengan conocimiento de los esfuerzos realizados por México para eludir sus obligaciones de transparencia.

#### **IV. El Análisis del Tribunal**

25. El Tribunal coincide con la Demandada en que debe protegerse de divulgación toda información confidencial, y que tanto el TLCAN como el T-MEC respaldan ese principio. Por ello, el Tribunal comparte la opinión de la Demandada de que el artículo 1137.4 y el Anexo 1137.4 del TLCAN y el artículo 14.D.8 del T-MEC no establecen un principio general de transparencia “sin limitaciones”.
26. Pero, en opinión del Tribunal, en la medida en que, según los tratados, dicha “información confidencial” debe haber sido “designada” como tal, esto implica que

---

<sup>1</sup> Las Demandantes parecen referirse al Artículo 13(a) de la RP 2, el cual prevé la publicación de “Cualquier

Resolución Procesal No. 3

salvo que una información haya sido designada como información “confidencial” no debe ser considerada como tal y, por lo tanto, debe hacerse pública.

27. En lo que respecta al TLCAN, esta interpretación queda confirmada por las Notas interpretativas de ciertas disposiciones del capítulo 11 (aprobadas por la Comisión de Libre Comercio del TLCAN el 31 de julio de 2011): (Énfasis del Tribunal)

A. Nada de lo dispuesto en el TLCAN impone una obligación general de confidencialidad para las partes contendientes en un arbitraje al amparo del capítulo XI, y, sujeto a la aplicación del artículo 1137(4), nada de lo dispuesto en el TLCAN impide a las Partes otorgar acceso al público a documentos presentados ante un tribunal constituido conforme al capítulo XI o expedidos por él.

B. *En aplicación de lo anterior:*

i. De conformidad con el artículo 1120(2), las Partes del TLCAN acuerdan que nada de lo dispuesto en las reglas de arbitraje pertinentes impone una obligación general de confidencialidad o impide a las Partes otorgar acceso al público a documentos presentados ante un tribunal constituido conforme al capítulo XI, o expedidos por él, salvo las excepciones específicas y limitadas previstas expresamente en esas reglas.

ii. Cada Parte acuerda poner a disposición del público, de manera oportuna, todos los documentos presentados ante un tribunal constituido conforme al capítulo XI o expedidos por él, sujeto a la exclusión de:

a. *la información comercial reservada;*

b. *la información confidencial o que esté protegida de ser divulgada de otra forma conforme a las leyes de la Parte; y*

c. *la información que la Parte deba reservar de conformidad con las reglas de arbitraje pertinentes, según éstas se apliquen.*

iii. *las Partes reafirman que, en conexión con los procedimientos arbitrales, las partes contendientes podrán revelar a otras personas aquellos documentos, de los cuales no se haya excluido información, que estimen necesarios para la preparación de sus casos. No obstante, las partes contendientes deberán asegurarse de que esas personas protegerán la información confidencial de dichos documentos.*

28. El mismo enfoque es el que se adopta en el Artículo 14.D.8 del T-MEC, el cual consagra el principio de que debe protegerse la información confidencial de su

Resolución Procesal No. 3

divulgación, pero únicamente en la medida en que haya sido designada de esa manera (y dicha designación no sea impugnada por la otra parte ni rechazada por el Tribunal de Arbitraje).

29. Esto justifica la declaración realizada por el Tribunal en el párrafo 7 de la RP 2 según la cual las disposiciones del Tratado aplicable a este arbitraje “además de buscar el máximo grado de transparencia del procedimiento, también reconocen la necesidad de protección que merece la información confidencial presentada o puesta a disposición a lo largo del procedimiento frente a su divulgación y, específicamente, que los documentos que contengan información de carácter confidencial pueden estar sujetos al proceso de expurgar previsto en el Artículo 14.D.8.4 del T-MEC”. En la práctica, tal como se señala en el párrafo 9 de la RP 2, esto significa que la divulgación pública debería ser considerada la norma por defecto, “de modo tal que la parte que solicite la protección de la información confidencial específica será quien asumirá la carga de probar la necesidad de dicha protección”.
30. En lo que respecta al tratamiento de los “documentos de respaldo” adjuntos a los escritos principales (como informes periciales, declaraciones testimoniales o pruebas documentales), el Tribunal opina que ellos forman parte de los documentos o memoriales a los que se adjuntan y ocasionalmente pueden ser de utilidad, o incluso necesarios, para una comprensión plena de los escritos principales de las Partes. Este es precisamente el motivo por el cual el Tribunal suprimió del borrador de la RP 2 de la Demandada la referencia a la exclusión de la divulgación de dichos documentos de respaldo.
31. Al mismo tiempo, en aras de garantizar a las Partes la posibilidad de solicitar, en todo momento y en los casos justificados, protección de información confidencial real, el Tribunal añadió al párrafo 15 de la RP 2 una disposición “de alcance general” no incluida en el borrador de la Demandada, la cual reza así:

*(vii) Cualquier otra información cuya divulgación pública es probable que irroque un daño significativo e injustificado a los legítimos intereses de la parte que haya solicitado su protección como información confidencial.*
32. Por consiguiente, en vista del alcance de las excepciones a la divulgación pública prevista en el párrafo 15 de la RP 2, el Tribunal considera que no existe un riesgo real de que el tipo de información que se contempla en las secciones (i) o (ii) de la nueva Regla 66 de las Reglas de Arbitraje del CIADI (es decir, el que “agravaría la diferencia entre las partes” o “socavaría la integridad del proceso arbitral”) sea divulgado en virtud de la RP 2, siempre que, por supuesto, la Parte o las Partes preocupada/s por su divulgación solicite/n su expurgación y presente/n argumentos convincentes para ello.
33. El Tribunal ha analizado la decisión a la que se hace referencia en el párrafo 107 de la Resolución Procesal No. 5 sobre la designación de la información protegida adoptada



Resolución Procesal No. 3

por el Tribunal en el caso *The Carlyle Group c. Reino de Marruecos* (Caso CIADI No. ARB/18/29), a la que también hace referencia la Demandada en su carta de 26 de septiembre de 2022, decisión que resuelve una solicitud muy específica de protección de información comercial confidencial que fuera efectuada por los Demandantes y objetada con firmeza por el Demandado.

34. Independientemente de la diferencia de contexto, este Tribunal entiende que existen tres motivos principales por los cuales la decisión del tribunal del Caso CIADI No. ARB/18/29 no es un precedente determinante para este arbitraje.
35. En primer lugar, aunque el párrafo 107 de la Resolución Procesal No. 5 es parte de la decisión del Tribunal y no un mero *obiter dictum*, no existe un solo renglón de la Resolución, ni siquiera en el párrafo 79 – que es el antecedente del párrafo 107-, que explique el fundamento de dicha determinación, la cual aparece en la Resolución, por así decirlo, “en forma inesperada”, tal vez como una manera conveniente del Tribunal para rebajar el alcance del desacuerdo específico de las partes que debía resolver.
36. Segundo, los párrafos 107 y 79 mezclan “anexos documentales, declaraciones testimoniales e informes periciales” -los cuales normalmente forman parte de los escritos principales de las partes – con “cartas entre las Partes y el Tribunal de Arbitraje, etc.”, siendo estos últimos una categoría diferente de documentos que, en opinión de este Tribunal, deberían ser considerados en forma separada.
37. Por último, no existen pruebas de que el Reino de Marruecos y los Estados Unidos se hayan puesto de acuerdo en una interpretación común de sus obligaciones en virtud del Artículo 10.20.1 de su TBI, el cual consagra un alcance tan amplio de sus obligaciones de transparencia como el aceptado por los Estados Unidos, Canadá y México en las Notas Interpretativas de Ciertas Disposiciones del Capítulo 11 (aprobadas por la Comisión de Libre Comercio del TLCAN el 31 de julio de 2011) que ya han sido mencionadas.
38. Por último, el Tribunal comprende la opinión de la Demandada de que la mera extensión potencial de los documentos de respaldo que se adjuntan a los escritos principales podría hacer que el período de 10 días sea demasiado corto para poder llevar a cabo una revisión exhaustiva de los posibles aspectos de confidencialidad incluso para la Parte que los presente. Al mismo tiempo, el Tribunal recuerda que, por hipótesis, la Parte que solicite el proceso de expurgación, al haber elaborado los documentos correspondientes, presumiblemente estará al tanto del carácter confidencial de dichos documentos.
39. Por lo tanto, el Tribunal concluye que es razonable prorrogar dicho período de 10 a 14 días y que este período de 14 días sea aplicable a las secciones (i), (iii) y (iv) del párrafo 16 de la RP 2.

Resolución Procesal No. 3

40. En lo que respecta a la divulgación pública de esta Resolución, el Tribunal observa que es autónoma e incluye una síntesis detallada de las posiciones de las Partes relativas a la cuestión procesal que está en juego. Por ende, el Tribunal considera suficiente la publicación de esta Resolución y no ve la necesidad de que la totalidad de los intercambios entre las Partes como parte de la preparación de esta Resolución sean hechos públicos por el CIADI.

**V. Decisión**

En virtud de lo que antecede y habiendo el Tribunal considerado el desacuerdo de la Demandada respecto de la decisión del Tribunal de no excluir *a priori* la publicación de los documentos de respaldo, resuelve:

1. Confirmar que se considera que los documentos de respaldo de los escritos principales mencionados en el párrafo 13(a) de la RP 2 forman parte de dichos escritos y, por lo tanto, se encuentran sujetos al principio de divulgación pública;
2. Prorrogar de 10 a 14 días el plazo previsto en el párrafo 16(i) de la RP 2, de modo tal que se reemplaza su última oración por el texto que se menciona a continuación:

*“La versión expurgada del documento que supuestamente contiene información confidencial, junto con el escrito que enumere los motivos que sustentarían dichas expurgaciones, se presentarán a más tardar 14 días después de la fecha de presentación del documento sin expurgar”.*

3. No adoptar en esta etapa ninguna decisión que se relacione con la distribución entre las Partes de los costos derivados de la preparación de esta Resolución.
4. Dar instrucciones al Secretariado para que aplique a esta Resolución las reglas sobre divulgación establecidas en la Resolución Procesal No. 2.

En nombre y representación del Tribunal

[Firmado]

---

Manuel Conthe Gutiérrez  
Presidente del Tribunal  
Fecha: 5 de octubre de 2022