



Philip Morris c. Uruguay:

¿El arbitraje entre inversor y Estado hará que se esfumen las restricciones sobre la comercialización de tabaco?

Por Matthew C. Porterfield & Christopher R. Byrnes



El rechazo de Australia del Arreglo de Diferencias entre Inversor y Estado: Cuatro factores potencialmente contribuyentes. Por Kyla Tienhaara & Patricia Ranald

Arbitrajes de Inversión y el Acuerdo Económico y Comercial Global entre Canadá y la Unión Europea: ¿Es tiempo de un cambio? Por Craig Garbe

Contratos de inversión extranjera y desarrollo sostenible: La nuevas bases comienzan a emerger. Por Howard Mann

Federalismo y Diferencias Relativas a la Inversión Internacional
Por Lawrence L. Herman

Mientras los estados miembro de la UE insisten en el status quo, el Parlamento Europeo apela a una reforma de la política de inversión europea. Por Marc Maes

contenido

Artículos

- 3 Philip Morris c. Uruguay: ¿El arbitraje entre inversor y Estado hará que se esfumen las restricciones sobre la comercialización de tabaco?
Matthew C. Porterfield & Christopher R. Byrnes
- 6 El rechazo de Australia del Arreglo de Diferencias entre Inversor y Estado: Cuatro factores potencialmente contribuyentes
Kyla Tienhaara & Patricia Ranald
- 8 Arbitrajes de Inversión y el Acuerdo Económico y Comercial Global entre Canadá y la Unión Europea:
¿Es tiempo de un cambio?
Craig Garbe
- 9 *Contratos de inversión extranjera y desarrollo sostenible: La nuevas bases comienzan a emerger*
Howard Mann
- 10 Federalismo y Diferencias Relativas a la Inversión Internacional
Lawrence L. Herman
- 12 Mientras los estados miembro de la UE insisten en el status quo, el Parlamento Europeo apela a una reforma de la política de inversión europea
Marc Maes
- 13 **Noticias en Breve:** Canadá y Dow Chemical llegan a un arreglo por reclamación sobre prohibición de pesticidas; Estudio aborda parcialidad contra los países en desarrollo en arbitrajes de tratados de inversión; Productor de plomo norteamericano presenta reclamación contra Perú; Tribunal del caso Chevron c. Ecuador rechaza pedido de presentación de escrito amicus en la fase jurisdiccional ; Nuevo principios rectores sobre las empresas y los derechos humanos respaldados por el Consejo de Derechos Humanos de la ONU
- 15 **Laudos y Decisiones:** Alps Finance and Trade AG v. Slovak Republic; Joseph Charles Lemire v. Ukraine; GEA Group Aktiengesellschaft v. Ukraine; Sergei Paushok, CJSC Golden East Company and CJSC Vostokneftegaz Company v. Mongolia

19 Publicaciones Recientes

Investment Treaty News Quarterly es publicado por el Instituto Internacional para el Desarrollo Sostenible
International Environment House 29,
Chemin de Balexert, 5th Floor
1219, Chatelaine, Ginebra, Suiza

Tel +41 22 917-8748
Fax +41 22 917-8054
Email itn@iisd.org

Presidente y Consejero Delegado
Franz Tattenbach

Director - Comercio e Inversiones, y el representante europeo de IISD
Mark Halle

Gerente del Programa de Inversiones para el Desarrollo Sostenible
Nathalie Bernasconi

Redactor
Damon Vis-Dunbar

Redactor edición francesa
Henrique Suzy Nikema

Traductora edición francesa
Isabelle Guinebault

Redactor edición en español
Fernando Cabrera

Traductora edición en español
Maria Candeli Conforti

Diseño
The House London Ltd.
Web: www.thehouselondon.com

Philip Morris c. Uruguay:

¿El arbitraje entre inversor y Estado hará que se esfumen las restricciones sobre la comercialización de tabaco?

Matthew C. Porterfield & Christopher R. Byrnes

artículo 1

Durante casi dos décadas, la industria tabacalera ha utilizado las reglas de inversión internacional para recusar las restricciones impuestas por los gobiernos sobre la comercialización de cigarrillos. En 1994, R.J. Reynolds Tobacco Company amenazó con iniciar una demanda en virtud del capítulo de inversión del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN) como parte de su exitosa campaña de lobby contra la legislación propuesta por Canadá sobre "empaquetado simple", por medio de la cual se requería que todos los cigarrillos fueran comercializados en paquetes estandarizados sin logos ni marcas registradas. Más recientemente, esta empresa ha presentado una reclamación entre inversor y estado recusando las restricciones de Uruguay sobre el empaquetado de cigarrillos, y ha amenazado formalmente al gobierno de Australia con una demanda de arbitraje en respuesta a sus reglas sobre empaquetado¹

La recusación de Philip Morris a las regulaciones tabacaleras de Uruguay plantea un número de temas fascinantes (pese a no ser completamente nuevos) sobre el derecho de inversión internacional, incluyendo el alcance de la norma de trato justo y equitativo, el uso de la disposición de nación más favorecida (NMF) para invocar normas procesales más indulgentes, y la disponibilidad de un amparo judicial en el arbitraje de inversión. Los fundamentos legales de la notificación de reclamación presentada por Philip Morris en contra de Australia aun no ha sido divulgada públicamente, pero el caso promete ser observado de cerca en Australia y el mundo.

Sin embargo, lo que quizás resulte aun más interesante es la respuesta de los gobiernos a este tipo de utilización del arbitraje entre inversor y estado en un contexto tan delicado en términos políticos como es el de la regulación del tabaco. Philip Morris ha hecho lobby con el representante comercial de Estados Unidos (United States Trade Representative, USTR) para incluir estrictas protecciones de inversión para las marcas registradas de las tabacaleras en el Acuerdo de Asociación Transpacífico (TPP). Australia, a su vez, ha anunciado que se opondrá a la inclusión del arbitraje entre inversor y estado en sus futuros tratados de libre comercio, incluyendo los TPP, debido en parte a la amenaza de reclamaciones presentadas a su propuesta de reglas de empaquetado simple. La reacción a la postura de Australia por parte del gobierno de Estados Unidos, que le es legalmente prohibido promover la exportación de tabaco o derogar regulaciones no discriminatorias relativas al tabaco, ameritará especial atención.

Amenaza de arbitraje de inversión utilizada en contra de la propuesta de empaquetado simple de Canadá

Los legisladores canadienses por primera vez consideraron seriamente el empaquetado simple como una opción regulatoria a principios de 1994. La industria tabacalera recién había ganado una extensa campaña para recortar los elevados impuestos sobre el tabaco y el Parlamento buscó contrarrestar los efectos en la salud a partir de esta reducción de impuestos implementando regulaciones de empaquetado simple².

Dada la preocupación generalizada por los efectos negativos del tabaco en la salud, la industria tabacalera se mostraba



cautelosa para debatir el empaquetado simple como un tema de salud. La industria consideró las reglas de comercio e inversión, especialmente aquellas incluidas en el recientemente promulgado TLCAN, como una forma efectiva de enmarcar el empaquetado simple como un asunto legal separado de las cuestiones relativas a la salud³. Basándose en el capítulo sobre inversión del TLCAN; R.J. Reynolds Tobacco Company envió un memorando al Comité Permanente sobre Salud dependiente de la Cámara de los Comunes alegando que el empaquetado simple constituiría una expropiación ilegal de una marca registrada protegida legalmente, requiriendo a Canadá que pagara cientos de millones de dólares en compensación⁴.

La mera amenaza de iniciar un arbitraje de inversión tuvo un fuerte impacto en las deliberaciones parlamentarias sobre empaquetado simple. Pese a que fue la invalidación de la Ley sobre control de productos tabacaleros por la Corte Suprema canadiense en 1995 lo que finalmente suspendió el debate sobre empaquetado simple, se cree ampliamente que la amenaza del TLCAN disuadió al gobierno de tomar una acción legislativa sobre el empaquetado simple antes del fallo de la Corte⁵.

Philip Morris c. Uruguay

El 19 de febrero de 2010, Philip Morris presentó una solicitud de arbitraje contra Uruguay ante el Centro Internacional para el Arreglo de Diferencias relativas a Inversión (CIADI). Philip Morris alega que las regulaciones tabacaleras recientemente promulgadas por Uruguay violan varias disposiciones del tratado bilateral de inversión entre Suiza y Uruguay (TBI)⁶. Específicamente, Philip Morris está recusando tres disposiciones contenidas en las regulaciones tabacaleras de Uruguay: (1) un requisito de "presentación única" que prohíbe la comercialización de más de un producto de tabaco bajo cada marca⁷, ((2) un requisito de que los paquetes de cigarrillos incluyan "pictogramas" con imágenes gráficas de las consecuencias sanitarias de fumar (tal como pulmones cancerosos)⁸, y (3) una orden de que las advertencias sanitarias sobre los efectos nocivos del consumo de tabaco cubran un 80% del frente y reverso de los paquetes de cigarrillos⁹.

Las tres medidas, alega Philip Morris, violan el Artículo 3(1) del TBI, que prohíbe someter las inversiones a medidas "irrazonables",

porque son demasiado amplias y no guardan una relación lógica con sus supuestos objetivos relativos a la salud pública¹⁰. Además, Philip Morris alega que el requisito de presentación única constituye una expropiación de las marcas registradas de Philip Morris al prohibir su uso en múltiples marcas¹¹.

EL alcance del trato justo y equitativo

Las demandas más interesantes de Philip Morris involucran una de las áreas de debate más persistentes en el derecho de inversión internacional: el alcance de los derechos contenidos bajo las disposiciones de "trato justo y equitativo" de los tratados de inversión. La interpretación más restrictiva de esta expresión (y la postura adoptada por Estados Unidos desde 2002) es que meramente refleja la norma de protección del derecho consuetudinario internacional que ya se encuentra garantizada a los inversores extranjeros bajo el derecho a un "nivel mínimo de trato" bajo el derecho internacional.

Philip Morris, sin embargo, afirma algunas de las interpretaciones más expansivas de trato justo y equitativo, incluyendo el derecho a un "marco regulatorio estable y predecible". Este derecho, según alega Philip Morris, fue infringido por los requisitos de presentación única y pictogramas impuestos por Uruguay, que frustraron sus "expectativas legítimas" en torno a su inversión en dicho país¹². Philip Morris también alega que Uruguay le ha denegado su trato justo y equitativo al violar el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC) de la Organización Mundial del Comercio, adoptando implícitamente la postura controvertida de que el trato justo y equitativo incluya derechos contenidos en tratados aparte de los establecidos por el derecho consuetudinario internacional¹³.

La solicitud de arbitraje presentada por Philip Morris también plantea cuestiones procesales interesantes en cuanto al uso de cláusulas de NMF para evitar las obligaciones procesales y la disponibilidad de amparo judicial en el arbitraje de inversión

Amparo judicial como recurso legal en arbitrajes entre inversor y estado

Además de los daños monetarios, Philip Morris está solicitando que el tribunal ordene a Uruguay que suspenda la aplicación de las regulaciones recusadas¹⁴. Los tribunales de los arbitrajes entre inversor y estado habitualmente proporcionan compensación en forma de daños monetarios; ha habido un debate relativamente escaso sobre la disponibilidad del amparo judicial. Sin embargo, al menos un comentarista destacado ha concluido que "la historia de la redacción del Convenio [CIADI] indica que un tribunal del CIADI tiene la autoridad no solo de otorgar daños monetarios, sino también de ordenar a una parte que desempeñe una acción específica o desista de un particular curso de acción"¹⁵. [La traducción nos pertenece]

Utilizando las disposiciones de NMF para pasar por alto requisitos procesales

Antes de presentar una reclamación entre inversor y estado, el Artículo 10 del TBI entre Suiza y Uruguay requiere que un inversor intente negociar el arreglo de una diferencia con el país anfitrión durante al menos seis meses, y luego intente litigar la diferencia a través de los tribunales internos del país anfitrión por al menos dieciocho meses. Sin embargo, Philip Morris argumenta que no debe cumplir con ninguno de estos requisitos porque el TBI contiene una disposición de NMF que le da derecho a recibir

el mismo trato que Uruguay otorga a inversores de otros países en virtud de los TBIs que permiten a los inversores proceder directamente a arbitraje.

Una estrategia similar fue utilizada en el conocido arbitraje Maffezini c. España para pasar por alto una disposición contenida en el TBI entre Argentina y España que requiere que un inversor recurra a los recursos internos disponibles durante al menos dieciocho meses antes de presentar una demanda de arbitraje¹⁶. Otros tribunales han rechazado los intentos de utilizar las cláusulas de NMF en los tratados de inversión para obtener acceso a disposiciones más favorables para el arreglo de diferencias contenidas en otros acuerdos¹⁷.

Regulaciones tabacaleras y el Acuerdo de Asociación Trans-Pacífico

El uso potencial del arbitraje de inversión para recusar regulaciones tabacaleras también se ha convertido en una fuente de controversia en las negociaciones sobre el TPPA, un tratado de libre comercio negociado por Australia, Brunei, Chile, Malasia, Nueva Zelanda, Perú, Singapur, Estados Unidos y Vietnam. Philip Morris ha comenzado a utilizar ofensivamente las negociaciones del TPPA para limitar las restricciones sobre la comercialización de tabaco.

En comentarios presentados ante el USTR, Philip Morris alegó que las regulaciones de Australia sobre el empaquetado simple serían "equivalentes a la expropiación" de sus derechos de propiedad intelectual, y se quejó de la amplia autoridad delegada al Ministro de Salud de Singapur para restringir la comercialización de tabaco¹⁸. A fin de abordar estas "excesivas propuestas legislativas", Philip Morris instó al USTR que demande fuertes protecciones de la propiedad intelectual y la inclusión del mecanismo de arreglo de diferencias entre inversor y estado en el TPPA.

Más recientemente, Philip Morris envió al gobierno de Australia una notificación de reclamación, poniendo en marcha el período de negociación de tres meses antes de que se pueda dar comienzo al procedimiento de arbitraje. Philip Morris está basando su caso en el TBI entre Australia y Hong Kong, ya que sus operaciones en Australia son propiedad de Philip Morris Asia Limited con sede en Hong Kong. Al anunciar la notificación de reclamación el 27 de junio de 2011, un vocer

Australia renuncia a arbitraje entre inversor y estado y a otorgar más derechos a los inversores extranjeros

Incluso antes de su envío de la notificación de reclamación en junio del corriente, el uso ofensivo del derecho de inversión por parte de Philip Morris para recusar las regulaciones tabacaleras podría tener consecuencias indeseables. En abril, el gobierno de Australia anunció que ya no apoyaría la inclusión del arbitraje entre inversor y estados en sus tratados de libre comercio, vinculando explícitamente su nueva postura con los intentos de "limitar la capacidad de [Australia] de colocar advertencias sobre los efectos nocivos del consumo de tabaco en la salud o requisitos de empaquetado simple en los productos de tabaco . . ." ¹⁹ [La traducción nos pertenece]

Significativamente, Australia también indicó que apoyaría el trato igualitario a los inversores extranjeros y a los locales, pero que se opondría a la inclusión de disposiciones en futuros acuerdos para otorgar más derechos a los inversores extranjeros. Esta postura es similar a la Doctrina Calvo que antes era adoptada por muchos

gobiernos latinoamericanos, así como el mandato del Congreso de Estados Unidos de que los acuerdos de inversión de EUA no deberían otorgar a los inversores extranjeros más derechos sustantivos de los que gozan los inversores locales²⁰.

La iniciativa sobre empaquetado simple de Australia coincide con su estatus como Parte del Convenio Marco de la OMC para el Control del Tabaco (FCTC), el primer tratado global sobre salud pública del mundo. El Artículo 11 del FCTC requiere que todos los signatarios promulguen estrictas regulaciones de empaquetado y etiquetado, que coinciden con las promulgadas en Uruguay y propuestas en Australia²¹. Otro miembro potencial del TPPA y signatario del FCTC, Nueva Zelanda, ha indicado que posiblemente impondrá regulaciones sobre empaquetado simple en los productos de tabaco²², aumentando la tensión sobre este tema en las negociaciones del TPPA.

¿Conflicto entre las reglas de inversión y la legislación de EUA que respalda las regulaciones relativas al tabaco?

La controversia sobre las regulaciones de empaquetado simple y el arbitraje entre inversor y estado coloca a los Estados Unidos en una posición complicada en las negociaciones del TPPA. Desde 1997, una enmienda del proyecto de ley anual sobre asignación de fondos patrocinado por el Legislador Lloyd Doggett ha prohibido al USTR utilizar fondos públicos—

Para promover la venta o exportación de tabaco o productos de tabaco, o para reducir o derogar restricciones sobre la comercialización de tabaco o productos de tabaco por parte de cualquier país extranjero, a excepción de restricciones que no se aplique igualmente a todo el tabaco o los productos de tabaco del mismo tipo²³. [La traducción nos pertenece]

Similarmente, el Decreto 13.193, emitido por el Presidente Clinton en 2001, prohíbe a las agencias de EUA promover la venta y exportación de tabaco o pretender reducir o derogar restricciones publicitarias de gobiernos extranjeros sobre los productos de tabaco²⁴.

Podría decirse que el USTR habitualmente viola estas restricciones al negociar disposiciones en los tratados comerciales de EUA que potencialmente restringen la capacidad de los gobiernos para regular la comercialización de productos de tabaco. Los TLC de EUA generalmente incluyen muchas de las disposiciones que Philip Morris está invocando actualmente en su arbitraje en contra de Uruguay, incluyendo la protección de derechos de propiedad intelectual, arreglo de diferencias entre inversor y estado, una prohibición sobre la expropiación sin compensación y una garantía de "trato justo y equitativo". No obstante, a consecuencia de la cobertura mediática que recibió la postura adoptada por Australia sobre empaquetado simple y el arbitraje entre inversor y estado, es probable que el cumplimiento del USTR con respecto a la Enmienda Doggett y el Decreto 13.193 en las negociaciones del TPPA atraigan sustancial escrutinio.

Conclusión

El uso agresivo de las reglas de inversión por parte de la industria tabacalera podría resultar en una estrategia efectiva para oponerse a las restricciones sobre la comercialización de tabaco. Sin embargo, dado el amplio apoyo que se otorga a estas regulaciones, parecería ser plausible que esta estrategia tenga una repercusión negativa sobre el arbitraje entre inversor y estado. Consecuentemente, la creciente tensión entre las regulaciones

tabacaleras y el arbitraje entre inversor y estado debería ser un tema de interés no solo para las empresas tabacaleras y los defensores de la salud pública, sino también para todo aquel que esté interesado en el futuro del arbitraje entre inversor y estado.

Autores

Matthew C. Porterfield es Becario Senior y Profesor Adjunto del Harrison Institute for Public Law del Centro de estudios legales de la Universidad de Georgetown. Christopher R. Byrnes es aspirante a J.D., 2012, en la Universidad de Georgetown.

Notas

- 1 "Big Tobacco Ignites Legal War", 27 June 2011, The Australian, <http://www.theaustralian.com.au/national-affairs/big-tobacco-ignites-legal-war/story-fn59niix-1226082403380>
- 2 PHYSICIANS FOR SMOKE-FREE CANADA, THE PLOT AGAINST PLAIN PACKAGING 3, 8 (2nd ed. 2008), disponible en http://www.smoke-free.ca/pdf_1/plotagainstplainpackaging-apr1'.pdf
- 3 Véase MICHAEL J. THOMPSON, PROTECTION OF INTELLECTUAL PROPERTY: INITIAL REPORT AND BACKGROUNDER 4 (1993), disponible en <http://legacy.library.ucsf.edu/tid/xla36a99>.
- 4 R.J. REYNOLDS TOBACCO COMPANY, SUBMISSION TO HOUSE OF COMMONS STANDING COMMITTEE ON HEALTH RE: PLAIN PACKAGING OF TOBACCO PRODUCTS 2, 18 (1994), disponible en <http://www.smoke-free.ca/plain-packaging/documents/1994/industryresponse-1994-canada/Smrm97c00-Hllls.pdf>
- 5 PHYSICIANS FOR SMOKE-FREE CANADA, THE PLOT AGAINST PLAIN PACKAGING 32-33 (2nd ed. 2008) disponible en http://www.smoke-free.ca/pdf_1/plotagainstplainpackaging-apr1'.pdf.
- 6 Solicitud de Arbitraje, FTR Holdings S.A. (Switzerland) v. Oriental Republic of Uruguay, caso del CIADI no. ARB/10/7 (19 de febrero, 2010), disponible en http://www.smoke-free.ca/eng_home/2010/PMIvsUruguay/PMI-Uruguay%20complaint0001.pdf. FTR Holding S.A. es una filial de Philip Morris International Inc. (PMI) y PMI tiene su centro de operaciones en Suiza.
- 7 Véase id., párrafo 3.
- 8 Id., párrafo 4.
- 9 Id., párrafo 5.
- 10 Véase id., párrafos 77(a), 78-81.
- 11 Id., párrafos 82-83.
- 12 Id., párrafo 84
- 13 Id., párrafo 85
- 14 Id., párrafos 87-95.
- 15 Christoph Schreuer, Non-Pecuniary Remedies in ICSID Arbitration, 20 Arb. Int'l 325, 326 (2004). Algunos tratados de inversión limitan explícitamente la disponibilidad de una compensación no pecuniaria.
- 16 Véase Maffezini c. España, Decisión del Tribunal sobre Objeciones y Jurisdicción, Caso del CIADI No. ARB/97/97 (25 de enero, 2000).
- 17 Véase por ej., Plama Consortium Ltd. v. Republic of Bulgaria, Caso del CIADI No. ARB/03/24, Decisión sobre Jurisdicción (8 de febrero, 2005), párrafo 204 ("la intención de incorporar disposiciones para el arreglo de diferencias [a través de una cláusula de NMF] debe ser expresada de manera clara y no ambigua") [La traducción nos pertenece]
- 18 Submission of Philip Morris International in Response to the Request for Comments Concerning the Proposed Trans-Pacific Partnership Trade Agreement at 2 (22 de enero, 2010), disponible en <http://www.regulations.gov/#!documentDetail;D=USTR-2009-0041-0016.1>
- 19 GILLARD GOVERNMENT TRADE POLICY STATEMENT: TRADING OUR WAY TO MORE JOBS AND PROSPERITY 14 (abril de 2011), disponible en: <http://www.dfat.gov.au/publications/trade/trading-our-way-to-more-jobs-and-prosperity.pdf>
- 20 Trade Act of 2002, Pub. L. No. 107-210, § 2102(b)(3).
- 21 Véase Convenio Marco de la OMS para el Control del Tabaco artículo 11, 27 de febrero, 2005, 2302 U.N.T.S. 166 (donde se requiere que las advertencias sanitarias ocupen el 30% de las superficies principales expuestas y el 50% o más, incluyendo los pictogramas), disponible en <http://www.who.int/fctc/en/>.
- 22 New Zealand Likely to introduce plain tobacco packets, NEW ZEALAND HERALD (7 de abril, 2011), disponible en http://www.nzherald.co.nz/nz/news/article.cfm?c_id=1&objectid=10717788.
- 23 Consolidated Appropriations Act, 2010, Pub. L. No. 111-117 (H.R. 3288), Div. B § 510, Div. F § 7082 (en vigencia a través del año fiscal 2011 bajo H.R. 3081, 111avo Cong. § 101(7)).
- 24 Decreto 13.193 del 18 de enero, 2001, Registro Federal, Vol. 66, No. 15, Documentos Presidenciales (23 de enero, 2001) 7387 ("los departamentos y agencias ejecutivas no deben promover la venta o exportación de tabaco o productos de tabaco, o reducir o derogar restricciones de gobiernos extranjeros sobre la comercialización y publicidad de estos productos . . .").

El rechazo de Australia del Arreglo de Diferencias entre Inversor y Estado: Cuatro factores potencialmente contribuyentes

Kyla Tienhaara & Patricia Ranald

En abril de este año, como parte de una reconsideración más amplia del enfoque adoptado por Australia con respecto a las negociaciones de comercio internacional, el Gobierno de Gillard prometió que ya no incluirá disposiciones sobre arreglo de diferencias entre inversor y estado (investor-state dispute settlement, en adelante ISDS) en tratados bilaterales y regionales de comercio¹. La nueva política es justificada en referencia a los principios de 'no mayores derechos' para los inversores extranjeros y el 'derecho a regular' del gobierno para proteger el interés público. Estos principios han sido defendidos durante mucho tiempo por organizaciones no-gubernamentales (ONGs), pero en general los gobiernos solo han fingido estar de acuerdo con los mismos.

Para muchos observadores, tanto dentro como fuera del país, este desarrollo de políticas fue sorprendente. Anteriormente en esta década, Australia había rechazado el ISDS con los Estados Unidos en el Tratado de Libre Comercio entre Australia y EUA (por sus siglas en inglés, AUSFTA). Sin embargo, desde entonces, los gobiernos sucesivos han negociado y celebrado acuerdos comerciales que incluyen el ISDS. Además, Australia tiene muy poco en común con aquellos Estados que han liderado la oposición al ISDS (principalmente países latinoamericanos de izquierda). Quizás lo más extraño sea que esta denodada política ha emergido en un país que nunca se ha visto involucrado en una diferencia entre inversor y estado.

En el presente artículo se conjetura que cuatro factores podrían brindar mejor conocimiento sobre cómo y por qué ha surgido este cambio de política.

1. Relaciones comerciales con los Estados Unidos: del AUSFTA al TPPA

En 2003, un gobierno conservador de coalición Liberal-Nacional liderado por John Howard inició negociaciones comerciales con Estados Unidos. El AUSFTA, que entró en vigor en 2005, no incluye una disposición estándar sobre el ISDS. La línea oficial adoptada por ambos gobiernos fue que el ISDS no era necesario porque cada país posee un sistema legal "sólido" para resolver las diferencias². Sin embargo, esta justificación pasa por alto las preocupaciones sustanciales que fueron planteadas sobre los ISDS tanto por ONGs como por los funcionarios electos en Australia durante el curso de las negociaciones.

El AUSFTA "generó el mayor debate público que jamás se haya desarrollado en Australia sobre un tratado de comercio" y el ISDS fue "un importante punto al que se enfocaron las campañas de la comunidad"³. Los negociadores han reconocido que este debate tuvo un impacto sobre la postura adoptada por el gobierno⁴. Además, influyó fuertemente en la decisión del Partido Laboral australiano (Australian Labor Party, en adelante, ALP) de adoptar una política que objetaba algunos aspectos del AUSFTA, incluyendo el ISDS. Los Verdes y los Demócratas también se opusieron a determinados elementos del tratado. Dado que estos partidos obtuvieron la mayoría de bancas en el Senado, tuvieron la opción de bloquear la legislación de ejecución del AUSFTA. Es posible que el Gobierno de Howard haya extraído la cláusula ISDS del tratado, esperando que esto facilitara la promulgación de la legislación de ejecución a través del Senado. Pese a un intenso debate interno sobre el tratado dentro del ALP, la legislación de ejecución fue eventualmente aprobada, aunque con algunas modificaciones⁵.

Cinco años después, con el ALP en el poder (en ese momento liderado por el Primer Ministro Kevin Rudd), el gobierno se sentó nuevamente en la mesa de negociación con los Estados Unidos. Esta vez las conversaciones versaron sobre un tratado de comercio regional conocido como el Acuerdo de Asociación Trans-Pacífico (Trans Pacific Partnership Agreement, TPPA). El TPPA se basa en el Acuerdo Estratégico de Asociación Económica Trans-Pacífico (Trans-Pacific Strategic Economic Partnership Agreement) entre Brunei, Chile, Nueva Zelanda y Singapur, además de Australia, Malasia, Perú, Vietnam y EUA (otros países también están contemplando unirse a este acuerdo). El TPPA ha sido descrito como un ladrillo para el área

de libre comercio que cubre toda la región de Asia y el Pacífico⁶.

Al comienzo de las negociaciones en marzo de 2010, el Ministro de Comercio Simon Crean sugirió que Australia estaba adoptando un enfoque integral con respecto al tratado comercial y que "se puso todo en la mesa"⁷. Académicos y ONGs se alarmaron porque el gobierno estaba reabriendo todos los temas en contra de los cuales ellos (y el ALP) habían estado luchando durante las negociaciones del AUSFTA. El gobierno rápidamente se retractó sobre el tema del ISDS, y el Sr. Crean remarcó que tenía "serias reservas sobre la inclusión de disposiciones relativas al arreglo de diferencias entre inversor y estado" en el TPPA⁸.

Tal como es el caso de muchos países desarrollados, se prestó poca atención cuando el gobierno australiano firmó acuerdos conteniendo disposiciones de ISDS con países en desarrollo (por ej., el TLC entre Australia y Chile), pese a una constante campaña conducida por algunas ONGs. La mayor preocupación del público y el gobierno con respecto al ISDS se centra en la amenaza a las políticas públicas de Australia. Obviamente, esta amenaza se torna más fuerte cuando involucra a EUA —la mayor fuente de Inversión Externa Directa (IED) en Australia. Sin embargo, determinar si la negociación del TPPA dio impetu a la revisión de las políticas comerciales es un tema que da lugar a especulaciones.

2. Un enfoque económico: el papel de la Comisión de Productividad

La Comisión de Productividad australiana es un organismo de asesoramiento libre establecido en 1998 para conducir investigaciones independientes sobre una amplia gama de asuntos económicos, sociales y ambientales. El 27 de noviembre de 2009, el gobierno solicitó a la Comisión de Productividad que emprendiera un estudio sobre el impacto de los tratados bilaterales y regionales de comercio en el desempeño económico de Australia.

En el transcurso de este estudio que se prolongó por un año, la Comisión consultó al sector empresarial, las agencias gubernamentales y a otras partes interesadas e invitó al público a realizar sus presentaciones. Varias ONGs, sindicatos y académicos hicieron sus exposiciones que fueron altamente críticas del ISDS⁹. Una presentación realizada por los académicos Jonathan Bonnichsa y la Dra. Emma Aisbett que desmontó los argumentos económicos tradicionales utilizados para justificar la participación del Estado en el ISDS (por ej., la afirmación de que éste resultaría en un mayor flujo de IED), parece haber provocado una impresión particularmente fuerte en los Comisionados¹⁰.

El informe final de la Comisión fue lanzado en diciembre de 2010¹¹. Una de las recomendaciones fue que el gobierno debería "evitar" la inclusión de disposiciones de ISDS en sus tratados comerciales¹². Tres conclusiones clave llevaron a la formulación de esta recomendación¹³. Primero, la Comisión no encontró evidencia de la existencia de una falla de mercado relacionada con un riesgo de soberanía. Pese a que se reconoció que los sistemas judiciales internos en algunos países podrían no ser tan sólidos como el de Australia, la Comisión explicó que en muchas ocasiones el deseo de los gobiernos por mantener una buena reputación frente a los inversores extranjeros era suficiente para reprimir cualquier impulso para expropiar¹⁴. La Comisión también alegó que no hay evidencias de que la regulación (en Australia o en el extranjero) sea sistemáticamente tendenciosa contra los inversores extranjeros —de hecho es posible que sea lo contrario¹⁵. Pese a no haber encontrado evidencias de una falla de mercado, la Comisión prosiguió a evaluar si, de existir una falla como tal, había otras opciones para abordar la misma. Su segunda conclusión clave fue que los contratos de seguro y de inversor y estado eran mecanismos más apropiados para abordar el riesgo político en comparación con el ISDS¹⁶. Finalmente, la Comisión evaluó los asuntos de enfriamiento regulatorio y el costo del arbitraje para los gobiernos. Su tercera conclusión fue que la "experiencia en otros países demuestra que hay riesgos políticos y financieros considerables que surgen a partir de las disposiciones de ISDS"¹⁷.

El Gobierno de Gillard no estaba obligado a adoptar las recomendaciones de la Comisión. No obstante, se puede especular que es posible que el nuevo Ministro de Comercio —el Dr. Craig Emerson, un economista avezado que no apoya la idea de que el papel del gobierno sea el de crear derechos legales adicionales para proteger a los inversores—podría haber sido persuadido por los argumentos económicos de la Comisión sobre el ISDS.

3. Ningún ganador para el ISDS: la ausencia de un fuerte lobby empresarial

El ISDS generalmente es apoyado por dos grupos principales: abogados/árbitros de inversión y empresarios (particularmente de corporaciones multinacionales). Durante el estudio de la Comisión de Productividad ningún grupo se reunió para defender el ISDS. La ausencia de un fuerte lobby empresarial sobre este tema parece ser particularmente significativa.

Las empresas australianas aparentemente nunca han utilizado las disposiciones de ISDS en los tratados australianos, lo que puede explicar su falta de interés¹⁸. A este respecto, puede resultar relevante que las grandes corporaciones mineras australianas (con gran influencia política) están acostumbradas a resguardarse del riesgo político a través de contratos entre inversor y estado, los cuales a menudo incluyen disposiciones sobre el ISDS, cuando operan en el exterior.

Lo que resulta desconcertante, es que las empresas extranjeras con intereses en Australia no intervinieron en el debate, cuando claramente algunos tienen un fuerte interés por abordar el ISDS (véase próxima sección). Tal vez los mismos pensarán que interferir en el proceso de políticas de Australia sería contraproducente. Sin embargo, también es concebible que algunos grupos empresariales extranjeros simplemente no sabían del estudio de la Comisión de Productividad o del impacto que tendría sobre la política gubernamental. Desde el anuncio de la nueva política, el Consejo de Comercio Internacional de EUA ha estado en contacto con la Cámara de Comercio e Industria australiana en un intento por reforzar el apoyo interno al ISDS (con el objetivo particular de asegurarse el apoyo australiano para su inclusión en el TPPA).¹⁹

4. Una amenaza viable: Gran arremetida tabacalera contra legislación sobre empaquetado simple

Durante el período en que la Comisión de Productividad estaba estudiando los riesgos y supuestos beneficios del ISDS, Australia estaba desarrollando legislación que requeriría que los productos de tabaco sean empaquetados en papel simple (con advertencias gráficas sobre los efectos nocivos en la salud, pero sin marcas comerciales). Esta legislación, basada en una recomendación de la Organización Mundial de la Salud, será aprobada por ambas cámaras legislativas en los próximos meses.

Grandes empresas tabacaleras multinacionales que operan en Australia, particularmente British American Tobacco, han utilizado (sin éxito) varias tácticas para presionar al gobierno para que descarte la legislación. Una de las estrategias clave ha sido amenazar al gobierno con iniciar una diferencia legal. Pese a que la mayor parte del debate ha rodeado la viabilidad de un caso constitucional en los tribunales de Australia, o de una diferencia sobre propiedad intelectual en la OMC, el gobierno no ignora la posibilidad de que surja una diferencia entre inversor y estado. De hecho, la nueva declaración de políticas sobre el ISDS remarca explícitamente que el gobierno “no ha aceptado y no aceptará disposiciones que limiten su capacidad de colocar advertencias sanitarias o requisitos de empaquetado simple en los productos de tabaco” [la traducción nos pertenece].

Menos de tres meses después de la emisión de la declaración de políticas, la amenaza de ISDS se ha hecho más tangible—el 27 de junio, Philip Morris (una de las empresas tabacaleras más grandes del mundo) notificó al gobierno su intención de iniciar una diferencia bajo el Acuerdo de Promoción y Protección de las Inversiones entre Australia y Hong Kong (1993). La empresa americana está involucrada en una diferencia similar con Uruguay, a pesar de que en ese caso la misma alega ser un inversor suizo.

El gobierno ha prometido mantener su postura sobre el tema y está seguro de que Philip Morris no tiene argumentos convincentes para iniciar la diferencia²⁰. No obstante, algunos comentaristas, incluyendo la Asociación Médica australiana, ya han comenzado a solicitar la terminación del tratado con Hong Kong. Esto sería justo porque el tratado ha llegado al final de su plazo (15 años) de aplicación, pese

a que una movida como tal no tendría un impacto en este caso en particular.

Conclusiones

La nueva política de Australia sobre el ISDS ha sido descripta por algunos como ‘ingenua’, ‘retrógrada’, ‘exagerada’, y por otros, como ‘razonable’, ‘progresista’ y que ‘merece ser emulada’. Sin embargo, la mayoría de estas reacciones han ocurrido afuera del país. Unas pocas firmas legales a nivel local condenaron abiertamente la decisión del gobierno y unas pocas ONGs la han elogiado—pero (en el ámbito de Australia) no ha habido gran discusión sobre el tema.

Sin embargo, concluiremos con dos puntos clave que merecen especial cuidado. Primero, puede resultar difícil para Australia mantener su postura en contra del ISDS en las negociaciones del TPPA, particularmente dada la presión que probablemente ejercerá EUA con respecto a este tema. Por otro lado también es posible que la posición de Australia frente al ISDS aliente a países tales como Nueva Zelanda y Vietnam, que en el pasado han demandado una exención de disposiciones relativas al ISDS (en el Tratado de Libre Comercio entre ASEAN-Nueva Zelanda y Australia), a adoptar una postura similar. Segundo, es preciso remarcar que el ALP tiene un gobierno minoritario y depende del apoyo de algunos independientes y Verdes. Por un lado, es posible que la necesidad de conservar este apoyo fortalezca la posición en contra del ISDS. Por otro lado, en encuestas de opinión la Coalición Liberal-Nacional le ha ganado al ALP y podría triunfar en una elección si se realizara en un futuro cercano. La ministro de comercio fantasma, Julie Bishop, ha dejado en claro que la Coalición piensa que el ISDS es importante tanto para proteger los intereses comerciales de Australia como para atraer la IED a dicho país²¹.

Pese a que el futuro de la nueva política sobre ISDS está, por lo tanto, sujeto a esta incertidumbre política, podría esperarse que el mayor legado de este episodio en la política australiana sea el de inspirar a otros gobiernos del mundo a examinar sus propias políticas de inversión de una manera más crítica.

Autores

Kyla Tienhaara es Becaria en Investigación de la red de instituciones regulatorias (Regulatory Institutions Network), Universidad Nacional de Australia, y autora de *The Expropriation of Environmental Governance: Protecting Foreign Investors at the Expense of Public Policy* (Cambridge University Press, 2009).

Patricia Ranald es Investigadora Adjunta de la Universidad de Sídney y Convocadora de la red australiana de comercio justo e inversión (Australian Fair Trade and Investment Network, AFTINET). Ha escrito una cantidad de artículos sobre el AUSFTA y recientemente ha contribuido en la redacción de un capítulo sobre este tema en el libro *No Ordinary Deal: Unmasking the Trans-Pacific Partnership Agreement* (Allen and Unwin, 2010).

Notas

1 Department of Foreign Affairs and Trade (DFAT). 2011. “Gillard Government Trade Policy Statement: Trading our way to more jobs and prosperity” <http://www.dfat.gov.au/publications/trade/trading-our-way-to-more-jobs-and-prosperity.html#investor-state>

2 “AUSFTA fact sheets: investment”. Sitio web de DFAT: http://www.dfat.gov.au/ta/ausfta/outcomes/09_investment.html (last accessed 1 June 2011).

3 Ranald, P. 2010. “The Politics of the TPPA in Australia”, párrafo. 40-51 en J. Kelsey (ed), *No Ordinary Deal: Unmasking the Trans-Pacific Partnership Free Trade Agreement*, Allen & Unwin, Crows Nest, NSW. [La traducción de la cita nos pertenece]

4 Esto surgió en el debate del simposio Fulbright para el quinto aniversario del tratado de libre comercio entre Australia y EUA celebrado en la antigua casa del Parlamento, Canberra, el 24 y 25 de agosto de 2009

5 Ibid.

6 “APEC supporting Trans Pacific Partnership process”, 10 de marzo, 2011, sitio web de APEC: http://www.apec.org/en/Press/News-Releases/2011/0310_EDInterview.aspx

7 “Nations ponder terms for Pacific free trade”, *The Sydney Morning Herald*, 16 de marzo, 2010.

8 Simon Crean, Letter to the editor, *Canberra Times*, 17 de marzo, 2010.

9 Ambas autoras realizaron presentaciones que se encuentran disponibles en el sitio web de la Comisión de Productividad: <http://www.pc.gov.au/projects/study/trade-agreements/submissions>.

10 Bonnitca, J. and E. Aisbett. 2010. Submission to the Productivity Commission’s Review of Bilateral and Regional Trade Agreements. Para consultar el enlace al sitio web véase nota 9 ut supra.

11 Productivity Commission. 2010. *Bilateral and Regional Trade Agreements: Research Report*. http://www.pc.gov.au/_data/assets/pdf_file/0010/104203/trade-agreements-report.pdf.

12 Ibid, Recomendación 4c, p. xxxviii.

13 Véase también los comentarios de Adam Sheppard, Economista Senior de la Comisión de Productividad, en el seminario ‘Rethinking Investment Treaty Law - A Policy Perspective’, London School of Economics, 23 May 2011. Podcast disponible en <http://www.youtube.com/user/sewebsite>

14 Nota 11 ut supra, pág. 269.

15 Ibid.

16 Ibid, pág. 270.

17 Ibid, pág. 274.

18 Ibid.

19 “In Trans-Pacific Trade Talks, USCIB Seeks Neutral Forum for Dispute Settlement”, 5 de mayo, 2011, sitio web de USCIB: <http://www.uscib.org/index.asp?documentID=4086>

20 “Julia Gillard and Nicola Roxon are standing firm on plain packaging measures for tobacco, despite legal threat”, *The Australian*, 27 June 2011, <http://www.theaustralian.com.au/national-affairs/big-tobacco-ignites-legal-war/story-fn59niix-1226082593650>

21 “US wants policy protection”, *Weekly Times Now*, 5 de mayo, 2011. http://www.weeklytimesnow.com.au/article/2011/05/05/327341_politics-news.html

Arbitrajes de Inversión y el Acuerdo Económico y Comercial Global entre Canadá y la Unión Europea:

¿Es tiempo de un cambio?

Craig Garbe

artículo 3



Habiéndose completado en abril la séptima ronda de negociación entre Canadá y la Unión Europea sobre el Acuerdo Económico y Comercial Global (Comprehensive Economic and Trade Agreement, CETA) entre Canadá y la UE, y la octava ronda programada para julio, las naciones involucradas están más cerca que nunca de verse sujetas a las disposiciones de arbitraje de inversión de otro tratado de libre comercio. Los críticos canadienses del CETA han apuntado al borrador de las disposiciones de arbitraje del CETA, alegando que el capítulo de inversión está listo para convertirse en el próximo Capítulo 11 del TLCAN —colocando más peso en el gobierno que beneficios para los inversores. ¿Pero esta crítica es justificada?

La respuesta más corta es sí. Los canadienses deberían estar preocupados por comprometer a su gobierno federal a otra ola de arbitrajes iniciados por inversores, especialmente con inversores de los desarrollados estados miembro de Europa. Si bien Canadá no tiene una falta de compromiso con respecto a los arbitrajes de inversión bajo la red de tratados bilaterales de inversión canadienses (TBIs, conocidos internamente como Tratados de Protección de la Inversión Extranjera o por sus siglas en inglés, FIPAs), el número de reclamaciones que Canadá puede enfrentar bajo estos FIPAs es insignificante en comparación con los que enfrentaría en virtud del CETA. Una razón por esto es que los inversores que presentan reclamaciones de arbitraje tienden a provenir de naciones desarrolladas, y los FIPAs de Canadá son firmados principalmente con países del mundo en desarrollo. El Capítulo 11 del TLCAN ha generado más reclamaciones de inversores contra Canadá que todos los FIPAs juntos, y si bien estudios empíricos han demostrado que los inversores de EUA son los demandantes más comunes, los inversores de los estados miembro europeos combinados han iniciado casi tantas reclamaciones como aquellas iniciadas por inversores de EUA¹.

Canadá también debe reconocer la creciente preocupación internacional sobre el arbitraje de inversión, especialmente en naciones económicamente semejantes como Australia. El reciente cambio de políticas contra la inclusión de cláusulas de arbitraje en futuros tratados de libre comercio reconoce expresamente el peligro que impone el arbitraje en toda nación que pretenda regular áreas relativas a las políticas sociales o ambientales². No hay muchos indicios de que el deseo de Canadá de atraer la inversión europea sea lo suficientemente grande como para justificar el cada vez más estrecho espacio regulatorio que implicarían las disposiciones de este tratado.

Pero si bien estas preocupaciones son legítimas, el peso que recae sobre el gobierno debe ser considerado teniendo en cuenta las posibles ganancias para los inversores canadienses a partir de la inclusión de estas disposiciones. Hay varias razones por las cuales los inversores prefieren el arbitraje; una de las más fuertes es que los resguarda de los peligros que implican los tribunales internos. Pese a que esto tradicionalmente servía como una justificación del arbitraje de inversión con las naciones en vías de desarrollo, hay naciones europeas cuyos sistemas judiciales son preocupantes. Los tribunales italianos, por ejemplo, son tan

notoriamente lentos que los litigantes intencionalmente inician un 'torpedo italiano', una acción iniciada en Italia que saben que van a perder, pero hecha para dilatar³. Un sistema de arbitraje también les ahorra a los inversores que desean trabajar con un número de gobiernos europeos la necesidad de familiarizarse con las complejidades de los distintos sistemas judiciales. Si bien las diferencias legales a nivel provincial pueden significar algún peso para los posibles inversores europeos en Canadá, el atractivo que genera el arbitraje en los inversores canadienses, al menos debido al hecho de que éste brinda un sistema más familiar, podría ser mayor.

Sin embargo, al final de cuentas, podría no haber diferencia en el hecho de que un arbitraje de inversión sea más o menos ventajoso que sus alternativas: las disposiciones de arbitraje pueden estar incluidas en el CETA simplemente porque son el status quo aceptado y los negociadores enfrentan una gran cantidad de otros asuntos. Canadá ya posee seis FIPAs con miembros de la Unión Europea, todos los cuales contienen disposiciones de arbitraje entre inversor y estado, y éstas conforman solo una pequeña parte de los cientos de tratados de inversión celebrados entre estados miembro europeos y terceras partes que incluyen arbitrajes entre inversor y estado. Esta aceptación demostrada del arbitraje de inversión por ambas partes implica que el arreglo de diferencias no es un tema que vaya a ser muy disputado. Agreguemos a esto que se espera que el CETA sea el tratado de comercio más ambicioso que jamás se haya firmado en Canadá, con ofertas sin precedentes en cuanto a las adquisiciones públicas, aplicación de indicadores geográficos y la eliminación de enormes cantidades de barreras arancelarias; así, es fácil ver por qué es probable que los negociadores no causen demasiado revuelo en torno al arbitraje de inversión. De hecho, esto es exactamente lo que los miembros del equipo de negociación de Canadá indicaron en un foro sobre el estatus de las conversaciones sobre el CETA realizado en Toronto en mayo del corriente⁴.

Pero a pesar de la magnitud de la tarea de los negociadores, las disposiciones relativas al arbitraje de inversión no deberían estar incluidas simplemente porque son comunes. Las reclamaciones que podría enfrentar Canadá de los inversores europeos deben ser sopesadas cuidadosamente con los beneficios para los inversores canadienses. Al menos, Canadá y la UE deberían considerar los tribunales internos como una alternativa al arbitraje y buscar la opinión de posibles inversores sobre este tema. Habiéndose programado el intercambio de ofertas entre las dos partes para este verano, y la posible ronda final de conversaciones a realizarse en octubre, el tiempo ya está corriendo para examinar esta parte tan crucial del acuerdo.

Autor

Craig Garbe es ex Editor-en-Jefe de Osgoode Hall Review of Law and Policy, y graduado de la Facultad de Derecho de Osgoode Hall. Actualmente trabaja con una firma de práctica privada que brinda múltiples servicios en Toronto, Canadá.

Notas

¹ Datos basados en el número total de inversores que son de estados miembro de la UE involucrados en una muestra de 82 casos de arbitraje en comparación con los inversores de EUA, Susan D. Franck, "Empirically Evaluating Claims about Investment Treaty Arbitration" (2007) 86 N.C. L. Rev. 1 en 29. Nótese que si bien se critica la clasificación realizada por Franck de las naciones por su estatus en la OCDE y la clasificación de los árbitros por su nacionalidad, la información es débil solo por el hecho de que la muestra de casos utilizada es relativamente pequeña.

² Gobierno de Australia, Departamento de asuntos exteriores y políticas comerciales, "Trading our way to more jobs and prosperity", disponible en línea en: <<http://www.dfat.gov.au/publications/trade/trading-our-way-to-more-jobs-and-prosperity.pdf>>.

³ Isabella Betti, "The Italian torpedo is dead: long live the Italian torpedo" (2008) 3 J. Intell. Prop. Prac. 6.

⁴ Comentarios emitidos por Steve Verheul y miembros del equipo de negociación de Canadá en la Mesa de Debate de las Negociaciones comerciales entre Canadá y la UE (26 de mayo de 2011, Toronto, Canadá).

Contratos de inversión extranjera y desarrollo sostenible: La nuevas bases comienzan a emerger

Howard Mann

artículo 4

Dos proyectos internacionales asociados con la inversión extranjera y el desarrollo sostenible (DS) fueron completados durante los últimos dos meses. Estos dos proyectos individual y conjuntamente muestran el camino para considerar, de manera apropiada, los vínculos entre las nuevas inversiones y el DS en la comunidad y el estado anfitrión.

El primer proyecto, a ser lanzado el 4 de abril de 2011 en Río de Janeiro, es el acuerdo modelo para el desarrollo minero (Model Mining Development Agreement, MMDA) del Comité de Derecho Minero del Colegio de Abogados Internacional. Este Comité comenzó a trabajar en el proyecto en abril de 2009. En octubre de 2009, Luke Danielson del grupo de Estrategias Para el Desarrollo Sostenible (Sustainable Development Strategies Group) con sede en Colorado, y yo nos sumamos al proyecto por invitación del Presidente del Comité, Peter Leon, y del coordinador del proyecto, Bob Bassett. Se condujeron múltiples consultas con las empresas, la sociedad civil y los gobiernos. Se elaboraron varios borradores para recibir comentarios en la Web y se obtuvieron más de 100 comentarios. El documento final y la historia del proyecto se encuentran en www.mmdaproject.org

El segundo proyecto específico de contratos fue elaborado en base al trabajo del Profesor John Ruggie y del Representante Especial del Secretario General de las Naciones Unidas (United Nations Special Representative to the Secretary General, UNSRSG) para las Empresas y los Derechos Humanos. El documento "Principles for responsible contracts: integrating the management of human rights risks into State-investor contract negotiations: guidance for negotiators", fue aprobado por el Consejo de Derechos Humanos el 16 de junio de 2011¹. El mismo fue liderado por la asesora legal del Profesor Ruggie, Andrea Shemberg.

El MMDA adopta un enfoque amplio del SD, pero desde una perspectiva del sector minero. Esencialmente plantea la cuestión de cómo sería un contrato de minería si el objetivo del proyecto fuera el de contribuir equitativamente al desarrollo sostenible en la comunidad y el estado anfitrión, mientras también resulte en un negocio viable para el inversor. El MMDA propone un nuevo paradigma de negociación, donde se reemplace el enfoque tradicional basado en la pérdida y ganancia de la rentabilidad, por un enfoque basado en intereses que busque soluciones para el beneficio mutuo del inversor, la comunidad y el gobierno. En comparación, los "Principios para contratos responsables" de la ONU adopta un enfoque amplio para incorporar consideraciones de derechos humanos, parte de todo paradigma de SD, en las consideraciones contractuales de todos los sectores.

Sendos documentos reconocen la necesidad de un enfoque holístico de los contratos entre inversor y estado. Se rechaza la noción de una contribución social como un aumento voluntario al sistema normal de negocio como un modelo habitual en favor de un modelo contractual plenamente integrador donde el desarrollo social y económico dentro de la comunidad anfitriona sean componentes integrales, basados en evaluaciones preliminares de impacto social y en los derechos humanos, así como un estudio ambiental y componentes de gestión.

Además, ambos enfoques reconocen esencialmente que los beneficios anticipados de la inversión extranjera se basan en decisiones de políticas seguras, convincentes y coherentes respaldadas por leyes, regulaciones y, cuando corresponda, contratos designados a tal fin. En otras palabras, los beneficios no son ocurren por accidente sino por designio.

Pero mientras el documento de la ONU se funda en niveles más amplios de principios y objetivos, el MMDA apunta de manera más detallada al modelo del texto borrador. Reconoce, sin embargo, que los contratos entre inversor y estado deben ser diseñados según las circunstancias únicas de cada negociación, y por esta razón, el acuerdo modelo brinda una amplia gama de opciones para los negociadores. Y en muchos casos, disposiciones legales

particulares ya son abordadas en el derecho interno y, por lo tanto, no estarán sujetas a todos los contratos.

Un tema clave para ambos procesos fue el de las disposiciones de estabilización. El resultado parece ser similar en ambos proyectos. El MMDA aborda el tema en términos contractuales y se divide entre asuntos fiscales y no fiscales. El escrito de los "Principios para contratos responsables" sigue siendo más general, pero en gran parte, llega a la misma conclusión. En cuanto a los asuntos fiscales, que son regulados por contrato, se establece una disposición de estabilización. Para los temas no fiscales, tales como normas ambientales, medidas relativas a los derechos humanos, regulaciones de salud y seguridad, no se contempla ninguna disposición de estabilización en el MMDA. Más bien, se incluye una disposición contra medidas arbitrarias y discriminatorias, al igual que en el escrito de los "Principios para contratos más responsables", reconociendo que esto siempre debe permitir la elevación de estas normas a niveles internacionales. Ambos documentos instan directa o implícitamente a los inversores a garantizar la mejor tecnología disponible para el proyecto y que los actuales sistemas de gestión incluyan la asignación de tecnologías mejoradas cuando así lo requiera el tiempo y la oportunidad, garantizando la vigencia de las mejores prácticas. Así, se reconoce que las cláusulas de estabilización no deberían basarse en el uso compartido de la renta, sino solamente, cuando corresponda, se basen en aquello que sea realmente "necesario" (término utilizado en el documento de "Principios para contratos responsables") para proteger a una empresa de acciones nefarias en lugar de previsible buenas prácticas comerciales.

Hoy ya no hay excusa—tal como se confirma en ambos documentos—para que los inversores utilicen otra cosa que las mejores tecnologías disponibles para la locación, tipo de proyecto, etc., o para que los procesos de gestión y revisión ambiental no den cuenta de los gastos futuros como parte del cálculo de los costos del proyecto del inversor desde un principio. Tampoco existe una base segura para que un inversor espere que el ambiente regulatorio no cambie durante los 50 o más años de duración de un proyecto. Las disposiciones de estabilización no deberían versar sobre la obtención de la renta, tal como ha sucedido hasta la fecha. Sino que el contrato debería enfocarse en el diseño de un marco necesario para garantizar que un proyecto sea viable y equitativo para todos los participantes al largo plazo, evitando las disposiciones de estabilización que, como ya se sabe, son obsoletas.

Finalmente, en ambos documentos se reconoce el vacío existente en la capacidad de negociación que muchos gobiernos de países en desarrollo enfrentan en las negociaciones de contratos de inversión. Es preciso abordar esto a través de una capacitación inmediata y mejor desarrollada. Este vacío no se encuentra solamente en la capacidad legal, sino también financiera, ambiental y de otra índole. Esto plantea un desafío a largo plazo para muchos gobiernos y agencias de desarrollo.

Autor

Howard Mann es Asesor Senior de Derecho Internacional del IISD. Fue miembro del Comité Administrativo del proyecto MMDA del IBA y del comité de redacción final; y participó en procesos de consulta múltiple relativos al desarrollo y terminación del proyecto sobre contratos responsables. Sus comentarios reflejan sus propias opiniones y no las de otras personas u organizaciones involucradas en estos proyectos.

Notas

¹ Informe del Representante Especial del Secretario General sobre el tema de los derechos humanos y las corporaciones transnacionales y otras empresas comerciales, John Ruggie: Principles for responsible contracts: integrating the management of human rights risks into State-investor contract negotiations: guidance for negotiators, 25 de mayo de 2011, <http://www.business-humanrights.org/media/documents/ruggie/report-principles-for-responsible-contracts-25-may-2011.pdf>

Federalismo y Diferencias Relativas a la Inversión Internacional

Lawrence L. Herman

artículo 5

Uno de los aspectos más controvertidos de los tratados de protección de la inversión internacional a nivel político es la responsabilidad de un Estado cuando se descubre que las subdivisiones políticas han violado las obligaciones de tratado que tiene el Estado con los inversores extranjeros.

Este tema es particularmente significativo en Estados federales tales como Canadá, los Estados Unidos, Australia o Alemania, entre otros, donde los gobiernos sub-nacionales ejercen jurisdicción interna en muchas áreas de la regulación económica. Pero este asunto no se limita a los Estados federales. Los gobiernos regionales y municipales en Estados unitarios también ejercen un poder considerable sobre la actividad económica local y pueden hacer entrar en conflicto al Estado en torno a sus obligaciones de tratados multilaterales o bilaterales.

Dado que las subunidades están interviniendo cada vez más en el ámbito regulatorio en asuntos tales como la protección ambiental, la defensa del consumidor, la salud pública y el uso de la tierra, éstas pueden enfrentarse a los inversores extranjeros que poseen derechos de tratado que protegen sus inversiones. Estos tratados de inversión habitualmente otorgan a los inversores extranjeros el derecho a recurrir a un arbitraje vinculante contra los Estados por medidas que no cumplen con las normas internacionales, o que son discriminatorias, o cuando ocurra una expropiación sin plena compensación¹.

El gobierno nacional del Estado tiene una responsabilidad legal hacia los inversores extranjeros en virtud de estos tratados. Sin embargo, son las leyes, regulaciones y políticas de los gobiernos sub-nacionales (provincias, estados, gobiernos regionales y municipales) las que están causando cada vez más la plena responsabilidad del Estado.

Crecientes diferencias internacionales

Algunos de estos asuntos han rondado un tiempo en el contexto del GATT/OMC, donde los Estados miembro han presentado diferencias a causa de medidas sub-nacionales que han infringido las obligaciones comerciales de otro Estado. Estas diferencias incluyen recusaciones relativas al GATT contra a las prácticas de las juntas provinciales de control de bebidas alcohólicas en Canadá por la Unión Europea y los Estados Unidos en la década de 1980 y a principios de 1990². Si bien estas diferencias involucraban leyes provinciales, Canadá, como Parte Contractual del GATT, fue declarada responsable. Al existir la posibilidad de que los socios de Canadá retiraran algunos beneficios comerciales, las prácticas de las juntas de control de bebidas alcohólicas fueron en concordancia con el GATT por las diferentes provincias y las medidas ofensivas fueron eventualmente corregidas.

En el campo de la inversión, los paneles del TLCAN han dejado claro que los gobiernos nacionales del Estado deben asumir la responsabilidad por las acciones de sus unidades sub-nacionales. Esto fue confirmado en un procedimiento de arbitraje del TLCAN presentado por inversores norteamericanos contra México por las medidas regulatorias promulgadas por un gobierno local³. Actualmente, existen diferencias relativas a inversiones contra Canadá en virtud al TLCAN que involucran medidas promulgadas, no por el gobierno federal sino por varias provincias canadienses⁴. Asimismo, inversores han presentado arbitrajes contra Estados Unidos relativos al TLCAN que involucran medidas estatales y locales, más que nacionales⁵.

La tendencia en estas diferencias de inversión relativas al

TLCAN —tal como en los acuerdos de inversión en otras partes del mundo—es que involucran cada vez más recusaciones de medidas sub-nacionales, regionales e incluso locales en lugar de leyes y regulaciones nacionales del Estado involucrado. Como los representantes legales del Estado, los gobiernos nacionales se encuentran obligados internacionalmente por las acciones de sus subunidades políticas y, por lo tanto, se encuentran expuestos a enfrentar recusaciones presentadas por los inversores contra medidas que no tienen nada que ver con ellos. Se prevé que las medidas locales serán cada vez más la fuente de diferencias entre inversor y Estado en los próximos años.

Este fenómeno se trasladó a Canadá en 2009 cuando la Provincia de Newfoundland y Labrador expropió los bienes locales de Abitibi-Bowater, una empresa estadounidense de productos forestales. Si bien la medida expropiatoria correspondió completamente al ámbito provincial, la empresa lanzó el procedimiento de arbitraje en contra del gobierno federal de Canadá en virtud del Capítulo 11 del TLCAN, alegando varias violaciones de las obligaciones entre inversor y Estado bajo el tratado. Eventualmente el caso fue resuelto y como resultado el gobierno canadiense debió pagar C\$130 millones en compensación a Abitibi⁶.

La Provincia no estuvo involucrada en el arreglo y, según se sabe, no pagó nada. No hay información sobre si o cómo Ottawa recuperará el dinero de este arreglo, a pesar de que se trató de una ley de la Provincia que generó la reclamación del inversor. Se podría decir entonces, que por derecho, la Provincia debería ser responsable de rembolsar el dinero a la tesorería federal.

Este caso ilustra las tensiones entre los intereses locales y aquellos del Estado como un todo cuando surgen diferencias relativas a inversiones. ¿Qué sucede cuando las subunidades políticas toman acciones que dejan fuera de juego a los gobiernos nacionales en cuanto a sus obligaciones de inversión extranjera? ¿Cuán grande es la exposición de los gobiernos nacionales frente a las reclamaciones de los inversores en una época donde las regulaciones sub-nacionales y locales — de índole ambiental, sanitaria, defensa del consumidor, etc. —son cada vez más generalizadas y van en contra de los derechos de los inversores extranjeros garantizados por el Estado bajo los acuerdos de protección de la inversión internacional?

“

En el campo de la inversión, los paneles del TLCAN han dejado claro que los gobiernos nacionales del Estado deben asumir la responsabilidad por las acciones de sus unidades sub-nacionales.

”

Proliferación mundial de los acuerdos de inversión extranjera

Las disposiciones del TLCAN en el caso Abitibi-Bowater reflejan los mismos tipos de obligaciones contenidas en un sinnúmero de tratados bilaterales de inversión (TBIs), acuerdos para la promoción y protección de la inversión extranjera (FIPAs) y acuerdos de inversión internacional (AIIs). Independientemente de su título,

el modelo estándar de estos acuerdos asegura de que los inversores extranjeros estén protegidos de un trato injusto, desigual o discriminatorio y que éstos tengan garantías de que, cuando ocurra la expropiación, obtengan un pago pleno y oportuno para compensar por el valor de los bienes expropiados⁷.

Estos tratados generalmente contienen disposiciones que requieren que los gobiernos nacionales tomen las “medidas necesarias” para garantizar el cumplimiento sub-nacional de sus obligaciones de tratado⁸. Incluso cuando se cumple este requisito como un asunto interno, las subunidades no son partes de tratado y no están sujetas a las obligaciones legales internacionales que en gran parte corresponden al Estado⁹.

Creciente Controversia

Si bien la buena fe podría sugerir que las unidades sub-nacionales normalmente acatarán la decisión de un tribunal internacional (por ejemplo, retirando una ley o regulación o modificándola en conformidad con el tratado), es posible que no lo hagan voluntariamente o completamente o de manera oportuna. No está claro cuán lejos puede ir este tipo de desacuerdo y si el gobierno nacional podría iniciar procedimientos legales internos para hacer cumplir un laudo arbitral. En Canadá, por ejemplo, es dudoso si mediante el recurso a tribunales internos se lograría aplicar una decisión de un tribunal de inversión que requiera modificaciones en las leyes locales para cumplir con las obligaciones de tratado asumidas por Canadá.

En Estados Unidos se advierten tensiones similares; algunos comentaristas han criticado la erosión del poder constitucional de los Estados mientras los inversores extranjeros recusan medidas estatales que, si bien se encuentran dentro del ámbito constitucional del estado, están expuestas a ser encontradas incoherentes con respecto a las obligaciones de tratados bilaterales y multilaterales asumidas por los Estados Unidos¹⁰.



Parece ser razonable concluir que cada vez hay más posibilidades de que las diferencias de inversión involucren recusaciones presentadas por partes extranjeras frente a regulaciones sub-nacionales y locales bajo estos acuerdos bilaterales y regionales.



Algunos pensamientos para el futuro

Parece ser razonable concluir que cada vez hay más posibilidades de que las diferencias de inversión involucren recusaciones presentadas por partes extranjeras frente a regulaciones sub-nacionales y locales bajo estos acuerdos bilaterales y regionales. Para entender mejor el alcance de este fenómeno, sería conveniente investigar en mayor medida el número y los tipos de arbitrajes de inversión que involucran medidas sub-nacionales en todo el mundo. Este sería un importante paso para entender mejor la naturaleza y profundidad del tema que se pretende explorar en el presente artículo.

Incluso sin contar con una serie formal de datos empíricos, el desafío para los Estados con o sin sistemas federales es estar

informados sobre estos temas y establecer —como mínimo— algún tipo de acuerdo interno o protocolo por medio del cual los gobiernos estatales, regionales y locales tengan y asuman la responsabilidad de cumplimiento cuando el Estado en general sea declarado culpable por la violación de las obligaciones de tratado a través de dichas acciones sub-nacionales.

El problema en los contextos de Canadá y EUA, y posiblemente en otros, es que no hay disposiciones internas constitucionales que permitan al gobierno federal obtener un reembolso cuando éste paga compensación a un inversor y cuando la provincia o el estado son responsables por la medida impugnada. En Canadá, Ottawa no puede desligarse constitucionalmente o iniciar acciones legales para forzar a la provincia a rembolsar a la tesorería federal por los laudos arbitrales dictados contra Canadá debido a las acciones tomadas por esa provincia en particular.

Este es un problema y plantea un tema difícil para los Estados federales. Merece mayor consideración sobre si es posible alguna forma de participación directa entre los inversores extranjeros y las subunidades políticas en estos tratados de inversión. Sin duda, esto plantea cuestiones complejas de responsabilidad estatal y soberanía. Asimismo, dada la creciente intervención de las subunidades en áreas que afectan directamente a la inversión extranjera, este es un tema que necesita ser explorado en mayor medida.

Autor

Lawrence L. Herman es Asesor en la firma con sede en Toronto de Cassels Brock & Blackwell LLP y práctica en el área de comercio internacional y derecho de inversión.

Notas

1 Esta es una descripción abreviada de las normas de protección minuciosamente formuladas en estos tratados que normalmente involucran el derecho de los inversores extranjeros al trato nacional y de nación más favorecida (NMF) y las normas de “trato justo y equitativo y plena protección y seguridad” reconocidas bajo el derecho internacional. Véase TLCAN Artículos 1102, 1103 y 1105.

2 Canada – Provincial Liquor Boards (EEC): Panel Report, Canada — Import, Distribution and Sale of Alcoholic Drinks by Canadian Provincial Marketing Agencies, BISD 35S/37 (1989), adoptado el 22 de marzo de 1988; Canada – Provincial Liquor Boards (US) Panel Report, Canada — Import, Distribution and Sale of Certain Alcoholic Drinks by Provincial Marketing Agencies, BISD 39S/27 (1993), adoptado el 18 de febrero de 1992.

3 *Metetalclad Corporation v. Mexico* (ICSID Case No. ARB(AF)/97/1) Laudo, 30 de Agosto de 2000, en párrafo 73 (<http://icsid.worldbank.org>).

4 Estos arbitrajes incluyen diferencias relativas a inversiones que involucran regulaciones sanitarias que prohíben el uso de pesticidas en el caso *Dow AgroSciences c. Canadá* (ahora resueltas por un acuerdo sobre compensación) y sobre regulaciones ambientales provinciales en el caso *Bilcon c. Canadá* y en *Gallo c. Canadá*: <http://www.international.gc.ca/trade-agreements-accords-commerciaux>.

5 Véase, por ejemplo, *Methanex c. United States*, Laudo, 3 de agosto de 2005 (<http://www.state.org>); *Glamis Gold c. United States*, Laudo, 30 de junio de 2009 (<http://www.state.org>); *ADF Group Inc. c. United States* (Caso del CIADI No.ARB(AF)/00/1), Laudo, 9 de enero de 2003 (<http://www.state.org>).

6 “Williams unrepentant as taxpayers on hook for NAFTA deal with Abitibi”, *Globe & Mail Report on Business* (Toronto), 25 de agosto de 2010.

7 Las disposiciones del TLCAN son parecidas a varios modelos de acuerdos de inversión, los cuales, a su vez, son replicados en posiblemente cientos de tratados bilaterales. Véase: IISD Model International Agreement on Investment: www.iisd.org.

8 Artículo 105 del TLCAN. A nivel multilateral, el Acuerdo de la OMC contiene obligaciones similares.

9 Spector, David, “Trade Treaty Threats and Sub-National Sovereignty: Multilateral Trade Treaties and Their Negligible Impact on State Laws”, 27 *Hastings Int'l & Comp. L. Rev.* 367 (2004-2004).

10 Bottari, M. and Wallach, L., “Federalism and Global Governance”, *Public Citizen Global Trade Watch* (2008).

Mientras los estados miembro de la UE insisten en el status quo, el Parlamento Europeo apela a una reforma de la política de inversión europea Marc Maes

El Tratado de Lisboa, en vigencia desde el 1 de diciembre de 2009, agregó la Inversión Externa Directa (IED) a la exclusiva política comercial común de la Unión Europea, sin prever ninguna medida de transición. Actualmente, las instituciones europeas¹ todavía están discutiendo fervorosamente el alcance y el contenido de la nueva política de la UE y sobre el estatus de más de 1.200 tratados bilaterales de inversión (TBIs) de los estados miembro.

Los debates versan sobre tres series de textos producidos por la Comisión Europea: un proyecto de legislación europea (regulación), del 7 de julio de 2010, que trata el estatus de los TBIs existentes y la posibilidad de que los estados miembro deban (re-)negociar TBIs en el futuro²; una Comunicación emitida en la misma fecha ante el Consejo Europeo y el Parlamento Europeo sobre el contenido de la nueva política de inversión de la UE³; y el borrador de los mandatos para las primeras negociaciones de la UE sobre los capítulos de protección de las inversiones en los tratados de libre comercio de la UE.

El Consejo y el Parlamento están extremadamente divididos sobre estos tres textos, colocando a la Comisión en una situación muy complicada. De acuerdo con el Tratado de Lisboa, el Consejo y el Parlamento son co-legisladores, pero es el Consejo quien dicta los mandatos de negociación a la Comisión, no el Parlamento. Sin embargo, dado que se requiere el consentimiento del Parlamento para finalizar las negociaciones, el mismo ha advertido a la Comisión que sus opiniones deberán estar reflejadas en los resultados de la negociación.

Puntos de vista divergentes en torno a la política de inversión internacional de la UE

La respuesta del Consejo a la Comunicación de la Comisión el 25 de octubre de 2010 no abordó las sugerencias de reforma expresadas por la Comisión (restituir el equilibrio de derechos, transparencia, responsabilidad social empresarial, etc.) pero en cambio apeló a una política de inversión de la UE que se base, tanto como sea posible, en la práctica actual de los estados miembro.

El Parlamento Europeo, no obstante, adoptó una resolución el 6 de abril de 2011 donde al menos se reconocían algunos de los defectos de la actual práctica de los estados miembro, incluyendo el uso de lenguaje impreciso que "permite a los árbitros internacionales realizar una interpretación amplia de las cláusulas de protección del inversor, lo cual resulta en la exclusión de regulación pública legítima" (§24). El Parlamento también acentuó que los "futuros tratados celebrados por la UE deben respetar la capacidad de intervención pública" (§23) y remarcó que, para que los tratados de inversión beneficien a los países en desarrollo, "deberían [...] estar basados en las obligaciones del inversor en términos de cumplimiento con las normas de derechos humanos y de anti-corrupción..." (§37).

Además, el Parlamento Europeo:

- Señaló que las formas especulativas de inversión no deben ser protegidas (§11);
- Expresó su profunda preocupación por el nivel de discreción de los árbitros internacionales (§24) y
- Urgió a la Comisión que elabore definiciones claras de las normas de protección del inversor;
- Propuso un vocabulario más preciso con respecto al trato no discriminatorio y al trato justo y equitativo (§19);
- Señaló, con respecto a la expropiación, que se debe establecer un equilibrio claro y justo entre los intereses públicos y privados (§19, 3er pedido);
- Acentuó el derecho a regular, inter alia, para la protección de la seguridad nacional, el medio ambiente, la salud pública, los derechos de los trabajadores y de los consumidores, la política industrial y la diversidad cultural (§25).

Las negociaciones de los TLC's por la UE aumentan la presión

La Comisión Europea desea utilizar por primera vez su nueva competencia en el área de inversión para agregar disposiciones sobre protección de las inversiones a los tres tratados de libre comercio que actualmente está negociando con Canadá, India y Singapur. Para lograr esto, presentó borradores en diciembre de 2010, y enero y febrero de 2011 para modificar los actuales mandatos de negociación en estas tres negociaciones.

En otra resolución sobre las negociaciones de libre comercio entre la UE y Canadá, adoptada el 8 de junio, el Parlamento, reiteró su petición de "respetar el derecho de ambas partes a regular, particularmente con respecto a las áreas de seguridad nacional, medio ambiente, salud pública, derechos de los trabajadores y de los consumidores, la política industrial y la diversidad cultural" (§12). El Parlamento agregó que consideraba que "dados los sistemas legales altamente desarrollados de Canadá y la UE, un mecanismo de arreglo de diferencias entre estado y estado y el uso de los tribunales locales son las herramientas más apropiadas para atender las diferencias relativas a inversiones". El Parlamento también subrayó que espera que la Comisión tome en cuenta sus opiniones mientras negocia las disposiciones de inversión con Canadá.

Sin embargo, los representantes de los estados miembro del Comité de Políticas Comerciales (Trade Policy Committee, TPC) del Consejo rechazaron todas las sugerencias del Parlamento Europeo con respecto a una formulación más precisa de las normas de protección.

Ya en la segunda mitad de junio, los estados miembro siguen discutiendo estos tres temas. Primero, muchos estados miembro desean que se escriba, dentro del mandato, que la protección de las inversiones es un asunto de competencia mixta entre los miembros y la Unión. Segundo, los miembros quieren que se exprese una clara visión sobre la manera en que la responsabilidad de la UE y sus miembros en el arreglo de diferencias será acordada antes de dictar el mandato. Sin embargo, un acuerdo como tal probablemente requerirá otra iniciativa legal y, por lo tanto, el consentimiento del Parlamento. Tercero, varios estados miembro, que son los que más adhieren a su propio enfoque de los TBIs, prefieren posponer las negociaciones con Canadá sobre protección de las inversiones para evitar que el primer texto de protección de las inversiones de la UE sea diseñado sobre la base de los tratados de inversión canadienses. De hecho, es probable que Canadá no quiera apartarse mucho de su propio modelo, que es más preciso y contiene requisitos de transparencia en los procedimientos entre inversor y estado, dos características que muchos estados miembro partidarios de la línea dura desean evitar. Aparentemente, estos estados miembro de la UE piensan que Singapur e India estarían dispuestos a seguir el tipo de modelo propuesto por los mismos.

Los estados miembro no quieren que la Comisión interfiera en sus TBIs

En cuanto al proyecto de regulación sobre los TBIs existentes de los estados miembro y su posibilidad de (re-)negociar TBIs en el futuro, las negociaciones entre el Consejo y el Parlamento, lanzadas a fines de junio prometen ser complicadas. Esto es así pese al hecho de que el Parlamento adoptó modificaciones al proyecto de regulación el 10 de mayo que ya habían suavizado las propuestas de su Relator, Carl Schlyter, quien posteriormente votó en contra de estas modificaciones, junto con los grupos del partido Verde, de Izquierda y Social-Democrático. La mayoría Cristiana-Demócrata-Liberal-Conservadora ya ha rechazado la inclusión de una cláusula de extinción (sunset clause*), simplificó los procedimientos y redujo los fundamentos sobre los cuales se podría retirar la autorización. Pero para muchos estados miembro esto sigue siendo inaceptable, e insisten en que sus TBIs no requieren ninguna autorización, y mucho menos que dicha autorización pueda ser retirada por la Comisión.

Autor

Marc Maes es oficial de políticas comerciales de la Coalición de ONG belgas 11.11.11.

Notas

¹ Tres instituciones europeas están desempeñando un papel crucial en la definición de la política de inversión internacional de la UE: 1) el Consejo, que reúne a los ministros de todos los estados miembro de la UE; 2) La Comisión Europea, que representa los intereses de la UE como un todo, elabora propuestas de nuevas leyes europeas y administra día a día la implementación de las políticas de la UE; y 3) el Parlamento Europeo, que representa a los ciudadanos de la UE y es elegido directamente por los mismos.

² Proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council: Establishing transitional arrangements for bilateral investment agreements between Member States and third countries, http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2010/july/tradoc_146308.pdf

³ Communication from the Commission to the Council, the European Parliament, the European Economic and Committee, and the Committee of the Regions: Towards a comprehensive European international investment policy, http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2010/july/tradoc_146307.pdf

Noticias en Breve

Canadá y Dow Chemical llegan a un arreglo por reclamación sobre prohibición de pesticidas

na controvertida diferencia de inversión relativa al TLCAN entre Dow AgroSciences y el gobierno de Canadá llegó a un arreglo este mayo.

El arreglo no implica el intercambio de dinero, y la Provincia de Quebec seguirá restringiendo el uso de pesticidas para césped, medida que llevó a Dow a lanzar su reclamación contra Canadá.

Dow AgroSciences LLC, una filial de Dow Chemical Company de EUA, presentó una solicitud de arbitraje en virtud del Capítulo 11 del TLCAN en 2009, alegando que el pesticida, 2,4-D, había sido prohibido en la Provincia de Quebec por motivaciones políticas en lugar de criterios científicos.

Pese a la solicitud de arbitraje, la diferencia quedó en el limbo: Dow no designó a ningún árbitro, y el caso no prosiguió a arbitraje.

A cambio de abandonar la causa, la Provincia de Quebec emitió una declaración señalando que “los productos que contienen 2,4-D no provocan un riesgo inaceptable para la salud humana o el medio ambiente, siempre que se respeten las instrucciones de la etiqueta”.

Sin embargo, Quebec seguirá restringiendo el uso de pesticidas para césped que contienen 2,4-D. Otras provincias canadienses también han prohibido el uso de pesticidas para el cuidado del césped.

El arreglo fue caracterizado como una victoria tanto por el gobierno canadiense como por Dow. En el acuerdo se “reafirma el derecho de los gobiernos de regular el uso de pesticidas”, señaló el Ministro de Comercio Internacional de Canadá. “Este derecho no se verá comprometido por la participación de Canadá en el TLCAN o en ningún otro tratado comercial”.

Por su parte, Dow AgroSciences se conformó con el reconocimiento de la seguridad de su producto por parte de Quebec.

“La decisión de Quebec nunca tuvo fundamentos científicos. Y arrojó dudas sobre la seguridad de nuestro producto”, expresó un vocero de Dow en una entrevista con el *Globe & Mail*.

Estudio aborda parcialidad contra los países en desarrollo en arbitrajes de tratados de inversión

Un informe del Instituto de Medio Ambiente y Desarrollo Global (Global Development and Environment Institute) de la Universidad de Tufts avivó el debate sobre si el sistema de arbitraje sobre tratados de inversión es tendencioso con respecto a los países en desarrollo¹.

El informe brinda una crítica del trabajo de Susan Franck, una destacada académica que ha emprendido un análisis empírico sobre los laudos del arbitraje de inversión. La investigación de Franck fue utilizada para reforzar el argumento de que el sistema de arbitraje de inversión es justo.

En respuesta, el estudio de Tufts, elaborado por Kevin Gallagher y Elen Shrestha, sugiere “cautela cuando se utilice el trabajo de Franck para argumentar que el arbitraje entre inversor y estado es neutral con respecto a los países en desarrollo”.

Gallagher y Shrestha expusieron tres argumentos principales: primero, que hay una falta con el tamaño de la muestra adecuado

para conducir un trabajo empírico riguroso que apoyaría las audaces conclusiones sobre la ‘imparcialidad’ de los arbitrajes de los tratados de inversión; segundo, en el debate no se debería descontar el hecho de que los países en desarrollo son sometidos a un número desproporcionado de reclamaciones; y, finalmente, con respecto al presupuesto público y en términos de números per capita, los países en desarrollo pagan significativamente más en compensación por daños que los países desarrollados.

Sobre el primer punto, los autores subrayan que no hay suficientes casos de tratados de inversión para crear una base de datos para elaborar una investigación empírica rigurosa (un problema que Franck admite). El académico profesor canadiense Gus Van Harten ha expuesto argumentos similares, y ha ido más en detalle sobre las limitaciones de utilizar evidencia estadística para extraer audaces lecciones sobre la imparcialidad del arbitraje de los tratados de inversión. Un intercambio entre Van Harten y Franck sobre este tema está programado para ser incluido en la edición del *Yearbook on International Investment Law and Policy*, que se publicará en la primavera de 2011.

Gallagher y Shrestha también remarcaron que la suma promedio de los laudos dictados contra los países en desarrollo se eleva a un 0,53 por ciento del gasto público, o 99 centavos per capita. En contraste, el promedio de daños contra Canadá —que según los autores es un buen ejemplo de los países desarrollados— se eleva a un 0,003 por ciento del gasto público, que equivale a 12 centavos per capita.

Productor de plomo norteamericano presenta reclamación contra Perú

El productor de plomo Renco Group ha iniciado un arbitraje contra el gobierno de Perú. Renco, en nombre de su empresa y de su filial Doe Run Peru (DRP), alega que la conducta de Perú lo expuso indebidamente a responsabilidad por remedio y daño ambiental y daño personal, lo que la llevó a cesar sus operaciones de fundición y refinación de metales.

En su solicitud de arbitraje de abril de 2011, Renco señaló que reclamará US\$800 millones por la presunta violación del Acuerdo de Promoción del Comercio entre EUA y Perú (por sus siglas en inglés, PTPA).

La diferencia se centra en una empresa de fundición y refinación de metales que dejó al pueblo peruano de La Oroya gravemente contaminado. DRP, que compró la empresa en 1997, solicitó varias extensiones de la fecha límite para realizar el trabajo de gestión y limpieza ambiental. Estas extensiones eran necesarias, alega Renco, porque el gobierno peruano subestimó la magnitud del trabajo.

Después de perder la fecha límite en julio de 2010 para demostrar que tenía las finanzas necesarias para reiniciar las operaciones y para completar la limpieza ambiental, su permiso de operación fue cancelado.

Los residentes de La Oroya también iniciaron una causa contra Renco en los tribunales del estado de Missouri, donde se encuentra la sede de Renco. La reclamación, que sigue en curso, fue iniciada en 2008 por los demandantes para hacer un reclamo por daños debido a los efectos de la contaminación provocada.

Tribunal del caso Chevron c. Ecuador rechaza pedido de presentación de escrito amicus en la fase jurisdiccional

El tribunal arbitral del caso Chevron c. Ecuador² ha rechazado la solicitud presentada por dos organizaciones no gubernamentales

—el Instituto Internacional de Desarrollo Sostenible³ (IISD) y la Fundación Pachamama—para actuar como amici curiae en la fase de jurisdicción de esta diferencia de tratado de inversión.

En una declaración, el IISD calificó la decisión como “desconcertante”, y escribió que “la orden aumenta la preocupación de que, dentro del controvertido sistema de arbitraje entre inversor y Estado, los tribunales están resolviendo asuntos importantes de interés público, pero lo están haciendo sin dar, a aquellos afectados, la oportunidad de acceder a toda la información relevante o de brindar una contribución pertinente a las diferencias”.

Chevron, el gobierno de Ecuador y los ciudadanos ecuatorianos han estado involucrados en múltiples batallas legales en los Estados Unidos, Ecuador y el arbitraje internacional por daño ambiental en Lago Agrio, presuntamente causado por Texaco Petroleum (TexPet), la cual fue adquirida por Chevron en 2001. Una de estas diferencias legales es un arbitraje entre inversor y estado bajo el tratado bilateral entre EUA y Ecuador, donde Chevron acusó a los tribunales inferiores de Ecuador de tratar injustamente el actual litigio entre los Peticionarios de Lago Agrio y Chevron. Chevron pretende que el tribunal emita una orden para evitar la implementación de cualquier fallo dictado por los tribunales de Ecuador a favor de los Peticionarios de Lago Agrio en contra de la empresa.

Al momento de la presentación de Chevron, el tribunal ecuatoriano que atendía la causa de Lago Agrio no había emitido ningún fallo. Sin embargo, la decisión del tribunal inferior ha sido emitida, declarándose en contra de Chevron/Texaco y dictando un laudo de US\$8,6 mil millones a favor de los Peticionarios. Chevron ha apelado el fallo, y el procedimiento en los tribunales ecuatorianos sigue en curso⁴.

Los amici curiae alegan que los reclamos y el pedido de remedio legal por parte de Chevron implican extender el TBI entre EUA y Ecuador más allá de su función y sus límites adecuados.

El 18 de abril de 2011, el tribunal, compuesto por V.V. Veeder, Horacio A. Grigera Naón y Vaughan Lowe, decidió “ejercer su discreción” para rechazar la solicitud de los Peticionarios para brindar sus contribuciones a fin de determinar si el tribunal debería aceptar la jurisdicción sobre la diferencia. El tribunal no brindó sus propias razones para rechazar el pedido, sino que se basó en declaraciones atribuidas a las partes contendientes (Chevron y el gobierno de Ecuador). El tribunal no descartó la aceptación de una presentación amicus en una etapa posterior del proceso.

“En este caso, el tema relativo a la jurisdicción es clave para determinar el alcance y el significado de los TBIs y su relación con otras áreas del derecho, tales como el derecho ambiental interno y el derecho de los derechos humanos, ambas áreas son abordadas en presentaciones realizadas por amici curiae durante las fases sustantivas de otros casos de arbitraje relativos a inversiones”, señaló el IISD. “Estos temas no son de importancia menor en la fase jurisdiccional”.

Documentos que sirven de antecedentes del pedido para actuar en calidad de amici curiae se encuentran disponibles en: <http://www.iisd.org/investment/>

Nuevo principios rectores sobre las empresas y los derechos humanos respaldados por el Consejo de Derechos Humanos de la ONU

El Consejo de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas aprobó el 16 de junio de 2011 una nueva serie de principios rectores sobre las empresas y los derechos humanos, destinados a brindar la primera norma mundial para evitar y abordar el riesgo de los impactos adversos de la actividad de las empresas sobre los derechos humanos.

Los principios rectores son el producto de seis años de investigación conducida por John Ruggie de la Universidad de Harvard, que involucra a gobiernos, empresas, asociaciones empresariales, la sociedad civil, individuos y grupos afectados, e inversores.

Las nuevas normas establecen la manera en que los estados y las empresas deberían implementar el Marco de la ONU para “Proteger, Respetar y Remediar” a fin de mejorar el manejo de los problemas relativos a las empresas y los derechos humanos.

Bajo el ‘Deber del Estado de Proteger los Derechos Humanos’, los principios recomiendan que los gobiernos deberían exponer claramente lo que esperan de las empresas y sobre la coherencia de las reglas para empresas en relación con los derechos humanos. Los principios de ‘Responsabilidad de las Empresas de Respetar los Derechos Humanos’ brindan un plan para las empresas sobre la manera de saber y hacer saber que respetan los derechos humanos.

Los principios rectores se basan en tres principios fundamentales.

1) La obligación del Estado de ofrecer protección frente a los abusos de los derechos humanos cometidos por terceros, incluidas las empresas, mediante medidas adecuadas, actividades de reglamentación y sometimiento a la justicia; 2) obligación de las empresas de respetar los derechos humanos, lo que significa actuar con la debida diligencia para no vulnerar los derechos de terceros, y reparar las consecuencias negativas de sus actividades; 3) la necesidad de mejorar el acceso de las víctimas a vías de reparación efectivas, tanto judiciales como extrajudiciales.

Los principios rectores son descriptos como un punto de partida, que establecen “la creación de una plataforma conjunta de acción a nivel mundial, como base para seguir avanzando paso a paso, sin excluir ninguna otra posibilidad prometedora a largo plazo”.

Además de los principios rectores, el Prof. Ruggie, y su asesora legal Andrea Shemberg, también han publicado los “Principles for responsible contracts: integrating the management of human rights risks into State-investor contract negotiations: guidance for negotiators”, los cuales fueron aprobados por el Consejo de Derechos Humanos el 16 de junio de 2011⁵. Los principios, que se encuentran destacados en un artículo de esta edición del Boletín Informativo NTI (“Contratos de inversión extranjera y desarrollo sostenible: Las nuevas bases comienzan a emerger” de Howard Mann), se encuentran enfocados en la integración de consideraciones de derechos humanos en contratos entre inversor y Estado.

Los principios rectores se encuentran disponibles en: <http://www.ohchr.org/documents/issues/business/A.HRC.17.31.pdf>

Notas

1 Gallagher, K.P., and Shrestha, E (May 2011), Investment Treaty Arbitration and Developing Countries: A Re-Appraisal, Medford MA, Tufts University. <http://www.ase.tufts.edu/gdae/Pubs/wp/11-01TreatyArbitrationReappraisal.pdf>
2 Chevron Corp. & Texaco Petroleum Co. c. la República de Ecuador, Caso PCA No. 2009-23.

3 El Instituto Internacional de Desarrollo Sostenible es el editor de este boletín informativo, Noticias sobre Tratados de Inversión.

4 Los juicios fueron originalmente lanzados por ciudadanos ecuatorianos y peruanos contra Chevron en los tribunales de EUA en 1993; sin embargo, Chevron logró recusar estas demandas basándose en el hecho de que estos casos deben ser atendidos en Ecuador, no en EUA.

5 Informe del Representante Especial del Secretario General sobre el tema de los derechos humanos y las corporaciones transnacionales y otras empresas comerciales, John Ruggie: Principles for responsible contracts: integrating the management of human rights risks into State-investor contract negotiations: guidance for negotiators, 25 de mayo de 2011, <http://www.business-humanrights.org/media/documents/ruggie/report-principles-for-responsible-contracts-25-may-2011.pdf>

Laudos y Decisiones

Demandante suizo no pasa la etapa jurisdiccional por no calificar como un ‘inversor’ *Alps Finance and Trade AG v. Slovak Republic, UNCITRAL (Switzerland/Slovak Republic BIT) Damon Vis-Dunbar*

Una reclamación en contra del gobierno de Eslovaquia ha fracasado luego de que un tribunal de tres miembros declinara su jurisdicción. El tribunal determinó que el demandante no era un “inversor” tal como lo dispone el tratado bilateral de inversión entre Suiza y Eslovaquia.

En un fallo sobre jurisdicción del 5 de marzo de 2011, el tribunal ordenó al demandante, Alps Finance and Trade AG, a pagar la totalidad de los costos del procedimiento de arbitraje. El demandante estaba “lejos de cumplir con la norma impuesta por el TBI,” la cual requiere que el demandante suizo tenga su “sede” y demuestre una “actividad económica real” en Suiza.

La reclamación de Alps Finance surgió a partir de un acuerdo celebrado con una empresa eslovaca, donde el demandante compró el crédito que debía un deudor en bancarota. Los esfuerzos por hacer cumplir los créditos adeudados fueron bloqueados por un tribunal regional eslovaco, lo que según alega el demandante fue una decisión errónea. Alps Finance responsabilizó al gobierno eslovaco por la presunta falta de competencia del tribunal regional.

Si bien el tribunal observó vagamente todos los aspectos de la demanda, la determinación de si el demandante calificaba como inversor fue lo que llevó al tribunal a declinar su jurisdicción.

Alegando que sí era un inversor suizo, el demandante mostró evidencias de una compañía incorporada en Suiza, así como una declaración de impuestos. Pero según el tribunal, el demandante no pudo exponer pruebas para demostrar que tenía su “sede” en Suiza, tal como teléfono, oficina rentada y personal, y tampoco pudo demostrar que estaba involucrado en actividades económicas en ese país.

Esa conclusión selló la decisión del tribunal de declinar su jurisdicción basándose en que el demandante no era un inversor protegido.

Muchos tratados de inversión internacionales deciden la nacionalidad de una empresa por su lugar de incorporación, pero a menudo los tratados de inversión suizos se esfuerzan por no cubrir las denominadas empresas mail-box.

Otros temas abordados

Habiendo decidido declinar su jurisdicción, no obstante, el tribunal consideró otros dos aspectos de la diferencia para lograr la “completitud”; es decir, para determinar si el negocio del inversor calificaba como una “inversión” en Eslovaquia, y segundo, si la reclamación, a primera vista, realmente constituía una violación del TBI.

El tribunal respondió ‘no’ a las dos preguntas. Primero, el mismo consideró varios atributos otorgados a las “inversiones” bajo el TBI en cuestión, y bajo el derecho internacional más generalmente. Concluyó que el contrato en cuestión fue un acuerdo de compra venta excepcional que no cumplía con los criterios que normalmente se atribuyen a una “inversión” bajo el derecho de inversión internacional.

Segundo, el tribunal hizo una distinción entre los errores cometidos por los tribunales eslovacos, lo cual ensimismo no constituiría una violación del TBI, y la acusación más sustancial de la denegación de justicia, lo cual podría constituir el fundamento de una reclamación válida. El tribunal predijo que el demandante no podría sostener un reclamo de denegación de justicia, así que tendría pocas posibilidades de ganar el caso si el mismo procediera a la etapa de consideración de los méritos.

El tribunal asignó la totalidad de los costos del procedimiento al demandante, alegando que Eslovaquia no debería pagar

los costos asociados con una “reclamación defectuosa” que ni siquiera estuvo cerca de pasar la prueba jurisdiccional. Esto resulta raro en los arbitrajes de inversión, donde habitualmente se dividen los costos independientemente de quien gane el caso.

El arbitraje fue conducido en virtud del reglamento de arbitraje de la CNUDMI. El tribunal fue conformado por Antonio Crivellaro (Presidente), Hans Stuber (designado por el demandante) y Bohuslav Klein (nominado por el demandado).

El laudo del caso *Alps Finance and Trade AG v. Slovak Republic* está disponible en dos partes.

Parte uno: http://ita.law.uvic.ca/documents/AFTvSlovakRepublic_5Mar2011_Part1.pdf

Parte dos: http://ita.law.uvic.ca/documents/AFTvSlovakRepublic_5Mar2011_Part2.pdf

Mayoría de tribunal defiende la decisión en el caso *Lemire c. Ucrania* *Joseph Charles Lemire v. Ucrania, Caso del CIADI No. ARB/06/18 Lise Johnson*

En una decisión dividida, dos miembros del tribunal en el caso *Lemire c. Ucrania* han ordenado a Ucrania que pague al demandante aproximadamente US\$8,7 millones en daños, más costos y gastos. El tribunal, sin embargo, rechazó por unanimidad el reclamo del demandante de US\$3 millones por daño moral en su decisión del 28 de marzo de 2011.

Este laudo fue posterior a una decisión sobre jurisdicción y responsabilidad dictada en enero de 2010 donde la mayoría del tribunal concluyó que Ucrania violó la obligación de trato justo y equitativo (por sus siglas en inglés, FET) contenida en el TBI entre EUA y Ucrania.

La opinión de la mayoría fue firmada por Juan Fernández-Armesto, presidente del tribunal, y Jan Paulsson. El tercer árbitro, el Dr. Jürgen Voss, expresó por escrito su opinión disidente donde se opuso al análisis y conclusiones de la mayoría en torno a la violación de la norma FET, y la cantidad adeudada por daños.



a menudo los tratados de inversión suizos se esfuerzan por no cubrir las denominadas empresas mail-box.



Antecedentes de la decisión sobre jurisdicción y responsabilidad

El Sr. Lemire había invertido en el negocio de radiodifusión en Ucrania en 1995, cuando el gobierno abrió este sector a la participación privada. Pese a que su empresa obtuvo algunas frecuencias de radio para dicho negocio¹, el Sr. Lemire alegó que desde 1999 hasta 2008, el gobierno rechazó en reiteradas ocasiones sus ofertas para obtener otras frecuencias, otorgó licencias radiales a otras empresas, y por lo tanto, frustró sus planes para desarrollar varias redes de radio en todo el país.

Entre sus argumentos en defensa de los méritos, el gobierno afirmó que la entidad estatal a cargo de los procesos de licitación otorgó justificadamente frecuencias radiales a otros solicitantes. El gobierno explicó que la empresa del Sr. Lemire carecía de los recursos y las capacidades necesarias para ganar las licencias, y que estos otros licitantes estaban más calificados. Además, remarcó que la empresa del Sr. Lemire ni siquiera participó en una de las licitaciones en cuestión. Según Ucrania, suponiendo que los procesos de licitación hubieran presentado irregularidades, el Sr.

Lemire no podría haber comprobado que hubiera triunfado en las licitaciones “si no fuera por” estas irregulares.

En su decisión sobre jurisdicción y responsabilidad de enero de 2010, la mayoría del tribunal concluyó que el proceso de licitación fue irregular, arbitrario y discriminatorio, y que el mismo llegó a ser una violación de la obligación FET. Sin embargo, esa decisión dejó sin resolver la cantidad de dinero adeudada por daños, incluyendo la determinación si el Sr. Lemire podría obtener lo demandado por daños morales.

La opinión disidente y el laudo

In the award issued in March 2011, the tribunal tackled the issue. En el laudo emitido en marzo de 2011, el tribunal trató el tema relativo a los daños que quedó irresuelto después de la decisión de 2010; sin embargo, el laudo de 2011 abordó nuevamente temas de jurisdicción y responsabilidad en respuesta a la decisión disidente del laudo expresada por el Dr. Voss.

El Dr. Voss se opuso a varios aspectos de la primera decisión y del laudo, que cubrían temas de jurisdicción hasta daños. Sobre la jurisdicción, el árbitro disidente afirmó que el TBI no otorgaba al Sr. Lemire el derecho de presentar una reclamación, como accionista, en base a los daños presuntamente cometidos a la empresa, Gala. La mayoría rechazó esta argumentación, señalando que los alegatos del Dr. Voss sobre este punto eran inadmisibles porque no habían sido planteados por Ucrania. La mayoría también dejó en claro que aun si Ucrania hubiera planteado esos argumentos, los habría rechazado.

“

En cuanto a los méritos, el árbitro disidente criticó el reclamo de la mayoría con respecto a la norma FET por ser excesivamente amplia y por tener consecuencias perjudiciales para los estados anfitriones.

”

En cuanto a los méritos, el árbitro disidente criticó el reclamo de la mayoría con respecto a la norma FET por ser excesivamente amplia y por tener consecuencias perjudiciales para los estados anfitriones, particularmente en lo que respecta a la revisión de los procesos de licitación. El Dr. Voss también alegó que la reserva adoptada por los estados parte del acuerdo deberían haber impedido la responsabilidad. Estados Unidos y Ucrania habían incluido específicamente una disposición en el anexo del TBI reservándose sus derechos a apartarse de la obligación de trato nacional en circunstancias relativas a ciertas actividades, incluyendo la radiodifusión. De acuerdo con la opinión disidente, esta disposición debería haber afectado la interpretación del acuerdo por el tribunal y dado como resultado una conclusión de que Ucrania no había violado la obligación FET.

La mayoría contestó que no aplicó la norma FET de la manera excesivamente amplia como sugirió el Dr. Voss. También rechazó los argumentos del Dr. Voss en torno a la reserva de la obligación de trato nacional, afirmando que esta reserva no podía proteger a Ucrania porque (1) la reserva era aplicable solo al trato nacional y era absolutamente “irrelevante” para el alcance de la obligación FET; y (2) para que la excepción rigiera, se requería a Ucrania que notifique previamente su intención de apartarse de la obligación y que aparentemente no lo hizo.

Otro tema sobre el cual hubo disidencias en la opinión y el laudo fue la cuestión de los daños. Para el Dr. Voss, aun asumiendo que hubiera una violación de TBI, la relación ente la conducta ilegítima de Ucrania en el proceso de licitación y los confusos planes frustrados del Sr. Lemire de expandir el negocio de la radiodifusión era demasiado débil para apoyar un laudo por la pérdida de ganancias. La disidencia afirmó que si se otorgaran los daños, deberían, tal se hace en algunos sistemas judiciales

internos, estar basados en la cantidad de dinero gastada en las licitaciones impropias, en lugar de basarse en el valor de la pérdida especulativa de ganancias.

Sin embargo, la mayoría no adoptó este enfoque; basó su laudo en lo que calculó que el Sr. Lemire hubiese ganado si habría sido capaz de proseguir con sus planes para expandir el negocio que tenía cuando hizo su inversión en 1995.

La mayoría incluyó en su fundamentación la sugerencia de que la naturaleza de la inversión —por ej., el “coraje [del Sr. Lemire] de aventurarse en un Estado de transición desde un principio con un negocio completamente nuevo”²—era relevante para evaluar la cantidad que se debía al demandante por daños. En cuanto al tema de daño moral, en general, los tres árbitros estuvieron de acuerdo³. La mayoría afirmó, y el Dr. Voss coincidió, que tales daños sólo podrían invocarse en “circunstancias excepcionales”. Y agregó que tales “circunstancias excepcionales” se limitaban a aquellas en las cuales las acciones del estado impliquen una “amenaza física, detención ilegal u otras situaciones análogas”, y “cause[n] un deterioro en la salud, estrés, ansiedad y otras afecciones mentales tales como humillación, vergüenza y denigración, o pérdida de la reputación, reconocimiento y posición social”. Ambos “causa y efecto”, se agregó en el laudo, deberían ser “graves o sustanciales”⁴.

Aplicando esta norma, en el laudo se señaló que la conducta de Ucrania no merecía una compensación por daño moral. Se afirmó, además, que un factor que apoyó esta decisión fue el comportamiento no “regularmente hábil” del demandante en el transcurso de los arreglos con el gobierno ucraniano.

Notablemente, la mayoría señaló que Ucrania debía hacerse cargo de pagar la totalidad de los costos y gastos incurridos como resultado de la recusación de uno de los árbitros por parte de Ucrania debido al hecho de que esta recusación no tuvo éxito. En el laudo no se indica, sin embargo, si esta recusación fue frívola o de alguna manera indebida.

Joseph Charles Lemire v. Ukraine, Caso del CIADI No. ARB/06/18 (US/Ukraine BIT), disponible en: http://ita.law.uvic.ca/documents/LemireVUkraine_Award_28March2011.pdf

La opinión disidente del árbitro Dr. Jürgen Voss se encuentra disponible en: http://ita.law.uvic.ca/documents/LemireVUkraine_DissentOfJurgenVoss_1March2011.pdf

Ucrania libre de reclamación presentada por inversor alemán por combustible robado

GEA Group Aktiengesellschaft v. Ukraine, Caso del CIADI No. ARB/08/16

Damon Vis-Dunbar

Un tribunal del CIADI compuesto por tres miembros ha desestimado una reclamación presentada por una firma alemana que responsabilizaba a Ucrania por la pérdida incurrida en un acuerdo fallido celebrado con una empresa química con problemas financieros.

La diferencia surge de un acuerdo entre la firma alemana, New Klöckner, y una empresa química ucraniana, Oriana, según el cual New Klöckner debía proveer combustible a Oriana para su conversión. New Klöckner sufrió varios cambios de nombre y fusiones, antes de ser adquirida por el demandante, GEA Group Aktiengesellschaft.

El acuerdo de conversión comenzó a desarrollarse a fines de 1990s cuando 125.000 toneladas de combustible desaparecieron. Posteriormente, las partes hicieron un arreglo y celebraron un acuerdo de devolución por el combustible desaparecido, donde también se estipuló que las diferencias serían resueltas en la Corte de Arbitraje Internacional (International Court of Arbitration, ICC). Eventualmente se presentó una diferencia ante la ICC, donde se declaró responsable a Oriana por aproximadamente US\$30 millones. Sin embargo, los esfuerzos para aplicar el laudo fracasaron cuando los tribunales ucranianos determinaron que el acuerdo de devolución había sido indebidamente autorizado.

En 2008, GEA presentó ante el CIADI una solicitud de arbitraje en contra de Ucrania en virtud del tratado bilateral de inversión

entre Alemania y Ucrania, alegando que Ucrania no honró sus “repetidas promesas” de garantizar el pago a GEA por sus productos.

El tema de definir la ‘inversión’

El demandante alegó que su inversión consistió en el acuerdo original de convertir combustible, así como el posterior arreglo y acuerdo de devolución, y el laudo de la ICC.

El tribunal coincidió con que el acuerdo de conversión constituía una inversión, remarcando que además de una sustancial cantidad de combustible entregado a Oriana para su conversión, el acuerdo también involucraba la “contribución de conocimientos técnicos del demandante sobre logística, comercialización y la movilización de reparaciones y otros servicios”.

Sin embargo, el arreglo y los acuerdos de devolución no fueron considerados como una inversión. El primero fue identificado como “meramente un inventario de los bienes entregados y un registro de las diferencias como deuda...” y el último “meramente estableció una forma de devolución...”. Para el tribunal, ningún arreglo podría ser equivalente al acuerdo de conversión original.

El tribunal también rechazó el argumento de que el laudo de la ICC debería ser considerado como una inversión. Según el tribunal, “el hecho de que el Laudo estipula los derechos y deberes que surgen de una inversión no equivale a una inversión en sí misma”, remarcando que el “Laudo en sí mismo no abarca ninguna contribución, o actividad económica...”.

De alguna manera, la decisión difiere del anterior fallo jurisdiccional dictado en el caso *Saipem S.p.A. v. The People’s Republic of Bangladesh*, donde el tribunal declaró culpable a Bangladesh por que sus tribunales no aplicaron un laudo arbitral. El tribunal del caso *GEA v Ukraine* desestima esta decisión basándose en que “hizo declaraciones que son difíciles de reconciliar...” —específicamente, el tribunal del caso Saipem decidió en un punto que el laudo arbitral no era parte de la inversión, y luego que no era necesario determinar si el laudo era una inversión o no.

Reclamación desestimada, costos del procedimiento a cargo del demandante

Si bien el tribunal aceptó que GEA poseía una inversión bajo la forma de un acuerdo de conversión, el mismo desestimó el reclamo de que Ucrania era culpable por una larga lista de violaciones de TBI, incluyendo expropiación, plena protección y seguridad, medidas arbitrarias y discriminatorias, trato nacional y trato de nación más favorecida.

En el centro de la decisión del tribunal se encontraba la incapacidad del demandante para convencer al tribunal de que el gobierno ucraniano era responsable por el combustible desaparecido, o por la negligencia de no buscar a los ladrones.

En torno a la determinación de si Ucrania era responsable por no aplicar el laudo de la ICC, el tribunal se remitió a su conclusión de que el laudo no podía ser considerado como una inversión.

Pero aun si éste fuera considerado como una inversión, el tribunal rechazó el reclamo de que GEA fue discriminado por los tribunales ucranianos; sino que, “los tribunales ucranianos llegaron a una conclusión diferente a la esperada por GEA”.

Se ordenó al demandante el pago de la totalidad de los costos del arbitraje, al haber perdido parcialmente sobre jurisdicción y plenamente sobre responsabilidad. Además de sus propios gastos, GEA debe rembolsar a Ucrania aproximadamente US\$1,6 millones.

El tribunal arbitral fue conformado por Albert Jan van den Berg (Presidente), Toby Landau (nominado por el demandante) y Brigitte Stern (designada por el demandado).

El laudo del caso *GEA Group Aktiengesellschaft v. Ukraine*, Caso del CIADI No. ARB/08/16, se encuentra disponible en: http://ita.law.uvic.ca/documents/GEA_v_Ukraine_Award_31Mar2011.pdf
Mongolia no viola tratado por impuesto imprevisto sobre el oro

Sergei Paushok, CJSC Golden East Company and CJSC Vostokneftegaz Company v. Mongolia, CNUDMI

El impuesto imprevisto a ganancias de oro establecido por Mongolia en 2006 no infringió el tratado bilateral de inversión entre Rusia y Mongolia, según un laudo sobre jurisdicción y responsabilidad de abril de 2011.

La recusación del impuesto del 68 por ciento sobre el oro exigido por Mongolia, el cual fue revocado este año, fue uno de los varios reclamos presentados por tres demandantes rusos en conexión con una operación minera conflictiva en Mongolia. Los demandantes, Sergei Paushok, CJSC Golden East Company y CJSC Vostokneftegaz Company, son de propiedad de KOO Golden East-Mongolia (GEM), una de las empresas de explotación minera de oro más grandes de Mongolia.

El impuesto imprevisto puede ser ‘excesivo’, pero no infringe el Tratado

Los demandantes alegaron que el impuesto imprevisto, sobre la venta de oro a un precio de más de US\$500 la onza, iba en contra de las obligaciones de Mongolia de brindarle un ‘trato justo y equitativo’ y ‘plena protección y seguridad legal’, y que esto constituía una expropiación, según los términos del TBI entre Rusia y Mongolia. El demandante también afirmó que el impuesto violaba la norma de un nivel mínimo de trato bajo el derecho consuetudinario internacional.

Para respaldar estos alegatos, el demandante afirmó que el impuesto era “extraordinario” en escala, y que pasó muy de prisa por el parlamento. Los demandantes también reclamaron que el impuesto era discriminatorio, ya que no fue aplicado a otras industrias, tales como la del cobre.

El tribunal aceptó que el impuesto imprevisto “en general era considerado excesivo... y, a partir de la evidencia presentada, parece que Mongolia pagó un alto precio fiscal y económico...” Sin embargo, no coincidió con el hecho de que esto fuera suficiente como para constituir una violación de Tratado.

El tribunal explicó que “concluir que esto fue arbitrario e irrazonable según los términos del Tratado es un paso que el Tribunal no está preparado para dar, especialmente cuando se refiere al tratamiento de legislación fiscal que a primera vista no está dirigida a los demandantes en particular o a cualquier inversor extranjero en general”.

La cuestión de determinación de si el impuesto imprevisto sobre el oro era discriminatorio fue dividida en dos partes: i) de debería haber aplicado a otros sectores que no fuera la industria minera; y ii) si creo una discriminación entre el oro y el cobre.

Por un lado, el tribunal reconoció que los gobiernos habitualmente otorgan un trato fiscal diferente a las distintas industrias. No hay disposiciones en el TBI que obliguen a Mongolia a aplicar las mismas tasas impositivas a las diferentes industrias.

“Muchos argumentarán que esta no es una política económica juiciosa pero esto no significa que constituiría una violación de TBI, particularmente en el área impositiva, donde los Estados resguardan celosamente sus poderes soberanos”, afirmó el tribunal.

El tribunal llegó a la misma conclusión con respecto a la determinación de si Mongolia infringió el TBI al aplicar diferentes niveles de impuestos sobre el oro y el cobre.



El tribunal también rechazó el argumento de que el laudo de la ICC debería ser considerado como una inversión.



Cargo por trabajadores extranjeros recusado por demandante

Según la Ley de Minería de 2006 de Mongolia, se dispone un cupo del 10 por ciento de trabajadores extranjeros; para cada trabajador extranjero contratado que supere este cupo, las empresas mineras están obligadas a pagar un cargo igual a diez veces el salario mínimo en Mongolia.

Los demandantes alegaron que el cargo por los trabajadores extranjeros era arbitrario, discriminatorio y contrario a sus legítimas expectativas. También señalaron que la falta de trabajadores capacitados en Mongolia no dejó más opción a GEM que contratar a trabajadores extranjeros.

Sin embargo, el tribunal dudó que fuera imposible para GEM reducir su dependencia en trabajadores extranjeros. De hecho, el tribunal resaltó la evidencia de que la preferencia de GEM de trabajar en idioma ruso era una barrera para contratar trabajadores mongoles, en lugar de haber una falta de mano de obra local capacitada. También remarcó que no es poco común que los países impongan restricciones sobre trabajadores extranjeros.

Finalmente, el tribunal no encontró evidencia para respaldar el argumento del demandante de que el cargo impuesto sobre los trabajadores extranjeros fuera arbitrario, discriminatorio e irrazonable.

Acuerdos de estabilidad forman parte de la reclamación

A diferencia de su principal competidor en Mongolia, la empresa minera canadiense KOO Boroo Gold, GEM no tenía un acuerdo de estabilidad para protegerse de esta alza de impuestos. Los acuerdos de estabilidad congelan ciertos aspectos del ambiente regulatorio, tales como las tasas impositivas, por un período específico de tiempo.

Los demandantes alegan que otorgar un acuerdo de estabilidad a Boroo Gold, y no a GEM, fue una violación de TBI. Mongolia rebatió que, según la ley de minería, los acuerdos de estabilidad están disponibles para los inversores que declaren invertir al menos US\$2 millones—un compromiso que según alega este país, GEM no estaba dispuesto a asumir. Las partes no estaban de acuerdo sobre lo que GEM realmente se comprometió a invertir a futuro.

Dada la falta de certeza sobre los futuros compromisos de inversión asumidos por GEM, el tribunal se centró en la pregunta: "¿Mongolia estaba obligado a celebrar un acuerdo con GEM en los mismos términos que el celebrado con Boroo Gold ...?". Concluyó que Mongolia no estaba obligado por dos razones: Mongolia es otorgado un grado de discreción administrativa para celebrar tales acuerdos; y segundo, Boroo Gold representaba un importante inversor nuevo, y era entendible que Mongolia quisiera otorgarle concesiones excepcionales.

Acciones del banco central de Mongolia violan tratado

El demandante pretendió posponer el pago del impuesto imprevisto a través de un acuerdo con el banco central de Mongolia, MongolBank. En un complejo acuerdo, se depositó oro en el banco, a cambio del pago parcial del valor del oro.

GEM acusó al banco de exportar y vender el oro prematuramente, violando así su acuerdo. Habiendo determinado que el estado podría ser declarado responsable por las acciones del banco —que según el tribunal ejercía la autoridad gubernamental en determinados respectos— el tribunal concluyó que GEM había sido privado de su propiedad del oro depositado en MongolBank, infringiendo la disposición de trato justo y equitativo del TBI.

Ahora corresponde del demandante probar los daños sufridos por esta acción.

Contra demanda desestimada

Mongolia presentó un número de contra demandas, alegando que los demandantes son responsables por la falta de pago de impuestos, cargos por trabajadores extranjeros y la falta de cumplimiento de las regulaciones ambientales, entre otras acusaciones.

Al considerar si tenía jurisdicción para atender la contra demanda, el tribunal preguntó "si había una conexión cercana entre estos reclamos y la demanda primaria", y también si las leyes internas de Ucrania cubrían las infracciones alegadas. Finalmente determinó que el derecho público y los tribunales de Mongolia eran los mecanismos más apropiados para resolver estos reclamos.

El tribunal remarcó que si "extendía su jurisdicción a las contra demandas, estaría consintiendo una posible extensión exorbitante de la jurisdicción legislativa de Mongolia sin ninguna base legal de derecho internacional para hacerlo..."



Según la Ley de Minería de 2006 de Mongolia, se dispone un cupo del 10 por ciento de trabajadores extranjeros; para cada trabajador extranjero contratado que supere este cupo, las empresas mineras están obligadas a pagar un cargo igual a diez veces el salario mínimo en Mongolia.



Próximos pasos

Los demandantes fueron otorgados 60 días para informar a los tribunales si pretendían reclamar daños por la violación de tratado relacionada con la venta y exportación prematura de su oro por MongolBank.

El demandado y los demandantes deben asumir sus propios costos legales y compartir los gastos del procedimiento de arbitraje.

El arbitraje fue conducido conforme al reglamento de arbitraje de la CNUDMI. El tribunal fue conformado por Marc Lalonde (Presidente), Horacio A. Grigera Naón (nominado por el demandante) y Brigitte Stern (nominada por el demandado).

La decisión sobre jurisdicción y responsabilidad en el caso *Sergei Paushok, CJSC Golden East Company and CJSC Vostokneftegaz Company v. Mongolia* se encuentra disponible en: <http://ita.law.uvic.ca/documents/PaushokAward.pdf>

Notas

1 La mayoría de estas frecuencias fueron obtenidas en conexión con un arreglo entre el Sr. Lemire y Ucrania que las partes celebraron en 2000 para deshacer un caso presentado ante el CIADI por el Sr. Lemire en contra de este país. Véase *Lemire v. Ukraine*, Caso del CIADI No. ARB(AF)/98/1, Laudo (que contiene el arreglo) 18 de septiembre, 2000.

2 Laudo, párrafo 303.

3 La opinión disidente del Dr. Voss no estuvo de acuerdo con algunos aspectos selectos de las conclusiones del tribunal. Véase, *Opinión Disidente*, n.180.

4 Laudo, párrafo 333.

Publicaciones Recientes

Foreign Direct Investment in LDCs: Lessons Learned from the Decade 2001-2010 and the Way Forward

UNCTAD, abril de 2011

Este informe, elaborado en preparación para la Cuarta Conferencia de las Naciones Unidas sobre los Países Menos Desarrollados, brinda una descripción amplia de las tendencias de la Inversión Externa Directa (IED) en los países menos desarrollados (por sus siglas en inglés, LDCs) durante la última década. El estudio se divide en dos partes. La primera parte trata el análisis de las tendencias en los flujos el stock de IED en los LDCs, así como el desarrollo de políticas concernientes a la IED a nivel nacional e internacional durante la última década. Al detallar las tendencias de la IED por industria y país de origen, y por forma de entrada, y al examinar los impactos de la IED en las economías de los LDCs desde la última conferencia, el estudio presenta observaciones y destaca algunas deficiencias de la década pasada (2001-2010). Se sugiere un plan de acción para aumentar la IED y potenciar su impacto en el desarrollo durante la próxima década. La segunda parte del estudio presenta 48 perfiles de países que brindan datos e información comprehensiva sobre la IED. El informe se encuentra disponible en: http://www.unctad.org/en/docs/diaeia2011d1_en.pdf

The Evolving International Investment Regime: Expectations, Realities and Options

Editado por Jose E. Alvarez y Karl P. Sauvant con Kamil Gerard Ahmed y Gabriela P. Vizcaino, Oxford University Press, marzo de 2011

En este volumen se observa la manera en que los tratados bilaterales y regionales de protección de las inversiones, y los arbitrajes entre inversor y estado que los aplican, integran las expectativas de diferentes accionistas, incluyendo a gobiernos, inversores extranjeros y la sociedad civil. Los diversos autores de esta publicación exponen especialmente la visión de los países en desarrollo y de la sociedad civil internacional. Abordan el alcance de este régimen con respecto a las expectativas de aquellos que originalmente redactaron los tratados así como los estados que hoy se encuentran en el lado perdedor de los laudos entre inversor y estado. Se hace una revisión de las críticas al régimen que ayudan a explicar los efectos secundarios de éste sobre la soberanía y la política de estos países, se identifican caminos para satisfacer varios intereses y se hacen propuestas específicas para abordar desafíos concretos. Se estima que este volumen será de interés para académicos, profesionales, negociadores de acuerdos de inversión internacional, y otros actores que deseen saber más sobre las reglas que rigen la inversión externa directa, las actividades de las empresas multinacionales y aquellos que deseen mejorar el desarrollo económico sostenible a través de las mismas. La información para obtener el libro está disponible en: <http://www.oup.com/us/catalog/general/subject/Law/?view=usa&ci=9780199793624>

Understanding Land Investment Deals in Africa

Oakland Institute, junio de 2011

Una nueva serie de informes del Instituto Oakland se suma a la reciente ola de críticas al denominado arrebato de tierras. El informe alega que los fondos de inversión libre y otras especulaciones extranjeras están aumentando la volatilidad de los precios y la inseguridad de abastecimiento de el sistema alimentario mundial. Los informes están basados en material real de estos tratos de tierras e incluyen la investigación de inversores, contratos de compra, planes de negocios y mapas que nunca antes fueron divulgados. Esta serie examina en el campo las implicancias en varias naciones africanas incluyendo a Etiopía, Mali, Sierra Leone, Mozambique, Tanzania y el Sur de Sudán – y expone contratos que conectan el arrebato de tierras con los inversores institucionales en estas y otras naciones. Además de la difusión pública–por primera vez– el papeleo detrás de estos tratos, el informe muestra que común son los arrebatos de tierras y cuan rápido está avanzando este fenómeno. Los inversores en estos tratos no solo incluyen a firmas de inversión alternativas tal como Emergent Asset Management – que trabaja para atraer especuladores, sino también universidades que incluyen a Harvard, Spellman y Vanderbilt. Según el Instituto Oakland, en 2009 solamente, casi 60 millones de hectáreas – superficie igual a

la de Francia– fueron compradas o arrendadas por medio de estos arrebatos de tierras. La mayoría de estos tratos son caracterizados por una falta de transparencia, pese a las profundas implicancias que presenta la consolidación del control sobre los mercados mundiales de alimentos y los recursos agrícolas por las firmas financieras. Estos informes, así como los documentos que abordan otros aspectos del arrebato de tierras, se encuentran disponibles en <http://media.oaklandinstitute.org>.

Law and Power in Foreign Investment in Africa: Shades of Grey in the Shadow of the Law (Routledge Research in International Economic Law

Lorenzo Cotula, Routledge, (En curso)

Este libro explora cómo el derecho protege los diferentes intereses que son incorporados en los contratos de proyectos de inversión extranjera en África. Se basa en el derecho de inversión y los derechos humanos, en el derecho nacional de selectas jurisdicciones y en los contratos celebrados para realizar mayores proyectos de inversión a fin de considerar los marcos legales que regulan los crecientes flujos de inversión en África. El libro relaciona las conclusiones de este análisis legal con un análisis del poder de negociación entre los diferentes tenedores de derechos legalmente protegidos (inversores, población local afectada por la inversión), explorando si las diferencias en la protección legal tienden a contrarrestar, o reforzar, las asimetrías en el poder de negociación. El resultado es un análisis legal exhaustivo que se ancla directamente en procesos sociales y que brinda una reflexión sobre la relación entre el derecho y el poder en un mundo globalizado.

Eventos 2011

Julio 26

LANZAMIENTO DE UNCTAD WORLD INVESTMENT REPORT 2011, <http://www.unctad.org/Templates/Meeting.asp?intItemID=2068&lang=1&m=21579&year=2011&month=6>

Septiembre 6

LANZAMIENTO POR UNCTAD DEL TRADE AND DEVELOPMENT REPORT 2011, <http://www.unctad.org/Templates/Meeting.asp?intItemID=2068&lang=1&m=21540&year=2011&month=6>

9 de Septiembre – 9 de Octubre

WORLD TRADE FORUM 2011: “NEW DIRECTIONS & EMERGING CHALLENGES IN INTERNATIONAL INVESTMENT LAW AND POLICY”, Bern, Suiza, <http://www.wti.org/>

Octubre 3-7

EL GRUPO DE TRABAJO II DE LA UNCITRAL, 2000 PRESENTA: ARBITRATION AND CONCILIATION, 54TH SESSION, Nueva York, <http://www.uncitral.org/uncitral/en/index.html>

Octubre 17-19

THE FIFTH ANNUAL FORUM OF DEVELOPING COUNTRY INVESTMENT NEGOTIATORS, Kampala, Uganda, investmentlaw@iisd.org

Octubre 26-27

SIXTH COLUMBIA INTERNATIONAL INVESTMENT CONFERENCE: THE RESOURCE BOOM AND FDI IN AFRICA, Faculty House, Universidad de Columbia, Nueva York., <http://www.vcc.columbia.edu/content/sixth-columbia-international-investment-conference-resource-boom-and-fdi-africa>

Noviembre 4-6

2011 FOREIGN DIRECT INVESTMENT INTERNATIONAL MOOT COMPETITION, Londres, Reino Unido, www.fdimoot.org/2011/

Noviembre 8

SIXTH ANNUAL LECTURE ON INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION, Washington D.C., Estados Unidos, <http://www.wcl.american.edu/arbitration/annuallecture.cfm>

Noviembre 16

SALIENT ISSUES IN INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION, Washington D.C., Estados Unidos, www.wcl.american.edu/arbitration



Publicado por el Instituto Internacional para el Desarrollo Sostenible

Los materiales del IISD, incluso las imágenes, no se pueden volver a publicar sin el permiso expreso y escrito del IISD. Para obtener un permiso, favor de comunicarse con info@iisd.ca e incluir una lista de la información que se desee volver a publicar o un enlace a la misma.

El IISD contribuye al desarrollo sostenible proponiendo recomendaciones de políticas sobre el comercio y la inversión internacionales, la política económica, el cambio climático y la energía, la medición y la evaluación y la administración de los recursos naturales así como el papel facilitador de las tecnologías de la comunicación en estas áreas. Informamos sobre negociaciones internacionales y diseminamos conocimientos obtenidos a través de proyectos colaborativos con socios globales, lo que tiene como consecuencia una investigación más rigurosa, la creación de capacidad en países en vías de desarrollo, mejores lazos entre el norte y el sur y mejores conexiones globales entre los investigadores, los profesionales, los ciudadanos y los responsables de la creación de políticas.

La visión del IISD consiste en un mejor nivel de vida para todos y de manera sostenible. Su misión es fomentar la innovación de modo que las sociedades puedan vivir sosteniblemente. El IISD está inscripto como una organización sin fines de lucro en Canadá y cuenta con el estatus 501 (c)(3) en los Estados Unidos. El IISD recibe su principal apoyo operativo del gobierno de Canadá, a través del Organismo Canadiense de Desarrollo Internacional (CIDA), del Centro de Investigación sobre el Desarrollo Internacional (IDRC), del Ministerio de Medio Ambiente de Canadá y del gobierno provincial de Manitoba. El instituto recibe financiación para sus proyectos de varios gobiernos dentro y fuera de Canadá, de agencias de las Naciones Unidas, de fundaciones y del sector privado.

El Boletín trimestral ITN agradece el envío de trabajos originales no publicados. Por favor envíe sus solicitudes a Damon Vis-Dunbar en itn@iisd.org

Para suscribirse al Boletín ITN, por favor visite: https://lists.iisd.ca/read/all_forums/subscribe?name=itn-english

International Institute for Sustainable Development
International Environment House 2
9, Chemin de Balaxert,
5th Floor, 1219, Chatelaine,
Geneva, Switzerland

Tel: +41 22 917-8748
Fax: +41 22 917-8054
Email: dvis-dunbar@iisd.org