

LALANI, Shaheeza y POLANCO LAZO, Rodrigo (editores) (2014): *The Role of the State in Investor-State Arbitration (El papel del Estado en el arbitraje inversor-Estado)*, (Leiden/Boston, World Trade Institute, University of Bern, Brill Nijhoff), 496 pp.

Desde la perspectiva de un lector hispanoparlante interesado por el complejo mundo del arbitraje de inversiones, el libro que aquí se recensiona es merecedor de una apreciación altamente positiva; y ello por diversos motivos. En primer lugar, porque a pesar de su naturaleza de libro colectivo, se trata de un trabajo científico maduro y equilibrado. El trabajo conserva una elevada coherencia sustantiva, aun procediendo sus veintidós coautores de ámbitos geográficos y profesionales muy dispares –academia, organizaciones internacionales, instituciones arbitrales, despachos de abogados, etc.–. Complementariamente, el hecho de que algunos de estos coautores posean aún un perfil profesional relativamente *junior* –siendo doctorandos en diversas universidades y centros de investigación– representa en este caso un valor añadido, dado que ello confiere a la obra la inusual virtud de la sencillez. Algunos de los trabajos publicados en ella abordan problemas muy específicos y sus autores realizan un análisis extremadamente preciso de estos, tomando normalmente como punto de partida los laudos emitidos en esa materia concreta. De ahí que la lectura del libro resulte cómoda y que la perspectiva caleidoscópica que en él se adopta resulte muy efectiva para que el lector pueda apreciar tanto un panorama muy completo del sistema contemporáneo de arbitraje de inversiones como cuáles son los futuros retos a los que se ha de enfrentar dicho sector jurídico. Por último, es especialmente destacable que uno de los coeditores de esta obra sea un abogado formado en el ámbito académico chileno. Ello representa un ejemplo preclaro de que juristas que no han sido inicialmente instruidos en un contexto legal angloparlante pueden no obstante acometer proyectos científicos de calidad indiscutible en un contexto global dominado por la referida *lingua franca*.

Esta obra colectiva se presenta formalmente estructurada en cuatro partes que reúnen un total de dieciséis contribuciones. A ellas han de sumarse los textos que encabezan cada una de las citadas partes así como las correspondientes conclusiones a la obra. En estas adendas, varios profesores del World Trade Institute y expertos en la materia (Krista Nadakavukaren Schefer, Stephen Gelb, Rodrigo Polanco Lazo y Georgios Petrochilos) no solo incorporan concisos resúmenes de los capítulos individuales que componen cada parte, sino que también ofrecen lúcidas reflexiones jurídicas sobre las cuestiones de fondo que dichas contribuciones abordan. El trabajo concluye con una extensa bibliografía y con una serie de índices analíticos, normativos y de laudos arbitrales, que sin duda resultan de una gran utilidad, dada la abultada extensión de este trabajo.

El libro “El papel del Estado en el arbitraje Inversor-Estado” comienza con un sólido texto introductorio firmado por Michael E. Schneider (“*The Role of the State in Investor-State Arbitration*”). Tras aportar interesantes referencias históricas sobre los orígenes del arbitraje derivado de contratos estatales –como los pleitos colombinos–, el autor reflexiona sobre diversas cuestiones del arbitraje de inversiones contemporáneo que en su opinión requieren un estudio más exhaustivo. En este sentido, Schneider deja apuntados algunos de los fascinantes temas que desea ver desentrañados a lo largo de las páginas de la presente

obra: entre ellos, la necesidad de una correcta cuantificación de las compensaciones concedidas a inversores, las consecuencias en el plano arbitral de las ilegalidades cometidas por los inversores extranjeros, la imposibilidad para los inversores nacionales de acudir a dicho recurso arbitral o los efectos de la actual concepción de diversos Estados receptores de inversión de que el arbitraje de inversiones es un mecanismo invasivo. Consciente de dichos objetivos, la Parte primera del libro (*“State Powers and Investor-State Dispute Settlement”*) se inicia con el trabajo de Tarcisio Gazzini (*“States and Foreign Investment. A Law of the Treaties Perspective”*), en el que se recoge un alegato a favor del ejercicio por parte de los Estados de las prerrogativas que les concede el derecho internacional público y los tratados bilaterales o multilaterales de inversión (como cláusulas que blindan la potestad normativa de los Estados, interpretaciones conjuntas o consultas entre los Estados firmantes del tratado, modificaciones o renegociaciones que permiten actualizar el texto o incluso la terminación unilateral de este). En su capítulo (*“The Regulatory State and the Duty of Consistency”*), Danielle Morris reflexiona sobre cómo la naturaleza descentralizada de muchos Estados y la proliferación del traspaso de competencias a entes como agencias puede incidir en el denominado deber de consistencia. Según la autora, no ha de interpretarse de una forma absoluta dicho deber que encuentra subsumido en la cláusula de los tratados de inversión garante de un trato justo y equitativo. Una interpretación radical supondría en opinión de Morris un lastre demasiado gravoso para los Estados e incluso podría fomentar la falta de diligencia de los inversores. La cláusula de trato justo y equitativo es asimismo estudiada por Teeawat Wongkaew desde la perspectiva de las expectativas legítimas del inversor. En su contribución (*“The transplantation of Legitimate Expectations in Investment Treaty Arbitration. A critique”*), el autor argumenta que el referido concepto de las expectativas es en realidad un “trasplante jurídico” muy escurridizo, no solo por lo que respecta a su origen más allá del ámbito del arbitraje de inversiones, sino también por las dificultades que en este último sector implica la adecuada concreción de cuestiones clave como la razonabilidad o la legitimidad de dichas expectativas. Por último, en la contribución de Dai Tamada (*“Host States as Claimants. Corruption Allegations”*), la voluntad de reequilibrar la relación entre inversores y Estados de acogida reaparece en esta obra, esta vez vinculada al estudio de las posibles consecuencias jurídicas que pueden derivarse en el arbitraje de inversiones de actividades corruptas realizadas en el curso de una inversión internacional.

La Parte segunda (*“States and the Investor-State Arbitration Regime”*) se inicia con un muy sugerente trabajo de Todd Tucker, que no obstante puede poner en apuros a los lectores con un perfil preferentemente jurídico. El autor, con una formación en relaciones internacionales y estudios de desarrollo, recurre a la herramienta para estudiar una muestra de 132 laudos arbitrales. A través de dicho programa informático el autor reflexiona sobre las diversas concepciones de Estado que derivan de las argumentaciones arbitrales. Esta beneficiosa interdisciplinariedad en el ámbito de las ciencias sociales se manifiesta nuevamente en el capítulo presentado por Mavluda Sattorova (*“The Impact of Investment Treaty Law on Host State Behavior. Some Doctrinal, Empirical and Interdisciplinary Insights”*). En él, la autora se pregunta si tanto las reglas contenidas en los tratados de inversiones como las sanciones impuestas por los paneles arbitrales tienen un efecto transformador en las políticas de los Estados receptores de inversión y en las conductas de sus organismos públicos. Aun-

que ante un tema de tanta complejidad Sattorova no ofrece respuestas taxativas, los distintos posicionamientos doctrinales que presenta al lector así como algunos ilustrativos ejemplos con los que los acompaña –por ejemplo, los efectos en el ámbito de las inversiones internacionales del endurecimiento de la política anticorrupción por parte del Estado de origen– sí ponen claramente de manifiesto que una correcta comprensión de estas cuestiones requiere un enfoque que vaya más allá del usual en las ciencias jurídicas. En la misma línea, el trabajo de Zoe Williams (“*Domestic Demands and International Agreements, What Causes Investor State Disputes?*”) analiza un conjunto de más de quinientos laudos arbitrales para intentar esclarecer qué concretas circunstancias políticas y económicas de los Estados receptores de inversiones constituyen el caldo de cultivo idóneo para reclamaciones de inversores extranjeros. Por su parte, el evocador título del trabajo de Anna Katselas, inspirado en el de Albert Hirschman (“*Exit, Voice, and Loyalty in Investment Treaty Arbitration. A Summary*”) reflexiona sobre el sistema de arbitraje de inversiones creado hace unas décadas por la comunidad internacional y apunta que los resultados derivados del aumento cuantitativo de la práctica arbitral en esta área han impulsado a algunos Estados a hacer expresos, con distintos tonos e intensidades, sus deseos de introducir reformas en dicho sistema. En el último capítulo de esta segunda parte (“*Inter-Governmental Consideration of Investor-State Dispute Settlement at the OECD-Hosted Freedom of Investment (FOI) Roundtable*”), de la mano de David Gaukrodger, se presenta y se ensalza el trabajo realizado por la Mesa Redonda sobre la Libertad en las Inversiones de la OCDE, la organización en la que el autor desarrolla su labor profesional.

La Parte tercera de esta obra (“*The Changing Role of the State in Investor-State Disputes*”) da comienzo con la incisiva aportación de Michele Potestà (“*Towards a Greater Role for State-to-State Arbitration in the Architecture of Investment Treaties*”). El estudio de dos recientes casos permite al autor reflexionar sobre el arbitraje interestatal, cuyo uso podría potenciarse en el futuro tanto para que el Estado de origen del inversor pueda ofrecer protección diplomática a este como para resolver las dudas interpretativas que surjan en torno al texto de un tratado bilateral de inversiones. El capítulo de Tomonori Mizushima (“*The Role of the State after an Award is rendered in Investor-State Arbitration*”) analiza el –escaso– margen de maniobra de que dispone un tercer Estado respecto de un laudo arbitral que ha sido incumplido por el Estado receptor de la inversión. La contribución de Wolfgang Alschner (“*The Return of the Home State and the Rise of Embedded Investor-State Arbitration*”) vuelve a ahondar en la cuestión del arbitraje interestatal, que es presentado por el autor como una de las múltiples formas –junto a la intervención en calidad de terceros o la emisión de interpretaciones vinculantes– en las que el Estado de origen de la inversión puede hacerse presente en el sector del arbitraje de inversiones. Por último, la participación de Sergey Usoskin (“*Illegal Investments and Actions Attributable to a State under International Law*”) reflexiona sobre la objeción de ilegalidad a la que recurren con frecuencia los Estados extranjeros, conectando esta cuestión con el valor que se le puede dar a una previa decisión judicial en esta materia y con la adecuación de admitir esta alegación de falta de jurisdicción cuando la ilegalidad haya sido generada por un ente perteneciente al propio Estado alegante.

La Parte cuarta de este libro (*“Attribution of Conduct of Non-State Organ Entities: An Introduction”*) empieza con el estudio de Cornel Marian (*“The European Union Investment Arbitration Regime and Local Governments”*). En él se reflexiona sobre los importantes cambios que ha generado el Tratado de Lisboa a raíz de otorgar competencia exclusiva a la Unión en materia de inversiones extranjeras directas. Por su parte, el trabajo de Ji Li (*“State-Owned Enterprises in the Current Regime of Investor-State Arbitration”*) analiza en detalle los distintos perfiles de las empresas públicas chinas para argumentar que dichos perfiles contemporáneos no casan adecuadamente con un sistema de arbitraje de inversiones que originariamente preveía tener a inversores privados como demandantes. Una conclusión similar de fondo se extrae de la última contribución de este libro (*“The Many Faces of States in International Investment Law”*). En ella, Chien-Huei Wu estudia la práctica en materia de inversiones internacionales desarrollada por tres entes distintos al tradicional Estado soberano: una organización supranacional como la Unión Europea, una entidad subestatal como Hong Kong y un Estado con problemas de reconocimiento a nivel internacional como Taiwán. Este trabajo concluye requiriendo un tratamiento efectivo para estos actores internacionales e incide por tanto en una de las conclusiones generales que pueden derivarse de la totalidad de esta obra colectiva: es necesario y urgente implementar medidas jurídicas que eviten la obsolescencia del sistema clásico de arbitraje de inversiones.

PROF. DR. KATIA FACH GÓMEZ, LL.M.
Universidad de Zaragoza