

REVIEWS LEGAL INDUSTRY



En esta **edición especial** sobre **third party funding** en México, como invitados especiales, **The Legal Industry Reviews** presenta:

- **Hugo Peña**, Director de Desarrollo de Negocio en González Calvillo
- **Enrique Molina Rice**, gerente de inversiones y asesor legal, y **Leticia Goñi Fraquelli**, gerente asociada de inversiones y asesora legal de Omni Bridgeway
- **Paloma Castro**, Senior Legal Counsel para España y Latinoamérica en Deminor Litigation Funding
- **Lucas Macedo**, Senior Case Manager, y **Detlef Huber**, Senior Advisor Latin America en Nivalion
- **Fernando Folgueiro**, cofundador y Managing Partner de Qanlex
- **Guido Demarco**, Director y Head of Legal Assets en Stonward, y **Joaquin Pani**, Socio fundador de Pani Abogados, S.C.

Columna Editorial

Industria Legal ha dedicado este número especial para explorar una industria poco explorada y hasta cierto punto desconocida en México: el financiamiento por terceros o third party funding en inglés.

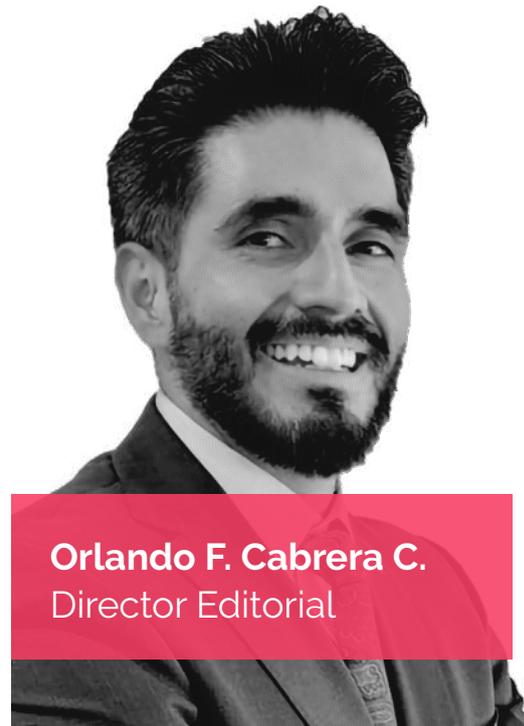
En muchas ocasiones, los clientes de los despachos no cuentan con los fondos, o contando con ellos, prefieren no descapitalizarse destinando recursos importantes en honorarios legales. Así, el financiamiento por terceros representa una alternativa que puede tener un importante desarrollo para esta industria.

En Australia, EEUU, Europa y Reino Unido la industria está ampliamente desarrollada, pero en México enfrenta algunos retos; el principal, el desconocimiento de la institución y sus beneficios.

Hugo Peña nos introduce al tema con una amplia panorámica de la materia, explicando el enfoque y características de distintos fondos. Para esta edición especial el editor ha contado con el apoyo de Hugo Peña, quien ha aportado gran valor, conocimiento y pasión a este número especial.

Además, en esta ocasión, tenemos el privilegio de contar con los representantes de los fondos que nos comparten de primera mano su visión y experiencia.

Enrique Molina Rice y Leticia Goñi Fraquelli, ambos de Omni Bridgeway, nos introducen al tema analizando algunos aspectos históricos, el origen de la industria y sus restricciones; así como nos presentan el panorama y potencial que puede tener el financiamiento de terceros



Orlando F. Cabrera C.
Director Editorial

en Latinoamérica. Enrique y Leticia explican por qué la industria ha tenido un crecimiento "tímido" en México.

Paloma Castro de Deminor nos relata con lujo de detalle cómo opera su fondo desde el proceso de revisión de un caso hasta la remuneración del fondo. Esto sin duda resulta útil para informar a potenciales usuarios a tomar una decisión.

Lucas Macedo y Detlef Huber, ambos de Nivalion, develan las preferencias de ciertos fondos al escoger casos. Por ejemplo, los financiadores pueden preferir un sector, la previsibilidad de la ley aplicable, lo que puede incluir jurisprudencia asentada en vez de casos que impliquen establecer nuevos precedentes, así como la existencia de pruebas sólidas. Puede ser que los fondos prefieran un caso donde se diriman aspectos jurídicos en lugar de un complejo caso de construcción porque requerirá recopilar gran cantidad de pruebas

como periciales. En este aspecto, Lucas y Detlef nos comentan que los financiadores son cada vez más sensibles a aspectos ESG tanto para financiar como para no financiar nuevos casos. Así, posiblemente, algunos fondos prefieran financiar casos que no cuestionen normativas medio ambientales.

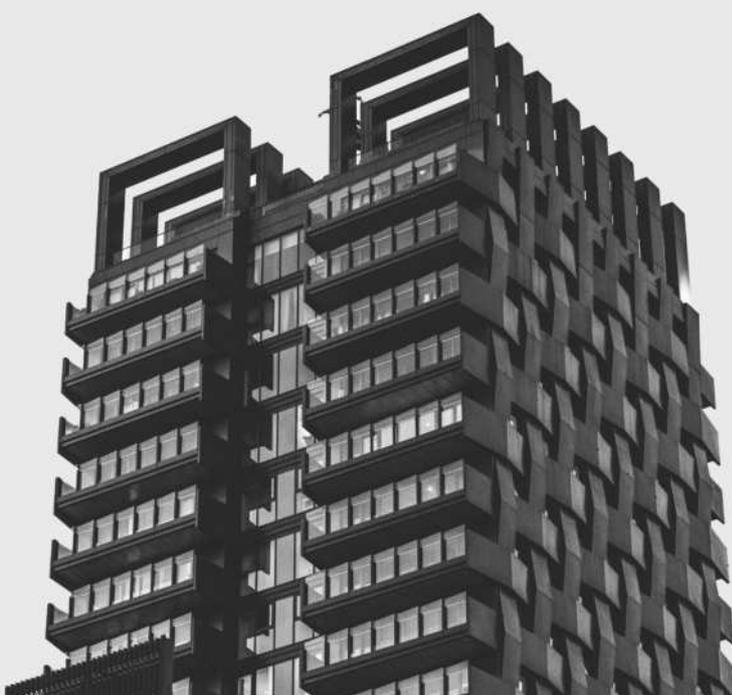
Fernando Folgueiro de Qanlex destaca entre los puntos a considerar para la financiación. Así, nos informa que en cuanto al tiempo entre más aletargado sea un proceso, más se diluye la tasa de retorno del fondo, por ello resulta fundamental estimar los tiempos del procedimiento hasta lograr la ejecución final. Igualmente, a los financistas interesa la solvencia patrimonial de la demandada; ya que si no cuenta con activos para responder al reclamo

“pierde todo tipo de sentido el financiamiento.” Igualmente, Fernando nos relata cómo Qanlex usa la tecnología para valorar la viabilidad de otorgar un financiamiento.

Con dos ejemplos ocurridos en España en materia de competencia económica sobre los cárteles de coches y cárteles de camiones, Guido Demarco y Joaquín Pani de Stonward nos ilustran cómo el financiamiento de terceros puede ser útil.

Ciertamente, consideramos que con este número especial abonamos importantes conocimientos de una industria desconocida en México, un país que tiene un potencial enorme para beneficiarse de la financiación de litigios y arbitrajes por terceros.

REVIEWS **LEGALINDUSTRY**





Hugo Peña

Hugo lidera el departamento de Desarrollo de Negocios, Marketing y Comunicación de González Calvillo. Es un abogado con más de 15 años de experiencia trabajando en EUA, Europa y América Latina tanto en el ámbito legal como en el in-house. Ha ocupado varios puestos de liderazgo en relación con desarrollo de negocios, financiamiento de litigios, servicios financieros, movilidad global y relaciones gubernamentales. Previo a Gonzalez Calvillo, Hugo trabajo para las prácticas de competencia económica y litigio mercantil de Hausfeld en Londres y trabajó activamente con distintos fondos de financiamiento de litigio. Es graduado del Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Monterrey y cuenta con una maestría en derecho por la University College London.

Irrumpiendo la Industria Legal de México: Consideraciones sobre el fenómeno del *Third Party Funding*

La Biblia nos cuenta como David, considerado como pequeño, puede resultar vencedor en contra de Goliat, un adversario grande y fuerte. Sin embargo, esta historia hace replantearnos el uso del poder, el enfrentar el riesgo, y cómo con una estrategia bien definida se puede salir triunfante, independientemente del oponente. Por esto, la metáfora bíblica sirve como analogía directa en la industria legal para dar a conocer historias frente a las cuales las partes involucradas no parten en igualdad de circunstancias. Esto cobra mayor relevancia sobre todo en el ámbito del litigio y arbitraje a nivel internacional.

México cuenta con una robusta comunidad legal con capacidad de competir a nivel mundial frente a cualquier reto. No obstante, fenómenos tales como la aparición de *third party funders* o el financiamiento de litigios aún están pendientes de irrumpir la escena doméstica de forma tal como ha ocurrido ya hace décadas en otras jurisdicciones tales como Australia, EEUU, Reino Unido y más recientemente, durante los últimos 10 años en Europa continental y Asia.

Por ello, y derivado de la cordial invitación a colaborar con *The Legal Industry Reviews*, nos hemos dado a la tarea de reunir, por primera vez

en México —y completamente en español— a los jugadores de la escena del financiamiento de litigios más importantes a nivel internacional. El objetivo es dar a conocer de forma más cercana y en nuestra misma lengua, la relevancia de este grupo de entidades pertenecientes a la industria legal internacional, analizando sus perspectivas, así como repasar los factores más comunes a considerar por parte de despachos y clientes.

Este tipo de inversión se ha convertido en una industria que a mediados de 2022 se valuaba por arriba de los \$17 mil millones de dólares.¹ Sólo en EEUU, el número de fondos de inversión dedicados al financiamiento de litigios alcanza más de 50. En otras latitudes, tales como Reino Unido y Europa, se han venido incorporando otros jugadores que se han vuelto clave en la industria. Latinoamérica no se ha quedado atrás y en países como Argentina, Brasil, Chile, y Perú ya se cuenta con jugadores locales.

¿Qué es el *Third Party Funding*?

Para Florencia Villagi, Vicepresidenta en Burford, *"el financiamiento de litigios se proporciona para pagar los costos asociados con litigios o arbitrajes comerciales (honorarios de abogados, gastos de casos, etc.) o para acelerar el valor de reclamaciones, sentencias, laudos u honorarios pendientes, a cambio de un parte de la recuperación final"*.

"El financiamiento puede proporcionarse para un solo asunto comercial o para múltiples asuntos combinados en una cartera con garantía cruzada (que puede incluir asuntos tanto de la parte demandante como de la defensa)" añade Florencia.

Si bien la proliferación de jugadores de esta industria ha permitido mejorar las condiciones de negociación tanto para clientes como para fondos, también ha contribuido a permear la idea de ofrecer alternativas novedosas de acceso a la justicia las cuales antes no estaban disponibles. Aun con ello, existe cierta selectividad por parte de estos fondos para identificar en qué casos vale la pena invertir, y, por otra parte, hay factores fundamentales que

clientes y despachos de abogados deben tomar en cuenta al elegir a un fondo de financiamiento de litigios.

Susan Dunn, Fundadora de *Harbour Litigation Funding*, indica que el costo del financiamiento es uno de esos factores a considerar. *"Con demasiada frecuencia vemos que las personas se dejan llevar por el costo cuando no han comprendido completamente lo que éste significa"*. El precio añade Susan, *"puede variar significativamente. Puede ser un múltiplo de compromisos presupuestados o de financiamiento incurrido. Pueden ser números muy diferentes dependiendo de cuándo concluya el caso. Corresponde al abogado hacer una evaluación muy meditada de cuándo podría concluir el caso y cuánto se habría gastado en el caso en esa etapa"*.

Lo anterior cobra por demás relevancia cuando el rol que juega el abogado frente a su cliente es el de asesorar de la mejor forma posible y considerando todos los escenarios. *"Todavía es muy común que los abogados no consideren si el*



“El financiamiento de litigios llegó para quedarse y los asesores legales deben entender el rol que juegan frente a su cliente con el fin de poder ofrecer soluciones innovadoras”.

demandado puede pagar el monto reclamado, ni consideran dónde podrían ubicarse sus fondos y el proceso de ejecución en una jurisdicción determinada” menciona Susan. Otras veces, *“los presupuestos se subestiman regularmente, a pesar de la experiencia pasada del abogado, (y) esto se debe a que no se realiza suficiente planificación y análisis desde un inicio”.*

No obstante, si bien los abogados están en el centro de la ecuación, no deben ser los únicos involucrados y los equipos in-house de las empresas deben estudiar bien todos los elementos—incluyendo la variedad de los jugadores de la industria de financiamiento de litigios para entender cuál se adapta mejor a sus necesidades. Para Florencia *“así como los equipos legales corporativos deben tener cuidado de contratar a las firmas de abogados adecuadas para sus necesidades comerciales, (se) deben evaluar a los proveedores de financiamiento legal en función de su ‘adecuación’ para el tamaño, la duración y la complejidad inherentes a los litigios”.*

Por todo ello es imprescindible continuar con la difusión de esta novedosa industria. El financiamiento de litigios llegó para quedarse y los asesores legales deben entender el rol que juegan frente a su cliente con el fin de poder ofrecer soluciones innovadoras.

El Análisis

Despachos jurídicos y abogados in-house deben hacer su análisis, los fondos de financiamiento de litigios también hacen lo suyo, muchas veces de forma muy *sui generis* dependiendo sus propias reglas de juego.

Steven Friel, *Chief Executive Officer* en *Woodsford Litigation Funding* menciona *“que se cuenta con*

un set mínimo de preguntas que se plantean al inicio de cada oportunidad de análisis de negocio”. Estos cuestionamientos abarcan desde *“quien es el demandante, hasta quién se beneficiará del litigio, pasando por si se confía o no del cliente, así como de sus motivaciones tanto para presentar la reclamación como para buscar financiamiento”.* Y añade *“¿Qué Juzgado/Tribunal decidirá la demanda? ¿Podemos confiar en que tomarán una decisión imparcial y bien razonada? ¿Cuál es el cuento realista del caso? ¿Cuánto va a costar? ¿Cuánto de ese costo se nos pide a nosotros y quién más contribuirá? ¿Es probable que el demandado cumpla con alguna sentencia o laudo? En caso negativo, ¿dónde y cómo se ejecutará dicha sentencia o laudo y contra qué bienes?”.*

Sin duda el análisis por parte de los fondos de financiamiento de litigios es riguroso y exhaustivo. Esto es entendible, en virtud de que por lo general los montos pactados para llevar a cabo acuerdos son comúnmente millonarios. Aun con ello, los factores a considerar llevan marcada una cuestión muy específica: el riesgo.

Adrian Chopin, cofundador y director general de Bench Walk Advisors comenta *“Los fondos de financiamiento de litigios no buscan ningún riesgo, sino que se dedican a fijar el precio de éste. Por lo tanto, necesitan comprender los riesgos de una disputa para estructurar el acuerdo que se requerirá”.* Para Adrian, hay varios factores que tomar en cuenta al evaluar una oportunidad de fondeo. *“En primer lugar, los daños serán el punto de partida. Financiar un caso será muy difícil si los números no funcionan. La relación entre presupuesto y daños es fundamental. Una proporción de 10:1 es lo que buscan los fondos de financiamiento de litigios. Los financiadores evitarían inversiones en las que las cifras sean*



demasiado ajustadas". Y añade "en segundo lugar, la ejecución y la recuperabilidad son los siguientes factores porque no tiene sentido obtener una sentencia favorable si es imposible recibir el pago. Por lo tanto, es importante para los financiadores comprender la solvencia crediticia del demandado y cuánto tiempo podría tardar en recibir el pago".

Pero los factores antes mencionados no lo son todo ni los más importantes. Adrian señala además que los financiadores intentarán invertir en casos con altas perspectivas de éxito. "No buscamos un caso en el que no exista riesgo, sino que intentamos comprender las fortalezas y debilidades del caso". Y finalmente, en función del riesgo se pueden aprender lecciones sobre todo si ya se va creando un precedente. "Por ejemplo, un financiador podría haber asumido un riesgo particular y no estar dispuesto a correr el mismo riesgo nuevamente" añade Adrian.

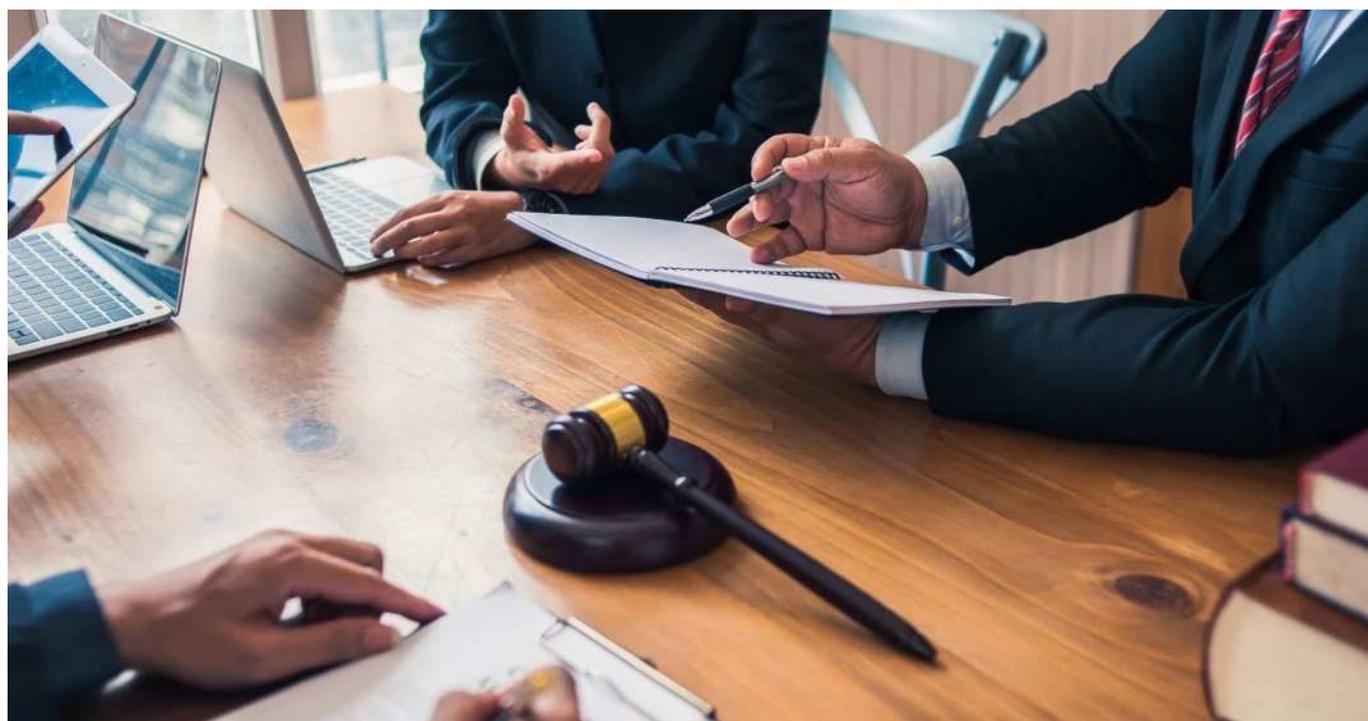
Ni son todos los que están, ni están todos los que son

Indiscutiblemente la sofisticación de esta industria permite una mejor toma de decisiones sobre los posibles acuerdos de financiamiento

de litigio. Sin embargo, con tantos jugadores en la industria, ¿cómo saber cuál elegir? Y, sobre todo, ¿qué los hace diferentes unos de otros?

Florencia Villagi comenta que los clientes eligen Burford por tres razones: tamaño, experiencia y equipo. "Burford es por mucho, el jugador más grande de la industria con una cartera altamente diversificada de activos legales comerciales por valor de más de \$5 mil millones de dólares". Esto les da la capacidad de financiar transacciones a la escala que sus clientes necesitan. Por ello también cuentan con una cartera grande y ampliamente diversificada. La diversificación de la cartera de Burford señala Florencia "significa que podemos absorber el riesgo de asumir litigios complejos de la misma manera que una compañía de seguros agrupa eficazmente el riesgo en una amplia gama de resultados posibles. Nuestra escala nos permite hacerlo de una manera que sea beneficiosa para los clientes". Finalmente, es importante recalcar, Burford cotiza en el New York y London Stock Exchanges, algo único en su tipo en la industria.

Por su parte, Susan Dunn menciona que Harbour "es uno de los más grandes fondos privados de



financiamiento a nivel mundial con USD \$1.6 mil millones disponibles". Con más de 20 años en el mercado, Harbour es uno de los jugadores más reconocidos por su experiencia en dar a conocer esta industria. *"Esa experiencia cuenta mucho: significa que la parte financiada y sus abogados están trabajando con un fondo que está acostumbrado a los desafíos y que no simplemente detiene la financiación cuando las cosas se ponen difíciles. En Harbour nos ocupamos de casos complejos a diario, habiendo auditado ya casi 7,000 casos. Pocos abogados tienen tanta experiencia, por lo que la parte financiada se beneficia de ésta"* señala Susan.

Todos los fondos de financiamiento de litigios tienen experiencia diferente, ya sea por sector, región o tipo de caso. En el caso de Bench Walk Advisors, Adrian Chopin comenta que *"Tenemos una cartera realmente diversificada, que incluye demandas colectivas, litigios de competencia, arbitraje comercial, arbitraje de tratados de inversión, litigios mercantiles generales, insolvencia, propiedad y construcción, y disputas de servicios financieros en las principales jurisdicciones"*. Adrian señala de manera muy oportuna que cada fondo de financiamiento de litigios tiene un nivel diferente de participación, y esto es particularmente relevante para los despachos de abogados, ya que el nivel de intervención o de sistemas de presentación de informes al fondo pudiese ser distinto. *"Bench Walk tiene un enfoque de no intervención porque creemos que no sólo estamos invirtiendo en buenos casos, sino que también estamos invirtiendo en excelentes abogados"*. Finalmente, Adrian indica que la mayoría de las oportunidades son urgentes. Por lo tanto, la velocidad con la que un fondo tarda en realizar el estudio del caso puede ser crucial para el futuro de una disputa. Bench Walk, señala Adrian *"a diferencia de sus competidores, cuenta con un pequeño equipo de expertos, lo que nos permite tomar decisiones rápidas"*.

"Una vez establecido cuál es el fondo de financiamiento de litigios con el cual trabajar, se deberá revisar la elaboración del acuerdo de colaboración".

Acuerdos de Financiamiento

Una vez establecido cuál es el fondo de financiamiento de litigios con el cual trabajar, se deberá revisar la elaboración del acuerdo de colaboración. Esto es importante, ya que permitirá establecer las reglas del juego. Los acuerdos varían, sin embargo, hay algunos elementos que estarán presentes independientemente del fondo elegido tales como el tipo de asunto (litigio o arbitraje); la solidez del caso (posibilidades de éxito, recuperación de fondos y rentabilidad); jurisdicción, con el fin de determinar los tribunales competentes ya sean domésticos o internacionales; determinación de abogados involucrados que cuenten con una sólida trayectoria; así como el requerimiento de capital y la evaluación de daños, los cuales deberán tener evidencia sólida de la pérdida y que garantice el cliente quede con la mayor parte de los ingresos de la reclamación y el fondo tenga un retorno exitoso de su inversión.

Este último punto muchas veces genera controversia y por tanto pudiera alentar la elaboración de los acuerdos. Según Susan Dunn: *"los abogados no utilizan suficientes datos propios para determinar cómo se comparan sus estimaciones de los valores de las reclamaciones y los presupuestos de los casos con los resultados reales"*. Esto pudiera poner en entredicho el rol del asesor jurídico. Sin embargo, hace imprescindible trabajar de la mano del fondo de financiamiento, con asesores inversionistas expertos, para llevar a cabo una valuación veraz.



Aun con esto, las dificultades pudiesen no acabar ahí. Es importante determinar cómo llevar a cabo este proceso de evaluación, ya sea arbitraje o litigio. En ambos casos hay diferencias considerables, pero también algunas líneas paralelas. Para Adrian Chopin *"las oportunidades de arbitraje comercial son como los litigios mercantiles, pero la sede del arbitraje es un factor importante para un fondo de financiamiento de litigios"*. La sede, añade Adrian, *"determinará las leyes procedimentales del tribunal nacional que se aplicarán. Este marco legal determinará, asimismo, los motivos por los cuales se pudiese impugnar un laudo"*. En otras palabras, esto afectará a la firmeza del laudo y, por tanto, a su ejecución.

Por otro lado, las disputas en materia de arbitraje de inversión son distintas a las del arbitraje comercial como a los litigios. Un laudo del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias señala Adrian, por ejemplo, es ejecutable en cualquier Estado contratante como si fuera una sentencia definitiva de un tribunal de ese Estado. Dicho esto, no todas las disputas de arbitraje de inversión se resuelven bajo el CIADI. Aunque un laudo del CIADI es directamente ejecutable, los financiadores deberán examinar el historial del Estado Soberano en cuestión. La inmunidad soberana, continua Adrian, será un desafío. Por lo tanto, es importante que los financiadores comprendan dónde están los activos comerciales y cuánto tiempo lleva hacer cumplir un laudo en la jurisdicción involucrada. Como resultado, es probable que los fondos de financiamiento de litigios tengan criterios diferentes para las oportunidades de arbitraje, ya sea de inversión o comercial, frente a litigios.

Por otra parte, Florencia Villagi indica que Burford aborda el proceso de *due diligence* de inversiones como una colaboración, y no como una transacción, y recomienda a sus clientes algunas formas de colaborar en el proceso. Primero, organización de documentos.

Florencia señala que la diligencia activa requiere la revisión de los documentos clave que subyacen a la disputa, así como la información financiera sobre las empresas involucradas. *"Trabajamos de manera más eficiente cuando los clientes proporcionan la documentación rápidamente"* agrega. También se pide ser receptivo. *"Los clientes pueden ayudar en el proceso respondiendo rápidamente a preguntas y solicitudes de documentos, un compromiso que asumimos a su vez"*. Finalmente, invita al cliente a comprender el perfil de riesgo del caso (tal y como señalamos líneas arriba). *"Burford se dedica a asumir riesgos, pero invertimos en casos que tienen perfiles de riesgo sólidos y es posible que tengamos una tolerancia al riesgo diferente a la de otros"* finaliza Florencia.

Finalmente, el tiempo que demore la elaboración del acuerdo de financiamiento será directamente proporcional al proceso de *due diligence* que cada fondo estime conveniente, así como la suma de todos los factores arriba mencionados. Habrá, además, que ponderar algunas incógnitas durante el proceso, tales como algún asunto en apelación (si se toma un caso ya comenzado), entre otros escenarios pendientes de contemplarse.



“Actualmente, se vienen nuevas líneas de trabajo de las cuales los fondos de financiamiento de litigios están monitoreando”.

Tendencias Mundiales

La industria del financiamiento de litigios a nivel internacional cuenta ya con un contexto histórico de varias décadas de trabajo. Sin embargo, esto también es indicador de que, dependiendo la zona geográfica, las tendencias se mueven a diferentes velocidades. Hace 10 años, en Reino Unido se tenía el furor por las *Jackson Reforms*, donde se creó un nuevo régimen para el financiamiento. Posterior a ello vimos la propagación del uso del financiamiento de litigios en cuestiones de *private enforcement* en competencia económica (llámese carteles) por toda Europa continental. Actualmente, se vienen nuevas líneas de trabajo de las cuales los fondos de financiamiento de litigios están monitoreando, incluyendo temas tales como la consolidación en la industria (algunos fondos absorbiendo otros), el uso de la tecnología y nuevas líneas como reclamaciones derivadas de temas ESG.

Susan Dunn señala que siguen instando a las firmas de abogados a hacer un mejor uso de la tecnología en la gestión de sus casos y a extraer mejor sus propios datos sobre los resultados de las reclamaciones y el presupuesto para proporcionar mejores predicciones sobre resultados, costos y la duración de sus asuntos.

ESG ha comenzado a estar en boga también en temas de financiamiento. Sin embargo, para Susan éste fenómeno no es algo nuevo. *“Hemos estado financiando casos de este tipo durante casi una década. Nuestro reciente acuerdo extrajudicial en nombre de 15,000 cultivadores de algas indonesios que fueron víctimas de un derrame de petróleo, después de 8 años, es un claro ejemplo,*

además de las más de 100,000 mujeres que financiamos en sus reclamaciones de igualdad salarial contra cinco supermercados. Gran parte de lo que hacemos cubre la agenda ESG”?

Aun con lo anterior, otros efectos tales como la pandemia de covid-19 y la guerra Rusia-Ucrania han también venido a modificar el esquema de trabajo de los fondos de financiamiento de litigios.

Para Adrian Chopin, estos eventos globales afectan la cantidad de oportunidades y tipos de casos que reciben los financiadores. *“Durante la pandemia, al igual que en el mercado legal, hubo una caída en el número de oportunidades. La mayoría de los financiadores estaban ocupados con su inversión en curso. Hubo menos oportunidades de lo habitual”.* No obstante, añade Adrian, hubo un aumento en el número de casos de arbitraje de inversiones relacionados a la industria de la construcción debido a retrasos imprevistos y restricciones pandémicas. Por ello el balance no es del todo negativo.

Un financiador siempre analiza primero cómo se le pagará, señala Susan Dunn. En el tema de la guerra, añade que desafortunadamente, las disputas con Rusia o individuos radicados en Rusia no son atractivas para los fondos de financiamiento de litigio en virtud de la incertidumbre sobre la aplicación de la ley.

Sin lugar a duda, la industria del financiamiento de litigios a nivel mundial se viene moldeando no solo conforme a las necesidades detectadas en los clientes que se acercan a solicitarla, sino también por los contextos socioeconómicos y políticos de distintas regiones a nivel mundial. Si bien hubo un gran dinamismo en los últimos 10 años sobre todo en Europa, y más reciente



en el mercado asiático con centros regionales tales como Singapur, Hong Kong y más recientemente India tomando el liderazgo en el acercar el modelo de financiamiento de litigios a sus mercados, aún falta más por hacer para dar a conocer este innovador modelo de negocio. Precisamente en este último punto radican algunas ideas consideradas en la industria como "de antaño". En otras palabras, ¿David v. Goliat está tendiendo a desaparecer?

"La idea de que la financiación legal se limita a demandantes sin recursos o a pequeñas empresas es un error común", menciona Florencia Villagi. Agrega que el financiamiento de litigios es utilizado por empresas de todos los tamaños que reconocen el beneficio de reducir el costo y el riesgo de los litigios. *"Investigaciones recientes muestran que más de la mitad (51%) de los in-house counsel consideran importante que los despachos de abogados conozcan bien las soluciones de financiación jurídica y estén dispuestos a asesorarles sobre su disponibilidad"*³.

Y para muestra un botón. Los equipos legales corporativos utilizan cada vez más la financiación legal comercial, y esto refleja su normalización continúa como una herramienta comercial de

rutina y apunta a un crecimiento potencial aún mayor en el futuro. Incluso las empresas más grandes reconocen cada vez más que recuperar valor mediante la monetización de sus activos legales es importante para el éxito empresarial. Ejemplo de lo anterior nos indica Florencia Villagi es que, en el mundo de las patentes, Intel -el mayor fabricante de chips semiconductores del mundo- celebró recientemente un acuerdo con *IP Value Management Group* para transferir cerca de 5.000 registros de patente a esta conocida entidad de monetización.⁴

Por otra parte, meses atrás, se dirimió en una audiencia en el Tribunal de Apelación de Competencia⁵ ("CAT") en Londres, la cual es una corte especializada en temas de esta área y que tiene uno de los casos más polémicos de los cuales se tenga memoria reciente, particularmente por los efectos en la industria de financiamiento de litigios.

El asunto versa sobre el famoso cartel de camiones, el cual fue multado en 2016 por la Comisión Europea con casi tres mil millones de Euros.⁶ Miles de reclamaciones por parte de consumidores se han ingresado en distintas cortes a lo largo y ancho de Europa, muchas



de ellas (si no la mayoría) bajo acuerdos de financiamiento de litigios con muchos de los fondos desembolsando grandes cantidades esperando buenos retornos.

Específicamente, al ser un asunto de competencia económica, y dirimirse en el CAT, los demandantes ingresaron una reclamación —por la vía civil— para solicitar el resarcimiento de daños. Importante recalcar que el CAT es el único tribunal de las cortes de Inglaterra y Gales donde los abogados no pueden pactar *quota litis* (o *contingency fees*). En todos los demás tribunales de aquel país está permitida el financiamiento de litigios.

Los demandados (PACCAR *et al*) pensaron intentar convencer al tribunal que el acuerdo de financiamiento de litigios eran honorarios de contingencia, basados en como comúnmente se les llama en Inglaterra, en un acuerdo de daños y perjuicios o *Damages Based Agreements* (DBAs por sus siglas en inglés). El tribunal falló a favor de los demandantes, sin embargo, los demandados recurrieron hasta la Suprema Corte del Reino Unido donde éste finalmente les dio la razón. Nadie en la industria del financiamiento de litigios pensaba que ocurriría algo así y ha

abierto una caja de pandora para que muchos otros acuerdos de miles otros asuntos sean reabiertos y examinados.

Para Steven Friel, la decisión por mayoría de la Suprema Corte en PACCAR es decepcionante, pero es mucho más acotada de lo que los medios recogieron posterior a su divulgación. Para Steve "*es importante entender que la decisión PACCAR se refiere a la forma, no al fondo, del financiamiento del litigio*". El poder judicial inglés, incluyendo la Suprema Corte, continúa apoyando los beneficios de acceso a la justicia que brinda el financiamiento de litigios. Lo único que ha hecho esta sentencia, añade Steven es "*cambiar las formalidades que debemos cumplir en la financiación de litigios en Inglaterra*". PACCAR no tiene absolutamente ningún efecto en los arbitrajes realizados fuera de esta jurisdicción, pero es un buen ejemplo y recordatorio de la importancia que está tomando y cómo decisiones en otro lugar pudieran tener injerencia o servir de ejemplo en lugares donde aún no se explora. Por ejemplo, en México.

Por su parte, Susan Dunn comenta que a raíz de la sentencia de PACCAR se ha redactado legislación para abordar el tema y se espera se





“El tema central radica en definir ¿realmente no existe, se busca y/o necesita regulación, autorregulación o algo medio de ello?”.

implemente hacia finales del cuarto trimestre de 2023/primer trimestre de 2024. Con este punto, pasamos a la polémica respecto de cómo institucionalizar a la industria a nivel legislativo.

Regulación del Financiamiento de Litigios: ¿Necesidad o Necedad?

Llevar el financiamiento de litigios a un campo más conocido y en boca de todos y todas, también trae consigo otros efectos, tales como abrir el debate a si esta industria debe regularse, hacerse más transparente, y como llevarlo a cabo y lo que ello significa. Existen ejemplos concretos también de cómo dentro de esa regulación se ha intentado matizar su avance a través del proceso legislativo.⁷

Según Steven Friel, *“El clamor por una regulación del financiamiento de litigios generalmente está liderado por un pequeño número de grandes empresas que quieren reducir la capacidad de los consumidores y otras partes interesadas de entablar litigios que les hagan rendir cuentas”*. Steven dice que estas hacen todo lo posible para crear barreras a la justicia, incluido el intento de aumentar los costos y los niveles de complejidad dentro de la industria del financiamiento de litigios.

Al considerar las solicitudes de financiación adicional para la regulación, Steven añade que es importante hacerse la pregunta: ¿Qué problemas buscaría resolver la regulación? La respuesta, asegura, es que hay muy pocos problemas asociados con el financiamiento de litigios. *“Simplemente no hay ningún problema material que necesite una solución, ya sea regulatoria o de otro tipo”* indica Steven.

A pesar de que la financiación de litigios y arbitrajes por parte de terceros es ahora una industria bien establecida, Steven menciona que ha habido notablemente pocas disputas (por ejemplo, entre los financiadores y sus contrapartes financiadas) o problemas en comparación con otras industrias financieras. Por lo tanto, Steven recomienda precaución al decidir si regular o no una industria que ha demostrado que no necesita regulación.

El tema central radica en definir ¿realmente no existe, se busca y/o necesita regulación, autorregulación o algo medio de ello?

Por su parte, Susan Dunn señala que a menudo se habla de regular el financiamiento de litigios. Sin embargo, con lo que no se empieza a discutir es qué exactamente se está tratando de regular. Susan señala que la mayoría de los fondos de financiamiento de litigios ya son entidades o individuos regulados, en el caso de Reino Unido por la *Financial Conduct Authority* - FCA o porque son abogados regulados por su colegio profesional. Asimismo, hay que tomar en cuenta, indica Susan, que cada una de las partes que cuenta con financiamiento está representada legalmente por un profesional cuyo deber es cuidar de sus clientes. Las principales preocupaciones de cada parte y, fundamentalmente, de su asesor legal deben ser hasta qué punto el fondo de financiamiento de litigio tiene control del procedimiento (de tenerlo), y, en segundo lugar, estar seguro de que tiene los fondos suficientes para llevar el caso hasta su conclusión.

El código de conducta para el financiamiento de litigios en Inglaterra y Gales emitido por la

“Nuestro país es un campo fértil para el desarrollo del financiamiento de litigios”.

Association of Litigation Funders y sus principios que están redactados el Instituto de Derecho Europeo son guías útiles tanto para los usuarios como para los asesores en asuntos que cuenten con financiamiento.⁸

Susan menciona que sería un error, por ejemplo, establecer las tarifas que puede cobrar un fondo de financiamiento de litigios. Esto corre el riesgo de aplastar un mercado porque parece haber una suposición común de que los fondos ganan mucho más de lo que ganan cuando, de hecho, la mayoría de los valores de las reclamaciones concluyen sustancialmente por debajo de los valores de las reclamaciones inicialmente planteados. Además, cuando un caso se pierde o no se paga, hay que tomar en cuenta que el fondo cancela toda su inversión. En otras palabras, se da el famoso *no-win no-fee* o *non-recourse funding* (o financiación sin recurso) el cual es el riesgo que corren los fondos al perder un asunto.

Steve nos alienta a aprender las lecciones sobre el intento en Australia sobre regular esta industria. *“El gobierno federal anterior intentó introducir una forma de regulación por parte del regulador de valores del país. Fue un desastre y rápidamente se revirtió cuando hubo un cambio de gobierno federal después de una elección general. La lección que se desprende de esto debería ser que es mejor dejar la “regulación” del financiamiento de litigios en manos de los tribunales. Y añade “están en la mejor posición para evaluar y monitorear cualquier problema que pueda surgir”.*

Y a todo esto, ¿Qué pasa o pasará en México?

Nuestro país es un campo fértil para el desarrollo del financiamiento de litigios. Si bien muchos jugadores de la industria ya han

venido actuando en México por años, ya sea financiando litigios o arbitrajes, en los últimos tres años ha venido tomando más auge este tema, sobre todo derivado del gran número de reclamaciones estimadas en virtud de las reformas efectuadas por la actual administración federal en temas eléctricos, energéticos⁹ y más recientemente, mineros¹⁰.

Si bien no se trata de litigar o dirimir controversias por el hecho de llevarlas a cabo, este fenómeno ha permitido a los fondos voltear hacia México y revisar – en conjunto con despachos de abogados y directamente con algunos clientes – qué posibilidades hay de colaborar.

En ese sentido, México va tarde en comparación con algunos países de la región. Brasil ha sido punta de lanza ya por muchos años en virtud de su gran mercado doméstico de arbitraje. No obstante, otras jurisdicciones empiezan a sobresalir y ser más activas en este campo, aun siendo más pequeñas que nuestro país. Por otra parte, reclamaciones multimillonarias tales como las de Argentina¹¹ seguirán poniendo el tema del financiamiento de litigios sobre la mesa de discusión sobre su factibilidad, así como de la conveniencia de plantearse a clientes como una verdadera opción.

Según Adrian Chopin *“hay muchas oportunidades de financiamiento gracias a inversionistas sofisticados, tanto regionales como internacionales, que hacen negocios en múltiples jurisdicciones en diversos sectores en México y el resto de América Latina”.* Por lo tanto, existen muchas oportunidades de arbitraje de inversiones y arbitraje comercial internacional que involucran a partes latinoamericanas. Generalmente, agrega Adrian, la mayor preocupación es la ejecución y la recuperabilidad. *“Si bien hay algunos países*



soberanos con un gran historial como México, lo que lo convierte en un lugar atractivo para los inversores extranjeros, su aplicación frente a otros países soberanos de la misma región puede ser un largo proceso”.

Habiendo experimentado de primera mano el uso del financiamiento de litigios como herramienta de negocio dentro de los despachos de abogados, recomiendo ampliamente su estudio y consideración para aquellos que aún no la conocen o desean abundar sobre el tema. Estoy seguro de que encontrarán una enriquecedora manera de poder asesorar a sus clientes con la idea de mantener continuamente la evolución e innovación de la industria legal, no sólo en México, sino fuera de nuestras fronteras. Espero este número donde, por primera vez reunimos a los jugadores más relevantes de esta importante industria, sea punta de lanza para continuar la discusión—en nuestra lengua—del financiamiento de litigios en años por venir.

Agradezco a nuestros colaboradores para este artículo por sus valiosas contribuciones:

- [Susan Dunn](#), Fundadora – Harbour Litigation Funding
- [Adrian Chopin](#), Co-fundador y Director General, Bench Walk Advisors
- [Steven Friel](#), Chief Executive Officer – Woodsford Litigation Funding
- [Florencia Villagi](#), Vicepresidenta - Burford

Pies de página

1. Swiss Re “Third-Party Litigation Funding: What lies beneath”. Disponible [AQUÍ](#).
2. Financial Times “The money behind the coming wave of climate litigation”. Disponible [AQUÍ](#).
3. Burford “2023 Litigation Economics: Leading GCs on managing costs, maximizing recoveries & law firm expectations in an uncertain economy”. Disponible [AQUÍ](#).

4. Businesswire “IPValue Acquires a Major Patent Portfolio from Intel”. Disponible [AQUÍ](#).

5. The Supreme Court “R (on the application of PACCAR Inc) v Competition Appeal Tribunal [2023]”. Disponible [AQUÍ](#).

6. Eur-lex.europa.eu – “Resumen de la Decisión de la Comisión, de 19 de julio de 2016, relativa a un procedimiento en virtud del artículo 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y del artículo 53 del Acuerdo EEE (Asunto AT.39824 – Camiones) [notificada con el número C(2016) 4673]”. Disponible [AQUÍ](#).

7. AmChamEu “Position paper - Joint industry statement on Responsible private funding of litigation”. Disponible [AQUÍ](#).

8. Association of Litigation Funders of England and Wales – Code of Conduct Documents. Disponible [AQUÍ](#).

9. El Economista “México, quinto país con más litigios en energía: ICC” Disponible [AQUÍ](#).

10. Litigation Finance Journal “Silver Bull Secures US\$9.5M in Litigation Funding to Pursue Damages Claim Against the Mexican Government”. Disponible [AQUÍ](#).

11. Bloomberg Línea “Expropiación de YPF: Burford prevé retorno de 37.000% tras el fallo adverso contra Argentina”. Disponible [AQUÍ](#).

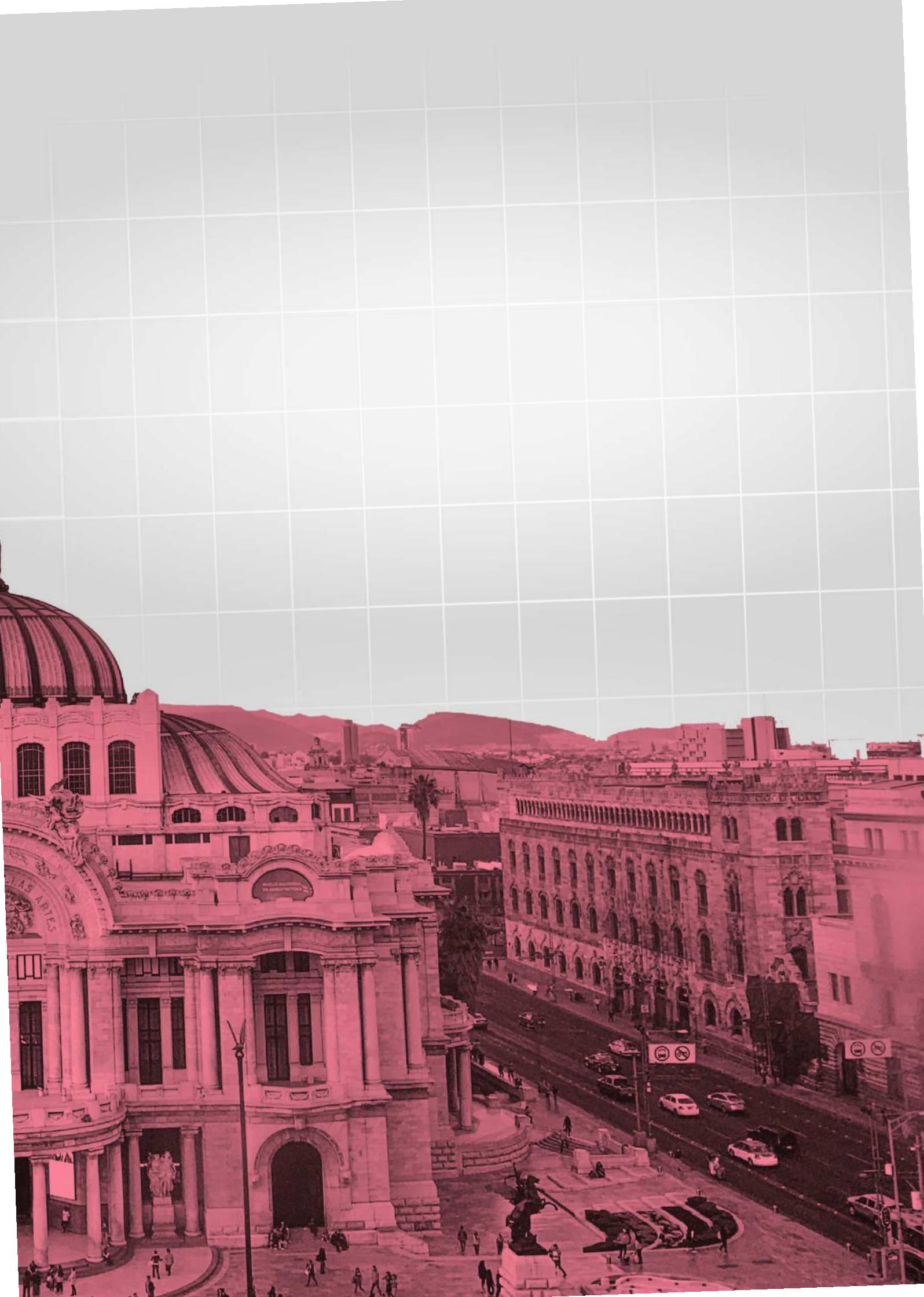




APPLIED **LAW**

Easy to **write**, easy to **read**.





Open Banking en México: Desbloqueando el Potencial Financiero en la Era Fintech”

Es imposible hablar de desarrollo económico sin considerar la inclusión financiera. El acceso de la población a servicios financieros variados, profesionales, confiables y competitivos, está directamente ligado al crecimiento. Si sumamos innovación tecnológica, la oferta de servicios financieros puede considerarse en prácticamente todos los aspectos de la vida humana.

En un país con niveles bajos de bancarización (entendiendo esta como el acceso de la población a por lo menos un producto financiero), el potencial de crecimiento es muy amplio en muchos sectores. La población en México requiere alternativas de ahorro, productos de inversión variados, acceso a crédito (personal, de consumo, hipotecario, etc.), una cultura de contratación de seguros, planeación para el retiro, medios de pago, acceso a divisas y transferencias internacionales, entre otros.

Durante muchos años, los grandes grupos financieros han intentado proveer este conjunto de productos a la población. No obstante, el importante esfuerzo de este conjunto de grupos financieros, el mercado sigue sub-atendido. La oferta disponible no está encontrando demanda, y la demanda no se cubre con la oferta disponible. Las grandes sucursales, procesos burocráticos, servicio a clientes deficientes, alza en fraudes, inseguridad, entre otras razones, hacen que la población no se interese por buscar alternativas en la banca tradicional.

En ese ambiente desinteresado por la actual oferta, nace una oportunidad muy atractiva con el ecosistema fintech. La alternativa digital, inmediata, sencilla de usar, con canales de atención a clientes efectivos, se logra posicionar rápidamente en el mercado desatendido por los grandes corporativos. Sin embargo, ese éxito está naturalmente limitado. La alternativa ofrece solamente un producto específico y no cubre el resto de necesidades del cliente. La bancarización se consigue, pero se ve detenida por los obstáculos naturales de empresas de reciente creación.

La solución, el *open-banking*. Un conjunto de obligaciones en virtud de las cuales el proveedor de un producto financiero específico debe compartir la información con el proveedor de otro producto. El intercambio de esta información permite a una empresa de seguros conocer el perfil financiero de su cliente y ofrecer una cotización eficiente y dirigida a su mercado objetivo. El emisor de tarjetas de crédito puede consultar de inmediato el historial



Daniel
Guaida Azar
dguaida@gcsc.com.mx



Lucia
Fernández González
lfernandez@gcsc.com.mx

crediticio de su cliente. La casa de bolsa puede identificar ahorros depositados en cuentas a la vista para ser colocados en productos que generen un rendimiento.

El intercambio no es exclusivo del sector financiero. Los teléfonos inteligentes pueden servir de carteras. El pago se puede ver vía contacto, código QR, tarjeta digital, transferencia. Empresas de tecnología pueden integrar soluciones financieras a sus productos. Envío de dinero por WhatsApp, la venta de productos (y cobro de los mismos por Instagram). La posibilidad de instruir el traspaso entre cuentas propias, pagar tu tarjeta de crédito al mismo tiempo que gestionas tus inversiones, sin salir de una misma aplicación.

Los beneficios son evidentes, pero los retos son enormes. Garantizar la seguridad del sistema financiero y de la identidad digital del consumidor es crucial. El ambiente se presta a abusos, los cuales deben ser controlados.

Desde 2018, la Ley *Fintech* reconoce la obligación de la industria de aceptar el *open-banking*. En el texto legal se distinguen tres tipos de datos: datos abiertos, información estadística y datos transaccionales. A cinco años de la promulgación de la Ley *Fintech*, solo está regulado el intercambio de datos abiertos. Los otros dos tipos de datos siguen esperando reglas para su aplicación. La falta de reglas inhibe el desarrollo tecnológico. Nadie quiere hacer inversiones millonarias en desarrollo de alternativas, si la posibilidad de que la futura regulación cambie por completo las reglas del juego.





Practice Area News

Urge regular la Inteligencia Artificial. Postergar la regulación de la inteligencia artificial (AI o IA en español) ya no es sostenible. Ya es un consenso internacional. Actores prominentes del sector tecnológico han urgido a los gobiernos a regularla, incluyendo mediante cartas firmadas por expertos que piden que se ponga pausa a su implementación y declaraciones ante congresos recomendando su regulación. Varios gobiernos están en proceso de redactar propuestas de legislaciones para regular de manera integral el tema; los más sonados son Brasil y Europa. En México se presentó una iniciativa de ley con muchas carencias y se antoja difícil que se vote a ley.

De los ejercicios antes mencionados, el más conocido es un proyecto de reglamento que se conoce como la "Ley de Inteligencia Artificial" de la Unión Europea, propuesto por la Comisión Europea, aprobado por el Parlamento Europeo y pendiente de aprobación por el Consejo de la UE. Tal y como lo declara el Parlamento Europeo, dicha ley busca promover IA centrada en el ser humano y digna de confianza, que proteja la salud, la seguridad, los derechos fundamentales y la democracia de posibles efectos perversos.

Los proyectos de esta ley han evolucionado mucho desde su primera versión en 2021 y probablemente seguirán evolucionando en la medida que siga el proceso legislativo. No obstante, y de manera general, como eje central de la ley está una clasificación de los sistemas de IA según su riesgo potencial, imponiendo diversos requisitos dependiendo del tipo de riesgo identificado. Adicionalmente, la ley establece un sistema de supervisión en el cual involucra diferentes niveles de autoridades.

La propuesta de ley tiene sus detractores, pero sin duda alguna es el esfuerzo más exhaustivo de legislar la IA a la fecha.

In the Firm

• **Nuestra última colaboración con *The Law Reviews* (TLR).** Nuestro socio Daniel Guaida, junto con Álvaro Chávez, Asociado, han elaborado un capítulo para la guía *The Virtual Currency Regulation Review*. Esta publicación profundiza en aspectos esenciales de los marcos legales y regulatorios que rigen la Criptomoneda, centrándose en las leyes pertinentes de valores y banca.

Leer más [AQUÍ](#).

• **Gonzalez Calvillo ha sido reconocido como una firma Elite en la 25ª edición de Latin Lawyer 250.** Este prestigioso ranking marca un logro significativo, convirtiéndonos en la única firma en México clasificada en 17 áreas de práctica este año!

Un sincero agradecimiento a nuestros excepcionales abogados y dedicados miembros del equipo que han contribuido con su experiencia en cada área de práctica reconocida.

Leer más [AQUÍ](#).

Acerca de Gonzalez Calvillo

Somos una firma de abogados "full-service", líder en el mercado legal en México, con una fuerte experiencia transaccional y en una amplia gama de áreas de práctica.

Somos reconocidos por nuestra capacidad para construir equipos interdisciplinarios para los desafíos legales más complejos, con un largo historial de brindar exitosamente asesoría innovadora a compañías nacionales e internacionales de alto perfil.

35+ Años de Experiencia	150+ Abogados Calificados	24+ Países Sede de Nuestros Clientes	25+ Áreas de Práctica y Sectores
----------------------------	------------------------------	---	-------------------------------------

REVIEWS

LEGALINDUSTRY

Easy to **write**, easy to **read**.



Follow our social media!



REVIEWS

LEGAL INDUSTRY

