



Universidad de
San Andrés

Universidad de San Andrés

Departamento de Derecho

Abogacía

*El derecho a regular: la protección de los Derechos Humanos en el
contexto del Arbitraje Internacional de Inversiones*

Autora: María Luz Atala

Legajo: 27214

Mentor: Julio César Rivera (h.)

Victoria, marzo de 2020

*A mis papás y mi abuela, por mostrarme desde chiquita que el
“no” ya lo tenía, por lo que solo restaba intentar,*

*A mis hermanos, Amparo y Jeremías, y mis amigos, por el amor
y apoyo incondicional*

*A mi mentor, Julio, y mi mentor de facto, Nacho, por ayudarme
a encontrar mi camino en la carrera*



Universidad de
San Andrés

Índice

I.	Introducción.....	1
II.	El derecho internacional en materia de Derechos Humanos e Inversiones Extranjeras	4
	A. El sistema internacional de protección a los derechos humanos	4
	B. El derecho internacional de las inversiones	7
III.	¿Cómo se conectan? La relación entre el Derecho Internacional de las Inversiones y las cuestiones de Derechos Humanos.....	11
IV.	Los Tratados Bilaterales de Inversión y las referencias a los Derechos Humanos..	18
	A. Instrumentos internacionales: la alusión a los derechos humanos dentro de los TBI 2014-2019.....	18
	B. Conclusiones sobre los tratados bilaterales de inversión existentes.....	27
V.	El derecho a regular en materia de Derechos Humanos.....	30
	A. El foco en el inversor: la primacía del TBI	33
	B. El foco en el Estado: el <i>margen de apreciación</i> y derecho a regular	34
	C. La postura intermedia: un balance entre ambos derechos.....	38
VI.	Conclusión.....	41
VII.	Bibliografía	43
VIII.	Anexo.....	i

Universidad de
San Andrés

I. INTRODUCCIÓN

Desde sus orígenes, el sistema internacional de arbitraje de inversiones siempre ha sido caracterizado como un sistema asimétrico. A través de la firma de tratados de inversión, bilaterales o multilaterales (en adelante, “Tratados de inversión” o “TBIs”), los diferentes Estados signatarios ofrecen una serie de protecciones a los inversores extranjeros que actúan en su territorio. Sin que los inversores extranjeros deban cumplir con otra condición que satisfacer las definiciones de ‘inversor’ e ‘inversión’ contenidas en el TBI correspondiente, se abre la puerta de acceso a un método de resolución de disputas neutral, ajeno a cualquier Estado o política, y que se rige por sus propias normas.

Existen múltiples instituciones que regulan y brindan un marco para que estas disputas entre Estados e inversores extranjeros se sustancien: el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones del Banco Mundial (en adelante, “CIADI”), la Cámara de Comercio de Estocolmo o la Corte Permanente de Arbitraje¹. A la vez, han sido firmados alrededor de tres mil tratados; pese a lo cual la protección otorgada es, en general, sustancialmente idéntica: derecho a no ser expropiado, a ser tratado de forma justa y equitativa, derecho a no ser discriminado.

Dentro de este grupo de estándares de protección internacional, el derecho a no ser expropiado de forma ilegítima ha sido interpretado de múltiples formas. Ya sea bajo la idea de expropiación directa -es decir, cuando media una transferencia física de la propiedad- o indirecta -cuando no hay una quita específica, sino que los efectos son similares-, existe consenso sobre la importancia de mantener incólume la propiedad del inversor. Dentro de los tratados existentes se dan diferentes combinaciones de requisitos para la configuración de la violación al estándar. Un factor común a la hora de su determinación es la naturaleza de orden público: cuando el Estado invoca una causa de interés público general la medida no puede ser caracterizada como ilegítima y, por lo tanto, no genera la obligación indemnizatoria.

¹ Si bien no entra dentro de la categoría de “institución”, el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI es utilizado en muchos casos por instituciones como la PCA, o incluso por tribunales arbitrales *ad hoc* como marco para la solución de controversias.

En este contexto de orden público es que los derechos humanos cobran importancia. Se ha entendido que, en general, los derechos humanos constituyen normas de *ius cogens*, que operan imperativamente sin ser –en principio– susceptibles de ser derogadas. A través de múltiples tratados y convenciones, los Estados se han comprometido, tanto a nivel nacional como internacional, a proteger lo que, en esencia, hace a su población: sus derechos humanos. Este compromiso de los Estados por promover y proteger inversiones extranjeras tiene como contrapartida el generar obligaciones internacionales en cabeza de los signatarios. La inobservancia del Estado a la hora de garantizar derechos como lo son el acceso al agua potable, la protección de la salud, o la prohibición de tratos crueles, inhumanos o degradantes, entre muchos otros, puede eventualmente conllevar la responsabilidad internacional del Estado.

El sistema internacional de arbitraje de inversiones ha sido estudiado y analizado desde múltiples aristas debido a su gran presencia a nivel internacional. Con la mayoría de los Estados siendo signatarios de la Convención CIADI, o algún sistema paralelo, virtualmente cualquier inversor extranjero puede recurrir a la protección de un tratado internacional.

Si bien las bondades del sistema son conocidas, este no se encuentra a salvo de críticas y abusos. Tanto desde la perspectiva del inversor como poniendo el foco en el plano estatal, existen incentivos para forzar el ingreso o la exclusión, respectivamente. En lo particular a los Estados, el ideal siempre se encuentra enfocado en proteger la soberanía. Y la protección a los derechos humanos es un vehículo que puede utilizarse para ese fin.

Dentro de los múltiples puntos de conexión existentes, el presente trabajo buscará realizar su análisis desde la perspectiva del Estado receptor de la inversión que ha afectado el derecho de propiedad de un inversor en defensa de problemáticas de derechos humanos. Por otra parte, también se tomarán en consideración los casos en que alguna de las partes intervinientes de un arbitraje internacional invoque normas internacionales de derechos humanos en materia de aplicación o interpretación. Es decir, el foco estará puesto en la relación entre el Estado receptor de la inversión y el inversor extranjero.

Este trabajo pretende significar una contribución al debate existente sobre el poder regulador del Estado en el contexto del arbitraje de inversiones. En especial, este trabajo

permitirá echar luz sobre determinados aspectos de la problemática que quizás no han sido analizados en profundidad con anterioridad, como lo es el vínculo de conexión con el derecho del inversor a no ser expropiado. Debido el carácter actual de la problemática analizada, se buscará diseñar un marco teórico que permita analizar las soluciones óptimas al conflicto existente.

Se buscará analizar tan solo uno de los múltiples puntos de conexión que existen entre la protección de los derechos humanos y el arbitraje de inversiones, en tanto ambos se constituyen como ramas separadas del derecho internacional público. En particular, el foco se encontrará puesto en el caso del derecho a regular del Estado frente a las obligaciones de los inversores extranjeros. En este sentido, el foco se encontrará puesto en el rol que juegan las normas internacionalmente imperativas, y cuya violación genera la responsabilidad internacional del Estado, en el contexto de un arbitraje internacional de inversiones.

A los efectos del presente trabajo, se realizará un análisis de tratados, doctrina y laudos de tribunales arbitrales. La primera sección realizará una explicación del sistema internacional de arbitraje de inversiones, así como también de la regulación de derechos humanos. En segundo lugar, se procederá con el punto de conexión particular elegido, es decir el derecho a regular del Estado en materias de derechos humanos. A continuación, se presentará un análisis de tratados de inversión en materia de derechos humanos, y de qué forma podría colaborar con la aplicación de la normativa. Por último, se considerarán distintos laudos arbitrales que han tomado decisiones en la materia sobre posibles estándares de análisis.

II. EL DERECHO INTERNACIONAL EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS E INVERSIONES EXTRANJERAS

A. El sistema internacional de protección a los derechos humanos

El foco en la protección internacional a los derechos humanos surge, con mayor impulso, luego de la Segunda Guerra Mundial. En este sentido, la preocupación generada ante nuevos sucesos de iguales características tuvo como efecto que esta protección particular comenzó a materializarse². A lo largo del tiempo, el sistema normativo se ha ampliado, receptando distintos conceptos e ideologías.

Independientemente de la categoría de derechos protegidos, en la mayoría de los casos se trata de instrumentos internacionales negociados con el objeto de obligar al Estado a respetar cierto tipo de trato, tanto respecto de sus ciudadanos como extranjeros. De acuerdo con Crawford (2012), los derechos humanos no se constituyen como una categoría separada de derecho, sino que se trata de un tipo de problemática especial que depende de un contexto fáctico y jurídico³. En este sentido, no se trata de un ordenamiento separado, sino que forma parte del derecho internacional público⁴.

En esta línea, el sistema de protección de derechos humanos se caracteriza por ser universal, indivisible e interrelacionado. De esta forma, se impone una obligación por sobre la comunidad internacional en general de tratar a todos los humanos de forma justa y equitativa, bajo el mismo estándar y con el mismo énfasis en cuanto a protección⁵.

En esencia, el sistema de protección de derechos humanos se centra alrededor de la protección del individuo. Debido a la importancia asignada a salvaguardar los derechos básicos que hacen a la persona humana, la protección incluye un tipo especial de normas. En efecto, se encuentra integrado por normas de *ius cogens*, entendidas como normas de carácter imperativo. La *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados* de 1969 (en adelante, “CVDT”), las define en su artículo 53 como toda “norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su

² Crawford (2012), pág. 634

³ Crawford (2012), pág. 634.

⁴ Balcerzak (2017), págs. 96-97.

⁵ Tal como establece Balcerzak (2017), la universalidad del sistema de derechos humanos puede ser vista desde dos perspectivas. Por un lado, bajo una lógica de un concepto absoluto de normas de protección (que deja cierto lugar a la discrecionalidad Estatal en materia interpretativa). Por el otro lado, la universalidad puede entenderse como un concepto relativo que a la uniformidad de estándares ante distintos escenarios culturales.

conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que solo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que contenga el mismo carácter”.

En particular, el concepto de derechos humanos incluye una amplia variedad de derechos. Tanto a través de instrumentos de carácter universal, como regionales; ya sea poniendo el foco en áreas generales o haciendo énfasis en derechos particulares, se encuentran receptadas regulaciones en múltiples materias. A nivel general, se los puede dividir en distintas categorías, según el momento en que surgieron:

- Derechos humanos de primera generación: dentro de esta categoría se encuentran los derechos civiles y políticos del individuo. A modo de ejemplo se encuentran el derecho a la vida, la libertad de expresión y el derecho a un juicio justo. El principal instrumento en la materia es el *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* de 1966.
- Derechos humanos de segunda generación: se trata de aquellos derechos que se vieron cristalizados luego de la Segunda Guerra Mundial. En esencia, refieren a los derechos económicos, sociales y culturales, como lo son el derecho a trabajar, el acceso a la vivienda, derecho a la salud y a la seguridad social. El principal instrumento en la materia es el *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales* de 1966⁶.
- Derechos humanos de tercera generación: se trata de derechos que son, en esencia, de naturaleza colectiva. A modo de ejemplo se encuentran el derecho de acceso a un ambiente sano, el derecho a los recursos naturales, a la autodeterminación y el derecho al desarrollo. En particular, este tipo de derechos surgieron en base a tensiones internacionales a nivel norte-sur⁷.

En general, el desarrollo de un Estado puede ser medido en base al estándar de vida al que tiene acceso su población, incluyendo el ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales. En este sentido, de acuerdo con Balcerzak (2017), *“la realización progresiva de los derechos económicos, sociales y culturales tiene una relación directa*

⁶ Este tipo particular de derechos se vio materializado en un contexto de tensión entre las economías occidentales y orientales, lo que justifica el hecho que se encuentren en instrumentos separados respecto de las anteriores. Por un lado, las economías occidentales tienden a poner el foco en las cuestiones políticas, mientras que las orientales en lo económico, social y cultural.

⁷ Balcerzak (2017), págs. 114-115. Ver también Meron (1986) y Shaw (2018) 281-302.

con el desarrollo, en este sentido, la adopción de regulación es un instrumento esencial”⁸.

Cuando un Estado se vuelve parte de un tratado internacional en materia de derechos humanos, asume distintas obligaciones. Obligaciones que pueden resumirse bajo la fórmula “respetar, proteger, satisfacer”⁹.

En primer lugar, la obligación de *respetar* implica una obligación negativa en cabeza del Estado: abstenerse de interferir con el libre ejercicio por parte de los individuos de sus derechos humanos. Esto implica una responsabilidad directa en cabeza de los Estados de no cometer – o ser partícipes de – una práctica que niegue o limite dichos derechos de una forma arbitraria o irrazonable.

En segundo lugar, la obligación de *proteger* implica que los Estados protejan a los individuos y distintos grupos frente a violaciones a sus derechos humanos. A diferencia del supuesto anterior, esto conlleva una responsabilidad indirecta de los Estados en tanto deben evitar las interferencias por parte de terceros. Terceros que pueden adoptar la forma de individuos, grupos, empresas y otras entidades, así como también los agentes actuantes en su nombre. Esta obligación fue reconocida de forma expresa en los *Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos*¹⁰.

Por último, la obligación de *satisfacer* implica una obligación positiva en cabeza del Estado: tomar acción efectiva para facilitar el ejercicio de los derechos humanos. Esto, en esencia, implica el derecho, y por consiguiente, deber del Estado de regular en materia de derechos humanos. Sea a través de la adopción de una regulación específica o a través de la creación de instituciones que busquen la protección de derechos

⁸ Balcerzak (2017), pág. 126. Traducción propia. Original: “*the progressive realization of economic, social and cultural rights clearly has a direct bearing on a development progress and the adoption of regulation is an essential instrument in this regard*”.

⁹ Balcerzak (2017), págs. 115-116. Este sistema fue propuesto como parte del Reporte del Comité de Derechos Económicos, Culturales y Sociales De las Naciones Unidas, sesiones nro. 38 y 39. E/2008/22 y E/C.12/2007.3.

¹⁰ El primer principio fundamental establece que “*los Estados deben proteger contra las violaciones de los derechos humanos cometidas en su territorio y/o su jurisdicción por terceros, incluidas las empresas. A tal efecto deben adoptar las medidas apropiadas para prevenir, investigar, castigar y reparar esos abusos mediante políticas adecuadas, actividades de reglamentación y sometimiento a la justicia*”.

específicos. De igual forma, esta obligación también ha sido receptada por los *Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos*¹¹.

Dentro de esta línea, cabe cuestionarse hasta qué punto las obligaciones asumidas por un Estado se extienden a conductas de privados. Según Crawford (2012), existe amplio debate acerca del “efecto horizontal” a la hora de analizar si el Estado tiene el monopolio en cuanto a la protección de derechos humanos¹². En este sentido, y como respuesta a dicho interrogante, a nivel jurisprudencial se ha desarrollado el concepto de *Drittwirkung*. De acuerdo con esta doctrina, un Estado puede ser considerado responsable de no prevenir la violación de los derechos humanos por parte de un tercero o un actor no estatal¹³.

Progresivamente nuevos instrumentos de *soft law* han sido creados en la materia, en tanto una parte del debate gira en torno al poder de las entidades multinacionales. De todas formas, es dable destacar que actualmente no existe ningún instrumento internacional que obligue a los privados a proteger los derechos humanos, y tampoco se encuentra receptado como parte de la costumbre internacional¹⁴.

B. El derecho internacional de las inversiones

Dentro del derecho internacional público también puede encontrarse como rama particular la protección a inversores extranjeros. En efecto, a través de diferentes tratados – ya sean bilaterales o multilaterales – los Estados acuerdan de forma recíproca otorgarles a los inversores de la otra parte ciertos derechos y garantías mínimos.

¹¹ Los *Principios* receptan al deber de regular también como parte del deber de proteger del Estado. En este sentido, el tercer principio, referido al carácter operativo, establece que “*En cumplimiento de su obligación de protección, los Estados deben:*

- a. *Hacer cumplir las leyes que tengan por objeto o por efecto hacer respetar los derechos humanos a las empresas, evaluar periódicamente si tales leyes resultan adecuadas y remediar eventuales carencias;*
- b. *Asegurar que otras leyes y normas que rigen la creación y las actividades de las empresas, como el derecho mercantil, no restrinjan sino que propicien el respeto de los derechos humanos por las empresas;*
- c. *Asesorar de manera eficaz a las empresas sobre cómo respetar los derechos humanos en sus actividades;*
- d. *Alentar y si es preciso exigir a las empresas que expliquen cómo tienen en cuenta el impacto de sus actividades sobre los derechos humanos”.*

¹² Crawford (2012), pág. 655. De acuerdo con el autor, un sector de la doctrina considera que efectivamente debe extenderse también a privados, y el hecho que ningún instrumento internacional haya receptado esta idea es un simple defecto de forma. Por el contrario, otro sector considera que la responsabilidad del privado compete de forma exclusiva al derecho doméstico, y no al internacional.

¹³ Si bien el concepto originalmente fue desarrollado por tribunales alemanes, fue retomado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso *X and Y vs. The Netherlands* de 1985.

¹⁴ Crawford (2012), pág. 655.

Independientemente de la redacción utilizada, la protección otorgada es, en general, sustancialmente idéntica: derecho a no ser expropiado, a ser tratado de forma justa y equitativa, derecho a no ser discriminado.

A su vez, estos instrumentos internacionales le otorgan a cada inversor extranjero la posibilidad de recurrir a un mecanismo de resolución de disputas que, precedido por una etapa de conciliación o resolución amistosa, les permite recurrir a arbitraje internacional para resolver toda disputa o controversia que pudiera haber surgido. De acuerdo con De Brabandere (2014), el acceso al arbitraje de inversiones del que disponen los inversores extranjeros surge en respuesta a la necesidad de tener un mecanismo de resolución de disputas apropiado¹⁵. En este sentido, términos como “imparcial” e “independiente” suelen encontrarse asociados como descripciones de los tribunales arbitrales intervinientes.

Si bien, como se ha dicho, esta estructura de protección forma parte del derecho internacional público,¹⁶ la naturaleza de las inversiones hace inevitable que la estructura y objeto del derecho de las inversiones resalte. En este sentido, deben destacarse elementos como la naturaleza contractual y los largos plazos de las inversiones efectuadas¹⁷.

Si bien pueden mediar múltiples razones por las cuales un Estado decide firmar tratados de protección, existen dos claros objetivos en lo que respecta a la materia de inversiones extranjeras. Estos se desprenden usualmente del título que adoptan los instrumentos: *Acuerdo para la Promoción y Protección Recíprocas de Inversiones*.

En primer lugar, se encuentra la promoción. De acuerdo con Salacuse (2015), la idea de estimular el ingreso de inversores extranjeros se basa en la asunción que un flujo incremental de inversiones tiene por efecto incentivar el desarrollo y prosperidad de un

¹⁵ De Brabandere (2014), pág. 21.

¹⁶ De Brabandere (2014), pág. 17. De acuerdo con el autor: “*El carácter del arbitraje de inversiones está estrechamente relacionado con la base y funcionamiento del derecho internacional de las inversiones. No cabe duda de que actualmente el derecho internacional de las inversiones no se ocupa exclusivamente de la relación contractual entre inversor extranjero y Estado receptor de la inversión, sino que se basa en principios fundamentales derivados del derecho internacional, y, en menor medida, el derecho consuetudinario y los principios generales del derecho*”. Traducción propia, original: “*The characterization of investment treaty arbitration is closely interconnected with the foundation and function of international investment law. It is beyond doubt that today international investment law is not primarily or solely concerned with the private contractual relation between the foreign investor and the host state, but rather is principally founded on fundamental principles derived from international treaty law, and, to a lesser extent, on customary international law and general principles of law*”.

¹⁷ Dolzer-Schreuer (2012), pág. 19.

país¹⁸. En particular, se entiende que el capital y la tecnología aportados por ellos tiene por efecto contribuir el avance económico general.

En segundo lugar, los tratados internacionales también buscan la protección recíproca de inversiones extranjeras. En este sentido, el motivo se encuentra en el deseo de los países exportadores de capital de invertir de forma segura en el exterior, así como la necesidad de generar un marco establece que facilite y proteja dichas inversiones. Según sostiene Salacuse (2015), el foco de la protección se encuentra en minimizar el riesgo que presuponen los actos (u omisiones) de los países receptores de inversiones (y sus nacionales)¹⁹.

Si bien desde la perspectiva del inversor el foco puede encontrarse posicionado de forma exclusiva en la inversión efectuada, para el Estado, la firma de un tratado internacional trae aparejadas nociones como “cooperación económica” o “desarrollo mutuo”.

Sin embargo, existe un balance adicional que debe ser considerado:

La protección de las inversiones extranjeras no es el único objetivo del tratado, sino un elemento necesario en conjunto con el objeto general de alentar la inversión extranjera, y extender e intensificar las relaciones económicas de las partes. A su vez, esto requiere un enfoque equilibrado a la hora de interpretar las disposiciones sustantivas, ya que una interpretación que exagera la protección a otorgar a las inversiones extranjeras puede servir para disuadir a los Estados receptores de admitir dichas inversiones, socavando el objetivo de extender e intensificar las relaciones económicas mutuas entre las partes²⁰.

De acuerdo con Dolzer-Schreuer (2012), las consideraciones de reciprocidad y apoyo mutuo surgen de los propios términos del tratado. Sin embargo, para los autores, la verdadera razón de fondo de la protección no radica en ellas, sino que lo que hace el

¹⁸ Salacuse (2015), pág. 125.

¹⁹ Salacuse (2015), pág. 126.

²⁰ Salacuse (2015), pág. 130. Traducción propia. Original: “The protection of foreign investments is not the sole aim of the Treaty, but rather a necessary element alongside the overall aim of encouraging foreign investment and extending and intensifying the parties’ economic relations. That in turn calls for a balanced approach to the interpretation of the Treaty’s substantive provisions for the protection of investments, since an interpretation which exaggerates the protection to be accorded to foreign investments may serve to dissuade host States from admitting foreign investments and so undermine the overall aim of extending and intensifying the parties’ mutual economic relations”.

sistema es establecer un estándar aceptable para la conducta unilateral del Estado receptor de la inversión²¹.

Dentro de los derechos típicamente garantizados a través de un tratado de inversiones, se encuentra la prohibición de expropiación o nacionalización. En este sentido, la expropiación es entendida como la forma más severa de interferencia con la propiedad del inversor extranjero²². Cuando se produce una quita directa, o una medida estatal tiene por efecto destruir el valor de la inversión, sin que medie compensación adecuada, implica que se afecte el derecho de propiedad del inversor extranjero.

De forma de proteger este derecho a la propiedad, los instrumentos suelen establecer que las inversiones efectuadas por un inversor extranjero no serán expropiadas o nacionalizadas, ya sea de forma directa o indirecta²³. Sin embargo, y de acuerdo con el principio de soberanía estatal, se entiende que, en principio, los Estados tienen derecho a expropiar o regular con dichos efectos en cierto tipo de casos²⁴. En efecto, cuando una medida cumple de forma acumulativa con los requisitos de cumplir un fin público, realizarse de forma no discriminatoria ni arbitraria, y bajo el pago de una compensación previa y adecuada, se ha flexibilizado la responsabilidad internacional del Estado²⁵.

Universidad de
San Andrés

²¹ Dolzer-Schreuer (2012), pág. 20. De acuerdo con los autores: *“El contexto y la naturaleza de una inversión extranjera revelan un entorno estructural que no se corresponde con el de una transacción o un acuerdo en el que dos partes intercambian privilegios de manera recíproca. Las nociones de mutualidad y reciprocidad no se encuentran ausentes del régimen de un tratado de inversión, pero no funcionan de la misma manera que en un acuerdo clásico. En cambio, se centran en los beneficios mutuos del Estado receptor y el inversor, y la complementariedad del interés derivado del compromiso a largo plazo de los recursos por parte del inversor extranjero bajo la soberanía territorial del Estado receptor”*. Traducción propia. Original: *“The context and nature of a foreign investment reveals a structural setting which does not correspond to a transaction or to an agreement in which privileges are exchanged on a mutual basis by two parties. Notions of mutuality and reciprocity are not absent from the regime of an investment treaty, but they do not operate in the same manner as in a classical agreement. Instead, they are focused on the mutual benefits of host state and investor and on the complementarity of interest flowing from the long-term commitment of resources by the foreign investor under the territorial sovereignty of the host state”*.

²² Dolzer-Schreuer (2012), pág. 98.

²³ Waincymer (2009), pág. 293.

²⁴ Dolzer-Schreuer (2012), pág. 98.

²⁵ Dolzer-Schreuer (2012), pág. 99.

III. ¿CÓMO SE CONECTAN? LA RELACIÓN ENTRE EL DERECHO INTERNACIONAL DE LAS INVERSIONES Y LAS CUESTIONES DE DERECHOS HUMANOS

De acuerdo con Dupuy (2009), el sistema normativo de derecho de las inversiones y el de los derechos humanos pertenecen al mismo orden: el derecho internacional. Aun cuando ambas normativas se hayan desarrollado en paralelo, esto no implica que se constituyan como unidades completamente separadas²⁶. Por el contrario, al observar sus respectivos surgimientos, así como también el contenido que engloban, es que pueden encontrarse múltiples puntos de contacto entre ambos sistemas.

En este sentido, es dable destacar que no obsta a su interrelación el carácter tradicionalmente otorgado a las personas jurídicas bajo la perspectiva del derecho internacional público. En palabras de Dupuy (2009):

[e]l hecho que, desde un punto de vista clásico, las empresas internacionales aún no se consideran sujetos de pleno derecho del derecho internacional, no debe considerarse como una condición de reciprocidad a la responsabilidad que incumbe a los Estados de proteger los derechos humanos de su población²⁷.

La relación que existe entre la normativa referida al derecho internacional de las inversiones, por un lado, y la referida a derechos humanos, por el otro, puede manifestarse de distintas formas²⁸:

- El Estado receptor de la inversión o, incluso, el propio inversor, pueden cometer o ser cómplices en la comisión de violaciones de los derechos humanos contra los ciudadanos de un territorio determinado. En el supuesto que un inversor extranjero sea el victimario, tomando en consideración que es un principio del derecho internacional de las inversiones que la inversión debe realizarse de acuerdo con las leyes del Estado receptor, la exclusión de la protección ofrecida por el TBI es una opción disponible²⁹.

²⁶ Dupuy (2009), pág. 60.

²⁷ Dupuy (2009), pág. 61. Traducción propia. Original: “*the very fact that, from a classical viewpoint, international corporations are as yet not considered as fully fledged subjects of international law should not be regarded as a condition of reciprocity to the responsibility incumbent on states to protect the human rights of the population based on their territory*”.

²⁸ Shinde (2019), pág. 47.

²⁹ Kaldunsky (2015), págs. 97-98.

- El Estado receptor de la inversión puede violar los derechos humanos del propio inversor³⁰. En este sentido, el derecho a propiedad se ve innegablemente afectado cuando se da un suceso de expropiación, ya sea directa o indirecta (incluso cuando los inversores extranjeros perjudicados no tiendan a argumentar lo perjudicial del acto por sobre la base de los derechos humanos).
- El Estado receptor de la inversión que, de algún modo, ha afectado el derecho de propiedad de un inversor extranjero, puede encontrarse defendiendo problemáticas de derechos humanos.
- Alguna de las partes intervinientes en un proceso arbitral iniciado para dirimir una disputa de inversiones puede invocar la práctica de los derechos humanos sobre algún aspecto procedimental. En este sentido, algunos tribunales han importado conceptos provenientes del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.
- Alguna de las partes intervinientes en un proceso arbitral para dirimir una disputa de inversiones puede invocar normas internacionales de derechos humanos en lo que refiere a la aplicación o interpretación de obligaciones surgidas del TBI.

De igual manera, la interrelación que existe entre ambos sistemas normativos también conlleva que las cuestiones de derechos humanos puedan surgir dentro de todos los vínculos existentes entre los diferentes sujetos intervinientes³¹:

- Estados parte de un tratado de inversiones: siempre de manera recíproca, los Estados contratantes se obligan a ofrecer ciertas protecciones y remedios procesales a las inversiones realizadas por inversores de la otra parte contratante. En este supuesto, las problemáticas referidas a derechos humanos pueden surgir al momento de la negociación del tratado, los artículos a ser incluidos y la redacción de estos.
- Estado receptor de la inversión y el inversor extranjero: si bien esta relación tiene un carácter casi exclusivamente contractual, puede darse el supuesto en que se afecten derechos del inversor que califiquen bajo la órbita de los derechos humanos.

³⁰ Cabe destacar que esta conexión se encuentra, en principio, restringida al supuesto del inversor extranjero que adopta la forma de persona física. En el caso de las personas jurídicas, no todos los sistemas regionales de protección aceptan la extensión de los estándares de derechos humanos a empresas y corporaciones.

³¹ El rol de los actores es analizado por Kriebaum (2013).

- Estado receptor de la inversión y su población: tal como fue explicado anteriormente, a nivel internacional, los Estados contraen múltiples obligaciones relativas a cuestiones de derechos humanos. Muchos de los instrumentos en la materia generan responsabilidad internacional en el caso de violación de dicha normativa, por lo que el Estado se encuentra obligado a respetarlas ante eventuales sanciones de la comunidad internacional.
- Población del Estado receptor de la inversión y el inversor extranjero: esta relación usualmente se rige por el derecho doméstico del país donde la inversión es realizada. Sin embargo, existe una tendencia internacional creciente para generar el deber de responder en cabeza del inversor. Esto se restringe a los casos en los que su actuación termine por afectar los derechos humanos de la comunidad en la cual la se ve inmerso³².
- Estado del cual es nacional y el inversor extranjero: si bien este supuesto depende de la normativa particular de cada parte, puede darse el caso de aplicación extraterritorial de la ley del Estado del cual es nacional el inversor cuando la actuación de este termine por afectar los derechos humanos de la comunidad en la cual se ve inmerso³³.

Tal como fue adelantado en la introducción, el foco del presente trabajo se encuentra en la relación entre el Estado receptor de una inversión y el inversor extranjero.

Según establece Shinde (2019), la relación entre el Estado y el inversor extranjero presenta un dilema³⁴. Por un lado, dado que el Estado ha firmado y ratificado múltiples tratados en materia de inversiones, se encuentra obligado a garantizar ciertos derechos y protecciones a los inversores extranjeros. Por otro lado, la adopción de medidas regulatorias específicas de forma, quizás, inadecuada puede llevar a la violación de derechos humanos que, a su vez, el Estado receptor de la inversión se encuentra obligado a prevenir bajo instrumentos internacionales como pueden ser la *Declaración*

³² A modo de ejemplo, en el caso *Compañía de Aguas del Aconquija c. Argentina*, la demandante alegó que el gobierno tucumano habría organizado una campaña incentivando a su población al no pago de ciertas facturas por el servicio de distribución de aguas que habían sido emitidos por el inversor extranjero. ¶66.

³³ Balcerzak (2017), pág. 134-135. A modo de ejemplo de aplicación extraterritorial de la ley en materia de inversiones y derechos humanos puede mencionarse el caso de Estados Unidos. Bajo la *Aliens Tort Claims Act*, las cortes federales de dicho país tienen jurisdicción para entender en “any civil action by an alien for a tort only, committed in violation of the law of nations or a treaty of the United States”.

³⁴ Shinde (2019), pág. 46.

Universal de Derechos Humanos de 1948 o el *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* de 1966.

El sistema generado por los tratados de inversiones recae por sobre una premisa recíproca: los inversores extranjeros de una nacionalidad se instalan en el territorio del otro Estado contratante. Al efectuar esta inversión, se presupone que se produce como efecto el que se generen condiciones económicas más favorables. En contrapartida, el Estado receptor ofrece ciertos niveles de protección específica a la inversión.

Sin embargo, tal como establece Choudhury (2009), progresivamente, los Estados están comenzando a notar que sus objetivos pueden estar en desacuerdo con los objetivos de los inversores: “*Mientras que los Estados utilizan la inversión extranjera para mejorar el desarrollo nacional, los inversores se encuentran interesados principalmente en mejorar su propia competitividad y participación en el mercado*”³⁵. En este sentido, el derecho internacional de las inversiones protege los intereses económicos de los inversores. Por el contrario, el sistema de derechos humanos pone el foco en defender aquellos derechos que resultan indispensables para la dignidad y el progreso humanos³⁶.

En consecuencia, dos distintas escuelas de pensamiento han surgido en la materia. Por un lado, un sector considera que el rol que los derechos humanos pueden tener en el contexto del derecho internacional de las inversiones es muy limitado. De acuerdo con Shinde (2019), la idea detrás de esta corriente es que el derecho de las inversiones es un paradigma autónomo del resto del derecho internacional público, lo que evitaría la aplicación de cualquier otra normativa³⁷.

Por el contrario, la posición opuesta toma en consideración el concepto de unidad del derecho internacional. Según esta postura, los tratados internacionales de inversiones, y las obligaciones que generan no deben interpretarse de forma aislada, sino que deben incluirse las normas de *ius cogens* del área de los derechos humanos, el derecho ambiental y el contexto general de desarrollo social. En esta línea es que se defiende un uso *liberal* de los derechos humanos en beneficio de los ciudadanos del Estado receptor

³⁵ Choudhury (2009), pág. 988. Traducción propia. Original: “*Whereas states use investment to improve national development, investors are primarily interested in enhancing their own competitiveness and market share*”.

³⁶ Barrera (2018), pág. 2644.

³⁷ Shinde (2019), pág. 47.

de la inversión, al mismo tiempo que se aplican los estándares de protección a inversores extranjeros³⁸.

Algunos autores han destacado que, tal como se encuentra hoy en día, el sistema de arbitraje de inversiones presenta un sesgo pro-inversor a expensas de los Estados que necesitan de la importación de capital³⁹. En este contexto es que, de acuerdo con Tanzi (2013), los Estados demandados son a menudo reacios a fundamentar su defensa basándose en sus compromisos internacionales en materia de derechos humanos⁴⁰.

Existe un fenómeno que manifiesta la actitud de los Estados receptores de inversiones al respecto. El llamado *regulatory chill* es, de acuerdo con la doctrina especializada, aquello que ocurre cuando los Estados se abstienen de introducir nuevas regulaciones en materia de derechos humanos o derecho ambiental, como resultado directo de sus obligaciones bajo el derecho internacional de las inversiones⁴¹. En palabras de Shinde (2011): “*Muchos de los TBI se negocian de tal manera que muchos de los riesgos sobre los que buscan proteger, se tienen en cuenta como costos*”⁴².

De acuerdo con dicho autor, existen dos posibles razones por las cuales existe un efecto de estas características.

En primer lugar, en caso de ausencia de obligaciones o normativa referidos a derechos humanos debidamente incorporados dentro del tratado de inversiones pertinente, los inversores pueden amenazar con iniciar procedimientos de resolución de disputa cuyos costos son elevados. En ese caso, ante un posible supuesto de expropiación indirecta que podría derivar en un laudo de condena por millones de dólares, el Estado receptor de la inversión se abstendrá por completo de regular en ciertas materias, como puede ser el caso de salud o seguridad⁴³.

En segundo lugar, autores como Guzmán (1997) refieren a una suerte de tendencia de *carrera hacia el abismo*⁴⁴. De acuerdo con esta teoría, las economías en desarrollo se

³⁸ Fry (2007), págs. 112-113.

³⁹ Shinde (2019), pág. 50.

⁴⁰ Tanzi (2013), pág. 679. Ver también Choudhury (2009), pág. 994 y Guzmán (1997), págs. 666-667.

⁴¹ Shinde (2019), pág. 49.

⁴² Shinde (2019), pág. 49. Traducción propia. Original: “*Many of the BITs are negotiated in such a manner that many of the risks that they are meant to protect against are factored into costs*”.

⁴³ Shinde (2019), pág. 50.

⁴⁴ Traducción propia. El autor refiere en el caso a una tendencia “*race-to-the-bottom*”.

encuentran en una condición desventajosa frente a sus pares más desarrolladas en lo que refiere a recursos. Consecuentemente, esto deriva en una mayor necesidad de capital extranjero bajo la forma inversiones extranjeras. Las economías en desarrollo se ven obligadas entonces a supeditar cuestiones estratégicas de política pública a la necesidad de atraer inversiones.

Los Estados receptores de inversiones se ven inmersos entonces en un dilema del prisionero. En el supuesto en que todas las economías en desarrollo pudieran acordarlo, su soberanía se encontraría salvaguardada si redujeran la protección a inversiones extranjeras. Sin embargo, se ha argumentado que, en el equilibrio natural, cada Estado tiene el incentivo para desviarse: el país que baje el estándar de medidas y ofrezca mayores niveles de protección atraerá mayores niveles de inversión. En caso de competencia, las economías en desarrollo terminarán relajando el régimen regulatorio a expensas de sus obligaciones en materia de derechos humanos. Y es justamente esta *carrera al abismo* lo que, hipotéticamente, quitaría a los derechos humanos de la escena de las inversiones⁴⁵.

De acuerdo con Choudhury (2009), esta tendencia se ve exacerbada por el hecho que existe una suerte de *Economic Bill of Rights* para los inversores extranjeros que casi implica un derecho humano específico en cabeza de ellos⁴⁶. Derechos como la prohibición de expropiación o el derecho al trato justo y equitativo operan de forma similar a un derecho constitucional en tanto se les asigna el más elevado nivel de protección y pueden efectivamente limitar la autoridad de gobiernos. Sin embargo, y tal como establece el autor:

“[l]os derechos derivados de estas obligaciones no pueden equipararse a los derechos y libertades básicos reflejados en los derechos humanos. Los derechos humanos, después de todo, protegen la dignidad inherente de todas las personas, mientras que los derechos otorgados a los inversores por este tipo de obligaciones se otorgan simplemente para promover un enfoque específico de la política económica⁴⁷”.

⁴⁵ Shinde (2019), pág. 49

⁴⁶ Choudhury (2009), pág. 994.

⁴⁷ Choudhury (2009), pág. 994. Traducción propia. Original: *the rights arising from these obligations cannot be equated to the basic rights and liberties reflected in human rights. Human rights, after all, protect the inherent dignity of all persons while the rights granted to investors and investments by these obligations are given merely 'to promote a specific approach to economic policy'”.*

En este sentido, pareciera injusto el hecho que los tratados internacionales de inversión les otorguen a los inversores extranjeros protecciones de este carácter sin asignar ninguna responsabilidad en particular. De acuerdo con Fry, si bien no existe nada malo en el hecho de que un inversor busque el mejor trato posible, el sistema internacional tiene que cambiar de forma de hacer frente a la externalidad negativa que aparenta existir⁴⁸. Al fin y al cabo, la observancia de las consideraciones de derechos humanos puede tener como contrapartida un aumento en las ganancias de las inversiones efectuadas⁴⁹.



Universidad de
San Andrés

⁴⁸ Fry (2007), págs. 112-113.

⁴⁹ De acuerdo con Fry (2007): *“Eventualmente, los inversores extranjeros se deberían dar cuenta que incentivar la protección de los derechos humanos también tiene como efecto aumentar el valor de sus inversiones, en tanto la fuerza laboral del Estado receptor se vuelve más saludable, educada, y posiblemente, potenciales clientes del inversor, sin mencionar la mejora en la imagen pública y relaciones del inversor”*. Traducción propia. Original: *“In the end, investors hopefully will realize that encouraging observance of human rights obligations will increase returns on their investments, as the host state’s labor force becomes healthier, better educated, and possibly even future clients of the investor, not to mention improve the investor’s public relations and overall image”*. Pág. 113.

IV. LOS TRATADOS BILATERALES DE INVERSIÓN Y LAS REFERENCIAS A LOS DERECHOS HUMANOS

A la hora de analizar consideraciones de derecho humanos en el contexto de un arbitraje de inversión, los tribunales internacionales han adoptado diferentes posturas. Por ejemplo, en el caso *EDF c. Argentina*, el tribunal arbitral estableció que, a la hora de decidir, debe tener en consideración normas de *ius cogens*, incluyendo principios básicos de derechos humanos⁵⁰.

Por el contrario, en el caso *South American Silver c. Bolivia*, Bolivia buscó la aplicación de ciertas normas de protección de derechos humanos y de las comunidades indígenas por sobre la base del artículo 31(3)(c) de la CVDT. Sin embargo, el tribunal arbitral no analizó ni aplicó dichas normas por considerar que la demandada no había logrado justificar que estas fueran costumbre internacional o que las partes hubieran ratificado los tratados en cuestión⁵¹.

En este sentido, pareciera que la aplicación de las consideraciones de derechos humanos no solo depende de la argumentación que realicen las partes al momento de presentar su caso. También entran en juego las obligaciones internacionales del Estado, los instrumentos que haya ratificado en la materia, así como también la postura particular del tribunal arbitral en cuanto a la normativa de *ius cogens*. Esta divergencia de posturas también se extiende al ámbito de los tratados en materia de inversión firmados: cada uno adopta una postura diferente en materia de derechos humanos, receptando (o no) distintos artículos.

A. Instrumentos internacionales: la alusión a los derechos humanos dentro de los TBI 2014-2019

El siguiente análisis fue efectuado por sobre la base de los distintos tratados internacionales firmados entre el mes de enero de 2014 y diciembre de 2019. Se tomaron en consideración todos los instrumentos relacionados con la protección a inversiones extranjeras, tanto bajo la forma de TBIs, tratados regionales de inversión y otros tratados con provisiones de inversiones.

⁵⁰ *EDF c. Argentina*, ¶909.

⁵¹ *South American Silver c. Bolivia*, ¶217.

De un total de 107⁵² instrumentos tomados en consideración, 87 de ellos contienen al menos algún tipo de referencia explícita o implícita a los derechos humanos⁵³. Por referencia implícita, y a los efectos del presente análisis, se entiende el caso de tratados que, sin utilizar el término “derechos humanos”, regulan sobre problemáticas o derechos específicos que se subsumen bajo esta área del derecho internacional público.

En resumen, los tratados analizados contienen referencias a derechos humanos dentro de distintos artículos. Contrario a lo que podría esperarse, la presencia de este tipo de referencias no se limita únicamente al preámbulo y los objetivos del instrumento, sino que también surgen tanto de cláusulas jurisdiccionales como sustantivas. En particular, se encontraron referencias en el preámbulo (1), las definiciones de términos (2), la cláusula de excepciones generales (3), de responsabilidad social empresaria (4), de expropiación (5), sobre el derecho del Estado a regular (6) y otras (7).

A continuación, se analizará cada una de ellas en particular.

1. El preámbulo

Tradicionalmente, el preámbulo de un tratado permite identificar el objeto y fin de este. La forma en la que las partes hagan público su propósito es relevante cuando se toma en consideración la regla de interpretación prevista en el artículo 31(1) de la CVDT de 1969. De acuerdo con esta, *“un tratado deberá interpretarse de buena fe, conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin”*.

En lo que refiere al análisis en particular, del total de tratados internacionales considerados, el 23% hace mención a los derechos humanos dentro de su preámbulo. Es decir, un total de 20 instrumentos⁵⁴. Sin embargo, y a diferencia de lo que sucede en otros artículos con referencia a derechos humanos, estos instrumentos no son homogéneos y se encuentran receptadas distintas formas de hacer mención.

⁵² Tomando en consideración la información provista por [Investment Policy Hub de UNCTAD](#), dentro del periodo seleccionado se concluyeron 196 tratados internacionales referidos a inversión. Por motivos de accesibilidad de los instrumentos, el presente trabajo se limita al análisis de sólo 107 de los mismos.

⁵³ Ver [Tabla 1](#) en Anexo.

⁵⁴ Ver [Tabla 2](#) en Anexo.

Alguno de los tratados analizados refiere de forma expresa a instrumentos internacionales de derechos humanos. Por ejemplo, el preámbulo del TBI firmado entre Indonesia y los países del grupo EFTA reza:

*Reaffirming their commitment to democracy, the rule of law, human rights and fundamental freedoms in accordance with their obligations under international law, including as set out in the United Nations Charter and the Universal Declaration of Human Rights*⁵⁵

Es decir, el tratado no solo establece como principio rector el compromiso con valores como la democracia o el estado de derecho, sino que además se ponen de manifiesto obligaciones internacionales en materia de derechos humanos. De esta forma, la inclusión de la *Declaración Universal de los Derechos Humanos* de 1948 marca la pauta para el análisis de toda prerrogativa otorgada a un inversor extranjero.

Otros instrumentos, en cambio, optan por realizar una enumeración genérica de principios rectores que buscan aplicar a lo regulado dentro del texto⁵⁶. De esta forma, dentro del preámbulo, algunos tratados destacan con particular atención el derecho a regular de los Estados contratantes en lo que refiere a temáticas o preocupaciones especiales. Muchas de las cuales, se constituyen como derechos humanos internacionalmente protegidos. Por ejemplo, el Convenio Marco firmado por Argentina y Estados Unidos refiere a la igualdad de género como forma de contribuir al desarrollo económico sostenible⁵⁷.

Si bien tomadas de forma aisladas cualquiera de estas cláusulas puede tener un impacto relativamente bajo, tienen un efecto suplementario en cuanto a la interpretación. Si en una disputa particular el TBI aplicable contiene una referencia de este tipo, entonces el tribunal arbitral debería tomar en consideración los instrumentos y las obligaciones

⁵⁵ *Comprehensive Economic Partnership Agreement between the Republic of Indonesia and the EFTA States* (2018) (EFTA: Principado de Liechtenstein, Noruega y Suiza), preámbulo. En la misma línea, *Investment Protection Agreement between the European Union and its Member States, of the one part, and the Socialist Republic of Viet Nam, of the other part* (2019), preámbulo. *Comprehensive and Enhanced Partnership Agreement between the European Union and the Europe and Atomic Energy Community and their Member States, of the one part, and the Republic of Armenia, of the other part* (2017), artículo 2.

⁵⁶ *Economic Partnership Agreement between the CARIFORUM States, of the one part, and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, of the other part* (2019), preámbulo.

⁵⁷ *Acuerdo Marco en Materia de Comercio e Inversión entre el Gobierno de los Estados Unidos de América y el Gobierno de la República Argentina* (2016). Preámbulo: “Reconociendo que ampliar las oportunidades para que las mujeres, incluidas las mujeres trabajadoras y dueñas de empresas, participen en la economía nacional, regional y mundial contribuye al empoderamiento económico de la mujer y al desarrollo económico sostenible”.

pertinentes. En particular, la referencia a consideraciones de derechos humanos tiene el potencial de nutrir la interpretación relativa a los alcances del poder regulatorio estatal.

2. Cláusula de definiciones

Luego del preámbulo, los TBI tienden a incluir una cláusula en la que definen los términos a ser utilizados a lo largo del tratado. En particular, este primer artículo suele receptar los requisitos jurisdiccionales y sus respectivos conceptos. De esta forma, se definen términos como “inversor extranjero” y “persona jurídica”-necesarios para la determinación de la jurisdicción *ratione personae*- o “inversión protegida” -cuando se trata de jurisdicción *ratione materiae*.

En lo que refiere a este último, la redacción de la cláusula adquiere particular relevancia a la hora de determinar si se trata de una simple enumeración o de si se trata una lista taxativa, así como también en caso de que existan exclusiones específicas. Dependiendo de la forma en que el artículo esté construido, así como también el caso específico, es que se verá habilitado el uso de los remedios internacionales que conlleva un tratado internacional y, de igual forma, el acceso al arbitraje de inversiones.

Teniendo esto en consideración, el artículo que incluye las definiciones no pareciera requerir el uso, o tener lugar siquiera, para los derechos humanos. Sin embargo, dos tratados bilaterales de inversión firmados en el año 2018 demuestran lo contrario: el artículo 1 del tratado firmado entre Argentina y los Emiratos Árabes Unidos establece de forma explícita que el término “inversión” no incluye:

(e) en el caso de la República Argentina, concesiones para la búsqueda, exploración, extracción o explotación de recursos naturales y los recursos naturales, los cuales se encontrarán sujetos a las leyes y reglamentaciones de la República Argentina;

(f) en el caso de los Emiratos Árabes Unidos, concesiones para la búsqueda, exploración extracción o explotación de recursos naturales y los recursos naturales, los cuales no se verán alcanzados por el presente Acuerdo⁵⁸

Si bien el artículo no hace referencia de forma explícita a los derechos humanos, excluye del ámbito de las inversiones protegidas toda actividad empresarial que derive del uso de recursos naturales. En este sentido, si la actividad conducida por un inversor

⁵⁸ Acuerdo para la Promoción y Protección Recíprocas de Inversiones entre la República Argentina y los Emiratos Árabes Unidos (2018), artículo 1. En la misma línea: *Accord entre le Gouvernement du Royaume du Maroc et le Gouvernement de la Republique du Congo sur la Promotion et la Protection Reciproques des Investissements* (2018), artículo 1.

extranjero conlleva elementos como el agua, el petróleo o el gas natural, entonces este no podrá hacer uso de los derechos y remedios incluidos en el TBI, sino que deberá recurrir a los tribunales locales.

Aun cuando no pueda concluirse que este artículo haya sido incluido en el TBI con motivo exclusivo de proteger los derechos humanos de una población o comunidad determinada, una estructura similar podría utilizarse al respecto. Una potencial forma de receptar las obligaciones internacionales del Estado en la materia podría ser incluir una prohibición expresa de igual carácter. Sin embargo, para que esto sea posible la redacción debería ser restringida. De lo contrario, sería una herramienta de fácil uso para aquel Estado que busca correrse de forma abusiva de la protección prometida al inversor extranjero.

3. *Cláusula de excepciones generales*

Tradicionalmente, el artículo referido a excepciones generales busca excluir la responsabilidad del Estado en los casos en los que se adoptan medidas en búsqueda de proteger objetivos de orden público que *prima facie* podrían parecer inconsistentes con el tratado. Los tratados internacionales sobre protección de inversiones han importado la estructura que contiene estas provisiones del *Acuerdo General Sobre Aranceles Aduaneros y Comercio* (GATT, tras sus siglas en inglés) y del *Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios* (GATS, tras sus siglas en inglés), ambos de la Organización Mundial del Comercio.

Dentro del total de tratados analizados, la cláusula de excepciones generales fue la más usual donde se pudieron encontrar referencias a los derechos humanos. En este sentido, el 61.68% de los tratados analizados firmados entre enero de 2014 y diciembre de 2019 mencionan la materia⁵⁹. Es decir, 66 de los instrumentos analizados establecen de forma expresa que, siempre y cuando se trate de medidas no arbitrarias o discriminatorias, nada de lo establecido en el tratado debe interpretarse de forma de evitar que un Estado adopte medidas necesarias para proteger la vida humana, animal o vegetal, o el orden público.

A diferencia de lo que ocurre en el caso del preámbulo, este tipo de artículos suele tener la misma redacción en los diferentes tratados internacionales. En este sentido, es que busca excluirse aquellas medidas que tengan por objeto proteger la vida, así como

⁵⁹ Ver [Tabla 3](#) en Anexo.

también el orden público y la moral. Estos últimos, sin embargo, suelen limitarse al caso en el que exista una afectación u amenaza lo suficientemente grave a uno de los intereses fundamentales de la sociedad⁶⁰.

Aun cuando este tipo de artículos son de normal inclusión en los tratados internacionales referidos a inversiones, y tal como fue explicado anteriormente, el fenómeno de *regulatory chill* sigue siendo frecuente. En este sentido, la solución difícilmente pueda ser limitar o restringir aún más la redacción de la cláusula, cuya razón de ser excede la protección de los derechos humanos. La respuesta sería quizás el incluir otros artículos referidos a la materia que colaboren a generar un sistema más completo.

4. *El derecho a regular*

El derecho a regular de los Estados contratantes, tal como se encuentra receptado a nivel internacional, refiere a la prerrogativa soberana que posee cada Estado de decidir por sobre su territorio. En lo que refiere al análisis particular, 21 de los instrumentos analizados – es decir, el 19.62% - contienen una mención expresa sobre el derecho a regular en la forma de un artículo⁶¹. Por otra parte, y tal como se mencionó anteriormente, 6 de los tratados internacionales plasman este derecho a regular de los Estados contratantes dentro de su preámbulo.

En algunos casos, este derecho a regular se encuentra parcialmente limitado. Tal es el supuesto en el tratado firmado por Japón y Kazajistán, que le otorga al inversor una oportunidad razonable de comentar sobre una medida que afecte su inversión protegida antes de su adopción, modificación o revocación⁶².

Por otra parte, el tratado firmado por Marruecos y Nigeria recepta dentro de su articulado una cláusula referida al estándar que deben asegurar las normas de los Estados contratantes. En este sentido: *“each Party shall ensure that its laws and regulations provide for high levels of labor and human rights protection appropriate to*

⁶⁰ *Agreement between Japan and the Hashemite Kingdom of Jordan for the Promotion and Protection of Investments* (2018). Artículo 15.

⁶¹ Ver [Tabla 4](#) en Anexo.

⁶² *Agreement between Japan and the Republic of Kazakhstan for the Promotion and Protection of Investment* (2014). Artículo 9.

its economic and social situation and shall strive to continue to improve these law and regulations”⁶³.

El derecho a regular puede verse destacado en particular en lo que refiere a derechos humanos. A modo de ejemplo, el tratado firmado entre Australia y Hong Kong recepta el derecho a regular con particular atención al medio ambiente y el derecho a la salud⁶⁴. En esta línea, el tratado firmado por Marruecos y Nigeria establece:

Investment and the environment:

1) The Parties recognize that their respective environmental laws policies and multilateral environmental agreements to which they are both party, play an important role in protecting the environment.

2) The Parties recognize that each Party retains the right to exercise discretion with respect to regulatory, compliance, investigatory, and prosecutorial matters and to make decisions regarding the allocation of resources to enforcement with respect to other environmental matters determined to have higher priorities.

3) The Parties recognize that each Party undertakes to respect and observe the social responsibility owed to the other Party.

*4) Nothing in this Agreement shall be constructed to prevent a Party from adopting maintaining, or enforcing, in a non-discriminatory manner, any measure otherwise consistent with this Agreement that it considers appropriate to ensure that investment activity in its territory is undertaken in a manner sensitive to environmental and social concerns*⁶⁵

Por otra parte, el tratado firmado por Francia y Colombia pone foco en regulaciones sobre diversidad cultural y lingüística:

*Diversidad cultural y lingüística. (...) ninguna disposición del presente Acuerdo será interpretada como impedimento para que una de las Partes Contratantes tome cualquier disposición tendiente a regir las inversiones realizadas por los inversionistas extranjeros y las condiciones de las actividades de dichos inversionistas, dentro del marco de las medidas destinadas a preservar y fomentar la diversidad cultural y lingüística*⁶⁶

⁶³ *Reciprocal Investment Promotion and Protection Agreement between the Government of Morocco and the Government of the Federal Republic of Nigeria* (2016). Artículo 15.

⁶⁴ *Investment Agreement between the Government of Australia and the Government of the Hong Kong Special Administrative Region of the People’s Republic of China* (2019). Artículo 15.

⁶⁵ *Reciprocal Investment Promotion and Protection Agreement between the Government of Morocco and the Government of the Federal Republic of Nigeria* (2016). Artículo 13.

⁶⁶ *Acuerdo entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República Francesa sobre el Fomento y Protección Recíprocos de Inversiones* (2014). Artículo 9.

De no haber sido por la renuncia efectuada por la parte actora, en el caso *Foresti c. Sudáfrica*, el tribunal podría haber tenido que analizar la idea de diversidad y el fomento a inversiones específicas.

5. *La protección ante expropiación/nacionalización*

Tal como fue explicado anteriormente, en lo que refiere a expropiación, los requisitos a ser evaluados dependen del carácter directo o indirecto de la misma. En lo que refiere a este último supuesto, algunos tratados incluyen dentro de la redacción del artículo de protección que cualquier medida con el carácter de no discriminatoria, designada para proteger objetivos públicos legítimos – como ser la salud, la seguridad y el medio ambiente – no constituye expropiación indirecta, exceptuando en circunstancias excepcionales⁶⁷.

En algunos casos, la redacción del artículo incluye como estándar para su análisis: una medida de este tipo no constituye expropiación exceptuando el caso en que la acción “*is extremely severe or disproportionate in light of its purpose or effect*”⁶⁸.

En lo que refiere al periodo de tiempo analizado, 27 tratados – es decir, el 25.36% - contenían como excepción explícita el caso de la medida que busca proteger objetivos públicos legítimos⁶⁹.

6. *La responsabilidad social corporativa*

Casi por naturaleza, los tratados con provisiones de inversiones tienden a ser asimétricos: los Estados contratantes se obligan a otorgar protección prácticamente *sine qua non* a inversores extranjeros, sin ofrecer contraprestación a cambio. Si bien muchos instrumentos actualmente permiten que el Estado demandado interponga una reconvencción contra el inversor, el foco del debate gira en torno al hecho de que los TBIs no imponen obligaciones sustantivas al inversor.

⁶⁷ *Agreement between the Argentine Republic and Japan for the Promotion and Protection of Investments* (2018). Artículo 11. Ver también *Acuerdo para la Promoción y Protección Recíprocas de Inversiones entre la República Argentina y los Emiratos Árabes Unidos* (2018). Artículo 6.8. *Agreement between the Republic of Moldova and the United Arab Emirates for the Reciprocal Promotion and Protection of Investments* (2017). Artículo 6.

⁶⁸ *Agreement between the Government of the Republic of Korea and the Government of the Republic of Armenia for the Promotion and Reciprocal Protection of Investments* (2018). Anexo I-Expropiación. Ver también: *Agreement for the Promotion and Protection of Investment between the Government of the Republic of Austria and the Government of the Kyrgyz Republic* (2016). Artículo 7.

⁶⁹ Ver [Tabla 5](#) en Anexo.

Los artículos referidos a responsabilidad social corporativa, si bien no generan una obligación sustantiva de respetarlos en cabeza del inversor, brindan lineamientos que pueden orientar la actuación empresarial en el marco de la inversión⁷⁰. En este contexto, y en lo que compete al análisis efectuado, el 29.9% de los instrumentos tomados en consideración incluyen un artículo sobre responsabilidad social corporativa⁷¹. Es decir, 32 de los 107 tratados analizados refieren de forma expresa a la idea que el inversor debe respetar los estándares de derechos humanos a lo largo de su inversión.

En particular, es dable destacar el artículo incluido en distintos tratados concluidos por Brasil. A diferencia de otros artículos de igual carácter, estos tratados realizan una descripción mucho más exhaustiva de los estándares a ser respetados, con catorce distintas opciones, entre las cuales se encuentran:

1. Nada de lo dispuesto en este Acuerdo se interpretará como impedimento para que una Parte adopte, mantenga o haga cumplir cualquier medida, que considere apropiada para garantizar que las actividades de inversión en su territorio se efectúen tomando en cuenta la legislación laboral, ambiental, de derechos humanos o de salud en esa Parte, siempre y cuando esa medida no se aplique de manera que constituya un medio de discriminación arbitraria o injustificable o una restricción encubierta.

2. Las Partes reconocen que no es apropiado estimular la inversión disminuyendo los estándares de su legislación laboral, de derechos humanos, ambiental o de sus medidas de salud. Por lo tanto, cada Parte no modificará o derogará, ni ofrecerá la modificación o la derogación de esta legislación para estimular el establecimiento, mantenimiento o expansión de una inversión en su territorio, en la medida que dicha modificación o derogatoria implique la disminución de sus estándares laborales, ambientales o de salud. Si una Parte considera que otra Parte ha ofrecido este tipo de incentivos, las Partes tratarán el asunto a través de consultas⁷².

7. Otras cláusulas

Dentro de los tratados firmados dentro del periodo de tiempo analizado, algunos instrumentos han receptado cuestiones en materia de derechos humanos mediante otras estructuras.

En el caso del TBI concluido entre la Unión Europea y Japón, también se incluye dentro de la cláusula de denegación de beneficios. El artículo 8.13 de dicho instrumento establece:

⁷⁰ Kaldunsky (215), pág. 74.

⁷¹ Ver [Tabla 6](#) en Anexo.

⁷² *Acuerdo de Cooperación y de Facilitación de Inversiones entre la República Federativa del Brasil y la República del Ecuador* (2019). Artículo 17.

A Party may deny the benefits of this Section to an entrepreneur of the other Party that is a juridical person of the other Party and to its covered enterprise if that juridical person is owned or controlled by a natural or juridical person of a third country and the denying Party adopts or maintains measures with respect to the third country that:

(a) are related to the maintenance of international peace and security, including the protection of human rights; and

(b) prohibit transactions with that juridical person or its covered enterprise, or would be violated or circumvented if the benefits of this Section were accorded to them⁷³

Tradicionalmente, esta cláusula busca excluir de la protección brindada a nacionales de Estados que no son parte del tratado y, a través de empresas de papel, buscan beneficiarse de él. En este tratado particular, la protección es negada cuando se trata de medidas que regulen el mantenimiento de la paz y seguridad internacionales, incluyendo la protección de derechos humanos.

En esta línea, y tal como sucede en el caso del tratado firmado por Burkina Faso y Singapur, puede darse el caso en el que, sin limitar por completo la protección al inversor, el derecho a regular afecte del Estado lleve a afectar la cláusula de resolución de disputas. En efecto, en el caso de ese tratado, toda disputa surgida a raíz de una medida adoptada por cualquiera de los Estados contratantes sobre tabaco que esté dirigida a promover o proteger la salud humana no podrá ser sometida a arbitraje⁷⁴.

B. Conclusiones sobre los tratados bilaterales de inversión existentes

Luego de realizado el análisis anterior, pueden extraerse algunas conclusiones.

En primer lugar, progresivamente, pareciera existir una tendencia por parte de los Estados a incluir consideraciones de derechos humanos dentro de los tratados internacionales que negocian. En este sentido, TBIs de generaciones más avanzadas receptan artículos con foco en consideraciones sobre el medio ambiente, el derecho al agua, la salud pública o los derechos político-culturales. De esta forma es que el derecho internacional de las inversiones se ve integrado por diferentes sistemas normativos, entre los cuales se encuentran los derechos humanos.

⁷³ *Agreement between the European Union and Japan for an Economic Partnership* (2018). Artículo 8.13.

⁷⁴ *Agreement between the Government of Burkina Faso and the Government of the Republic of Singapore on the Promotion and Protection of Investments* (2014). Artículo 10.

En esta línea, y teniendo en cuenta la forma en que distintos tribunales arbitrales han entendido en la materia, si lo que se busca es que las consideraciones de derechos humanos tiñan los decisorios, esto requiere que se encuentren receptadas en el tratado internacional marco de la controversia. De lo contrario, depende de las partes lo traigan a colación en el marco de su argumentación (o alguno de los miembros del tribunal arbitral, con todo lo que esto puede aparejar en cuanto a posteriores anulaciones).

Es dable destacar que en el último tiempo se han generado nuevos instrumentos que colaboran con la integración de los derechos humanos en el contexto internacional⁷⁵. Inicialmente, en junio de 2011 el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas adoptó los *Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos*⁷⁶. Dadas las fuertes críticas recibidas⁷⁷, en 2014 se conformó un nuevo grupo intergubernamental abierto para elaborar un instrumento jurídicamente vinculante: *Zero Draft*.

Por otra parte, en diciembre de 2019 se publicaron las *Reglas de La Haya sobre Empresas y Arbitraje en Derechos Humanos*. Estas generan un mecanismo para la resolución de controversias con perspectiva de derechos humanos, remitiendo a la Corte Permanente de Arbitraje.

Pero aun cuando este tipo de instrumentos colaboran en la tarea, el texto del tratado sigue siendo relevante a la hora de dirimir una controversia en particular. Al fin y al cabo, la regla interpretativa brindada por la CVDT llama por un análisis del tratado, su preámbulo y anexos (artículo 31(2)), y solo después es que las normas de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes son importantes (artículo 31(3)(c)).

Como surge del análisis anterior, además de los artículos tradicionales, como pueden ser los casos de expropiación o excepciones generales, es necesario expandir la inclusión y refinar los conceptos en otro tipo de provisiones. De esta forma pueden tomarse acciones como definir el ámbito de protección general ante medidas en cierta área regulatoria. Ya sea a través del establecimiento de un límite general de protección como

⁷⁵ Crawford (2012), pág. 655.

⁷⁶ Adoptados mediante Resolución 17/4. Los Principios se basan en tres pilares sustanciales: el deber estatal de proteger los derechos humanos, la responsabilidad corporativa de respetar los derechos humanos y el acceso a remedios para las víctimas de violaciones de derechos humanos.

⁷⁷ En general, los Principios han sido criticados por no establecer una normatividad vinculante, no incluir una perspectiva ambiental o de género, y el hecho que se otorga preferencia a los mecanismos extrajudiciales para acceder a remedios. Para más información, ver Deva & Bilchitz (2013), págs. 13-17.

a través de limitar el tipo de disputas a ser resueltas por los mecanismos provistos, mayor atención debe ser puesta en los periodos de negociación y/o revisión de tratados internacionales de inversión.



Universidad de
San Andrés

V. EL DERECHO A REGULAR EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS

Si bien ambos sistemas normativos – esto es, el derecho internacional de las inversiones, por un lado, y la regulación en materia de derechos humanos, por el otro – son vistos por un sector como cuerpos mutuamente excluyentes, existe en la práctica una creciente intersección entre ambos. Cuestiones de derechos humanos han sido puestas en jaque en disputas de inversiones referidas al derecho al agua⁷⁸, derechos de los pueblos originarios⁷⁹, igualdad⁸⁰, derecho a la salud⁸¹, e incluso en materia de derecho a un juicio público y justo, entendido por un tribunal competente, independiente e imparcial⁸².

De acuerdo con Choudhury (2009), la relación marcada por el cruce entre los sistemas normativos requiere que el procedimiento de arbitraje de inversiones se alinee con conceptos de democracia. En palabras del autor:

En una sociedad democrática, solo los derechos y libertades fundamentales se encuentran en una posición de privilegio frente a otras formas de derecho. En consecuencia, la necesidad de proteger los derechos humanos podría anular una ley democrática. Sin embargo, a diferencia de los derechos humanos, la norma que busca proteger la inversión extranjera es una norma económica ordinaria. Por lo tanto, no hay ninguna razón por la cual la norma relativa a una inversión extranjera deba interpretarse más allá de las fronteras del control democrático⁸³.

En este sentido, los derechos humanos ponen su foco en la protección de la persona tanto como individuo particular como desde el ámbito de lo colectivo. Sin embargo, la naturaleza del derecho de propiedad –que sirve de base a la protección otorgada por un tratado internacional– es diferente en tanto se encuentra vinculada con la posesión (material o inmaterial) de un objeto externo a la persona. Sin embargo, esto no afecta el estatus de la propiedad como derecho. De acuerdo con Balcerzak (2017), “no puede

⁷⁸ Ver *Biwater Gauff c. Tanzania*; *Asurix c. Argentina*; *Compañía de Aguas del Aconquija c. Argentina*; *Urbaser c. Argentina*; *SAUR c. Argentina*.

⁷⁹ Ver *Glamis Gold c. Estados Unidos*.

⁸⁰ Ver *Foresti c. Sudáfrica*.

⁸¹ Ver *Tecmed c. Estados Unidos*; *Methanex c. Estados Unidos*.

⁸² Ver *Loewen c. Estados Unidos*.

⁸³ Choudhury (2009) Pág, 1008. Traducción propia. Original: “*In a democratic society, only fundamental rights and liberties are privileged over all other forms of law. Accordingly, a need to protect human rights could override an otherwise democratic law. However, unlike human rights, foreign investment law is simply ordinary economic law. There is, thus, no reason why the law relating to foreign investment should be construed beyond the borders of democratic control*”.

asumirse que el derecho de propiedad tenga menor (o mayor) prioridad frente a otros derechos humanos⁸⁴”.

Al mismo tiempo, sería un error asumir de forma automática que las inversiones efectuadas por empresas multinacionales (por lo menos en el contexto de países en vías de desarrollo) son incompatibles con los derechos humanos *per se*. Sin embargo, “*existe el riesgo de que la globalización y la creciente competencia por la inversión puedan desplazar la protección de los derechos humanos, en particular, los económicos, sociales y culturales*”⁸⁵.

En este sentido, si bien la mayor parte de los gobiernos apoyan de forma activa las inversiones extranjeras – muchas veces tomando acciones concretas para fomentarlas –, los Estados también buscan mantener su autoridad regulatoria tanto de forma directa como indirecta⁸⁶. Dado que la inversión de este tipo suele ser una actividad comercial a largo plazo, se encuentra más expuesta a cambios en política pública que pueden llegar a afectar de forma negativa el valor de dicha inversión.

A esta situación de intereses contrapuestos debe agregarse un nivel adicional de complejidad. En efecto, mayores tensiones suelen surgir cuando el Estado regula o toma acción con el objetivo de proteger un valor social amplio, como lo puede ser el medio ambiente, la cultura o la protección a la salud, y este accionar termina por interferir con las garantías y protecciones otorgadas a un inversor extranjero.

De acuerdo con Waincymer (2009), desde la perspectiva del inversor, como en toda materia comercial, la inversión extranjera efectuada necesita de un análisis costo-beneficio: a mayor riesgo de pérdida, mayor es la tasa de retorno que se buscará obtener. En este contexto, el mayor riesgo afrontado por el inversor es el supuesto de expropiación por parte del Estado receptor de la inversión. Para minimizar este riesgo es que surgen las protecciones otorgadas por los tratados de inversión. En efecto, a través de mecanismos de resolución de disputas y otras garantías es que se reduce el riesgo a

⁸⁴ Balcerzak (2017), pág. 105. Ver también Waincymer (2009), págs. 277-284. Traducción propia. Original: “*there is no assumption that property rights take lower (or higher) priority than other human rights*”.

⁸⁵ Balcerzak (2017), pág. 123. Ver también *Globalization and Economic, Social and Cultural Rights*. Informe del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de las Naciones Unidas, 11 de mayo de 1998, ¶3. Traducción propia. Original: “*there is a risk that globalization and increasing competition for investment may downgrade prioritization of human rights, in particular, economic, social and cultural rights*”.

⁸⁶ Waincymer (2009), pág. 285.

un nivel lo suficientemente aceptable como para que el inversor decida proceder con su inversión⁸⁷.

En contraposición, el Estado que busca inversiones extranjeras también obtiene un beneficio: estos mecanismos evitan que el inversor extranjero traslade el riesgo percibido mediante un mayor costo, o que deba requerirse un seguro – ambas situaciones que pueden implicar un obstáculo oneroso en el desarrollo buscado. Sin embargo, desde la perspectiva estatal, es primordial que esos mecanismos no limiten de forma excesiva sus poderes regulatorios.

En esencia, el quid de la cuestión radica en encontrar un balance entre dos partes con intereses que, aunque no son mutuamente excluyentes, son contradictorios por naturaleza.

Sin embargo, y tal como establece Waincymer (2009), el balance debe extenderse también al tipo de protección ofrecida al inversor extranjero. Por un lado, las normas deben proveer suficiente información, y encontrarse debidamente fundamentadas, como para derivar en interpretaciones claras y consistentes. Por el contrario, en tanto los instrumentos en materia de inversiones combinan normas de promoción y de protección, tienden a encontrarse redactadas de forma amplia y general – derivando en potenciales consecuencias que no fueron consideradas al momento de la negociación⁸⁸.

De acuerdo con el autor, el tipo de protecciones actualmente disponibles tiene por efecto que:

Se vuelve sencillo para un inversor extranjero alegar que cualquier forma de comportamiento regulatorio del gobierno que agregue costos y/o desincentivos a sus actividades comerciales, se convierte en una expropiación indirecta que requiere compensación. Desde una perspectiva de política pública, la dificultad se encuentra en que todas las actividades gubernamentales afectan la economía y, por lo tanto, el valor relativo de las diferentes inversiones. Esto ocurrirá independientemente de si la política del gobierno está a favor de la desregulación o mayor regulación. La desregulación tiene por efecto alterar las condiciones competitivas de las industrias establecidas y protegidas. El aumento de la regulación en

⁸⁷ Waincymer (2009), pág. 286.

⁸⁸ Waincymer (2009), pág. 286. El autor también menciona como potencial foco de problema el hecho de que la protección a inversores tiende a encontrarse receptada en un único instrumento internacional que debe abarcar todos los supuestos: desde una expropiación directa completa, la quita de licencias y permisos, regulaciones discriminatorias, falta de protección a la propiedad intelectual, o incluso medidas generales que simplemente impactan de forma tangencial.

*ámbitos como el medio ambiente, la salud y similares puede interferir significativamente con la rentabilidad de determinadas empresas*⁸⁹.

Un estándar más flexible permite tomar en consideración mayores cuestiones que son de interés social. De esta forma, “*un estándar flexible fomenta un estándar basado en la justicia o, como algunos críticos del actual régimen de inversiones ha establecido, un enfoque más equilibrado*⁹⁰”.

A la hora de analizar la cuestión, los tribunales arbitrales pueden adoptar diferentes posturas. Por un lado, puede optarse por no considerar los elementos de derechos humanos y únicamente tomar en consideración lo referido al tratado de inversión. En segundo lugar, puede otorgarse mayor peso a los instrumentos de derechos humanos, utilizando de forma extrapolada una suerte de margen de apreciación. Por último, puede adoptarse una postura intermedia, en la que se busquen conjugar los derechos y obligaciones enmarcados en ambos sistemas normativos.

A continuación, se analizará cada una de ellas en particular.

A. El foco en el inversor: la primacía del TBI

En primer lugar, un tribunal arbitral podría decidir el caso únicamente sobre la base de las disposiciones previstas en el tratado de inversiones que enmarca la controversia. Por ejemplo, en el caso *South American Silver c. Bolivia*, el tribunal arbitral no analizó ni aplicó las normas de derechos humanos alegadas por la demandada, en tanto no se había logrado justificar que estas fueran costumbre internacional o que las partes hubieran ratificado los tratados en cuestión⁹¹.

Este tipo de posturas se basa en el concepto que nada dentro del derecho internacional obliga de forma explícita al tribunal arbitral a tomar en cuenta normas de derechos humanos – siempre y cuando no se trate de normas de *ius cogens*. De acuerdo con Fry

⁸⁹ Waincymer (2009), pág. 287. Traducción propia. Original: “*It becomes easy for investors to say that any form of government regulatory behavior that adds costs and/or disincentives to their commercial activities becomes an indirect expropriation requiring compensation. From a policy perspective, the difficulty is that all government activities affect the economy and, hence, the relative values of different investment activities. This will occur irrespective of whether the government’s overall philosophy is in favor of deregulation or increased regulation. Deregulation will alter the competitive conditions of established and protected industries. Increased regulation in fields of environment, health and the like can significantly interfere with particular enterprises’ profitability*”.

⁹⁰ Balcerzak (2017), pág. 112. Traducción propia. Original: “*a flexible standard thereby encourages a more justice-based standard or, as some critics of the current investment law regime has urged for, a more balanced approach*”.

⁹¹ *South American Silver c. Bolivia*, ¶217.

(2007), los tribunales arbitrales tienen jurisdicción limitada de acuerdo con lo provisto por la cláusula arbitral del instrumento base de la disputa⁹².

Sin embargo, es dable destacar que el artículo 31(3)(c) de la CVDT establece como regla interpretativa que habrá de tenerse en cuenta toda forma de derecho internacional aplicable entre las relaciones entre las partes. Si bien el tribunal arbitral no se encuentra obligado a considerar la normativa de derechos humanos, esta sí puede ser utilizada a modo de parámetro interpretativo al determinar la responsabilidad del Estado receptor de la inversión.

B. El foco en el Estado: el *margen de apreciación* y derecho a regular

Es indiscutido que, dentro de los límites del territorio sobre el cual se detenta el monopolio del uso de la fuerza, los Estados tienen un margen de discreción para asegurar un uso óptimo de los recursos que se encuentran disponibles. En este sentido, cada Estado es libre de adoptar las políticas públicas que considere necesarias, así como también priorizar ciertas demandas o requerimientos por sobre otros.

De acuerdo con Crawford (2012), el margen de apreciación toma la forma de una discreción legal. En este sentido, se presupone que el Estado demandado es quien se encuentra en mejor posición para analizar (y determinar) lo que requiere una situación particular que afecta su jurisdicción⁹³. Esta discreción legal en favor del Estado encuentra su límite en la razonabilidad⁹⁴.

Según postula Balcerzak (2017), este margen de apreciación del que dispone el Estado se encuentra delimitado por un conjunto de “derechos mínimos” que pueden evolucionar con el tiempo⁹⁵. En este sentido:

El alcance de la discreción de un Estado para decidir sus políticas y prioridades presupuestarias está limitado por los estándares de derechos humanos que un Estado se ha comprometido a defender. El estándar mínimo cubre las obligaciones de efecto inmediato (1) para tomar medidas; (2) no discriminar; y (3) para garantizar los derechos básicos a través del desarrollo de planes y estrategias. La obligación de realización progresiva,

⁹² Fry (2007), pág. 107.

⁹³ Crawford (2012), pág. 666.

⁹⁴ Tribunal Europeo de Derechos Humanos. *James Buchanan and Co Ltd. V. Babco (UK) Ltd.* (1986). 75 ilr 396, 417.

⁹⁵ Balcerzak (2017), pág.127.

*por lo tanto, existe independientemente de un recorte en los recursos. Requiere del uso efectivo de lo que se encuentra disponible*⁹⁶.

En particular, se ha establecido que dentro de este margen debería tomarse en consideración la situación económica del país en cuestión y su habilidad de responder ante una crisis general. En este sentido, algunos autores han argumentado que, en el supuesto de los países en vías de desarrollo, se debería otorgar un mayor grado de deferencia dado que se caracterizan por ser “*más propensos, y menos capaces, de protegerse ante este tipo de crisis*”⁹⁷.

Este concepto ha sido extrapolado por algunos tribunales arbitrales a la hora de analizar la responsabilidad de un Estado receptor de una inversión por las medidas tomadas que pudieron haber afectado a un inversor extranjero. Sin embargo, y tal como es frecuente que suceda en el marco de procedimientos arbitrales de inversiones, no existe una postura unificada al respecto.

En un extremo, en el caso *Siemens c. Argentina*, la demandada argumentó que cuando el motivo de fondo de una expropiación recae por sobre razones sociales o económicas, el valor de mercado no aplica. Según lo argumentado, esto se debe a que importaría limitar la soberanía estatal y la autonomía regulatoria. El tribunal arbitral consideró que el margen de apreciación que se encuentra receptado en el artículo 1 del *Protocolo Adicional N°1 de la Convención Europea de Derechos Humanos* no puede extrapolarse al caso de inversiones en tanto no forma parte de la costumbre internacional o el tratado pertinente⁹⁸.

En la misma línea, en el caso *Biwater Gauff c. Tanzania*, la demandada buscó justificar la aplicación del margen de apreciación⁹⁹. Al decidir sobre la forma en que la medida impactó al inversor extranjero, el tribunal entendió que: “*el acto fue realizado sin ninguna justificación y, de acuerdo con el Tribunal Arbitral, de forma irrazonable e*

⁹⁶ Balcerzak (2017), pág.127. Traducción propia. Original: “[t]he extent of a state’s discretion in deciding its policy and budget priorities is limited by the human rights standards a state has committed itself to uphold. The minimum standard covers the obligations of immediate effect (1) to take steps; (2) not to discriminate; and (3) to ensure basic rights through e.g. the development of plans and strategies. The obligation of progressive realization thus exists independently of a cutback in resources. It requires effective use of resources available”.

⁹⁷ Choudhury (2011), págs. 709-710. Ver también Qureshi (2009), pág. 633. Traducción propia. Original: “*more prone and less able to cushion themselves from these types of crisis*”

⁹⁸ *Siemens c. Argentina*, ¶354. En su decisorio, el tribunal destacó el hecho que Argentina no haya desarrollado este argumento ni por qué, a los efectos de la determinación, debía ser considerado un “país pobre”.

⁹⁹ *Biwater Gauff c. Tanzania*, ¶436.

injustificada. También fue un claro ejercicio de la autoridad soberana, que afectó negativamente los derechos del inversor y su capacidad para continuar desempeñándose¹⁰⁰". Si bien no analiza la situación de forma explícita, pareciera establecer que los conceptos de soberanía regulatoria y el generar un daño no son mutuamente excluyentes.

Por otra parte, en el caso *Sempra c. Argentina*, el tribunal, al analizar sobre el requisito de necesidad de la medida adoptada, el tribunal estableció que:

Si bien alguna de las partes pueda desear que el Tribunal señale qué alternativa es recomendable, no es tarea del Tribunal sustituir su opinión por la elección del gobierno entre las opciones económicas. En cambio, es deber del Tribunal solo determinar si la elección realizada fue la única disponible, y este no parece haber sido el caso¹⁰¹.

En el otro extremo se encuentra lo decidido por los tribunales arbitrales que entendieron en las disputas de los casos *Continental Casualty c. Argentina* y *LG&E c. Argentina*. En el primero de estos, para determinar si se configuraba el estado de necesidad invocado por la demandada, el tribunal optó por analizar la situación general de crisis económica que llevó al Estado a tomar las regulaciones adoptadas¹⁰². En particular, se estableció que:

Una interpretación de un tratado bilateral y recíproco que acomode los diferentes intereses y preocupaciones de las partes de conformidad con sus términos concuerda con una interpretación efectiva. Además, desde el punto de vista del Tribunal, esta evaluación objetiva debe contener un margen de apreciación significativo en favor del Estado que aplica una medida en particular: un momento de grave crisis no es el momento de emitir juicios

¹⁰⁰ *Biwater Gauff c. Tanzania*, ¶502. Traducción propia. Original: "the act was without any justification, and in the Arbitral Tribunal's view, unreasonable and unjustified. The act also was clearly the exercise of sovereign authority, which adversely impacted upon (the investor's) rights, and its ability to continue to perform".

¹⁰¹ *Sempra c. Argentina*, ¶351. Traducción propia. Original: "While one or the other party would like the Tribunal to point out which alternative was recommendable, it is not the task of the Tribunal to substitute its view for the Government's choice between economic options. It is instead the Tribunal's duty only to determine whether the choice made was the only one available, and this does not appear to have been the case."

¹⁰² En particular, el tribunal arbitral entendió que "It is impossible to deny, in the Tribunal's view, that a crisis that brought about the sudden and chaotic abandonment of the cardinal tenet of the country's economic life (...) does not qualify as a situation where the maintenance of public order and the protection of essential security interests of Argentina as a state and as a country was vitally at stake. The fact that Argentina's Congress declared a 'public emergency' in economic, financial, exchange and administrative matters in conformity with Art. 76 of its Constitution, and enacted a specific 'Public Emergency Law' to cope with the crisis is powerful evidence of its gravity such as that could not be addressed by ordinary measures". *Continental Casualty c. Argentina*, ¶180.

*agradables, en particular cuando otros lo examinan con la desventaja de la retrospectiva*¹⁰³.

En la misma línea se encuentra el tribunal arbitral que decidió la disputa de *LEG&E c. Argentina*. De acuerdo con este, las circunstancias que se encuentren justificadas por un peligro real e inminente que no puede evitarse por cualquier otro medio han sido dejadas a la apreciación subjetiva del Estado¹⁰⁴.

Por otra parte, un sector de la doctrina adopta una postura incluso más extrema. De acuerdo con Choudhury (2011) -al referirse al caso hipotético del servicio de concesión de agua- el hecho de que los derechos humanos se encuentran receptados en múltiples tratados internacionales implica un análisis de su razón de ser. En este sentido, la protección ofrecida a los inversores extranjeros no debe implicar contradecir el objeto y fin de los instrumentos de derechos humanos. Según el autor: “*cuando un Estado es parte de un tratado bilateral de inversiones y un tratado de derechos humanos que recepta el derecho al agua, y el estatus legal de ambos tratados es equivalente, el tratado de derechos humanos debe desplazar las obligaciones en materia de inversiones*¹⁰⁵”.

Aun cuando algunos tribunales se han orientado en este sentido, es dable destacar que la doctrina del margen de apreciación no se encuentra receptada o aceptada a nivel internacional. Por el contrario solo ha sido tomada en consideración por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, no así su par de la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹⁰⁶. Tal como fue explicado anteriormente, y tal como acontece en todos los escenarios donde se encuentran en juego cuestiones referidas a los derechos humanos, dentro del sistema se manifiestan las tensiones político-culturales enraizadas de fondo (occidente-oriente y norte-sur).

¹⁰³ *Continental Casualty c. Argentina*, ¶181. Traducción propia. Original: “An interpretation of a bilateral, reciprocal treaty that accommodates the different interests and concerns of the parties in conformity with its terms accords with an effective interpretation of the treaty. Moreover, in the Tribunal’s view, this objective assessment must contain a significant margin of appreciation for the State applying the particular measure: a time of grave crisis is not the time for nice judgements, particularly when examined by others with the disadvantage of hindsight”.

¹⁰⁴ *LG&E c. Argentina*, ¶214.

¹⁰⁵ Choudhury (2011), págs. 681-682. Traducción propia. Original: “where a state is party to both an IIA and human rights treaty prescribing the right to water, and the legal status of both treaties is equivalent, the human rights treaty should displace the IIA obligations”

¹⁰⁶ En el caso particular de la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, el concepto de margen de apreciación ha sido extrapolado en el caso *Prince v. Sudáfrica* (20049. Ahlrlr 105, ¶50-3.

Sin embargo, introducir en la decisión un nivel de deferencia en favor del poder regulatorio del Estado no debe realizarse a expensas del inversor extranjero. Por el contrario, implica que el tribunal arbitral debe adoptar un rol supervisor que asegure que los intereses del inversor se encuentran respetados al mismo tiempo que se protegen los intereses públicos en jaque¹⁰⁷.

C. La postura intermedia: un balance entre ambos derechos

En general, los tribunales arbitrales tienden a ser reacios a hacer lugar por completo a defensas basadas en regulaciones de derechos humanos. Por el contrario, al momento de decidir sobre la responsabilidad del Estado receptor de la inversión, así como también sobre los potenciales daños a ser asignados, los tribunales arbitrales buscan adoptar una posición conciliadora: respetar las obligaciones internacionales del Estado en materia de derechos humanos no implica dejar por completo de lado las protecciones asignadas a un inversor extranjero¹⁰⁸.

En el caso *Suez (InterAguas) c. Argentina*, el tribunal arbitral estableció que el Estado argentino debe atenerse y respetar tanto los tratados de derechos humanos como a las obligaciones que surgen del TBI. La demandada había alegado como justificativo de la violación el hecho que las medidas cuestionadas habían sido realizadas en clara protección de un interés público. De acuerdo con el laudo, a la hora de alegar el estado de necesidad, es necesario que se hayan respetado ambos tipos de tratados¹⁰⁹.

En el caso *CMS c. Argentina*, la demandada utilizó como defensa el hecho que, bajo el sistema normativo argentino, los tratados internacionales de derechos humanos a los que se les ha otorgado jerarquía constitucional en 1994 - se encuentran por encima de otros tratados, incluyendo los TBI. En este sentido, alegó que, a medida que la crisis económica puso en jaque derechos humanos básicos, ningún TBI podría prevalecer por sobre la violación de derechos reconocidos constitucionalmente¹¹⁰. El tribunal arbitral, sin embargo, entendió que no había una colisión en tanto ningún aspecto de la disputa afectaba en forma directa los derechos humanos¹¹¹.

¹⁰⁷ Choudhury (2011), págs. 709-710.

¹⁰⁸ Choudhury (2011), pág. 675.

¹⁰⁹ *Suez (InterAguas) c. Argentina*, ¶240-262. En la misma línea, en un laudo paralelo, ver *Suez (Vivendi) c. Argentina*, ¶262.

¹¹⁰ *CMS c. Argentina*, ¶114.

¹¹¹ *CMS c. Argentina*, ¶121.

En el caso de *SAUR c. Argentina*, la demandada utilizó como defensa la protección de los derechos humanos más básicos, y más específicamente, el derecho al acceso al agua. En este sentido, la protección otorgada a los inversores extranjeros en el contexto de un tratado de inversión no implica de forma automática que se dejen de lado las obligaciones internacionales asumidas por el Estado en materia de derechos humanos¹¹². Por el contrario, el demandante entendió que esto no implica un justificativo en tanto el motivo que dio origen a una regulación no hace a la violación del tratado¹¹³.

El tribunal entendió que las prerrogativas de las que dispone el Estado para hacer frente a sus obligaciones extranjeras son compatibles con la protección a inversores. Dado que el concesionario de servicio se encuentra en relación de dependencia con la administración pública, entonces el ejercicio de la soberanía no es absoluto y debe realizarse respetando los derechos y garantías otorgados al inversor¹¹⁴.

En un caso posterior, también referido a la concesión pública del servicio de agua, el tribunal estableció que “*el derecho humano a la dignidad de cada persona y su derecho a condiciones de vivienda y de vida adecuadas son complementadas por una obligación de todas las partes, tanto públicas como privadas, de no realizar actividades tendientes a suprimir tales derechos*”¹¹⁵.

En este sentido, el tribunal del caso *Urbaser c. Argentina* entendió que, incluso considerando al TBI como un tratado firmado con el objeto específico de promover inversiones, debe tomar en cuenta las normas aplicables de derecho internacional. De esta forma, el TBI debe ser interpretado en armonía con el resto de las normas de derecho internacional de las que forma parte, incluyendo aquellas que refieren a derechos humanos¹¹⁶.

Por otra parte, en el caso *Continental Casualty c. Argentina*, el tribunal estableció que la legislación interna que deben respetar, y de la cual dependen, los inversores extranjeros, se encuentra abierta a posibles modificaciones, retiro o nulidad. Esto encuentra su límite en el respeto a los derechos humanos fundamentales y las normas de *ius cogens*¹¹⁷.

¹¹² *SAUR c. Argentina*, ¶328

¹¹³ *SAUR c. Argentina*, ¶329.

¹¹⁴ *SAUR c. Argentina*, ¶331.

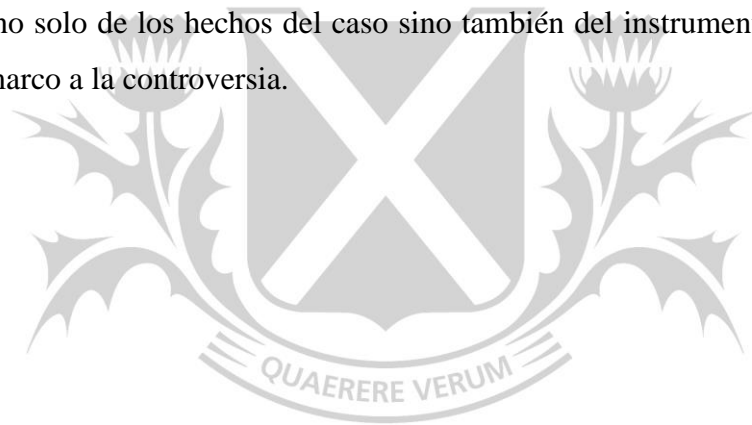
¹¹⁵ *Urbaser c. Argentina*, ¶1199.

¹¹⁶ *Urbaser c. Argentina*, ¶1200.

¹¹⁷ *Continental Casualty c. Argentina*, ¶261.

En conclusión, y tal como establece Fry, el arbitraje internacional de inversiones es criticado por su carácter conservador¹¹⁸. En este sentido, y a diferencia de su contraparte en los derechos humanos – que se caracteriza por derivar en soluciones finales, no se encuentra configurado en términos absolutos. Lejos del blanco y negro, contiene múltiples matices y concepciones utilitaristas que derivan de la naturaleza misma de los asuntos.

Esto no implica que los árbitros no sean éticos al rechazar o dejar de lado consideraciones de derechos humanos. Por el contrario, esto denota su carácter pragmático como adjudicadores de disputas referidas a cuestiones soberanas. En este sentido existe una divergencia de perspectivas que deriva en diferentes soluciones, dependiendo no solo de los hechos del caso sino también del instrumento internacional que sirve de marco a la controversia.



Universidad de
San Andrés

¹¹⁸ Fry (2007), pág. 105.

VI. CONCLUSIÓN

En un contexto mundial globalizado, en el que el flujo de capital e inversiones se encuentra en constante crecimiento, no es posible pensar un sistema de protección a inversiones extranjeras de forma completamente aislada. En este sentido, las diferentes culturas y comunidades afectadas por una inversión particular exigen de un análisis exhaustivo y al detalle al momento de decidir una disputa particular.

Y es en este contexto mundial que los derechos humanos cobran importancia. Entendiendo esta normativa desde una perspectiva imperativa, es que una gran mayoría de países ha receptado normativa de esta naturaleza dentro de sus ordenamientos. A través de múltiples tratados y convenciones, los Estados se han comprometido, tanto a nivel nacional como internacional, a proteger lo que, en esencia, hace a su población: sus derechos humanos.

Si bien las bondades del sistema de protección a las inversiones extranjeras son conocidas, este no se encuentra a salvo de críticas y abusos. Tanto desde la perspectiva del inversor como poniendo el foco en el plano estatal, existen incentivos para forzar el ingreso o la exclusión, respectivamente. En lo particular a los Estados, el ideal siempre se encuentra enfocado en proteger la soberanía. Y la protección a los derechos humanos es un vehículo que puede utilizarse para ese fin.

En este sentido, existen múltiples y nuevas herramientas que buscan encontrar un punto común entre inversor extranjero y Estado receptor de la inversión. Tal como fue analizado, son conceptos que difícilmente puedan pensarse como compartimentos completamente aislados. En esta línea, no puede pensarse que prima ni uno ni el otro, sino que se encuentran en un pie de igualdad. Esta conclusión se deriva no solo de la tendencia en las decisiones de tribunales arbitrales, sino también de la lógica comercial de los Estados: no resaltan un tipo de protección por sobre la otra, sino que, progresivamente, conjugan ambos tipos de derechos.

En lo que refiere en particular a la protección contra expropiación indirecta, es decir, el derecho del Estado a regular en materia de derechos humanos, la respuesta correcta difícilmente sea limitar por completo hacia cualquiera de los extremos. De lo contrario, se generan los incentivos para que tanto el inversor extranjero como el Estado receptor

de la inversión abusen del sistema. Esto requiere de un esfuerzo tanto desde el punto de vista de la negociación de tratados como la argumentación en una disputa en particular.

A modo de conclusión, puede establecerse que la protección de los derechos humanos y la protección a los inversores extranjeros en el marco de un TBI no son conceptos mutuamente excluyentes. Por el contrario, y dados los múltiples puntos de contacto que existen entre ambas estructuras, difícilmente pueda pensárselos de forma aislada.

Sin embargo, y tal como puede derivarse de lo explicado anteriormente, no es claro cuál es la extensión exacta del lugar que ocupan las consideraciones de derechos humanos en el contexto del sistema de promoción y protección a las inversiones extranjeras. En particular, y tomando en cuenta los elementos culturales tradicionalmente conectados con los derechos humanos, es que difícilmente pueda lograrse un estándar universal en la materia.

Lejos de implicar que no se considere a los derechos humanos en el contexto inversor, esto genera incentivos para su discusión. En particular, implica que la cuestión exceda el surgimiento de una disputa en particular: si ese el interés estatal, debe ponerse especial atención desde la fase de negociación de tratados. Los artículos específicos -así como también la redacción- que las partes deciden incluir en un instrumento de inversiones tienen un efecto directo por sobre la potencial decisión de un tribunal arbitral.

En esencia, e independientemente del alcance específico (que dependerá del caso en particular), las consideraciones en materia de derechos humanos deben tener lugar en el análisis efectuado por un tribunal arbitral. Al fin y al cabo, se trata de una decisión que, si bien es tomada por un conjunto de árbitros por definición neutrales y ajenos al conflicto, repercute de forma directa en la vida de la población del Estado receptor de la inversión.

VII. BIBLIOGRAFÍA

- Balcerzak, Filip. 2017. *Investor-State Arbitration and Human Rights*. Leiden: Brill|Nijhoff
- Barrera, Enrique Boone. 2018. "Property Rights as Human Rights in International Investment Arbitration: A Critical Approach", *Boston College Law Review*. 59(8): 2635-2662.
- Choudhury, Barnali. 2009. "Democratic Implications Arising from the Intersection of Investment Arbitration and Human Rights", *Alberta Law Review*. 46(4): 983-1008.
- Choudhury, Barnali. 2011. "Exception Provisions as a Gateway to Incorporating Human Rights Issues into International Investment Agreements", *Columbia Journal Transnational Law*. 49(3): 671-716.
- Crawford, James R. 2012. *Brownlie's Principles of Public International Law (8th Edition)*. Oxford: Oxford University Press.
- De Brabandere, Eirc. 2014. *Investment Treaty Arbitration as Public International Law. Procedural Aspects and Implications*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Deva, Surya y Dadiw Bilehitz. 2013. *Human Rights Obligations of Business*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Dolzer, Rudolf y Christoph Schreuer. 2012. *Principles of International Investment Law (2nd Edition)*. Oxford: Oxford University Press.
- Dupuy, Pierre-Marie. 2009. "Unification Rather than Fragmentation of International Law? The Case of International Investment Law and Human Rights". En *Human Rights in International Investment Arbitration*, editado por Pierre-Marie Duputy, Ernst-Ulrich Petersmann y Francesco Francioni. Oxford: Oxford University Press.
- Feighery, Timothy J. 2018. "Investor-State Arbitration and Human Rights", *Vanderbilt Journal of Entertainment and Technology*. 21(2): 417-436.
- Fry, James D. 2007. "International Human Rights Law in Investment Arbitration: Evidence of International Law's Unity", *Duke Journal of Comparative & International Law*. 18(1): 77-149.
- Gabisa, Henok. 2014. "The Fate of International Human Rights Norms in the Realm of Bilateral Investment Treaties (BITs): Has Humanity Become a Collateral Damage?", *International Lawyer*. 48(2): 153-168.
- Guzman, Andrew. 1997. "Why LDCs Sign Treaties that Hurt Them: Explaining the Popularity of Bilateral Investment Treaties", *Virginia Journal of International Law*. 38:639-688.

Kalkundski, Marcin. 2015. "Principle of Clean Hands and Protection of Human Rights in International Investment Arbitration", *Polish Review of International and European Law*. 4(2): 69-102.

Klein, Nicolas. 2012. "Human Rights and International Investment Law: Investment Protection as Human Right", *Goettingen Journal of International Law*. 4(1): 179:196.

Kriebaum, Ursula. 2007. "Privatizing Human Rights, the Interface Between International Investment Protection and Human Rights". En *The Law of International Relations – Liber Amicorum Hanspeter Neuhold.*, editado por August Reinisch y Ursula Kriebaum. Utrecht: Eleven International Publishing.

Kriebaum, Ursula. 2009. "Human Rights of the Population of the Host State in International Investment Arbitration", *Journal of World Investment & Trade*. 10(5): 653-678.

Kriebaum, Ursula. 2013. "Foreign Investment & Human Rights – The Actors and their Different Roles". *Transnational Dispute Management*, 10(1). Disponible en: www.transnational-dispute-management.com/article.ask?key=1925

Krommendijk, Jasper y John Morijn. 2009. "Proportional by What Measure (s)? Balancing Investor Interest and Human Rights by Way of Applying the Proportionality Principle in Investor State Arbitration". En *Human Rights in International Investment Arbitration*, editado por Pierre-Marie Dupuy, Ernst-Ulrich Petersmann y Francesco Francioni. Oxford: Oxford University Press.

Meron, Theodore. 1986. "On a Hierarchy in International Human Rights". *American Journal of International Law*. 80(1): 1-23.

Qureshi, Asif H. 2009. "The Economic Emergency Defence in Bilateral Investment Treaties: a Development Perspective". En Binder, Christina *et. al. International Investment Law for the 21st Century: Essays in Honour of Christoph Schreuer*. Oxford: Oxford University Press.

Salacuse, Jeswald W. 2015. *The Law of Investment Treaties. 2d Edition*. Oxford: Oxford University Press.

Scheffer, Megan W. 2011. "Bilateral Investment Treaties: A Friend or Foe to Human Rights", *Denver Journal of International Law and Policy*. 39(3): 483-522.

Scheu, Julian. 2017. "Trust Building, Balancing and Sanctioning: Three Pillars of Systematic Approach to Human Rights in International Investment Law and Arbitration", *Georgetown Journal of International Law*. 48(2): 449-504.

Shaw, Malcom N. 2018. *International Law (8th edition)*. Cambridge: Cambridge University Press.

Shinde, Sheetal Narayanrao. 2019. “Investment and Human Rights: Sensitizing the Arbitration Mechanism to Protect Human Rights in the Host State”, *Indian Journal of Arbitration Law*. 7(2): 45-60.

Tanzi, Attila. 2013. “¿Se reduce la distancia entre el derecho internacional de inversión y los derechos humanos en el arbitraje internacional de inversión?”, *Revista Latinoamericana de Derecho Comercial Internacional*. 1(2): 675-688.

Thielbörger, Pierre. 2009. “The Human Right to Water versus Investor Rights: Double Dilemma or Pseudo-Conflict?”. En *Human Rights in International Investment Arbitration*, editado por Pierre-Marie Dupuy, Ernst-Ulrich Petersmann y Francesco Francioni. Oxford: Oxford University Press.

Waincymer, Jeff. 2009. “Balancing Property Rights and Human Rights in Expropriation”. En *Human Rights in International Investment Arbitration*, editado por Pierre-Marie Dupuy, Ernst-Ulrich Petersmann y Francesco Francioni. Oxford: Oxford University Press.

Laudos arbitrales

Asurix Corp. c. República Argentina. Caso CIADI Nro. ARB/01/12. Laudo del 14 de Julio de 2006.

Biwater Gauff Ltd. c. Tanzania. Caso CIADI Nro. ARB/05/22. Laudo del 24 de Julio de 2008.

CMS Gas Transmission Company c. República Argentina. Caso CIADI Nro. ARB/01/8. Laudo del 12 de mayo de 2005.

Compañía de Aguas del Aconquija S.A. y Vivendi Universal S.A. c. República Argentina. Caso CIADI Nro. ARB/97/3. Laudo del 10 de noviembre de 2000.

Continental Casualty Company c. República Argentina. Caso CIADI Nro. ARB/03/9. Laudo del 5 de septiembre de 2008.

EDF International S.A., SAUR International S.A. and León Participaciones Argentinas S.A. c. República Argentina. Caso CIADI Nro. ARB/03/23. Laudo del 12 de junio de 2012.

Glamis Gold Ltd. c. Estados Unidos de América. Caso UNCITRAL sobre el Capítulo 11 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Laudo del 8 de Junio de 2009.

LG&E Energy Corp., LG&E Capital Corp. Y LG&E International Inc. c. República Argentina. Caso CIADI Nro. ARB/02/1. Laudo del 3 de octubre de 2006.

Loewen Group Inc. y Raimond L. Loewen c. Estados Unidos de América. Caso CIADI Nro. ARB(AF)/98/3. Laudo del 26 de junio de 2005.

Methanez Corporation c. Estados Unidos de América. Caso UNCITRAL sobre el Capítulo 11 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Laudo del 3 de agosto de 2005.

Piero Foresti, Laura de Carli y otros c. Sudáfrica. Caso CIADI Nro. ARB(AF)/07/01. Laudo del 4 de agosto de 2010.

SAUR International S.A. c. República Argentina. Caso CIADI Nro. ARB/04/4. Laudo del 22 de mayo de 2014.

Sempra Energy International c. República Argentina. Caso CIADI Nro. ARB/02/16. Laudo del 28 de septiembre de 2007.

Siemens A.G. c. República Argentina. Caso CIADI Nro. ARB/02/8. Laudo del 6 de febrero de 2007.

South American Silver Limited c. Bolivia. Caso CPA Nro. 2013-15. Laudo del 30 de agosto de 2018.

Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. y InterAguas Servicios Integrales del Agua S.A. c. República Argentina. Caso CIADI Nro. ARB/03/17. Laudo del 30 de julio de 2010.

Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. y Vivendi Universal S.A. c. República Argentina. Caso CIADI Nro. ARB/03/19. Laudo del 30 de julio de 2010.

Técnicas Medioambientales Tecmed S.A. c. México. Caso CIADI Nro. ARB(AF)/00/2. Laudo del 29 de mayo de 2003.

Urbaser S.A. y Consorcio de Aguas Bilbao Bizkaia, Bilbao Bizkaia Ur Partzuergoa c. República Argentina. Caso CIADO Nro. ARB/07/26. Laudo del 8 de diciembre de 2016.

Instrumentos internacionales

Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional. 2009. *Selected Recent Developments in IIA Arbitration and Human Rights.* IIA Monitor No. 2. UNCTAD/WEB/DIAE/IA/2009/7.

Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. 1969.

Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. 2011. *Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para 'proteger, respetar y remediar'*". Resolución 17/4 del 16 de junio de 2011.



Universidad de
San Andrés

VIII. ANEXO

Tabla 1: tratados internacionales sin ninguna referencia a derechos humanos	
Tratado	Año de firma
Agreement between the Government of the Hong Kong Special Administrative Region of the People's Republic of China and the Government of the United Arab Emirates for the Promotion and Reciprocal Protection of Investments	2019
Agreement between the Government of the Republic of Kazakhstan and the Government of the United Arab Emirates on Promotion and Reciprocal Protection of Investments	2018
Accord relatif a la Promotion et la Protection Reciproques des Investissement entre le Gouvernement de la Republique du Mali et Le Gouvernement des Emirats Arabes Unis	2018
Agreement between the Government of the State of Qatar and the Government of the Republic of Singapore for the Reciprocal Promotion and Protection of Investments	2017
Free Trade Agreement between China and Georgia (2017)	2017
Acuerdo entre la República del Paraguay y los Emiratos Árabes Unidos sobre Promoción y Protección Recíproca de las Inversiones	2017
Agreement between the Government of the Republic of Rwanda and the Government Kingdom of Morocco on the Reciprocal Promotion and Protection of Investments	2016
Agreement between the Government of the Republic of Armenia and the Government of the United Arab Emirates for the Promotion and Reciprocal Protection of Investments	2016
Acuerdo Marco en Materia de Comercio e Inversión entre el Gobierno de los Estados Unidos de América y el Gobierno de la República Argentina	2016
Agreement on Reciprocal Promotion and Protection of Investments between the Islamic Republic of Iran and Singapore	2016
Agreement between the Government of the United Arab Emirates and the Government of the United Mexican States on the Promotion and Reciprocal Protection of Investments	2016
Agreement between the Government of the Federal Republic of Nigeria an the Government of the United Arab Emirates on the Reciprocal Promotion and Protection of Investments	2016
Agreement between the Government of the Republic of San Marino and the Government of the Republic of Azerbaijan on the Promotion and Reciprocal Protection of Investments	2015
Investment Promotion and Protection Agreement between Mauritius and the United Arab Emirates	2015
Agreement between the Government of the Kyrgyz Republic and the Government of the United Arab Emirates on the Promotion and Reciprocal Protection of Investments	2014
Agreement between the Government of the Republic of Kenya and the Government of the United Arab Emirates on the Promotion and	2014

Protection of Investments	
Agreement between the Government of Montenegro and the Government of the Republic of Moldova on Promotion and Reciprocal Protection of Investments	2014
Agreement between the Government of the Republic of Belarus and the Government of the Kingdom of Cambodia on the Promotion and Reciprocal Protection of Investments	2014
Agreement between the Government of Kenya and the Government of the State of Qatar for the Reciprocal Promotion and Protection of Investments	2014
Agreement between the Government of the Islamic Republic of Pakistan and the Government of the Kingdom of Bahrain for the Promotion and Protection of Investments	2014

Tabla 2: tratados internacionales con referencias a derechos humanos en el preámbulo	
Tratado	Año de firma
Investment Protection Agreement between the European Union and its Member States, of the one part, and the Socialist Republic of Viet Nam, of the other part	2019
Economic Partnership Agreement between the CARIFORUM States, of the one part, and the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, of the other part	2019
Comprehensive Economic Partnership Agreement between the Republic of Indonesia and the EFTA States	2018
Brasil-Chile BIT	2018
Investment Protection Agreement between the European Union and its Member States, of the one part, and the Republic of Singapore, of the other part	2018
Agreement between the European Union and Japan for an Economic Partnership	2018
Acuerdo de Asociación Económico Inclusivo entre la República del Ecuador y los Estados AELC	2018
Comprehensive and Enhanced Partnership Agreement between the European Union and the European Atomic Energy Community and their Member States, of the one part, and the Republic of Armenia, of the other part	2017
Reciprocal Investment Promotion and Protection Agreement between the Government of Morocco and the Government of the Federal Republic of Nigeria	2016
Free Trade Agreement between the EFTA States and Georgia	2016
Agreement for the Promotion and Protection of Investment between the Government of the Republic of Austria and the Government of the Kyrgyz Republic	2016
Agreement between the Government of the Republic of Korea and the Government of the Republic of Kenya for the Promotion and Protection of Investments	2016
Association Agreement between the European Union and the	2014

European Atomic Energy Community and their Member States, of the one part, and Georgia, of the other part	
Association Agreement between the European Union and the European Atomic Energy Community and their Member States, of the one part, and Republic of Moldova, of the other part	2014
Association Agreement between the European Union and the European Atomic Energy Community and their Member States, of the one part, and Ukraine of Moldova, of the other part	2014
Agreement between the Government of the Republic of Korea and the Government of the Republic of the Union of Myanmar for the Promotion and Protection of Investments	2014
Agreement between the Swiss Confederation and Georgia on the Promotion and Reciprocal Protection of Investments	2014
Agreement between the Government of the United Arab Emirates and the Government of the Hellenic Republic on the Promotion and Reciprocal Protection of Investments	2014
Free Trade Agreement between the Government of Malaysia and the Government of the Republic of Turkey	2014

Tabla 3: tratados internacionales con referencias a derechos humanos en el artículo de excepciones generales

Tratado	Año de firma
Agreement on Trade In Services and Investment between the Republic of Armenia and the Republic of Singapore	2019
Acuerdo de Cooperación y de Facilitación de Inversiones entre la República Federativa del Brasil y la República del Ecuador	2019
Investment Protection Agreement between the European Union and its Member States, of the one part, and the Socialist Republic of Viet Nam, of the other part	2019
Acordo de Cooperação e Facilitação em Matéria de Investimentos entre a República Federativa Do Brasil e o Reino de Marrocos	2019
Agreement between Australia and the Oriental Republic of Uruguay on the Promotion and Protection of Investments	2019
Investment Agreement between the Government of Australia and the Government of the Hong Kong Special Administrative Region of the People's Republic of China	2019
Cooperation and Facilitation Investment Agreement between the Federative Republic of Brazil and the United Arab Emirates	2019
Comprehensive Economic Partnership Agreement between the Republic of Indonesia and the EFTA States	2018
Cooperation an Investment Facilitation Agreement between the Federative Republic of Brazil and the co-operative Republic of Guyana	2018
Agreement between the Argentine Republic and Japan for the Promotion and Protection of Investments	2018
Agreement between Japan and the Hashemite Kingdom of Jordan for the Promotion and Protection of Investment	2018
Agreement between the Government of the Republic of Kazakhstan	2018

and the Government of the Republic of Singapore on the Promotion and Mutual Protection of Investments	
Brasil-Chile BIT	2018
Acuerdo entre los Emiratos Árabes Unidos y la República Oriental del Uruguay para la Promoción y Protección Recíprocas de Inversiones	2018
Agreement between the Government of the Republic of Turkey and the Government of the Kingdom of Cambodia on the Reciprocal Promotion and Protection of Investment	2018
Agreement between the Government of the Republic of Korea and the Government of the Republic of Armenia for the Promotion and Reciprocal Protection of Investments	2018
Investment Protection Agreement between the European Union and its Member States, of the one part, and the Republic of Singapore, of the other part.	2018
Treaty between the Republic of Belarus and the Republic of India on Investments	2018
Agreement between the European Union and Japan for an Economic Partnership	2018
Agreement between the Government of Canada and the government of the Republic of Moldova for the Promotion and Protection of Investments	2018
Cooperation and Facilitation Agreement between the Federative Republic of Brazil and the Republic of Suriname	2018
Agreement between Japan and the United Arab Emirates for the Promotion and Protection of Investment	2018
Acuerdo para la Promoción y Protección Recíprocas de Inversiones entre la República Argentina y los Emiratos Árabes Unidos	2018
Agreement between the Federative Republic of Brazil and the Federal Democratic Republic of Ethiopia on Investment Cooperation and Facilitation	2018
Accord entre le Gouvernement de la Republique du Mali et le Gouvernement de la Republique de Turquie sur la Promotion et la Protection Reciproques des Investissements	2018
Agreement between Japan and the Republic of Armenia for the Liberalisation, Promotion and Protection of Investment	2017
Australia-Peru BIT	2017
Singapur-Sri Lanka BIT	2017
Comprehensive and Enhanced Partnership Agreement between the European Union and the European Atomic Energy Community and their Member States, of the one part, and the Republic of Armenia, of the other part	2017
Agreement on Investment among the Governments of the Hong Kong Special Administrative Region of the People's Republic of China and the Member States of the Association of Southeast Asian Nations	2017
Acuerdo Bilateral sobre la Promoción de Inversiones entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de los Emiratos Árabes Unidos	2017
FTA Argentina-Chile	2017

Agreement between the Government of the Republic of Uzbekistan and the Government of the Republic of Turkey concerning the Reciprocal Promotion and Protection of Investments	2017
Agreement between the Republic of Moldova and the United Arab Emirates for the Reciprocal Promotion and Protection of Investments	2017
Investment Agreement of the Mainland and Hong Kong Closer Economic Partnership Arrangement	2017
Agreement between the Government of the Republic of Turkey and the Government of the Republic of Burundi concerning the Reciprocal Promotion and Protection of Investments	2017
Protocolo de Cooperación y Facilitación de Inversiones Intra Mercosur	2017
Agreement between the State of Israel and Japan for the Liberalization, Promotion and Protection of Investment	2017
Investment Agreement between the Government of the Hong Kong Special Administrative Region of the People's Republic of China and the Government of the Republic of Chile	2016
Tratado sobre Promoción y Protección Recíproca de las Inversiones entre el Gobierno de la República Argentina y el Gobierno del Estado de Qatar	2016
Investment Promotion and Protection Agreement between the Government of the Federal Republic of Nigeria and the Government of the Republic of Singapore	2016
Agreement between the Government of the Republic of Rwanda and the Government of the Republic of Turkey concerning the Reciprocal Promotion and Protection of Investments	2016
Agreement between Canada and Mongolia for the Promotion and Protection of Investments	2016
Agreement between the Government of Japan and the Government of the Republic of Kenya for the Promotion and Protection of Investment	2016
Economic Partnership Agreement between the European Union and its Members States, of the one part, and the SADC EPA States of the other part	2016
Agreement between the Government of the Republic of Turkey and the Government of the Republic of Ghana concerning the Reciprocal Promotion and Protection of Investments	2016
Agreement between the Government of the Republic of Turkey and the Government of the Republic of Cote D'Ivoire concerning the Reciprocal Promotion and Protection of Investments	2016
Foreign Investment Promotion and Protection Agreement between Canada and Hong Kong	2016
Agreement between Japan and the Islamic Republic of Iran on Reciprocal Promotion and Protection of Investment	2016
Trans Pacific Partnership	2016
Agreement between the Slovak Republic and the Islamic Republic of Iran for the Promotion and Reciprocal Protection of Investments	2016
Agreement between Canada and Cote d'Ivoire for the Promotion and Protection of Investments	2014

Agreement on Investment under the Framework Agreement on Comprehensive Economic Cooperation between the Association of Southeast Asian Nations and the Republic of India	2014
Agreement between the Government of the State of Israel and the Government of the Republic of the Union of Myanmar for the Reciprocal Promotion and Protection of Investments	2014
Agreement between Canada and the Republic of Serbia for the Promotion and Protection of Investments	2014
Agreement between the Government of Burkina Faso and the Government of the Republic of Singapore on the promotion and Protection of Investments	2014
Agreement between the Government of the Republic of Colombia and the Government of the Republic of Turkey Concerning the Reciprocal Promotion and Protection of Investments	2014
Agreement between the Government of the Republic of Korea and the Government of the Republic of Kenya for the Promotion and Protection of Investments	2014
Australia-Japón FTA	2014
Agreement between the Government of the Republic of Mauritius and the Government of the Arab Republic of Egypt on the Reciprocal Promotion and Protection of Investments	2014
Agreement between the Government of the Republic of Korea and the Government of the Republic of the Union of Myanmar for the Promotion and Protection of Investments	2014
Agreement between Canada and the Federal Republic of Nigeria for the Promotion and Protection of Investments	2014
Agreement between the Government of Kenya and the Government of the Republic of Turkey concerning the Reciprocal Promotion and Protection of Investments	2014
Australia-Corea del Sur FTA	2014
TBI México-Panamá	2014
Agreement between Canada and the Republic of Cameroon for the Promotion and Protection of Investments	2014

Tabla 4: tratados internacionales con referencias a derechos humanos en el artículo sobre el derecho a regular

Tratado	Año de firma
Acuerdo de Cooperación y de Facilitación de Inversiones entre la República Federativa del Brasil y la República del Ecuador	2019
Investment Protection Agreement between the European Union and its Member States, of the one part, and the Socialist Republic of Viet Nam, of the other part.	2019
Acordo de Cooperacao e Facilitacao em Matéria de Investimentos entre a República Federativa Do Brasil e o Reino de Marrocos	2019
Investment Agreement between the Government of Australia and the Government of the Hong Kong Speacial Administrative Region of the People's Republic of China	2019
Comprehensive Economic Partnership Agreement between the	2018

Republic of Indonesia and the EFTA States	
Agreement between the European Union and Japan for an Economic Partnership	2018
Acuerdo para la Promoción y Protección Recíprocas de Inversiones entre la República Argentina y los Emiratos Árabes Unidos	2018
Comprehensive and Enhanced Partnership Agreement between the European Union and the European Atomic Energy Community and their Member States, of the one part, and the Republic of Armenia, of the other part	2017
FTA Argentina-Chile	2017
Agreement between the Republic of Rwanda and the United Arab Emirates on the Promotion and Reciprocal Protection of Investments	2017
Pacific Agreement on Closer Economic Relations Plus	2017
Protocolo de Cooperación y Facilitación de Inversiones Intra Mercosur	2017
Reciprocal Investment Promotion and Protection Agreement between the Government of Morocco and the Government of the Federal Republic of Nigeria	2016
Tratado sobre Promoción y Protección Recíproca de las Inversiones entre el Gobierno de la República Argentina y el Gobierno del Estado de Qatar	2016
Comprehensive Trade and Economic Agreement between Canada and the European Union	2016
Canada-Korea Free Trade Agreement	2014
Agreement between the Government of Burkina Faso and the Government of the Republic of Singapore on the promotion and Protection of Investments	2014
Agreement between the Government of the Republic of Colombia and the Government of the Republic of Turkey Concerning the Reciprocal Promotion and Protection of Investments	2014
Acuerdo entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno e la República Francesa sobre el Fomento y Protección Recíprocos de Inversiones	2014
Agreement between the Swiss Confederation and Georgia on the Promotion and Reciprocal Protection of Investments	2014
TBI México-Panamá	2014

Tabla 5: tratados internacionales con referencias a derechos humanos en el artículo sobre expropiación	
Tratado	Año de firma
Agreement between Australia and the Oriental Republic of Uruguay on the Promotion and Protection of Investments	2019

Investment Agreement between the Government of Australia and the Government of the Hong Kong Special Administrative Region of the People's Republic of China	2019
Agreement between the Argentine Republic and Japan for the Promotion and Protection of Investments	2018
Agreement between the Government of the Republic of Turkey and the Government of the Kingdom of Cambodia on the Reciprocal Promotion and Protection of Investments	2018
Agreement between the Government of the Republic of Korea and the Government of the Republic of Armenia for the Promotion and Reciprocal Protection of Investments	2018
Investment Protection Agreement between the European Union and its Member States, of the one part, and the Republic of Singapore, of the other part	2018
Treaty between the Republic of Belarus and the Republic of India on Investments	2018
Acuerdo para la Promoción y Protección Recíprocas de Inversiones entre la República Argentina y los Emiratos Árabes Unidos	2018
Australia-Peru BIT	2018
Singapur-Sri Lanka BIT	2018
Agreement on Investment among the Governments of the Hong Kong Special Administrative Region of the People's Republic of China and the Member States of the Association of Southeast Asian Nations	2017
FTA Argentina-Chile	2017
Agreement between the Republic of Rwanda and the United Arab Emirates on the Promotion and Reciprocal Protection of Investments	2017
Agreement between the Republic of Moldova and the United Arab Emirates for the Reciprocal Promotion and Protection of Investments	2017
Agreement between the Government of the Republic of Turkey and the Government of the Republic of Burundi concerning the Reciprocal Promotion and Protection of Investments	2017
Agreement for the Promotion and Protection of Investment between the Government of the Republic of Austria and the Government of the Kyrgyz Republic	2016
Agreement between the Government of the Republic of Turkey and the Government of the Republic of Ghana concerning the Reciprocal Promotion and Protection of Investments	2016
Foreign Investment Promotion and Protection Agreement between Canada and Hong Kong	2016
Agreement between the Slovak Republic and the Islamic Republic of Iran for the Promotion and Reciprocal Protection of Investments	2016
Agreement on Investment under the Framework Agreement on Comprehensive Economic Cooperation between the Association of Southeast Asian Nations and the Republic of India	2014
Canada-Korea Free Trade Agreement	2014
Agreement between the Government of Burkina Faso and the Government of the Republic of Singapore on the promotion and Protection of Investments	2014
Agreement between the Government of the Republic of Colombia	2014

and the Government of the Republic of Turkey Concerning the Reciprocal Promotion and Protection of Investments	
Agreement between Canada and the Federal Republic of Nigeria for the Promotion and Protection of Investments	2014
TBI México-Panamá	2014
Agreement between Canada and the Republic of Cameroon for the Promotion and Protection of Investments	2014
Pacific Alliance Agreement	2014

Tabla 6: tratados internacionales con referencias a derechos humanos en el artículo sobre responsabilidad social corporativa	
Tratado	Año de firma
Acuerdo de Cooperación y de Facilitación de Inversiones entre la República Federativa del Brasil y la República del Ecuador	2019
Acordo de Cooperaçao e Facilitaçao em Matéria de Investimentos entre a República Federativa Do Brasil e o Reino de Marrocos	2019
Cooperation and Facilitation Investment Agreement between the Federative Republic of Brazil and the United Arab Emirates	2019
Cooperation an Investment Facilitation Agreement between the Federative Republic of Brazil and the co-operative Republic of Guyana	2018
Agreement between the Argentine Republic and Japan for the Promotion and Protection of Investments	2018
Agreement between the Argentine Republic and Japan for the Promotion and Protection of Investments	2018
Brasil-Chile BIT	2018
Treaty between the Republic of Belarus and the Republic of India on Investments	2018
Cooperation and Facilitation Agreement between the Federative Republic of Brazil and the Republic of Suriname	2018
Acuerdo para la Promoción y Protección Recíprocas de Inversiones entre la República Argentina y los Emiratos Árabes Unidos	2018
Agreement between the Federative Republic of Brazil and the Federal Democratic Republic of Ethiopia on Investment Cooperation and Facilitation	2018
Australia-Peru BIT	2018
Singapur-Sri Lanka BIT	2018
Comprehensive and Enhanced Partnership Agreement between the European Union and the European Atomic Energy Community and their Member States, of the one part, and the Republic of Armenia, of the other part	2017
FTA Argentina-Chile	2017
Pacific Agreement on Closer Economic Relations Plus	2017
Protocolo de Cooperación y Facilitación de Inversiones Intra Mercosur	2017
Reciprocal Investment Promotion and Protection Agreement between the Government of Morocco and the Government of the Federal	2016

Republic of Nigeria	
Investment Agreement between the Government of the Hong Kong Special Administrative Region of the People's Republic of China and the Government of the Republic of Chile	2016
Tratado sobre Promoción y Protección Recíproca de las Inversiones entre el Gobierno de la República Argentina y el Gobierno del Estado de Qatar	2016
Investment Promotion and Protection Agreement between the Government of the Federal Republic of Nigeria and the Government of the Republic of Singapore	2016
Agreement between Canada and Mongolia for the Promotion and Protection of Investments	2016
Acuerdo de Profundización Económico Comercial entre la República del Perú y la República Federativa del Brasil	2016
Trans Pacific Partnership	2016
Agreement between the Slovak Republic and the Islamic Republic of Iran for the Promotion and Reciprocal Protection of Investments	2016
Agreement between Canada and Cote d'Ivoire for the Promotion and Protection of Investments	2014
Canada-Korea Free Trade Agreement	2014
Agreement between Canada and the Republic of Serbia for the Promotion and Protection of Investments	2014
Agreement between the Government of Burkina Faso and the Government of the Republic of Singapore on the promotion and Protection of Investments	2014
Acuerdo entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República Francesa sobre el Fomento y Protección Recíprocos de Inversiones	2014
Agreement between Canada and the Federal Republic of Nigeria for the Promotion and Protection of Investments	2014
Agreement between Canada and the Republic of Cameroon for the Promotion and Protection of Investments	2014
Pacific Alliance Agreement	2014