

**MECANISMOS DE COHESIÓN DE LAUDOS CIADI, CASOS EN LOS QUE SE
RECONOCE LOS INTERESES AL INVERSIONISTA**

MARIO ANDRÉS BARAJAS.

SUSANA VANEGAS RESTREPO.

Trabajo de grado presentado como requisito parcial para obtener el
título de abogado

Asesor: JOSÉ TORO

UNIVERSIDAD EAFIT
ESCUELA DE DERECHO
2017

MECANISMOS DE COHESIÓN DE LAUDOS CIADI, CASOS EN LOS QUE SE RECONOCE LOS INTERESES AL INVERSIONISTA

Tabla de contenido

INTRODUCCIÓN	3
Capítulo 1	7
INVERSIÓN EXTRANJERA EN EL MARCO DE LA GLOBALIZACIÓN	7
1.1. Globalización económica: una explicación desde las relaciones internacionales	7
1.1.1. El concepto de globalización y en especial el de globalización económica.....	8
1.1.2. La globalización económica desde la relación de los estados; una aproximación desde las relaciones internacionales.....	14
1.2. La inversión extranjera como un proceso de globalización.....	17
1.2.2. La noción de inversión	20
Capítulo 2	29
EL CIADI COMO MECANISMO DE PROTECCIÓN DE LA INVERSIÓN EXTRANJERA DIRECTA.....	29
2.1. Noción y funcionamiento del CIADI en el marco de la inversión extranjera	29
2.1.1. Origen y funcionamiento del CIADI.....	29
2.1.2. Laudos y recursos	32
2.2. Problemáticas relativas a la elección de laudos. Un estudio de casos: el CIADI en América Latina.....	37
2.2.1. El CIADI y América Latina.....	38
2.2.2. Estudio de casos	40
2.2.1. Perspectivas.....	50
CONCLUSIONES	56

INTRODUCCIÓN

La globalización ha hecho posible el crecimiento de diferentes economías, además de la ampliación, la integración de los diferentes mercados, y ha permitido el intercambio económico de capitales de diferentes nacionalidades. Este intercambio se da por diferentes razones, dentro de las cuales se destacan los casos en los que los estados no poseen la capacidad económica suficiente para explotar sus recursos naturales o para ejecutar las diferentes obras de ingeniería que requieren para su progreso económico.

La expansión de la inversión extranjera, en el contexto global, creó la necesidad de regular las relaciones entre inversionistas y estados, en especial el tema de las eventuales controversias que se puedan presentar, de manera que se preestablezcan mecanismos de solución de conflictos que ayuden a crear un ambiente de confianza e igualdad entre los actores. Además, se buscaba permitir y promover el aumento exponencial de las inversiones, a fin de lograr no solo un rédito para los inversionistas, sino también un crecimiento del ambiente económico de los estados.

De esta forma, y en miras a tal objetivo, en 1958 se firma La Convención sobre el Reconocimiento y la Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, o la Convención de Nueva York, de las Naciones Unidas, ONU, con el fin de que haya una uniformidad en las leyes que regulan el trámite que se debe surtir en el interior de cada Estado para el reconocimiento y aplicación de laudos extranjeros. Esta convención busca impulsar el arbitraje como método de solución de conflictos privados. Atendiendo el llamado de la Convención, respecto al tema relativo a inversión, el 18 de marzo de 1965 mediante convenio firmado por 150 países se crea el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a la Inversiones (CIADI), el cual se encuentra vinculado al Banco Mundial y cuenta con su sede principal en Washington. El CIADI se crea con la visión de ser el mecanismo primario para la resolución de conflictos en materia de inversiones, debido a las

connotaciones que poseen sus laudos, específicamente dado por su característica especial, y única en el derecho internacional, al tener fuerza vinculante como una sentencia nacional, lo cual evita el trámite común de exequatur, al no requerir reconocimiento del mismo dentro del territorio nacional en el que se pretenda la ejecución.

En general, el compromiso adquirido por los países que firmaron el Convenio, ha venido desarrollándose en un ambiente de cumplimiento y respeto por la institucionalidad; sin embargo, existen casos en los cuales se hace más difícil la ejecución de los mismo principalmente aquellos casos donde la parte condenada en proceso arbitral es un Estado. Por lo anterior y teniendo en cuenta que la confianza en los métodos de solución de conflictos son base para la incursión de la inversión extranjera, se plantea como necesidad, llegar a establecer los mecanismos con los que cuentan los inversionistas para obtener una ejecución forzosa del laudo o para ejercer una presión que conlleve al pago voluntario de este.

Inicialmente, se encontró que, si bien El Convenio estipula que los laudos tienen carácter vinculante equivalente al de las sentencias del máximo órgano jurisdiccional interno de cada estado, no se prevé, en cuanto a la ejecución, en los casos en los que se reconocen los intereses del inversionista, y se presenta una negativa de pago por la contraparte. Ante esta situación cobró relevancia la presente investigación, en la cual se plantea a título de hipótesis, que la presión política y económica que pueda ejercer el estado del inversionista al que mediante laudo del CIADI se ordenó proteger sus intereses, sería una forma efectiva para lograr el cumplimiento de los laudos del mencionado tribunal; esta presión se podría ejecutar a través de diferentes organizaciones internacionales o de manera directa con impacto a las relaciones bilaterales entre los dos estados. Sin embargo, surge la duda sobre si estos serán los únicos medios que puede utilizar el inversionista para lograr la efectiva materialización de lo determinado por los árbitros o puede acudir a otros mecanismos que le permitan cumplir las expectativas que el laudo le otorga.

Ahora bien, para desarrollar el tema de estudio, se hace necesario en un primer momento, abordar la globalización; específicamente la globalización económica, como fenómeno base para la expansión y fortalecimiento del movimiento financiero, las inversiones transnacionales y las relaciones entre los estados; para posteriormente entrar en el tema de la inversión extranjera, como expresión de la globalización, entrando a desarrollar los sujetos que pueden intervenir, es decir, el inversor, y las formas en las que éste se manifiesta en materia internacional. La inversión extranjera por su importancia como fenómeno globalizador, generó una necesidad de protección que se vio desarrollada por varios mecanismos internacionales, dentro de los cuales, se encuentra el Banco Mundial, con el CIADI. Éste se explica de manera detallada, encontrando unas problemáticas específicas, que refieren a la ejecución de los laudos proferidos por tal Tribunal.

Con miras a identificar los mecanismos con que cuentan los inversionistas extranjeros al momento de la ejecución de laudos, se estudiarán dos casos con los cuales se pretende exponer los diferentes caminos que puede seguir los inversionistas extranjeros a la hora de solicitar una ejecución forzosa.

Adicionalmente se estudiará un tercer caso el cual muestra una situación anómala como es la salida del CIADI que se ha venido presentando por de manera efectiva por algunos países suramericanos, mientras que en otros se está discutiendo la posibilidad de dejar ser parte de este centro de arbitramento. En Particular se analizará puntualmente lo relacionado con la República Bolivariana de Venezuela, puesto que el cambio de régimen económico que se ha venido desarrollando desde hace algunos años, y eventualmente las condenas recibidas ante esta institución internacional, por la ejecución de las políticas de Estado del nuevo régimen venezolano, llevo a que en el 2012, Venezuela tomara la decisión de retirarse del CIADI, lo que lleva a que la ejecución de los fallos y el cumplimiento de los compromisos adquiridos con la firma del tratado se vean amenazados, pues a pesar de haberse establecido que la competencia del CIADI continuaría durante los 20

años siguientes al retiro del país parte, surge el inconveniente de los mecanismos que permitan la forzosa ejecución de lo contenido en las sentencias.

En la última sección, se detallan las diferentes medidas que en la práctica se han implementado para buscar el cumplimiento efectivo de lo ordenado mediante un laudo CIADI, que se categorizan principalmente en tres tipos de medidas, (i) propias del derecho internacional general, (ii) propias del derecho internacional económico y, (iii) propias del derecho interno; para finalizar analizando la conveniencia de cada una de estas y determinando la gama de posibilidades que tiene un inversionista extranjero al que se le sean acogidos sus intereses mediante un laudo CIADI para lograr el efectivo cumplimiento de lo fallado.

Capítulo 1

INVERSIÓN EXTRANJERA EN EL MARCO DE LA GLOBALIZACIÓN

1.1. Globalización económica: una explicación desde las relaciones internacionales

La creación de nuevas tecnologías en el siglo pasado facilitó aspectos como la comunicación, la cual hizo posible conocer en lapsos cortos de tiempo sucesos que están ocurriendo en cualquier parte del mundo. Estos avances posibilitaron en gran medida el fenómeno de la globalización, pero no solo fueron los avances tecnológicos lo que permitieron la globalización, sino también fue parte fundamental de esta las decisiones políticas adoptadas por los estados encaminadas a lograr una apertura económica conllevando esto, al aumento de flujos comerciales y de capitales entre diferentes mercados.

El crecimiento de diferentes economías, la ampliación y la integración de los mercados globales, ha llevado al intercambio económico de capitales de diferentes nacionalidades, debido a que, en muchos casos, los estados no poseen el suficiente fuerza económica para explotar sus recursos naturales o para ejecutar las diferentes obras de ingeniería que requieren para su progreso económico.

Lo anterior, ha creado la necesidad de regular dichas relaciones, y en especial el tema de las eventuales controversias, de manera que se preestablezcan mecanismos de solución de conflictos que ayuden a crear un ambiente de confianza e igualdad entre los actores. De manera que se permita y promueva el aumento exponencial de las inversiones, y se logre, no solo un rédito para los inversionistas, sino también un crecimiento del ambiente económico de los estados.

En el siguiente capítulo se pretende conceptualizar la noción de globalización a través del análisis de las diferentes tesis a partir de las cuales se busca una mayor

aproximación a este concepto, entre las que se encuentran la tesis escéptica, la tesis transformacionista y por último la tesis hiperglobalizadora. De igual manera se analizará la globalización en el contexto de las relaciones entre estados y como este afecto dichas relaciones haciendo posible un aumento en la inversión extranjera a nivel global.

1.1.1. El concepto de globalización y en especial el de globalización económica.

La globalización es un proceso esencial para entender las dinámicas del mundo actual, el cual ha tenido cambios significativos en el último siglo ya que no solo refieren a los factores que han afectado el comercio mundial, sino también a los cambios que repercuten en algunos factores del macro-entorno, entendido éste como todos los factores que afectan a la empresa: tecnología, política, cultura, entre otros. De esta forma, convirtiéndose en un fenómeno que abarca gran cantidad de temáticas para su estudio, gracias a la globalización, barreras como la distancia, la dificultad en la comunicación y en el acceso al conocimiento y a la información han disminuido de manera notoria.

El término globalización fue utilizado por primera vez en el año de 1983, con el fin de explicar la nueva dinámica a que se enfrentaban las grandes compañías multinacionales en los mercados, representadas en su proyección de integración de en estos. Fue Theodore Levitt, economista quien en su artículo *The Globalization of Markets*, publicado en la revista *Harvard Business Review*, empieza hablar de este concepto, pero de una manera netamente económica. (Levitt, 1983)

Sin embargo, la definición de globalización no se puede circunscribir a un mero intercambio de bienes y servicios entre diferentes economías, ya que esta concepción solo muestra un enfoque económico, dejando de lado, un aspecto esencial del concepto, ya que cuando se habla de globalización se debe tener en

cuenta la palabra integración: integración de países, regiones, mercados, costumbres, y numerosos elementos del entorno. Esto implica una interconexión entre los factores de la vida social de las comunidades con los desarrollos que se presentan en el mundo.

Una definición más precisa de globalización la traen Held, McGrew, Goldblatt y Perraton en su libro Transformaciones globales, política, economía y cultura, en el cual sus autores entienden por globalización “la ampliación, profundización y aceleración de una interconexión mundial de todos los aspectos de la vida social contemporánea, desde lo cultural hasta lo criminal, desde lo financiero hasta lo espiritual”. (Held, McGrew, Goldblatt, & Perraton, 1999, pág. XXX)

Con el fin de lograr una mejor aproximación al concepto se analizarán las teorías descritas por los autores Held, McGrew, Goldblatt, & Perraton, (1999), los cuales desarrollan tres corrientes de análisis de la globalización, estableciendo diferentes acepciones del término, según su línea de pensamiento. De acuerdo a esto, se puede definir globalización de acuerdo a tres tesis: la escéptica, la transformacionista y la hiperglobalista. Estas, dan claridad acerca de los aspectos fundamentales que se deben de tener en cuenta cuando se pretende definir la palabra globalización.

Para la tesis escéptica, la globalización se encuadra netamente en el ámbito económico. Estos parten de la idea que la globalización es un “mito”, razón por la cual lo que se presenta es una economía internacional, perfectamente integrada, pero que todavía no se ha desarrollado en su totalidad. Por consiguiente, para los escépticos los gobiernos todavía son entes autónomos, con el poder para regular la actividad económica y donde va a depender de la regularización de los gobiernos a los mercados. Para estos la regionalización es producto de la integración económica y de acuerdo con Held, McGrew, Goldblatt, & Perraton (1999) citando a Ruigrok & Tulder (1995) “La economía mundial evoluciona en dirección a los tres bloques

financieros y comerciales principales; es decir, Europa, Asia-Pacífico, y Norteamérica” (Held, McGrew, Goldblatt, & Perraton, 1999, pág. XXXV)

Por otro lado, se encuentra la tesis transformacionista, para estos la globalización es el resultado de un proceso histórico aleatorio, el cual tiene repercusiones políticas, sociales y económicas en la sociedad. Los transformacionistas consideran que en este punto de la historia no hay una distinción clara entre asuntos internos y externos de los gobiernos y de las sociedades, en otras palabras, considera que existe una delgada línea para diferenciar asuntos nacionales e internacionales. De esta manera lo expresan Held, McGrew, Goldblatt, & Perraton (1999) citando Giddens (1996) “la globalización se concibe como una poderosa fuerza, transformadora, que es responsable de una “dispersión máxima” de las sociedades, las economías, las instituciones de gobierno y el orden mundial” (Held, McGrew, Goldblatt, & Perraton, 1999, pág. XXXVII)

Esta teoría replantea los conceptos de soberanía y de Estado-nación, ya en la actualidad se han desarrollado nuevas organizaciones económicas y políticas a escala global, conllevando a que los estados no sean los que ostentan el poder de manera absoluta, sino que sean las nuevas organizaciones quienes entran a ejercer un control sobre estos, causando en ciertas ocasiones una pérdida de autonomía de los estados frente algunas decisiones, este es el caso por ejemplo de organizaciones regionales, como la Unión Europea.

Por último, está la tesis de los hiperglobalizadores, para estos como lo explica Held, McGrew, Goldblatt y Perraton, la globalización se centra en la dinámica de los mercados y en la interacción de los sujetos con los mercados globales, junto con un análisis del papel que desempeña el Estado en estos, ya que para estos la globalización es un desarrollo político y económico.

El fenómeno de la globalización va de la mano con la concepción neoliberal que define dentro de los fines del Estado el deber de garantizar la protección de unos

mínimos sociales, abriendo sus mercados a actores extranjeros y ciñéndose a estándares universales de la organización económica y política. En este punto es de vital importancia la aparición de nuevas autoridades públicas y privadas a escala globales o regionales.

Para esta línea de pensamiento la globalización económica busca un desvanecimiento de las fronteras llevando a, como establecen Held, McGrew, Goldblatt, & Perraton (1999) citando a Ohmae (1995), que “Estados-naciones tradicionales se han convertido en unidades de negocios no viables, e incluso imposibles, en una economía global”. Esto se da debido al hecho de que los factores fundamentales, como lo son la producción el comercio y las finanzas, en las dinámicas de cada mercado se realizan de manera global y no individualmente en cada país. (Held, McGrew, Goldblatt, & Perraton, 1999, pág. XXXII)

Partiendo de lo anterior la globalización económica emerge de la necesidad de las compañías de incursionar en nuevos mercados. Esta fue un proceso impulsado por empresas multinacionales más que por los estados, ya que son ellas, las que se establecen en nuevos mercados con el fin de aumentar los flujos comerciales y de capitales entre estos; generando una mayor integración e interacción de los mismos.

Por lo anterior se puede deducir, que, en la globalización económica las compañías multinacionales, tanto financieras como no financieras, son agentes fundamentales de los procesos ligados a ella. Estas compañías, las cuales cuentan con sucursales en diferentes países, son estas las que hacen posible el aumento de flujos comerciales y de capitales entre los diferentes mercados, logrando de esta manera que los mercados estuvieran cada vez más integrados.

Con el fin de implantar grandes empresas en diferentes países, fue necesario que los gobiernos adoptaran regulaciones tendientes a la apertura de sus mercados, puesto que para las empresas es de vital importancia las decisiones políticas que se encaminen a tal fenómeno, ya que reducen costos y permiten que la competencia

con compañías nacionales sea más ecuánime. Lo anterior se materializa a través de acuerdos multilaterales y regionales, como lo son los acuerdos de libre comercio y la creación de bloques económicos. Además, a través de la adecuación o implementación a la legislación interna de lo establecido en los acuerdos multilaterales o regionales. Por otro lado, para que se diera un fortalecimiento de la globalización económica se necesitó del desarrollo de nuevas tecnologías que posibilitarán el conocimiento de los mercados y los hábitos de consumo de las sociedades, lo que llevó a que la incursión de empresas en nuevos mercados fuera exitosa.

Según el Banco Mundial la actividad económica transfronteriza puede presentarse a través del comercio internacional, la inversión extranjera directa y el flujo de mercado de capitales principalmente. (Banco Mundial , 2016). El comercio internacional es el intercambio de bienes y servicios entre diferentes mercados. Este fenómeno ha venido creciendo de manera acelerada gracias a los adelantos tecnológicos y a que cada vez es posible llegar con mayor facilidad a más lugares en el mundo. Para facilitar el comercio entre diferentes mercados en 1944, en Bretton Woods se estableció un régimen cambiario, pero el cual en este momento no se utiliza, el cual consistía en un sistema de tasas de cambios fijas, el cual daba mayor seguridad a los inversionistas ya que este evita variaciones a corto plazo de los tipos de cambios, dando esto mayor certidumbre al comercio internacional.

El comercio internacional ha desempeñado un papel fundamental en la economía de los países en vía de desarrollo ya que aumenta el flujo de capitales hacia este tipo de economías, fomentando la inversión extranjera e incrementado los niveles de empleo. El aumento del comercio internacional tiene serias incidencias en las decisiones adoptadas por cada estado, puesto que es necesario implementar políticas dirigidas a la apertura de sus mercados, como por ejemplo tratados de libre comercio o leyes que bajen los aranceles con el fin de que los productos puedan ser competitivos con los productos nacionales. Los organismos financieros internacionales como el Banco Mundial (BM) y el Fondo Monetario Internacional

(FMI), cobran un papel fundamental en el proceso de globalización, convirtiéndose en actores fundamentales para fomentar la integración de mercados a través de incentivos, como prestamos, a aquellos países que adopten métodos orientados a eliminar las barreras a la libre circulación del capital.

La globalización crea nuevas oportunidades de crecimiento de los países, pero a la vez que trae consigo beneficios innovadores y dinámicos para la economía mundial, ya que permite una mayor accesibilidad a bienes que en el pasado, principalmente en los países subdesarrollados, no se tenían. También desde un punto de vista económico, la globalización ha llevado, en algunos casos, a la disminución de los precios de los productos, esto como resultado de la posibilidad de las empresas multinacionales de establecer su producción en países donde la estructura de costo es más favorable. Sin embargo, la experiencia en algunos países en vía de desarrollo, no ha sido del todo positiva, toda vez que se han generado problemas económicos y ambientales que son necesarios controlar.

En todo caso la globalización en materia económica ha fomentado las relaciones entre los estados, incentivando la cooperación y la interdependencia entre estos, lo cual ha conllevado a la creación de bloques económicos regionales, en donde su principal objetivo es fortalecer la economía de la región y de esta hacerla más competitiva frente a otras en términos de mercado. Por lo anterior las relaciones entre los estados cada vez ha ido cobrando un papel fundamental dentro de las políticas nacionales, ya que en un mundo globalizado la colaboración mutua es clave esencial para la supervivencia y el correcto desarrollo de estos, puesto que es una fuente para impulsar economías en vía de desarrollo al fomentar la inversión extranjera en estas.

1.1.2. La globalización económica desde la relación de los estados; una aproximación desde las relaciones internacionales

Con el paso del tiempo las relaciones internacionales se han convertido en una parte importante de las agendas de los gobiernos, debido a que cada vez y en mayor medida, la cooperación internacional se hace necesaria para la estabilidad de las regiones. Existen diferentes teorías de las relaciones entre los estados, como los son la teoría del realismo y la teoría liberal, dentro de la última se encuentra el concepto de paz democrática. Tanto la teoría liberal como el concepto de paz democrática son teorías que fomentan las relaciones entre estados puesto que estas generan un bienestar global, razón por la cual se detallan en este acápite.

Max Weber en su ensayo Política como vocación, define a los estados como aquellas organizaciones políticas, independientes, instituidas en un determinado territorio, con una población los cuales cuentan con soberanía, para emitir mandatos y decisiones vinculantes, que en la mayoría de los casos cuenta con un aval internacional. El aval internacional toma vital importancia, ya que cada vez y con mayor frecuencia, las interacciones en materia política, económica, jurídica y diplomática, se convierten en un elemento esencial para la subsistencia de estos. Lo anterior va de la mano con los avances en los medios de transporte y el desarrollo de medios y modos de comunicación.

Existen diferentes teorías del inicio de las relaciones entre los estados o relaciones internacionales. Tal vez la más antigua(discutible) de estas, es la teoría del Realismo, la cual se encuentra inspiradas en autores como Nicolás Maquiavelo, Thomas Hobbes y dentro de las cuales se encuentran autores como Hans J. Morgenthau, Kenneth Waltz entre otros. Esta teoría se enfoca en el poder y la naturaleza egoísta del ser humano. Parte del hecho que los estados están conformados por individuos, los cuales son naturalmente egoístas y tienen un deseo constante de poder. Los estados adoptan características de los individuos que los

conforman viéndose reflejada estas características en las políticas exteriores de los estos.

Para esta teoría el estado es la organización más importante, el cual únicamente persigue intereses propios los cuales se ven definidos en poder, tal y como lo explica Hans J. Morgenthau:

Realism assumes that its key concept of interest defined as power is an objective category which is universally valid, but it does not endow that concept with a meaning that is fixed once and for all. The idea of interest is indeed of the essence of politics and is unaffected by the circumstances of time and place. (Morgenthau, 1948).

El realismo concibe una anarquía en el sistema internacional, puesto que no existe un gobierno internacional, lo cual trae como consecuencia que las relaciones entre estados distintos, se presentan constantes choques y problemas como resultado de la constante búsqueda de poder de cada uno. Esto, habla de un relacionamiento desequilibrado, pues nunca las relaciones serán equitativas puesto que hoy algunos estados ostentan mayor poder que otros.

Otra de las principales teorías es la teoría Liberal el cual tuvo un gran impacto especialmente en las sociedades industrializadas(¿exclusivamente?) y la cual es una de las principales impulsadoras de los acuerdos internacionales ya que para estos las economías interdependientes promueven la paz y la cooperación, dentro de esta teoría se encuentran autores como Robert O. Keohane y Joseph S. Nye. Robert O. Keohane explican el liberalismo como:

“First, liberalism focuses not merely on states but on privately organized social groups and firms. The transnational as well as domestic activities of these groups and firms are important for liberal analysts, not in isolation from the actions of states but in conjunction with them. Second, in contrast to realism, liberalism does not emphasize the significance of military force, but rather seeks to discover ways in which separate actors, with distinct interests, can organize themselves to promote

economic efficiency and avoid destructive physical conflict, without renouncing either the economic or political freedoms that liberals hold dear. Finally, liberalism believes in at least the possibility of cumulative progress, whereas realism assumes that history is not progressive". (Keohane, 2002)

Para el liberalismo a diferencia del realismo la cooperación internacional no es solo posible, sino que es beneficiosa. Desde esta óptica se da a través de la interdependencia las instituciones de carácter internacional y la democracia; lo que debería garantizar su éxito dado que la cooperación y el mutuo interés deben ser los pilares de las relaciones internacionales en un mundo civilizado.

Otro aspecto fundamental para la teoría liberal y que conviene tratar aquí es el concepto de la paz. Los liberales consideran que la confianza entre estados democráticos genera un ambiente de concordia, lo que propicia la cooperación entre estados democráticos y el crecimiento conjunto de los pueblos. En este punto se crea la teoría de la paz democrática, la cual tiene como referencia a Immanuel Kant y en el cual se encuentran autores como Rudolph Rummel, Michael W. Doyle, entre otros.

La paz democrática implica un cambio radical con la teoría realista, puesto que el poder que ostenta cada estado no será el elemento regulador del orden internacional, dado que se tiene la creencia de que las democracias no participan en conflictos armados contra otras democracias; sin embargo, se ha visto que en algún momento estas pueden verse involucradas en confrontaciones armadas de diversa índole lo que puede representar una amenaza para otros países, lo que a su vez puede generar no sólo tensiones, sino desequilibrios de todo orden. En este punto coinciden con las teorías realistas puesto que es el principio del equilibrio de poder entre los países el que entra en juego para evitar dichos enfrentamientos. Kant sostiene:

"Los Estados poseen una constitución jurídica interna, y, de ahí que, no tienen por qué someterse a la presión de otros que los quieran reducir a una constitución

común y más vasta según sus conceptos de derecho. No obstante, la razón desde las alturas del máximo poder moral legislador, manifiéstese totalmente contrario a la guerra, niéguese a reconocerla como un proceso jurídico y en cambio, impone, como riguroso deber, la paz entre los hombres (...) (Kant)

La teoría de la paz democrática tuvo un gran impacto en el desarrollo de las políticas exteriores de los estados, una de las principales formas de promover las relaciones entre estos fue a través de tratados, debido a que estos generan mayor seguridad jurídica y crean ciertas ventajas para los inversionistas al acceder a los mercados de otros países, fomentando la cooperación entre estos.

Todos los tratados bilaterales y los de libre comercio especialmente, tienen un gran impacto en el comercio de cada país y en su legislación interna, puesto que implican unas disposiciones normativas que definen las reglas del juego, las ventajas, garantías y posibles problemas a la hora de invertir. De este modo, son una fuente para impulsar la inversión extranjera y con ello la dinamización de incluso de la economía interna de cada nación receptora de dicha inversión. Gracias a la globalización económica, la continua interacción entre los estados, a la regionalización de los mercados y la firma de tratados, la inversión extranjera se hizo mucho más fuerte promoviendo cada vez más y con mayor frecuencia la transferencia de bienes y servicios entre los diferentes mercados. Esta tendencia globalizadora, se ha configurado como un tema de gran relevancia en la economía internacional, debido a los efectos que tiene en cada uno de los países donde se dan las inversiones, y principalmente en aquellas denominadas por los expertos como economías emergentes, en las cual se manifiesta en una intención de establecer condiciones que faciliten el intercambio de capitales mediante las inversiones de diferentes índoles.

1.2. La inversión extranjera como un proceso de globalización

La inversión extranjera, en un sentido amplio, involucra la transferencia de bienes tangibles o intangibles de un país (bajo el entendido que puede ser de origen público

o privado) para otro, con el propósito de usarse en este último a fin de generar utilidades bajo el control total o parcial de dichos bienes, según lo expone Sornarajah (2010), en la que amplía el concepto de inversión extranjera para establecer de manera genérica, una concepción que permita incluir tanto la inversión directa, como la inversión de portafolio.

Sin embargo, antes de profundizar en el tema, se hace necesario realizar ciertas precisiones respecto a la noción de inversión, dentro del contexto internacional y a la delimitación que hace referencia al inversor extranjero.

1.2.1. Noción de inversor

El inversionista, se pueden clasificar en cuatro principales categorías, de acuerdo con lo establecido por Zuleta (2002): (i) inversionistas privados, (ii) estados inversionistas, (iii) organizaciones internacionales, y (iv) empresas de capital mixto.

Dentro de la categoría de inversionistas privados se encuentran aquellas personas naturales o jurídicas que no son parte de ningún gobierno o aparato estatal. Son la categoría más importante, ya que se suelen constituir en forma de corporaciones o compañías, y son los principales agentes en la inversión internacional, pues mueven capitales, tecnología, materia prima, entre otras formas de capital. Esta categoría, será central en el desarrollo posterior, en tanto los casos de análisis que se han de desarrollar, serán por disputas entre inversionistas privados y estados en su calidad de receptor de la inversión; esto además, porque la gran mayoría los casos en los que se han presentado litigios ante el CIADI, han sido con este tipo de inversión, que en muchos casos debe recurrir a la representación diplomática de su país para acudir ante el estado receptor.

La segunda gran categoría está compuesta por los Estados, y las entidades estatales, que en algunas oportunidades por razones económicas o políticas deciden invertir en territorio fuera de sus fronteras, en muchas de las ocasiones en

servicios que comúnmente suelen estar en cabeza de los estados; sin embargo, dependerá de los estados receptores si aceptan este tipo de inversión. La inversión que realiza esta categoría se puede presentar principalmente de dos formas: (i) mediante fondos de inversión creados por un estado que invierte a nivel internacional, o (ii) mediante las empresas estatales, que se expanden a nivel internacional.

Como tercera categoría, se encuentran las organizaciones internacionales, aquellas que crean los estados y que pertenecen a los mismos. Estas organizaciones, tienen personalidad jurídica internacional, y por lo tanto se someten a las normas de derecho internacional; son creadas, principalmente, por tratados. Dentro de esta categoría se puede nombrar el Banco Mundial, los bancos internacionales regionales, entre otros. Si bien el objeto de estas organizaciones no es precisamente la inversión extranjera, si se encuentran estrechamente vinculadas con el fomento y generación de facilidades para que la misma se dé; a partir de lo cual le genera una rentabilidad. De esta forma, esta es una categoría especial, por su particular manera de intervención en la inversión extranjera.

Por último, las empresas de capital mixto, suelen ser una forma de inversionista extranjero, ya que por ejemplo, muchas empresas del sector privado, suelen hacer *joint venture* con empresas del sector público, para crear empresas que generen productividad y beneficio para los dos. Este modelo ha sido utilizado de manera frecuente en grandes proyectos de infraestructura, en varios países alrededor del mundo, sobretodo en sectores como el eléctrico y de redes de telecomunicaciones, en donde en ocasiones se plantean modelos que recogen todas las mencionadas categorías de inversionistas, pues se une un privado y un agente estatal, financiados parcial o totalmente por una organización internacional para ejecutar determinado proyecto.

1.2.2. La noción de inversión

Inversión, en el sentido más simple, se ha entendido como el compromiso de recursos de una persona natural o jurídica que posee un específico propósito, a fin de obtener un beneficio o una retribución por la ejecución de tales recursos; éstos pueden ser materiales o inmateriales. En términos económicos, la inversión es el concepto opuesto al consumo.

Algunos autores, dentro de los cuales se encuentra (Sornarajah, *The International Law on Foreign Investment*, 2010; Zuleta, 2002), desarrollan el concepto de inversión, a través de dos acepciones, que como las dos caras de una moneda hacen parte de un mismo objeto y que dependen del enfoque que se le dé: por un lado, el acto o proceso, mediante el cual una persona natural o jurídica hace una inversión. Por ejemplo, el proceso de compra de unas acciones; y por el otro, el activo como tal que se adquiere mediante el anterior, es decir, en el anterior ejemplo, las acciones.

Un gran punto en lo que refiere al tema de las inversiones se centra en la diferenciación entre las inversiones nacionales y las extranjeras. Dicha diferenciación suele enfocarse en la dimensión de los procesos y de los bienes que se ejecutan bajo las dos acepciones mencionadas. Es decir, que en los procesos que se dan durante la ejecución de la inversión se lleve en un ámbito de transnacionalidad, y de igual forma que en la de los bienes, haya un traslado de fronteras de los mismos. De esta manera, se entiende que la inversión, se constituye como internacional por darse una o ambas de las siguientes particularidades: que la persona o entidad que realiza la inversión no sea ciudadano del estado en el que se ejecuta la inversión, y que en el proceso de inversión se incluya la transferencia de capitales de un estado extranjero al de la ejecución de la inversión que da vida a una relación contractual entre las partes; de esta forma lo explica el profesor Zuleta (2002). Las inversiones se pueden dar de diferentes formas y están limitadas únicamente por la creatividad de los inversionistas y las propuestas de atracción de

capital de las diferentes empresas, pues no hay un catálogo taxativo de formas de inversión. Ahora bien, las inversiones extranjeras se catalogan principalmente en dos: inversión extranjera directa, e inversión de portafolio. Tal distinción entre los tipos de inversión, tiene gran relevancia para su desarrollo, en tanto impacta directamente su marco jurídico y la forma en la que se ha de tratar la misma; es decir, de acuerdo con la clasificación, puede tratarse bajo la legislación nacional del país de ejecución de los recursos o bajo las normas internacionales relativas a inversión. De acuerdo con Salacuse (2010), hay tres atributos que se deben tener en cuenta en cuanto a las formas de inversión que influyen en el trato legal que recibe cada una: "(i) la propiedad y los derechos contractuales que resultan de la inversión, (ii) atributos de control de la inversión, y (iii) el tipo de empresa en la que se realiza la inversión."

En cuanto a la propiedad y los derechos contractuales que resultan de la inversión, se debe diferenciar entre dos formas de inversión: una a manera de capital, la otra a manera de deuda. De esta forma, cuando se habla de capital, se hace referencia a la compra acciones de una empresa o a la titularidad de un negocio, en el que se configura el interés del inversionista en los activos fijos que generan las ganancias de la compañía, entendidas éstas como: el interés que permanece en el inversor hasta el momento en el que se liquide el negocio o en el que transfiera la titularidad o derecho sobre la inversión. De otro lado, la inversión como deuda, estaría representada en préstamos o bonos. Esta suele tener al menos una parte de retribución fija y además, en la mayoría de sistemas legales del mundo, tiene un tratamiento especial, de manera que, en caso de presentarse la liquidación de la empresa, normalmente concuerdan dichos sistemas en que se debe pagar primero a aquellos que se les debe sobre un préstamo o bono, por encima de los inversionistas que se encuentran mediante aporte de capital.

El segundo atributo que ha de tenerse en cuenta, se refiere al control de la inversión, es decir, el poder de decisión dentro de la empresa, que posee el inversionista gracias a la inversión. Por ejemplo, no es lo mismo cuando dos empresas se unen

constituyendo un *joint venture*, con el fin de realizar una inversión, en donde tienen un poder sobre las políticas, directrices y decisiones que afectan a la inversión, que cuando se da la compra de acciones preferentes que no tienen opción de voto dentro de la compañía; este tipo de acciones, por más que constituyan una cantidad significativa dentro del número de acciones, no le da control sobre la empresa, en tanto no tiene derecho a participar en las decisiones que afectan el rumbo de la misma. Esta diferenciación no implica que uno de estos deje de ser inversionista, pero sí tiene implicaciones jurídicas que se reflejan en mayor medida en las inversiones internacionales. A partir de este atributo parte la distinción entre la inversión extranjera e inversión de portafolio, que se desarrollará más adelante.

Por último, el tercer atributo hace referencia al tipo de empresa en la que se realiza la inversión. En este punto hay que tener en cuenta que las legislaciones internas de cada país permiten diferentes formas de constitución de una empresa; sin embargo, se hace énfasis en la distinción conforme a la organización de la compañía, de manera que se desprenden consecuencias legales diferentes si se constituye como una *sucursal* o una *subsidiaria*.

De esta forma, si los bienes son propiedad directamente del inversionista, se considera como una sucursal del mismo, mientras que, si los bienes o la compañía son propiedad de una entidad legalmente separada del inversionista, pero en la cual éste tiene acciones, la inversión se considera como una forma subsidiaria. Las consecuencias jurídicas, aunque dependen de la legislación interna de cada estado, han de ser tenidas en cuenta, pues es común que las diferentes legislaciones muestren variación dependiendo del tipo de sociedad en la que se constituya, y esto influye directamente tanto en el inversionista, como en la organización y operación de la empresa. De esta forma, cuando una empresa es subsidiaria, otros inversionistas pueden hacerse parte de ésta mediante un aporte de capital; caso en el cual, puede tomar forma de *joint venture* o de un consorcio. Si la inversión que se recibe, se realiza por parte de varias personas o entidades que no participan activamente en el curso ordinario de los negocios de la empresa, ésta podría tomar

forma de sociedad anónima. Dependiendo de lo que se prevea en la legislación interna del estado donde se encuentra la empresa, se podrán constituir diferentes tipos de sociedades que implican consecuencias tributarias, fiscales, y de responsabilidad diferentes.

Ahora bien, en cuanto a las inversiones, se han planteado dos categorías principales que conllevan una serie de implicaciones legales enfocadas de manera destacada en la protección internacional que se les da.

- **Inversión de portafolio**

Para entender la distinción entre las mencionadas formas de inversión extranjera, se puede establecer como punto diferenciador, la protección que recibe cada una por parte del derecho internacional. Sin embargo, con frecuencia se entiende como más débil la inversión de portafolio; aun cuando un sector minoritario de la doctrina, no está de acuerdo con que sea así, ya que argumentan que no hay distinción entre los riesgos que adquiere uno u otro inversor, pues los dos asumen de manera voluntaria la inversión; tal cual lo explica el profesor I. Brownlie (1997).

En la inversión de portafolio, es generalmente aceptado que el inversor toma todos los riesgos que se derivan de la inversión, es decir, que no puede alegar el cambio en las divisas, o los cambios realizados por entidades públicas, para que de éstos se pueda derivar una indemnización (Unless, 1998). Este tipo de inversión, se ve enmarcada en la legislación interna de cada país y por lo tanto las controversias que de ésta se deriven, estará sujeta a lo que la legislación aplicable desarrolle.

Una de los ejemplos de la inversión de portafolio, se da con acciones de la bolsa de valores de diferentes países; las que hoy se pueden realizar, ahora a través de diferentes ayudas tecnológicas desde cualquier parte del mundo, sin que el estado receptor pueda detectar de manera directa, a quién están vinculadas las acciones que se negocian en su bolsa de valores. Por este motivo, no se puede derivar

responsabilidad de los estados, ni mucho menos una protección especial por parte de entes internacionales; sin embargo, hay una tendencia internacional de protección a las inversiones de portafolio que se realizan en virtud de un tratado en el cual estén, tanto estado receptor como inversionista.

- **Inversión extranjera directa**

La Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), define la inversión extranjera directa en los siguientes términos: “es una categoría de inversión transfronteriza que realiza un residente de una economía (inversor directo) con el objeto de establecer un interés duradero en una empresa residente en una economía diferente a la del inversor directo” (OECD, 2011), dentro de lo cual se debe hacer especial énfasis en el denominado *interés duradero*, el cual, ha sido entendido que se da, cuando se realiza en una sociedad con un porcentaje igual o superior al 10% del poder de voto en la empresa receptora, ya que es éste interés, parte del sustento de la protección especial que se ha buscado obtener mediante el derecho internacional, como ha sido reiterado por parte de la doctrina y que se refleja en la normatividad internacional. El hecho de que el inversor podría realizar la explotación de los bienes en su propio país, para el avance económico del mismo, y sin embargo decide mediante la inversión, movilizar la economía de otro país con una pretensión permanente, sustenta la mencionada protección internacional que pretende el Estado del inversor, y que busca garantizar el Estado receptor para promover tal inversión.

La inversión extranjera directa, ha cobrado gran relevancia, dada su importancia en el fortalecimiento y crecimiento económico principalmente en los países en vía de desarrollo, puesto que, para estos, se ha venido convirtiendo en una herramienta importante que ha materializado diferentes proyectos mediante el ingreso de capital, de adelantos tecnológicos y de experiencia (*know how*). En muchos casos, la inversión extranjera directa se ha vuelto el principal motor de la economía debido a

la baja o saturada capacidad de endeudamiento, la reducida capacidad de ahorro, entre otros factores propios de los países con bajo nivel de desarrollo económico.

Debido al progreso que implica el mencionado tipo de inversión, y teniendo en cuenta la inestabilidad jurídica de muchos de los países en vía de desarrollo, en cuanto a normas fiscales, tributarias, entre otras, que afectan la confiabilidad del inversor, se ha venido desarrollando diferentes mecanismos tanto nacionales como internacionales en pro del crecimiento de la inversión directa, y de aumentar la confiabilidad y tranquilidad de las partes. De esta forma, se busca establecer un marco jurídico estable dentro del cual se desenvuelvan las relaciones para satisfacer las necesidades de todas las partes dentro del contrato; de un lado la del inversor o inversores de obtener una ganancia a partir de la misma, y del desarrollo de la actividad económica que lo ocupe, y del otro, las del Estado, a través de la ejecución de recursos y bienes que permitan el movimiento y activación de la economía local, entre otras posibles intenciones que se puedan expresar o estar intrínsecas en la actividad económica que se pretende desarrollar, mediante la ejecución de la inversión.

Con el fin de fomentar y garantizar la inversión extranjera, dentro del derecho internacional, se encuentran algunos mecanismos creados para este fin. Entre los principales de mecanismos de protección a la inversión extranjera directa, están: (i) los acuerdos Bilaterales de la promoción recíproca de inversiones (TBI), (ii) la Agencia Multilateral de Garantías a la Inversión "MIGA"¹ y (iii) el Centro Internacional para el Arreglo de Disputas Relativas a la inversión Extranjera "CIADI".

Los Acuerdos Bilaterales de la Promoción Recíproca de Inversiones (TBI) surgen como una necesidad de los países productores de incursionar en nuevos mercados, con este fin realizan negociaciones bilaterales con los gobiernos que estén dispuestos a pactar acuerdos individuales los cuales pueden tener en cuenta o no el Derecho Internacional. Estos acuerdos buscan establecer lineamientos que permitan una

¹ Multilateral Investment Guarantee Agency.

mayor seguridad jurídica a los inversionistas extranjeros e implementar un trato justo e igualitario entre los dos países (receptor e inversor), esto se logra a través de disposiciones que establecen parámetros de igualdad entre los inversionistas nacionales y extranjeros. Para esto, el acuerdo fija un marco jurídico internacional de protección al inversor. Este marco jurídico se estructura a través de tres derechos: el trato justo y equitativo, nación más favorecida y trato nacional. El alcance de los mismos se define en cada acuerdo y su contenido se precisa a través del mecanismo de solución de diferencias elegido. Entre los mecanismos de solución de diferencias resalta el arbitraje internacional de inversiones.

Tal vez una de las cláusulas que más sobresalen en el tema de protección a la inversión extranjera es la que refiere a la solución de diferencias entre inversores y los estados, ya que a través de esta cláusula los inversores extranjeros pueden acudir a tribunales internacionales. Entre los más comunes se encuentra la Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional y el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI). Adicionalmente, se encuentra la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) que si bien no es un Tribunal de arbitramento, es el principal órgano jurídico de las Naciones Unidas en el ámbito de derecho mercantil internacional.

Actualmente los TBI son un mecanismo fundamental en las dinámicas de los mercados globales, ya que estos son vías para fomentar la inversión extranjera, especialmente para los países en vía de desarrollo.

La Agencia Multilateral de Garantías a la Inversión (MIGA) es un organismo suscrito al Banco Mundial, el cual proporciona seguros contra riesgos políticos para los inversionistas en países en desarrollo. Esta agencia, tiene como finalidad la promoción de la inversión extranjera directa saliente de los países desarrollados hacia países con economías en crecimiento, esto con el fin de reducir la pobreza y

mejorar la vida de las personas. De esta manera se explica en el preámbulo del tratado:

“Considerando que es menester fortalecer la cooperación internacional para el desarrollo económico y propiciar la contribución de la inversión extranjera en general y de la inversión extranjera privada en especial a dicho desarrollo; Reconociendo que la mitigación de las preocupaciones relacionadas con riesgos no comerciales facilitaría y alentaría en mayor grado el flujo de la inversión extranjera hacia los países en desarrollo; Deseosos de mejorar el flujo hacia los países en desarrollo de capital y tecnología para fines productivos en condiciones compatibles con sus necesidades, políticas y objetivos en materia de desarrollo, sobre la base de normas equitativas y estables para el tratamiento de la inversión extranjera”

El MIGA fue constituido el 12 de abril de 1988 y en este momento cuenta con 181 estados miembros, de los cuales 156 hacen parte de Asia Pacífico, Europa y centro de Asia, Latinoamérica y el Caribe, Medio Oriente y Norte de África y África Subsahariana, y 25 son países industrializados².

Por último, se encuentra El Centro Internacional para el Arreglo de Disputas Relativas a la Inversión Extranjera (CIADI), el cual parte de una iniciativa del Banco Mundial, aunada a la firma y ratificación del Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (New York 1958), que recomendó la creación de un marco jurídico general que permita resolver de manera ágil y equitativa las controversias comerciales internacionales.

Hasta este punto, se logra estructurar puntualizadamente, la importancia de la globalización, su impacto en las relaciones internacionales y en la economía global; entendida como motor para la promoción y expansión de la inversión extranjera,

² Datos tomados de la página web Multilateral Investment Guarantee Agency World Bank Group. Última actualización: August 23, 2016 <https://www.miga.org/who-we-are/member-countries/>

habiéndose desarrollado el amplio concepto que rodea este tipo de inversiones; sus actores, las formas en las que se manifiestan y los diferentes mecanismos que el derecho internacional ha fomentado para aumentar la confianza inversionista que permita el movimiento internacional de capitales. Todo esto, aclara el panorama para poder ahondar en el mecanismo de solución de controversias en materia de inversión, de mayor auge en la actualidad, pues para entenderlo es necesario detallar las circunstancias que rodearon su creación, su funcionamiento y las aristas que rodean los laudos proferidos por los tribunales del Centro que a continuación se desarrolla.

Capítulo 2

EL CIADI COMO MECANISMO DE PROTECCIÓN DE LA INVERSIÓN EXTRANJERA DIRECTA

2.1. Noción y funcionamiento del CIADI en el marco de la inversión extranjera

El CIADI fue creado a través del convenio sobre arreglo de diferencias relativas a inversiones entre estados y nacionales de otros estados el 18 de marzo de 1965, el cual fue propuesto por los Directivos Ejecutivos del Banco Mundial, y acogido por los diferentes Estados Contratantes; tiene como finalidad resolver las controversias entre estos últimos y nacionales de otros Estados Contratantes. Este Centro, tiene gran importancia en el campo de las inversiones, debido a las condiciones de protección que en el mencionado convenio se pactaron, y que debido a ser el mecanismo que se plantea como aquel que brinda mayor confiabilidad para la ejecución de inversiones transnacionales. Debido a esta importancia, y conforme al punto al que se pretende llegar, se tendrá tal centro como mecanismo de protección principal en el desarrollo del texto.

2.1.1. Origen y funcionamiento del CIADI

El Centro Internacional de Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones (CIADI), se crea, el 18 de marzo de 1965, mediante convenio firmado por 150 países, el cual se encuentra vigente desde el 14 de octubre de 1966. Este, es un centro con personería jurídica internacional, vinculado con el Banco Mundial a manera de filial con sede en la oficina principal del mismo en Washington, y con una estructuración interna para la conformación de la lista de árbitros, basada en una búsqueda de la imparcialidad, transparencia e independencia de los mismos, ya que cada país contratante tiene derecho a designar cuatro personas que no necesariamente deben ser nacionales del mismo Estado, y que deben cumplir con lo señalado en el

artículo 14 del Convenio CIADI. Además, el Presidente del Consejo Administrativo del CIADI, tiene derecho a designar 10 personas adicionales, de diferentes nacionalidades, que representen los diferentes sistemas jurídicos del mundo.

La idea planteada en la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras fue consolidada por el Banco Mundial quien mediante la creación de un Directorio Ejecutivo conformado por 20 personas que aprobaron la necesidad de la realización de reuniones regionales de consulta que tuviesen en cuenta los intereses de los diferentes estados. De la misma forma, se invitó a los estados miembros del Banco Mundial, para que en ese entonces enviaran representantes a un comité jurídico sobre el arreglo de controversias relativas a inversiones, con el fin de asesorar la última fase de elaboración de la Convención al Directorio Ejecutivo. Finalmente, el 18 de marzo de 1965, los Directorios Ejecutivos aprobaron el texto convencional, que le fue enviado a los diferentes estados miembros para su consideración con vistas a su firma y ratificación.

Las decisiones proferidas por este centro, de acuerdo a lo convenido, tienen una especial implicación frente a la regulación interna, puesto que los laudos que se den como resultado de un arbitraje ante el CIADI, no requerirán de trámite de reconocimiento posterior en el Estado Receptor, ya que sus efectos serán como una sentencia emitida en su territorio, con plenas facultades jurisdiccionales. Sin embargo, para poder llevar un conflicto relativo a inversión ante el CIADI, al igual que cualquier arbitraje, debe haber una manifestación de la voluntad de las partes de someter el conflicto a tal jurisdicción; esta manifestación de voluntad no es igual a la del resto de pactos arbitrales, pues no basta con el mero acuerdo escrito de las partes en el contrato que genere el vínculo entre las mismas, ya que para el arbitraje CIADI, el consentimiento se compone de un acto complejo que como lo explica Zuleta, (2002), se compone de tres etapas: "(i) La expresión de consentimiento del Estado para hacerse parte del convenio mediante la ratificación del mismo, (ii) La expresión del consentimiento del Estado contratante para someter a arbitraje las

diferencias con los inversionistas de otro Estado contratante, y (iii) la expresión del consentimiento del inversionista.”.

De acuerdo a lo establecido en los artículo 67 y 68 del Convenio, para que pueda darse la obligación del Estado de someter a arbitraje CIADI la solución de diferencias relativas a inversión extranjera, tanto el Estado receptor, como el Estado del inversionista, deben haber ratificado el Convenio; sin embargo, no por este hecho significa que se obligue de manera inequívoca a que todas las controversias se lleven a este Centro de arreglo de diferencias, pues estará sujeto a lo que entre los mismos estados pacten y lo que se establezca entre el inversor y el Estado Receptor.

Respecto al consentimiento del Estado que recibe la inversión, se puede expresar de las siguientes formas: (i) mediante norma legal: en algunos países se incluye en la legislación interna un código de inversiones, o estatutos que reglamentan la materia de inversión extranjera, en los cuales se pueden prever situaciones en las que se acudirá al arreglo de diferencias ante el CIADI, o dar la posibilidad al inversionista de escoger; (ii) mediante un tratado internacional: comúnmente se realiza mediante TBI³, en el acápite de solución de controversias, en donde comúnmente se hace referencia a unas reglas o centro de arbitraje, y pueden establecer la eventual competencia del CIADI. También puede ser mediante TLC, de la misma forma. Por ejemplo, el TLC suscrito entre México y Colombia, contempla en sus artículos 17 y 18 la posibilidad al inversionista para acudir ante el CIADI. En este punto, cabe resaltar que el consentimiento mediante los tratados internacionales, se constituyen una oferta para arbitrar ante el CIADI, y no una obligación de las partes de acudir ante éste, puesto que se hace necesario el consentimiento por parte del inversor; o, (iii) mediante cláusula compromisoria o compromiso: de la forma tradicional, es decir, mediante la integración en el contrato entre el Estado receptor y el inversionista extranjero de la cláusula compromisoria, o la celebración de un compromiso entre las mismas partes.

Por último, frente al consentimiento que debe manifestar el inversionista para que se pueda acudir a un arbitraje CIADI, se puede presentar de diversas maneras, sin que haya una lista taxativa de las mismas. Éste, por ejemplo, se puede dar mediante un comunicado escrito que realice el inversionista al Estado receptor de la inversión, por medio del cual, dé a conocer su intención para aceptar lo dispuesto en determinado tratado o en la ley nacional para solucionar las eventuales controversias ante el mencionado Centro. También se puede presentar mediante cláusula compromisoria o compromiso; o, de acuerdo con el entendido en que el TLC o TBI se hace una oferta al inversionista para acudir ante dicha jurisdicción, se entenderá la oferta aceptada por parte del inversionista, con la mera solicitud de arbitraje ante el CIADI. Cabe aclarar, que en la práctica, la manifestación del inversionista, suele darse principalmente mediante la solicitud de arbitraje, y en contadas excepciones se da aplicación a las otras formas que la doctrina plantea, teniendo en cuenta que por no ser necesarias, en la mayoría de contratos de inversión, no se incluye.

2.1.2. Laudos y recursos

El laudo, al igual que todas las resoluciones y disposiciones que durante el desarrollo del proceso arbitral se pudieran adoptar por parte del Tribunal, se deberán adoptar por votación con regla de mayoría⁴.

La decisión final que sea tomada por los árbitros, es decir el laudo, ha de cumplir dos principales formalidades: (i) debe constar la decisión adoptada, por escrito, y, (ii) debe contener la firma de los miembros del tribunal que hayan votado en sentido de la decisión tomada. La primera formalidad, debe ir acompañada, además de una

⁴ Esta regla se concreta en el artículo 48.1 de la Convención CIADI, la cual se desarrolla con la Regla 16.1 de las Reglas de Arbitraje de La secretaría de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, en la que *las abstenciones se contarán como votos en contra*.

serie de puntos detallados; de la lectura del laudo, en reunión en la que deben estar presentes las partes y los árbitros. Por otro lado, frente a la segunda formalidad, se encuentra que va acompañado de un requerimiento de fecha en la cual firma cada uno de los árbitros, teniendo en cuenta que no necesariamente deben estar presencialmente todos los árbitros; por lo que se hace importante la fecha en la que cada uno firma, pues será la de la firma del último árbitro la que dará la pauta para la activación de la obligación que tiene el Secretario General del Centro, de comunicar la decisión final del tribunal a las partes⁵. Ahora bien, al igual que en la legislación colombiana respecto a las decisiones de órganos colegiados, en las decisiones de un tribunal ante el CIADI, los árbitros que no se encuentren de acuerdo con la decisión que por mayoría se haya tomado, pueden expresar la motivación de su voto en contra, o desarrollar el voto a favor mediante escrito anexo, que se denomina, voto particular.

Como se ha mencionado anteriormente, una de las características especiales de los laudos CIADI, es que no puede ser revisado por ningún tribunal nacional, quedando, por lo tanto, sujeto únicamente a los recursos que en la Convención de Washington se prevé, el cual hace una lista taxativa de los recursos, en la que se plantean, exclusivamente tres recursos: “Aclaración, Revisión y Anulación del Laudo”⁶.

⁵ En este punto cabe resaltar que no se debe confundir la fecha de adopción del laudo con la de la última fecha de firma de los árbitros. Esto, en tanto convienen tanto el Convenio CIADI, como las Reglas de Arbitraje que el laudo se considera que ha sido dictado en la fecha en la que se hayan despachado por parte del Secretario General del Centro, las copias auténticas de la decisión arbitral.

⁶ Título de la Sección Quinta, del Capítulo cuarto (El Arbitraje) de la Convención de Washington.

- **Recurso de aclaración**

Este especial recurso, obedece a liberalidad de las partes que no está restringido por temporalidad alguna; ya que su interposición se puede dar en cualquier momento, cuando una o varias partes no tengan claro el alcance o sentido del laudo.

De acuerdo a lo establecido en el artículo 50.2 de la Convención CIADI, *“de ser posible, la solicitud deberá someterse al mismo tribunal que dictó el laudo”*, por lo que la parte interesada tendrá la carga de enviar la solicitud de aclaración *“mediante escrito dirigido al Secretario General”*⁷, el cual le enviará a cada miembro del tribunal original, una copia en la que conste la notificación del acto de registro, acompañado de la solicitud y los eventuales documentos anexos; además le solicita que se pronuncie en un determinado lapso de tiempo si acepta conocer del recurso. Si se produce una respuesta afirmativa de todos los miembros, se reconstituye el tribunal; y si tan solo una respuesta negativa de alguno de los árbitros, se procederá a constituir un nuevo tribunal que se limitará únicamente a desarrollar el alcance y sentido del fallo, mas no, a modificarlo. En los dos casos anteriores, los árbitros, podrán suspender la ejecución del laudo, hasta que se decida el recurso interpuesto, siempre y cuando, la suspensión haya sido solicitada por alguna de las partes en el escrito de interposición del recurso o en cualquier momento antes de la decisión final.

- **Recurso de revisión**

En cuanto al procedimiento, el recurso de revisión, es idéntico al de aclaración, en la medida en que de igual forma se plantea que es mejor si lo conoce el tribunal original, por haber estado al tanto de lo sucedido durante el proceso. Esto se desarrolla de igual forma porque el recurso de revisión implica que una de las partes no está de acuerdo con la decisión, pero no por una indebida apreciación de los

⁷ Aparte del artículo 50.1 de la Convención CIADI.

árbitros, sino porque se descubre un hecho que puede influir decisivamente en el laudo. Tal hecho, debe haber sido desconocido tanto para los árbitros como para la parte que lo alega, y no puede haber sido desconocido por negligencia de ésta última.

En cuanto a la temporalidad, a diferencia del recurso de aclaración, en éste si se vuelve relevante, ya que se establecen dos límites, por un lado, se debe presentar dentro de los noventa días siguientes al día del conocimiento del hecho, y por otro lado, en todo caso, dentro de los tres años siguientes a la fecha en la que se haya dictado el laudo.

De igual forma, se podrá acceder a la solicitud de las partes de suspender la ejecución del laudo, pero en este caso, por parte del Secretario General, de manera provisional. La decisión que éste tome respecto a tal suspensión, será revisada por el tribunal, en sentido de mantener, conceder o revocar las determinadas medidas que se hayan solicitado o concedido, según sea el caso.

- **Recurso de anulación**

El recurso de anulación se plantea como un mecanismo estricto, fuerte y contundente que les permita tranquilidad a los estados, frente a un eventual fallo contrario al derecho que se le ha de aplicar de acuerdo a cada caso. Esto, en contrapeso al sistema CIADI, en el que aceptan los estados la exclusión de cualquier recurso ante juez nacional, y reconocen el carácter de obligatoriedad a todo laudo que se dicte de acuerdo al texto convencional, teniendo efectos como si se tratase de una sentencia en firme, proferida por un tribunal de cierre existente en el estado.

Este recurso, de acuerdo a lo contemplado en el artículo 52 de la Convención CIADI, se debe fundamentar por la parte interesada, en una o varias de las causales de anulación que se enlistan taxativamente en el mismo texto legal. Para la

presentación del recurso, cuentan las partes con ciento veinte días contados a partir de la fecha en la que se dictó el laudo, con excepción a los casos en los que la solicitud, se presente con base en la corrupción de un miembro del tribunal, en los que contará con un plazo de ciento veinte días desde el momento en que se tenga conocimiento de los hechos; en todo caso, deberá ser dentro de los tres años siguientes a la fecha del dictamen del fallo.

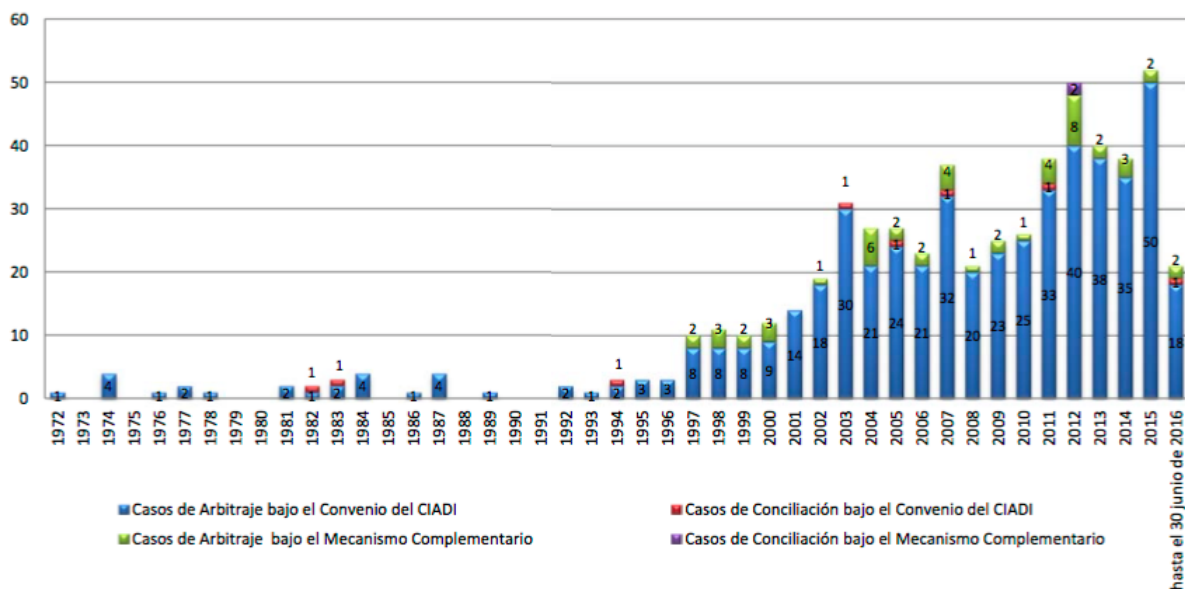
La decisión final, respecto del recurso, será emitida por un comité *ad hoc*, nombrado por el presidente del Consejo Administrativo. Tal comité, se conforma por tres personas seleccionadas de la lista de árbitros del Centro, con las siguientes restricciones aplicables a todos los miembros del mismo: (i) no podrán haber formado parte del tribunal que adoptó el laudo original; (ii) no podrán poseer la misma nacionalidad de ninguno de los árbitros del tribunal primario; (iii) no podrán tener la misma nacionalidad del inversor, ni de la del estado parte, (iv) no pueden haber sido designados para la lista de árbitros del Centro, por ninguno de esos dos estados; ni (v) tampoco podrán haber actuado con anterioridad en una conciliación en el mismo caso.

Este comité, cuenta con total discrecionalidad para la resolución de la controversia específica, es decir, de las causales que la parte que interpuso el recurso, haya invocado, y las partes deberán someterse en todo a la decisión que este tome. Sin embargo, la anulación del laudo, no implica *per se* la extinción de los efectos del convenio arbitral, en tanto, el Convenio CIADI, prevé en su artículo 52.6, la posibilidad de constituir un nuevo tribunal para la resolución de la controversia; caso en el cual, se someterán las partes, únicamente a lo que se dicte en el nuevo fallo.

2.2. Problemáticas relativas a la elección de laudos. Un estudio de casos: el CIADI en América Latina.

Aunque la entrada en vigor del Convenio CIADI, se diese en 1966, el primer caso que se tramitó ante éste Tribunal, se dio en 1972, es decir, seis años después. Sin embargo, esto no reflejó un despegue significativo para el sistema, puesto que, durante los siguientes 24 años, los casos llevados ante un Tribunal CIADI, no superaron los cuatro en un año, e incluso hubo algunos años en los que no se tramitaron disputas.

En 1997, se dio un crecimiento drástico en la utilización del mecanismo CIADI para la solución de conflictos relativos a inversión, ya que ascienden a diez, los procesos que se tramitaron durante ese año ante el Tribunal CIADI; dicha tendencia de crecimiento, aunque con variaciones se ha mantenido hasta el día de hoy, llegando a 52 los casos tramitados ante el CIADI, en el año de 2015, tal cual se muestra en la siguiente tabla:



*- tomado del informe de Carga de Casos (Estadísticas 2017-1) del CIADI, el cual se puede encontrar en la página web:

[https://icsid.worldbank.org/en/Documents/resources/ICSID%20Web%20Stats%202017-1%20\(Spanish\)%20Final.pdf](https://icsid.worldbank.org/en/Documents/resources/ICSID%20Web%20Stats%202017-1%20(Spanish)%20Final.pdf)

Las tendencias respecto a los casos tramitados ante el CIADI han venido cambiando; por ejemplo, en cuanto a las zonas donde más se presentan casos, tradicionalmente, América del Sur había tenido un alto nivel de casos, incluso en el panorama general, el 24% de los casos se han presentado en esta zona geográfica, siendo la zona con más porcentaje de casos, mientras que conforme los casos presentados en lo corrido del presente año, la distribución geográfica bajó de manera drástica en América del Sur, teniendo un 11% de los casos; altamente superado por Europa Oriental con un 34%. (CIADI)

Otra de las tendencias que han venido cambiando, se presentan respecto de los casos de anulación de los laudos CIADI. Si bien el panorama general, conforme al informe de casos del 2017-1 del CIADI, muestra una muy baja tasa de anulación bajo el convenio CIADI, ésta ha continuado disminuyéndose, ya que, a partir de enero de 2011, únicamente se han anulado 3 laudos (todos de manera parcial), a pesar que se hayan presentado 50 procedimientos de anulación. Durante este lapso de tiempo, se dictaron 103 laudos.

A parte de las anulaciones, se encuentran aquellos fallos que, a pesar de no ser anulados, han presentado incumplimiento de lo ordenado por el Tribunal CIADI, principalmente, se ha presentado en estados con cambios económicos y políticos por los cuales se genera de manera sistemática tales incumplimientos. Estas situaciones, se han presentado principalmente en la región de Latinoamérica, por lo que a continuación se realiza una reflexión sobre la relación que ha tenido esta región con el CIADI.

2.2.1. El CIADI y América Latina

A continuación, se realiza un análisis de tres casos que, desde lo sucedido en su ejecución, implican un hito dentro del desarrollo del convenio CIADI, por su

significación, frente a las maneras que han buscado las partes para hacer efectivo lo decidido en el laudo. Los tres casos seleccionados, se circunscriben en América Latina, en tanto presenta una relevancia especial debido a su comportamiento diferenciado frente al resto de regiones en las que se encuentran países pertenecientes al CIADI.

Uno de los aspectos que llama la atención, es que en general, los países de esta zona del continente americano, se hicieron parte del CIADI, mucho después de su creación; casi todos a finales de los ochenta y principios de los noventa, debido a una tendencia teórica que se generalizaba por estos territorios, bajo la cual se imponía que, de haber inversión extranjera, éste se debía someter a la legislación interna de cada país. A pesar de esto, es una de las zonas con el mayor número de casos tramitados ante el mencionado Tribunal. Lo anterior, se debe a la expansión que durante el siglo XIX se dio en la mayoría de países latinoamericanos, de la denominada doctrina Calvo, con base en lo expresado por el diplomático e internacionalista argentino Carlos Calvo, que mantuvo su posición estricta en cuanto a que todas las disputas que se presentaran con ciudadanos extranjeros, se debían resolver necesariamente por tribunales locales, evitando de la mayor manera posible la intervención diplomática del país de origen del extranjero; así lo afirma Tamburini (Tamburini, 2002). Esta doctrina se mantuvo en casi toda Latinoamérica hasta finales del mencionado siglo, dado el auge de los tribunales de arbitramento y otros mecanismos aplicables en disputas internacionales, los cuales fueron impulsados por el crecimiento de la globalización económica.

2.2.2. Estudio de casos

- **Caso Azurix Corp. Vs La República de Argentina:**

DEMANDANTE: Azurix Corp.

DEMANDADO: La República de Argentina

CASO CIADI No. Julio/06/14

Este caso, se presenta principalmente por la determinación del gobierno de la provincia de Buenos Aires, de rescindir el contrato de concesión para la distribución de agua potable y recolección y tratamiento de líquidos cloacales en el Estado Provincial.

En septiembre de 2001, se interpuso la demanda arbitral ante el CIADI, por parte de Azurix Corp., que terminó siendo fallado por tres árbitros de nacionalidades, española, uruguaya y canadiense, el día 23 de junio de 2006. Dicha demanda sustentó sus pretensiones en la violación por parte del Estado tanto del derecho internacional, y el interno argentino como de las obligaciones que fueron asumidas por parte de la República de Argentina, mediante el Tratado para la Protección Recíproca de Inversiones suscrito entre Estados Unidos de Norteamérica y la demandada; lo anterior, por la mencionada rescisión del contrato firmado entre el gobierno de la Provincia de Buenos Aires, y Azurix Corp, en el año de 1999, bajo el modelo de concesión.

El Tribunal decidió, en sus consideraciones preliminares, que todo aquel incumplimiento que se derivara directamente de la ejecución del contrato de concesión, estaría excluido de la órbita de conocimiento del mismo, y que por lo tanto dichas diferencias, se deberían resolver mediante la vía jurisdiccional local competente. Además, se reiteró lo establecido en el Laudo "Compañía Aguas del Aconquija S.A. and Vivendi Universal vs. Argentine Republic", en que estableció que

la República de Argentina sería responsable por los actos u omisiones de los órganos y subdivisiones políticas del Estado.

Azurix, inició demanda arbitral en contra de la República Argentina ante el CIADI, durante el mes de septiembre de 2001, época en la cual, se estaba dando el mayor auge que logró la denominada crisis del 2001, en Argentina; durante la cual se presentaron una serie de cambios políticos, económicos y sociales, alimentados por una debilidad política e institucional, que se evidenciaba con el ejercicio del cargo de Presidente de la República de la Argentina de cinco funcionarios diferentes en un periodo de cuatro años. El fundamento de las peticiones se basó en la violación de la parte demandada en tres puntos principalmente:

“(i) de las obligaciones asumidas por la República Argentina en el Tratado para la Protección Recíproca de Inversiones firmado entre la Argentina y los Estados Unidos de Norte América en 1991 (el “Tratado”), (ii) del derecho internacional, y (iii) del derecho argentino. Ello como consecuencia de la rescisión por parte del gobierno de la Provincia de Buenos Aires del contrato de concesión para la distribución de agua potable y recolección y tratamiento de líquidos cloacales que el Estado provincial y Azurix Buenos Aires S.A. habían firmado en 1999 (el “Contrato de Concesión”).” (Marval O'farrell & Maira, 2006).

Respecto a la ley aplicable, el Tribunal determinó que la controversia en estudio debía resolverse con un marco legal señalado por: (i) la Convención de Washington de 1965 la “Convención CIADI”), (ii) el Tratado, y (iii) la legislación internacional aplicable. Por otro lado, el mismo, consideró que las normas de argentinas de derecho interno resultaban además útiles al momento de determinar un posible incumplimiento contractual por parte del Estado provincial de sus obligaciones bajo el Contrato de Concesión.

Al analizar el caso concreto, el Tribunal Arbitral llegó a la conclusión que, a pesar de que el manejo de la sociedad concesionaria se había visto afectada por algunas medidas adoptadas por la parte demandada, estas acciones, no lograban satisfacer

los parámetros para que se considere que la inversión de Azurix había sido expropiada ajustándose a lo establecido en el Tratado, a pesar de lo argumentado por parte de la demandante. Por lo anterior, negó la aplicación de la doctrina de la “expropiación indirecta”, al establecer que Azurix mantuvo en todo momento la titularidad y control tanto de la empresa como de las acciones de la concesionaria.

A pesar de lo anterior, se decidió en el laudo que el Estado de la República de Argentina había violado en el caso concreto el estándar de trato justo y equitativo que se desarrolla en el artículo II. (2)(a) del Tratado. A esta conclusión, se llegó con base en tres puntos: (i) la medida adoptada por parte de la provincia de Buenos Aires de rescindir el Contrato de Concesión el cual fue sustentado según las consideraciones hechas en ese entonces en el abandono de la concesión por parte del concesionario cuando el mismo concesionario había solicitado la terminación del Contrato de Concesión por mutuo consentimiento; (ii) la politización del régimen tarifario, en tanto no se le permitió al concesionario ajustar sus tarifas conforme al sistema previsto en el Contrato de Concesión. Además, Tribunal Arbitral hizo énfasis, para reforzar la teoría del caso, en que al nuevo concesionario (empresa estatal), si se le otorgó la posibilidad de realizar tal ajuste conforme a aquél régimen contractual; y (iii) las declaraciones públicas del Gobernador de la Provincia de Buenos Aires en los que incentivaba a no pagar las facturas por los servicios facturados argumentando un supuesto incumplimiento contractual del concesionario que, de acuerdo con lo probado en el caso, en parte había sido causado por propio incumplimiento de la Provincia de Buenos Aires.

Para el Tribunal, bajo la órbita del Tratado, la violación de trato justo y equitativo, conlleva a su vez a la violación del estándar de “protección y seguridad plenas”, incluso en supuestos como el presente, en donde no existió violencia física ni daños materiales directos.

Por último, en el laudo se consideró que cuando se presentan medidas arbitrarias por parte del Estado, entonces habrá violación del Tratado, y que, teniendo en

cuenta que la Provincia de Buenos Aires las medidas tomadas por la Provincia de Buenos Aires fueron consideradas arbitrarias, resultaba entonces clara la violación al estándar previsto en el Tratado, específicamente, en su artículo II. (2) (b), perjudicando de esta forma la inversión de la demandante.

Para finalizar, con respecto a la indemnización solicitada por Azurix, se le dio aplicación al principio de valuación del “valor real del mercado”, en el que el Tribunal determinó que dicho valor de la inversión antes de que se viera afectado por las medidas adoptadas por la Provincia de Buenos Aires, se materializa en una suma de 60 millones de dólares, a pesar que se habían pedido en la demanda US\$ 438.555.531. Adicional a esto, se le reconoció a Azurix inversiones adicionales por un valor total de US\$ 105.240.753; los otros daños reclamados por Azurix como por ejemplo, daños emergentes fueron negados en el laudo.

Este caso, sumado al de CMS Energy, también contra la República de Argentina, en los que se condenó a esta última al pago de indemnización, por los mismos argumentos expuestos anteriormente, es decir, en líneas generales por violación al trato justo y equitativo de la inversión. Sin embargo, la situación se generó posterior al dictamen del laudo, en tanto las dos compañías solicitaban el pago de lo ordenado por el Tribunal de Arbitramento CIADI, en la ciudad de Nueva York, Estados Unidos de América, en donde tienen sus oficinas principales, mientras la República de Argentina, mediante su cancillería anunciaba que estas empresas no habían iniciado los trámites pertinentes para el cobro de las sumas correspondientes; trámite que según ellos se debía realizar en Argentina, con pago en este mismo país, de acuerdo a la reglamentación interna, y conforme al artículo 54 del Tratado. A raíz de esta diferencia, Estados Unidos decidió aplicar un “castigo comercial” consistente en reducir beneficios comerciales que se venían aplicando desde la década de los setenta, y mediante los cuales se permitía la entrada de algunos productos a los Estados Unidos con arancel cero; esto además, para presionar el pago de lo ordenado por los Tribunales.

- **VICTOR PEY CASADO Y FUNDACIÓN PRESIDENTE ALLENDE Vs REPÚBLICA DE CHILE**

DEMANDANTE: Victor Pey Casado y Fundación Presidente Allende, nacional español

DEMANDADO: República De Chile

CASO CIADI No. ARB/98/2

El segundo caso escogido es aquel que enfrenta al inversionista Victor Pey Casado y Fundación Presidente Allende, de nacionalidad española contra la República De Chile. Su importancia radica en la posibilidad que brinda el proceso de mostrar uno de los mecanismos que tiene la parte vencedora en el arbitraje CIADI para lograr que su contraparte pague la sanción impuesta.

Este proceso es considerado el más largo en la historia del CIADI, puesto que fue iniciado el 3 de noviembre de 1998 y hasta el día de hoy se encuentra activo. El caso se centra sobre uno de los más importantes diarios chilenos de izquierda, EL Clarín, el cual empezó a circular en 1954, pero con la llegada del gobierno militar, en cabeza del general Augusto Pinochet, el 11 de septiembre de 1973 tropas del ejército ocuparon las instalaciones del Periódico impidiendo la entrega de los ejemplares a las agencias de distribución y cerrando sus instalaciones.

El diario El Clarín era de propiedad del sector Victor Pey Casado, ciudadano español, pero el cual cuenta con la nacionalidad chilena. Este una vez en Chile se vuelve a instalar la democracia en 1990, busca ante la justicia chilena que el gobierno le indemnice los perjuicios sufridos con el cierre de su periódico.

En el caso concreto el demandado optó por el CIADI, pues este pretendía que se amparara lo pactado en diferentes tratados ratificados tanto por Chile como por España, entre los tratados que busca que se le apliquen a su caso se encuentran: a) La Convención de Washington de 1995 sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados, el cual fue ratificado por

Chile en 1991 y por España en el año de 1994, *b*) y el acuerdo entre el Reino de España y la República de Chile para la Protección y Fomento Recíprocos de Inversión, suscrito el 2 octubre de 1991 y vigente desde el 29 de marzo de 1994.

La controversia discurre esencialmente en “las consecuencias de la confiscación por parte del Gobierno de Chile de los bienes de las sociedades Consorcio Publicitario y Periodístico S.A. (en adelante “CPP S.A.”) y Empresa Periodística Clarín Ltda. (en adelante “EPC Ltda.”) de las que las Demandadas alegan ser propietarias (...)”⁸, puesto que esta considera que el gobierno de Chile incurrió en violaciones respecto a su inversión extranjera, según lo pactado en los tratados anteriormente mencionados.

Las violaciones se presentan en las decisiones adoptadas por Chile en las cuales se ven afectados los intereses del demandado, las cuales se realizaron mediante las siguientes disposiciones: *a*) la Decisión 43 de 2000, por medio de la cual, Chile otorgó una indemnización a personas distintas de aquellas a las que el Tribunal de Arbitraje reconoció como los legítimos propietarios de la inversión extranjera afectada, es decir, los demandantes, y *b*) El periodo de 7 años sin que la justicia chilena haya emitido una decisión de fondo a la acción reivindicatoria interpuesta por los actores respecto de la máquina rotativa Goss que formaba parte de la inversión.

Luego de un extenso procedimiento arbitral, el Tribunal de Arbitramento puso fin a la controversia el 8 de mayo de 2008, a través del laudo en el cual determinaba que Chile trasgredió las disposiciones del Acuerdo entre España y Chile para la Protección y Fomento Recíprocos de Inversiones (APPI España – Chile), puesto que este violó *su obligación de garantizar a las Demandantes un tratamiento justo y equitativo, incluida la obligación de abstenerse de toda denegación de justicia*. Razón por la cual el Tribunal condeno a Chile al pago de US\$ 10 millones a los Demandantes por concepto de indemnización, más intereses y costas.

⁸ Laudo, Caso CIADI ARB/98/2

Una vez conocido la decisión del Tribunal, Chile solicitó la nulidad del laudo a un comité Ad Hoc designado por el CIADI, el cual emitió su decisión el 18 de diciembre de 2012, mediante el cual se declaró la nulidad parcial del laudo, pero manteniendo la suma que debía pagar Chile por concepto indemnización por las decisiones adoptadas en las cuales se vieron afectadas las inversiones del demandante.

Una vez en firme el Laudo, el señor Víctor Pey Casado inicia un proceso ejecutivo en España en miras de obtener la ejecución forzosa de dicha decisión, teniendo en cuenta lo estipulado en el artículo 54 del Convenio de Washington, puesto que bajo este convenio los laudos dictados por el CIADI tienen fuerza vinculante en los Estados que hacen parte del organismo, como lo es España, lo que implica esto que los Laudos CIADI deben tratarse *como sentencia firme dictada por un tribunal existente en dicho estado*. Dicho convenio otorga la categoría de nacional aquellos laudos dictados por el CIADI, lo cual trae como implicación que para ejecutarlos en un determinado país no sea necesario iniciar un proceso de exequátur, sino que se puede iniciar un proceso ejecutivo de manera directa como si la decisión hubiere sido dictada por un juez nacional.

El juez español del juzgado de Primera Instancia No. 101 de Madrid, ordenó la ejecución forzosa del Laudo del proceso CIADI No. ARB/98/02 sin que este requiriera suplir el trámite del exequátur obligatorio para todos aquellos laudos o sentencias dictados por un juez no nacional. El juez español también ordenó el embargo de bienes del Estado Chileno en España valuados por más de 3 millones de euros.

Partiendo de la idea de que no es una de las potestades del CIADI la ejecución forzosa de sus laudos, el anterior proceso demuestra que el hecho de que sus laudos no necesiten el trámite del exequátur para iniciar un proceso ejecutivo en ningún Estado miembro de este, agiliza los procesos de ejecución de los mismos, sin la necesidad de un proceso en el cual se entre a analizar de fondo las decisiones

adoptadas por este tribunal, brindándole a la parte vencedora una mayor seguridad y rapidez a lo hora de la ejecución de los laudos.

Los procesos de ejecución de laudos CIADI pueden ser iniciados en cualquier Estado miembro del CIADI, permitiendo esto que se pueda perseguir un patrimonio mucho más amplio ya que no se circunscribe a aquel que se encuentra en un determinado país. El caso español dicta un precedente importante ya que permite que otros Estados tomen los laudos CIADI como sentencia firme en sus tribunales, asegurando de esta manera que haya una continuidad en el proceso y no convirtiendo dichas decisiones en decisiones de papel. Al poder iniciar un proceso ejecutivo en cualquier Estado miembro del CIADI se asegura la ejecución de estos.

- **FLUGHAFEN ZÜRICH A.G. Y GESTIÓN E INGENIERÍA IDC S.A. Vs. REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA**

DEMANDANTE: Flughafen Zürich A.G. compañía suiza y Gestión E Ingeniería IDC S.A., compañía chilena.

DEMANDADO: República Bolivariana de Venezuela.

CASO CIADI No. ARB/10/19

La importancia de este caso no radica en el proceso en sí, sino en las decisiones adoptadas por Venezuela en el 2012 después perder y haber sido condenado en varios casos que se llevaron ante el CIADI. Venezuela es un caso especial en el CIADI, puesto que, aunque no ha sido el único Estado que se ha retirarse de este organismo, ya lo había hecho Bolivia en el 2007 y Ecuador en el 2009, presenta una complejidad en su situación por el modelo económico que se buscaba instaurar en este país, ya que dicha situación va en contravía de a la inversión extranjera y aumenta los riesgos de perdida en aquellas inversiones ya establecidas en este país. Lo anterior trae con sigo un mayor número procesos arbitrales en el CIADI contra la República Bolivariana de Venezuela por parte de inversionistas extranjeros.

Este caso enfrenta a la compañía Flughafen Zürich A.G., la cual fue constituida bajo las leyes de la Confederación Suiza y la compañía Gestión e Ingeniería IDC S.A, la cual fue constituida bajo las leyes de Chile contra la República Bolivariana de Venezuela. En este proceso se centra en la disputa de la “expropiación del derecho de administración y explotación del Aeropuerto Internacional del Caribe “General Santiago Mariño” ubicado en Isla Margarita”⁹

Mediante este caso la parte demandante busca la aplicación de los Acuerdos entre la Confederación Suiza y la República de Venezuela sobre Promoción y Protección Recíproca de las Inversiones del 18 de noviembre de 1993 y el Acuerdo entre la República de Chile y la de Venezuela sobre la Promoción y Protección Recíproca de Inversión del 2 de abril de 1993. Y estos solicitan que el Tribunal declare:

“Haber sufrido una expropiación de su inversión; haber sufrido un trato injusto e inequitativo; haber sido sometida su inversión a medidas arbitrarias y discriminatorias y adicionalmente solicitan que el tribunal declare que Venezuela incurrió en denegación de justicia en violación del Derecho internacional consuetudinario”¹⁰

Como resultado del proceso de arbitraje el Tribunal decidió que si hubo expropiación de la inversión de Flughafen Zürich A.G y de Gestión e Ingeniería IDC S.A, de igual manera que Venezuela *incurrió en denegación de justicia, al ordenar al Tribunal Supremo en la Sentencia de 4 de marzo de 2009 y en su aclaración, que el manejo y control del Aeropuerto de Isla Margarita se entregara al Ejecutivo Nacional;* razón por la cual condeno a la República Bolivariana de Venezuela el pago de USD 9.714.130,5 más intereses a la compañía Flughafen Zürich A.G y el pago de USD 9.714.130,5 más intereses a la compañía Gestión e Ingeniería IDC S.A como compensación a la expropiación de su inversión. De igual manera el

⁹ Laudo, caso CIADI No. ARB/10/19

¹⁰ Laudo, caso CIADI No. ARB/10/19

Tribunal condeno a Venezuela al pago de Costes de procedimiento y gastos de defensa.

Como ya se había mencionado anteriormente, la importancia de este caso radica en la posibilidad de ejemplarizar la situación que se presenta con Venezuela en el CIADI, ya que su salida genera incertidumbre entre los inversionistas extranjeros que buscan iniciar o terminar un proceso ante este organismo y en contra de Venezuela y aquellos que deseen iniciar una inversión en dicho país puesto que aumenta el riesgo de esta lo que conlleva un aumento en el costo de la inversión.

Venezuela baso su decisión de salirse del CIADI en la protección de su soberanía pues como lo expreso Hugo Chaves, presidente de Venezuela en aquel momento, se consideraba que el CIADI fallaba sistemáticamente en favor de los inversionistas extranjeros y en detrimento al Estado venezolano. Lo anterior se encuentra justificado en el comunicado oficial emitido por el Ministerio de Relaciones Exteriores el cual expresó que la decisión se tomo

"Con el fin de proteger el derecho del pueblo venezolano a decidir las orientaciones estratégicas de la vida económica y social de la nación, sustrayéndolo de una jurisdicción internacional que ha fallado 232 veces a favor de los intereses transnacionales, en las 234 causas que ha conocido a lo largo de su historia".¹¹

¹¹ Comunicado oficial del Ministerio de Relaciones Exteriores de la República Bolivariana de Venezuela, miércoles 25 de enero de 2012

A pesar de lo anterior, en términos jurídicos la decisión de Venezuela de retirarse del CIADI no debe afectar de manera inmediata a los inversionistas extranjeros que busquen iniciar procesos ante este tribunal o la ejecución de uno de sus laudos, pero si hace más cara y más difícil las inversiones extranjeras en este país. Lo anterior se da puesto que sigue existiendo la posibilidad de que en determinado Estado miembro del CIADI se inicie un proceso ejecutivo que busque el pago forzoso del Laudo, siempre teniendo en cuenta que se debe buscar un Estado donde Venezuela en el caso concreto o el Estado condenado cuente con bienes que puedan ser embargados y rematados con el fin de realizar la ejecución forzosa del pago.

Sin embargo, Venezuela en reiteradas ocasiones se ha negado a pagar lo condenado en los diferentes laudos, incluso de tribunales internacionales; poniendo de esta forma en tela de juicio la seguridad jurídica bandera o pilar del Centro Internacional Arreglo de Diferencias Relativas a la inversión.

2.2.1. Perspectivas

Como resultado del análisis de los casos anteriormente presentados se encontró que existen tres tipos de medidas encaminados a buscar el pago forzoso de lo estipulado en los laudos emitidos por el centro de arbitraje CIADI, las cuales son: *(i)* medidas propias del derecho internacional general, *(ii)* medidas propias del derecho internacional económico y por ultimo *(iii)* medidas propias del derecho interno. Se debe tener en cuenta que dichas medidas se derivan del derecho internacional puesto que su sustento se encuentra en la regulación internacional la cual ha sido aceptada e incorporada por los estados.

- **Medidas propias del derecho internacional general**

Las medidas propias del derecho internacional general son aquellos mecanismos que brindan las organizaciones internacionales con el fin de otorgar una salida

diplomática a un determinado conflicto internacional, son medidas tendientes a ejercer una cierta presión internacional. Las organizaciones internacionales, aunque son creadas por los estados, a través de tratados, tienen competencias propias e independientes a estos, lo que genera que estas puedan adoptar medidas de coacción contra los estados que las conforman. Las organizaciones internacionales se pronuncian a través de resoluciones, las cuales son aquellas decisiones cuyos efectos son externos a la organización, y pueden ser de obligatorio cumplimiento o simples recomendaciones o declaraciones.

Con el fin de ejercer presión internacional las organizaciones internacionales, emiten recomendaciones las cuales carecen de fuerza obligatoria y tienen como finalidad influenciar ciertas decisiones con el fin de que el o los estados destinatarios adopten determinado comportamiento. sin embargo, en los tratados se establece ciertos procedimientos que deben ser adoptados cuando se es destinatario de una resolución como es el caso de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), puesto que en los tratados de creación de dichas organizaciones se estableció que los miembros deben reportar las acciones derivadas de la obligación de presentar la recomendación frente a la autoridad nacional competente frente su implementación.

En el caso del CIADI, al ser solo un centro de arbitraje no emite resoluciones puesto que no cuenta con un órgano permanente para la toma de decisiones como si cuentan otras organizaciones internacionales, puesto que los tribunales de arbitraje se establecen de acuerdo al caso y se conforman de una lista de árbitros que se encuentran inscritos a este. Razón por las cuales si determinado inversionista busca ejercer presión internacionales para buscar que determinado estado pague lo condenado en el laudo requiere acudir a otra organización internacional que tenga interés en el pago de dicho laudo con el fin de buscar seguridad económica en determinada región o proteger a los inversionistas que hacen parte de algún estado

miembro, los cuales puede ser la Organización de Estados Americanos (OEA), o la Unión Europea.

- **Medidas propias del derecho internacional económico**

Las medidas propias del derecho internacional económico, se pueden materializar de muy variadas formas, que se restringen por la creatividad de los países que buscan una protección diplomática de los intereses de los inversionistas nacionales de su estado, en el extranjero.

Estas medidas, se enmarcan en las relaciones que la globalización económica ha llevado a fortalecer entre los estados, y que le ha dado gran importancia, por tener un efecto directo en la economía interna. De esta forma, las afectaciones a las relaciones económicas internacionales pueden tener una gran relevancia, y fuerza de cohesión en la búsqueda del cumplimiento de uno o varios laudos internacionales; sin embargo, esta fuerza va a ser directamente proporcional al peso económico internacional que tenga el estado que pretenda ejercerla.

En cuanto al cómo se pueden ejercer, vuelve a ejercer las relaciones económicas un papel protagónico, y en este caso en cuanto a las diferentes formas en las que dichas relaciones se presentan; es decir, que las medidas del derecho internacional económico se pueden ejercer por parte de un estado, o de un grupo de estados, como organizaciones internacionales formadas con fines económicos.

En el caso específico de Argentina, se logró determinar que una vez retirados una serie de beneficios arancelarios que el Gobierno Federal de los Estados Unidos tenía para la República de la Argentina, se produjo un acercamiento de este último a diferentes inversionistas con los que tenía deudas derivadas de laudos CIADI, el cual terminó en un acuerdo y final pago de lo fallado ante esta entidad internacional.

- **Medidas propias del derecho interno**

Las medidas de propias del derecho interno de los estados son aquellas posibilidades que otorga la jurisdicción interna de cada país para lograr la ejecución judicial de determinada decisión internacional o extranjera. Estas, aunque se encuentran en la legislación interna de cada estado tienen su origen en la normatividad internacional, puesto que fueron a través de estas que se logró su implementación.

Para que una sentencia extranjera pueda ser reconocida, homologada y ejecuta en un determinado estado es necesario realizar un exequatur, este es el mecanismo a través del cual un Estado verifica que una sentencia o laudos extranjero cumpla con los requisitos necesarios para que esta pueda ser parte del ordenamiento jurídico de este. En el caso de laudos arbitrales internacionales no es necesario realizar exequatur ya que el Convenio de New York de 1958 sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Extranjeras Arbitrales quien otorgo estatus de nacional a todos aquellos laudos dictados por centros de arbitraje internacional.

En el caso del centro de arbitraje CIADI en el Convenio de Washington su artículo 54 se estableció que todos aquellos laudos dictados por centro de arbitraje *son de carácter obligatorio* por todos aquellos estados que hagan parte del Convenio, y *deberán ejecutar dentro de sus territorios las obligaciones pecuniarias impuestas por el laudo como si se tratara de una sentencia firme dictada por un tribunal existente en dicho Estado.*

Por lo anterior se entiende que la ejecución de laudos en cualquier estado que haga parte del CIADI es un mecanismo para la cohesión de laudos dictados por el CIADI, ya que al poder contar con la opción de iniciar un proceso ejecutivo sin la necesidad de que organismos judiciales del estado revisen a fondo la decisión tomada, aumenta la eficacia del CIADI. Con la ejecución judicial del laudo se busca el pago forzoso de este lo que implica que se deben embargar bienes del estado demanda para lograr su pago.

Inicialmente se podría ver el embargo de bienes de determinado estado como una problemática ya que en principio los estados gozan de inmunidad de jurisdicción. La inmunidad de jurisdicción es aquel *atributo de todo Estado soberano, que impide que otros Estados ejerzan jurisdicción sobre los actos que realice en ejercicio de su potestad soberana, o bien sobre los bienes de los cuales es titular o utiliza en ejercicio de dicha potestad soberana*, de acuerdo con lo señalado por (Mathieu, 2010). Lo anterior conllevaría a que los bienes de un determinado estado no puedan ser embargables.

El desarrollo del principio de inmunidad de jurisdicción ha sido a través de la costumbre y en un principio se entendió la inmunidad de los estados como una prerrogativa que en ningún caso gozaba de ninguna excepción, lo anterior, en razón de la importancia de defender y mantener la soberanía que ostenta cada Estado. Con el tiempo y con el aumento de relaciones comerciales, intercambios económicos y con la incursión de los estados en relaciones privadas de carácter comercial e industrial, produjo un cambio en el tipo de inmunidad que ostentan los estados, puesto que ya no se habla de inmunidad absoluta, sino de una inmunidad relativa, la cual por regla general se entiende que los estados si ostentan una inmunidad, pero que en ciertas circunstancias los estados al igual que sus bienes podrán quedar sujetos a una jurisdicción diferente a la de su país.

Teniendo en cuenta lo anterior, en lo referente a los bienes propiedad de un estado la Convención de Naciones Unidas sobre las Inmunidades Jurisdiccionales de los Estados y sus Bienes New York 2004, estableció las circunstancias en las cuales no aplica la inmunidad jurisdiccional sobre los bienes de un estado dando la posibilidad a estos puedan ser objeto de medidas coercitivas en un determinado proceso ejecutivo en un estado extranjero.

Serán entonces embargables aquellos bienes que sean el resultado de operación mercantil, por lo cual habrá que mirar la finalidad que se le dan a estos, si son el

resultado del ejercicio de la actividad soberana de un estado no podrán ser embargados, pero si, por el contrario, son el resultado de actividades en las cuales el estado actúa como un particular y no tienen una finalidad soberana pierden su inmunidad y pueden ser embargables.

Por lo anterior en el caso de buscar una ejecución forzosa de un laudo en un determinado estado se debe sustentar las pretensiones a partir de dos normas internacionales las cuales son el Convenio de Washington de 1965 el Convenio de Naciones Unidas New York de 2004, con el fin de obtener de manera exitosa el pago de lo estipulado en el laudo CIADI.

CONCLUSIONES

Como se ha venido mostrando a lo largo de esta investigación el CIADI es el centro de arbitraje más importante en materia de inversión extranjera, el cual en la últimas dos décadas se posiciona como el mecanismo predilecto para la solución de conflictos en esta materia. Lo anterior se debe a que el CIADI ofrece garantías al inversor, pero al mismo tiempo tiene en cuenta las potestades propias del Estado, como lo es la soberanía y el orden público. Adicionalmente, tiene un carácter especial, por ser una organización internacional, lo cual le brinda mayor fuerza vinculante a sus decisiones debido a su institucionalidad respaldada en el Banco Mundial.

Teniendo en cuenta lo anterior es de vital importancia determinar los mecanismos con los que cuenta el inversor, en los casos en los que se protegen sus intereses mediante el laudo para buscar la ejecución de éstos y, de esta manera evitar que estos se conviertan en laudos de “papel”, dado que este es un centro de arbitraje de carácter internacional y no se cuentan con otras instancias para lograr su ejecución. Por lo anterior se entendería que dichos mecanismos se deben encontrar delimitados pues con esto se garantiza la culminación exitosa de estos procesos arbitrales.

Después de realizar un análisis tanto casuístico como doctrinal se encontró que, aunque se introdujo en el Convenio, como un elemento innovador, el hecho de que los laudos emitidos por un Tribunal CIADI sean reconocidos como sentencias proferidas por el tribunal de cierre de la jurisdicción interna, no se previó los casos en los que los estados se negaran a pagar, o se presentaran controversias en cuanto al pago, máxime cuando la parte condenada es un Estado. En razón de lo anterior, se deduce que no existe claridad en cuanto a los mecanismos a los que puede acudir el inversionista cuando sus intereses sean reconocidos mediante laudo CIADI.

Lo anterior no implica entonces, que no existan mecanismos que permitan la ejecución forzosa del laudo, puesto que al analizar diferentes casos se pudo evidenciar que la parte vencedora tiene diferentes alternativas para lograr el pago de lo estipulado en el laudo. Dichas alternativas dependerán del análisis de ciertas circunstancias que hacen posible su realización como lo es el poder político que ostenta el estado vencido, el apoyo con el que cuenta el inversionista por parte de su gobierno (protección diplomática) y las posibilidades de realizar embargos de bienes comerciales en un determinado estado con el fin de lograr el pago de este.

Para lograr evidenciar, las posibilidades con las que cuentan los inversionistas en los casos en los que se centró la presente investigación, cuando haya resistencia o controversia en la ejecución de lo dictado en el laudo, fue necesario entrar a la realidad casuística para identificar la gama de opciones por las que se han ido algunos de los inversionistas. Al hacerse esto, se pudo verificar que la hipótesis inicial, aunque no incluyó todo lo concluido por haber otros mecanismos, si se acercó bastante a la realidad, en tanto que, se comprobó que unas de las posibilidades principales que se ejercen en la práctica para la ejecución de los laudos CIADI, son las medidas políticas y económicas que los estados de origen de los inversionistas toman para presionar a otro estado para que cumpla lo ordenado por un Tribunal CIADI. Dentro de esas medidas se encuentran las que se detallaron anteriormente en el caso de La República de Argentina, en la que el Gobierno Federal de los Estados Unidos decidió con base en la negativa de pago del caso Azurix y otros, eliminar un beneficio arancelario que le había otorgado hasta entonces; de esta forma, el Gobierno de Estados Unidos, busca respaldar a los inversionistas y a su vez que se ejecute mediante presión a lo decidido en el laudo, en los términos que le favorecen a tales inversionistas.

Siendo las medidas tomadas por el Gobierno de Estados Unidos un claro ejemplo de medidas políticas y económicas encaminadas a la protección de uno de sus ciudadanos estas no son las únicas que se pueden presentar, puesto que dentro de la protección diplomática existe toda clase de posibilidades tendientes a la

protección del ciudadano y más aún cuando este es un inversor que genera ingresos al estado.

De igual manera se pudo determinar que otra de las posibilidades para obtener el pago forzoso del laudo es iniciar un proceso ejecutivo en el estado de origen del inversionista como se presenta en el caso de Víctor Pey Casado y Fundación Presidente Allende contra la República de Chile. Teniendo en cuenta el artículo 54 del Convenio de Washington, puesto que este estipula que los laudos dictados por el CIADI tienen fuerza vinculante en los Estados que hacen parte del centro de arbitraje. Significando lo anterior que los laudos CIADI no necesitan de exequátur para tener el rango de nacionales en cierto estado. Se debe tener en cuenta que para que esta alternativa sea eficiente el estado condenado en el laudo debe contar con propiedades en el estado en el cual se adelanta el proceso puesto que lo que se busca al iniciar un proceso ejecutivo es el pago forzoso del laudo, lo que requiere el embargo de dichos bienes.

En el caso de la República Bolivariana de Venezuela, la situación es un poco más compleja, teniendo en cuenta que no se han adoptado medidas tendientes a realizar una presión política internacional, en tanto las organizaciones internacionales que pudiesen ejercer de manera diplomática una serie de recomendaciones y acciones que busquen como objetivo final un pago voluntario de lo fallado en laudos CIADI, no se han pronunciado de manera directa en cuanto al tema, a pesar de la sistematización en cuanto a la violación de los principios de protección a la inversión extranjera. Aun cuando Venezuela se haya retirado del CIADI, esto no quita a los inversionistas la posibilidad de acudir ante este Centro para la resolución de las disputas con el Gobierno Venezolano, siempre y cuando se reúnan los respectivos requisitos, dentro de los cuales, resalta el que los tratados bilaterales de protección a la inversión continúen vigentes, teniendo en cuenta que en cada tratado se incluye un número de años dentro de los cuales se les da la posibilidad de acudir ante el CIADI, por eventuales controversias relativas a la inversión.

Aunque se puede afirmar que el CIADI funciona de manera eficiente y efectiva logrando que la mayoría de sus laudos se cumplan de manera voluntaria, razones por la cuales se ha logrado consolidar como la mejor opción en lo concerniente a mecanismos de solución de conflictos relativos a la inversión extranjera, se han presentado algunos casos en los que la parte condenada en el laudo se niegue al cumplimiento de este. La anterior situación, aunque no es la regla general, se presenta en mayor medida cuando es el estado el que es condenado.

La ejecución forzosa de laudos a través de jurisdicción nacional es el mecanismo más eficaz para la cohesión de los laudos emitidos por el CIADI, puesto que el pago del laudo no depende de la voluntad del Estado condenado, sino que será un juez quien ordene su pago, mediante un proceso ejecutivo y quien puede declarar las medidas cautelares en caso de ser requeridas. Razón por la cual sorprende que el proceso del señor Víctor Pey Casado sea el primero caso en el cual se logra la ejecución forzada a través del embargo de bienes comerciales en cabeza de un estado ya que no ha sido el único.

Partiendo de lo anterior se entiende que de la inmunidad en el ámbito extranjero (aunque hay excepciones) que ostentan los estados en materia jurisdiccional al igual que la que ostentan sus bienes, suele construir un importante obstáculo procesal a la efectividad de los laudos. De igual forma, puede constituir una barrera, el posible desconocimiento de la normatividad específica que respalda la ejecución forzosa de los mencionados laudos a través de procesos jurisdiccionales internos.

En general se opta por medidas económicas que buscan ejercer presión económica y política, las cuales en su mayoría generan un ambiente de tensión entre los estados afectados y aquellos que se puedan ver afectados de manera indirecta.

De esta forma, se logra establecer que el CIADI, posee un alto grado de efectividad, y aunque en algunas oportunidades se puedan presentar problemas en la ejecución

de los laudos, se dilucidaron diferentes alternativas con las que cuenta el inversionista para hacer efectiva la protección prometida con el respaldo del reiterado centro internacional, que pueden ir desde medidas de *soft law* hasta mecanismos de ejecución forzada.

Bibliografía

- Banco Mundial* . (26 de 05 de 2016). Obtenido de <http://www.bancomundial.org/temas/globalizacion/cuestiones1.htm>
- Banco Mundial Web Side* . (26 de 05 de 2016). Obtenido de <http://www.bancomundial.org/temas/globalizacion/cuestiones1.htm>
- Guiddens, A. (1996). Globalizations: A keynote address. *UNRISD News* , 15.
- Held, D., McGrew, A., Goldblatt, D., & Perraton, J. (1999). *Transformaciones Globales Política, economía y cultura*. Mexico : Oxford University Press.
- Kant, M. (s.f.). La Paz Perpetua . En M. Kant. TOR.
- Keohane, R. O. (2002). *Power and Governance in a Partially Globalized World* . Londres : Routledge.
- Levitt, T. (1983). The Globalization of Markets . *Harvard Business Review*.
- Marval O'farrell & Maira. (08 de 09 de 2006). *Tribunal arbitral del CIADI condena a la Argentina a pagar US\$ 165.240.753*. Recuperado el 15 de 11 de 2016, de Marval O'Farrell & Maira: <http://www.marval.com/publicacion/tribunal-arbitral-del-ciadi-condena-a-la-argentina-a-pagar-us-165240753-5263/>
- Mathieu, E. (2010). Inmunidad de la jurisdicción de los estados. *RECORDIP*.
- Morgenthau, H. J. (1948). *Politic Among Nations: the Strunggle for Power and Peace*. New York : McGraw Hill/Irwin .
- Multilateral Investment Guarantee Agency World Bank Group*. (8 de Julio de 2016). Obtenido de <https://www.miga.org/Pages/Home.aspx>
- OECD. (2011). *OCDE Definición Marco de Inersión Extranjera Directa* (4ª edición ed.). París: OECD Publishing.
- Ohmae, K. (1995). *The End of the Nation State* . New York : Free Press .
- Rueda García, J. Á. (2014). Primera Ejecución Forzosa Conocida de un Laudo Arbitral CIADI en España (Victor Pey Casado y Fundación Allende C. República de Chile): Sin Exequátur. *Cuadernos de Derecho Transnacional, Universidad Carlos III Madrid*, 414 - 430.
- Ruigrok, W., & Tulder, R. v. (1995). *The Logic of International Restructuring* . Londres : Routledge.
- Salacuse, J. W. (2010). *The Law of Investment Treaties*. New York: Oxford University Press.
- Sornarajah, M. (2010). *The International Law on Foreing Investment*. Cambridge, UK: Cambridge.
- Sornarajah, M. (2010). *The International Law on Foreing Investment*. Cambridge, UK: Cambridge.
- SORNARAJAH, M. (2010). *The International Law on Foreing Investment*. Cambridge, UK: Cambridge.
- Tamburini, F. (2002). Historia y destino de la "Doctrina Calvo": ¿actualidad u obsolescencia del pensamiento de Carlos Calvo? *Revista de Estudios Historico-Jurídicos [Sección Historia del Derecho Internacional]* N. 24.
- Unless, a. F. (1998). *Would have it, an investment treaty could be interpreted as extending to portafolio investments*. Venezuela: 37 ILM 1378.