



ISDS

en números

**IMPACTOS DE LAS DEMANDAS DE ARBITRAJE
DE INVERSORES CONTRA ESTADOS DE
AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE**

7^{ta} Edición - Octubre 2024

ESTE INFORME FUE REALIZADO POR EL EQUIPO DE INVESTIGADORAS DEL TNI
Bettina MÜLLER y Luciana GHIOTTO

DISEÑO

Diseño original Ricardo SANTOS, actualización Mauricio TARDUCCI

Publicado por Transnational Institute, Amsterdam, octubre 2024.

Deseamos dar las gracias a Lucía Vicente y Francisco Cantamutto por los valiosos comentarios al texto. El contenido de este informe se puede citar o reproducir con fines no comerciales y siempre que se mencione debidamente la fuente. El TNI agradecería recibir una copia o un enlace del texto en que se utilice o se cite este documento a isds-americalatina@tni.org

Para más información sobre los impactos del régimen de protección de inversiones en los países de América Latina y el Caribe
www.ISDS-AmericaLatina.org

Impactos de las demandas de arbitraje de inversores contra Estados de América Latina y el Caribe

ÍNDICE

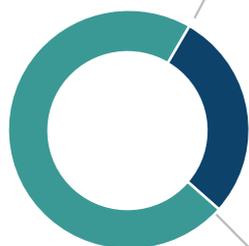
La explosión en el número de demandas	3
Los países demandados	4
Un boom de demandas durante la última década	5
Ganadores y perdedores del arbitraje	6
Los países que más demandas han perdido	7
Los costos de las demandas	7
Procedencia de los inversores	10
Tratados aplicados	10
Sectores económicos afectados por demandas	11
Los árbitros de los casos	12
Los bufetes de abogados que defienden a los inversores y a los Estados	13
Las reglas del juego y las instituciones que lo mantienen	14

ÍNDICE DE TABLAS Y GRÁFICOS

Tabla 1 - Cantidad de demandas por país en base a tratados de protección de inversiones	4
Tabla 2 - Estado de las demandas	6
Tabla 3 - Estado de las demandas de los países más demandados	7
Tabla 4 - Las 20 demandas conocidas más costosas para los países	9
Tabla 5 - Procedencia de los inversores	10
Tabla 6 - Los 10 sectores donde se registra la mayor cantidad de demandas	12
Tabla 7 - Los 30 árbitros (top 10%) que más participaron en demandas contra países de ALC	12
Tabla 8 - Los bufetes de abogados más usados por los inversores y los Estados	14
Tabla 9 - Instituciones administradoras de las demandas	15
Tabla 10 - Reglas arbitrales aplicadas en demandas contra países de ALC	15
Gráfico 1 - Cantidad de demandas por año	5
Gráfico 2 - Casos resueltos a favor de alguna de las partes	6
Gráfico 3 - Región de origen de los inversores demandantes	10
Gráfico 4 - Número de demandas por tratado invocado por inversores estadounidenses	11
Gráfico 5 - Demandas en el sector minería e hidrocarburos	11

RESUMEN EJECUTIVO

Este informe contiene una sistematización y análisis de las estadísticas de las **demandas arbitrales de inversores extranjeros contra los Estados de América Latina y el Caribe (ALC)** en base a tratados internacionales con protección de inversiones.¹² Se contabilizan los datos hasta el **31 de diciembre de 2023**. Asimismo, se realiza un análisis de los impactos de estas demandas. Se destacan como principales resultados:



Las **380** demandas contra países de ALC representan un **28,5%** de las **demandas conocidas a nivel mundial**

lo que hace que ALC sea la segunda región más demandada del mundo.

2023 ha sido el año donde se registró la mayor cantidad de demandas ISDS de la historia contra países de ALC, con **28 demandas**.



Los **inversores han salido beneficiados en el 60%** de los casos resueltos, ya sea por haber obtenido un laudo favorable o por haberse beneficiado de un acuerdo de partes.

Argentina, Venezuela, México, Perú y Ecuador son los países más demandados de la región. Conjuntamente acumulan **244** demandas, lo que representa casi **2/3 del total de las demandas** contra países de ALC.



El **CIADI** ha recibido el **77,4%** del total de las demandas, conocidas contra Estados de ALC.



Las demandas relacionadas con **minería, gas y petróleo suman el 22,4%** del total de las demandas. Más de la mitad fueron presentadas en la última década.

El **86%** de las demandas fueron iniciadas por **inversores estadounidenses, canadienses y europeos** (España, Países Bajos, Gran Bretaña y Francia principalmente)



Los gobiernos han sido condenados a pagar a inversores extranjeros la suma de 33.629 millones de dólares.

Esta cifra representa un tercio más del monto que las catástrofes climáticas han costado a la región entre los años 1970 y 2021 y es superior a toda la inversión extranjera directa que recibieron los seis países de Centroamérica, los 15 del Caribe, Uruguay, Paraguay y Ecuador juntos en 2022.



Solo **30 árbitros** (top 10%) han participado del **44%** de los tribunales arbitrales en demandas contra países de ALC.

Durante los años 90, **los países de América Latina y el Caribe (ALC) firmaron cientos de tratados internacionales que protegen a la inversión extranjera** y otorgan a los inversionistas derechos sin precedentes, incluyendo el de demandar a los Estados ante tribunales internacionales cuando consideran que sus ganancias han sido afectadas de alguna manera por las acciones de los gobiernos. Los países de la región tenían la expectativa de que la firma de estos Tratados bilaterales de Protección de Inversiones (TBI) fueran decisivos en la atracción de inversión extranjera. Sin embargo, 30 años después, **la evidencia muestra que los TBI han estado lejos de ser un instrumento que contribuya a atraer inversiones y mucho menos a promover el desarrollo**; por el contrario, han tenido efectos nocivos para los países de la región.

Los impactos negativos de los TBI son poco conocidos y debatidos, tanto en los círculos de políticos/as y parlamentarios/as como en la sociedad civil, la academia y los movimientos sociales.

Este informe pretende poner en evidencia los costos sociales y monetarios que deja el sistema de protección de inversiones y los arbitrajes internacionales como mecanismo de resolución de disputas entre inversores extranjeros y Estados.

La explosión en el número de demandas

Las demandas inversor-Estado se han multiplicado en las últimas dos décadas: de un total de 6 casos conocidos bajo tratados en 1996, llegamos a 1332 casos conocidos hasta finales de 2023.³ De ese total, **los países de América Latina fueron demandados en 380 ocasiones**, lo cual representa un **28,5% de las demandas inversor-Estado conocidas a nivel mundial**.

¿QUÉ ES EL MECANISMO DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS INVERSOR – ESTADO?

El mecanismo de solución de disputas inversor-Estado, conocido como ISDS por sus siglas en inglés (Investor-State Dispute Settlement), permite a los inversores extranjeros, principalmente grandes empresas transnacionales y fondos de inversión, demandar a los Estados ante tribunales de arbitraje internacionales si consideran que las leyes, las regulaciones, las decisiones judiciales u otras medidas tomadas por el Estado violan las protecciones que tienen bajo un tratado. Los casos son normalmente decididos por tres árbitros, frecuentemente abogados/as, que ejercen la profesión desde el sector privado y con un fuerte sesgo pro-inversor. El mecanismo ISDS ha generado numerosas críticas desde el ámbito académico, profesional y de la sociedad civil, entre las que destacan:

- La falta de transparencia en los procedimientos arbitrales.
- La ausencia de imparcialidad y de independencia de los árbitros.
- Los laudos pueden ser ejecutados en cualquier parte del mundo.
- El costo de un arbitraje inversor-Estado es mayor que un juicio en cortes nacionales.
- Es un sistema unilateral: el inversor es el único que puede iniciar una demanda.
- Las víctimas de los abusos de las empresas transnacionales no disponen de ningún mecanismo parecido para acceder a la justicia.

Los países demandados

De los 42 países de América Latina y el Caribe (ALC),⁴ **23 ya han sido demandados en el sistema internacional de arbitraje**, lo cual representa más de la mitad de los países de la región.

Argentina, Venezuela, México, Perú y Ecuador son los países más demandados de la región. Entre los cinco suman **244 demandas**, lo que equivale a casi **2/3** del total de demandas contra los países de ALC.

Tabla 1 Cantidad de demandas por país en base a tratados con protección de inversiones



Fuente: Elaboración propia en base al UNCTAD *Investment Policy Hub*.

DEMANDAS VÍA CONTRATOS: EL CASO DE HONDURAS

El mecanismo ISDS no fue incluido solamente en los TBI y en los TLC con capítulos de protección de inversiones. En los últimos años, algunos países también accedieron a incluirlo en los contratos firmados de modo directo con corporaciones para la explotación de, por ejemplo, hidrocarburos, minas o incluso el manejo del sistema energético. También algunos países lo incluyeron en sus leyes nacionales, lo cual amplía el derecho de usar el mecanismo ISDS a los inversores de cualquier parte del mundo. Este último es el caso de Honduras y El Salvador.

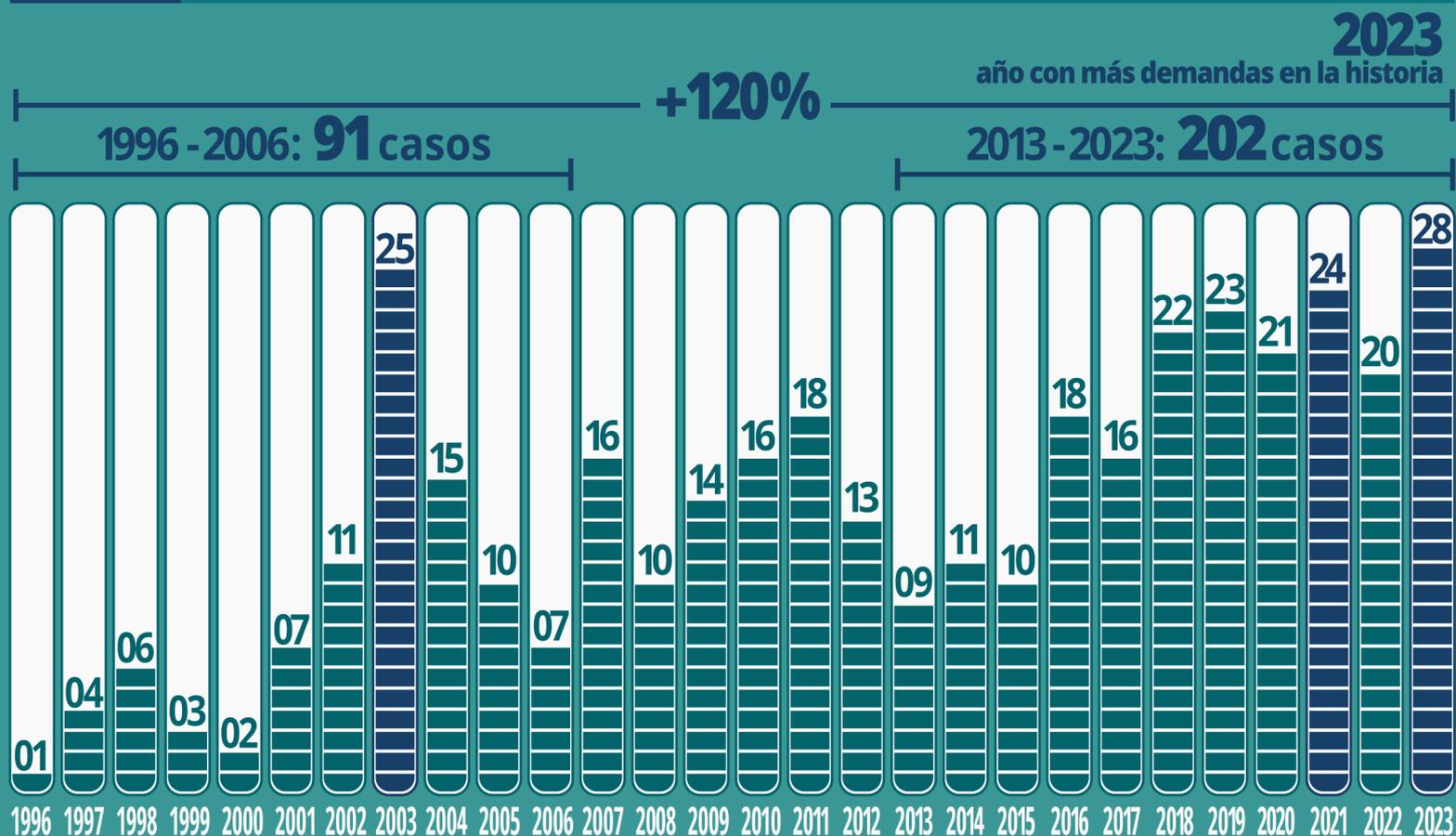
Hasta el año 2023, Honduras casi no había enfrentado demandas ISDS. Pero se dispararon los casos y en solo 12 meses el país recibió 5 demandas en base a tratados con protección de inversiones, más otras 4 demandas arbitrales en base a contratos. Así, pasó a ser el segundo país más demandado ante tribunales de arbitraje de ALC en ese año.”

Un boom de demandas durante la última década

La primera demanda de un inversor contra un Estado de ALC, basada en un tratado de protección de inversiones, se registró en 1996 contra Venezuela. Desde entonces, la cantidad de demandas ha ido en aumento y alcanzó su punto máximo en 2003, principalmente debido a la crisis de la Convertibilidad en Argentina, que incluyó una devaluación de la moneda, la pesificación, el congelamiento de tarifas de servicios públicos y la renegociación de los contratos de concesión.⁶ De las 25 demandas registradas en 2003, 20 corresponden a Argentina.

Desde entonces, **la cantidad de demandas ha ido en continuo ascenso**. Mientras que entre 1996 y 2006 se registraron 91 demandas, en la última década (2013-2023) el número total saltó a 202. Esto implica un incremento de más del 120% en la cantidad de demandas. De hecho, **2023 fue el año con más demandas en la historia del arbitraje inversor-Estado en ALC, con 28 demandas registradas**, de las cuales 11 corresponde a un sólo país: México. Esto se debe a que aún se podía invocar el viejo capítulo de protección de inversiones del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN), cuyo periodo de vigencia terminó en julio de 2023, tres años después de su sustitución por el Tratado México-Estados Unidos-Canadá (T-MEC). El T-MEC es una versión modificada del TLCAN y limita el arbitraje inversor-Estado entre México y los Estados Unidos a ciertos sectores, mientras que entre Estados Unidos y Canadá, por un lado, y entre Canadá y México por otro, lo elimina por completo.

Gráfico 1 Cantidad de demandas por año



Fuente: Elaboración propia en base al UNCTAD *Investment Policy Hub*.

Es importante resaltar que, además de las demandas presentadas por los inversores en centros arbitrales, existen *decenas de amenazas de demandas ISDS*. No son pocos los casos en los que los gobiernos decidieron retroceder con medidas planificadas para no tener que enfrentarse a las demandas multimillonarias. Un ejemplo de esta práctica, que se conoce como enfriamiento regulatorio, o *regulatory-chill*, es la amenaza de la farmacéutica Novartis contra Colombia en 2016 por querer declarar el medicamento Glivec, que se usa para tratar el cáncer sanguíneo, como medicamento de interés público y despojar al gigante farmacéutico Novartis de su monopolio de producción con el fin de que la competencia con los genéricos redujera el precio del fármaco. Novartis entonces amenazó con demandar a Colombia ante un tribunal de arbitraje, razón por la cual el gobierno colombiano decidió retroceder con la medida.⁷

Ganadores y perdedores del arbitraje

En el arbitraje de inversiones, los Estados han sido los grandes perdedores. De las 380 demandas conocidas contra países de ALC, en 239 ocasiones existió una resolución del caso (ya sea por laudos del tribunal o por acuerdo entre partes⁸). De las 239 demandas resueltas, **el inversor salió beneficiado** en casi el **60% de los casos**.⁹

Gráfico 2 Casos resueltos a favor de alguna de las partes



Fuente: Elaboración propia en base al UNCTAD *Investment Policy Hub*, CIADI y fuentes periódicas.

Tomando en cuenta los 181 casos donde el tribunal se pronunció (o sea, sin los acuerdos entre partes), **los árbitros han decidido a favor del inversor en 88 casos (48,6%)**.

Tabla 2 Estado de las demandas



Fuente: Elaboración propia en base al UNCTAD *Investment Policy Hub*, CIADI y fuentes periódicas.

Es importante tener en cuenta que en el sistema de arbitraje internacional los Estados siempre pierden, ya que las demandas les cuestan millones de dólares en gastos de defensa y de proceso. Incluso en casos donde los tribunales de arbitraje fallan a favor del Estado, es común que el Estado desembolse millones de dólares en la contratación de firmas de abogados que pueden cobrar hasta 1.000 dólares por cada hora de

asesoramiento. Por ejemplo, sólo hasta 2013, Ecuador llevaba gastados 155 millones de dólares en su defensa y en los gastos del arbitraje.¹⁰ En la demanda de Freeport-McMoRan v. Perú, el tribunal rechazó los reclamos de la empresa minera estadounidense, aunque ordenó que las partes pagasen sus costos, lo que en el caso de Perú implicaba casi 7 millones de dólares gastados en su defensa.¹¹

Además de esto, en caso de fallar a favor del inversor, es común que el tribunal obligue al Estado a pagar los costos del arbitraje del inversor. En la demanda de Perenco contra Ecuador, por ejemplo, esto implicó que el Estado tuviera que pagar 23 millones de dólares al inversor.¹²

Los países que más demandas han perdido

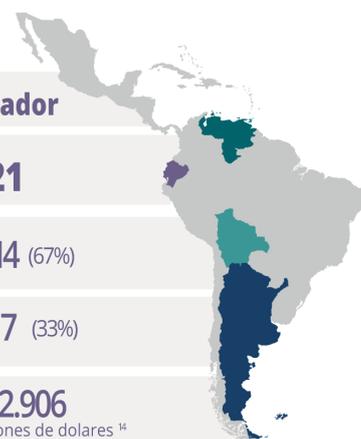
Si evaluamos los resultados de los fallos arbitrales por país, se puede resaltar el caso de **Argentina**. Solo 6 de las 30 demandas donde existe laudo fueron decididas a favor del Estado, mientras que 23 se decidieron a favor del inversor (1 a favor de ninguno de los dos). Si sumamos a estos 23 los 18 casos en los cuales se llegó a un acuerdo, concluimos que **el 85% de las demandas contra Argentina tuvieron un resultado favorable para el inversor**.

Un desequilibrio importante a favor del inversor se puede observar también en el caso de **Venezuela**, segundo país más demandado de la región. Solo 15 de las 35 demandas donde existe laudo fueron decididas a favor del Estado, mientras que 20 casos se decidieron a favor del inversor. Si sumamos a estos 20 los 6 casos en los cuales se llegó a un acuerdo, concluimos que **63% de las demandas concluidas contra Venezuela tuvieron un resultado favorable para el inversor**.

Situaciones similares, favorables al inversor, se dan en los casos contra Bolivia y Ecuador.

Tabla 3 Estado de las demandas de los países más demandados

	Argentina	Venezuela	Bolivia	Ecuador
Demandas resueltas	48	41	17	21
Resueltas en beneficio del inversor (por laudo o acuerdo de partes)	41 (85%)	26 (63%)	15 (88%)	14 (67%)
Decididas a favor del Estado	6 (12,5%)	15 (37%)	2 (12%)	7 (33%)
Costos de los casos perdidos	9.216 millones de dolares ¹³	19.220 millones de dolares	1.152 millones de dolares	2.906 millones de dolares ¹⁴



Fuente: Elaboración propia en base al UNCTAD *Investment Policy Hub*, CIADI, fuentes periodísticas y documentos oficiales de las demandas.

Los costos de las demandas

En cuanto a **los montos que reclaman los inversores**, el total de las demandas **desde 1996 asciende a 279.083 millones de dólares**. Vale mencionar que en 77 de las 380 demandas no se conoce el monto reclamado por el inversor, razón por la cual el monto reclamado es aún mayor.

Teniendo en cuenta los casos ya resueltos (ya sea por decisión arbitral o acuerdo de partes) donde se conocen los montos,¹⁵ **lo que se les ha ordenado a los Estados pagar a los inversores** hasta el momento asciende a **33.629 millones de dólares**.

Los **33.629 millones de dólares** que los países de ALC han sido condenados a pagar a los inversores equivalen a ...

- la totalidad de los intereses acumulados de la deuda externa que tienen que pagar Argentina, Bolivia, Chile, Ecuador y Paraguay entre 2024 y 2028.¹⁶
- la inversión extranjera directa que recibieron los seis países de Centroamérica, los 15 países del Caribe, Uruguay, Paraguay y Ecuador juntos en 2022.¹⁷
- la totalidad del monto, más un tercio, que toda la región ha pagado para solucionar las catástrofes climáticas entre 1970 y 2021.¹⁸



Por su parte, el total que reclaman los inversores en las **demandas pendientes** (donde se conoce el monto) **asciende a 60.674 millones de dólares**. Hay que destacar que se conoce el monto reclamado en menos de la mitad de las demandas pendientes (47 de 109).

El monto más alto ya pagado por un país a raíz de una única demanda fueron los 5.000 millones de dólares que pagó Argentina a la empresa Repsol en un acuerdo de partes.

REPSOL vs. Argentina

En 1999, Repsol, una petrolera española que por entonces era relativamente pequeña, compró la totalidad de Yacimientos Petrolíferos Fiscales (YPF) de Argentina. En 2012 el Estado expropió las acciones de Repsol, bajo el argumento de que se debía garantizar el autoabastecimiento energético del país. La empresa respondió presentando demandas en cuatro instancias judiciales, incluyendo el CIADI. Si bien su reclamo era por 10.400 millones

d e dólares, el gobierno amenazó con investigar los pasivos ambientales. Finalmente, en 2014 se llegó a un acuerdo por 5.300 millones de dólares para dar por terminado el caso.¹⁹ A pesar de ello, una década después, el país se encontró con un nuevo traspie por el mismo caso, tras un juicio iniciado en Nueva York por el fondo buitre Burford, que compró el derecho a litigar de un socio minoritario al momento de la expropiación: el grupo argentino Petersen. Al actualizar el valor de su reclamo, Burford obtendría unos 16.000 millones de dólares.²⁰



El laudo más costoso, sin embargo, corresponde a Venezuela, segundo país más demandado de la región, que en 2019 perdió la demanda de Conoco Phillips en el CIADI. **El Tribunal ordenó a Venezuela a pagar 8.366 millones de dólares.** El Estado venezolano se encuentra actualmente en un procedimiento de anulación del laudo.²¹

Tabla 4 Las 20 demandas conocidas más costosas para los países²²



Fuente: Elaboración propia en base al UNCTAD *Investment Policy Hub*, CIADI, fuentes periodísticas y documentos oficiales de las demandas.

El menor monto pagado en la historia del arbitraje

El menor monto pagado en la historia del arbitraje corresponde a la demanda de Aguas del Tunari (una subsidiaria de la empresa estadounidense Bechtel) contra Bolivia porque el país terminó la concesión del suministro de agua en Cochabamba. Bechtel, luego de la privatización del agua en 1999, subió los precios un 50%, razón por la cual estalló la “guerra del agua” en 2000, forzando al país andino a re-estatizar el agua en Cochabamba. Un año después, Aguas del Tunari, que tenía su sede oficial en las Islas Caimán, trasladó su domicilio a Holanda, para poder ampararse en el tratado bilateral de inversión entre Holanda y Bolivia y demandar al país ante el CIADI por 50 millones de dólares. La presión desde la sociedad civil boliviana y global en contra de Bechtel fue tan fuerte que la empresa decidió abandonar el caso y acordó recibir de Bolivia una suma simbólica de 30 centavos de dólar como indemnización.²³



Procedencia de los inversores

Los inversores que han demandado la mayor cantidad de veces a los países de ALC provienen de los Estados Unidos: inversores de ese país han accionado un total de 124 veces (33% del total de las demandas) contra países de ALC. Les siguen los inversores provenientes de países europeos y de Canadá.

Si sumamos todas las demandas de inversores estadounidenses, canadienses y europeos, encontramos que representan el 86% del total.

Tabla 5 Procedencia de los inversores que mas demandan



Fuente: Elaboración propia en base al UNCTAD *Investment Policy Hub*, CIADI y otros tribunales de arbitraje.

Aunque son pocas, también existen demandas de inversores de países de la región. En ese rubro destacan inversores chilenos con 9 demandas contra otros Estados de ALC, seguido por Panamá con 8 demandas. Interesante también es el caso de inversores de Barbados que han iniciado 7 demandas, todas ellas contra Venezuela. De los inversores de Argentina, el país más demandado de la región, solo se registraron 4 demandas.

Gráfico 3 Origen de los inversores demandantes



Fuente: Elaboración propia en base al UNCTAD *Investment Policy Hub*, CIADI y otros tribunales de arbitraje.

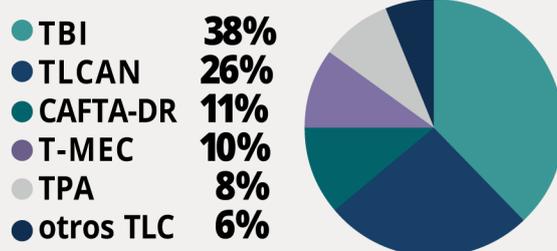
Tratados aplicados

Las demandas que aquí registramos se basan en los tratados firmados por los países, sean tratados de libre comercio (TLC) con capítulo de protección de inversiones o específicos de protección de inversiones (TBI).

En el caso de las demandas contra los países latinoamericanos, los inversores invocaron mayoritariamente la violación de TBI (306), seguidos por la contravención de TLC (98). Además, hay un formato de tratado, el Acuerdo de Promoción de Comercio, promovido principalmente por Estados Unidos, que ya ha generado 12 demandas de arbitraje.²⁴

Teniendo en cuenta que inversores de Estados Unidos son quienes han iniciado la mayor cantidad de demandas, no sorprende que los TBI de este país -junto con los tratados comerciales TLCAN (Tratado de Libre Comercio de América del Norte), incluso en su versión actualizada conocida como T-MEC (Tratado México-Estados Unidos-Canadá) y CAFTA-DR (Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica, Estados Unidos y la República Dominicana)- sean los más usados.

Gráfico 4 Cantidad de demandas por tratado invocado por inversores estadounidenses



Fuente: Elaboración propia en base al UNCTAD *Investment Policy Hub*, CIADI y otros tribunales de arbitraje.

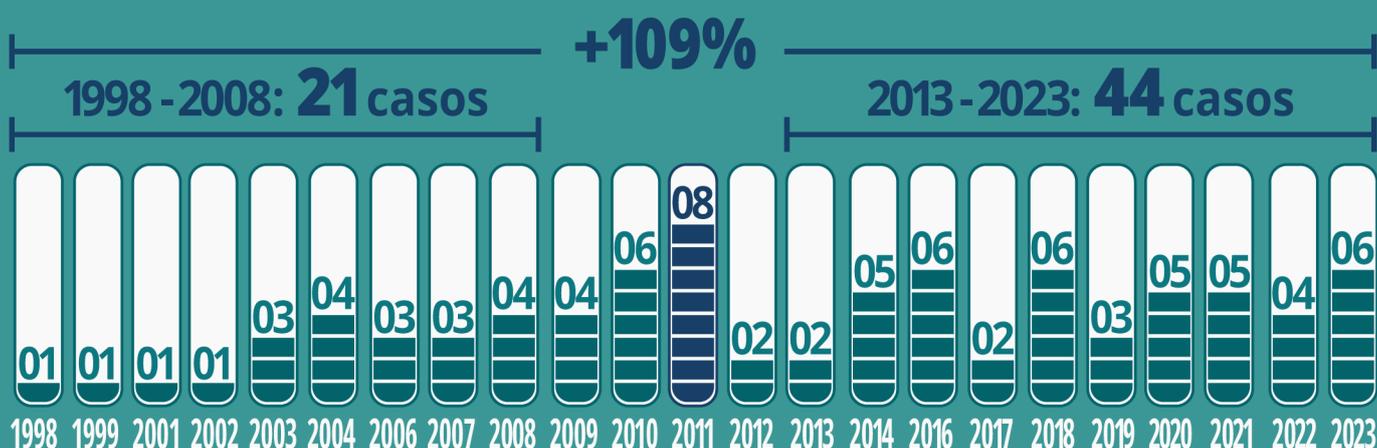
Vale también destacar que un gran número de los inversores que demandaron a Venezuela invocaron los TBI de este país con los Países Bajos (22 casos) y con España (17 casos).

Sectores económicos afectados por las demandas

En los últimos años, la mayoría de los países latinoamericanos ha recibido una creciente cantidad de demandas del sector minero e hidrocarburífero, desafiando políticas públicas tendientes a la preservación del medio ambiente, los derechos de las comunidades y el incremento de la contribución de estas empresas al Estado.

De los 380 casos conocidos contra los países latinoamericanos y caribeños, 85 se relacionan con los sectores de minería, y extracción de gas y petróleo²⁵, lo cual representa un 22,4% de las demandas. Si comparamos el período 1998-2008 (en el cual los países de ALC recibieron 21 demandas en estos sectores) con 2013-2023, cuando se recibieron 44 demandas, notamos un incremento del 109%.

Gráfico 5 Demandas en el sector de minería e hidrocarburos por año



Fuente: Elaboración propia en base al UNCTAD *Investment Policy Hub*, CIADI y otros tribunales de arbitraje.

Los otros sectores que también destacan en número de demandas son: electricidad y gas (53 casos) y manufactura (48 demandas).

Tabla 6 Los 10 sectores donde se registra la mayor cantidad de demandas



Fuente: Elaboración propia en base al UNCTAD *Investment Policy Hub*, CIADI y otros tribunales de arbitraje.

Los árbitros de los casos

El tribunal de arbitraje se constituye por tres árbitros: normalmente, un árbitro nombrado por el inversor, otro nombrado por el Estado y un presidente nombrado de común acuerdo entre las partes.

Si bien hay un total de 295 árbitros que han formado parte de tribunales contra países de ALC, la gran mayoría solo ha participado en unos pocos casos. Es un grupo reducido de árbitros quienes han sido nominados repetidamente y por tanto concentran el poder de decisión sobre las demandas.

Tabla 7 Los 30 árbitros (top 10%) que más participaron en demandas contra países de ALC





Fuente: Elaboración propia en base al UNCTAD *Investment Policy Hub*, CIADI y otros tribunales de arbitraje

El 10% de los árbitros (los que se han sentado en el mayor número de casos) han sido elegidos para ocupar el 44% de los tribunales arbitrales (en los que se nombró y/o se conoce el tribunal).

Entre los árbitros, hay algunos favoritos de los Estados y otros favoritos de los inversores. La francesa Brigitte Stern destaca por ser la árbitro más nombrada por los Estados. Los inversores han optado repetidas veces por el argentino Horacio Grigera Naón, el argentino Guido S. Tawil y el estadounidense Charles Brower. La suiza Gabrielle Kaufmann-Kohler y los españoles Juan Fernández-Armesto, Andrés Rigo Sureda y Albert Jan van den Berg son los más nombrados como presidentes del tribunal.

Pero también hay árbitros que intercambian sus roles en el tribunal según el caso. Por ejemplo, árbitros que en un caso fueron presidente del tribunal, en el próximo son nombrados por el inversor. Esto ocurrió repetidamente con el chileno Francisco Orrego-Vicuña, quien cumplió 7 veces el rol de presidente y 8 veces fue nombrado por el inversor. O el caso de árbitros como Alexis Mourre o Eduardo Siqueiros que son nominados indistintamente por inversores y Estados.

Independientemente de quién los nombra para el tribunal, hay una tendencia entre los árbitros considerados de *élite* a ser abogados que provienen del mundo del arbitraje comercial y tienen un sesgo pro-inversor.²⁶

Los bufetes de abogados que defienden a los inversores y a los Estados

Son 276 las firmas de abogados internacionales que han sido convocados por las partes en los casos contra países de ALC. Sin embargo, es un selecto grupo de 18 bufetes los que han representado a las partes en más de 10 casos.

El bufete de abogados más usado por los inversores en casos contra países de ALC es Freshfields Bruckhaus Deringer con una participación en 59 demandas. Le sigue King & Spalding con 34 demandas, y White & Case con 21.

Por su parte, los Estados, excepto una escasa minoría, también tienden a contratar bufetes de abogados internacionales para su defensa. Los bufetes más contratados por parte del Estado son Foley Hoag (38 casos) -muy usado por Venezuela y Ecuador- Arnold & Porter (32 casos) -a servicio de los países centroamericanos y caribeños, sobre todo Panamá y República Dominicana- y Dechert (24 casos).

Argentina – Perú: diferentes caminos para la defensa

Argentina se ha defendido mayoritariamente recurriendo solamente a su propio equipo de abogados estatales: solamente ha contratado firmas extranjeras en las demandas de Vivendi en 1997, de AES en 2002, de Abaclat y otros en 2007 y de la demanda de MetLife en 2017.

Por el otro lado, Perú, el cuarto país más demandado de la región con 34 demandas, únicamente ha contratado estudios de abogados privados para enfrentar las demandas en su contra; entre los cuales destacan: White & Case, Sidley Austin, Foley Hoag o Arnold & Porter (Kaye Scholer).



Tabla 8 Las firmas de abogados más usadas por inversores y los Estados²⁷

Freshfields Bruckhaus Deringer N° total de casos 59 Usado por el inversor: 56 Usado por el Estado: 3	Foley Hoag N° total de casos 38 Usado por el inversor: - Usado por el Estado: 38	King & Spalding N° total de casos 34 Usado por el inversor: 34 Usado por el Estado: -	Arnold & Porter (Kaye Scholer) N° total de casos 33 Usado por el inversor: 1 Usado por el Estado: 32	Dechert N° total de casos 28 Usado por el inversor: 4 Usado por el Estado: 24	White & Case N° total de casos 28 Usado por el inversor: 21 Usado por el Estado: 7
Pillsbury Winthrop Shaw Pittman N° total de casos 24 Usado por el inversor: 1 Usado por el Estado: 23	Sidley Austin (Brown & Wood) N° total de casos 19 Usado por el inversor: 4 Usado por el Estado: 15	Hogan Lovells N° total de casos 18 Usado por el inversor: 11 Usado por el Estado: 7	Curtis, Mallet-Prevost, Colt and Mosle N° total de casos 17 Usado por el inversor: - Usado por el Estado: 17	Guglielmino Derecho Internacional / Guglielmino & Asociados N° total de casos 17 Usado por el inversor: - Usado por el Estado: 17	Dechamps N° total de casos 14 Usado por el inversor: 14 Usado por el Estado: -
De Jesús & De Jesús N° total de casos 13 Usado por el inversor: - Usado por el Estado: 13	Baker & McKenzie N° total de casos 12 Usado por el inversor: 12 Usado por el Estado: -	Clifford Chance N° total de casos 12 Usado por el inversor: 11 Usado por el Estado: 1	Teresposky & DeRose N° total de casos 12 Usado por el inversor: - Usado por el Estado: 12	GST N° total de casos 11 Usado por el inversor: 2 Usado por el Estado: 9	Alfredo de Jesús O. Transnational Arbitration & Litigation N° total de casos 10 Usado por el inversor: - Usado por el Estado: 10

Fuente: Elaboración propia en base al UNCTAD *Investment Policy Hub*, CIADI y otros tribunales de arbitraje.

Las reglas del juego y las instituciones que lo mantienen

Hay muchos centros de arbitraje donde se pueden resolver diferencias relativas a inversiones. Sin embargo, el centro de arbitraje más concurrido a nivel mundial y en demandas contra ALC es el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI), perteneciente al Banco Mundial. **El CIADI fue utilizado 294 veces por los inversores** para sus demandas contra países de la región. Esto significa que **el 77,4% de todas las demandas fueron llevadas a este centro de arbitraje**. Argentina es un buen ejemplo en este caso, ya que 61 de sus 65 demandas se resolvieron en el CIADI.

Otros centros arbitrales donde se han dirimido algunas disputas son: la Corte Permanente de Arbitraje (CPA) en La Haya, Países Bajos, y la Corte de Arbitraje Internacional de Londres (LCIA).

Tabla 9 Instituciones administradoras de las demandas

380 casos						
CIADI	CPA	Sin información o sin institución administradora	CIAL ²⁸	CCI ²⁹	CCS ³⁰	CESCON ³¹
294	59	19	3	3	1	1

Fuente: Elaboración propia en base al UNCTAD *Investment Policy Hub*, CIADI y otros tribunales de arbitraje.

Además de seleccionar el foro arbitral, los inversores tienen el derecho de elegir las reglas arbitrales que guiarán el caso. En los casos contra ALC, los inversores han elegido las reglas del CIADI en 232 de las 380 demandas en la región. Sumándole el mecanismo complementario del CIADI (CIADI AF)³², que fue usado 44 veces, se puede afirmar que **en el 72,6% de las demandas contra países latinoamericanos se recurrió a las reglas del CIADI para resolver diferencias**.

Los inversores también recurrieron a las reglas de UNCITRAL (por sus siglas en inglés)³³, que pertenece a las Naciones Unidas, las cuales fueron usadas en el 26,3% de las demandas. Generalmente, los inversores recurren a las reglas de UNCITRAL y otros tribunales cuando el país no está adherido al CIADI o ha salido de él, como en el caso de Bolivia, Ecuador y Venezuela. En el caso de Bolivia, 13 de las 19 demandas fueron decididas por reglas de UNCITRAL, así como se usaron estas reglas en 17 de 29 demandas contra Ecuador. Venezuela abandonó el CIADI recién en 2012, razón por la cual la mayoría de sus demandas aún se definieron en el CIADI y bajo sus reglas.

Tabla 10 Cantidad de casos donde se aplicaron las reglas arbitrales

380 casos					
CIADI	CIADI AF	UNCITRAL	CCI	CCS	n/d
232	44	100	2	1	1

Fuente: Elaboración propia en base al UNCTAD *Investment Policy Hub*, CIADI y otros tribunales de arbitraje.

Fuentes

- 1 • Los datos presentados en este informe están actualizados hasta el 31/12/2023. El análisis se efectuó usando una base de datos de todos los casos de demandas inversor-Estado contra países de ALC en el marco de tratados de protección de inversiones. Esta base fue compilada por las autoras del informe en base a información pública de distintas fuentes y se encuentra disponible en el sitio web: www.ISDS-AmericaLatina.org
- 2 • En cuanto a los resultados de los casos, los montos reclamados y recibidos, árbitros/as y bufetes de abogados/as los datos están actualizados hasta el 22 de mayo de 2024.
- 3 • UNCTAD (2024) *Investment Policy Hub*, datos actualizados al 31/12/2023, <http://investmentpolicyhub.unctad.org/ISDS>
- 4 • Según LANIC: <http://lanic.utexas.edu/subject/countries/indexesp.html>
- 5 • Aquí sólo se registran las demandas arbitrales que se presentaron argumentando la violación de un tratado internacional (TBI o TLC con capítulo de protección de inversiones). Honduras tiene además demandas de inversores que invocaron su *Ley para la Protección y Promoción de la Inversión* de 2011 o los contratos firmados con el Estado. Ver recuadro [Demandas vía contratos: el caso de Honduras](#)
- 6 • Entre los años 2003 y 2006, Argentina recibió 35 demandas, dando pie a lo que se conoció en la academia como “el caso argentino” en el sistema ISDS.
- 7 • CÓMO LAS GRANDES FARMACÉUTICAS SABOTEARON LA LUCHA POR UN TRATAMIENTO ASEQUIBLE CONTRA EL CÁNCER: Novartis contra Colombia. TNI, FOEE, CEO. <https://10isdstories.org/cases/case2-es/>
- 8 • Es importante señalar que, en general, cuando el caso concluye por acuerdo de partes, es porque el Estado aceptó pagar una suma de indemnización o cumplir con los requerimientos del inversor (por ejemplo, el retiro de la regulación que dio pie al arbitraje).
- 9 • Incluimos en este análisis todas las decisiones hasta el 22 de mayo de 2024, razón por la cual hay diferencias con los datos de la UNCTAD.
- 10 • Para más información: <http://caitisa.org> y <https://www.tni.org/en/topic/ecuadorian-citizens-commission-on-investment-protection-caitisa>
- 11 • CIADI (2024): Award Freeport-McMoran v. Republic of Peru. Pag. 312, <https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?CaseNo=ARB/20/8/>
- 12 • CIADI (2019): Laudo Perenco vs. Ecuador, <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw10838.pdf>
- 13 • En 15 de las 41 demandas resueltas no se conoce el monto otorgado o acordado.
- 14 • En 2 de las 14 demandas resueltas no se conoce el monto otorgado o acordado.
- 15 • El valor se basa en la suma de los 142 casos de los cuales se conoce el monto final del laudo o la suma acordada a pagar por el Estado en base a un acuerdo entre las partes. Hay 24 demandas donde el monto es desconocido.
- 16 • Panorama Fiscal de América Latina y el Caribe 2024. CEPAL, Mayo 2024, pág. 38. <https://repositorio.cepal.org/server/api/core/bitstreams/5b29a617-5f84-4d03-a995-a68c21be264e/content>
- 17 • La inversión extranjera directa en América Latina y el Caribe 2023. CEPAL, 2023, pag. 27. <https://repositorio.cepal.org/server/api/core/bitstreams/9a7cc765-ac4e-40dc-b69d-4ffe3cc4508e/content>
- 18 • Anuario Estadístico de América Latina y el Caribe. CEPAL, 2021. https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/47827/S2100474_mu.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- 19 • Frack Inc: Tensión entre lo estatal, lo público, lo privado, y el futuro energético. Taller Ecologista, 2015. <https://cl.boell.org/es/2016/03/18/frack-inc-tension-entre-lo-estatal-lo-publico-lo-privado-y-el-futuro-energetico>
- 20 • Juicio a YPF: la familia Eskenazi podría cobrar unos 4.000 millones de dólares. Carlos Arbía, MinutodeCierre, 23 de septiembre de 2023. <https://www.minutodecierre.com/nota/2023-9-13-11-45-0-juicio-a-ypf-la-familia-eskenazi-podria-cobrar-unos-4-000-millones-de-dolares>
- 21 • ConocoPhillips Petrozuata B.V., ConocoPhillips Hamaca B.V. and ConocoPhillips Gulf of Paria B.V. v. Bolivarian Republic of Venezuela (ICSID Case No. ARB/07/30)
- 22 • Vale la pena notar que 13 de las 20 demandas más costosas han sido contra Venezuela. En parte esto puede explicarse porque las demandas de Venezuela nacen a partir de expropiaciones directas, que generalmente resultan en compensaciones mayores.
- 23 • Para más información: <https://democracyctr.org/archive/the-water-revolt/bechtel-vs-bolivia-details-of-the-case-and-the-campaign>
- 24 • La cantidad mayor al número total de demandas se debe al hecho de que en varios casos los inversores invocan dos o más tratados.
- 25 • Estos son los casos clasificados como relacionados con minería de metales preciosos, carbón y petróleo como lo determina la base de datos de la UNCTAD, <http://investmentpolicyhub.unctad.org/ISDS>

26 • Pia Eberhardt y Cecilia Olivet (2012): *Cuando la injusticia es negocio*. Transnational Institute, Corporate Europe Observatory. En: <https://www.tni.org/en/node/866>

27 • En muchos casos, el inversor y también el Estado usan más de una firma de abogados; en algunos casos, hasta 3 distintas, razón por la cual el número de firmas contratadas es ampliamente mayor al número de casos.

28 • Corte de Arbitraje Internacional de Londres, <http://www.lcia.org>

29 • Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional, <https://iccwbo.org/dispute-resolution-services/arbitration/icc-international-court-arbitration>

30 • Instituto de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Estocolmo, <http://www.sccinstitute.com>

31 • Centro de Solución de Conflictos de Panamá.

32 • El Reglamento de Arbitraje (Mecanismo Complementario) se basa en las Reglas de Arbitraje del CIADI y en las disposiciones del Convenio que se prestan para ser incluidas en un instrumento de carácter contractual, e incluye algunas disposiciones derivadas del Reglamento de la CNUDMI y del Reglamento de la Cámara de Comercio Internacional.

33 • Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI).



El Transnational Institute (TNI)
es un instituto internacional de investigación y promoción de políticas
que trabaja por un mundo más justo, democrático y sostenible.
Durante casi 50 años, el TNI ha actuado como un punto de enlace entre
movimientos sociales, académicos y académicas comprometidos,
y responsables de políticas.