

ESTUDIOS · INTERNACIONAL Y UNIÓN EUROPEA  
Las inversiones extranjeras, el desarrollo sostenible y el derecho humano al agua: un conflicto no resuelto

Prof. Dr. Rafael A. Velázquez Pérez  
Universidad de Vigo

## Sumario

1. LA PARADOJA ENTRE INVERSIONES Y SOSTENIBILIDAD. 1.1. La protección internacional de las inversiones. 1.2. Derecho internacional de inversiones versus desarrollo sostenible. 1.3. Los APPRI frente a las políticas públicas y la gobernanza democrática. 2. ESPECIAL REFERENCIA AL PROBLEMA DEL DERECHO AL AGUA. 2.1. Referencia a la Observación General nº 15 sobre el Derecho al agua. 2.2. La necesidad de un equilibrio de intereses. 2.3. Análisis del arbitraje de Aguas Argentinas. 3. UNA SOLUCIÓN POSIBLE. 3.1. Alternativas radicales. 3.2. Las inversiones eficientes como alternativa posible. 4. CONCLUSIONES. BIBLIOGRAFÍA.

## Resumen

Aunque su aparición se produjo después de la Segunda Guerra Mundial, realmente ha sido en los últimos 25 años cuando se ha configurado y conformado lo que hoy se conoce como el Derecho internacional de la inversión extranjera. Este Derecho está integrado por casi tres mil Acuerdos para la promoción y protección recíproca de inversiones (APPRI) cuya finalidad primordial es proteger a los inversores en el exterior. Dichos APPRI han permitido que las multinacionales desafíen normativas sociales, medioambientales, económicas e incluso protectoras de los Derechos humanos de los gobiernos anfitriones, cuando consideran que la rentabilidad de sus inversiones está en riesgo. Tal desequilibrio de intereses ha sido perpetrado porque los mecanismos de solución de disputas en materia de inversiones, generalmente contenidos en el APPRI, permiten a los inversores extranjeros demandar a los Estados soberanos ante cortes arbitrales, evitando a los tribunales locales.

Tales demandas han comprometido la estabilidad económica de numerosos Estados que, paradójicamente, suscriben APPRI para alcanzar indicadores de desarrollo perdurables -que sus menguadas economías no pueden garantizar- aún en detrimento de su soberanía. Con este telón de fondo, desarrollamos a continuación un breve análisis de la situación actual de la problemática expuesta, en relación con el Derecho humano al agua.

## Palabras clave

Inversiones extranjeras; arbitraje de inversiones; desarrollo sostenible; derecho humano al agua.

## Summary

Certainly, Foreign Investments Law has been developed in the last twenty five years, although it appeared after Second World War. This branch of Law basically consists on almost three thousand bilateral investment Treaties (BITs) dealing with the protection of foreign investors. Those BITs allow international corporations to challenge social, environmental, economic and even human rights Law in their host countries, when they consider that their investments are at risk. This imbalance of interests has been possible because the BIT's disputes resolution systems allow foreign investors to sue sovereign States before arbitration courts, avoiding local jurisdiction. Such actions have damaged the economic stability of those host States that have signed BIT's to improve their sustainable development indexes -something impossible to achieve for their poor economies- even sacrificing their own sovereignty. This problem will be briefly shown here, focused on the human right to the water.

## Keywords

Urban plans; adequacy and availability of water; binding reports; Hydrographic confederations

## 1. LA PARADOJA ENTRE INVERSIONES Y SOSTENIBILIDAD

### 1.1 La protección internacional de las inversiones

Cuando analizamos la forma en que se han desarrollado las áreas de la legislación internacional que dan nombre a este comentario -la que provee protección a las inversiones extranjeras, por una parte, y la que se refiere a los derechos humanos, por la otra- resulta evidente que, al decir de Lerner (no se contempla en la bibliografía), la aldea global sacaría buen provecho de los servicios de un buen arquitecto. Durante la segunda mitad del pasado siglo, estas áreas del Derecho internacional evolucionaron prácticamente de forma simultánea, pero bastante distantes en su contenido normativo, pese a compartir el interés por limitar, cada una a su manera, los poderes de los Estados. No obstante, en lo que va de siglo, dicho paralelismo entre sus regímenes jurídicos parece diluirse en fricciones que, si bien ocasionales, son cada vez más evidentes. En tales fricciones, generalmente salen mal parados los intereses de los más necesitados -los Estados receptores de inversiones foráneas y sus poblaciones-. Muchas veces, cuando los Gobiernos intentan adoptar políticas o tomar medidas que puedan repercutir favorablemente en un modelo de desarrollo que sea sostenible -incluidas obligaciones relacionadas con los derechos humanos en general-, se enfrentan al riesgo potencial de ser acusados de infringir obligaciones internacionales paralelas, destinadas a proteger a los inversores extranjeros, sus intereses y actividades.

Varios casos, relativamente recientes, de conflictos socialmente trascendentes entre empresas transnacionales y países en desarrollo, así como la denuncia de numerosos APPRI prota-

gonizada, en 2007, por varios países del ALBA<sup>1</sup>, pusieron de manifiesto en la comunidad internacional la existencia de vacíos considerables en lo que respecta al marco jurídico que rige y protege las inversiones extranjeras y los impactos de dicho marco en derechos sociales y humanos como al medio ambiente sano, al desarrollo perdurable, el acceso al agua, a la salud, y en definitiva a una calidad de vida digna. Por ello, es mi intención comentar brevemente la forma en que el régimen de los tratados internacionales que gobiernan y protegen las inversiones extranjeras directas, frecuentemente, colisiona con los postulados del desarrollo sostenible y vulnera derechos humanos internacionalmente consagrados. En tales colisiones, lamentablemente, intereses públicos superiores son desplazados por aquellos de carácter netamente económico.

Los tratados internacionales que protegen legalmente las inversiones extranjeras brindan a los inversores la posibilidad de entablar acciones contra los Gobiernos anfitriones ante Cortes arbitrales internacionales, basadas en alegaciones de supuesta violación de la protección que concede el tratado en cuestión<sup>2</sup>. Aun no siendo comparativamente numerosos los procedimientos arbitrales entre inversores y Estados en los que han surgido argumentos jurídicos a favor del respeto a los Derechos humanos -incluido el derecho al desarrollo y, concretamente, al agua- su repercusión internacional los ha librado de la indiferencia de antaño. Sin embargo, el uso que los árbitros internacionales ha hecho de esta legislación, en general, ha estado marcado por una clara parcialidad a favor de una interpretación exorbitada de las obligaciones contenidas en los tratados de inver-

<sup>1</sup>El 2 de mayo de 2007, Bolivia denunció el Convenio CIADI. El Gobierno de la República del Ecuador hizo lo propio el 6 de julio de 2009. Finalmente, el Gobierno de la República Bolivariana de Venezuela lo denunció el 24 de enero de 2012. Toda la información en <http://icsid.worldbank.org/ICSID>, (septiembre de 2015).

<sup>2</sup>Vid. MORTIMORE, M., "Arbitraje internacional basado en cláusulas de solución de controversias entre los inversionistas y el Estado en acuerdos internacionales de inversión: desafíos para América Latina y el Caribe", Serie Desarrollo Productivo, nº 188, CEPAL, Santiago de Chile, 2009, *passim*.

sión. En otras palabras, los derechos a los que se han remitido son aquellos que a veces protegen los negocios o a sus protagonistas comerciales, pero en ningún caso a favor de medidas de carácter ambiental o para reforzar las obligaciones legales del Estado anfitrión para con sus ciudadanos o terceros, utilizándolas como un filtro para determinar las fronteras de toda obligación paralela debida a los inversores<sup>3</sup>. En algunos arbitrajes internacionales entre inversores extranjeros y sus Estados anfitriones, los primeros han acusado a los Gobiernos receptores de haber violado las protecciones legales que les habían garantizado, al mismo tiempo que los Gobiernos rebaten el argumento (aunque sin éxito) refiriéndose a obligaciones más amplias para con sus ciudadanos y otras personas que viven bajo su jurisdicción<sup>4</sup>.

## 1.2. Derecho internacional de inversiones versus desarrollo sostenible

Antes de examinar algunos de estos casos, se

impone un breve análisis de los sectores del Derecho internacional aquí implicados. Como punto de partida, entendemos que el marco jurídico regulador de las inversiones extranjeras se construye sobre una doble encrucijada.

Primero, por la peculiar naturaleza jurídica del Derecho de inversiones, que abarca normas tanto de Derecho público como de Derecho privado. Esto es evidente si pensamos que gran parte de las inversiones (también las extranjeras) se llevan a cabo en el sector de los servicios públicos o la explotación de recursos naturales. Por tanto, su régimen general es, con frecuencia, el de concesiones administrativas o contratos con el Estado receptor<sup>5</sup>. Ahora bien, otra parte de las normas reguladoras de las inversiones extranjeras es Derecho privado. Es así en tanto que regulan aspectos relativos a la propiedad de los inversores, o a sus obligaciones frente a otros particulares, o frente al Estado cuando actúe como tal<sup>6</sup>.

<sup>3</sup>Vid., el documento "Las políticas sociales, medioambientales y de interés público bajo amenaza Cambios en la política de inversión de la UE: ¿es la hora!", publicado en Enero de 2011, disponible en [http://www2.weed-online.org/uploads/eu\\_investment\\_policy\\_espanol.pdf](http://www2.weed-online.org/uploads/eu_investment_policy_espanol.pdf); además, se puede consultar: "The Role of International Investment Agreements in Attracting Foreign Direct Investment to Developing Countries", UNCTAD Series on International Investment, 2009, también disponible en [http://www.unctad.org/en/docs/diaeia20095\\_en.pdf](http://www.unctad.org/en/docs/diaeia20095_en.pdf) (ambos consultados en septiembre de 2015).

<sup>4</sup>Se recomienda consultar a este respecto el documento "Public Statement on the International Investment Regime", publicado por más de 35 prestigiosos académicos de prestigio internacional con fecha 31 de agosto de 2010, al que se puede acceder en [http://www.osgoode.yorku.ca/public\\_statement/documents/PUBLIC%20Statement.pdf](http://www.osgoode.yorku.ca/public_statement/documents/PUBLIC%20Statement.pdf) (consultado en septiembre de 2015).

<sup>5</sup>Vid. a este respecto, la obra colectiva que dedica el Institute for International Law and Justice (IILJ) de la Facultad de Derecho de la Universidad de Nueva York, en colaboración con la Universidad de San Andrés, titulada "El nuevo Derecho Administrativo Global en América Latina", (capítulo II, pp. 183-376). Asimismo, LOUGHLIN, M., "Investment Treaty Arbitration as a Species of Global Administrative Law", *European Journal of International Law*, vol. 17, nº 1, febrero, 2006, pp. 121-150. La idea de un Derecho administrativo global nace de la observación, por una parte, de que la gobernanza económica por instituciones nacionales y transnacionales es una forma de administración; y, por otra parte, de que tal administración implica el ejercicio de un poder que puede ser canalizado y controlado mediante el uso de técnicas jurídico-administrativas típicas nacionales e internacionales (vid. KINGSBURY, B., / STEWART, R. B., "Introduction: Perspectives on the Development of Global Administrative Law in Latin America", *El nuevo Derecho Administrativo Global*, Buenos Aires, Ediciones Rap, 2009, pp. 11-20; y, KINGSBURY, B., / KRISCH, N., / STEWART, R. B., "El surgimiento del Derecho Administrativo Global", *El nuevo Derecho Administrativo Global*, Rap, Buenos Aires, 2009, pp. 22-33); así como en MICHINEL ÁLVAREZ, M. A., "Inversiones extranjeras y sostenibilidad", *Anuario español de Derecho Internacional privado*, t. X, 2010, pp. 319-338, *passim*.

<sup>6</sup>Esta doble naturaleza se refleja asimismo en la técnica utilizada por los legisladores internacionales, que reservan, más bien, los Tratados de Libre Comercio (TLC) para los aspectos relacionados con la apertura de los mercados -aunque con algunas excepciones, como sucede con el TLCAN, que detalla además estándares de protección-, mientras que suele en los APPRI donde se regula propiamente la protección de las inversiones (vid., al respecto, FACH GÓMEZ, K., "Construyendo un nuevo Derecho internacional de las inversiones: las propuestas del Instituto Internacional para el Desarrollo Sostenible", *Revista Electrónica de Estudios Internacionales (REEL)*, nº 18, 2010, pp. 20 y 21, también disponible en: [www.reei.org](http://www.reei.org), (septiembre 2015). Sobre el Modelo norteamericano y su carácter liberalizador, vid. CRESPO HERNÁNDEZ, A., "El Acuerdo Multilateral de Inversiones: ¿crisis de un modelo globalizado?", *Eurolex*, Madrid, 2000, pp. 96-97.

La segunda parte de la encrucijada deriva del carácter internacional del supuesto a que se refiere el Derecho de inversiones extranjeras, ya que el inversor no es nacional del Estado anfitrión. Por tanto, sus inversiones reclaman una serie de medidas de protección, frente a eventuales abusos en el Estado receptor<sup>7</sup>. Tales medidas sólo pueden articularse mediante tratados internacionales. A falta, hasta el momento, de un acuerdo multilateral viable, nos encontramos ante una compleja red de Acuerdos para la Promoción y Protección de Inversiones (APPRI) o Tratados Bilaterales de Inversiones (TBI o BIT en Inglés), cuyas condiciones, normalmente, acaban siendo impuestas por los Estados de origen de la inversión en beneficio de sus empresas nacionales<sup>8</sup>. Esta situación es particularmente compleja si pensamos que actualmente están vigentes unos 2.833 tratados bilaterales de inversión según los últimos informes sobre inversiones en el mundo de la UNCTAC<sup>9</sup>.

Por su parte, la dimensión ambiental, entendida esta como toda iniciativa encaminada a lograr un desarrollo respetuoso con el ambiente en todas sus manifestaciones, se encuentra en el origen de la nueva cultura que constituye el desarrollo sostenible, concepto o fenómeno más reciente, fruto de la evolución del ambientalismo clásico<sup>10</sup>. De hecho, la propia evolución del concepto de medio ambiente se corresponde con los cambios de paradigma sociocultural acaecidos desde finales del Siglo XIX<sup>11</sup>. Así,

la visión antropocéntrica, propia de la Revolución industrial, se identifica con los postulados de la modernidad. En cambio, en la etapa postmoderna, a partir de la II Guerra Mundial, se sigue una concepción más cosmológica. Según la misma, el medio ambiente se entiende como un valor en sí mismo, y el ser humano se considera un elemento más del conjunto<sup>12</sup>. A partir de la década de los 80 del siglo XX, se abre paso la idea de sostenibilidad, que es un híbrido entre las dos concepciones a las que nos hemos referido anteriormente. Se pretende introducir así, al menos doctrinalmente, la idea de desarrollo económico, propia de la modernidad, en el marco del ambientalismo, típico de la postmodernidad; pudiendo ser considerado, entonces, el desarrollo sostenible, como un ejemplo de la actual tendencia hipermoderna<sup>13</sup> siendo, quizás, las Inversiones extranjeras el medio más eficaz, aunque prácticamente inexplorado para lograrlo. Podemos decir que los principales hitos de la genealogía del marco jurídico regulador del desarrollo sostenible de fuente internacional son el denominado Informe "Brundtland", de 1987, que acuñó el término "desarrollo sostenible"; la "Cumbre de la Tierra", celebrada en Río de Janeiro en 1992, de la que derivó la denominada "Agenda 21"; y, el conocido "Protocolo de Kyoto", de 1997, para la reducción de los gases de efecto invernadero<sup>14</sup>. En este ámbito, a diferencia del anterior, el presente siglo ha sido estéril en lo que a producción normativa internacional se refiere, sobre todo en el tan deseado y necesario

<sup>7</sup>En este sentido, FACH GÓMEZ, K., "La protección del medio ambiente y el comercio internacional: ¿hay que 'pensar en verde' el arbitraje de inversiones?", *Derecho de la regulación económica* (S. Muñoz Machado, dir.), tomo VIII (Comercio exterior), *Lustel*, Madrid, 2010, p. 238, utiliza la expresión "asimetría de obligaciones" en el ámbito económico internacional.

<sup>8</sup>UNCTAD, *World Investment Report*, 2009: "Transnational Corporations, Agricultural Production and Development", (figura I.21), pp. 32 y 33, disponible en [www.unctad.org/wir](http://www.unctad.org/wir) (septiembre 2015).

<sup>9</sup>UNCTAD, *World Investment Report*, 2012: "Hacia una nueva generación de políticas de inversión", (gráfico 5), pp. 21 y 22, todos los datos en [www.unctad.org/wir](http://www.unctad.org/wir), (septiembre 2015).

<sup>10</sup>Aunque esta cuestión no es objeto de análisis en este comentario, los conceptos aquí manejados, su evolución e interrelación se pueden ver con más detalles en: MICHINEL ÁLVAREZ, M. A., / VELÁZQUEZ PÉREZ, R. A., "Cultura de sostenibilidad y globalización: caracterización general de un nuevo paradigma socioeconómico", *Anuario de la Facultad de Derecho de Ourense*, 2009-2010, pp. 491-541.

<sup>11</sup>*Ibid.*

<sup>12</sup>Vid. FERNÁNDEZ-RUBIO LEGRÁ, A., *Derecho ambiental internacional*, vol. I, La Habana, Editorial AFR, 1996, pp. 3 y 23. Sobre el cambio de paradigma cultural desde la "modernidad" hacia la "postmodernidad", vid. MICHINEL ÁLVAREZ, M. A., "El Derecho internacional privado en los tiempos hipermodernos", *Dykinson*, Madrid, 2011, pp. 25-29.

carácter vinculante de los instrumentos regulatorios, se hayan producido algunos avances en el conocimiento de la incidencia del cambio climático en el desarrollo socioeconómico a nivel mundial.

Finalmente, y no por ello menos relevante, la combinación de las dimensiones ambiental y económica debe completarse con la dimensión social, que presenta notables variaciones, dependiendo del nivel de desarrollo de cada Estado. En relación con los países en vías de desarrollo (PVD), el principal objetivo aquí se centra en la reducción de los niveles de pobreza y desigualdad quizás como la medida más eficaz para alcanzar estándares de vida dignos; en definitiva, para hacer más efectivos los derechos humanos muchas veces olvidados, aunque ya consagrados mediante una batería de tratados internacionales firmados en respuesta al mandato establecido en la Carta de las Naciones Unidas de 1945. La Carta faculta a las Naciones Unidas para promover "niveles de vida más elevados, trabajo permanente para todos, y condiciones de progreso y desarrollo económico y social"<sup>15</sup>, además el poder de "ayudar a hacer efectivos los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión"<sup>16</sup>. Es decir, que la Carta obliga a los Estados miembros a "tomar medidas conjunta o separadamente", en cooperación con las Naciones Unidas, para promover y garantizar los Derechos humanos. Además, en la actualidad existe una amplia red de Convenios sobre Derechos humanos como el Pacto Internacional

de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966, o regionales desarrollados en Europa, América y África, que brindan una amplia cobertura en materia de Derechos humanos e imponen significativas obligaciones a los Gobiernos en este ámbito.

### 1.3. Los APPRI frente a las políticas públicas y la gobernanza democrática

Considerando el marco expuesto, parece lógico que surjan colisiones entre los Gobiernos receptores e inversores extranjeros. Los primeros tienen numerosas obligaciones internacionales en materia de Derechos humanos, así como obligaciones bilaterales vinculantes para con los inversores extranjeros y sus Estados de origen; mientras que los segundos gozan de una amplia gama de derechos que, si bien cuestionables, son frecuentemente exacerbados por el actual sistema de resolución de disputas en la materia, el arbitraje de inversiones<sup>17</sup>.

Pese a que los Tratados bilaterales de inversión fueron desarrollados para tratar de complementar las escasas protecciones que la legislación internacional habitual otorgaba a los extranjeros, esta situación es casi tan antigua como la "diplomacia de las cañoneras"<sup>18</sup>. Si bien existían algunas defensas mínimas para los inversores extranjeros que hubieran podido encontrarse en situación de sufrir abusos en manos de un país anfitrión, había también un persistente desacuerdo en lo que respecta a las formas de trato más específicas que deberían brindar los Gobiernos anfitriones. Por ejemplo, en las Naciones Unidas, los Gobiernos de los países

desarrollados y los de los países en desarrollo se enfrentaban con dureza sobre la cuestión de determinar si los Gobiernos podían nacionalizar las inversiones extranjeras en el sector de los recursos naturales sin pagar una indemnización completa a los inversores extranjeros<sup>19</sup>. Con este telón de fondo, se esperaba que los tratados bilaterales de inversión proporcionaran (en teoría) una mayor certeza y claridad con respecto a las normas jurídicas que se aplicarían, por lo menos con respecto a las inversiones que fluían entre un grupo dado de países. Sin embargo, los términos de los tratados requieren ser reinterpretados a la luz de las exigencias del actual modelo de desarrollo que se pretende. Las partes implicadas y los árbitros deben filtrar los tratados de inversión a través de criterios de eficiencia<sup>20</sup>.

Estos tratados de inversión son, en general, instrumentos que tienen un propósito único: el de proteger a los inversores extranjeros y a sus activos, más que el de imponerles obligaciones o responsabilidades legales. Si bien cada Tratado es diferente, con el tiempo todos garantizan básicamente los mismos estándares de protección: la repatriación de los beneficios y otros fondos relacionados con la inversión, la protección contra un trato menos favorable que el reservado a los inversores locales o a los inversores de terceros países (trato nacional y trato de nación más favorecida, respectivamente),

ciertas normas absolutas de protección (por ejemplo, "trato justo y equitativo" o "protección y seguridad completas", así como la promesa de indemnización en caso de nacionalización o expropiación<sup>21</sup>). Veamos ahora dos ejemplos muy ilustrativos de cómo se manifiestan las aludidas fricciones entre los intereses meramente económicos de los inversores extranjeros y las políticas públicas de los Estados en la jurisprudencia arbitral, cuando están en juego importantes cuestiones como la gobernanza democrática y los derechos humanos:

1.- A principios de la década de los 90 del siglo XX, un consorcio de empresas extranjeras realizó una inversión importante en las obras sanitarias de la municipalidad de Buenos Aires. Junto con inversores locales, las empresas concursantes, crearon la entidad Aguas Argentinas S.A., que firmó un contrato por 30 años para gestionar la concesión del servicio de agua potable y saneamiento en el Municipio. Más tarde, a medida que la crisis financiera de ese país se agudizaba, los inversores se enfrentaron con el Gobierno argentino por el congelamiento de los precios del agua que se cobraba a los consumidores, argumentando que tenían derecho por contrato a modificaciones de las tarifas en caso de inflación o devaluación de la moneda, para mantener el "equilibrio económico" del proyecto durante su duración. El Gobierno argumentó que Aguas Argentinas no había

<sup>13</sup>Sobre la caracterización del desarrollo sostenible como ejemplo de la ética hipermoderna, vid. MICHINEL ÁLVAREZ, M. A., "El Derecho internacional privado...", *op. cit.*, p. 75. Sobre la hipermodernidad, aparte de las reflexiones generales presentes en la obra citada, vid. fundamentalmente LIPOVETSKY, G.M., "Los tiempos hipermodernos", Anagrama, Barcelona, 2006, *passim*.

<sup>14</sup>Este aspecto se puede ver con más detalles en la tesis doctoral de VELÁZQUEZ PÉREZ, R. A., "Inversiones extranjeras sostenibles desde la perspectiva hispano-cubana", defendida por el autor en la Universidad de Vigo en mayo de 2013, párr. 33 y ss.

<sup>15</sup>En el Capítulo IX de la Carta de las Naciones Unidas de 1945, dedicado a la Cooperación internacional económica y social, aparecen claramente referenciados tales derechos, específicamente en su art. 55, a). El texto completo se encuentra disponible en <http://www.un.org/spanish/ga/president/64/issues.shtml> (octubre 2015).

<sup>16</sup>*Ibid.*, art. 55, c).

<sup>17</sup>Vid. MORTIMORE, M., "Arbitraje internacional basado en cláusulas de solución de controversias...", *op. cit.*, p. 36.

<sup>18</sup>La así llamada "cláusula Calvo", tiene su origen en la doctrina desarrollada por el Profesor Carlos Calvo (Uruguay 1824 - Argentina 1906), que postula que los Estados no pueden intervenir en protección de sus nacionales por posibles daños causados a su personas o sus patrimonios, más allá de lo que señale la ley local, en igualdad de la población nativa. Como cláusula contractual, consiste en una estipulación en un contrato entre un Estado y un extranjero, mediante la cual el extranjero conviene en considerarse como nacional respecto de bienes y concesiones, y en no invocar la protección de su gobierno; fue una lógica y congruente reacción a la injusta intervención bélica que, bajo una supuesta "protección diplomática" de intereses de sus súbditos, realizaron determinados Estados europeos y los EE.UU. en países de América Latina recién independizados de sus respectivas colonias. Esta política es conocida como "diplomacia de las cañoneras". Sobre la cláusula Calvo y su influencia en el arbitraje en Latinoamérica, entre otros, vid. CREMADES, B. M., "Resurgence of Calvo doctrine in Latin America", *Business Review*, vol. 7, enero, 2006, pp. 53-72. Asimismo, en relación con los aspectos históricos que rodean a la cláusula, vid. TAMBURINI, F., "Historia y destino de la "Doctrina Calvo": ¿Actualidad u obsolescencia del pensamiento de Carlos Calvo?", *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, nº 24, 2002, pp. 81-101.

<sup>19</sup>Vid. MORTIMORE, M., "Arbitraje internacional basado en cláusulas de solución de controversias...", *op. cit.*, pp. 37-40.

<sup>20</sup>VELÁZQUEZ PÉREZ, R. A., "Inversiones extranjeras sostenibles: Un análisis alternativo del Derecho internacional sobre inversiones enfocado sobre Cuba", Bosh Editor, España, 2015, pp. 123-129.

<sup>21</sup>Con mayor detalle en VELÁZQUEZ PÉREZ, R. A., "Inversiones extranjeras sostenibles...", *op. cit.*, pp. 276-300.

cumplido con sus obligaciones contractuales con respecto a la calidad y suministro del agua y, además, la obligación institucional del Estado de garantizar el acceso social al servicio y la protección de los Derechos humanos de sus ciudadanos. En marzo de 2006, el Gobierno puso término a la concesión. Para entonces, los inversores ya habían recurrido al arbitraje internacional, invocando que varias acciones del Gobierno anfitrión habían violado protecciones previstas en el Tratado bilateral de inversiones firmado por Argentina con los países de origen del inversor: Francia, España y el Reino Unido<sup>22</sup>. ¿Y cuál fue el resultado del arbitraje internacional?

2.- En 2007, un grupo de inversores europeos del sector minero de Sudáfrica presentó una demanda contra dicho país. Alegando que varios requisitos de la política de promoción de la autonomía económica a favor de los trabajadores de raza negra violaban los términos de los tratados con Italia y Luxemburgo en cuanto a la protección de inversiones. Los inversores eran propietarios de varias compañías mineras en Sudáfrica y poseían varios derechos de explotación minera, sujetos a un proceso obligatorio de "conversión" por el cual, los recursos sudafricanos regresan al control del Estado otorgándose en licencia a las compañías mineras por períodos de

tiempo preestablecidos, en función de sus progresos sociales, laborales, contratación de gerentes de raza negra, y otros beneficios para los trabajadores africanos históricamente discriminados. Para los inversores, estas políticas de autonomía económica de la raza negra imponían costos económicos significativos a sus operaciones e implicaban una "expropiación" de los derechos de explotación minera preexistentes, así como un trato "injusto" y "desigual", contrario a los términos de los tratados de protección de inversiones de Sudáfrica. En la demanda, los inversores alegaron que podrían sufrir daños por más de 350 millones de dólares, dependiendo de los efectos finales de los mandatos de la política de igualdad, implementada por el Gobierno Sudafricano<sup>23</sup>.

## 2. ESPECIAL REFERENCIA AL PROBLEMA DEL DERECHO AL AGUA

### 2.1. Referencia a la Observación General nº 15 sobre el Derecho al agua

Aunque existen ejemplos, se selecciona el caso acontecido en Argentina, por su relevancia como precedente que marcó un antes y un después en lo que a arbitraje de inversiones se refiere y porque ilustra ampliamente la cuestión que da título a este trabajo. Respondiendo a acusaciones de haber expropiado indirectamente la conce-

sión de Aguas Argentinas<sup>24</sup>, el Gobierno argentino alegó, ante el monumental arbitraje al que fue sometido, entre otras razones, que todas las medidas que se tomaron fueron motivadas por obligaciones vinculantes para el Derecho internacional, que le exigieron actuar para resolver las infracciones del concesionario "que afectaban cuestiones de derechos humanos fundamentales". Específicamente, la Argentina citó la Observación General nº 15 sobre el Derecho al agua<sup>25</sup>, en apoyo a su "responsabilidad primordial de asegurar la disponibilidad de agua para todos los miembros de la sociedad". Frente a hechos tan graves, el Gobierno argentino afirmó que sus actos fueron una respuesta legítima y proporcional, y no un acto de expropiación indirecta en violación de los tratados bilaterales de inversión en cuestión<sup>26</sup>.

Cabe indicar que la Observación General nº 15 sobre el Derecho al agua publicada por la ONU en 2002, por su magnitud no pueda ser objeto de estudio específico aquí, se aprecian los artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales<sup>27</sup>. Su esencia es que el agua es un bien público fundamental para la vida y la salud, indispensable para vivir dignamente y una condición previa para la realización de otros derechos humanos. Su argumentación jurídica parte de que el derecho humano al agua nos incluye a todos para tener agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible, con el fin de mantener unos niveles de vida dignos<sup>28</sup>. En consecuencia, la Observación general nº 15, establece una serie de obligaciones legales específicas para los Estados partes que, si bien no

se puede desarrollar aquí, pueden ser mencionadas: la obligación de respetar que entre otras cosas exige al Estado abstenerse de restringir de cualquier manera el acceso al agua en condiciones de igualdad, sin inmiscuirse arbitrariamente en los sistemas tradicionales de distribución del agua, etc.; la obligación de proteger, que exige al Estado impedir a terceros - particulares, empresas, sociedades, etc.- el menoscabo de cualquier forma del pleno disfrute del derecho al agua; y la obligación de cumplir que se subdivide en obligaciones del Estado parte de facilitar, promover y garantizar el pleno, justo y equitativo ejercicio y disfrute del derecho humano al agua<sup>29</sup>. Además, los Estados partes del Pacto tienen obligaciones básicas, de carácter general e internacionales, que les exigen actuar en consecuencia.

Se impone pues, una reflexión acerca de la procedencia o no de la obligación del Estado de indemnizar y en qué circunstancias, cuando una medida estatal no discriminatoria, adoptada por obvias razones de bienestar público, de salud, de seguridad, o ambientales, perjudica a un inversor extranjero<sup>30</sup>. La mayor dificultad en este punto estriba en definir estrictamente bajo qué circunstancias una regulación gubernamental de esta naturaleza sería considerada expropiatoria, pudiendo dar cierto margen a los Estados receptores de inversiones para encubrir las llamadas expropiaciones indirectas; aunque parece haber acuerdo en que una declaración muy amplia es inviable<sup>31</sup>. Ante este hecho, lo lógico sería buscar una reformulación doctrinal consensuada, que estableciera que las reglamentaciones hechas de buena fe, no discriminatorias, para pro-

<sup>22</sup>Contramemoria de méritos de la República Argentina en la causa de *Aguas Argentinas S.A., Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. y Vivendi. Universal S.A. c. República Argentina* (caso CIADI nº ARB/03/19), Informe del Jefe de Gabinete, párr. 864; también en <http://tmp.jgm.gov.ar/> (septiembre 2015). En este supuesto, el Gobierno argentino se refiere a la Observación general nº 15, para defender la responsabilidad prevaletiente de todos los Gobiernos de garantizar el acceso al agua a toda la población. Según los inversores de la sociedad empresarial Aguas Argentinas, el TJE debe interpretarse en el sentido de proveer un medio estable y previsible para la inversión, que garantice que las expectativas legítimas y razonables de un inversor se cumplan. El Gobierno argentino argumentó su desacuerdo con este enfoque de las expectativas legítimas e intentó demostrar que este análisis de los inversores era demasiado amplio e irrealista, agregando además, que todo intento del tribunal de examinar las expectativas legítimas y razonables de los inversores debía tener en cuenta el contexto más amplio en el que se encontraba la Argentina en el momento en que decidió poner término a la concesión de Aguas Argentinas, (*ibíd.*, pp. 892-893).

<sup>23</sup>El programa sudafricano *Black Economic Empowerment* (BEE) violaba, según los inversores, cláusulas de los APPRI suscritos por Italia y Luxemburgo con Sudáfrica. El programa BEE constituía el núcleo de las políticas para la reparación de las desigualdades en Sudáfrica. Según la Ley de Desarrollo de los Recursos Minerales y Petrolíferos de Sudáfrica, todas las compañías mineras que renovaran sus licencias debían incluir ciertos beneficios para la formación de personal de raza negra. El caso fue cerrado en 2010, con Sudáfrica haciendo importantes concesiones acerca de las obligaciones de los inversores en el marco del BEE (*vid.* "ITUC Briefing note on Bilateral Investment Treaties", disponible en: <http://gurn.info/en/topics/bilateral-and-regional-trade-agreements/bilateral-investment-treaties/background/tils-briefing-note-on-bilateral-investment-treaties>, (octubre 2015).

<sup>24</sup>Contramemoria de méritos de la República Argentina en la causa de *Aguas Argentinas S.A., Suez...*, *cit.* párr. 864 y ss.

<sup>25</sup>Decenio Internacional para la acción "el agua fuente de vida" 2005-2015, documento completo disponible en [http://www.un.org/spanish/waterforlifedecade/human\\_right\\_to\\_water.shtml](http://www.un.org/spanish/waterforlifedecade/human_right_to_water.shtml), (octubre 2015).

<sup>26</sup>Contramemoria de méritos de la República Argentina..., *cit.*, párr. 892-893.

<sup>27</sup>Sobre este particular se recomienda especialmente el exhaustivo análisis de MOVILLA PATEIRO, L., *El Derecho Internacional del Agua: los acuíferos transfronterizo*, Bosch Editor, Barcelona, 2014, pp. 128-131.

<sup>28</sup>*Ibid.*

<sup>29</sup>MOVILLA PATEIRO, L., "El Derecho Internacional del Agua...", *op. cit.*, pp. 128-131.

<sup>30</sup>Sobre este asunto en particular, destaca en la doctrina española la monografía de IRURETAGOIANA AGIRREZABALAGA, I., *El arbitraje en los litigios de expropiación de inversiones extranjeras*, Editorial Bosch, Barcelona, 2010, *passim*.

teger el bienestar público y que se fundamentan en instrumentos jurídicos internacionalmente reconocidos que vinculan a los Estados no deben ser consideradas expropiatorias<sup>32</sup>. Esto ya se ha intentado en algunos casos, aunque sin los resultados positivos deseados. Por ejemplo, en el marco del Tratado de libre comercio de América del Norte entre EE.UU., México y Canadá (TLCAN) (fundamentalmente porque la parte mexicana ha opuesto razones de peso); también, en el modelo de Acuerdo multilateral propuesto por el Instituto de Desarrollo sostenible del Canadá (IIDS) en 2005 o el Tratado bilateral de inversiones (modelo) propuesto por los EE.UU. en 2012<sup>33</sup> y en las obligaciones estipuladas en sus Acuerdos de libre comercio con Chile, Singapur y los Estados de América central, donde se han impuesto límites estrictos al alcance de las confiscaciones reglamentarias<sup>34</sup>.

Lo ideal sería que estos razonamientos llegasen a los Tribunales arbitrales, pues, en la práctica,

estos suelen dar peso absoluto al daño sufrido por el inversor, de lo que abundan casos ilustrativos, como los ya señalados y otros más. Lamentablemente, son menos los supuestos en los que el argumento es diferente. Esta situación atenta peligrosamente contra la capacidad de los Estados anfitriones y su interés en reglamentar para el bien público, obligándolos a pagar por intentar adecuar sus políticas a las exigencias internacionales, en favor de intereses globales como los derechos humanos -muy especialmente, el Derecho al agua y al desarrollo sostenible<sup>35</sup>. Desde una perspectiva de política pública, es de importancia que, sea cual fuere la interpretación arbitral y/o doctrinal que con el tiempo prevalezca, los Gobiernos puedan adoptar reglamentaciones y emprender otras actividades legítimas, particularmente en cuanto garantizan la protección de los DD.HH., sin la limitación derivada de asumir la responsabilidad de cualquier repercusión económica significativa sobre los inversores extranjeros<sup>36</sup>. Debe

existir, entonces, un razonable equilibrio entre el derecho de un Estado a regular soberanamente sus recursos y el interés comercial del inversor. Para encontrarlo, conviene partir de la idea de que una expropiación, al menos en el contexto de los APPRI, puede considerarse un concepto maleable y cambiante<sup>37</sup>. Así, si una reglamentación se dispone y ejecuta de buena fe, no es discriminatoria y tiene una finalidad basada en el interés público, no debería necesariamente considerarse expropiación; siempre que, al mismo tiempo, se respete un cierto grado de proporcionalidad<sup>38</sup>. En este sentido, conviene recordar que, en los modelos recientes de tratados bilaterales de inversiones de América del Norte, aparecen estipuladas reglas innovadoras, tendentes a facilitar dicho equilibrio, utilizando anexos con listas detalladas que clarifican las actividades regulatorias de los Estados, incluyendo diversos factores de evaluación, como el impacto económico de la medida, y su posible interferencia con las expectativas del inversor, entre otras; aunque en mi opinión deben ser examinadas con recelo, pues no incluyen claramente aquellos supuestos que afectan directamente a los DD. HH.

### 2.3. Análisis del arbitraje de Aguas Argentinas

Retomando el caso más analizado en la doctrina respecto del eximente de necesidad y las obligaciones relativas al Derecho humano al

agua -el caso de Aguas Argentinas-, que hemos citado anteriormente, el tercer argumento del Gobierno argentino, donde aparece de manera destacada el Derecho humano al agua, se refiere como último recurso al eximente de necesidad<sup>39</sup>, puesto que el Estado tenía la obligación de garantizar el acceso al agua a millones de personas afectadas por la desmesura de las inversoras extranjeras. Con tal argumentación, toda violación del APPRI estaría justificada por el estado de necesidad en el que se encontraba la Argentina desde el comienzo de su crisis financiera, que no le permitía subsidiar el servicio de agua potable a la municipalidad de Buenos Aires<sup>40</sup>. No obstante, hay que admitir que la eximente de necesidad ha sido particularmente polémica, pues los tribunales arbitrales, emitieron opiniones divergentes, en cuanto a su aplicación a la crisis financiera argentina. En la causa de Aguas Argentinas, el Gobierno argumentó que, debido a un estado de emergencia sostenido, que surgió en diciembre de 2001, la Argentina reunía las condiciones estrictas impuestas por el Derecho consuetudinario internacional para ser excusada de toda responsabilidad por cualquier violación de Tratado<sup>41</sup>. Reconociendo el papel central del agua en los derechos a la vida, a la salud y a la salubridad de su población, el Gobierno declaró que era de su incumbencia tomar medidas de emergencia destinadas a garantizar y ampliar el acceso continuo al

<sup>31</sup>Vid. MANN, H., / SOLOWAY, Y. J., "Untangling the Expropriation and Regulation Relationship: Is there a way forward?" *A Report to the Ad Hoc Expert Group on Investment Rules and the Department of Foreign Affairs and International Trade, Canada*, 2002, también en <http://www.dfait-maeci.gc.ca/tna-nac/documents/untangle-e.pdf>, (septiembre 2015); además, DOLZER, R., "Indirect Expropriation of Alien Property", *ICSID Review - Foreign International Law Journal*, 1986, pp. 41-65, p. 42; id., "Indirect Expropriations: New Developments", *N.Y.U. Environmental Law Journal*, vol. 11, 2002, pp. 64-93, pp. 64-65, también en <http://www.law.nyu.edu/journals/envt-law/issues/vol11/1/dolzer.pdf>, (septiembre 2015); YANNACA-SMALL, C., "Indirect Expropriations" and the "Right to Regulate" in International Investment Law", *OCDE, Working Papers on International Investment*, n° 4, 2004, 22 pp., pp. 2-5, en [www.oecd.org/dataoecd/](http://www.oecd.org/dataoecd/) (septiembre de 2015); PORTERFIELD, M. C., "International Expropriation Rules and Federalism", *Stanford Environmental Law Journal*, vol. 23, n° 1, 2004, pp. 3-90, p. 40; según este autor, el debate sobre los estándares internacionales de expropiación ha derivado de la cuestión básica de la obligación de compensar hacia la correspondiente a la definición del concepto de "expropiación" y, específicamente, a la cuestión de si éste incluye los actos reglamentarios (*regulatory actions*) de los Estados. (vid. WEILER, T., "NAFTA Investment Arbitration and the Growth of International Economic Law", *B.L.I. Issue 2:0 International Bar Association*, 2002, pp. 159-189, pp. 161-163, quien considera las expropiaciones regulatorias como el motivo fundamental de la atención recibida por el artículo 1110 del TLCAN.

<sup>32</sup>Respecto de la potestad soberana de los Estados para expropiar o nacionalizar bajo un conjunto de condicionantes que evidencien que el objetivo del acto sea preservar el interés público de los ciudadanos *vid.* BEECHY, J., / CROCKETT, Y. A., "New Generation of Bilateral Investment Treaties: Consensus or Divergence?", *Contemporary Issues in International Arbitration and Mediation* (Rovine, A., ed). The Fordham Papers 2008, Fordham University, School of Law, New York, 2009, pp. 15 y ss.

<sup>33</sup>El texto del TBI modelo de los EE.UU. de 2012, dice que, salvo en circunstancias excepcionales, las medidas reglamentarias no discriminatorias adoptadas por una Parte, si han sido ideadas y son aplicadas para proteger objetivos legítimos de bienestar público, como la salud pública, la seguridad y el medio ambiente, no constituyen expropiaciones indirectas [anexo B (4) b].

<sup>34</sup>En el modelo de TBI de 2004 de los EE.UU., se deja claro que ninguna Parte puede expropiar o nacionalizar una inversión protegida por un tratado, ya sea por una medida directa o indirecta que resulte equivalente a una expropiación o nacionalización (*vid.*, sobre ello, SALACUSE, J. W., "The Law of Investment Treaties", New York, Oxford University Press, 2009, pp. 173-366, p. 243). Tendencia que parece continuar en la versión de 2012, (artículo 6.1). Más detalles en [http://tcc.export.gov/Trade\\_Agreements/](http://tcc.export.gov/Trade_Agreements/) (septiembre 2016) *Vid.* IRURETAGOIANA AGIRREZABALAGA, I., "El arbitraje en los litigios de expropiación...", *op. cit.*, p. 250. Sobre la diversidad de la terminología utilizada, *vid.* ALQURASHI, Z. A., "Indirect Expropriation in the Field of Petroleum", *The Journal of World Investment & Trade*, vol. 5, n° 6, 2004, pp. 897-929, pp. 899-901; LÉVESQUE, C., "Investissement", *Annuaire canadien de Droit international (CYIL)*, vol. XXXIX, 2001, pp. 463-483, p. 472.

<sup>35</sup>Lo que se ha dado en llamar doctrina de un solo efecto o *sole effect doctrine* (*vid.*, al respecto, ESIS VILLARROEL, I. E., *Expropiación de inversiones foráneas: potenciales litigios y arbitraje de inversión*, Tesis doctoral, Universidad de Valencia (C. Esplugues Mota, dir.), diciembre de 2012, pp. 268-270). Para FACH GÓMEZ, K., "La protección del medio ambiente...", *loc. cit.*, p. 222, el caso Compañía del Desarrollo de Santa Elena v. República de Costa Rica, (Caso N° ARB/96/1), Laudo del Tribunal de 17 de febrero de 2000, en <http://icsid.worldbank.org/ICSID>, (septiembre 2015), es un claro ejemplo de esta doctrina.

<sup>36</sup>Vid. COSBEY, A., / MANN, H., / PETERSON, L. E., / MOLTKE, K., "Inversiones y desarrollo sustentable: Una guía referente a la utilización actual y al futuro potencial de los acuerdos internacionales sobre inversiones", International Institute for Sustainable Development, Canadá, 2006, p. 16.

<sup>37</sup>Vid. los comentarios a este respecto de YVES FORTIER, L., "Caveat Investor: The Meaning of 'Expropriation' And The Protection Afforded Investors Under NAFTA", *NEWS From ICSID*, vol. 20, n° 1, verano 2003, pp. 297-300, en <http://icsid.worldbank.org/ICSID>, (octubre 2015).

<sup>38</sup>Vid. KUNDMÜLLER CAMINITI, F., / RUBIO GUERRERO, R., "El arbitraje del CIADI y el Derecho Internacional de las Inversiones: un nuevo horizonte", *Lima Arbitration*, vol. 1, 2006, pp. 69-111, pp. 104-105.

<sup>39</sup>VELÁZQUEZ PÉREZ, R. A., "Inversiones extranjeras sostenibles...", *op. cit.*, pp. 358-360.

<sup>40</sup>Para información de antecedentes, *vid.* PETERSON, L. E., "Argentina Prevails in Large Part in Financial Crisis Dispute with Insurance Company", *Investment Arbitration Reporter*, 2008, *passim*, en [http://www.iareporter.com/categories/20090718\\_4](http://www.iareporter.com/categories/20090718_4), (octubre 2015).

<sup>41</sup>*Ibid.* p. 4.

agua potable y a la salubridad durante la crisis financiera.

En respuesta a estos argumentos, las compañías querellantes alegaron que la Argentina tenía otras alternativas que no implicaban un abandono directo del marco de regulaciones convenido previamente para la distribución de agua y de los compromisos adquiridos para con las empresas extranjeras de suministro de agua potable y saneamiento; y que para garantizar sus expectativas económicas, tenían que continuar incrementando las tarifas del servicio de agua sin acometer inversiones en infraestructuras para mejorarlo<sup>42</sup>. En particular, alegaban que la Argentina hubiera podido establecer "sistemas de subsidios cruzados, para garantizar que las categorías más pobres de consumidores estuvieran al abrigo de los aumentos de la tarifa de agua durante el período de crisis, mientras que los consumidores más adinerados y las industrias (que continuaban exportando en dólares) habrían estado sujetos a un aumento correspondiente a la inflación de otros productos básicos"<sup>43</sup>.

Pero el eximente de necesidad de la Argentina -como intento de justificar las medidas de emergencia perjudiciales para las inversiones extranjeras- ha engendrado desacuerdos intensos entre los árbitros en otros fallos, al igual que la invocación de la obligación de proteger el derecho humano al agua de los ciudadanos de la Argentina. Así, por ejemplo, el Tribunal de

la Causa CMS contra Argentina rechazó de manera perentoria los alegatos de Derechos humanos del país<sup>44</sup>. Los tribunales subsiguientes, sin embargo, prestaron mayor atención a una defensa del Gobierno argentino basada, de manera más general, en sus obligaciones respecto de la Convención americana de Derechos humanos (Pacto de San José de 1978)<sup>45</sup>. Según dicha defensa, las medidas de emergencia que se tomaron ante la crisis financiera eran necesarias para mantener el orden constitucional de la Argentina y los derechos y libertades básicos de la población -fundamentalmente el Derecho al agua-. Ante un alegato basado en los derechos humanos de manera tan general como la expuesta, los tribunales arbitrales han llegado a conclusiones divergentes. Por ejemplo, en la decisión arbitral del caso *Sempra* contra Argentina, de 2007<sup>46</sup>, un Tribunal del Centro internacional para el arreglo de diferencias en materia de inversiones (CIADI) reveló que un testigo experto de la compañía de gas había reconocido que la Argentina se había visto obligada, en virtud de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, a mantener el orden constitucional durante la crisis financiera de inicios de la pasada década<sup>47</sup>. Este Tribunal adoptó la opinión de que el orden constitucional y la supervivencia del Estado no estuvieron en peligro durante esta crisis y que el Gobierno disponía de varias medidas políticas. Esto impidió que la Argentina pudiera respaldarse en la defensa del eximente de necesidad con relación a las medidas de emergencia tomadas durante dicha crisis.

Por su parte, otro Tribunal del CIADI adoptó una opinión completamente diferente en su decisión del caso *Continental Casualty* contra Argentina, de 2008<sup>48</sup>, donde afirmaba que las dificultades sociales y financieras extremas y el trastorno que sufrió el país impulsaron obviamente al Gobierno a actuar como consecuencia de un estado de necesidad<sup>49</sup>. En efecto, el tribunal notó, de manera significativa, que los árbitros deberían acordar un margen importante de reconocimiento a los Estados que actuaran en momentos de crisis tan graves como éstos, y que no deberían cuestionar las decisiones sobre políticas adoptadas por sus Gobiernos. Es más, los árbitros otorgaron mucha importancia a la necesidad de los Estados de actuar con anticipación para proteger las garantías constitucionales y las libertades fundamentales, en lugar de esperar hasta que fuera demasiado tarde para hacerlo, ante una catástrofe que se avecina. En escritos entregados previamente por la Argentina en ese caso de arbitraje, y que no se conocieron antes, el Gobierno adujo haber tenido la obligación de garantizar los Derechos humanos y la dignidad humana ante una crisis financiera aguda y que estos derechos eran de un orden superior que los que figuraban en los Tratados de inversión<sup>50</sup>. El Gobierno argentino se basó en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, para afirmar que ninguna obligación de un tratado de inversión se podía oponer a la obligación del Gobierno de garantizar el "ejercicio libre y completo de los derechos de todas las personas bajo su jurisdicción" y muy especialmente el libre acceso al agua potable de sus ciudadanos<sup>51</sup>.

### 3. UNA SOLUCIÓN POSIBLE

#### 3.1. Alternativas radicales

Considerando la coyuntura expuesta, la idea que exponemos aquí es simple. Los acuerdos bilaterales que configuran hoy día el marco regulador básico de las inversiones extranjeras se encuentran claramente inclinados hacia los intereses de los inversores. De hecho, habitualmente, los APPRIs contienen listados de derechos para los inversores y de obligaciones para los Estados receptores, pero no a la inversa. En suma, en la mayoría de los casos las inversiones extranjeras no deberían ser contrarias a las políticas en favor de los Derechos humanos promovidas por los Estados; es más, deberían ser su mejor garantía. Pero, en ocasiones, actuaciones concretas a tal fin en el Estado receptor colisionan con las expectativas económicas de los inversores extranjeros desencadenando procedimientos arbitrales en su contra, siempre costosos y mayoritariamente injustos en los resultados. En tales situaciones, hay que decidir hacia dónde debe inclinarse la balanza de la justicia. Es necesario valorar la voluntad de un Estado receptor de inversiones de contribuir al Desarrollo sostenible incrementando sus niveles de protección ambiental o laboral, o en la ratificación de compromisos internacionales a este respecto, o en desarrollo de la citada Obligación General nº 15 de 2002. Si las normas resultado de dichas políticas redundan en un menoscabo económico suplementario para los inversores extranjeros, cabe preguntarse si el actual Derecho internacional de inversiones, construido de espaldas a la sostenibilidad, es el instrumento adecuado para resolver tales problemas.

<sup>42</sup>Ibid., p. 5.

<sup>43</sup>Respuesta de Suez, párr. 508, en el *Caso Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona y Vivendi Universal S.A. c. Argentina* (Caso nº ARB/03/19), se puede consultar en <http://www.italaw.com/>, Resolución de 17 de marzo de 2006, (septiembre 2015)

<sup>44</sup>Vid. PETERSON, L. E., "Argentina Prevails in Large Part in Financial Crisis..."., *loc. cit.*, *passim*.

<sup>45</sup>*Caso Sempra Energy Internacional c. la República de Argentina* (Caso nº ARB/02/16), disponible en <http://www.icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet>, Laudo de 28 de septiembre de 2007, párr. 331, (septiembre 2015).

<sup>46</sup>Comparativamente, se pueden ver los casos *Enron y ponderosa Assets c. la Argentina* (Caso nº ARB/01/3), en <http://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet>, Laudo de 22 de mayo de 2007, (septiembre 2015) y *Sempra Energy Internacional c. la República Argentina...*, (CIADI, 2007), *cit.*, con comentarios de interés en: BOHOSLAVSKY, J. P., "Tratados de protección de las inversiones e implicaciones para la formulación de políticas públicas (especial referencia a los servicios de agua potable y saneamiento)", *Proyecto sustentabilidad e igualdad de oportunidades en globalización*, CEPAL-ONU, Santiago de Chile, 2010, pp. 49-53).

<sup>47</sup>El Proyecto de la ONU sobre "Responsabilidad del Estado" procura regular esta materia y así lo establece en sus artículos 23 a 25 (*vid.*, al respecto, BOHOSLAVSKY, J. P., "Tratados de protección de las inversiones..."., *op. cit.*, pp. 50-51).

<sup>48</sup>Contramemoria de la República Argentina en la Causa *Continental Casualty* c. República Argentina, causa del CIADI nº ARB/03/9, *cit.*, párr. 851, 568 y 569.

<sup>49</sup>*Vid.*, al respecto, BOHOSLAVSKY, J. P., "Tratados de protección de las inversiones..."., *op. cit.*, pp. 50-51.

<sup>50</sup>En el laudo arbitral que resuelve el caso también se señala que el Estado argentino no contribuyó substancialmente a la generación de la crisis. En el caso *Continental Casualty Company c. La República Argentina* (Caso nº ARB/03/9), en <http://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet>, Laudo arbitral del 5 de septiembre de 2008, también se aceptó esa defensa, ya que el gobierno argentino habría actuado frente a la crisis para proteger derechos y libertades fundamentales.

<sup>51</sup>Contramemoria de la República Argentina en la Causa *Continental Casualty* c. República Argentina, causa del CIADI nº ARB/03/9, *cit.*, párr. 851, 568 y 569.

Ante la situación descrita, una alternativa radical sería una denuncia masiva de los acuerdos bilaterales existentes, lo que es desaconsejable por diversos motivos. Primero, por el caos jurídico en que se verían involucradas las inversiones amparadas por los actuales tratados. Segundo, por el descrédito que podría conllevar para la reputación comercial del Estado anfitrión. Tercero, ante la eventualidad de que la negociación de nuevos acuerdos no alcanzase la metas pretendidas por el Estado receptor, o incluso pudiese dejarlo en una posición todavía peor a la anterior. Cuarto, por la elevada cantidad de acuerdos bilaterales existentes. Por ello, parece más aconsejable, en el plano legislativo, desear que fructifiquen, lo antes posible, los esfuerzos por conseguir un acuerdo multilateral que garantice un mejor equilibrio de intereses entre inversores y Estados receptores de inversión. En tanto no sea así, los esfuerzos deben centrarse más bien en el plano de la práctica litigiosa, antes que en el legislativo. En consecuencia, en el mejor de los casos, se puede intentar proporcionar un instrumento que permita reequilibrar la igualdad de partes, en el marco de los procesos arbitrales. Tal herramienta vendría dada por lo que se viene definiendo como inversión eficiente<sup>52</sup> o sostenible. En este sentido, hay que partir de la existencia ya de una cultura de la sostenibilidad que representa un interés general actual de los Estados, y que comprende diferentes dimensiones: ambiental, económica, social y geográfica. De su convergencia con el Derecho internacional de inversiones, surge la idea

de la eficiencia. Un paso necesario en este modelo es, entonces, determinar qué conductas de los inversores extranjeros pueden entrar en conflicto con los DD.HH. Es decir, si el desarrollo económico debe garantizar la sostenibilidad ambiental y social del entorno, también deben hacerlo las inversiones foráneas como parte de aquel. En segundo lugar, se podría partir de la afirmación de que, en Derecho internacional, las normas de *ius cogens*<sup>53</sup>, con independencia de su forma de producción, prevalecen sobre cualesquiera otras, siendo causa de nulidad del Tratado que las contradiga<sup>54</sup>. No obstante, para aplicar tal principio en el ámbito que nos ocupa, habría que determinar previamente que tanto el Derecho al desarrollo sostenible como el derecho humano al agua se incluyen dentro del núcleo duro de normas que deben considerarse de cumplimiento imperativo en el ámbito internacional; tarea que presupondría llegar a caracterizarlos como derechos fundamentales de carácter vinculante -si es que ello fuese posible- y cuyo tratamiento en profundidad desborda los límites de este artículo<sup>55</sup>.

Ciertamente, en dicho contexto, cabe apuntar que el reciente enfoque de las inversiones extranjeras desde el prisma de los Derechos humanos ha facilitado el estudio de nuevos cauces para la introducción de las pautas de sostenibilidad en el sistema, incluida la que ahora se indica<sup>56</sup>. Pero, con todo, la posibilidad de fundamentar de manera directa, por esta causa, reclamaciones arbitrales del Estado anfitrión

contra prácticas insostenibles de inversores extranjeros, al menos en el marco de un arbitraje de inversiones, parece todavía remota. Además, aún en el supuesto de hallar un texto internacional sobre Derechos humanos que abarcase aspectos relativos a la sostenibilidad y vincularse a ambos Estados parte en un APPRI, éste limitará, en muchos casos, la competencia del árbitro a los litigios sobre obligaciones derivadas del propio acuerdo (esto es, relativas a la protección de las inversiones, y no a cualquier tipo de relación que pueda surgir entre ambas partes). Y es dudoso que la situación fuera diferente en presencia de una eventual "cláusula paraguas", que extendiese el amparo del APPRI -y por ende, de su sistema de resolución de controversias- no sólo a las obligaciones convencionales, sino también a las contractuales, entre Estado receptor e inversor; en tanto que se debería primero justificar el denominado efecto sobre terceros de los derechos fundamentales, teoría debatida por la doctrina especializada, que implica proyectar sobre la esfera privada un núcleo de disposiciones inicialmente destinadas a regular las relaciones entre el Estado y los particulares<sup>57</sup>.

### 3.2. Las inversiones eficientes como alternativa posible.

De todo ello deriva la necesidad de encontrar una solución ante la paradoja que planea sobre la cuestión aquí tratada: *por un lado*, la sosteni-

bilidad socio-económica en los PVD solo puede alcanzarse mediante potentes inversiones, normalmente procedentes del extranjero pero *por otro lado* los inversores extranjeros tienden a centrarse en la obtención de beneficios económicos a toda costa, normalmente en detrimento de derechos fundamentales consagrados. Para resolver la tensión de intereses, al menos desde el ámbito jurídico, se incide aquí, en primer lugar, en la necesidad de reforzar el carácter neutral del procedimiento, tanto desde el punto de vista de los actos procesales, como de los sujetos intervinientes con especial atención a la propia figura del árbitro; el cual debe ser, cuando menos, culturalmente neutro respecto de las partes enfrentadas<sup>58</sup>.

Además, es necesario un segundo paso dentro del modelo destinado a ofrecer una solución equilibrada, basada en la idea de inversión eficiente o sostenible. Es preciso encontrar el cauce jurídico que permita a los árbitros interpretar los acuerdos de inversiones introduciendo pautas centradas en el concepto de eficiencia. Para dar con una solución adecuada al problema de la integración de los derechos humanos en los acuerdos sobre inversiones, hay que partir de que, como se ha indicado ya, siendo el APPRI un Tratado internacional, estará sujeto a las normas del Convenio de Viena de 1969 sobre Derecho de los Tratados, incluidas por tanto las que se refieren a la interpretación de los mis-

<sup>52</sup>VELÁZQUEZ PÉREZ, R. A., "Inversiones extranjeras sostenibles:...", *op. cit.*, pp. 245-300.

<sup>53</sup>Locución latina utilizada en Derecho internacional público que se refiere a normas de Derecho imperativo o perentorio que son imperativas, es decir que no admiten ni la exclusión ni la alteración de su contenido, de tal modo que cualquier acto que sea contrario al mismo será declarado como nulo. El *ius cogens* ampara intereses colectivos fundamentales, por lo que tales normas se encuentren en una posición jerárquica superior con respecto al resto de disposiciones del ordenamiento (Vid. Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de junio de 2015, FJ 3º, Poder Judicial de España, 2 de junio de 2015).

<sup>54</sup>Vid. REMIRO BROTONS, A., "Derecho internacional". Curso General, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, p. 387.

<sup>55</sup>Vid., sobre estas cuestiones, desde el punto de vista de la Filosofía del Derecho, ÁLVAREZ GONZÁLEZ, S., "El derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado: notas sobre la experiencia española", en Desarrollo económico, protección ambiental y bienestar social. El Derecho de la sostenibilidad desde la perspectiva hispano-cubana (M. A. Michinel Álvarez y R. A. Velázquez Pérez, eds.) Madrid, Dykinson S.L., 2011, pp. 87- 110; asimismo, las reflexiones de PETERSON, L. E., Derechos humanos y tratados bilaterales de inversión, Montreal, Centro Internacional de Derecho Humanos y Desarrollo Democrático, 2009, pp. 3-44, y FACH GÓMEZ, K., "La protección ambiental...", *loc. cit.*, pp. 227-228.

<sup>56</sup>Vid. en este sentido, las aportaciones de PUVIMANASINGHE, S. F., "Foreign Investment, Human Rights and the Environment", Leiden, 2007; o, en una perspectiva más amplia, O'NEIL, T., "Water and Freedom: The Privatization of Water and its Implications for Democracy and Human Rights in the Developing World", *Journal of International Environmental Law and Policy*, Colorado 2006. Por otra parte, FACH GÓMEZ, K., "Construyendo un nuevo Derecho internacional de las inversiones: las propuestas del Instituto Internacional para el Desarrollo Sostenible", *Revista Electrónica de Estudios Internacionales (REEI)*, nº 18, 2010, 36 págs., pp. 18- 19, disponible en [www.reei.org](http://www.reei.org), se hace eco de determinadas propuestas de buenas prácticas empresariales, caracterizadas como "promesas de derechos humanos", sintetizando sus elementos principales, y recomendando que los Estados anfitriones las incluyan en los contratos de inversión. Además, el artículo 14 del modelo de Acuerdo del IIDS pretende implicar a los inversores "en la defensa de los derechos humanos en el lugar de trabajo y en el Estado y la comunidad donde se encuentran".

<sup>57</sup>Aunque hay quien afirma que "los derechos fundamentales no limitan su esfera de aplicación a las relaciones entre el Estado y los particulares, sino que pueden dar lugar a preceptos jurídicos aplicables en el seno de las relaciones entre personas privadas, cuando sea necesario establecer un equilibrio entre situaciones marcadamente desiguales" (vid. PÉREZ LUÑO, A. E., *La tercera generación de derechos humanos*, Thomson-Aranzadi, Pamplona, 2006, p. 311).

<sup>58</sup>Vid., particularmente, sobre este aspecto, DERAIS, Y., "La neutralidad cultural del árbitro internacional", *Lima Arbitration*, nº 2, 2007, pp. 13-24, disponible en [www.limaarbitration.net](http://www.limaarbitration.net), (septiembre 2015).



mos (artículos 31 a 33)<sup>59</sup>. Entre ellas, el artículo 31 indica lo siguiente: “1. 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. (...) 3. Juntamente con el contexto, habrá de tenerse en cuenta (...) c) toda forma pertinente de Derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes”. Este “tener en cuenta” no supondría “aplicar” un tratado, a diferencia de la solución descartada en el epígrafe anterior. Simplemente, el artículo 31. 3º c) del Convenio de Viena puede utilizarse entonces como una “cláusula general”, que abriría la puerta de entrada a la “consideración” de otras normas de Derecho internacional sobre Derechos humanos, no aplicables en principio a supuestos sobre inversiones, pero que resulten vinculantes también para el Estado receptor firmante de un APPRI (incluso sin la necesidad de tener que precisar el rango de normativa sobre derechos fundamentales de aquéllas); tales normas se tomarían como un dato más, a la hora de interpretar los términos del acuerdo de inversiones que fuese aplicable en el caso concreto, permitiendo de este modo su orientación hacia la eficiencia<sup>60</sup>.

La postura expuesta se puede apoyar, además, sobre un precedente ampliamente difundido en el Derecho internacional privado: la denominada *Zweistufentheorie*, o “teoría del segundo escalón”<sup>61</sup>. Dicha técnica, como es sabido, opera abriendo el abanico de ordenamientos inicialmente descartados por la norma de conflicto,

que pueden ser rescatados, y de los cuales se toman sus normas como datos, evitando así el incierto salto en el vacío conflictual. La puerta de entrada típica para este “rescate” del Derecho inicialmente descartado es la presencia en la *lex causae* de una cláusula general; siendo la idea básica subyacente el hecho de que, por muy bien ubicado “conflictualmente” que esté el supuesto de que se trate, no sería correcto tratarlo como un caso interno sin más, cuando subsisten conexiones relevantes con otro Derecho -como si, con la aplicación de la norma de conflicto, hubiese desaparecido toda conexión con el Derecho descartado-<sup>62</sup>.

#### 4. CONCLUSIONES

Ciertamente, la solución que aquí se propone no es una vía que permita introducir directamente los postulados de los Derechos humanos en el marco del Derecho internacional de inversiones. Para que fuera así, sería necesaria una reforma de los acuerdos en vigor. Pero sí puede funcionar como una vía indirecta; es decir, como defensa para los Estados receptores que toman ciertas decisiones polémicas, frente a eventuales reclamaciones de los inversores extranjeros, como, por ejemplo, en algunos de los casos inicialmente citados. En ellos, las actuaciones de los Estados anfitriones, fueron consideradas vulneraciones de los APPRIs respectivos por los inversores, las que han desatado el procedimiento arbitral. El mecanismo que aquí se propone, abre la puerta a una eventual orientación de los Acuerdos de inversiones, por los árbitros, más acorde con la defensa de los

DD.HH. Para conseguir este objetivo, como es lógico, será necesario contrastar las obligaciones recogidas en el texto de los APPRIs, con las conductas que pueda llevar a cabo el Estado receptor. Para ello, habrá que distinguir, en primer lugar, de *lege lata*, los denominados estándares materiales y procesales contenidos en los Acuerdos Y, en segundo lugar, de *lege ferenda*, habrá que abordar las perspectivas de mejora de dichos tratados. Esto es, en suma, apuntar hacia un futuro Acuerdo-modelo que incluya otros estándares materiales y procesales no contemplados en el actual que faciliten más el necesario equilibrio de intereses.

Un enfoque únicamente económico es problemático y limitado. La finalidad adecuada del régimen internacional de inversiones debe ser la promoción de un modelo de desarrollo respetuoso con el bienestar humano, es decir, sostenible en todas sus dimensiones; precisamente, a través de las inversiones extranjeras, pero no a cualquier precio. Las inversiones extranjeras también pueden desalojar a las inversiones locales y erosionar la capacidad de crecer de las economías nacionales, normalmente más pobres y atrasadas. En otros casos, las inversiones extranjeras pueden ser negativas al medio ambiente y la salud humana, pueden aumentar las desigualdades sociales en los países anfitriones y acarrear costos mayores que los beneficios económicos mediatos. Por tanto, reequilibrar el actual sistema solo será posible mediante inversiones eficientes o sostenibles, entendidas como aquellas que impliquen un crecimiento justo y perdurable. La idea de inversión eficiente incorpora indicadores socioeconómicos y ambientales asociados a un concepto amplio del desarrollo, sustentable y justo, como la promoción de condiciones laborales justas y la protección de los derechos humanos. Para ello el Derecho internacional de inversiones debe abordar en el fondo y la forma cuestiones fundamentales mediante acuerdos que trasciendan la mera liberalización de los flujos de capital, pues estos, por su naturaleza, llevan

consigo ya la impronta de la libertad. Ciertamente es que los acuerdos bilaterales de inversiones deben asegurar un trato justo y equitativo a los inversores extranjeros, pero ante todo tienen que equilibrar correctamente los derechos privados y los bienes e intereses públicos. De lo contrario será imposible reemplazar el actual sistema económico injusto e insostenible ni eliminar la pobreza ancestral en la que este sumida gran parte de la humanidad.

<sup>59</sup>Vid. a este respecto RODRIGO HERNÁNDEZ, A. J., “El principio de integración de los aspectos económicos, sociales y medioambientales del desarrollo sostenible”, *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. LXIV, nº 2, 2012, pp. 133-160, pp. 145-146, para quien, en una línea de razonamiento semejante a la aquí propuesta, éste sería un caso de lo que él denomina “integración como una herramienta del razonamiento judicial”. Además, dicho autor propone como ejemplo de la misma, precisamente, el caso del artículo 31.3º.c) del Convenio de Viena (aunque sin referirlo al supuesto específico de las inversiones extranjeras); entendiendo que dicha norma incorpora un supuesto “de normas estructurales del Derecho internacional que ayudan al proceso de integración” (p. 146).

<sup>60</sup>*Ibid.*

<sup>61</sup>Según MICHINEL ÁLVAREZ, M. A., “Derecho internacional privado...”, op. cit., p. 74, a quien se ha seguido básicamente en apoyo de esta idea, y quien se fundamenta a su vez en la doctrina alemana, ya que en este “tomar en cuenta como un dato” se evidencia la relación genética entre dicha teoría y la conocida “Datum-Theorie” de Albert Ehrenzweig.

<sup>62</sup>*Ibid.*, p. 75.

## BIBLIOGRAFÍA

ÁLVAREZ GONZÁLEZ, S., "El derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado: notas sobre la experiencia española", en *Desarrollo económico, protección ambiental y bienestar social. El Derecho de la sostenibilidad desde la perspectiva hispano-cubana* (M. A. Michinel Álvarez y R. A. Velázquez Pérez, eds.) Madrid, Dykinson S.L., 2011.

BEECHEY, J.; CROCKETT, Y A., "New Generation of Bilateral Investment Treaties: Consensus or Divergence?", *Contemporary Issues in International Arbitration and Mediation* (Rovine, A., ed), Fordham University, School of Law, New York, 2009.

BOHOSLAVSKY, J. P., "Tratados de protección de las inversiones e implicaciones para la formulación de políticas públicas (especial referencia a los servicios de agua potable y saneamiento)", *Proyecto sustentabilidad e igualdad de oportunidades en globalización*, CEPAL-ONU, Santiago de Chile, 2010.

COSBEY, A.; MANN, H.; PETERSON, L. E.; MOLTKE, K., "Inversiones y desarrollo sustentable: Una guía referente a la utilización actual y al futuro potencial de los acuerdos internacionales sobre inversiones", International Institute for Sustainable Development, Canadá, 2006.

CREMADES, B. M., "Resurgence of Calvo doctrine in Latin America", *Business Review*, vol. 7, enero, 2006.

CRESPO HERNÁNDEZ, A., "El Acuerdo Multilateral de Inversiones: ¿crisis de un modelo globalizado?", *Eurolex*, Madrid, 2000. DERAIS, Y., "La neutralidad cultural del árbitro internacional", *Lima Arbitration*, nº 2, 2007.

FACH GÓMEZ, K., "Construyendo un nuevo Derecho internacional de las inversiones: las propuestas del Instituto Internacional para el Desarrollo Sostenible", *Revista Electrónica de Estudios Internacionales* (REEI), nº 18, 2010.

FERNÁNDEZ-RUBIO LEGRÁ, A., "Derecho ambiental internacional", vol. I, La Habana, Editorial AFR, 1996.

IRURETAGOIANA AGIRREZABALAGA, I., "El arbitraje en los litigios de expropiación de inversiones extranjeras", Editorial Bosch, Barcelona, 2010.

KINGSBURY, B.; STEWART, R. B., "Introduction: Perspectives on the Development of Global Administrative Law in Latin America", *El nuevo Derecho Administrativo Global*, Buenos Aires, Ediciones Rap, 2009.

KUNDMÜLLER CAMINITI, F.; RUBIO GUERRERO, R., "El arbitraje del CIADI y el Derecho Internacional de las Inversiones: un nuevo horizonte", *Lima Arbitration*, vol. 1, 2006.

LÉVESQUE, C., "Investissement", *Annuaire canadien de Droit international* (CYIL), vol. XXXIX, 2001.

LOUGHLIN, M., "Investment Treaty Arbitration as a Species of Global Administrative Law", *European Journal of International Law*, vol. 17, nº 1, febrero, 2006.

MANN, H.; SOLOWAY, Y. J., "Untangling the Expropriation and Regulation Relationship: Is there a way forward?" *A Report to the Ad Hoc Expert Group on Investment Rules and the Department of Foreign Affairs and International Trade*, Canada, 2002.

MICHINEL ÁLVAREZ, M. A., "Inversiones extranjeras y sostenibilidad", *Anuario español de Derecho Internacional privado*, t. X, 2010.

MICHINEL ÁLVAREZ, M. A.; VELÁZQUEZ PÉREZ, R. A., "Cultura de sostenibilidad y globalización: caracterización general de un nuevo paradigma socioeconómico", *Anuario de la Facultad de Derecho de Ourense*, 2009-2010.

MORTIMORE, M., "Arbitraje internacional basado en cláusulas de solución de controversias entre los inversionistas y el Estado en acuerdos internacionales de inversión: desafíos para América Latina y el Caribe", *Serie Desarrollo Productivo*, nº 188, CEPAL, Santiago de Chile, 2009.

MOVILLA PATEIRO, L., "El Derecho Internacional del Agua: los acuíferos transfronterizo", Bosch Editor, Barcelona, 2014.

O'NEIL, T., "Water and Freedom: The Privatization of Water and its Implications for Democracy and Human Rights in the Developing World", *Journal of International Environmental Law and Policy*, Colorado 2006.

PÉREZ LUÑO, A. E., "La tercera generación de derechos humanos", Thomson-Aranzadi, Pamplona, 2006.

PETERSON, L. E., "Derechos humanos y tratados bilaterales de inversión", Centro Internacional de Derecho Humanos y Desarrollo Democrático, Montreal, 2009.

PORTERFIELD, M. C., "International Expropriation Rules and Federalism", *Stanford Environmental Law Journal*, vol. 23, nº 1, 2004.

REMIRO BROTÓNS, A., "Derecho internacional". Curso General, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010.

RODRIGO HERNÁNDEZ, A. J., "El principio de integración de los aspectos económicos, sociales y medioambientales del desarrollo sostenible", *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. LXIV, nº 2, 2012. SALACUSE, J. W., "The Law of Investment Treaties", New York, Oxford University Press, 2009.

VELÁZQUEZ PÉREZ, R. A., "Inversiones extranjeras sostenibles: Un análisis alternativo del Derecho internacional sobre inversiones enfocado sobre Cuba", Bosh Editor, España, 2015.