



UNIVERSIDAD DE VALPARAÍSO

Facultad de Derecho

Tesina

Forum Shopping en Chile: Implicancias de su aplicación en el ámbito privado y estatal.

Autores: Brayan García y Edward Verdejo.

Profesor guía: Tomás Goñi Price.

DICIEMBRE 2022

Índice:

I.-Introducción

II.-Antecedentes y conceptos.

II.1.- Antecedentes en el derecho privado internacional.

II.2.- Razón de ser.

III.-Clasificaciones.

III.1. Forum Shopping doméstico.

III.1.1. Forum Shopping horizontal y vertical.

III.2. Forum Shopping transnacional.

IV.- Contexto normativo y jurisprudencial.

V.-Discusiones éticas y procedimentales.

V.1.-Derecho a elegir el foro vs derecho a defensa adecuada.

V.2.-El problema de la saturación de tribunales.

VI.-Discusiones respecto a Chile.

VI.1.-En la relación TLC y la OMC.

VI.2.-En la relación Alianza del Pacífico y el CPTPP y la OMC.

VI.3.-Corto plazo.

VI.4.-Largo plazo.

VI.4.1. La comprensión del Forum Shopping para Estados Unidos

VI.4.2. El Shopping Forum.

VI.4.3. Sobre Chile y la exportación marítima.

VI.4.4. ¿Es conveniente suscribir el Convenio de la Haya?

VI.4.5. Los obstáculos a tener en cuenta.

VII.-Conclusiones.

VIII.-Bibliografía

RESUMEN:

El presente trabajo versa sobre el fenómeno jurídico internacionalmente conocido como *Forum Shopping*. Tomando sus categorías, conceptualizaciones y críticas más relevantes, indagaremos en las consecuencias que este fenómeno puede tener para Chile en el ámbito estatal, de relaciones con otros Estados, y en el ámbito privado, de relaciones entre sujetos nacionales e internacionales dentro de nuestro sistema jurídico. Para lo primero haremos especial énfasis en fenómenos como la crisis de la Organización Mundial del Comercio, la migración de litigios que ella puede conllevar, y la suscripción de tratados internacionales recientes, como el CPTPP. Para lo segundo dedicaremos esfuerzos en intentar señalar un rumbo a seguir para Chile, considerando su política comercial exportadora proclive a la multilateralidad y la experiencia estadounidense en *Shopping Forum*, concordando, a su vez, con acuerdos atractivos como el Convenio de la Haya sobre elección de foros.

PALABRAS CLAVE:

Forum Shopping - Derecho Internacional Privado - Convenio de la Haya- Organización Mundial del Comercio - CPCPP - Alianza del Pacífico - Mecanismos de Solución de Diferencias - Shopping Forum.

ABREVIATURAS:

- AP: Alianza del Pacífico.
- CPTPP: Siglas en inglés del Tratado Integral y Progresivo de Asociación Transpacífico.
- CVDT: Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.
- FNC: Forum Non Conveniens
- OA: Órgano de Apelación.
- OMC: Organización Mundial del Comercio.
- OSD: Órgano de Solución de Diferencias.
- MSD: Mecanismos de Solución de Diferencias.
- MPIA: Siglas en inglés del Arreglo Interino Multipartes de Arbitraje.
- TLC: Tratado de Libre Comercio.

I.- Introducción.

El incremento de relaciones jurídicas entre personas que residen en diferentes naciones es uno de los comportamientos modernos que más ha impactado en el derecho. Uno de los principales factores que influye en este incremento es sin duda la globalización, que es entendida como el “fenómeno de extensión al planeta de la interdependencia social y económica”(Carrascosa, 2004: p. 18), causante de “la creciente naturaleza “transterritorial” de la vida social y política”(De Miguel, 2001: p. 41).

Es en este contexto es que el Derecho Internacional Privado se ofrece como la herramienta para resolver las disputas jurídicas entre sujetos de diferentes países. Dentro de esta rama del derecho estudiaremos particularmente la figura del “*Forum Shopping*”, intentado comprender cuáles son las implicancias para un país interconectado jurídica y comercialmente, a nivel internacional, como lo es Chile.

Se abordarán sus alcances éticos, jurídicos, y las dificultades que genera alcanzar una definición completa y única. Dando un vistazo a los conceptos, clasificaciones y consecuencias que se han observado en la doctrina extranjera, que es donde el fenómeno ha tenido un desarrollo exhaustivo.

Para su comprensión jurídica, más allá de la doctrina, se revisarán también los marcos normativos y jurisprudenciales. Empleando el derecho comparado para tener una perspectiva de la recepción del *Forum Shopping* en los distintos países -y sistemas jurídicos- del mundo. Destacando así el caso de los Estados Unidos, por tener un enfoque permisivo de la jurisdicción personal, lo que brinda a los demandantes -tanto nacionales como extranjeros- un amplio acceso a los tribunales estadounidenses, desarrollándose allí un fenómeno concurrente al estudiado: el “*Shopping Forum*”.

Por último, siendo el centro de este trabajo, se tratarán las complejidades que en general origina el *Forum Shopping* en los sistemas jurídicos y en los demandados. Para esto no sólo se atenderá a un enfoque privado sino también a uno estatal, recogiendo del gran catálogo de mecanismos de solución de diferencias, los que sean más convenientes al interés presente y futuro de nuestro país. Siempre sopesando con las ventajas que puede llegar a comportar en la profundización de su inserción en el mercado mundial y en las relaciones jurídicas internacionales. Considerando también otras figuras relevantes del derecho internacional como los “acuerdos de exclusividad de

foro”, el Convenio de La Haya sobre acuerdos de elección de foro, los Tratados de Libre Comercio suscritos, además de instituciones internacionales protectoras del comercio.

Con ello tendremos herramientas para valorar cuál debe ser la postura más adecuada de nuestro país en un corto y largo plazo, manteniendo una lógica de economía abierta, sostenida en la certeza jurídica.

II.- Antecedentes y conceptos.

II.1.- Antecedentes en el derecho privado internacional.

El fenómeno en comento se inserta dentro de un complejo teórico que carece de unanimidad en sus conclusiones (López, 1994: p. 415-421). En efecto, en lo que respecta a la pregunta ¿qué ley es la que rige un contrato celebrado entre personas ubicadas en países diferentes? surgen dos grandes doctrinas (García, 2010: p. 68-83): la de la autonomía de la voluntad y la de las reglas de conflicto de foros.

La primera, denominada *lex voluntatis*, hace hincapié en que los contratantes pueden, mediante una *cláusula de derecho aplicable*, seleccionar libremente la ley que rige su relación contractual.

La segunda doctrina niega una trascendencia a la autonomía de la voluntad y señala que previo a que las partes indiquen qué ley regirá su contrato, ya está operando una ley, la cual ha dado vida y validez al mismo contrato. Luego, para determinar el derecho aplicable hay que observar la conexión que existe entre el negocio jurídico y el sistema legal que las partes señalaron (en caso de que lo hayan hecho).

Así, se han fijado como reglas de conflicto de foros: “la ley del lugar de celebración del contrato (*lex loci celebra causae*), la ley del lugar de la ejecución (*lex loci tionis, lex locus contractus, lex executionis*), la ley de la nacionalidad de las partes, la ley del domicilio del deudor, la ley donde se encuentra ubicado el objeto (*lex rei sitae*), la ley que rige el arbitraje (*lex arbitri*)” (García, 2010: p. 76), sin perjuicio de reglas más específicas¹.

¹ Frente a la situación en que están en disputa dos derechos aplicables y uno de ellos hace nulo el contrato, debe preferirse el otro derecho, es decir, aquel que le da validez (García, 2010, p.76).

Ahora, instrumentos de derecho internacional como el *Convenio sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales*² (también llamado *Convenio de Roma*) toman elementos de la primera doctrina al señalar en su artículo 3 número 1 que “Los contratos se regirán por la ley elegida por las partes. Esta elección deberá ser expresa o resultar de manera cierta de los términos del contrato o de las circunstancias del caso, es decir de forma tácita. Para dicha elección, las partes podrán designar la ley aplicable a la totalidad o solamente a una parte del contrato”. Pero igualmente deja vigente a la segunda posición pues, en caso de no haber determinación expresa o “de manera cierta” habrá que recurrir a las reglas de elección de foro.

Es en esta incertidumbre sobre el derecho aplicable donde se anida el fenómeno del *Forum Shopping*. La terminología “*Forum Shopping*” tiene como traducción inmediata la expresión “comprar un foro”, es decir, comprar la competencia de una jurisdicción. Sin embargo, su significado real no es precisamente ese. La doctrina anglosajona emplea aquel término con total naturalidad (White, 2006: pp. 365-398) de modo más bien ilustrativo.

Empero, su conceptualización es dificultosa, pues parte de la jurisprudencia se ha enfrascado en realizar definiciones en exceso valorativas, calificando el *Forum Shopping* como indeseable³, como un fenómeno que debe prevenirse⁴ e incluso erradicarse⁵. Es por esto que, para una primera aproximación conceptual es mejor recurrir a la doctrina.

Así, los autores norteamericanos Lopucki y Withford, lo definen como “attempting to have one's case heard in the forum where it has the greatest chance of success⁶” (1991: p. 14). En términos similares, pero en español, se pronuncia Ferrari, para quien *Forum Shopping* es simplemente “la elección de un determinado foro, con base en la convicción de que el foro elegido es el más favorable para el propósito de alcanzar un resultado determinado”(Ferrari, 2014: p. 355). Siendo ambas definiciones correctas en cuanto carecen de valoraciones y prescinden de limitaciones en cuanto al objeto de *Forum Shopping*.

² El que fue transformado, el año 2008, en un Reglamento ((CE) N° 593/2008) del Parlamento Europeo. Y que sirvió de modelo a la Convención Interamericana sobre Derecho Aplicable a los Contratos Internacionales, que solo ha sido ratificada por México y Venezuela.

³ Sentencia United States District Court Northern District of Illinois (2011): Montalbano v. HSN, Inc.

⁴ Sentencia United States Court of Appeals, Seventh Circuit (2008): Altamiranda Vale v. Avila.

⁵ Sentencia United States Court of Appeals, Ninth Circuit (2019): Jerry Beeman and Pharmacy Services, Inc. v. Anthem Prescription Management.

⁶ Traducción libre: Intentar que su caso sea oído en el foro donde tenga más posibilidades de éxito.

Esto último importa pues, también, hubo cierta jurisprudencia que circunscribió la calificación de *Forum Shopping* a aquellas elecciones de tribunal que obedecían exclusivamente a ventajas en la ley substantiva⁷.

II.2.- Razón de ser.

Ahora, para comprender adecuadamente el fenómeno cabe explicar las razones por las que se produce. La autora estadounidense Debra Bassett, cuya posición respecto al *Forum Shopping* es favorable, entiende que es “the only rational decision under rational choice theory and game theory⁸”(2006: p. 383). Establece que, cumpliéndose los requisitos legales para presentar una demanda en variados foros, “the multiple options implicate choice and decisionmaking. Moreover, the uncertainty inherent in litigation draws in strategy and risk-taking behavior.”⁹ (2006: p. 374).

En la misma línea, para comprender el fenómeno hay que indagar en cómo deciden los individuos racionales, Baird, Gertner y Picker, impulsores de la teoría de juegos aplicada al derecho, señalan “The basic assumption at the heart of this mode of analysis is not that individuals are self-interested profit-maximizers or care only about money, but rather that they act in a way that is sensible for them given their own tastes and predilections. This assumption may not always hold in an individual case, because people at times act in ways that are inconsistent and self-destructive. In general, however, people make the best decisions they can, given their beliefs about what others will do¹⁰”(1998: p.11). Así, resulta entonces que los individuos buscan maximizar sus propios beneficios, de este modo, un abogado racional decidirá presentar la demanda en el foro que ofrezca el resultado más favorable. “If the lawyer discerns no likely difference in the potential outcome as between (or among) forums, the lawyer will base the decision on other factors, such as greater personal convenience to the plaintiff (or greater

⁷ Sentencia United States District Court Eastern District of Pennsylvania (2006): OAK ASSOCIATES, LTD. v. PALMER.

⁸ Traducción libre: La única decisión racional bajo la teoría de la elección racional y la teoría de juegos

⁹ Traducción libre: Las múltiples opciones implican elección y toma de decisiones. Además, la incertidumbre inherente a los litigios atrae la estrategia y la asunción de riesgos.

¹⁰ Traducción libre: La suposición básica en el corazón de este modo de análisis no es que los individuos sean maximizadores de ganancias egoístas, o que solo se preocupen por el dinero, sino que actúen de una manera que sea sensata para ellos dadas sus predilecciones. Y es posible que esta suposición no siempre se cumpla en un caso individual, porque las personas a veces actúan de manera inconsistente y autodestructiva. Sin embargo, en general, las personas toman las mejores decisiones, dadas sus creencias sobre lo que harán los demás.

inconvenience to the defendant) or the lawyer's greater familiarity with the applicable local rules¹¹.” (Bassett, 2006: 382-383).

El autor mexicano Aguilar Domínguez también vincula el *Forum Shopping* con la razonabilidad, pero esta vez en protección del demandado. Pues bien, para él, cuando se demanda frente a un tribunal que carece de conexión con el negocio jurídico, se está realizando un *Forum Shopping* que constituye fraude a la ley. Entonces la conexión se determina según las reglas de competencia de foros -ya mencionadas- a las que se agrupa en el “principio de proximidad”, el cual viene a significar que, habiendo proximidad, hay una elección razonable de foro y en consecuencia la figura del *Forum Shopping* así desempeñada es lícita.

Para este autor, la carencia de razonabilidad es fraude a la ley y configura para el demandado la denegación de justicia, ya sea porque tendría que litigar en un tribunal lejano o con criterios que le son desfavorables, lo que finalmente ocasiona un perjuicio económico (2018: pp. 79-82).

III.- Clasificaciones.

El *Forum Shopping*, como se ha definido y descrito, tiene diversas manifestaciones y magnitudes. Por ello comenzaremos por la clasificación más general de los tipos de *Forum Shopping* que hace la doctrina: *Forum Shopping* doméstico y transnacional (Whytoch Christopher, 2011: p.80). Esta distinción tiene la mayor relevancia práctica y académica, pues abarca una diferenciación clave para el entendimiento de los beneficios y contras de la aplicación del *Forum Shopping*.

III.1.- *Forum Shopping* doméstico

Es entendido como aquel que se lleva a cabo dentro de las fronteras y del sistema jurídico de un mismo país. Un ejemplo clásico es el de Estados Unidos, donde no hay un solo sistema de justicia, sino que muchos (Baker: 2012 p. 65). Al ser un estado de carácter federal con una cantidad de jurisdicciones igual a la cantidad de estados que existen en su interior, permite la existencia de *Forum Shopping* a nivel federal y también a nivel estatal, tal y como señala Aaron D. Simowitz “The structure of the U.S. federal system provides opportunities for forum-shopping

¹¹ Traducción libre: Si el abogado no percibe ninguna diferencia probable en el resultado potencial entre foros, basará su decisión en otros factores, como pueden ser una mayor conveniencia personal para el demandante (o una mayor inconveniencia para el demandado) o la mayor familiaridad del abogado para con las normas locales aplicables.

both between the federal and state systems and among the state system¹² (2013: p.23) siendo este tipo de tradición sería una que propicia la existencia del *Forum Shopping*.

Un demandante puede elegir presentar su demanda en alguno de los cincuenta sistemas judiciales en los cincuenta estados, y en ellos elige entre los diferentes tribunales locales. Además, hay tribunales federales de jurisdicción limitada o jurisdicción general, agencias administrativas estatales y federales, y sistemas extrajudiciales alternativos de resolución de conflictos (Simowitz: 2013. p. 28).

De lo anterior se sigue siempre y cuando cumplan con ciertos elementos para establecer la competencia del tribunal, las personas podrán dirigirse a cualquiera de las distintas jurisdicciones del país en cuestión.

Teniendo esto presente, es válido entonces preguntarnos si acaso es posible que el hecho de tener una tradición jurídica como la estadounidense influya en la evaluación positiva o negativa que se tenga del *Forum Shopping*. En lo que respecta a tradición en tanto comprensión del fenómeno *Forum Shopping* por la cultura jurídica estadounidense será analizado en otro acápite de este trabajo

Nos parece que la estructura federal, dada su naturaleza de tener variedad de jurisdicciones, favorece que se implanten diversos criterios jurisprudenciales alrededor de los distintos estados que conforman la nación, tenemos el ejemplo de Estados Unidos y, en el caso latinoamericano, el de México que han sido de los países donde más fuertemente se ha tratado el tema, preocupándose de firmar convenios como el de La Haya para regular su ejercicio.

Además cabe señalar que dentro de esta clase de *Forum Shopping* tiene lugar una subclasificación denominada: *Forum Shopping* horizontal como vertical (Garvery: 1999. p. 80). Esta clasificación ha recibido especial énfasis en el derecho norteamericano (Carrasco: 2016. p. 181) y la revisaremos a continuación.

III.1.1.- *Forum Shopping* horizontal y vertical.

¹² Traducción libre: La estructura del sistema federal de los EE. UU. brinda oportunidades para buscar foros tanto entre los sistemas federales y el estatal, como a su vez entre sistemas estatales.

Por un lado se entiende como fórum shopping horizontal aquel en que uno de los centros de interés participe en un litigio busca un foro que lo beneficie dentro de un mismo sistema estatal, es decir, que pertenece a ese mismo fuero local. Por otro lado el *Forum Shopping* vertical es aquel en que la parte demandante interpone la demanda no en tribunales de fuero local o estatal sino que en tribunales federales.

Pese a lo interesante del fenómeno del fórum shopping doméstico, al ser su ámbito de aplicación más restringido (sólo es posible dentro de un mismo país) y referirse a un único sistema legal, no es de nuestro interés entrar en su análisis con más detalle en esta oportunidad.

III.2.- *Forum Shopping* transnacional

Es aquel en que la parte demandante tiene la capacidad de elegir entre varios foros, de una diversidad de sistemas jurídicos (Whytock: 2011. p. 485). Esta especie de *Forum Shopping* entrega un abanico de posibilidades para el actor que es casi infinito, además, según algunos autores, se puede afirmar que la elección de jurisdicción puede conducir a una tutela judicial más efectiva cuando se discuten actos realizados por actores de diferentes nacionalidades (Schneider: 2022. p. 163) .

Con todo, esta “tutela judicial más efectiva” es un tema que será analizado en más detalle más adelante, puesto que la legitimidad de esta herramienta es algo que se ha puesto en duda y existen variedad de argumentos a favor y en contra de su utilización.

Ahora bien, cualquiera que sea la posición que se tome respecto a su legitimidad, nos parece que no cabe duda de que el *Forum Shopping* es una realidad, un hecho, algo a lo que todo litigante que interpone una demanda se enfrenta (Ferrari, 2014: p. 346), y que debe ser asumido por los operadores jurídicos como algo que está presente.

A su vez, el fundamento de esta variedad de posibilidades de elección se encuentra en la diversidad de contenido del derecho sustantivo que existe de un estado a otro, así como surge la tendencia en algunos países de aplicar su propio derecho a contiendas internacionales, llamando la atención de los individuos que ven en el *Forum Shopping* un incremento en sus posibilidades de éxito en una disputa. Como bien lo explica Alan O. Skyes, cuando se refiere al *Forum Shopping* en los Estados Unidos: “plaintiffs regularly bring tort and tort-like cases in U.S. courts seeking

damages for harms that have occurred abroad, attracted by higher expected returns than are available in the jurisdiction where the harm arose¹³” (2008. p. 1)

III.3.- *Forum Shopping* procedimental.

Para finalizar el apartado relativo a las clasificaciones queremos hacer presente que el *Forum Shopping* suele referirse a la diversidad en la elección de tribunales y es así como ha sido entendido de forma general cuando se consulta sobre el tema, pero además puede operar en un plano diverso. En efecto, el *fórum shopping* también puede referir a la elección de diversos procedimientos, los cuales pueden ajustarse de mejor manera a las necesidades de quienes lo soliciten. En esto consiste el *Forum Shopping* procedimental.

Esta es la elección realizada por la parte demandante, donde escoge no guiándose por criterios jurisprudenciales sino que por lo favorable o no del procedimiento que allí se sigue para llegar a un resultado favorable. “Un ejemplo, en este sentido es cuando nos encontramos en presencia de incumplimientos del deudor. En tales circunstancias las legislaciones contemplan distintas vías para hacer frente a un deudor común con varios acreedores” (idem).

Concluyendo ya la etapa relativa a la breve revisión de las diversas clasificaciones, es que avanzaremos a una revisión de la actualidad del desenvolvimiento del fenómeno.

IV.- Contexto normativo internacional.

Si bien como dijimos el *Forum Shopping* es una realidad, y pese a los puntos que diferencian las distintas clases de *Forum Shopping* que hemos mencionado, se ha intentado disminuir su incidencia en general, recurriendo a la adopción de instrumentos internacionales para lograrlo. Entre estos instrumentos se pueden mencionar el Convenio de Nueva York de 1958 sobre arbitraje internacional, el Convenio sobre los Acuerdos de Elección de Foro de 1965, que nunca entró en vigor y que sólo fue firmado por Israel, y el Convenio de La Haya, de 30 de junio de 2005, sobre Acuerdos de Elección de Foro¹⁴. Este último es el más reciente e incidente. Según reconoce Garcimartín, uno de sus impulsores y que hizo parte de la elaboración del acuerdo, este tiene por

¹³ Traducción libre: Los demandantes regularmente presentan casos de agravios en los tribunales de los EE. UU. en busca de indemnización por los daños que han ocurrido en el extranjero, atraídos por mayores expectativas de rendimiento que los disponibles en la jurisdicción donde surgió el perjuicio.

¹⁴ <https://www.hcch.net/es/instruments/conventions/status-table/?cid=98>.

finalidad resaltar la autonomía de la voluntad en lo que al Derecho Internacional Privado refiere, reducir la incertidumbre jurídica y eliminar estrategias post-contractuales como el *Forum Shopping* (2016: p. 189).

El mencionado Convenio entró a regir el día 1º de octubre del año 2015, pues es ese el momento en el que, recién, dos estados se hacen miembros del instrumento: México que ya se había adherido el 2007 y la Unión Europea, que con esa fecha deposita su acta de aprobación ante el depositario del Convenio, el Ministerio de Asuntos Exteriores de los Países Bajos (Pertegás, 2016: pp. 186-187). Posteriormente otros estados también han ratificado: el año 2016, Singapur; el año 2018, Dinamarca¹⁵ y Montenegro; el año 2020, Reino Unido¹⁶. Mientras que algunos solo han firmado y se mantienen trabajando en los términos de una posible ratificación: Estados Unidos, impulsor del Convenio, desde el año 2009; Ucrania desde el 2016; China desde el año 2017; Macedonia del Norte desde el 2019; Israel desde el año 2021. Nos referiremos brevemente al contenido del Convenio atendiendo a sus cinco capítulos.

Primero, su ámbito de aplicación son solo situaciones en que concurren los siguientes elementos: ser internacionales, ser del ámbito civil o mercantil y que haya un acuerdo de jurisdicción exclusiva. Respecto del elemento de internacionalidad importa que no basta la sola voluntad de las partes en determinar una jurisdicción como exclusiva pues es necesario que alguno de los elementos relevantes del litigio esté localizado en el extranjero para que adquiera tal calidad. El artículo 2 indica las materias excluidas del Convenio; las más relevantes son: el derecho de familia; la insolvencia, los convenios entre insolvente y acreedores y materias análogas; el transporte de pasajeros y de mercaderías; la contaminación marina, la limitación de responsabilidad por demandas en materia marítima y los procedimientos de arbitraje. Esta última materia está regulada en el Convenio de Nueva York, respecto del cual el instrumento en comento funciona como su “espejo en el ámbito judicial” (Pertegás, 2016: p. 187).

Segundo, la competencia judicial depende en gran medida de la conexión de las partes con el tribunal escogido. El artículo 19 señala “*Un Estado podrá declarar que sus tribunales podrán negarse a decidir sobre un litigio al que se aplica un acuerdo exclusivo de elección de foro si, con excepción del lugar de situación del tribunal elegido, no existe vínculo alguno entre ese Estado y las partes o el litigio*”. La justificación de conceder esta facultad a los Estados es que ellos, durante la confección del Convenio, fueron claros en “no ofrecer su servicio jurisdiccional sin una justificación razonable más allá de la mera

¹⁵ Que había sido excluido en la ratificación de la Unión Europea.

¹⁶ Ello tras su salida de la Unión Europea.

voluntad” (Garcimartín, 2016: p. 191), reduciendo de esa manera la autonomía de la voluntad de las partes. Por su parte, el artículo 5 impide que un tribunal competente -en virtud de un acuerdo de jurisdicción exclusiva y que cumpla con los demás requisitos del Convenio- decline su competencia en razón de haber otro Estado competente para conocer el litigio. En el derecho foráneo se conoce esta práctica declinatoria como *Forum Non Conveniens* y se funda “en la potestad discrecional que tiene un determinado tribunal para declinar el ejercicio de su jurisdicción” cuando el “tribunal estima que existe otro tribunal que también tiene jurisdicción para ventilar dicho caso, y que el mismo se presenta, en función de consideraciones de orden práctico, como un mejor foro para ventilar el caso en cuestión” (Gabuardi, 2008: pp. 91-92). Dicha práctica en general resulta impedida por el artículo 5, cuyas únicas excepciones están en el artículo 6, que señala las circunstancias en que el juez está autorizado para no conocer de un litigio respecto del cual es competente, sin caer en el *Forum Non Conveniens*, esto cuando: “a) el acuerdo sea nulo en virtud de la ley del Estado donde se encuentra el tribunal elegido; b) una de las partes careciera de la capacidad para celebrar el acuerdo en virtud de la ley del tribunal al que se ha acudido; c) dar efecto al acuerdo conduciría a una manifiesta injusticia o sería manifiestamente contrario al orden público del Estado del tribunal al que se ha acudido; d) por causas excepcionales fuera del control de las partes, el acuerdo no pueda ser razonablemente ejecutado; o e) el tribunal elegido haya resuelto no conocer del litigio.”.

Ahora, desde otro punto, dada la negativa de un tribunal a decidir un litigio traído ante él -ya sea bajo el artículo 19 o artículo 6- el asunto será naturalmente llevado a otro foro. Ese desplazamiento del asunto no está regulado por el Convenio, y nada impide que se emplee el *Forum Shopping* en ese momento.

Tercero, en cuanto al reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras el artículo 8 establece que “Una resolución dictada por un tribunal de un Estado contratante que haya sido designado en un acuerdo exclusivo de elección de foro, será reconocida y ejecutada en los demás Estados contratantes”, pudiendo someter dicha acción a una caución. Aplicando también a las transacciones judiciales aprobadas u homologadas por el tribunal escogido por las partes, quedando las medidas cautelares o provisionales fuera de su ámbito de aplicación. Esta disposición encuentra varias excepciones en el artículo 9, repitiendo las mencionadas en el artículo 6, más otras como la falta de notificación adecuada, la falta de atención a principios fundamentales de la equidad procesal o que el reconocimiento y ejecución signifique contrariar el orden público del país donde se requiere el reconocimiento. Los últimos dos capítulos se refieren a cláusulas generales y finales que a este trabajo no interesan.

Autoras como Salvadori destacan lo ventajoso que resulta el instrumento para aquellos asuntos que de ser llevados a un arbitraje internacional resultaría muy oneroso o lento, “sobre todo si las partes orientan su elección hacia la competencia de países en los que se decide de forma rápida y eficiente. De este modo se instaurará la “competencia” entre las jurisdicciones estatales.”(Salvadori, : p. 844), un tema interesante y que resultará del todo relevante cuando toquemos el asunto del *Shopping Forum* -infra-.

Más allá de este instrumento, la doctrina advierte que la decisión de la Convención de la Haya de reducir su ámbito de aplicación solo a acuerdos de jurisdicción exclusiva, excluyendo a aquellos acuerdos con cláusulas de jurisdicción recíprocas, “deja fuera del ámbito de aplicación del Convenio un importante sector de la realidad, donde son comunes las cláusulas no exclusivas (por ejemplo, en el sector bancario)” (Garcimartín, 2016: p. 193). Campo en el cual el *Forum Shopping* se puede manifestar sin problemas.

Además, existirían “foros con jurisdicción residual”. Ello se contempla, por ejemplo, en la Convención de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar que en su artículo 282 establece: “Cuando los Estados Partes que sean partes en una controversia relativa a la interpretación o la aplicación de esta Convención hayan convenido, en virtud de un acuerdo general, regional o bilateral o de alguna otra manera, en que esa controversia sea sometida, a petición de cualquiera de las partes en ella, a un procedimiento conducente a una decisión obligatoria, dicho procedimiento se aplicará en lugar de los previstos en esta parte, a menos que las partes de la controversia convengan en otra cosa”. Resultando en que las partes deban recurrir ante aquel tribunal acordado, y únicamente si estiman que de ahí no se producirá una decisión jurídicamente vinculante, recurrir a la Convención. Esto limita la posibilidad de las partes de practicar *Forum Shopping* pues si una controversia es llevada unilateralmente ante el Tribunal sobre Derecho del Mar, desconociendo el orden de preferencia establecido por ellas previamente, este órgano debería declinar su jurisdicción (a requerimiento de la contraparte), y remitir el caso ante el tribunal que corresponda (Treves, 1999: p. 812). Siendo un caso en el que se produce una especie de *Forum Non Conveniens* en detrimento del *Forum Shopping*.

V.-Discusiones éticas y procedimentales.

Como en todo fenómeno jurídico, nos vamos a encontrar con diversas posiciones y reacciones frente a los efectos y consecuencias que acarrearán. En este caso el objeto de estas discusiones es el

Forum Shopping, y cuando hablamos de éste inevitablemente nos conectamos con la idea de discrepancias en relación a su implementación en los diversos sistemas jurídicos, surge con ello además la interrogante de si está debidamente o suficientemente justificada o no su aplicación. Tan claro es ello, que, como se dijo más arriba, incluso el concepto mismo de *forum shopping* suele tratarse con una carga valórica.

Existe una variedad de posturas que cuestionan la utilización de esta herramienta jurídica. Algunos, por razones éticas, atendiendo a las indefensiones que posiblemente puede llegar a provocar la interposición de una demanda transnacional. Otros, por razones que apuntan a la complejización del funcionamiento de los tribunales de justicia, dado que estos pueden verse saturados por la masiva cantidad de casos que pueden llegar a presentarse en ordenamientos jurídicos que tengan posturas relativamente más favorables para los intereses de los demandantes, pero que a su vez no tengan una organización lo suficientemente sólida del órgano encargado de la justicia y que permita una recepción adecuada de dicha masividad de causas.

Para el correcto análisis de estas críticas decidimos dividir ambos grupos para ser tratados de forma independiente, lo que permite una visión mucho más concreta de los puntos relevantes en cada discusión.

V.1.-Derecho a elegir el foro vs derecho a defensa adecuada.

Para iniciar con el tratamiento de las discusiones revisaremos primeramente las objeciones éticas, en la cual se puede identificar una pugna de derechos. Así, podemos distinguir dos claras posturas. La primera sostiene que éticamente los abogados tienen la obligación de buscar aquello que es mejor para su cliente y maximizar sus chances de obtener un resultado positivo para sus pretensiones, lo que significa que el *Forum Shopping* es una herramienta que sirve para promover favorablemente los intereses del cliente. La segunda posición se enfoca en el punto de vista del demandado y en consecuencia, identifica aquí ventajas indebidas, que pueden finalmente conllevar posibles vulneraciones al derecho a una defensa justa y en igualdad de condiciones.

Los argumentos principales de los defensores de la elección del foro se asientan en la idea de que no hay nada intrínsecamente malo en el *Forum Shopping*, sino que es una parte inherente al funcionamiento de los tribunales de justicia (Ferrari: 2014. p. 347). No se puede afirmar que el *Forum Shopping* en sí mismo sea una estrategia reprochable, dado que no es más que el uso por

parte de un abogado de una herramienta válida para velar por los intereses de sus clientes. Es más, no sólo sería legítimo su uso, si no que incluso, corresponde a un deber del abogado, puesto que este siempre tiene que buscar la mejor manera de representar los intereses de su cliente. Forma parte de sus servicios el maximizar los recursos para la obtención de un resultado satisfactorio. Por esta razón, si encuentra una manera lícita de favorecer pretensiones del cliente la debe informar y por supuesto, tenerlo en cuenta como una opción plausible. En este sentido el autor Aaron D. Simowitz argumenta a favor de la aplicación del *Forum Shopping*, equiparandolo a un derecho personal: “Other scholars have recognized that the “the option to forum shop is a personal right” similar the right to be free from process where personal jurisdiction is wanting¹⁷” (2013. p 24).

Ahora, siguiendo la óptica de los detractores del *Forum Shopping*, no podemos negar que en esta materia existe una tensión procesal evidente, que por supuesto es explotada por esta postura contraria. Por una parte, existe el interés del demandante de elegir el tribunal o el procedimiento más adecuado a sus intereses, y por la otra como ya mencionamos, el interés del sistema procesal en su conjunto, en cuanto a que sus órganos jurisdiccionales e instrumentos procesales no sean utilizados para fines de obtención de alguna ventaja indebida (Carrasco: 2016. p. 182), en forma de una ganancia que perjudique a los demandados a la hora de defenderse en igualdad de condiciones. En general, cuando el actor decide interponer una demanda sin el consentimiento del demandado, afecta su acceso a la justicia (Boggiano: 2011. p. 99). Porque cuando una demanda es interpuesta de forma unilateral en un contexto internacional es altamente probable que el demandado caiga en un estado de indefensión procesal e incluso de sus derechos fundamentales, puesto que el acceso a la justicia es considerado un derecho humano, así como una obligación para los Estados. (Albornoz: 2016. p. 17). Y es precisamente en estos casos que se debe condenar esta elección, cuando se ven violentados los derechos del demandado (Dominguez. 2018, p. 78).

Si bien es cierto que esto tiene asidero y puede llegar a generar repulsión en contra del *Forum Shopping* e, incluso según sea el caso puede incluso ser un “vehículo para el fraude” (Juárez, 2020, p.1060), parece que dichas ventajas deben solucionarse mediante una correcta regulación del fenómeno y no rechazándolo de forma categórica, dado que el fenómeno del *Forum Shopping* -como toda herramienta procesal- no es malo en sí mismo, sino que lo reprochable podrá nacer del uso que se le da a esta herramienta.

¹⁷ Traducción libre: Otros académicos han reconocido que "la opción de comprar en el foro es un derecho personal" similar al derecho a estar libre de procesos donde falta jurisdicción personal.

Empero, pese a los inconvenientes de las presentaciones de demandas que dejan en situación de indefensión, nos encontramos con el surgimiento del concepto de *Forum Non Conveniens*, el cual se buscará limitar el *Forum Shopping* en la medida que el demandado demuestre que existe otro tribunal que puede resolver el asunto de manera más conveniente para el interés de ambas partes y así cumplir con las exigencias una correcta aplicación de justicia.

De esta forma, si bien se reconoce el derecho del demandante de poder elegir el foro que se acomode a sus intereses, ello no será posible cuando su actuar -según señala Carrasco- vulnere las exigencias de justicia (2016. p. 182.).

V.2.-El problema de la saturación de tribunales.

A continuación, revisaremos uno de los problemas que más podría afectar a un sistema de justicia que no está preparado para recepcionar un fenómeno de la envergadura del *Forum Shopping*.

Esta problemática surge porque los individuos determinan los tribunales que mejor se adapten a sus necesidades en base al caso particular, para ello van a buscar tribunales que se comporten de una determinada forma y que respondan de una manera más adecuada a sus intereses. Por ejemplo, es así que los tribunales ingleses gozan de buena reputación como especialistas en resolver los litigios marítimos (Albornoz: 2016. p. 28), lo cual puede ser atractivo para contiendas internacionales en las que se vean involucrados agentes privados de diversos estados con grandes inversiones a nivel de puertos, como podría ser el caso de Chile, que tiene gran parte de su economía basada en la exportación de materias, cuestión que será mencionada más adelante en este trabajo.

En este contexto, dada la masiva cantidad de demandas que llegan a un país y puesto que atrae las tendencias de sus tribunales de justicia a la hora de decidir una contienda atraen a los litigantes, que ven en dichas resoluciones una carta segura o al menos en principio se ven con mejores probabilidades de obtener resultados favorables a sus pretensiones surge o puede surgir la sobrecarga de esos mismos tribunales. Este efecto es tan intenso, que incluso ha llevado a que se instaure una cierta tendencia a restringir la competencia de conocer ciertos litigios (Albornoz: 2016. p. 20), como es el caso de Estados Unidos.

Ahora bien y ya trasladando este problema a la realidad nacional, es claro que Chile, en razón de su geografía -amplias costas- procedimientos digitalizados y facilidades tecnológicas-, podría verse envuelta en este tipo de problemática en caso de que nuestros tribunales comienzan a ser reconocidos por fallar de una manera determinada en conflictos de ciertas áreas. No obstante, en este escenario hipotético, existe el riesgo de que el sistema de justicia chileno -ya exigido por su carga natural- se vería colapsado si se llegara a ingresar una cantidad masiva de demandas, puesto que no contamos con una tradición jurídica de *Forum Shopping* o de *Shopping Forum*, lo que se analizará más adelante.

VI.-Discusiones respecto a Chile.

Una vez analizadas las flaquezas que plantea la aceptación del *Forum Shopping* debemos hacernos cargo de cómo se relaciona con nuestra cultura jurídica actual, poniéndonos -incluso- en el imaginario de que nada nuevo ocurrirá en lo referido a la generación de un foro nacional atractivo para privados. Trataremos la forma en que nuestro país interviene hoy en día en el entramado jurídico actual, las complejidades de la relación y los problemas contingentes de aquellos espacios de disputas.

Desde antiguo Chile ha firmado diversos instrumentos internacionales que tocan el tema del *Forum Shopping*. Tanto los Tratados de Libre Comercio, la normativa referente a los Órganos Resolutivos de la Organización Mundial del Comercio, la Alianza del Pacífico, como el Tratado Integral y Progresista de Asociación Transpacífico (forma en que se le conoce actualmente, Comprehensive and Progressive Agreement for Trans-Pacific Partnership en inglés suponen -para Chile y sus inversores- la existencia de múltiples jurisdicciones donde disputar controversias. Pasaremos a analizar las colisiones de jurisdicciones que se producen -o pueden producir- en el entramado jurídico del Derecho Internacional Privado, que afectan a nuestro país. Siempre desde el punto de vista estatal, excluyendo de este modo a los Mecanismos de Solución de Diferencias que regulan controversias entre inversionistas y Estado, pues dicha materia excede con creces los parámetros de este trabajo, teniendo influencia regulaciones, maquinaciones y alternativas distintas a las que aquí se examinan.

VI.1.- En la relación TLC y la OMC.

Chile ingresó a la OMC en 1995, y desde entonces ha iniciado 10 disputas en dicha sede, siendo así “the South American state with the third highest participation”(Gallardo-Salazar y Tijmes-Ihl, 2021: p. 642): dos de ellas han sido contra Estados Unidos, dos contra la Unión Europea, dos contra Perú y una contra Argentina, Ecuador, México y Uruguay, separadamente. Además, ha sido parte demandada en 13 disputas: seis iniciadas por Argentina, tres iniciadas por la Unión Europea, dos iniciadas por Colombia, una iniciada por Guatemala y otra última por Estados Unidos. Estableciéndose como tercero en otras 13 disputas. Datos que demuestran una participación bastante activa de nuestro país en el organismo.

Tras unos años, y en la misma línea política-económica, nuestro país también firmó tratados de libre comercio con distintos países, destacándose el de 2003, con la Unión Europea; el de 2004, con Estados Unidos; o el de 2006, con China¹⁸. No obstante, ello implicó consecuencias jurídicas que no fueron previstas, siendo la superposición de jurisdicciones la que será materia de nuestro análisis.

Primeramente, cabe presentar las siguientes situaciones que pueden suscitarse en la relación entre un TLC y OMC. Podrían haber “normas de los TLC que sean independientes de las normas de la OMC o, en otras palabras, las obligaciones, prohibiciones o derechos de los TLC no se reconocen o no están regulados por las normas multilaterales; normas de los TLC que van más allá de las normas incorporadas en la OMC, o las llamadas disposiciones OMC plus; normas de los TLC que son una confirmación de las normas de la OMC, donde se encuentran las normas de remisión; normas de los TLC que están implícitamente extraídas de las normas de la OMC, es decir, aquellas normas en los TLC que sin hacer un reenvío a normas multilaterales, las reproducen literalmente.”(Tole, 2016: p. 161). En ese sentido, somos contestes con lo que luego señala el autor, y es que el choque entre jurisdicciones y la posibilidad de elección sólo acontece respecto de las dos últimas posibilidades (cuando las normas confirman o reproducen normas de la OMC) (Tole, 2016: 162).

¹⁸ Cabe mencionar que tanto el TLC con China (Wise, 2012: pp. 166-174), como el TLC con EEUU (Alarco, 2017: pp. 33-35), dan lugar a la misma crítica: han resultado poco útiles para diversificar la matriz productiva chilena y para avanzar hacia la creación de productos con mayor valor agregado, sin embargo, dicha materia no será objeto de este trabajo por excederlo en sus objetivos. Por ahora, más que el fondo de los tratados: las materias que son su objeto, nos interesa la manera en que se regula la elección de foro y los posibles choques entre jurisdicciones a que dan lugar, si se los pone en convivencia con el marco jurídico de la OMC.

A este respecto Tole profundiza y señala que tanto los TLC estadounidenses como los TLC europeos establecen normas de conflicto de jurisdicciones “Sin duda, existe una regla general en estos acuerdos: la incorporación de cláusulas de selección del foro; así se observa en los artículos 2005.1 del TLCAN, 22.3(1) del TLC Chile-EEUU, 20.3(1) del CAFTA-RD, 21.3(1) del TLC Perú-EEUU y 21.3(1) del TLC Colombia-EEUU, en los cuales se reproduce de manera análoga que: “[...] cualquier controversia que surja en relación con estos tratados y cualquier otro acuerdo de libre comercio al que las partes contendientes pertenezcan o el Acuerdo sobre la OMC, la Parte reclamante podrá elegir el foro para resolver la controversia” (2016: p. 162). En efecto, el TLC Chile-EEUU señala en su artículo 22.3 que “1. Las controversias que surjan en relación con lo dispuesto en este Tratado y en cualquier otro tratado de libre comercio en que ambas Partes sean parte o en el Acuerdo sobre la OMC, podrán resolverse en uno de esos foros, a elección de la Parte reclamante”. Además agrega que “ 2. Una vez que la Parte reclamante ha solicitado el establecimiento de un grupo arbitral de conformidad con uno de los acuerdos internacionales a que se refiere el párrafo 1, el foro seleccionado será excluyente de los otros”. De esta manera, la Parte reclamante (demandante) tendría tres foros a elegir: el sistema de solución de diferencias de la OMC, el mecanismo del mismo TLC y otro u otros procedimientos de cualquier acuerdo en el que las partes en conflicto sean signatarias. Sin embargo, una vez escogido un foro, no se permite acudir a otro para resolver la misma controversia. Y ello no solamente sucede en el TLC con EEUU, sino también con la UE. Así, el artículo 189 d) del Acuerdo de Asociación establece que “Una vez iniciados los procedimientos de solución de controversias, se recurrirá al foro elegido, si no ha declinado su jurisdicción, con exclusión del otro [...]”¹⁹.

Es en este sentido que, potencialmente, los TLC excluyen la competencia de la OMC, aún sin establecer una cláusula de jurisdicción exclusiva en favor de tribunales del TLC. Lo que a su vez constituye una renuncia -consentida por las partes del respectivo TLC- a la jurisdicción de la OMC. Así entonces, cabe realizarse la siguiente pregunta “¿Puede, o debe, la OMC respetar la soberanía de las partes, y respetar lo pactado por estas, aún si esto impide el ejercicio de la jurisdicción de la OMC?” (Esguerra, 2011: p. 21).

Si la respuesta es afirmativa significa que la exclusión alcanza a la OMC, resultando imposible llevar el mismo asunto que fue -o está siendo- conocido por el tribunal del TLC, al OSD. Por el contrario, de ser negativa la respuesta, significa que la OMC siempre puede conocer de las disputas de sus miembros, sin importar que el asunto haya sido primeramente discutido en virtud

¹⁹ Que no cambia producto de la actualización 2022.

de un tratado bilateral o multilateral. Manteniéndose aún la incógnita, además, de qué influencia tendría -en cuanto al derecho sustancial a ser aplicado- en el OSD, la decisión previamente alcanzada por el tribunal ad hoc.

Jurisprudencialmente la incertidumbre se potencia pues la OMC, teniendo la oportunidad, ha decidido no pronunciarse al respecto. Por ejemplo, en el caso Argentina Derechos Antidumping Definitivos sobre los Pollos procedentes del Brasil²⁰, este último llevó el asunto primero a un tribunal ad-hoc del Mercosur (que falló en favor de Argentina) y luego ante el OSD. Cuestión que fue usada por Argentina para solicitar que “teniendo en cuenta el procedimiento previo en el marco del Mercosur, el Grupo Especial se abstenga de pronunciarse sobre las reclamaciones planteadas por el Brasil en el presente procedimiento de solución de diferencias”. Añadiendo que “el Grupo Especial debería estar obligado a aplicar la decisión del Tribunal del Mercosur.”. Sin embargo, el Órgano de Apelación evitó referirse al asunto, pues la cláusula que consagraba la exclusividad del Mercosur hacía parte de un tratado que a dicha fecha aún no entraba en vigencia, por lo que descartó el alegato y pasó a conocer del fondo del asunto. Muy similar fue lo ocurrido en el caso México: medidas fiscales sobre los refrescos y otras bebidas, contra Estados Unidos²¹.

Finalmente cabe referirse al objetivo perseguido por la OMC, vale decir: “dar mayor coherencia en el plano mundial a las políticas en materia de comercio” y alcanzar un “marco jurídico más fuerte y más claro [...] para el desarrollo del comercio internacional, y que incluye un mecanismo de solución de diferencias más eficaz y fiable”²². Por ello, aquellas cláusulas que extraen -aunque sea potencialmente- un asunto de la jurisdicción de la OMC sólo cabe entenderlas como inútiles (Esguerra, 2011: p. 37), dado a que aún si se las quisiera catalogar como modificaciones a los acuerdos de la OMC, valiéndose de la soberanía de las partes, resultan en una modificación “incompatible con la consecución efectiva del objeto y del fin del tratado en su conjunto, en los términos del artículo 41 de la CVDT” (Esguerra, 2011: p. 36). Esta última disposición importa pues regula los *Acuerdos para modificar tratados multilaterales entre algunas de las partes únicamente*.

De esta manera, en lo que a este trabajo respecta, esto implica dos cosas: La primera, en cuanto al derecho sustantivo, una norma (y su contenido, por supuesto) de un acuerdo OMC puede

²⁰ Informe del Grupo Especial, Argentina

²¹ Informe del Órgano de Apelación, México.

²² Organización Mundial del Comercio. Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la Solución de diferencias, en: Organización Mundial del Comercio, Acuerdo de la Ronda Uruguay.

estar reproducida explícita o implícitamente en un TLC, en este respecto se produce la sobreposición de jurisdicciones, quedando a la parte demandante la opción de elegir el foro en el cual impetrar la demanda o requerimiento; en segundo lugar, en cuanto al derecho procesal, se supone -de acuerdo al tenor de los tratados- que la elección que haga el demandante será excluyente para los otros foros posibles, sin embargo, esto es sumamente dudoso en el escenario en que se recurra a un tribunal instituido en virtud de un TLC y luego al órgano de resolución de controversias de la OMC. En esta hipótesis, nos inclinamos por estimar que el OSD mantiene la jurisdicción para conocer del asunto, pues sólo este entendimiento es razonable con los fines y objetivos de la OMC. Es por ello que, en este entramado, el *Forum Shopping* tiene un ámbito reducido en el derecho sustantivo, no pudiendo haber elección sino en aquellas normas reproducidas de la OMC, pero no tan minimizado en sus consecuencias procesales, pues, aún si un asunto ya fue fallado por un tribunal ad hoc, el demandante puede llevar el asunto a la OSD, teniendo argumentos suficientes para que esta conozca y resuelva en una forma diferente.

VI.2.- En la relación Alianza del Pacífico, el CPTPP y la OMC.

La Alianza del Pacífico tiene como miembros a Chile, Colombia, México y Perú, los cuales son también miembros de la OMC. Entre ellos, en dicha sede, han llegado a tener cinco disputas, y en todas Chile ha sido parte: en dos como demandado ante Colombia, dos como demandante contra Perú y una más como demandante contra México (Gallardo-Salazar y Tijmes-Ihl, 2021: p. 644).

Por su parte, el CPTPP es un tratado de integración económica plurilateral en la región de Asia Pacífico. Este acuerdo comercial involucra a 11 países: Australia, Brunei Darussalam, Canadá, Chile, Malasia, México, Japón, Nueva Zelanda, Perú, Singapur y Vietnam (Gallardo-Salazar y Tijmes-Ihl, 2021: p.41), de los cuales sólo Chile y Brunei no han completado el proceso de ingreso. Entre sus objetivos se cuenta promover la integración económica, establecer marcos legales predecibles para el comercio, facilitar el comercio regional, promover el crecimiento sostenible, entre otros²³. Resultando de gran importancia, dado el dinamismo de la región Asia-Pacífico, que muestra proyecciones de crecimiento favorables. Así, los países de esta región que conforman el CPTPP siguen representando una buena opción para diversificar nuestros mercados.

²³ <https://www.subrei.gob.cl/acuerdos-comerciales/acuerdo-transpacifico-tpp11>.

Idéntica situación a la narrada a propósito del AP ocurre en el caso de la conexión entre CPTPP y OMC: todos los países pertenecientes al CPTPP son a su vez miembros de la OMC. Sin embargo, en cuanto a controversias ocurre algo bastante particular: “Only 11 WTO disputes have involved CPTPP parties as complainant and respondent, representing 1.8% of the total number of WTO disputes²⁴”, dicho de otra forma, “out of 129 WTO complaints by CPTPP parties, in only 8.5% of cases was the respondent another CPTPP party²⁵”(Gallardo-Salazar y Tijmes-Ihl, 2021: p. 651). Respecto a Chile, no ha iniciado ninguna disputa, en sede OMC, contra un miembro del CPTPP, sólo ha participado como tercero en dos disputas de la OMC que involucran a partes del CPTPP. Finalmente “Disputes where Chile, Mexico, Peru, and Singapore acted as complainants did not involve appeal²⁶”(Gallardo-Salazar y Tijmes-Ihl, 2021: p. 658). Todos estos patrones de solución de controversias permiten a Gallardo y Tijmes concluir que “the CPTPP will arguably be an effective supplement to WTO dispute settlement for these parties²⁷.”(2021: p. 658), pero sólo aquellas partes. Y que distinto es el caso de la AP, que sí tiene posibilidades de convertirse en un foro de litigio alternativo a la OMC viable como explicaremos más adelante.

En seguida, hay un tema contingente de suma relevancia a tener en consideración: la crisis en la que se encuentra actualmente la OMC en relación a su Órgano de Solución de Conflictos. Su origen se remite a los gobiernos de los presidentes estadounidenses Barack Obama y Donald Trump, que criticaron que la OMC no haya sido capaz de adaptarse a los cambios del comercio internacional (USTR, 2019) y que haya perdido su norte como foro de negociación para convertirse en una organización centrada en la litigación (USTR, 2017). En paralelo, el 2017 se produjeron tres vacantes en el Órgano de Apelación y desde entonces el OSD no ha podido acordar el lanzamiento de los procesos de selección, debido al bloqueo de facto adoptado por los EEUU, fundado en distintos cuestionamientos al sistema de Entendimiento de Solución de Diferencias, que dicen relación con la continuación en sus funciones de los miembros del OA una vez ya han sido reemplazados. Por esto, EEUU se opone a considerar una decisión que inicie un proceso de selección cuando una persona que debe ser reemplazada continúa sirviendo y decidiendo apelaciones aun después del vencimiento de su término (Arredondo y Godio, 2019:

²⁴ Traducción libre: Sólo 11 litigios de la OMC han implicado a partes del CPTPP como demandante y demandado, lo que representa el 1,8% del número total de litigios de la OMC.

²⁵ Traducción libre: De 129 reclamaciones ante la OMC presentadas por partes del CPTPP, sólo en el 8,5% de los casos el demandado era otra parte del CPTPP.

²⁶ Traducción libre: Los litigios en los que Chile, México, Perú y Singapur actuaron como demandantes no fueron objeto de recurso.

²⁷ Traducción libre: Podría decirse que el CPTPP sería un complemento eficaz para la solución de diferencias de la OMC.

p. 171). En seguida, el mismo país, obstaculiza el consenso que requiere el artículo 2.4 del ESD para designar las vacantes del OA (Lehne, 2019: pp. 5-18), dejando de funcionar en diciembre de 2019.

En consecuencia, si un miembro apela el informe de un grupo especial de conformidad con el artículo 16.4 del ESD, la imposibilidad de tramitar esa apelación impide que el OSD adopte la decisión del grupo especial. Por lo tanto, hay un incentivo evidente para que las partes perdedoras apelen (Gallardo-Salazar y Tijmes-Ihl, 2021: p.43). Además, las consecuencias sistémicas pueden ser de gran alcance, llegando al sumo de recurrir a las acciones unilaterales (Brewster, 2019: pp. 61-66). Con todo, hay autores como Porter que afirman que la doctrina mayoritaria estima que el sistema de solución de diferencias de la OMC en general funciona bien (2015, p: 104).

Es más, previendo el vacío de poder, y que sus derechos quedarían indefensos, fueron varios los países -incluyendo a Chile- que decidieron crear un mecanismo provisorio: el Arreglo Interino Multipartes de Arbitraje²⁸ (MPIA, por sus siglas en inglés). Este acuerdo no constituye un TTI propiamente tal, pero sí fija un marco y una interpretación del art. 25 ESD que permite apelar las resoluciones de un Grupo Especial a un tribunal arbitral, pasando éste a reemplazar al inoperante OA. Empero, a pesar de lo bien que puede sonar esta solución, es sumamente deficitaria; sus falencias se pueden resumir en que: los países que han suscrito el acuerdo no alcanzan ni la mitad de la cantidad total de integrantes de la OMC, faltando países muy relevantes en la economía mundial, como EEUU, India, Japón, Alemania, Rusia y el Reino Unido; es necesario para su ejercicio que -bilateralmente- los países negocien un acuerdo de arbitraje, pues el MPIA no es un tratado y por lo tanto no se entiende como obligatorio; las incertidumbres que genera en cuanto al “rol de las decisiones del OA para los tribunales arbitrales de apelación constituidos en el marco del MPIA” o el dudoso “carácter de «precedente» de las decisiones del MPIA cuando se reconstituya el OA” (Manrique de Lara; 2022: p. 141), lo que afecta finalmente a la creación y mantención de una jurisprudencia armónica entorno a la OMC.

Considerando estas críticas, los autores son contestes en que la crisis de la OMC, y en específico de su OA, se mantiene pese a la creación y funcionamiento del MPIA, pues -de diferentes formas- obedece a una crisis más amplia, conformado por el modo en que los países en vías de desarrollo han sido tratados en la sede multilateral, y la proliferación de tratados bilaterales y

²⁸ El mecanismo ha sido recientemente activado por primera vez, el 12 de octubre de 2022, en un caso que enfrenta a Colombia contra la Unión Europea, del cual aún no hay fallo.

regionales entre Estados miembros de la OMC (Martinez; 2020: p. 43). Llegando algunos a asegurar que la crisis de la OMC no se va a resolver mientras no se actualicen los derechos y obligaciones, y se reconfigure la realidad multilateral global (McDougall; 2018: p. 13). Cuestión que resulta imposible dado el alto grado de polarización, en el contexto de guerra económica China-Estados Unidos (acrecentado por nuevos pactos comerciales (Park, Petri, Plummer; 2021: pp. 1-41)), lo que a su vez se colisiona con el trabajo que se está haciendo en sede CPTPP para lograr el ingreso de China al tratado, sumado a otros países como la República de Corea, Indonesia, Colombia, Tailandia y Filipinas. Todo esto desbalancea el control económico mundial en favor de China²⁹.

En esta situación, la pregunta lógica, y que ya se ha hecho Gallardo-Salazar y Tijmes-Ihij, es ¿qué normas jurídicas procesales e institucionales sobre la solución de diferencias en la OMC, la AP y el CPTPP podrían incidir cuando los demandantes elijan foro?. Y es que la crisis del OA (y, por tanto, la imposibilidad de lograr una solución vinculante a la diferencia) neutraliza todas sus fortalezas institucionales, y ahí es donde los Mecanismos de Solución de Diferencias (MSD) de la AP y el CPTPP destacan por sus propias ventajas para los reclamantes, que serán analizadas enseguida, pues si bien la solución de diferencias no fue un motivo decisivo en la creación de la AP y el CPTPP, “sus características institucionales y procesales podrán a futuro ser el motivo por el que las partes reclamantes recurran a ellos para resolver diferencias interestatales” (Gallardo-Salazar: 2021; p. 63). Cuestión por la que pasamos a analizar en detalle la regulación que cada tratado hace de su MSD.

En cuanto al órgano mismo, en la AP “no existe un ente autónomo comunitario que vele por los intereses del bloque en su conjunto”(Gallegos, 2019; p.84), pues no hay un órgano mandatado a perseguir el incumplimiento de las obligaciones asumidas por los Estados Parte (art. 23 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina), de esta forma, el MSD es efectivo para resolver disputas pero no permite otorgar certeza jurídica de manera que haya interpretaciones armónicas en distintos laudos (Gallegos, 2019; p. 90).

En forma similar, en el CPTPP tampoco hay un órgano permanente que se encargue de la resolución de controversias, pues se constituye caso a caso, sin embargo posee una orgánica que

²⁹ La cual, vale decir, puede ingresar a día de hoy al CPTPP, pues cumple con las condiciones de entrada. En el caso de que ingrese sola, uno de los países que más se beneficiaría es Chile. En el caso de que ingrese en conjunto con el primer lote de países, beneficiará al lote y a la economía global completa (Li, Ping y Zhang; 2021: pp. 17-19).

permite la formación de cierta jurisprudencia. Por ejemplo, todos los candidatos a ser miembros de algún Grupo Especial hacen parte de una lista realizada previamente, es decir, los países crean esta lista por sus conocimientos en materias de Derecho Internacional y no simplemente por tener una determinada inclinación respecto de cierta norma a ser aplicada en un caso particular, que podría serles conveniente. Además, el tratado le da bastante relevancia a la función de los expertos, tanto en su aplicación (art. 28.15) como en el momento en que se estaba creando, regulando varias áreas impropias de un TLC, como el Medio Ambiente (capítulo 20), la Anticorrupción (capítulo 26) o Asuntos Laborales (capítulo 19).

En cuanto al choque de jurisdicciones, en la AP ocurre que, cuando un asunto está relacionado con lo dispuesto en su Protocolo Adicional y además en un acuerdo de la OMC o en otro convenio comercial del que los Estados Partes sean miembros, ellos pueden llevar el asunto a cualquiera de dichos foros (Gallegos, 2019; p.84). En el CPTPP ocurre lo propio, pues se prevé una cláusula de exclusión de foro, de modo que una vez el reclamante haya escogido foro todos los demás -ya sea en forma de grupo especial o de tribunal- le estarán excluidos (art. 28.4).

Una diferencia entre el AP y el CPTPP es que el primero contempla un Tribunal Arbitral, mientras que el segundo establece un Grupo Especial. Sin embargo, ambos órganos están conformados por tres miembros (art. 17.13.1 AP y art. 28.9.1 CPTPP). A este respecto el AP no contempla una nómina permanente de sujetos susceptibles de ser designados árbitros, pues las Partes recién una vez se esté constituyendo el Tribunal presentan un listado de cuatro candidatos para ser miembros (art. 17.13.2 AP). Algo distinto ocurre con el CPTPP, donde -como ya se dijo- cada Estado Parte, una vez entrado en vigencia el tratado, acompaña una lista de individuos que estima que pudieran próximamente conformar un Grupo Especial, ya sea elegidos por la Parte o como Presidente del Grupo (art. 28.11). A este respecto cabe comentar que el CPTPP permite que el Grupo Especial esté presidido por un nacional de una de las Partes en conflicto, si es que estas lo acuerdan (art. 28.11.3), lo que no sucede con la AP, que tajantemente lo prohíbe respecto del nacional y del residente en el Estado Parte (art. 17.13.3). En ese sentido, el CPTPP brinda una libertad bastante mayor. Cuestión que también se refleja en las reglas procedimentales a las que se somete el Grupo Especial, donde las Partes tienen la posibilidad de decidir -caso a caso- atender a las disposiciones del tratado o establecer un marco procesal nuevo (art. 28.7.5 y 28.12.2 CPTPP).

Por último, en cuanto a la ejecución de las sentencias y laudos, el art. 17.19 del Protocolo Adicional al acuerdo Marco de la Alianza del Pacífico reza que “la parte reclamada deberá, siempre que sea posible, eliminar el incumplimiento o la anulación o el menoscabo” y como bien señala Gallegos, esto significa que los pronunciamientos son declarativos pues “no tienen efecto directo, simplemente se limitan a constatar una infracción a la normativa, a la espera de un cumplimiento prospectivo”(2019; p.87), así, “no están pensados para corregir infracciones ni lograr reparaciones por el daño causado”.

Esta mera constatación de infracciones le resta poder a los laudos arbitrales y puede provocar situaciones injustas para miembros más débiles, dado que nada obliga a que se siga perpetrando una falta u omisión a los lineamientos de la Alianza. Por su parte el CPTPP (art. 28.19 y 28.20) toma un camino distinto y es más exigente. Considera tanto el plazo razonable para implementar el Informe Final (que homologa la figura de una sentencia), que en caso de no ser acordado se determina vía arbitral, y también prevé la posibilidad de que la Parte Reclamante -si considera que la Parte Reclamada no ha cumplido con el fallo- pueda suspender beneficios.

El análisis realizado muestra las fortalezas y debilidades de ambos tratados en diversas materias relevantes en relación a los mecanismos de resolución de conflictos internacionales. Considerando ello, expondremos la forma en que Chile ha de enfrentar el escenario jurídico-comercial en el corto plazo, basado en la doctrina del *Forum Shopping* de foros internacionales.

VI.3.- Desafíos a corto plazo.

El AP tiene una falencia que es grave en el DIPr: la escasa previsibilidad de las resoluciones de sus tribunales (arbitrales). Esto es así por cuanto no tiene una reglamentación que invite a crear una jurisprudencia consistente que permita al litigante prever la forma en que se interpretará o aplicará una norma. Así, puede darse la situación de que un tribunal, frente a hechos similares a otros ya conocido previamente por otro tribunal, resuelva de una manera distinta. Tanto para el demandante como para el demandado esta cuestión es compleja, sin embargo, para el último resulta más perjudicial pues es él quien ha de tomar medidas previendo un cierto resultado, las que pueden resultar ineficientes si el resultado es otro, ocasionando una pérdida de recursos. Sin perjuicio de esta reflexión, este tratado presenta otro problema que, esta vez, favorecería al demandado en perjuicio del demandante, y son sus débiles mecanismos de ejecución de

sentencias. Esto por las razones examinadas más arriba, y que nos permiten inclinarnos a decir que ser demandado en sede AP es preferible a ser demandado en sede CPTPP.

El CPTPP, por su parte, tiene fuertes mecanismos de cumplimiento de los Informes Finales, que dan al demandante (reclamante) la seguridad de que la resolución obtenida será cumplida o que, en caso de no serlo, le permitirá tomar medidas económicas fuertes (que incluso signifiquen el quebrantamiento del tratado respecto del demandado que está incumpliendo la sentencia) que reparen en alguna medida el daño que le fue causado. Todo esto envuelto en una cuestión inusual en los MSD que es la primacía de la autonomía de la voluntad, pues haciendo operar el tratado, las partes pueden tomar decisiones, en general, sobre el procedimiento aplicable a su conflicto y, en particular, sobre la conformación del Grupo Especial que conozca del mismo. Estas razones, desde la interposición de la reclamación hasta el cumplimiento de la sentencia, hacen que el CPTPP sea un mejor foro para ser demandante (reclamante).

Por tanto, desde el punto de vista de la elección de foro respecto de países que participan de ambos tratados (México y Perú³⁰), creemos que entre estos dos foros es preferible realizar *Forum Shopping* iniciando las reclamaciones en el CPTPP e intentando ser demandado en la AP. Esto en cuanto a foros regionales refiere, pues sobre el foro bilateral valen las críticas hechas en el punto VI.2., y sobre el foro multilateral, las hechas a propósito de la crisis de la OMC.

En seguida, al intentar escoger foro frente a aquellos países con que mantenemos tratados bilaterales pero no regionales, hay que distinguir básicamente dos situaciones: que sea un país con poco poder negociador o con gran poder negociador. Frente al primero lo recomendable es hacer uso del respectivo TLC, mientras que con el segundo el asunto necesariamente debe ser llevado a la instancia multilateral; lo cual procede pues los TLC de nuestro país se acogen a la jurisdicción de la OMC. Aquí, dada la inoperancia del OA, es preciso comenzar desde ya una política de acuerdos bilaterales para llevar eventuales controversias al MPIA. Esto por cuanto sólo aquella instancia reduce, en alguna medida, el gran poder económico de las grandes potencias, como se mencionará más adelante.

Al margen de lo dicho, tomado desde el punto de vista de las relaciones comerciales de nuestro país, el MSD de la AP tiene pocas probabilidades de ser utilizado, pues con dicha organización el

³⁰ Y próximamente Colombia.

comercio es menor, totalizando la AP sólo el 3,7% de las exportaciones chilenas³¹. Pero existiendo, de todas maneras, antecedentes de controversias jurídicas con los países miembros, como se hizo saber en el punto VII.2..

En el CPTPP la cuestión mejora. Usando como criterio las exportaciones chilenas: el P4 (organismo conformado por Chile, Nueva Zelanda, Singapur y Brunei) significa el 0,1%; Canadá el 1,2%; Australia el 0,3%; Malasia el 0,1; Japón el 6,6%; Vietnam el 0,3%, además de México y Perú. Es decir, de la forma en que está actualmente constituido el CPTPP llega a representar más del 8,6% de nuestras exportaciones, pero si se considera a China la situación cambia diametralmente, superando el 50%. De esta forma, el CPTPP sería acuerdo regional con la mayor relevancia económica para Chile, y su MSD una pieza clave en el entramado comercial a futuro.

Ahora, en la eventualidad de que mejore la situación del OSD de la OMC, no cabe duda que ese, el foro multilateral, es el más apropiado para un país relativamente pequeño como Chile, pues ya desde antes de la crisis se decía que los foros regionales (como el TLCAN, EFTA, CPTPP, MERCOSUR, P4 o la AP) favorecían a los grandes países, pues en ellos los pequeños no pueden formar coaliciones de cooperación y de acción colectiva (tanto para defender como para iniciar acciones comerciales); herramientas que, en alguna medida, nivelen el poder en conflicto. Así, tanto países como intereses privados de gran tamaño -como la industria farmacológica de los EEUU- prefieren estos foros, en desprecio del foro multilateral (OMC). Es por ello que les resulta favorable debilitar instancias como el OSD de la OMC (Cassing; 2009: p. 2). Crítica que resulta, por supuesto, totalmente aplicable a los foros bilaterales también.

Así, desde esa fecha, la recomendación que hacía la doctrina a los países pequeños era llevar las disputas originadas en un doble incumplimiento -de un acuerdo regional y OMC- al órgano multilateral, pues lo contrario sólo beneficia a países grandes como EEUU y la UE (Drahos; 2007: p. 192). Donde ahora podemos agregar a China³².

VI.4.- Desafíos a largo plazo.

³¹ En 2021, bajando del 5,1 del año 2020.

http://www.sice.oas.org/ctyindex/CHL/COMEX_Chile_Enero_Marzo_2021_s.pdf.

³² Dependiendo, un poco, de su desempeño futuro en conflictos jurídico-comerciales internacionales.

En este apartado examinaremos cómo nuestra nación afrontará este fenómeno jurídico desde la perspectiva del largo plazo. Para ello nos abocaremos a revisar qué estrategias político-jurídicas le servirán para construir una cultura favorable al *Forum Shopping*, teniendo en especial consideración el caso de Estados Unidos y además el cómo influye la capacidad exportadora de nuestro país a la hora de relacionarse jurídica y comercialmente con otras naciones.

VI.4.1. La comprensión del *Forum Shopping* para Estados Unidos

Es necesario detenernos un poco y hablar del caso de Estados Unidos, dado que -como se dijo más arriba- es el país donde más desarrollo ha tenido el *Forum Shopping* en todos los niveles, ya sea de forma dogmática o jurisprudencial, y es hasta cierto punto el país que más ha influido en este fenómeno a nivel mundial.

Al día de hoy, siguiendo los estudios de Whytock podemos afirmar que existe una metamorfosis en el entendimiento del *Forum Shopping*, distinguiendo entre dos formas o etapas del mismo, habiéndose una etapa convencional y una actual.

La forma convencional de entendimiento del *Forum Shopping* responde fundamentalmente a dos presupuestos. El primero refiere a tener una aproximación permisiva a la jurisdicción personal (*personal jurisdiction*), es decir, ser adquisicientes con el poder que tiene un determinado tribunal, en un caso, para decidir con respecto a la parte demandada. Para ello, antes de que un tribunal pueda ejercer poder sobre una parte, la Constitución de los EE. UU. requiere que la parte tenga ciertos contactos mínimos con el foro en el que se encuentra el tribunal. El segundo supuesto asegura que la mencionada forma de entendimiento -la convencional- conecta con la preferencia de la aplicación del derecho interno en las decisiones sobre la elección de la ley (Whytock, 2011. p. 490). De esta manera, los tribunales, ante la discusión respecto de la ley escogida, preferirían siempre aplicar el derecho interno. De esto resulta la explosión en la cantidad de litigios internacionales que se llevan a cabo en los Estados Unidos.

Por otro lado, la forma actual de entendimiento postula que el sistema estadounidense de *Forum Shopping* ha evolucionado, hasta hoy en día, en una dirección tal que ha hecho menos probable la intensificación de la búsqueda de foros en los tribunales estadounidenses; retrotrayéndose del fomento de juicios que una vez hizo (Whytock, 2011. p. 498). Este entendimiento sostiene que el uso agresivo de la doctrina del *Forum Non Conveniens* vendría a paliar la excesiva cantidad de

disputas internacionales que llegan a los tribunales del país. Doctrina que, por cierto, corresponde a una institución jurídico-conceptual que tiene sus orígenes precisamente en el common law. Enseguida, también importa la idea de que ya no existiría un sesgo a favor del derecho interno en la toma de decisiones, mencionado anteriormente.

Por lo tanto, esto explicaría la disminución de los litigios internacionales en tribunales estadounidenses, dejando ver una ruptura en su corriente jurídica, más bien asimilable a un retroceso que debe ser necesariamente considerado. Por ende, si Chile quiere replicar dichas ideas debe tener presente la experiencia americana respecto de su venta de foros.

VI.4.2. El *Shopping Forum*.

En la misma línea, una de las cuestiones más cruciales a tratar es el concepto denominado "*Shopping Forum*", que viene a ser una manifestación de todo este fenómeno que rodea la búsqueda de conveniencias a través de diversos foros. Pues bien, esto se trata de que tal y como existen partes que buscan foros, también hay "foros que buscan partes", son foros que intentan adquirir y manipular disputas de las que esperan obtener ganancias económicas, ventajas políticas, o para defenderse de disputas que temen que puedan amenazar sus intereses (Keebet, 1981: p. 117).

Tomando en consideración la forma en que se entendió convencionalmente al *Forum Shopping* en Estados Unidos, podemos notar que este país era entendido o percibido como un estado afín a la idea de venderse como un posible foro al que acudir en caso de presentarse disputas internacionales, dada su aproximación permisiva con la jurisdicción personal y su preferencia por la aplicación de su derecho interno, lo que como ya señaló Whytock (pp. 498), permitió que surgiera una gran explosión de casos en el país.

Ahora bien cabe aclarar que no tenemos una respuesta concreta a cómo se puede aplicar a Chile una doctrina como el *Shopping Forum*, aunque sí creemos que nuestro país tiene posibilidades de convertirse en un agente importante en el plano jurídico mundial, si es que se atreve a venderse como un foro para resolver asuntos internacionales. ¿En qué área? Bueno, en razón de su geografía y tradición marítima exportadora Chile está en constante contacto con distintas naciones, desarrollando desde antiguo una política proclive a la suscripción de tratados internacionales, tal como fue examinado latamente en su momento; política que no parece ir a

menos en el mediano plazo. Teniendo así en el sector marítimo, relacionado a la exportación, un nicho comercial importante, además de las herramientas necesarias para albergar y conocer distintos asuntos que se susciten en el plano jurídico u arbitral referente a esta área, lo que desarrollaremos en el siguiente apartado.

Desde luego debemos ser precavidos y no perder de vista los posibles problemas que tiene esta vía, y que una preparación insuficiente o una aplicación errónea puede acarrear un impacto negativo importante, como ya se vio en lo relativo a los problemas éticos y procedimentales, en el apartado V de este trabajo.

VI.4.3. Sobre Chile y la exportación marítima.

En este apartado del trabajo nos abocaremos a revisar algunos datos relacionados a la exportación marítima y conocer cuáles son los principales socios comerciales de nuestro país, para ello comenzaremos contextualizando un poco nuestra realidad como país exportador.

Tenemos como puertos principales el de San Antonio y el de Valparaíso; los cuales, medidos en TEU³³, ocupan el lugar duodécimo y decimoséptimo en América Latina y el Caribe (Lourdes Trujillo, 2016. pp. 15). Además de los mencionados hay que destacar que, en total, son 18 servicios de línea de buques portacontenedores los que atienden el comercio exterior chileno, funcionando en 9 puertos con capacidad para manejar carga de contenedores (Sabonge y Lugo, 2015, pp. 15) .

En lo que respecta al año 2022 hasta el mes de agosto, si nos ponemos a analizar las exportaciones en términos de distribución geográfica, nos encontramos con el hecho de que Asia mantiene el liderazgo de los embarques durante los primeros ocho meses del año, generando retornos por US\$ 39.471 millones y un crecimiento 16% en comparación con el año 2021. Es así como la región asiática justifica el 57% de las ventas al exterior del país, seguida por América del Norte (16%), América Latina (13%) y Europa (12%). África y Medio Oriente representaron en conjunto el 1,3% de los envíos del período³⁴. Más detalle puede verse en la tabla siguiente:

³³ Unidad de medida de capacidad del transporte marítimo referida en los contenedores de carga o containers

³⁴https://www.subrei.gob.cl/docs/default-source/estudios-y-documentos/minuta-mensual/informe_mensual_comercio_exterior_chile_agosto_2022.pdf?sfvrsn=18eca380_1

Exportaciones por socio comercial en 2022: variación mensual del valor exportado con relación a igual mes del año anterior - Ranking según valor exportado en el último mes.

Socio	sept 21	oct 21	nov 21	dic 21	ene 22	feb 22	mar 22	abr 22	may 22	jun 22	jul 22	ago 22
China	+24%	+8%	+70%	+11%	+8%	+20%	+17%	+32%	+68%	+16%	-9%	-4%
USA	+10%	+65%	+57%	+70%	+61%	-11%	+6%	+4%	+45%	+23%	-8%	-23%
UE	+69%	+14%	+27%	+63%	+7%	-25%	+50%	-25%	+223%	+37%	-16%	-14%
Mercosur	+18%	+12%	+35%	+24%	+12%	+21%	-4%	+20%	+18%	+39%	-2%	-3%
AP	+9%	+17%	+26%	+37%	+24%	+28%	+50%	+16%	+43%	+47%	+32%	+16%
Japón	+24%	+6%	+57%	+0%	-2%	+68%	+46%	-1%	+6%	+21%	-19%	-41%
C. del sur	+44%	-3%	+5%	+48%	+13%	+59%	+80%	+42%	+26%	+21%	+47%	+9%
India	+409	+227	+27	+1	+138	+446	+166	+93	+29	+195	-41	+101
Canadá	+377%	+51%	-62%	+295%	+27%	+245%	-67%	+6%	+15%	-44%	+299%	-4%
EFTA	+24%	+25%	-6%	+53%	-56%	+41%	+24%	-25%	+33%	-32%	+33%	+28%

(Informe mensual Comercio Exterior de Chile agosto 2022)³⁵

De los datos anteriores puede verse los lugares a los que Chile suele exportar con mayor masividad, lo que es relevante pues es ese nuestro “mercado” jurídico posible. Es particularmente interesante el aumento de la exportación nacional en países como la India, Corea y Japón, reforzando aún más el hecho de que la región asiática es de vital importancia, colocándose por encima de América del Norte.

³⁵ Ídem

VI.4.4. ¿Es conveniente suscribir el Convenio de la Haya?

Como ya se ha visto expresado por los datos entregados en el punto anterior, el comercio marítimo es uno de los más grandes ejes para la economía nacional, sin probabilidades de disminuir. Por ello mismo es que creemos imperativo que nuestro país suscriba el Convenio de la Haya.

El Convenio tiene su origen en la propuesta hecha por Estados Unidos en 1992, donde se buscaba un texto que como ya señalamos en supra, enfatice en la autonomía de la voluntad, que disminuya la incertidumbre jurídica y acabe con las estrategias post-contractuales, entre las cuales está el *Forum Shopping* (Garcimartín, 2016, pp. 189). Además, que abarcase tanto cuestiones de competencia judicial internacional como de reconocimiento y ejecución (Sánchez, 2021. pp. 233). Teniendo claro entonces que la cuestión de la ejecución de las sentencias o laudos arbitrales es de vital relevancia tanto para los inversionistas como para el Estado.

Desde el punto de vista estatal importa el artículo 19, que es expresión del espíritu de no crear un servicio jurisdiccional basado meramente en la voluntad de los litigantes, que pudiera generar un *Forum Shopping* que disminuya el derecho a defensa del demandado (Garcimartín, 2016: p. 191). Dicha norma señala que un Estado podría negarse a que sus tribunales conozcan de un asunto si estiman que entre las partes, el litigio y el tribunal, no hay ninguna relación más allá de la designación. Esta cuestión, que está expresada normativamente en términos facultativos (*Un Estado podrá declarar que sus tribunales podrán negarse a decidir sobre un litigio*) tiene importancia luego, para efectos del reconocimiento de la sentencia, pues un tribunal extranjero al que luego se le pida ejecutar el fallo podría negarse en razón de la falta de competencia del tribunal que resolvió. Pasando el análisis de la conexión de ser una facultad a una necesidad.

Por tanto, si se tiene la óptica de un estado que apunta a generar un foro atractivo para que privados resuelvan sus conflictos, ellos requerirán necesariamente de la existencia de una conexión más allá de la designación en un acuerdo de elección de foro. Es así que deberán tener sucursales ubicadas en territorio nacional, elementos del comercio (respecto del cual luego se va a litigar) desarrollándose en Chile, entre otros factores; cumpliendo de esta forma con el criterio ya señalado en este trabajo, la denominada *lex rei sitae*³⁶. Cuestión que repercute en una mayor

³⁶ Revisar apartado II.1.

presencia de inversionistas en suelo nacional, lo que sin duda apareja un beneficio económico a nuestro país, además de la reputación en cuanto a la calidad y facilidades que ofrece nuestro sistema jurídico en cuanto a derecho marítimo.

Desde el punto de vista privado, cabe recordar que el artículo 8 prescribe que las sentencias dictadas por un tribunal de un Estado contratante tendrán reconocimiento y ejecutoria en los demás Estados Parte; siempre que el respectivo tribunal haya sido designado por las partes mediante un acuerdo de elección de foro. Llevado al caso chileno, esto implica que los agentes comerciales relacionados al movimiento de mercancías marítimas deberán suscribir un acuerdo -o incluir cláusulas en sus propios contratos comerciales- en que designen a los tribunales chilenos como los únicos competentes para conocer de las controversias que entre ellos se susciten. La importancia de esto es clara, cualquier inversionista que decida iniciar una causa quiere tener la seguridad de que la sentencia a la que se arribe tendrá ejecutoria internacional. .

Siendo evidentes las ventajas del Convenio también cabe considerar el caso del Reino Unido a propósito del Brexit. Como es sabido, partir del 1 de febrero de 2020, el Reino Unido ya no es un Estado miembro de la UE y se dejó de aplicar el derecho de esta última a partir del 1 de enero de 2021, culminando así etapa de transición jurídica, momento en el que rápidamente ratificaron el Convenio de la Haya³⁷. Esto por cuanto conocen de los beneficios que entrega tal instrumento para a un país afín a conocer de disputas que tienen trascendencia internacional.

VI.4.5. Los obstáculos a tener en cuenta.

Teniendo en consideración los puntos tratados anteriormente toca preguntarse por las dificultades que pueden venir aparejadas de estas implementaciones en nuestro ordenamiento jurídico chileno.

El hecho de que nuestros tribunales lleguen a funcionar de tal forma que sean atractivos para la litigación de contiendas internacionales, necesariamente nos va a conectar con el problema de la saturación de tribunales, como ya lo vimos. Esto ha sucedido en países como Estados Unidos, y si bien este problema puede generar un impacto negativo en el inicio de esta implementación es también solucionable utilizando los remedios que pasaremos a analizar.

³⁷ <https://www.hcch.net/es/instruments/conventions/status-table/?cid=98>

Uno de los remedios lo podemos encontrar mirando nuevamente a los EE.UU, de la mano de la doctrina del *Forum Non Conveniens*.

Por lo tanto, sin importar que efectivamente un tribunal sea competente para la recepción de un caso, este no necesariamente es el que más conviene a los litigantes. Por ende, el tribunal o corte efectivamente es competente de forma legal para juzgar lo sucedido, pero atendiendo a las razones fácticas, probatorias, económicas y de justicia, su jurisdicción o foro no es el más idóneo para las partes y consecuentemente, para la resolución del proceso mismo. Provocando así que se rechace la demanda y exista a su vez una recomendación de acudir a un foro existente - que sea competente- considerado más idóneo, cuando el juez lo reconoce de oficio, o mediante la aceptación de aquel foro sugerido por la defensa del demandado, cuando es a petición de parte. Para dicha aplicación será menester que concurren ciertos factores, los cuales podemos recopilar en:

1- La existencia de otro foro competente (Carlos A. Gabuardi, 2008. pp. 92). Esto es básico dado que el presupuesto es que necesariamente exista más de un foro que sea capaz de albergar el conflicto para que así pueda existir la recomendación del tribunal que considera que no es idóneo para resolver, y es más, señala la corte suprema de Estados Unidos que “Indeed, the doctrine of forum non conveniens can never apply if there is absence of jurisdiction or mistake of venue³⁸”.

2.- La mayor conveniencia para las partes: el juzgador debe tomar en cuenta varios puntos de vista, partiendo desde el demandado; se debe determinar si el foro externo seleccionado por el demandante tuvo como finalidad el generar un malestar al demandado³⁹, o que el foro escogido por el demandante resulte en definitiva abusivo para el demandado:

Otro punto es el de las facilidades procesales⁴⁰; en este momento el juzgador debe analizar las características del acceso a la prueba, tales como el lugar físico en el que están ubicados los testigos, las facilidades para que puedan acceder al proceso, y los medios compulsivos con los que se cuente para hacerlos comparecer en caso de ser necesario; además de ello, se debe analizar la accesibilidad a lugares físicos, y en general el acceso a todos los medios que hagan del proceso más sencillo y eficiente.

³⁸ Traducción libre: La doctrina del forum non conveniens nunca puede aplicarse si hay ausencia de jurisdicción o error de jurisdicción.

³⁹ Ver *Gulf Oil Corp. v. Gilbert*, 330 U.S. 501 (1947).

⁴⁰ Ídem.

Por último, el juzgador debe de realizar el análisis de conveniencia desde el punto de vista de la ejecutabilidad de la sentencia. Esto último es de crucial importancia y por ende fue analizado en un acápite particular del trabajo donde se vieron involucrados tratados internacionales relativos a la materia en cuestión y la importancia de su suscripción para dar fuerza a dicha ejecutabilidad.

3.- La conveniencia Pública, son varios factores que creemos pueden influir, no es un catálogo cerrado pero, podemos señalar algunos que creemos relevantes; primero, uno que ya se ha revisado en este trabajo que es el nivel de saturación de los tribunales del país; segundo, que sea necesario el que las cortes del país que resulte más afectado con el litigio sean las que conozcan y resuelvan el conflicto; y, tercero, que el juzgador previo a decidir aplicar o no la doctrina del *Forum Non Conveniens* deberá analizar los efectos que va a tener el resultado del litigio para el desarrollo en general de la industria y del comercio⁴¹ de su comunidad o foro, atendiendo necesariamente al contexto socioeconómico de su país.

Finalmente, ya habiendo indagado en las complejidades, tenemos que profundizar en las razones por las que nuestro país podría llegar a querer aplicar la doctrina del *Shopping Forum* a materias marítimas.

Para comenzar, autores asiáticos señalan que “Commercial maritime power in the 21st century can be described as the ability of a country to use the ocean for communication, transportation, exchange, and cooperation to accumulate wealth directly and influence the behaviors of others indirectly⁴²”(Li, Lin, Jin, Yuen, Yang, Xiao, 2020: p. 166). Lo que se refleja, por ejemplo, en la manera en que la iniciativa china “Belt and Road” ha generado una evolución en el poder marítimo de muchos países del Asia-pacífico, donde destacamos a países miembros del CPTPP como Vietnam y Nueva Zelanda (Ídem, p. 167). Habiendo quedado sudamérica excluida de dicha iniciativa, lo que ya es mal augurio respecto de nuestra influencia en términos marítimos, siendo que, a día de hoy más del 80% de las mercancías a nivel global se comercializan por la mencionada vía, asentándose como el medio de transporte más eficiente (Justavino-Castillo, Gil-Saura y Fuentes-Blasco, 2020: p. 378). De esta manera, primeramente, vemos en el *Shopping*

⁴¹ Ver *Stangvik v. Shiley, Inc.*(1991).

⁴² Traducción libre: El poder marítimo comercial en el siglo XXI puede describirse como la capacidad de un país de usar el océano para la comunicación, el transporte, el intercambio y la cooperación para acumular riqueza directamente e influir indirectamente en el comportamiento de los demás.

Forum una forma de mantener cierta influencia en un área sumamente importante para nuestra economía, no quedando eternamente rezagados.

En segundo lugar, si la doctrina en comento lo ponemos en concordancia con lo apuntado en el punto VI.4.4, significa que los agentes privados extranjeros que quisieran traer sus litigios a nuestro país necesitarían establecer filiales o centros de operación en Chile, para satisfacer las exigencias en cuanto a jurisdicción personal que establece el Convenio de la Haya. Ello trasunta en beneficios económicos para Chile y mayor influencia en el ámbito privado ligado a las exportaciones.

En tercer lugar, no avizoramos en la región un país que esté en la búsqueda de generar una jurisdicción robusta en términos mercantiles, pese al rol que el mar ha tenido en el desarrollo comercial de muchos de ellos. Por lo cual actuar como precursor podría redundar en acaparar un nicho de mercado jurídico que hasta el momento se mantiene disperso.

VII.-Conclusiones.

Al comienzo de este trabajo hemos visto una variedad de definiciones y clasificaciones, que han ayudado a comprender los principales elementos que sustentan el fenómeno del *Forum Shopping*, tales como la existencia de más de un tribunal competente para la resolución de un conflicto, la mayor conveniencia para las partes en dicha elección y el rol de la voluntad de las partes.

Es en este último elemento es donde pudimos apreciar ciertas discusiones doctrinarias, una de las cuales nos señala que esta libertad de la voluntad privada en orden a elegir un foro no es del todo carente de limitaciones, pues hay quienes propugnan que deberían existir requisitos mínimos de conexión para con el país que va a albergar el litigio. Llegando esta posición a tener acogida en el Convenio de La Haya sobre elección de foros, impidiendo que un asunto pueda ser conocido y resuelto con ejecutoria, si es que las partes no tienen la suficiente conexión con dicho foro. Dicha estrategia normativa, restrictiva del *Forum Shopping*, puede no obstante, ser favorable a la proliferación del *Shopping Forum*.

De esta forma, nuestro país puede aprovechar la ventaja territorial y la tradición exportadora para el desarrollo de un foro atractivo en materias marítimas y mercantiles, que invite a privados nacionales e internacionales a resolver sus diferencias en tribunales chilenos. Siendo esta cuestión

plenamente coherente con las exigencias del Convenio, si se requiere que aquellos inversores desarrollen parte de sus negocios en Chile, por ejemplo. Resultando aquel negocio en suelo chileno la utilidad reportada por nuestro país de la inversión en un sistema jurídico lo suficientemente robusto para soportar una mayor carga de causas, y con superior especialización técnica. Cuestión que además queda sumamente dibujada por el caso de Reino Unido, con posterioridad al Brexit.

Otra cuestión de suma importancia que pudimos extraer de este trabajo es que si bien existen problemas éticos y jurídicos⁴³, estos no obstaculizan a gran nivel una aplicación adecuada del *Forum Shopping* en nuestro país, ya que contamos con variables a diversos niveles que pueden sortear dichos inconvenientes, como puede llegar a ser doctrina del *Forum Non Conveniens* o la suscripción de tratados internacionales que limiten la voluntad unilateral de una parte para elegir un foro en perjuicio de la parte demandada.

Respecto del *Forum Shopping* en foros internacionales, la crisis de la OMC impide que a día de hoy podamos llevar eficazmente nuestros asuntos al foro multilateral, que es el propio de países pequeños como Chile. Y que en caso de ser llevado allí resultará imposible que el asunto produzca cosa juzgada, para hacer cumplir la sentencia alcanzada por el Grupo Especial del OSD. Ofreciendo como herramienta un nuevo mecanismo, el MPIA, que aún genera dudas y no posee los beneficios propios del multilateralismo. Considerando además las dudas que ambas instancias generan respecto de aquellos asuntos que han sido previamente llevados al foro bilateral, pues una herramienta como la *cláusula de exclusión de foro* pugna con el objeto y fin del acuerdo OMC.

Toda esta cuestión no parece tener pronta solución, pese al cambio de gobierno en EEUU⁴⁴, pues la guerra económica con China no se ha detenido, razón por la cual los foros regionales comienzan a lucir especialmente atractivos para resolver controversias jurídico-comerciales.

En ese sentido destacamos al CPTPP como instancia favorable para que nuestro país lleve sus disputas, por sobre la AP. Además de generar grandes expectativas dada la posibilidad del ingreso de China, lo que sin duda haría parte de una reconfiguración del escenario económico mundial para las próximas décadas.

⁴³ Revisar el apartado de problemas éticos y jurídicos.

⁴⁴ Que pudo haber significado un cambio en su política de bloquear la designación de miembros del OA, lo cual hasta ahora no ha ocurrido, en el Gobierno de Biden.

VIII.-Bibliografía

- Aguilar, Alexis (2018): “La delgada línea entre el forum shopping y el fraude a la ley”, en *Revista de Derecho Privado*, N°13, UNAM, pp. 61-90.
- Alarco, German (2017): “Tratados de libre comercio, crecimiento y producto potencial en Chile, México y Perú”, en *Journal of Economic Literature*, Economía UNAM, vol.14, N°42, pp. 24-46.
- Arredondo, Ricardo y Godio, Leopoldo (2019): “La crisis del órgano de apelación de la Organización Mundial de Comercio”, en *Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión*, Vol. 7, N°. 13, pp. 163-179.
- Baird, Douglas y Gertner, Robert y Picker, Randal (1994): “Game Theory and the Law”, Harvard University Press, Cambridge.
- Bassett, Debra (2006): “The Forum Game”, en *North Carolina Law Review*. Vol. 84, N°2, pp. 334-395.
- Brewster, Rachel (2019): “WTO Dispute Settlement: Can We Go Back Again?”, en *AJIL Unbound*, N° 113, pp. 61-66.
- Carrasco, Nicolás (2016): “El forum shopping y la legislación Chilena sobre acción colectiva de acreedores” en *Revista de Derecho (Valparaíso)*, núm. XLVII, 2016, pp. 179-215.
- Carrascosa, Javier (2004): “Globalización y Derecho Internacional Privado en el siglo XXI”, en *Anales de Derecho*, Universidad de Murcia, N°22, pp. 17–58.
- Cassing, James (2009): “Forum Shopping: The Economics of Conflicting Dispute Settlement Procedures”, en *EEFS Conference*, University of Pittsburgh, pp. 1-18.
- De Miguel, Pedro (2001): “El Derecho Internacional Privado ante la Globalización”, en *Anuario español de Derecho internacional privado*, T. I. ISSN 1578-3138, pp. 37-87.
- Delpiano, Cristián (2006): “La cláusula de exclusión de foros del Acuerdo de Asociación entre Chile y la Unión Europea en el mecanismo de solución de controversias de la OMC”, en *Revista Chilena de Derecho*, vol. 33, n.º 2, pp. 259-284.
- Drahos, Peter (2007): “Weaving Webs of Influence: The United States Free Trade Agreements and Dispute Resolution”, en *Journal of World Trade*, N°41(1), pp. 191-210.

- Esguerra, Carlos (2011): “Las cláusulas de jurisdicción exclusiva en los tratados de libre comercio suscritos por Colombia”, en *Revista de Derecho, Comunicaciones y Nuevas Tecnologías*, N° 5, pp. 1-41.
- Ferrari, Franco (2014): “Forum shopping: la necesidad de una definición amplia y neutra”, en *Arbitraje: revista de arbitraje comercial y de inversiones*, vol. 7, N° 2, pp 335-368.
- Gabuardi, Carlos (2008): “Entre la jurisdicción, la competencia y el forum non conveniens”, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, vol. XLI, núm. 121, pp. 69-115.
- Gallegos, Jaime (2019): “La Alianza del Pacífico, aspectos jurídicos organizacionales y de su sistema de solución de controversias”, en *Estudios Internacionales*. Vol 51, pp. 75-94.
- García, Tonatiuth (2010): “La lex contractus en los contratos internacionales”, en R. Méndez Silva (Ed.) *Contratación y arbitraje internacionales*, UNAM, pp. 63-89.
- Garcimartín, Francisco (2016): “El Convenio de La Haya sobre acuerdos de elección de foro: autonomía privada y competencia judicial internacional”, en *Annals de l'Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de Catalunya*, 2014-2016, núm. 6, pp. 189-206.
- Gallardo-Salazar, Natalia y Tijmes-Ihl, Jaime (2021): “Dispute Settlement at the World Trade Organization, the Comprehensive and Progressive Agreement for Trans-Pacific Partnership, and the Pacific Alliance”, en *Journal of International Dispute Settlement*, vol. 11, pp. 638–658.
- Gallardo-Salazar, Natalia y Tijmes-Ihl, Jaime (2021): “La Alianza del Pacífico y el CPTPP: ¿alternativas para la solución de diferencias ante la OMC?”, en *Derecho PUCP*, N°86, pp. 39-72.
- Juárez, Pérez, Pilar (2020): “BAD FORUM SHOPPING Y RECURSO DE REVISIÓN: “CAUSA CAUSAE EST CAUSA CAUSATI” (STS DE 25 DE NOVIEMBRE DE 2019)”, en *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 2020, Vol. 12, N° 2, pp. 1051-1060.
- Justavino-Castillo, Milva y Gil-Saura, Irene y Fuentes-Blasco, María (2020): “Efectos de la sostenibilidad y el valor logístico en las relaciones entre empresas de transporte marítimo” en *Estudios Gerenciales*, Universidad Icesi, vol. 36, pp. 377-390.
- Keebet von Benda-Beckmann (1981): “Forum Shopping and Shopping Forums: Dispute Processing in a Minangkabau Village in West Sumatra”, en *The Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law*, N°13, pp. 117-159.
- Lehne, Jens (2019): “Crisis at the WTO: Is the Blocking of Appointments to the WTO Appellate Body by the United States Legally Justified?”, en Carl Grossmann Verlag, pp. 1-153.

- Li, Chunding y Ping, Yifan y Zhang, Jiehao (2021): “China’s Policy Responses to the Economic Impact of CPTPP and their Effectiveness”, en *East Asian Affairs*, Vol. 01, N°2, pp. 1-29.
- Li, Kevin y Lin, Kun-Chin, y Jin, Mengjie y Yuen, Kum Fai y Yang, Zhongzhen y Xiao, Yi (2020): “Impact of the belt and road initiative on commercial maritime power” en *Transportation Research Part A: Policy and Practice*, Elsevier, vol. 135, pp. 160-167.
- LoPucki, Lynn y William, Withford (1991): “Venue Choice and Forum Shopping in the Bankruptcy Reorganization of Large”, en *Wisconsin Law Review*, Held Companies, pp. 11-63.
- Lourdes, Trujillo y otros (2016): “Actualización del pronóstico sobre oferta y demanda de servicios marítimos de línea entre Chile y el mundo”, en *Universidad Palmas Gran Canaria*.
- Manrique de Lara, Jorge (2022): “¿Y si vamos a arbitraje? El arreglo interino multipartes de arbitraje: análisis y vacíos legales”, en *Revista De Derecho Corporativo*, N°3(5), pp. 117–148.
- Martinez, Carmen (2020): “La crisis de la covid-19 y la crisis de la organización mundial del comercio ¿una oportunidad?”, en *Boletín económico de ICE*, pp 43-53.
- McDougall, Robert (2018): “Crisis en la OMC: Restaurando la función de solución de diferencias en la OMC”, en *Center for International Governance Innovation*, n° 194, pp. 1-30.
- Office of the United States Trade Representative (USTR) (Diciembre de 2017). Opening Plenary Statement of USTR Robert Lighthizer at the WTO Ministerial Conference. <https://ustr.gov/about-us/policy-offices/press-office/pressreleases/2017/december/opening-plenary-statement-ustr>.
- Office of the United States Trade Representative (USTR). (Marzo de 2019). Trade Policy Agenda and 2018 Annual Report. <https://ustr.gov/about-us/policy-offices/press-office/reports-and-publications/2019/2019-trade-policyagenda-and-2018>.
- Park, Cyn-Young y Petri, Peter y Plummer, Michael (2021): “The Economics of Conflict and Cooperation in the Asia-Pacific: RCEP, CPTPP and the US-China Trade War”, en *East Asian Economic Review*, vol. 25, pp. 233-272.
- Pertegás, Marta (2016): “El Convenio de la Haya de 2005 sobre acuerdos de elección de foro”, en *Annals de l’Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de Catalunya*, 2014-2016, núm. 6, pp. 185-187.

- Porter, Roger (2015): “The World Trade Organization at Twenty”, en *Brown Journal of World Affairs*, volumen 21, pp. 104-116.
- Sabonge, Rodolfo y Eduardo Lugo (2015) : “DIAGNÓSTICO Y PRONÓSTICO sobre la oferta y demanda de servicios de transporte marítimo de naves de línea regular, entre Chile y el mundo”. Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones. Obtenido en <http://biblioteca.digital.gob.cl/handle/123456789/1062>.
- Sara Sánchez Fernández (2021): “El convenio de la haya de reconocimiento y ejecución de sentencias: arquitectura y algunos problemas seleccionados”, en *Revista Española de Derecho Internacional*, Vol 73/1. Madrid, pp. 233-251.
- Salvadori, Margherita (2010): “El Convenio sobre Acuerdos de Elección de Foro y el Reglamento Bruselas I: Autonomía de la Voluntad y Procedimientos Paralelos.”, en *Anuario español de derecho internacional privado*. Tomo X. pp. 829-844.
- Treves, Tullio (1999): “Conflicts between the International Court of Justice and the International Tribunal for the Law of the Sea”, en *N.Y.U.J. International Law and Politics*. Vol. 31:809.
- Velarde, Rogelio (1994): “El sometimiento al derecho extranjero por medio de la cláusula de derecho aplicable”, en *Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, N° 2, pp. 413-467.
- White, Michelle (2006): “Asbestos Litigation: Procedural Innovations and Forum Shopping”, en *The Journal of Legal Studies* vol. 35, pp. 365–398.
- Wise, Carol (2012): “Tratados de libre comercio al estilo chino: los TLC Chile-China y Perú-China”, en *Apuntes: Revista de Ciencias Sociales*, Centro de Investigación de la Universidad del Pacífico, N°71, pp. 161-188.

Jurisprudencia.

- Gulf Oil v. Gilbert (1947) U.S. Supreme Court.
- Informe del Grupo Especial, Argentina - Derechos antidumping definitivos sobre los pollos procedentes del Brasil, adoptado el 19 de mayo de 2003
- Informe del Órgano de Apelación, México - Medidas fiscales sobre los refrescos y otras bebidas, adoptado el 24 de marzo de 2006.
- Sentencia Eastern District of Pennsylvania (2006) OAK ASSOCIATES, LTD. v. PALMER.

- Sentencia United States Court of Appeals, Seventh Circuit (2008): Altamiranda Vale v. Avila.
- Stangvik v. Shiley, Inc. Superior Court of Orange County, Nos. 530881 and 530887, Gary L. Taylor, Judge. No. S018015. Nov 21, (1991).