

# ¿Por Qué Es Necesaria la Reforma de los Tratados de Inversión y la Solución de Controversias entre Inversionista y Estado?

Preguntas y respuestas

IISD REPORTE



Josef Ostránský  
Florencia Sarmiento  
Suzy Nikiema



© 2025 International Institute for Sustainable Development  
Publicado por el Instituto Internacional para el Desarrollo Sostenible  
Esta publicación tiene licencia bajo un [Creative Commons Attribution-NonCommercial-ShareAlike 4.0 International License](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/).

## Instituto Internacional para el Desarrollo Sostenible

El Instituto Internacional para el Desarrollo Sostenible (IISD) es un centro de estudios independiente, premiado, que busca agilizar las soluciones a fin de alcanzar un clima estable, una gestión sostenible de los recursos naturales y economías justas. Nuestro trabajo suscita mejores decisiones e incentiva acciones significativas en pos de la prosperidad de las personas y el planeta. Nos dedicamos a desentrañar los logros que se pueden conseguir cuando los Gobiernos, las empresas, las organizaciones sin fines de lucro y las comunidades aúnan esfuerzos. El personal del IISD, que está integrado por más de 200 personas, proviene de distintas disciplinas y partes del mundo. Si bien las oficinas están emplazadas en Winnipeg, Ginebra, Ottawa y Toronto, nuestras actividades repercuten en la vida de los habitantes de más de 100 países.

El IISD es una organización benéfica registrada en Canadá y figura como organización exenta de impuestos bajo el artículo 501(c)(3) del Código del Servicio de Impuestos Internos (IRS) en los Estados Unidos. El IISD recibe su principal apoyo de la provincia de Manitoba y lleva adelante sus proyectos con los fondos provenientes de Gobiernos que se encuentran dentro y fuera de Canadá, los organismos de las Naciones Unidas, las fundaciones, el sector privado y las personas.

### ¿Por Qué Es Necesaria la Reforma de los Tratados de Inversión y la Solución de Controversias entre Inversionista y Estado?

#### Preguntas y respuestas

Marzo 2025

Escrito por Josef Ošťanský, Florencia Sarmiento, y Suzy Nikiema

Foto: Shutterstock

Esta guía sobre los tratados de inversión y la solución de controversias entre inversionista y Estado (ISDS, por sus siglas en inglés) se basa en la publicación original de preguntas y respuestas del IISD titulada [\*Investment Treaties and Why They Matter to Sustainable Development: Questions and answers\*](#) (2011). Nos sentimos inspirados a seguir los pasos de nuestros colegas y basarnos en su trabajo: crear conciencia sobre los tratados de inversión y sobre el hecho de que la necesidad de reforma es más importante que nunca para el desarrollo sostenible. Los autores agradecen la ayuda en la preparación de este informe de Josefina Rosario del Lago, Lukas Schaugg e Isaak Bowers, así como la asistencia en la investigación de Leonardo Flach Aurvalle y Ovinabo Banerjee.

#### Oficina central

111 Lombard Avenue, Suite 325  
Winnipeg, Manitoba  
Canada R3B 0T4

**Tel:** +1 (204) 958-7700

**Sitio web:** [iisd.org](https://www.iisd.org)

**X:** [@IISD\\_news](https://twitter.com/IISD_news)



# Índice

Pregunta 1 ¿Por qué los marcos jurídicos son fundamentales para garantizar que la inversión extranjera directa promueva el desarrollo sostenible? .....	1
Pregunta 2 ¿Cuáles son los marcos jurídicos que rigen la IED, y cuál es el papel de los tratados de inversión en estos marcos? .....	4
Pregunta 3 ¿Por qué los Estados celebran tratados de inversión? .....	8
Pregunta 4 ¿Los tratados de inversión cumplen sus promesas o crean otros problemas imprevistos? .....	10
Pregunta 5 ¿Qué es la ISDS, y por qué es criticada? .....	12
Pregunta 6 ¿Por qué la compensación es el principal problema de la ISDS? .....	16
Pregunta 7 ¿Qué reformas se están realizando en la actualidad? ¿Quién las está llevando a cabo? .....	19
Pregunta 8 ¿Por qué es necesario un enfoque ambicioso de reforma de los tratados de inversión? .....	22
Pregunta 9 ¿Cómo sería una reforma ambiciosa del derecho y la gobernanza de las inversiones? .....	24
Pregunta 10 ¿Cómo puede contribuir una reforma ambiciosa del derecho y la gobernanza de las inversiones? .....	26
Referencias .....	27



## Lista de figuras

Figura 1. Déficit de inversión en los ODS en los países en desarrollo a lo largo del tiempo .....	1
Figura 2. Fuentes del derecho de las inversiones .....	4
Figura 3. El drástico aumento de tratados de inversión en las décadas de 1990 y 2000, seguido por un reciente descenso.....	5
Figura 4. Número de tratados de inversión terminados .....	5
Figura 5. Número de tratados de inversión por país .....	6
Figura 6. Funciones de los tratados de inversión firmados en 2023.....	7
Figura 7. Transformación de las funciones del sistema de ISDS.....	13
Figura 8. Número de demandas de ISDS presentadas por año.....	16
Figura 9. Los laudos de compensación en la ISDS están aumentando.....	17

## Lista de cuadros

Cuadro 1. Efectos de la IED en el país receptor .....	2
Cuadro 2. Principales problemas con la ISDS.....	13

## Lista de recuadro

Recuadro 1. ¿Qué es la IED? .....	2
-----------------------------------	---

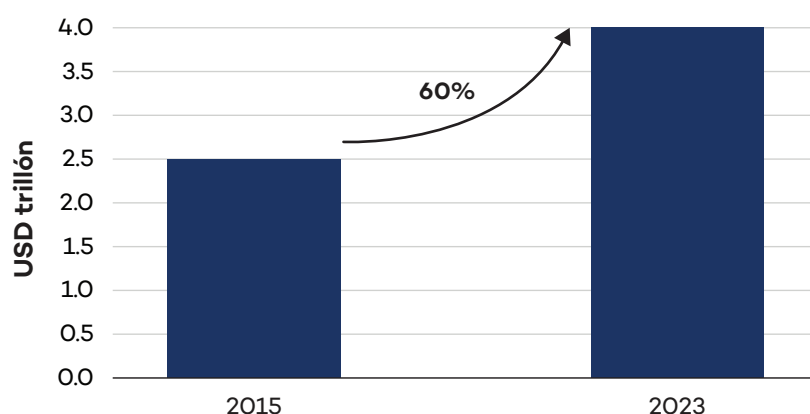


## Pregunta 1

### ¿Por qué los marcos jurídicos son fundamentales para garantizar que la inversión extranjera directa promueva el desarrollo sostenible?

**Los Gobiernos buscan la inversión extranjera directa (IED) para que los ayude a desarrollar sus economías.** La IED puede aportar el capital, la infraestructura, las nuevas tecnologías y el empleo necesarios. En muchos países existe un gran déficit de inversión, lo que significa que no poseen recursos suficientes para alcanzar sus objetivos nacionales de política y los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) de las Naciones Unidas (ONU). ONU Comercio y Desarrollo (UNCTAD, por sus siglas en inglés) destaca que el déficit de inversión en los ODS en los países en desarrollo representa alrededor de USD 4 trillones anuales, la mitad de los cuales corresponde a las energías limpias (UNCTAD, 2023). Los Gobiernos no pueden financiar todo por sí solos, razón por la cual la inversión privada resulta importante. Al aprovechar la inversión privada, los países pueden reducir este déficit.

**Figura 1.** Déficit de inversión en los ODS en los países en desarrollo a lo largo del tiempo



Nota: Como resultado, en el punto medio de la agenda 2030, la brecha de inversión en los ODS se ha ampliado.

Fuentes: UNCTAD, 2023, 2024b.

Desde el punto de vista del inversor individual, la **IED está motivada por los beneficios:** más específicamente, los inversores extranjeros buscan diferentes economías para facilitar su acceso a materias primas, entrar a nuevos mercados, beneficiarse de costos más bajos de producción, pagar menos impuestos, acceder a acuerdos de concesión, etc.



## Recuadro 1. ¿Qué es la IED?

La IED es un interés económico duradero en un negocio o un activo en un país (Estado receptor) por parte de una persona física o jurídica de otro país (Estado de origen). La IED no debe confundirse con una transacción comercial o inversión de cartera. A diferencia de una transacción comercial, que habitualmente involucra un simple intercambio de bienes o servicios por dinero, la IED comprende un compromiso a largo plazo con la economía del país receptor, donde el inversor busca ejercer control sobre la inversión y generar beneficios futuros. La IED también se diferencia de la inversión de cartera, principalmente en el nivel de control e influencia ejercidos por el inversor.

Dado que la IED privada está motivada por los beneficios y que los Gobiernos buscan la IED para alcanzar sus objetivos nacionales de política, el desarrollo sostenible no es un resultado inevitable de una mayor IED. En otras palabras, la IED puede tener un impacto tanto positivo como negativo en el país receptor.

## Cuadro 1. Efectos de la IED en el país receptor



### Positivos

**Infraestructura:** La inversión en infraestructura puede potenciar el desarrollo del país al mejorar los bienes públicos.

**Empleo:** La inversión extranjera podría conducir a la creación de puestos de trabajo, especialmente en sectores tales como manufacturas, tecnología y servicios.

**Ingresos fiscales:** Al establecer operaciones rentables, los inversores extranjeros contribuyen a los ingresos públicos a través de impuestos, tasas y aranceles.

**Transferencia de tecnología:** La inversión extranjera puede ir acompañada de la transferencia de tecnologías avanzadas y prácticas empresariales innovadoras, lo que puede beneficiar a los países receptores.

**Vínculos económicos:** La inversión extranjera puede generar vínculos económicos ya que se relaciona con proveedores locales y prestadores de servicios, lo cual tiene un impacto positivo en la economía local.



### Negativos

**Daño ambiental:** Los inversores extranjeros podrían priorizar los beneficios a corto plazo por encima de la protección ambiental a largo plazo, especialmente en industrias que implican un uso intensivo de recursos como la minería y la agricultura.

**Explotación de mano de obra:** Los inversores extranjeros pueden explotar a los trabajadores al pagar salarios bajos o brindar malas condiciones de trabajo.

**Evasión fiscal:** Al trasladar los beneficios a jurisdicciones de baja tributación, privan a los países receptores de fondos públicos vitales.

**Corrupción:** Una gran inversión extranjera puede fomentar la corrupción, que ocurre cuando los inversores ofrecen sobornos a los funcionarios locales para obtener un trato favorable, como recibir permisos o evadir regulaciones.

**Impacto en las comunidades y los empresarios locales:** Si bien la inversión extranjera puede generar crecimiento económico, a menudo provoca desplazamientos sociales que pueden obligar a las comunidades locales a abandonar sus tierras. El dominio de las empresas extranjeras también puede ahogar a las empresas locales.



Aunque es necesario contar con una determinada *cantidad* de IED para alcanzar los ODS, es la *calidad* de la IED —y de los sectores e industrias por medio de los cuales se canaliza— lo que realmente importa para el desarrollo sostenible. La [Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos](#) (2022) y [otros](#) (Sauvant & Mann, 2019) han desarrollado varios marcos para evaluar la calidad de la IED, vinculándola con los ODS.

**Sólo cuando existan marcos jurídicos y políticos adecuados, la IED de calidad podrá contribuir al desarrollo sostenible —es decir, la inversión de calidad (pública o privada) podrá canalizarse hacia donde es necesaria.** Sólo mediante políticas decididas y activas para atraer y apoyar una inversión de calidad y sostenible se puede aprovechar la inversión privada para el desarrollo sostenible. Estos marcos deben definir claramente los derechos y obligaciones de todas las partes interesadas, ser adaptables y aplicarse de forma debida.

### Ejemplo

Una empresa del País A construye una central de energía solar en el País B. Esto constituye una inversión extranjera, porque la empresa está aportando dinero y tecnología del País A para desarrollar un negocio en el País B; esta inversión también ayuda al País B para adoptar energías renovables en su transición hacia una economía verde. Esto puede suceder si el País B posee en vigor marcos jurídicos que contribuyen a atraer tales inversiones pero no limitan la capacidad del Gobierno de modificar el marco jurídico en función de un cambio de circunstancias.



## Pregunta 2

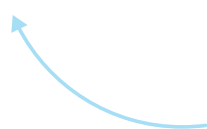
### ¿Cuáles son los marcos jurídicos que rigen la IED, y cuál es el papel de los tratados de inversión en estos marcos?

Los marcos jurídicos que rigen la IED se refieren a las normas, regulaciones e instituciones que rigen la admisión, el establecimiento, el funcionamiento y la liquidación de la IED. Estos marcos pueden considerarse como herramientas de asignación de riesgos —institucionalizan cuáles riesgos son asignados al Estado receptor y al público y cuáles son asumidos por el inversor. Por ejemplo, un contrato entre un inversor y el Gobierno puede especificar múltiples formas de distribuir entre las partes los riesgos de mercado, económicos, tecnológicos y de otro tipo. Las leyes nacionales y los tratados internacionales también pueden desempeñar este papel.

Existen tres fuentes principales de derecho y gobernanza en materia de inversiones: leyes nacionales, tratados de inversión y contratos de inversión. Si bien esta guía se enfoca específicamente en los tratados, las [leyes nacionales](#) y los [contratos](#) son igualmente importantes a la hora de evaluar la relación entre el Gobierno, el público, las comunidades y los individuos afectados y los inversores.

**Figura 2.** Fuentes del derecho de las inversiones

Por ej., el País B firma un contrato con una empresa del País A para construir un proyecto de energía renovable, por el que se establecen las responsabilidades y los derechos de ambas partes



Por ej., el País A y el País B poseen un acuerdo que, por ejemplo, ofrece protección jurídica adicional a las empresas en el territorio del otro país, o, crea plataformas de cooperación en materia de inversión entre ambos países



Por ej., el País B posee normas que establecen que todos los inversores extranjeros deben respetar las regulaciones ambientales locales



\*Las leyes nacionales deben ser el principal nivel de regulación de la inversión extranjera

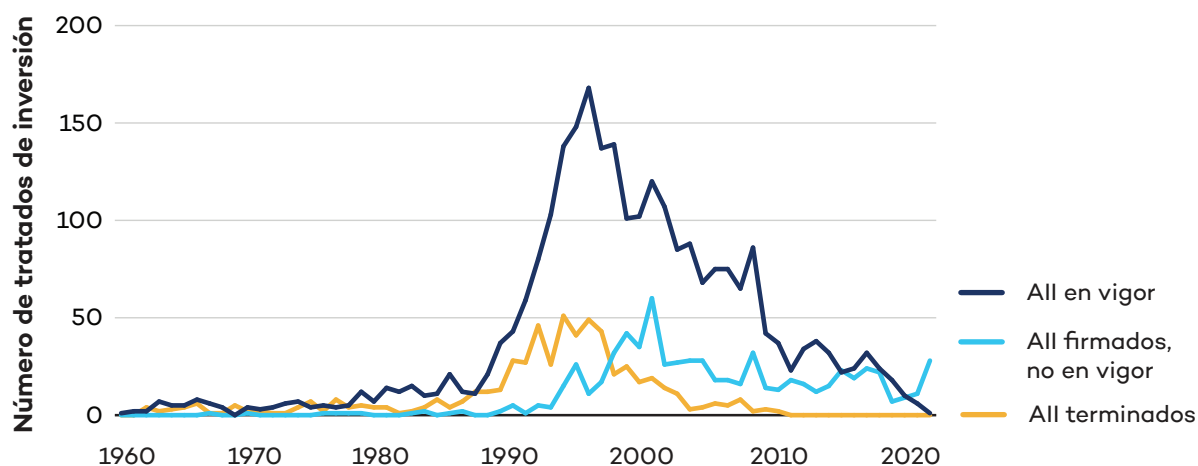
Fuente: Autores.



**Los tratados de inversión son acuerdos entre dos o más países que rigen diferentes aspectos de la regulación de la inversión extranjera.** Los tratados de inversión regulan la inversión extranjera junto con las leyes y contratos nacionales. Los tratados de inversión son fuentes del derecho internacional.

En general, fueron diseñados para ofrecer una protección jurídica adicional a la inversión extranjera. Como regla, contienen obligaciones específicas para los países receptores de IED. A pesar de que a menudo se celebran como acuerdos independientes, los tratados de inversión también hacen referencia a capítulos de inversión contenidos en acuerdos más amplios, como acuerdos de libre comercio (ALC).

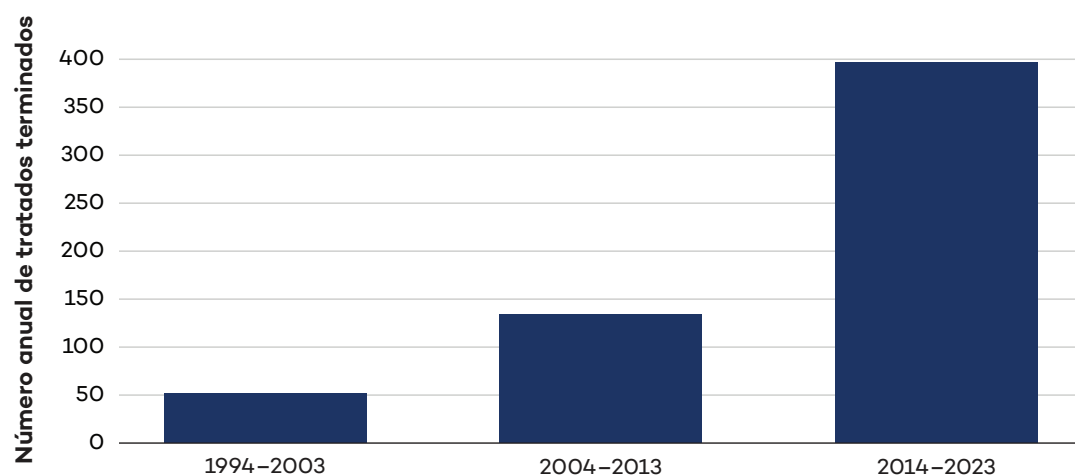
**Figura 3.** El drástico aumento de tratados de inversión en las décadas de 1990 y 2000, seguido por un reciente descenso



Nota: Número de All en vigor: 2.608. Al 25 de marzo de 2024.

Fuente: UNCTAD, 2024d.

**Figura 4.** Número de tratados de inversión terminados



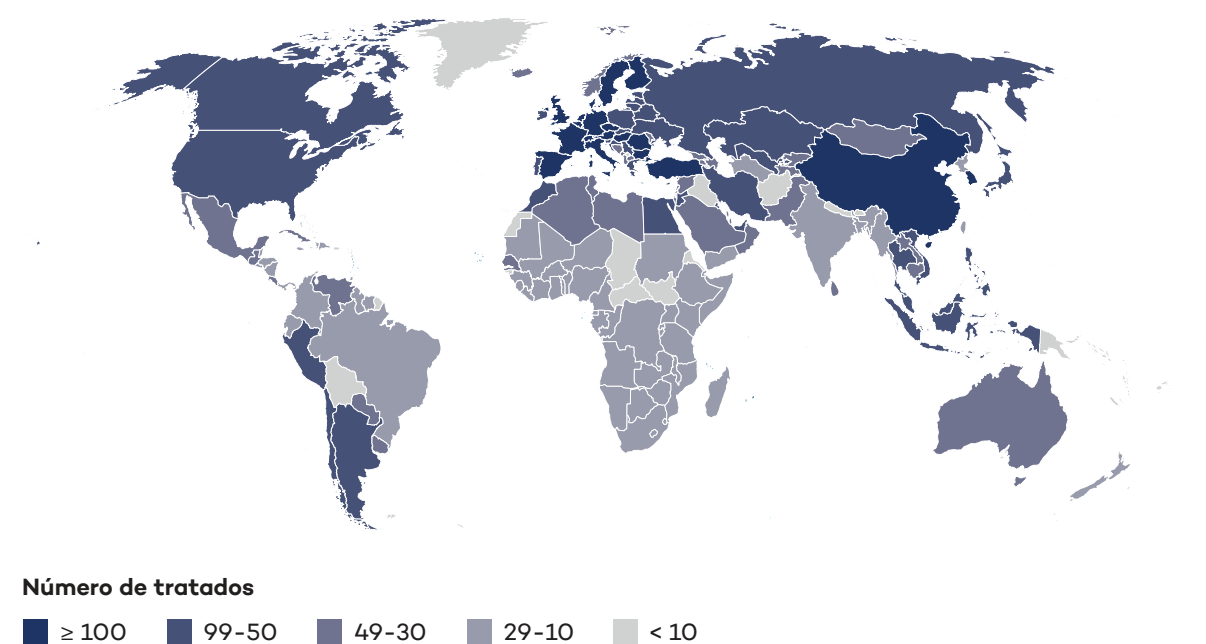
Nota: Número de All terminados: 585. Al 25 de marzo de 2024.

Fuente: UNCTAD, 2024c.



Los tratados de inversión se originaron en el período posterior a la Segunda Guerra Mundial, el primer tratado bilateral de inversión (TBI) se firmó entre [Alemania y Pakistán en 1959](#). Los primeros tratados estaban motivados por preocupaciones de los inversores extranjeros sobre la falta de protección en los nuevos países en desarrollo recién independizados. El número de tratados de inversión se disparó en la década de 1990 a medida que los países en desarrollo buscaban atraer la IED ofreciendo mayores garantías jurídicas a través de estos tratados. En los últimos años, la terminación de los tratados de inversión ha sido más habitual que la celebración de acuerdos nuevos, lo que indica un creciente descontento de los Estados con el régimen actual.

**Figura 5.** Número de tratados de inversión por país



Nota: El número por país contiene tratados bilaterales de inversión (TBI) y tratados con disposiciones sobre inversión (TIP, por sus siglas en inglés) según la terminología del Centro de Políticas de la UNCTAD, en vigor al 15 de enero de 2025.

Fuente: UNCTAD, n.d.

Sin embargo, los tratados de inversión no solo se limitan a la protección de las inversiones. Las tendencias recientes muestran que estos tratados se diseñan cada vez más para cumplir una mayor variedad de funciones. Estas incluyen



Cooperación internacional en la gobernanza de las inversiones



Facilitación de las inversiones



Liberalización de las inversiones

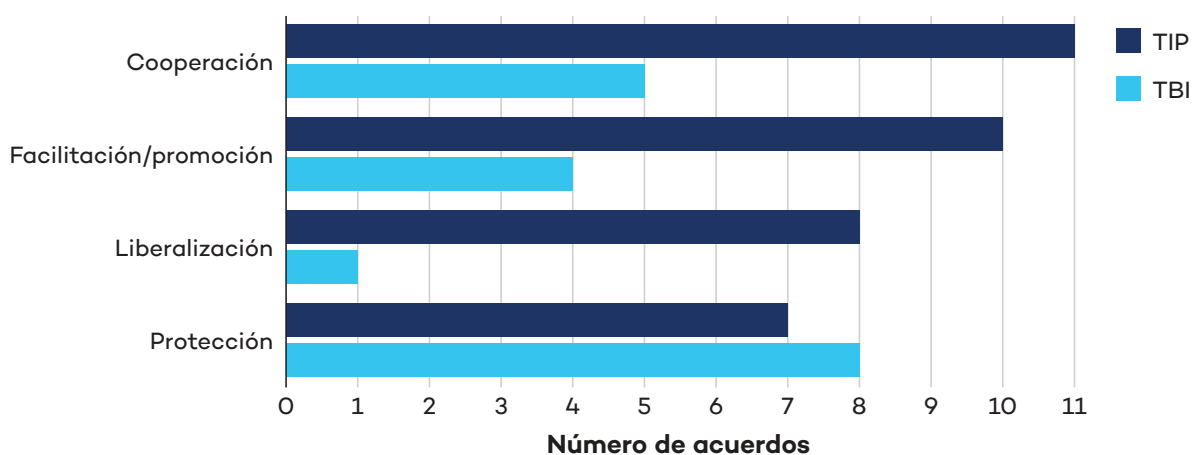


Obligaciones del inversor y la regulación del impacto de la inversión extranjera.



De hecho, los tratados de inversión celebrados recientemente versan cada vez menos sobre la protección de las inversiones en comparación con otros objetivos de política, tal como muestra la Figura 6. En dicha figura también se hace evidente que es más probable que los compromisos relativos a la protección de las inversiones se incluyan en un tratado bilateral que en un ALC más amplio o en un acuerdo regional. Las negociaciones bilaterales son más sensibles a las asimetrías de poder entre las partes negociadoras. Esto sugiere que el modelo bilateral basado en la protección de las inversiones es obsoleto (véase la Pregunta 5).

**Figura 6.** Funciones de los tratados de inversión firmados en 2023



Nota: TIP = tratados con disposiciones sobre inversión.

Fuente: UNCTAD, 2024c.



## Pregunta 3

### ¿Por qué los Estados celebran tratados de inversión?

Para algunos países —especialmente los exportadores de capital— la protección internacional de sus inversores ha sido y continúa siendo la principal razón para celebrar tratados de inversión.

Para la mayoría de los Estados, sin embargo, la promesa de que los tratados de inversión conducen a una mayor afluencia de inversiones ha sido el principal argumento de venta. Debido a la falta de capital privado nacional, recursos públicos y conocimientos técnicos especializados, los países en desarrollo han recurrido a empresas extranjeras, en su mayoría del Norte Global, para desarrollar sus economías nacionales.

Históricamente, se ha promovido la celebración de tratados de inversión sobre la base de los siguientes puntos:



**Protección de las inversiones:** Por lo general, los tratados de inversión contienen disposiciones que crean un régimen jurídico especial que permite a los inversores comprometer capital, sin el temor de sufrir un trato discriminatorio y arbitrario, incluida la expropiación sin compensación, por parte del Estado receptor.



**Atracción de inversiones:** Los tratados de inversión son considerados como una forma de atraer la inversión extranjera al país. Con la firma de estos acuerdos, los países esperan demostrar a los inversores que sus activos estarán seguros y protegidos, haciendo que el país resulte más atractivo para las empresas extranjeras.



**Creación de foros “despolitizados” para la solución de controversias:** Los tratados de inversión ofrecen un sistema de ISDS en el cual los inversores extranjeros pueden demandar a los Gobiernos si creen que sus derechos han sido vulnerados. Se dice que el sistema de ISDS aumenta la confianza de los inversores, ya que saben que pueden resolver las controversias fuera del sistema jurídico del país receptor, que podrían considerar ineficaz o parcial.

A lo largo del tiempo se han propuesto otras justificaciones para la celebración de tratados:

- **Reformas de “buena gobernanza”:** Se ha argumentado que los tratados de inversión promueven reformas para la buena gobernanza y el “estado de derecho” en los Estados que los suscriben.
- **Efectos indicativos y competencia por la IED:** Se considera que la firma de tratados de inversión indica que un país es atractivo para los inversores extranjeros, especialmente en regiones con gran competencia por inversiones.



- **Mejorar o consolidar relaciones diplomáticas:** Los Gobiernos suscriben tratados de inversión para expresar su voluntad de profundizar las relaciones económicas, y los tratados demuestran su destreza diplomática a las audiencias nacionales.

---

Aunque así es como se han justificado los tratados de inversión, esto **no** significa que hayan logrado cumplir estos objetivos.

---

Cabe destacar que estas justificaciones aplican a los tratados de inversión más tradicionales que solo tratan la protección de las inversiones y la solución de controversias. Sin embargo, tal como se indica en la Pregunta 2, no hay ninguna razón por la cual los futuros tratados de inversión no puedan abordar otras cuestiones de política apremiantes de la gobernanza de las inversiones, como responsabilizar a los inversores extranjeros por una conducta indebida, fomentar la transferencia de tecnologías entre países desarrollados y en desarrollo y reducir el costo de capital en los países en desarrollo. Los tratados pueden ser útiles para abordar algunos de estos problemas. Sin embargo, esto requiere un importante [replanteo de lo que son y podrían ser los tratados de inversión](#).

#### ¿Sabías que...?

No todos los países han firmado tratados de inversión y, por lo tanto, la inversión extranjera se rige principalmente por leyes nacionales, contratos y otras obligaciones internacionales.

Brasil es un ejemplo importante de un país que nunca ha ratificado un tratado de inversión que contiene la ISDS pero aún así atrae importantes flujos de inversión. Recientemente, ha comenzado a celebrar [tratados de inversión centrados en la cooperación y la facilitación de las inversiones](#) en lugar de la protección y la solución de controversias, allanando el camino para modelos alternativos de tratados de inversión.

Irlanda, por ejemplo, no posee ningún TBI propio (aunque se encuentra obligado por múltiples ALC celebrados por la Unión Europea), al igual que varios Pequeños Estados Insulares en Desarrollo.



## Pregunta 4

### ¿Los tratados de inversión cumplen sus promesas o crean otros problemas imprevistos?

Argumentar que un instrumento jurídico logra un determinado objetivo de política no es lo mismo que demostrarlo. Lamentablemente, cuando se trata de los tratados de inversión centrados en la protección de las inversiones, la mayoría de las veces tenemos argumentos grandilocuentes pero muy pocas pruebas que los respalden.

Mientras que en algunas ocasiones los tratados de inversión han beneficiado a los inversores, generalmente no han cumplido con los objetivos de política declarados, en particular desde el punto de vista de los países en desarrollo. Su principal propósito era el de atraer más IED al ofrecer protección de las inversiones, pero casi no hay pruebas de que estos tratados ayuden a atraer inversiones.

Además, los tratados de inversión a menudo no especifican qué tipo de inversiones pretenden atraer. **En consecuencia, es posible que las inversiones que sí ingresan ni siquiera aporten beneficios tangibles al país receptor.** Estos tratados pueden haber fomentado inversiones que no son sostenibles. Algunas de estas inversiones podrían ocasionar daños al medio ambiente, agotar los recursos naturales o provocar problemas sociales, ya que los tratados de inversión con frecuencia priorizan los derechos de los inversores y descuidan las salvaguardias ambientales y sociales. En el contexto de la transición energética, por ejemplo, los tratados de inversión protegen las inversiones nuevas y existentes en combustibles fósiles que los Gobiernos deberían eliminar progresivamente.

Por consiguiente, en lugar de atraer más IED, estos tratados han expuesto a los Estados a elevados costos y responsabilidades jurídicas y en ocasiones han desalentado la adopción de medidas regulatorias necesarias. Muchos inversores han utilizado los tratados de inversión para impugnar nuevas regulaciones introducidas, por ejemplo, para proteger el medio ambiente o resolver una crisis económica. Esto se debe a que muchos de estos tratados contienen normas que limitan la capacidad de los países para promulgar nuevas leyes que podrían afectar negativamente a los inversores extranjeros.

Por ejemplo, si un país desea promulgar una ley para proteger el medio ambiente o mejorar las normas laborales, los inversores extranjeros podrían alegar que estas nuevas leyes perjudican sus beneficios. Debido a los mecanismos de ISDS (véase Pregunta 5), los inversores pueden demandar compensación, forzando a los Estados a asumir costosos procedimientos judiciales o acuerdos de solución de controversias.



Esto plantea dos problemas principales:



**Elevados costos para los países:** Si un inversor gana un caso de ISDS, el país podría tener que pagar daños significativos, en ocasiones por un valor de miles de millones de dólares para cubrir los beneficios perdidos por el inversor. E incluso si gana el Estado, existen importantes costos asociados con la defensa y costas legales —el costo legal de defender a un Estado en el sistema de ISDS promedia alrededor de USD 5 millones, y los Estados han recuperado parte de los costos ordenados en solo la mitad de los casos que han ganado.



**“Enfriamiento regulatorio”:** A pesar de que los inversores no siempre ganan las demandas entabladas, la simple posibilidad de impugnar regulaciones puede disuadir a los Estados receptores de llevar a cabo las reformas necesarias que sirvan al mejor interés público. Los defensores de la ISDS a menudo señalan que los tratados de inversión no impiden a los países regular, ya que los tribunales no pueden ordenar a un país que derogue leyes o regulaciones sino que meramente les ordena a pagar una compensación monetaria a los inversores. Sin embargo, este argumento pasa por alto los elevados costos legales que implican la ISDS y los laudos de compensación, que en ocasiones, han ascendido a varios puntos porcentuales del PIB del país en cuestión. La amenaza u orden de compensación es el principal elemento disuasorio.

En resumen, si bien los tratados de inversión se han concebido para atraer inversiones, en gran medida no lo han conseguido. Sin embargo, sí tienen costos significativos, y su impacto en el desarrollo sostenible a menudo ha sido negativo. Pueden crear cargas legales y financieras para los Estados, al tiempo que desalientan medidas regulatorias legítimas, especialmente a través de la ISDS (Pregunta 5).



## Pregunta 5

### ¿Qué es la ISDS, y por qué es criticada?

La ISDS es el término comúnmente utilizado para referirse al arbitraje internacional basado en una característica común —los tratados de inversión. La **ISDS otorga a los inversores extranjeros acceso directo para demandar al Estado receptor ante un tribunal arbitral internacional** cuando consideran que las acciones estatales han violado obligaciones en virtud de un tratado de inversión.

**La ISDS permite a los inversores extranjeros eludir los tribunales nacionales** y entablar demandas contra el Estado receptor directamente ante un tribunal de arbitraje internacional designado por las partes. Se trataba de un derecho muy excepcional y poco común antes de la aparición de los tratados de inversión. Además, en otras cortes y tribunales internacionales, los individuos deben recurrir a los tribunales nacionales antes de acudir a la jurisdicción internacional. Este es el caso, por ejemplo, de los tribunales regionales de derechos humanos como [la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos](#) y el [Tribunal Europeo de Derechos Humanos](#).

Un tribunal de arbitraje internacional suele estar compuesto por tres individuos — generalmente abogados privados que actúan a título individual. Un árbitro es designado por el inversor y el otro por el Estado receptor; el presidente es nombrado ya sea por los otros dos árbitros o por un tercero.

Las decisiones de este tribunal son **vinculantes y ejecutables** y no pueden ser sometidas a apelación. Pueden ser anuladas solo por motivos limitados. Por ejemplo, la aplicación errónea de una ley o la incorrecta evaluación de los hechos no son motivos de anulación. Estos motivos suelen limitarse a deficiencias procesales y cuestiones relativas a la competencia del tribunal.

La mayoría de los tratados de inversión, especialmente los firmados antes de 2012, contienen el consentimiento previo a la ISDS. Este consentimiento significa que la ISDS es accesible para cualquier inversor que cumpla con los requisitos del tratado. En general, estos requisitos se redactan e interpretan de manera amplia.

Por regla general, los inversores solicitan reparación por daños y perjuicios, es decir, una **compensación monetaria** —como remedio.

La ISDS ha representado uno de los principales objetivos de los Estados exportadores de capital y de sus inversores en virtud de los tratados de inversión —para disponer de un **foro para resolver controversias con el Estado receptor que se perciba como neutral** por no ser parte del mismo. Se creía que la ISDS podría “despolitizar” las controversias relativas a inversión.

Sin embargo, algo que originalmente comenzó como un escudo contra la posible arbitrariedad de los Gobiernos se ha transformado en una verdadera espada que poseen los inversores extranjeros para impugnar las regulaciones de los Gobiernos de los Estados receptores, incluidas las medidas necesarias para alcanzar objetivos de desarrollo sostenible.






**Figura 7.** Transformación de las funciones del sistema de ISDS







Fuente: Autores.

Existen varias razones por las que los actuales procesos de ISDS han recibido crecientes críticas.

**Cuadro 2.** Principales problemas con la ISDS

 <p><b>La ISDS es prolongada y costosa.</b></p>	<p><b>Duración media de un caso de ISDS:</b> 3 años y medio.</p> <p><b>Promedio de costos legales:</b> USD 4,7 millones para los Estados, USD 6,4 millones para los inversores.</p> <p>Las partes que ganan recuperan parte de los costos en solo la mitad de los casos —el 62% para los inversores y el 52% para los Estados.</p>
 <p><b>Las compensaciones en dinero en la ISDS son elevadas y van en aumento.</b></p>	<p><b>Los laudos de compensación de la ISDS pueden ser muy elevados:</b> Se han otorgado más de USD 100 millones en más del 25% de todos los casos de ISDS ganados por los inversores. Las compensaciones que ascienden a varios puntos porcentuales del PIB de un país se han tornado cada vez más comunes.</p> <p><b>Los laudos de compensación van en aumento:</b> El promedio de laudos por daños y perjuicios en la última década (2014–2023) fue de USD 256 millones; y de USD 98 millones en la década anterior.</p> <p>No existen limitaciones sobre la cuantía de las demandas que los inversores pueden entablar y no existen mecanismos de control sobre cómo los tribunales determinan la compensación.</p>
 <p><b>La ISDS es incoherente e imprevisible.</b></p>	<p>La práctica de la ISDS muestra interpretaciones divergentes de las principales obligaciones de los tratados de inversión: esto conduce a una mayor falta de previsibilidad de las decisiones de la ISDS.</p> <p>Esta falta de coherencia crea incentivos para que los inversores presenten más casos, ya que resulta difícil predecir desde un principio si el caso tendrá éxito. Esto conduce a costos adicionales e ineficiencias.</p>



 <p><b>La ISDS puede utilizarse como una amenaza para obtener concesiones indebidas (enfriamiento regulatorio).</b></p>	<p><b>Solo los inversores pueden entablar demandas de ISDS;</b> los Gobiernos poseen opciones muy limitadas de presentar demandas reconventionales.</p> <p><b>El mejor escenario posible para los Gobiernos es no perder y, al menos, recuperar parte de los costos.</b></p> <p>La amenaza de un costoso procedimiento de ISDS con un laudo de compensación potencialmente elevado puede provocar un enfriamiento regulatorio o la obtención de concesiones indebidas por parte del Estado en favor del inversor a través de la solución de controversias.</p>
 <p><b>Los inversores no poseen obligaciones hacia el Estado receptor en virtud de los tratados de inversión.</b></p>	<p>Especialmente en los tratados de inversión más antiguos, los inversores no poseen obligaciones. Esto restringe significativamente la posibilidad de que los Estados receptores responsabilicen a los inversores por cualquier conducta indebida en el ámbito de la ISDS.</p> <p>Los tratados de inversión antiguos sirven de base para prácticamente todos los casos de ISDS.</p>
 <p><b>La ISDS no es accesible para todas las partes afectadas.</b></p>	<p><b>Las únicas partes de los procedimientos de ISDS son el inversor y el Gobierno.</b></p> <p>Sin embargo, las controversias de inversión a menudo conciernen a otras partes interesadas, como la población local afectada por el proyecto de inversión.</p> <p><b>Los tribunales de ISDS no poseen jurisdicción sobre otras partes afectadas.</b> Las poblaciones locales, como mucho, presentan escritos amicus curiae o comparecen como testigos; no pueden demandar o defender sus propios derechos.</p>
 <p><b>La ISDS se financia cada vez más con fondos de terceros.</b></p>	<p>La ISDS resulta cada vez más atractiva para la financiación por terceros por parte de inversores y fondos especializados. A cambio de financiar una demanda de ISDS, reciben un porcentaje de la compensación que el Estado receptor debe pagar al inversor. La ISDS es lucrativa para los financiadores de litigios dado que el Gobierno siempre es el demandado, y en teoría, los gobiernos no pueden declararse en quiebra; la ley es incoherente e imprevisible pero en gran medida favorable al inversor; la compensación suele ser exorbitante.</p> <p><b>La disponibilidad de financiación por terceros contribuye a la <u>presentación</u> de más casos de ISDS.</b></p>



**La ISDS ha creado una industria con intereses creados.**

La falta de previsibilidad, altos intereses monetarios, mecanismos de control limitados y la prolongada duración de los procedimientos de ISDS, combinado con el hecho de que los Estados son siempre partes demandadas, ofrece las circunstancias ideales para el surgimiento de un importante grupo de interés con intereses creados en la continua relevancia de la ISDS —la industria del arbitraje.

La industria del arbitraje —compuesta por abogados defensores, árbitros, instituciones y asociaciones arbitrales, financiadores de litigios, expertos y académicos— es el principal beneficiario del sistema.

**La industria del arbitraje se beneficia independientemente de quién gane los casos de ISDS, individualmente o en conjunto.**

Este grupo de interés es también el que más se opone a las reformas de la ISDS, a menudo ocultando su interés económico detrás de elevados valores aparentemente neutrales del Estado de Derecho y la solución de controversias.



**La ISDS desplaza a los tribunales nacionales y, por lo tanto, socava el Estado de Derecho.**

Si bien una de las justificaciones en favor de los tratados de inversión era que promueven el Estado de Derecho y la buena gobernanza, han hecho todo lo contrario.

El hecho de que la ISDS permite que los inversores eludan los tribunales nacionales socava los sistemas judiciales nacionales, ya que estos últimos no tienen la oportunidad de resolver las controversias entre inversionista y Estado. Además, los elevados costos legales de la ISDS —y las compensaciones a menudo exorbitantes— desvían los escasos recursos financieros hacia inversores particulares o la industria del arbitraje, recursos que podrían utilizarse para mejorar los sistemas jurídicos y judiciales a nivel nacional.

Fuente: Recopilado por los autores en base a Hodgson et al., 2021; UNCTAD, 2024a, 2024c; Zárata et al., 2020.



**¿Sabías que...?**

Recientemente, **la mayoría de los países desarrollados han retirado el sistema de ISDS de sus tratados de inversión**, por ejemplo, el Acuerdo Económico y Comercial Global entre la UE y Canadá (2016), el Acuerdo entre Estados Unidos, México y Canadá (2018) y el Acuerdo de Libre Comercio entre Australia y el Reino Unido (2021)). **Sin embargo, lo han mantenido en los tratados de inversión celebrados con economías en desarrollo y emergentes**, por ejemplo, la [Cláusulas Modelo de la UE con Terceros Países](#) (2023), el TBI entre Cabo Verde y Hungría (2019), el TBI entre Canadá y Mongolia (2016) y el TBI entre Japón y Kenia (2016).



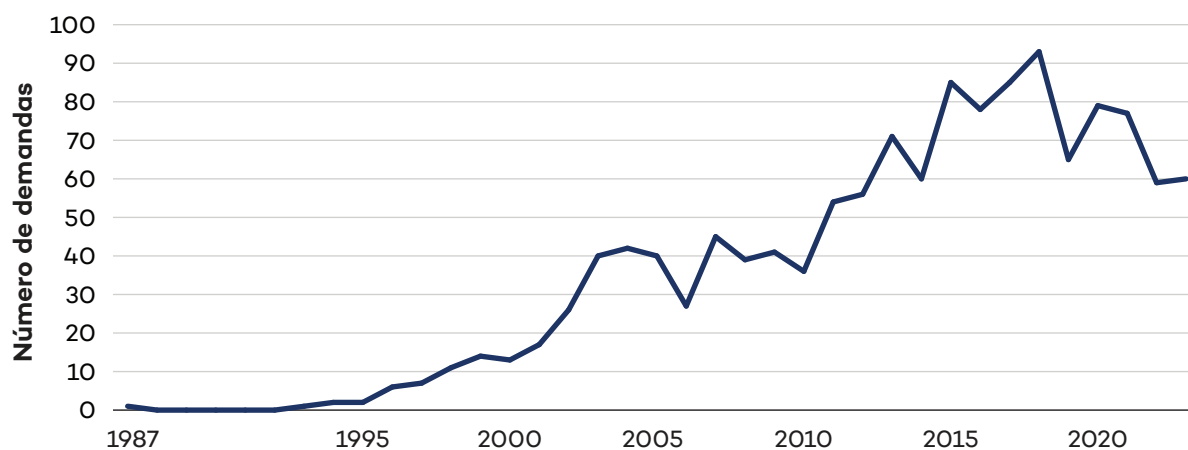
## Pregunta 6

### ¿Por qué la compensación es el principal problema de la ISDS?

La compensación es una de las formas de reparación disponible bajo el derecho internacional para reparar la violación de una obligación de derecho internacional —es una forma de reparación monetaria. Las otras formas son la restitución y la satisfacción. En la ISDS, la compensación se utiliza casi exclusivamente. Si bien otras cortes y tribunales internacionales también otorgan compensación, no lo hacen con tanta regularidad como los tribunales de ISDS. Los laudos de compensación dictados por estos tribunales también son mucho más elevados que los emitidos por otras cortes y tribunales internacionales.

El reciente informe del Relator Especial de las Naciones Unidas sobre Derechos Humanos y Medio Ambiente, que se centra en la ISDS y su impacto en la acción climática y los derechos humanos, fue titulado “Pagar a los contaminadores”, dado que la ISDS permite a los inversores recibir compensación de los Gobiernos incluso en aquellos casos donde se sabe que sus actividades ocasionan daños al medio ambiente. Por ejemplo, los tribunales han atendido una serie de casos presentados contra Argentina por las medidas adoptadas durante una grave crisis económica, que involucraban contratos de provisión de agua potable firmados con inversores (por ej., *Suez and InterAgua vs. Argentina*; *Urbaser vs. Argentina*). Los tribunales sostuvieron que el Gobierno debía cumplir con el derecho humano al agua potable simultáneamente con las obligaciones relativas a la protección de las inversiones durante las crisis. Por lo tanto, las demandas de derechos humanos no constituyen una defensa.

**Figura 8.** Número de demandas de ISDS presentadas por año



Fuente: UNCTAD, n.d.

En *Rockhopper vs. Italia* —un caso sobre la transición energética— el tribunal arbitral falló a favor de una empresa petrolera británica en su demanda contra Italia por la denegación de una licencia de extracción de petróleo en alta mar debido a una prohibición regulatoria. El tribunal concedió a Rockhopper más de 240 millones, intereses incluidos, en concepto

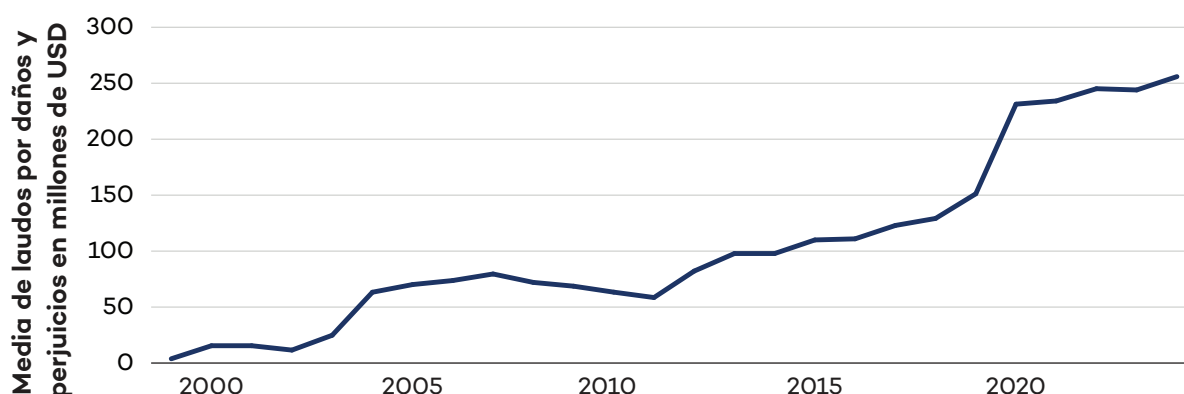


de compensación. La decisión “aumenta el precio (público) de mantener el petróleo bajo tierra” (Marzal, 2023). Cálculos conservadores de las inversiones existentes en combustibles fósiles estiman los costos adicionales de la transición energética relacionados con la ISDS en alrededor de USD 340.000 millones (Tienhaara et al., 2022).

Sin embargo, la ISDS también ha sido invocada con frecuencia por [inversores en energías renovables](#). Muchos inversores en energía solar han demandado a los Gobiernos por modificar las subvenciones (tarifas reguladas de alimentación) que fueron introducidas para incentivar la inversión privada en un mercado incipiente a través del apoyo público. España se ha tenido que defender en más de 50 casos de ISDS, la mayoría de los cuales fueron ganados por los inversores extranjeros.

La envergadura de la transición energética requerirá una necesaria experimentación regulatoria, y los contribuyentes no deberían asumir todos los costos. Por lo tanto, la ISDS vuelve más costosa la regulación de las energías renovables porque hace recaer sobre el público los riesgos regulatorios conectados con las actividades de inversión. La ISDS congela para el futuro cualquier beneficio gubernamental devengado por los inversores, haciendo su revocación más costosa para el Gobierno cuando ya no sean pertinentes, necesarios o eficientes (tal como es el caso de las subvenciones a las energías renovables).

**Figura 9.** Los laudos de compensación en la ISDS están aumentando



Nota: Principales importes concedidos en casos decididos en favor del inversor (n=256), excluyendo intereses pre-laudo y post-laudo. El gráfico excluye los tres casos de Yukos (Hulley Enterprises vs. Rusia, Yukos Universal vs. Rusia, Veteran Petroleum vs. Rusia); los laudos combinados de 50.000 millones de USD son valores atípicos que aumentarían significativamente la cuantía media de los mismos.




Fuente: UNCTAD, 2024a.



### ¿Sabías que...?

El importe total otorgado en todos los casos conocidos de ISDS en conjunto es de casi USD 120.000 millones (Transnational Institute, n.d.). Es probable que este importe sea mayor ya que no incluye casos que no son públicamente conocidos.

Este importe equivale aproximadamente a

-  **El PIB de países enteros:** USD 120.000 millones supera el PIB de más de 100 países, incluyendo a países tales como Kenia, Ecuador y Luxemburgo.
-  **Financiación del desarrollo mundial:** USD 120.000 millones podrían afectar significativamente los retos mundiales. Es más del doble del gasto mundial anual en ayuda humanitaria, y se podrían financiar iniciativas tales como la lucha contra la malaria, proporcionar acceso a agua potable o apoyar programas educativos en los países en desarrollo durante varios años.
-  **Exploración del espacio:** USD 120.000 millones es aproximadamente el costo estimado del programa Artemis de la NASA, cuyo objetivo es volver a llevar seres humanos a la Luna.



## Pregunta 7

### ¿Qué reformas se están realizando en la actualidad? ¿Quién las está llevando a cabo?

#### Las Opciones de Reforma Abundan

Las reformas de los tratados de inversión y de la gobernanza mundial de la IED están en curso. Diferentes actores están utilizando diversas opciones.

- **Renegociación y modificación:** Reformular los tratados para lograr un mayor equilibrio entre los derechos del inversor y el interés público o simplemente reemplazar los objetivos de protección de las inversiones por otros, como el apoyo y la facilitación de la inversión sostenible. Muchos Estados han tomado este camino y adaptado sus tratados de inversión para abordar algunos de los problemas relacionados con los tratados de inversión más anticuados y el sistema de ISDS.
- **Adoptar modelos de tratado basados en diferentes objetivos:** Una opción disponible para todos los Estados es allanar el camino para celebrar [tratados de inversión que no tomen la protección de las inversiones y la solución de controversias como su principal preocupación](#). Algunos Estados ya han tomado medidas para adoptar enfoque como tal, por ej., los [tratados de inversión de Brasil](#) que se basan en la facilitación y la cooperación, o el reciente [Acuerdo relativo a la Facilitación de las Inversiones Sostenibles entre la UE y Angola](#). Estos pueden sustituir los tratados de protección de las inversiones que resultan obsoletos y problemáticos.
- **Excepciones:** Introducir disposiciones específicas para eximir a determinados sectores o medidas del ámbito de aplicación del tratado o de la ISDS (por ej., [medidas de acción climática](#)).
- **Terminación de tratados:** Los países pueden optar por [retirarse o terminar los tratados](#) que ya no cumplen su propósito. Esto puede hacerse de común acuerdo con la otra parte/partes contratantes, por ej., el [Acuerdo para la Terminación de los TBI entre los Estados miembros de la UE](#) o unilateralmente entre varios Estados (por ej., Sudáfrica, Ecuador, Indonesia y la India) han optado por esta opción. Este puede reemplazarse o no por un nuevo tratado.
- **Retiro del consentimiento a la ISDS:** Algunos Estados están optando por retirar completamente su consentimiento al sistema de ISDS. El derecho internacional ofrece mecanismos para saber [cómo efectuarlo](#). Esta opción también puede realizarse con respecto a un [sector o tipo de medidas específicas](#).



### ¿Sabías que...?

Aunque los nuevos tratados de inversión están dejando de utilizar el modelo de protección de las inversiones y la ISDS, la mayoría de los tratados de inversión obsoletos (97%) sigue en vigor y actúa como la base de virtualmente todos los casos de ISDS. Además, los nuevos tratados de inversión han tenido un impacto muy limitado hasta el momento, dado que los tribunales los interpretan de todos modos como tratados antiguos.

Existe una necesidad urgente de reformar los tratados de inversión obsoletos que contienen amplias protecciones de las inversiones y un amplio acceso a la ISDS.

## Múltiples niveles de reforma

Las reformas pueden adoptarse a nivel nacional, bilateral, regional y multilateral, y en cada uno hay ventajas y desventajas.

Las reformas a nivel individual de cada Estado son las más fáciles de adoptar. Estas pueden incluir la reelaboración de modelos nacionales de TBI o la retirada de tratados, que incluyan la ISDS, y que ya no cumplan con el propósito del Estado.

Las reformas a nivel bilateral y multilateral son más complejas ya que requieren coordinación y acuerdo entre los Estados. Por otro lado, el hecho de que no sean unilaterales les permite generar efectos de mayor amplitud más allá de las fronteras nacionales. Por ejemplo, dos o más Estados pueden renegociar los tratados de inversión para hacer que sean más compatibles con los objetivos de desarrollo sostenible, elaborar declaraciones para aclarar ciertas limitaciones sobre cómo aplicarlo o coordinar su retirada de un acuerdo multilateral.

### Ejemplos de reforma en varios niveles:



**Nivel nacional:** Varios Estados han adoptado acciones integrales dirigidas a los tratados de inversión. Por ejemplo, Sudáfrica se retiró de sus tratados de inversión y los reemplazó por legislación nacional que exige el agotamiento de los recursos locales. Tras una serie de sentencias arbitrales negativas, Ecuador se retiró de la mayoría de sus tratados de inversión. Del mismo modo, Ecuador revisó su legislación nacional sobre las inversiones extranjeras para aclarar que las controversias entre los inversores extranjeros y Ecuador deben, en primer lugar, resolverse a nivel nacional.



**Nivel bilateral:** Brasil y la India recientemente diseñaron nuevos e innovadores modelos de tratados de inversión que difieren de los típicos tratados de protección de las inversiones suscritos en la década de 1990 y 2000. En el tratado firmado entre ambos, combinaron algunas características novedosas de sus propios modelos. Esto muestra que importantes economías emergentes pueden forjar el camino para enfoques innovadores de reforma.



**Nivel regional:** La negociación del [Protocolo sobre Inversión de la Zona de Libre Comercio Continental Africana](#) es un ejemplo de reforma a nivel regional para abordar los retos comunes relacionados con la gobernanza de las inversiones y la consecución de objetivos de desarrollo compartidos.



**Nivel multilateral:** En cuanto a la reforma de los tratados de inversión, la UNCTAD ha [propuesto varias opciones para los Estados que deseen reformar su tratados](#). Con respecto a la ISDS específicamente, el proceso multilateral más importante en curso es el Grupo de Trabajo III de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, que trabaja en la reforma del sistema de ISDS a nivel mundial. Esto incluye la propuesta de soluciones para algunos de los principales problemas del arbitraje de inversión, como la falta de coherencia, la forma en la cual se calcula la compensación en la ISDS, la falta de transparencia y los conflictos de intereses. En particular, el Grupo de Trabajo III está debatiendo la creación de un tribunal multilateral de inversiones para resolver las controversias, que incluiría un tribunal de controversias y un tribunal de apelación.



## Pregunta 8

### ¿Por qué es necesario un enfoque ambicioso de reforma de los tratados de inversión?

Un enfoque ambicioso y holístico a los tratados de inversión resulta fundamental para garantizar que el derecho y la gobernanza de las inversiones promuevan el desarrollo sostenible y beneficien a las personas y al planeta. Los esfuerzos de reforma deben ir más allá de lo que observamos en la actualidad (Pregunta 7).

Los esfuerzos de reforma no deberían ser primordialmente reactivos, es decir, tratar de resolver los problemas que crea el actual régimen de los tratados de inversión. Más bien, deben ser proactivos, es decir, preguntarse qué tipo de herramientas e instrumentos pueden resolver los problemas de política actuales en la gobernanza de las inversiones. Forzar el uso de herramientas para resolver problemas para los que no estaban diseñadas en primera instancia dista mucho de ser el enfoque óptimo —no se utilizaría un martillo para romper un huevo.

Los principales problemas con el actual sistema y su reforma son los siguientes:

- **Priorización de la protección de los inversores:** La mayoría de los tratados existentes enfatizan la protección de los inversores extranjeros por encima de objetivos fundamentales de interés público, como el desarrollo sostenible, los derechos humanos y la conservación del medio ambiente. La inversión es meramente un medio para proporcionar bienes públicos más amplios. En el contexto del cambio climático y la enorme brecha de los ODS en términos de inversión, ¿es realmente la protección de las inversiones la cuestión crucial? Por lo tanto, es necesario un replanteo más profundo de los objetivos de política que sustentan los marcos jurídicos de inversión.
- **Reformas parciales:** Si bien es meritorio abordar la reforma de la ISDS comenzando con intervenciones más específicas, los esfuerzos para abordar los problemas del sistema a menudo se enfocan en elementos específicos, como la ISDS. Estas reformas parciales no abordan su principal defecto: la priorización desproporcionada de la protección del inversor a expensas de (a) el interés público, (b) la sostenibilidad y (c) soluciones a otras cuestiones de política relacionadas con la inversión.
- **Fragmentación de la reforma:** Las iniciativas de reforma se encuentran fragmentadas en varios foros con agendas que se superponen pero son diferentes entre sí. Esta falta de coordinación hace que los avances sean incongruentes y que se pierdan oportunidades para llevar a cabo una reforma integral y duradera. Además, la fragmentación de la reforma en sí misma genera costos y problemas adicionales.



### ¿Sabías que...?

Los países se han retirado del [Convenio del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones \(CIADI\)](#), el tratado que establece el marco de procedimiento y ejecución para la mayoría de los casos de ISDS. Sin embargo, estas acciones no son suficientes si los tratados de inversión que contemplan la ISDS del país en cuestión siguen vigentes. Además, los países siguen expuestos a demandas en virtud de los contratos y a [interpretaciones de los tribunales](#) que permiten a los inversores entablar demandas incluso tras la denuncia del Convenio del CIADI y la terminación de los tratados.



## Pregunta 9

### ¿Cómo sería una reforma ambiciosa del derecho y la gobernanza de las inversiones?

Una reforma fundamental de la gobernanza del derecho de las inversiones debe ir más allá de la modernización de los tratados de inversión. Se debería reformular el sistema no solo abordando la raíz de las deficiencias actuales —la manera en que el sistema de ISDS brinda una protección exagerada a las inversiones y dificulta que los Estados aborden retos urgentes— sino también identificando los principales retos que deben superarse en materia de gobernanza.

Una reforma ambiciosa, holística y coherente debe partir de varios principios generales.

#### **Identificación de los Problemas de Política que Enfrentamos en la Actualidad**

Es esencial entender las desventajas de los actuales marcos de gobernanza de las inversiones. Sin embargo, un paso crucial para el abordaje holístico del derecho y la gobernanza de las inversiones implica mantener una conversación seria sobre qué cuestiones de política debería abordar un sistema reformado. Se han identificado varias cuestiones políticas en la gobernanza de las inversiones, que van desde el apoyo a la inversión sostenible, pasando por la regulación de los impactos de los proyectos de inversión hasta cuestiones más específicas relacionadas con la gobernanza y las instituciones de inversión. Los debates sobre la reforma no deberían ser rehenes de los problemas de políticas formuladas muchas décadas atrás, sino que deberían guiarse por los problemas que existen en la actualidad.

#### **Replanteo de los Objetivos de los Tratados**

En relación con lo anterior, debe llevarse a cabo una reevaluación fundamental del propósito de los tratados de inversión. Si bien actualmente existen muchos problemas de gobernanza de las inversiones, no se da por sentado que los tratados desempeñen un papel útil en su solución. A este respecto, el IISD está trabajando en el desarrollo de un modelo para futuros tratados de inversión que responda a los problemas de política más acuciantes de la gobernanza de las inversiones en la actualidad.

#### **Reforma Coherente y Holística**

Por lo tanto, una reforma coherente y holística debe ir más allá de los tratados de inversión para abarcar otros instrumentos jurídicos que regulan la inversión, incluidas las leyes y los contratos nacionales de inversión. Además, la coherencia con otras áreas de gobernanza — como los derechos humanos, la protección ambiental y la acción climática— es clave. Alinear la gobernanza de las inversiones con estos ámbitos garantizará la coherencia y reforzará los compromisos internacionales. El IISD ha desarrollado un conjunto de herramientas para abordar varios aspectos del reto relativo a la coherencia (por ej., aquí y aquí).



## **Desmantelar los Instrumentos Obsoletos**

Una reforma ambiciosa y holística no puede lograrse y ser coherente si se mantienen en vigor instrumentos jurídicos obsoletos; hacerlo sería como construir una casa sobre cimientos débiles. Los tratados de inversión de antigua generación, que no abordan los complejos retos de política actuales, deben terminarse o reemplazarse por instrumentos modernos.



## Pregunta 10

### ¿Cómo puede contribuir una reforma ambiciosa del derecho y la gobernanza de las inversiones?

Lograr una reforma del derecho y las políticas de inversión que responda a los retos económicos, sociales y ambientales que enfrentan los países en la actualidad requiere un esfuerzo coordinado de múltiples actores, cada uno de los cuales desempeña un papel diferente.



**Los Gobiernos** deben tomar la iniciativa modernizando los tratados para reflejar los retos del siglo XXI, compartiendo las mejores prácticas y abordando las desigualdades del actual régimen de las inversiones. Para garantizar reformas inclusivas y sostenibles, deberían involucrar a una amplia gama de partes interesadas.



**Las instituciones de desarrollo** pueden proporcionar conocimientos técnicos, crear plataformas de debate y apoyar a los responsables de políticas que participan en las negociaciones multilaterales.



**Las universidades y los centros de estudio** pueden conducir investigaciones, elaborar recomendaciones de políticas basadas en evidencias y facilitar el diálogo entre los responsables de la toma de decisiones y las partes interesadas.



**La sociedad civil y las organizaciones no gubernamentales** pueden concientizar sobre los impactos adversos de los tratados obsoletos y movilizar la participación pública en las reformas.



**Los medios de comunicación** pueden arrojar luz sobre las prácticas perjudiciales de inversión, informar los debates públicos sobre las opciones de reforma y exigir responsabilidades a los inversores.



**Los donantes** pueden brindar los recursos financieros necesarios para permitir que las instituciones de desarrollo, la sociedad civil, el mundo académico, los medios de comunicación y los centros de estudio intensifiquen sus acciones.



**Las asociaciones del sector privado** pueden promover la conducta empresarial responsable y alinear sus prácticas con los objetivos de sostenibilidad y las normas de gobernanza de las inversiones.



**Los estudios jurídicos** pueden concientizar a la comunidad jurídica sobre la evolución del panorama de la gobernanza de las inversiones y ayudar a sus clientes —particularmente a los actores del sector privado— a alinear sus prácticas de inversión con los objetivos de sostenibilidad.

Trabajando juntos, estos actores pueden reformular la gobernanza de las inversiones para promover un desarrollo sostenible que beneficie a las personas y al planeta.



## Referencias

- Hodgson, M., Kryvoi, Y., & Hrcka, D. (2021). *2021 empirical study: Costs, damages and duration in investor-state arbitration*. British Institute of International and Comparative Law. [https://www.biiicl.org/documents/136\\_isds-costs-damages-duration\\_june\\_2021.pdf](https://www.biiicl.org/documents/136_isds-costs-damages-duration_june_2021.pdf)
- Marzal, T. (2023). Polluter doesn't pay: The *Rockhopper v Italy* award. *EJIL: Talk! Blog of the European Journal of International Law*. <https://www.ejiltalk.org/polluter-doesnt-pay-the-rockhopper-v-italy-award/>
- ONU Comercio y Desarrollo. (2023, septiembre). *ODS investment trends monitor (issue 4)*. [https://unctad.org/system/files/official-document/diaemisc2023d6\\_en.pdf](https://unctad.org/system/files/official-document/diaemisc2023d6_en.pdf)
- ONU Comercio y Desarrollo. (n.d.). *Investment dispute settlement navigator*. <https://investmentpolicy.unctad.org/investment-dispute-settlement>
- ONU Comercio y Desarrollo. (2024a). *Compensation and damages in investor-state dispute settlement proceedings (IIA issues note #2)*. <https://unctad.org/publication/compensation-and-damages-investor-state-dispute-settlement-proceedings>
- ONU Comercio y Desarrollo. (2024b). *Financing for sustainable development report 2024*. <https://unctad.org/publication/financing-sustainable-development-report-2024>
- ONU Comercio y Desarrollo. (2024c). *International investment agreements trends: The increasing dichotomy between new and old treaties (IIA issues note #2)*. [https://unctad.org/system/files/official-document/diaepcbinf2024d4\\_en.pdf](https://unctad.org/system/files/official-document/diaepcbinf2024d4_en.pdf)
- Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos. (2022). *Foreign direct investment qualities and impact*. <https://www.oecd.org/en/topics/sub-issues/foreign-direct-investment-qualities-and-impact.html#:~:text=The%20OECD%20FDI%20Qualities%20Policy,and%20skills%2C%20gender%20equality%2C%20and>
- Sauvant, K. P., & Mann, H. (2019). Making IED more sustainable: Towards an indicative list of IED sustainability characteristics. *Journal of World Investment & Trade*, 20(6). [https://brill.com/view/journals/jwit/20/6/article-p916\\_6.xml](https://brill.com/view/journals/jwit/20/6/article-p916_6.xml)
- Surma, K., & Kusnetz, N. (2024). *How to buy a piece of a lawsuit and impoverish a country*. Inside Climate News. <https://insideclimatenews.org/news/08122024/investors-buying-claims-against-developing-nation-governments/>
- Tienhaara, K., Thrasher, R., Alexander Simmons, B., & Gallagher, K. P. (2022). Investor-state disputes threaten the global green energy transition. *Science*, 376(6594), 701–703. <https://www.science.org/doi/10.1126/science.abo4637>
- Transnational Institute. (n.d.). *Global ISDS tracker*. <https://public.tableau.com/app/profile/transnational.institute.tni./viz/GlobalISDSTracker/GlobalCaseTracker>
- Zárate, J. M. S., Baltag, C., Behn, D., Bonnitcha, J., De Luca, A., Hestermeyer, H., Langford, M., Mistelis, L., Rodríguez, C. L., Shaffer, G., & Weber, S. (2020). Duration of investor-state dispute settlement proceedings. *Journal of World Investment & Trade*, 21, 300–335. [https://www.jus.uio.no/ior/english/people/aca/malcolml/22119000\\_021\\_02-03\\_s004\\_text.pdf](https://www.jus.uio.no/ior/english/people/aca/malcolml/22119000_021_02-03_s004_text.pdf)

©2025 International Institute for Sustainable Development  
Publicado por el Instituto Internacional para el Desarrollo Sostenible

**Oficina central**

111 Lombard Avenue, Suite 325  
Winnipeg, Manitoba  
Canada R3B 0T4

**Tel:** +1 (204) 958-7700  
**Sitio web:** [www.iisd.org](http://www.iisd.org)  
**X:** @IISD\_news



[iisd.org](http://www.iisd.org)