



**COMILLAS**  
UNIVERSIDAD PONTIFICIA

ICAI

ICADE

CIHS

**LA PARTICIPACIÓN DE LA UNIÓN EUROPEA EN  
ARBITRAJE DE INVERSIÓN A LA LUZ DE LA  
JURISPRUDENCIA DEL TJUE**

Autora: Alba García Fernández

5º E-3 B

Derecho Internacional Público

Tutora: Paula García Andrade

Madrid

Junio 2024

## **Resumen**

La Unión Europea desempeña un rol significativo en el escenario económico mundial, evidenciado por sus múltiples acuerdos de comercio e inversión con otras potencias mundiales. El arbitraje ha ganado reconocimiento en el plano internacional como el principal método para solucionar disputas derivadas de estos acuerdos. No obstante, la compatibilidad del arbitraje de inversión con el Derecho de la Unión ha sido cuestionada en numerosas ocasiones por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Esto se debe a su potencial conflicto con los principios fundamentales del sistema jurídico de la Unión. En respuesta, la Unión ha explorado alternativas para integrar los mecanismos de resolución de controversias. Estas innovaciones se manifiestan en los acuerdos internacionales celebrados recientemente, con la configuración de un Tribunal Permanente de Arbitraje y la propuesta de establecer una CMI. Estos avances reflejan el compromiso de la Unión por asegurar un equilibrio entre la protección de inversiones y el respeto a su autonomía jurídica, marcando así un paso adelante hacia la consolidación de un sistema de arbitraje de inversión más justo y transparente.

A través de un estudio exhaustivo de la jurisprudencia del TJUE y de los acuerdos comerciales y de inversiones de nueva generación firmados por la UE y sus Estados Miembros, así como del proyecto de una Corte Multilateral de Inversiones, en este trabajo se propone esclarecer el estado del arbitraje de inversión en la Unión Europea. Se pretende demostrar cómo estas decisiones judiciales no solo reafirman la incompatibilidad de ciertos mecanismos de arbitraje de inversión con el Derecho de la Unión, sino que también catalizan esfuerzos hacia la reforma y la creación de estructuras más coherentes con los principios jurídicos fundamentales de la UE.

**Palabras clave:** Unión Europea, TJUE, inversiones, arbitraje, autonomía, acuerdos de inversión de nueva generación, corte multilateral de inversiones.

## **Abstract**

The European Union plays a significant role on the world economic stage, evidenced by its many trade and investment agreements with other world powers. Arbitration has gained international recognition as the main method for resolving disputes arising from these agreements. However, the compatibility of investment arbitration with EU law has been questioned on numerous occasions by the Court of Justice of the European Union. This is due to its potential conflict with the fundamental principles of the EU legal system. In response, the EU has explored alternatives for integrating dispute settlement mechanisms. These innovations are manifested in recent international agreements, with the establishment of a Permanent Court of Arbitration and the proposal to establish a Multilateral Investment Court. These developments reflect the Union's commitment to ensure a balance between investment protection and respect for its legal autonomy, thus marking a step towards the consolidation of a fairer and more transparent investment arbitration system.

Through an exhaustive study of the jurisprudence of the CJEU and the new generation of trade and investment agreements signed by the EU and its Member States, as well as the Multilateral Investment Court project, this paper aims to shed light on the state of investment arbitration in the EU and its Member States.

**Key Words:** European Union, CJEU, investment, arbitration, autonomy, new-generation investment agreements, multilateral investment court.

## ÍNDICE DE CONTENIDOS

<b>I. INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>6</b>
<b>I. LA EVOLUCIÓN DE LA INCOMPATIBILIDAD DEL ISDS EN LA UE PLASMADA EN LA JURISPRUDENCIA DEL TJUE .....</b>	<b>11</b>
<b>CAPÍTULO I. EL MECANISMO ISDS EN LA UNIÓN .....</b>	<b>11</b>
1. DEFINICIÓN Y FUNCIONAMIENTO DEL MECANISMO ISDS .....	11
2. EVOLUCIÓN DEL ISDS EN LA UNIÓN .....	14
a. Antes del Tratado de Lisboa .....	14
b. Después del Tratado de Lisboa.....	16
<b>CAPÍTULO II. EL PAPEL DEL TJUE EN LA CONSERVACIÓN DE LA INTEGRIDAD DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO DE LA UNIÓN.....</b>	<b>20</b>
1. EL PRINCIPIO DE AUTONOMÍA.....	20
2. LA DECADENCIA DEL ISDS EN LA UE .....	23
<b>II. INNOVACIONES EN LOS MECANISMOS DE RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS DE LOS ACUERDOS DE INVERSIÓN DE LA UE .....</b>	<b>30</b>
<b>CAPÍTULO III. EL SISTEMA PLANTEADO EN LOS ACUERDOS DE NUEVA GENERACIÓN QUE REEMPLAZARÍA EL MECANISMO ISDS .....</b>	<b>30</b>
1. EL TRIBUNAL PERMANENTE Y TRIBUNAL DE APELACIONES. ....	30
2. COMPATIBILIDAD CON EL DERECHO DE LA UNIÓN.....	35
<b>CAPÍTULO IV. LA PROPUESTA DE LA CMI Y LAS NOVEDADES QUE PRESENTA .....</b>	<b>40</b>
1. DEFINICIÓN Y FUNCIONAMIENTO .....	40
2. COMPATIBILIDAD CON EL MARCO JURÍDICO DE LA UNIÓN .....	42
3. POSIBILIDAD DE CONSTITUIR UN MODELO ESTÁNDAR EN EL MARCO INTERNACIONAL.....	44
<b>III. CONCLUSIONES .....</b>	<b>46</b>
<b>IV. BIBLIOGRAFÍA .....</b>	<b>50</b>

## LISTADO DE ABREVIATURAS

AMI	Acuerdo Multilateral de Inversiones
APPRI	Acuerdos de Promoción y Protección Recíproca de Inversiones
CEDH	Convenio Europeo de Derechos Humanos
CETA	Comprehensive Economic and Trade Agreement (Acuerdo Económico y Comercial Global)
CIADI	Centro Internacional de Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones
CNUDMI	Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional
CMI	Corte Multilateral de Inversiones
EUSFTA	Acuerdo de Libre Comercio entre la Unión Europea y Singapur
FTA	Acuerdo de Libre Comercio UE-Vietnam
GATT	General Agreement on Tariffs and Trade (Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio)
IIA	Acuerdos Internacionales de Inversión
IED	Inversión Extranjera Directa
ISDS	Investor-State Dispute Settlement (Solución de controversias inversor-Estado)
OMC	Organización Mundial del Comercio
OSD	Órgano de Solución de Diferencias
PCC	Política Comercial Común
STI	Sistema de Tribunales de Inversiones
TBI	Tratado Bilateral de Inversión
TCE	Tratado sobre la Carta de la Energía
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
TFUE	Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea
TLCI	Tratado de Libre Comercio e Inversión
TJUE	Tribunal de Justicia de la Unión Europea
TUE	Tratado de la Unión Europea
TTIP	Transatlantic Trade and Investment Partnership (Tratado de Libre Comercio Transatlántico)
UE	Unión Europea

## **I. INTRODUCCIÓN**

La Unión Europea (UE) es una de las potencias económicas más relevantes a nivel mundial. Esto se refleja en la firma de numerosos acuerdos internacionales que regulan sus relaciones comerciales y de inversiones. Dada la diversidad de intereses económicos y políticos en juego, es inevitable que surjan desacuerdos y disputas respecto a la interpretación y aplicación de las obligaciones contempladas en dichos acuerdos. En consecuencia, resulta imprescindible establecer e incluir en estos tratados mecanismos que garanticen la resolución pacífica de controversias.

El arbitraje de inversión se ha posicionado como el mecanismo preferido para resolver disputas entre inversores internacionales y Estados. Su popularidad se debe a las ventajas que ofrece en comparación con los tribunales nacionales. Este sistema, concebido para ofrecer un foro neutral y especializado, busca mitigar los riesgos asociados con la inversión en jurisdicciones extranjeras, proporcionando así un ambiente seguro para los inversores.

La UE, con su compleja estructura supranacional, enfrenta el reto de integrar los mecanismos tradicionales de arbitraje de inversiones con sus principios. Actualmente, la UE se encuentra en un proceso de reevaluación y adaptación de su enfoque hacia el arbitraje. La negociación y firma de acuerdos comerciales y de inversiones de nueva generación ilustran este nuevo enfoque. Estos acuerdos están destinados a remodelar el panorama del arbitraje internacional de inversiones, respondiendo a las críticas al sistema tradicional de arbitraje inversor-Estado (ISDS, por sus siglas en inglés).

La jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) ha desempeñado un papel crucial en este proceso. El TJUE es la máxima autoridad con competencia para interpretar el Derecho de la Unión y su preocupación principal es la conservación de los principios jurídicos que sustentan el sistema europeo, especialmente la primacía y autonomía. Las decisiones del TJUE delimitan la compatibilidad de los mecanismos de arbitraje con el Derecho de la Unión e inspiran la reforma en la configuración de los mecanismos de resolución de disputas en los acuerdos internacionales de comercio e inversiones.

Este trabajo busca comprender cómo el TJUE ha influido en la política y práctica de la UE respecto al arbitraje de inversión. Para lograrlo, se examinará la evolución del arbitraje de inversión en la UE, considerando sentencias clave del TJUE relacionados con esta materia. En este sentido, se examinarán las críticas y desafíos del sistema ISDS. Atendiendo especialmente a los acuerdos comerciales de nueva generación, se estudiarán las innovaciones planteadas en ellos: el Sistema de Tribunales de Inversiones (STI) y la Corte Multilateral de Inversiones (CMI).

A través del análisis de la jurisprudencia del TJUE, en este trabajo se pretende desarrollar una labor de investigación sobre el origen y esencia de los mecanismos de arbitraje en los que participa la Unión Europea, así como del potencial y eficacia de los enfoques reformados para alinear el arbitraje de inversiones con los principios fundamentales del Derecho de la Unión. Concretamente, se busca examinar cómo las decisiones del TJUE han definido los límites y condiciones bajo los cuales el arbitraje de inversión es compatible con el ordenamiento jurídico de la Unión.

¿Qué críticas específicas al sistema tradicional han sido identificadas por el TJUE, y cómo se han reflejado estas críticas en los nuevos acuerdos comerciales y de inversiones de la UE? La Unión está liderando el cambio hacia un nuevo modelo de arbitraje, pero ¿resolverá este mecanismo todos los problemas planteados por el TJUE? En este trabajo se aspira a responder estas cuestiones, valorando la evolución del arbitraje de inversión dentro del marco legal de la UE.

Asimismo, se pretende evaluar el potencial de los enfoques reformados, como la CMI, para resolver las tensiones entre el arbitraje de inversión y los principios jurídicos fundamentales de la UE. El foco está en evaluar si la propuesta cumple con los principios de un sistema de arbitraje de inversiones reformado y mejorado.

Una investigación en profundidad sobre dichas cuestiones permitirá exponer los avances en este contexto y validar la hipótesis que se plantea en este trabajo: *las reformas planteadas en los acuerdos de inversiones nueva generación suscritos por la UE y la creación de la CMI pueden solucionar los obstáculos resaltados por el TJUE respecto a la participación de la Unión en arbitraje de inversión, siendo este nuevo modelo compatible con el Derecho de la Unión y reforzando la importancia de esta institución.*

El plan de trabajo se estructura en dos bloques principales: "La Evolución de la Incompatibilidad del ISDS en la UE Plasmada en la Jurisprudencia del TJUE" y "Las Innovaciones en los Mecanismos de Resolución de Controversias en los Acuerdos de Inversión de la UE". Estos bloques están divididos en dos capítulos cada uno.

El primer bloque contextualiza la importancia del ISDS en el contexto global además de la cada vez más difícil compatibilidad que presenta con el Derecho de la Unión. El primer capítulo proporciona una comprensión detallada del ISDS, ofreciendo la definición y el análisis de su funcionamiento. A continuación, se estudia la integración de este mecanismo en el marco de la Unión, con los importantes cambios tras el Tratado de Lisboa. El segundo capítulo profundiza en el papel del TJUE en la protección y mantenimiento de la integridad del orden jurídico de la Unión. Este capítulo se organiza en dos apartados: primero, se abordan los principios reiterados en la jurisprudencia del TJUE, como la primacía y la autonomía del Derecho de la Unión. A continuación, se analiza el fin de los tratados bilaterales de inversión (TBI) intra-UE y el inicio de la decadencia del ISDS, examinando las sentencias clave del TJUE que han precipitado este cambio y sus implicaciones para el futuro del arbitraje de inversión en la UE.

En el segundo bloque, el estudio se centra en las reformas planteadas en los nuevos acuerdos de comercio e inversiones y la compatibilidad de los mecanismos introducidos en los mismos con el ordenamiento jurídico de la Unión. En el tercer capítulo se analizan las reformas presentadas respecto al TPI y cómo el TJUE ha confirmado la compatibilidad de las mismas con el Derecho de la Unión. El cuarto capítulo explorará la propuesta de una CMI, como parte de un esfuerzo más amplio para reformar el ISDS. Se estudiará también la posibilidad de que este modelo sea un estándar global. A través de este esquema, la investigación abordará la influencia de la jurisprudencia del TJUE en la práctica del arbitraje de inversión y evaluará sus implicaciones para el futuro de la resolución de disputas de inversión en el marco de la UE.

La relevancia de este estudio radica en su oportunidad y su potencial para aportar claridad a un área de investigación que se sitúa en la intersección de importantes debates jurídicos, políticos y económicos contemporáneos. Este análisis es relevante dado el contexto actual de reevaluación de los mecanismos de arbitraje de inversión por parte de la UE, en un esfuerzo por alinear estas prácticas con principios de transparencia y justicia.

Centrarse en el arbitraje de inversiones es crucial porque este tipo de arbitraje se fundamenta en el Derecho internacional público, lo que introduce complejidades adicionales. A diferencia del arbitraje comercial, donde las decisiones se basan en las disposiciones acordadas por las partes respecto al Derecho aplicable, el arbitraje de inversiones involucra normas y principios de Derecho internacional que pueden generar mayores conflictos y desafíos en su aplicación. Esto es especialmente relevante cuando se trata de la interpretación y aplicación de obligaciones en acuerdos internacionales, donde las discrepancias pueden tener amplias implicaciones económicas y políticas.

El estudio ofrece una perspectiva integral sobre cómo las reformas propuestas pueden mejorar la compatibilidad del arbitraje de inversión con los principios fundamentales del Derecho de la Unión. A través de un análisis detallado de la jurisprudencia del TJUE, este trabajo busca identificar y evaluar las innovaciones en los mecanismos de resolución de controversias en los acuerdos de inversión de la UE, contribuyendo así a la discusión sobre la evolución y mejora del sistema de arbitraje internacional.

Desde un punto de vista metodológico, este trabajo se enmarca en la dogmática jurídica. Esta disciplina se enfoca en el estudio del Derecho positivo, con el objetivo de analizar e interpretar el significado de las normas. Esta disciplina científica ha sido crucial en el estudio jurisprudencia y en la interpretación doctrinal. La metodología seguida me ha permitido identificar principios y reglas en las sentencias del TJUE y me ha proporcionado perspectivas valiosas de académicos y expertos sobre el Derecho de la UE.

En este estudio se dará prioridad al análisis de la jurisprudencia del TJUE, examinando fundamentalmente sus sentencias para extraer principios y reglas que puedan aplicarse en la práctica. Además, se utilizará una técnica inductiva para analizar casos prácticos y derivar conclusiones generales sobre la compatibilidad del arbitraje de inversión con el Derecho de la Unión. Para alcanzar los objetivos, se consultarán fuentes del Derecho primario, como el TUE y el TFUE, así como del Derecho derivado (reglamentos, decisiones, acuerdos internacionales) y doctrinas de autores nacionales y europeos en Derecho de la Unión Europea. Este enfoque se complementará con un análisis del Derecho primario, con el objetivo de precisar el alcance de las competencias atribuidas en los Tratados.

Esta metodología permite una comprensión profunda de las dinámicas y desafíos del arbitraje de inversiones en el contexto de la UE, proporcionando una base sólida para desarrollar conclusiones y recomendaciones informadas.

En definitiva, este estudio proporcionará una evaluación de cómo la jurisprudencia del TJUE ha influido en la compatibilidad del arbitraje de inversión con el Derecho de la Unión sobre el y evaluará las reformas propuestas en los nuevos acuerdos de inversiones. Se espera que los resultados de esta investigación ayuden a validar la hipótesis de que las reformas pueden resolver los problemas identificados por el TJUE y fortalecer el sistema de arbitraje de inversiones dentro del marco legal de la UE.

## **I. LA EVOLUCIÓN DE LA INCOMPATIBILIDAD DEL ISDS EN LA UE PLASMADA EN LA JURISPRUDENCIA DEL TJUE**

A medida que la UE ha avanzado en su integración y ha desarrollado un orden jurídico propio, han surgido tensiones significativas entre el ISDS y los principios fundamentales del Derecho de la Unión. El presente bloque tiene como objetivo examinar la evolución y la creciente incompatibilidad del mecanismo ISDS dentro del marco jurídico de la UE, tal y como se refleja en la jurisprudencia del TJUE. Esta sección se divide en dos capítulos: el primero se centra en la definición y funcionamiento del ISDS y su evolución, mientras que el segundo analiza el papel del TJUE en la preservación de la integridad del orden jurídico comunitario y su impacto en la decadencia del ISDS.

### **CAPÍTULO I. EL MECANISMO ISDS EN LA UNIÓN**

El objetivo de este capítulo es proporcionar una comprensión detallada del mecanismo de ISDS y situarlo en el contexto de la UE. El capítulo está estructurado en dos secciones principales: primero, se ofrece una definición clara y un análisis del funcionamiento del ISDS, discutiendo las características que han dado lugar a su popularidad internacional; y finalmente, se explora la evolución del ISDS en la Unión, diferenciando entre los periodos antes y después del Tratado de Lisboa. Este enfoque permitirá entender cómo se ha integrado este mecanismo en el marco jurídico de la UE y los desafíos que ha enfrentado e identificar las transformaciones clave y las implicaciones legales que han surgido en relación con la integración del ISDS en la normativa de la UE.

#### **1. DEFINICIÓN Y FUNCIONAMIENTO DEL MECANISMO ISDS**

El arbitraje internacional es un método extrajudicial de resolución de controversias entre dos o más partes. La definición más aceptada en la comunidad internacional<sup>1</sup> es la del Artículo 37 de la Convención de La Haya de 1907, que establece que "El arbitraje internacional tiene por objeto arreglar los litigios entre los Estados por medio de jueces de su elección y sobre la base del respeto del Derecho"<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Infante Caffi, M. (1987). La solución judicial de controversias entre estados. *Derecho PUCP*, (41), pp. 61-121.

<sup>2</sup> Naciones Unidas. (1907). *Convention for the Pacific Settlement of International Disputes*. Artículo 37.

Cuando surge una controversia entre un inversionista extranjero y un Estado anfitrión, el inversionista puede iniciar un procedimiento de arbitraje bajo las disposiciones del ISDS. El funcionamiento de este mecanismo se compone de tres etapas principales: la presentación de una reclamación por parte del inversionista, el arbitraje de la disputa por un tribunal independiente y la ejecución del laudo arbitral. El proceso de arbitraje se lleva a cabo a través de la intervención de uno o varios árbitros, quienes obtienen su autoridad del acuerdo entre las partes involucradas y del reconocimiento legal de sus funciones<sup>3</sup>.

El mecanismo ISDS se encuentra en los Acuerdos Internacionales de Inversión (IIA), permitiendo a los inversores extranjeros demandar a los estados anfitriones a través de un proceso de arbitraje internacional. Esto es aplicable cuando el inversor es nacional de uno de los Estados parte y el otro Estado parte del acuerdo es el receptor de la inversión<sup>4</sup>.

Existe una diversidad de formas que pueden adoptar los IIA<sup>5</sup>. Entre ellas se encuentran los TBI (o Acuerdos para la Promoción y la Protección Recíproca de Inversiones: APPRI)<sup>6</sup> y los tratados de libre comercio (TLC). Los TBI son acuerdos celebrados entre un Estado miembro de la UE y otro país con el objetivo principal de promover y proteger las inversiones realizadas por los inversores de una de las partes en el territorio de la otra. Por otro lado, los TLC que incorporan disposiciones sobre inversión son acuerdos comerciales entre la UE y otros países que también abordan aspectos relacionados con la inversión extranjera.

Además de los TBI y los TLC, existen también acuerdos multilaterales en los que la UE participa y que tratan cuestiones vinculadas con la inversión extranjera. Un ejemplo destacado es el Tratado de la Carta de Energía (TCE) en el que la UE y sus Estados miembros son partes.

---

<sup>3</sup> Herrera Bonilla, K. M. (2022). Aspectos actuales del arbitraje comercial internacional. *Cuadernos de la Maestría en Derecho*, (6), pp. 265-328.

<sup>4</sup> Sáenz de Jubera Higuero, B. (2019). *Protección de las inversiones en la Unión Europea: el fin del arbitraje de inversiones (de la sentencia "Achmea" a la propuesta de un tribunal multilateral de inversiones)*. Universidad de La Rioja.

<sup>5</sup> Iglesias Sevillano, H. (2018). El arbitraje internacional como camino hacia una justicia jurídico-pública global. *Revista de Administración Pública*, (206), 10.

<sup>6</sup> Se puede utilizar indistintamente el término TBI o APPRI. En este trabajo se ha optado por emplear el acrónimo TBI, por ser el más utilizado por el TJUE en sus sentencias. Véase: Tribunal de Justicia de la Unión Europea. *Slowakische Republik v Achmea BV* (C-284/16), ECLI:EU:C:2018:158; *Republic of Moldova v Komstroy LLC* (C-741/19), ECLI:EU:C:2021:655; *República de Polonia v PL Holdings S.à.r.l.* (C-109/20),

En estos acuerdos, las partes del TBI establecen de antemano que, en caso de disputas entre los en relación con la interpretación y aplicación de este, o entre el inversor y el Estado receptor de la inversión, el conflicto será resuelto por medio del arbitraje internacional. Esto retira el caso del ámbito de los tribunales nacionales de cualquiera de los Estados parte. La protección que ofrece el ISDS es crucial cuando el marco jurídico del estado anfitrión cambia de forma sorpresiva, produciendo una pérdida del derecho de propiedad de la inversión o una merma en sus expectativas de ganancia<sup>7</sup>.

El ISDS opera mediante la creación de paneles de arbitraje ad hoc, compuestos por árbitros independientes, que escuchan los argumentos de ambas partes y emiten un laudo vinculante. Una característica fundamental del arbitraje es la posibilidad de seleccionar árbitros especializados en el área específica del conflicto, lo que asegura decisiones informadas y pertinentes. La continuidad del mismo árbitro o panel arbitral durante todo el proceso garantiza un entendimiento profundo de los aspectos del conflicto, contribuyendo a una mayor coherencia y eficiencia en la resolución final<sup>8</sup>.

Además, las partes pueden acordar mantener en privado los detalles del caso, protegiendo información sensible y evitando la publicidad negativa que podría resultar de un litigio público. Esta confidencialidad puede ser crucial para preservar relaciones comerciales y mantener la estabilidad en el mercado<sup>9</sup>.

La configuración de este mecanismo tiene el objetivo de proteger a los inversores frente al riesgo político o regulatorio<sup>10</sup>. Si el inversor demuestra que las medidas del estado no respetan los estándares de protección comprometidos, el Estado debe compensar el daño, generalmente pagando una indemnización<sup>11</sup>.

---

<sup>7</sup> Martínez Coll, J.C, Granato, L. (2010). Protección del inversor extranjero y arbitraje internacional en los Tratados Bilaterales de Inversión, Centro Argentino de Estudios Internacionales, p. 11.

<sup>8</sup> *Ibid.* p.15.

<sup>9</sup> von Papp, K. (2021). EU law and international arbitration: Managing distrust through dialogue (Summary).

<sup>10</sup> Herrera Bonilla, K. M. (2018). Aspectos actuales del arbitraje comercial internacional. Cuadernos de la Maestría en Derecho, (6), 265-328.

<sup>11</sup> El ISDS es especialmente valioso en países en vías de desarrollo o en Estados sin sistemas judiciales robustos e independientes, ofreciendo un medio para resolver pacíficamente diferencias sin conflictos de jurisdicción.

El ISDS está orientado principalmente hacia la protección de los derechos del inversor contra las acciones del Estado que violen los estándares de “trato justo y equitativo” o “expropiación indirecta”<sup>12</sup>. En cambio, los casos de incumplimiento del inversor no son típicamente tratados bajo el ISDS. Este mecanismo de resolución de disputas tiene un carácter eminentemente unilateral, ya que los Estados no pueden utilizar el ISDS para demandar a los inversores. Su papel se reduce a defenderse en caso de una demanda presentada por el inversor<sup>13</sup>.

En estos tiempos de desarrollo acelerado de la globalización, el arbitraje resulta especialmente atractivo por su neutralidad, flexibilidad, confidencialidad, eficacia y prontitud en la resolución de controversias. La neutralidad del arbitraje permite evitar posibles sesgos nacionales y proporciona una plataforma equitativa para ambas partes involucradas en la disputa<sup>14</sup>. Este mecanismo se ha consolidado como un componente clave en la protección de los derechos de los inversionistas extranjeros y la promoción de la seguridad jurídica en las relaciones económicas internacionales. Hoy en día, se ha convertido en el método más utilizado para la resolución de conflictos a nivel mundial<sup>15</sup>.

## 2. EVOLUCIÓN DEL ISDS EN LA UNIÓN

### *a. Antes del Tratado de Lisboa*

A pesar de sus numerosas virtudes, el ISDS ha sido objeto de intensos debates y críticas en el contexto de la Unión. Este apartado se adentra en los cambios, desafíos y repercusiones que han surgido antes y después de la entrada en vigor del Tratado de Lisboa. Desde la autonomía de los Estados miembros en la formulación de políticas de inversión hasta la armonización con el marco legal de la Unión Europea, se examinará detalladamente la transformación de la ISDS en el contexto europeo.

---

<sup>12</sup> UNCTAD 2012: Fair and Equitable Treatment: A sequel, UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements II, New York/Ginebra, 2012, p. 66.

<sup>13</sup> Fernández Rozas, J. C. (2007). El arbitraje internacional y sus dualidades (International Arbitration and its Dualities). *Anuario Argentino de Derecho Internacional*, (XV), p. 33.

<sup>14</sup> López Rodríguez, A. M. (2017). El Sistema de Tribunales de Inversión. Posibles incompatibilidades con el Derecho europeo. *Cuadernos Europeos De Deusto*, (57), 29-68; Fach Gómez, K. (2017). La política de la Unión Europea en materia de derecho de las inversiones internacionales. J. M. Bosch Editor.

<sup>15</sup> Cantero Martínez, J. (2016). Arbitraje internacional de inversiones y «derecho a regular» de los estados: El nuevo enfoque comunitario en la negociación del TTIP. *Revista Española de Derecho Europeo*, 58, pp.13-45.

Desde 1959, con el primer TBI entre Alemania y Pakistán, los Estados miembros de la UE habían celebrado numerosos acuerdos de inversión con cierta libertad<sup>16</sup>. Estos acuerdos permitían a los Estados miembros diseñar sus propias políticas de inversión, incluyendo cláusulas de protección y arbitraje que no interferían directamente con las competencias de la Comunidad Europea, especialmente porque no regulaban la fase de admisión de las inversiones<sup>17</sup>.

A principios de los años noventa, solo se habían registrado unos diez casos conocidos de controversias entre inversores y Estados<sup>18</sup>, pero a partir de los 2000 los casos de arbitraje se multiplicaron<sup>19</sup>. El aumento exponencial de TBIs generó un sistema fragmentado y complejo, en el que coexistían múltiples regímenes legales de protección de inversiones<sup>20</sup>. Entre otros problemas, provocó la falta de coherencia en la aplicación de los estándares de protección y la posibilidad de decisiones contradictorias por parte de tribunales arbitrales diferentes.

A partir de los 2000, la Comisión Europea comenzó a cuestionar la compatibilidad de los TBIs intra-UE con el Derecho comunitario. Argumentaba que estos tratados podían crear regímenes legales paralelos y potencialmente contradictorios con las normas de la UE. Esta dinámica ha llevado a la Comisión Europea a adoptar una postura más activa en la gestión de los TBIs, buscando garantizar que cualquier acuerdo de inversión sea compatible con el Derecho de la UE.

Esta situación ha influido en la creación de un marco legal coherente y comunitario para regular las inversiones extranjeras, ya que la falta de normativa común al respecto

---

<sup>16</sup> J. Karl, "The Competence for Foreign Direct Investment. New Powers for the European Union?" en Iruretagoiena Agirrezabalaga, I. (2011). Competencia de la Unión Europea en materia de inversiones extranjeras y sus implicaciones en el arbitraje inversor-Estado. *Arbitraje: Revista de Arbitraje Comercial y de Inversiones*, 4(1), 117-136.

<sup>17</sup> Iruretagoiena Agirrezabalaga, I. (2018). Mecanismos de arreglo de diferencias entre inversores y estados (ISDS) y la autonomía del ordenamiento jurídico de la Unión Europea: ¿una ecuación (im)posible?. *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 59, 219-262.

<sup>18</sup> Cordón Moreno, F. (1999). Panorámica Europea del Arbitraje Comercial Internacional. *Revista Chilena de Derecho*, 26(3), 571-591.

<sup>19</sup> Fritz, T. (2015). Los acuerdos internacionales de inversión a examen: Tratados bilaterales de inversión, política de inversiones de la Unión Europea y desarrollo internacional. *Traidcraft Exchange*, 3-28

<sup>20</sup> Soriano Hinojosa, A. (2015). Descifrando el Reglamento (UE) no 912/2014. Responsabilidad financiera en los arbitrajes de inversión en los que la UE sea parte. *Arbitraje: Revista de Arbitraje Comercial y de Inversiones*, 8(2), pp. 333-377.

concedía a los Estados una amplia libertad a la hora de celebrar TBIs<sup>21</sup>. Estos esfuerzos resultaron en el Tratado de Lisboa y los reglamentos subsiguientes que buscan armonizar la política de inversiones de los Estados miembros bajo una perspectiva comunitaria.

*b. Después del Tratado de Lisboa*

Antes de la entrada en vigor del Tratado de Lisboa en 2009, el reparto de competencias entre los Estados miembros y la Unión Europea en materia de inversiones estaba claramente delineado<sup>22</sup>. Los Estados miembros tenían la competencia para proteger las inversiones una vez establecidas, lo que les permitía negociar y firmar TBIs, mientras que la circulación de inversiones y pagos correspondía a una competencia compartida con la UE<sup>23</sup>.

En el marco de la modificación de los Tratados de la Unión en el Tratado de Lisboa, se alteró este reparto competencial al incluir las inversiones extranjeras directas (IED) en la Política Comercial Común (PCC). El nuevo artículo 207 del TFUE incluye las IED en el ámbito cubierto por la PCC, y el artículo 3 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) establece que la PCC es una competencia exclusiva de la UE<sup>24</sup>. De esta manera, otorga a la UE competencia exclusiva en esta materia, armonizando así las normas y políticas de inversión en todo el bloque<sup>25</sup>, fundamentado en el interés por contribuir a la progresiva disminución de las restricciones a las IED<sup>26</sup>.

Esta transferencia de competencias planteó interrogantes sobre el futuro de los TBIs existentes y la articulación de una política comunitaria de inversiones coherente<sup>27</sup>.

---

<sup>21</sup> UNCTAD. (2006) *Investment Provisions in Economic Integration Agreements*, p. 26; J. Karl, "The Competence for Foreign...", p. 415.

<sup>22</sup> Iruretagoiena Agirrezabalaga, I. (2018). Mecanismos de arreglo de diferencias entre inversores y estados (ISDS) y la autonomía del ordenamiento jurídico de la Unión Europea: ¿una ecuación (im)posible? *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 59, 219-262.

<sup>23</sup> *Ibid.* p 263.

<sup>24</sup> Art. 3.1º TFUE y art. 207 TFUE.

<sup>25</sup> *Vid. Transnational Institute on behalf of the Investment Working Group of the Seattle to Brussels Network, EU Investment Agreements in the Lisbon Treaty Era: A Reader. 2010. [https://corporateeurope.org/sites/default/files/s2b\\_investment\\_reader\\_-\\_50\\_pages.pdf](https://corporateeurope.org/sites/default/files/s2b_investment_reader_-_50_pages.pdf)*

<sup>26</sup> LUIS M. HINOJOSA MARTÍNEZ, "El alcance de la competencia exterior europea en materia de inversiones", *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, núm. 52, 2015, pp. 874 y ss.

<sup>27</sup> M. Bungenberg, "Going Global? ..." en Woolcock, S., *Overseas Development Institute. (2010). The EU approach to international investment policy after the Lisbon Treaty. Parlamento Europeo, Dirección General de Políticas Exteriores de la Unión, Departamento de Políticas.*

En este contexto, se adoptó el Reglamento 1219/2012<sup>28</sup>, diseñado para gestionar la transición de las competencias en materia de IED. El Reglamento tiene como objetivo regular la continuidad y adaptación de los acuerdos existentes, permitiendo a los Estados miembros mantenerlos, siempre que no resulten incompatibles con el Derecho de la Unión ni interfieran con las políticas de la UE en materia de inversiones. Asimismo, obliga a los Estados miembros a informar a la Comisión Europea sobre sus APPRI existentes y cualquier modificación propuesta, permitiendo a la Comisión evaluar la compatibilidad de estos acuerdos con la política de inversiones de la UE.

En la implementación del Reglamento 1219/2012, surgieron varias disputas de inversión intra-UE que resaltaron la considerable fragmentación que caracterizaba el panorama del arbitraje de inversión en la UE<sup>29</sup>. Un caso importante involucra a la sentencia del caso Micula en 2013.

En la década de 1990, Rumanía ofreció incentivos fiscales para atraer inversiones extranjeras a regiones desfavorecidas. En 2003, Rumanía firmó un TBI con Suecia, que incluía mecanismos de arbitraje de inversiones bajo el CIADI. Los hermanos Ioan y Viorel Micula, ciudadanos suecos de origen rumano, aprovecharon estos incentivos fiscales para invertir en una planta de producción de alimentos y bebidas en Rumanía.

Con la adhesión de Rumanía a la Unión Europea en 2007, el país tuvo que alinear sus políticas con las normativas comunitarias, en base al principio de primacía. Esto implicaba eliminar ciertos incentivos fiscales que la UE consideraba ayudas estatales incompatibles con la normativa de competencia comunitaria. Los Micula iniciaron un procedimiento de arbitraje contra Rumanía, alegando que la eliminación de los incentivos fiscales constituía una violación de sus expectativas legítimas y del trato justo y equitativo garantizado por el TBI.

---

<sup>28</sup> Reglamento (UE) 1219/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2012 por el que se establecen disposiciones transitorias sobre los acuerdos bilaterales de inversión entre Estados miembros y terceros países, DOUE L 351, 20 diciembre de 2012.

<sup>29</sup> Peña Grande, T. (2018). El arbitraje; evolución; límites a la efectividad del laudo arbitral en materia de derecho de inversiones internacionales: El derecho de la UE y las ayudas de estado. *Revista General de Derecho Romano*, 30.

En 2013, el tribunal arbitral del CIADI falló a favor de los hermanos Micula, otorgándoles una indemnización de aproximadamente 250 millones de dólares. La Comisión Europea intervino, argumentando que el pago de la compensación otorgada por el tribunal arbitral constituiría, de nuevo, una ayuda estatal ilegal. En 2015, la Comisión formalizó su decisión, declarando que cualquier pago a los hermanos Micula sería incompatible con el mercado interno de la UE y ordenó a Rumanía que no pagara la compensación. La ejecución del laudo se consideraba incompatible con la normativa de la UE sobre ayudas estatales. Este caso pone de manifiesto los desafíos para los inversores al tratar de hacer cumplir los laudos arbitrales que pueden entrar en conflicto con la legislación de la UE.<sup>30</sup>

La necesidad de un marco coherente y eficiente para la resolución de disputas de inversión dentro de la UE se volvió aún más evidente con el aumento significativo de disputas de inversión intra-UE durante este período.

Esto ha dado lugar a esfuerzos por parte de la UE para renegociar o incluso denunciar algún TBI considerado incompatible con la legislación comunitaria<sup>31</sup>. La Comisión Europea inició procedimientos de infracción contra cinco Estados miembros: Austria, Países Bajos, Rumanía, Eslovaquia y Suecia. Esto se debe a que sus respectivos TBI intra-UE invocados en procedimientos de arbitraje han dado lugar a problemas de compatibilidad con el Derecho de la Unión. Asimismo, se dirigió a los otros 21 Estados miembros que mantenían TBIs intra-UE, constatando que, hasta el momento, solamente Irlanda e Italia habían puesto fin a sus respectivos TBI intra- UE<sup>32</sup>.

Finalmente, se adoptó el Reglamento (UE) N° 912/2014<sup>33</sup>. Este reglamento tiene como objetivo proporcionar un marco claro y coherente para la gestión de demandas de inversión presentadas contra la UE y sus Estados miembros, asegurando la protección de

---

<sup>30</sup> Lavranos, N. (2014). *The Micula Case: A Test for Intra-EU BITs*. *European Investment Law and Arbitration Review*, 1(1), 131-143.

<sup>31</sup> Comunicado de prensa de la Comisión Europea de 18 de junio de 2015: “La Comisión pide a los Estados miembros que pongan fin a sus tratados bilaterales de inversión intra -UE”.

<sup>32</sup> Dahlquist, J., Lenk, H., & Rönnelid, L. (2016). *The infringement proceedings over intra-EU investment treaties - An analysis of the case against Sweden*. *Swedish Institute for European Policy Studies - European Policy Analysis*, 2016(4), 1-12.

<sup>33</sup> Reglamento (UE) n° 912/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, por el que se establece un marco para gestionar la responsabilidad financiera relacionada con los tribunales de resolución de litigios entre inversores y Estados establecidos por acuerdos internacionales en los que la Unión Europea sea parte.

los intereses financieros de la Unión<sup>34</sup>. El reglamento especifica las condiciones bajo las cuales la UE o los Estados miembros asumirán la responsabilidad financiera.

Esto considera situaciones en las que la acción o inacción de una institución de la UE, o de un Estado miembro en cumplimiento de la legislación de la UE, haya dado lugar a la demanda de inversión.

Al negociar el ALCI con Singapur surgió la duda de si este debía ser concluido solo por la UE o también por sus Estados miembros, ya que el acuerdo también hacía referencia a las inversiones extranjeras indirectas y métodos de resolución de disputas. El Dictamen 2/15, abordó esta cuestión. El TJUE, confirmó la necesidad de que el acuerdo tuviera un carácter mixto a la luz de las disposiciones que prevén la facultad de iniciar arbitrajes de inversión contra los Estados miembros de la UE. Finalmente, la UE celebró en solitario un acuerdo comercial, por un lado, así como un acuerdo sobre protección de inversiones junto a sus Estados miembros, por otro lado.

El Dictamen 2/15 tiene implicaciones para la política de inversión de la UE. La competencia compartida implica que tanto la UE como los Estados miembros deben colaborar en la negociación y conclusión de acuerdos internacionales que incluyan mecanismos ISDS.

Como veremos en el segundo bloque del trabajo, la ampliación de la competencia exclusiva de la UE para cubrir la IED ha permitido a la UE concluir acuerdos integrales de comercio e inversión, lo que ha fortalecido la capacidad de la UE para influir en la política internacional de inversiones. El mayor poder de negociación obtenido al negociar acuerdos integrales de comercio e inversión también permite a la UE modificar el sistema de arbitraje de inversiones<sup>35</sup>. En el siguiente capítulo entraremos al análisis de por qué el ISDS es incompatible con el Derecho de la Unión y resulta necesario reformar este sistema.

---

<sup>34</sup> Soriano Hinojosa, A. (2015). Descifrando el Reglamento (UE) no 912/2014. Responsabilidad financiera en los arbitrajes de inversión en los que la UE sea parte. *Arbitraje: Revista de Arbitraje Comercial y de Inversiones*, 8(2), 333-377.

<sup>35</sup> Woolcock, S., Overseas Development Institute. (2010). *The EU approach to international investment policy after the Lisbon Treaty*. Parlamento Europeo, Dirección General de Políticas Exteriores de la Unión, Departamento de Políticas.

## **CAPÍTULO II. EL PAPEL DEL TJUE EN LA CONSERVACIÓN DE LA INTEGRIDAD DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO DE LA UNIÓN**

El objetivo principal de este capítulo es examinar en profundidad el papel fundamental del TJUE en la preservación de la integridad del orden jurídico comunitario, especialmente con respecto a los principios de primacía y de autonomía del Derecho de la Unión. Este análisis es esencial para entender cómo las decisiones del TJUE han influido en la configuración y evolución del ISDS en la UE. El capítulo se organiza en dos apartados principales. El primero aborda el principio de autonomía del Derecho de la Unión, destacando sentencias en las que el TJUE busca garantizar la coherencia e independencia del Derecho de la Unión. El segundo analiza la decadencia del ISDS en la UE a raíz de la sentencia *Achmea*, que pone fin a los TBI intra-UE. Este enfoque proporciona una comprensión exhaustiva del papel del TJUE en la defensa del orden jurídico comunitario y en la regulación de los mecanismos de resolución de controversias.

### **1. EL PRINCIPIO DE AUTONOMÍA**

El TJUE es una de las instituciones más importantes en la Unión Europea, ya que tiene la última palabra en la interpretación del Derecho de la Unión (según lo establecido en el artículo 267 del TFUE), y de esta forma garantiza la aplicación uniforme y la coherencia de este ordenamiento jurídico.

Esta estructura cuasi-constitucional se basa principalmente en (i) los Tratados, fuente de Derecho independiente, (ii) la primacía y efecto directo y, esencialmente, (iii) una red estructurada de principios y relaciones jurídicas interdependientes que vinculan a la UE y sus Estados miembros de manera recíproca, así como a los Estados miembros entre sí. Además, los valores comunes sobre los que se funda la Unión justifican también (iv) la confianza mutua entre los Estados miembros de que esos valores serán reconocidos, y, por lo tanto, que la ley de la UE que los implementa será respetada<sup>36</sup>.

---

<sup>36</sup> Cellerino, C. (2019). More on the constitutional justification of the *Achmea* ruling and “less” on its impact on the Investment Court System. *The European Legal Forum*, (4), 1.

La competencia del Tribunal, como garante de la primacía y autonomía del ordenamiento jurídico de la UE, se manifiesta en varios artículos clave de los Tratados. En particular, el principio de autonomía se infiere del artículo 19.1 del Tratado de la Unión Europea (TUE) y de los artículos 344 y 267 del TFUE. Esta competencia es vista como una característica esencial del ordenamiento jurídico de la UE, parte de la autonomía que el Tribunal tiene la responsabilidad de proteger<sup>37</sup>.

El artículo 19.1 del TUE establece que el TJUE asegura el respeto del Derecho de la Unión en la interpretación y aplicación de los Tratados. Los artículos 344 y 267 del TFUE consolidan esta posición. El artículo 344 TFUE prohíbe a los Estados miembros someter disputas sobre la interpretación o aplicación de los Tratados a cualquier método de resolución que no sea el establecido por la UE. Esta disposición subraya la competencia exclusiva del TJUE en estas materias<sup>38</sup> y representa el deber de cooperación leal<sup>39</sup>.

El artículo 267 TFUE otorga al TJUE la competencia para interpretar el Derecho de la Unión mediante el mecanismo de la cuestión prejudicial. Sin embargo, para que un órgano jurisdiccional pueda presentar una cuestión prejudicial es necesario que este sea de un Estado miembro<sup>40</sup>. Este procedimiento establece un diálogo directo entre el Tribunal de Justicia y los tribunales de los Estados miembros, con el objetivo de asegurar una interpretación uniforme del Derecho de la Unión. Esto permite garantizar su coherencia, plena eficacia y autonomía, y en última instancia, el carácter distintivo del Derecho creado por los Tratados<sup>41</sup>.

El TJUE ha consolidado los principios de primacía y autonomía del Derecho de la Unión en numerosos pronunciamientos, subrayando la importancia de mantener la coherencia e

---

<sup>37</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de 3 de septiembre de 2008, Kadi y Al Barakaat, EU:C:2008:461, apdos. 183-282.

<sup>38</sup> Esta exclusividad ha sido señalada en la Sentencia del Tribunal de Justicia de 30 de mayo de 2006, Comisión/Irlanda, asunto C-459/03, EU:C:2006:345, apdo. 123, así como en el Dictamen 2/13 del Tribunal de Justicia de 18 de diciembre de 2014, EU:C:2014:2454, apdo. 201.

<sup>39</sup> Este principio, consagrado en el artículo 4(3) del Tratado de la Unión Europea, tiene sus orígenes en la Sentencia del Tribunal de Justicia de 15 de julio de 1964, Costa / ENEL, asunto 6/64, EU:C:1964:66.

<sup>40</sup> Von Papp, K. 2013. "Best Practice Guide for the Preliminary Reference Procedure". In E. Von Bar & K. Von Papp (Eds.), EU Procedural Law and Practice: Study on National Procedural Law and Practice (pp. 275-310). Brussels: European Commission.

<sup>41</sup> Dictamen 2/13 del Tribunal de Justicia de 18 de diciembre de 2014, EU:C:2014:2454, apdo. 176. (vid Dictamen 1/09, EU:C:2011:123, apartados 67 y 83).

integridad del ordenamiento jurídico de la Unión y fortaleciéndolo<sup>42</sup>. Estos principios guían la interpretación y aplicación del Derecho de la Unión y son esenciales para comprender la postura de la UE respecto a su participación en mecanismos internacionales de resolución de controversias.

En el Dictamen 1/91 de 14 de diciembre de 1991, sobre el Tribunal del Espacio Económico Europeo<sup>43</sup>, así como en el Dictamen 1/00 del Tribunal de Justicia de 18 de abril de 2002, sobre la compatibilidad del sistema de vigilancia jurisdiccional previsto en el Proyecto de Acuerdo referente a la creación del Espacio Europeo Aéreo Común entre la Comunidad Europea y países terceros<sup>44</sup>, el TJUE subrayó la necesidad de preservar la autonomía del sistema jurídico comunitario en la interacción con otros sistemas legales internacionales. El Dictamen 1/09 de 8 de marzo de 2011 reafirmó que la creación de tribunales internacionales no debe comprometer la competencia exclusiva del TJUE para interpretar y aplicar el derecho de la UE<sup>45</sup>.

El caso de la fallida adhesión al Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH) ilustra perfectamente esta preocupación del TJUE. En el Dictamen 2/13 de 18 de diciembre de 2014, el Tribunal concluyó que ciertas disposiciones del acuerdo propuesto para la adhesión de la UE al CEDH no eran compatibles con el derecho de la UE<sup>46</sup>. La preocupación principal era la supervisión externa por parte del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), que podría influir en la interpretación del Derecho de la Unión, socavando la coherencia del orden jurídico comunitario y la uniformidad en la aplicación de sus leyes<sup>47</sup>.

Por ello, la autonomía del Derecho de la Unión queda menoscabada cuando, en virtud de un acuerdo internacional, otra jurisdicción internacional se pronuncia sobre las competencias de la UE y los Estados miembros en las materias regidas por dicho acuerdo.

---

<sup>42</sup> Martín y Pérez de Nanclares, J. (2011). La primacía y la autonomía del derecho de la Unión Europea en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia. *Revista Española de Derecho Europeo*, 254-286.

<sup>43</sup> Tribunal de Justicia de la Unión Europea. (1991). Dictamen 1/91, EU:C:1991:490, apdo. 21.

<sup>44</sup> Tribunal de Justicia de la Unión Europea. (2002). Dictamen 1/00 del Tribunal de Justicia de 18 de abril de 2002. EU:C:2002:231.

<sup>45</sup> Tribunal de Justicia de la Unión Europea. (2011). Dictamen 1/09, EU:C:2011:123, apdo. 65.

<sup>46</sup> Tribunal de Justicia de la Unión Europea. (2014). Dictamen 2/13, EU:C:2014:2454, apdos. 157 y 166.

<sup>47</sup> *Ibid.*

## 2. LA DECADENCIA DEL ISDS EN LA UE

El ISDS comienza a desaparecer de la UE por diferentes sentencias que lo invalidan. Por ejemplo, en los casos de 2009 de la Comisión contra Austria, Suecia y Finlandia<sup>48</sup>. El TJCE señaló incompatibilidades significativas entre los TBIs y el Derecho comunitario, específicamente en relación con las cláusulas de libre transferencia de pagos<sup>49</sup>. La Comisión Europea había argumentado que estas cláusulas contravenían las disposiciones del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, que permitían al Consejo de la UE adoptar medidas restrictivas sobre los movimientos de capitales y pagos por razones de orden público o de seguridad pública. El Tribunal dictó que, aunque los Estados miembros tenían la libertad de celebrar TBIs, no podían comprometer la capacidad de la Comunidad para ejercer sus competencias reguladoras. Basando su razonamiento en el principio primacía, marcó un precedente importante, estableciendo que los TBIs no podían prevalecer sobre el Derecho comunitario ante incompatibilidades significativas<sup>50</sup>.

La objeción a los ISDS de los TIBs intra-UE se basa en su incompatibilidad con principios fundamentales del orden jurídico de la UE, especialmente el principio de autonomía del Derecho de la UE, como se extrae del caso *Achmea*. En la sentencia en el caso *Achmea* en 2018, el TJUE estableció que las cláusulas de arbitraje contenidas en los TBI entre Estados miembros de la UE eran incompatibles con el Derecho de la Unión, subrayando la primacía del Derecho de la Unión sobre los mecanismos de arbitraje establecidos por los TBI intra-UE<sup>51</sup>. En este caso, el TJUE no se pronuncia sobre la cuestión de si las disposiciones tales como las relativas al “trato justo y equitativo” o a “las expropiaciones indirectas”, son compatibles con el Derecho de la Unión. Se centra en la compatibilidad del ISDS con el Derecho de la Unión.

---

<sup>48</sup> Asuntos C-205/06 (*Comisión / Austria*), C-249/06 (*Comisión / Suecia*) y C-118/07 (*Comisión / Finlandia*).

<sup>49</sup> Vid. J.C. Fernández Rozas, *Sistema de Derecho económico internacional*, Cizur Menor (Navarra) Thomson Reuters, 2010, pp. 381-384.

<sup>50</sup> N. Lavranos, “European Court of Justice—infringement of Article 307—failure of member states to adopt appropriate measures to eliminate incompatibilities between the Treaty Establishing the European Community and bilateral investment treaties entered into with third countries prior to accession to the European Union”, *AJIL*, vol. 103, 2009, pp. 716-722 en Iruretagoiena Agirrezabalaga, I. (2011). El arbitraje de inversión en el marco de los APPRI celebrados entre dos Estados miembros de la Unión: los APPRI intra-UE y el Derecho de la Unión (Eureko B.V. c. República de Eslovaquia, Corte Permanente de Arbitraje, Caso N° 2008-13). *Arbitraje: revista de arbitraje comercial y de inversiones*, 4(3), 769-780. [https://repositorioinstitucional.ceu.es/bitstream/10637/13035/1/Arbitraje\\_Iruretagoiena\\_Arbitraje\\_2011.pdf](https://repositorioinstitucional.ceu.es/bitstream/10637/13035/1/Arbitraje_Iruretagoiena_Arbitraje_2011.pdf)

<sup>51</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea *Achmea BV v. Slovakia*, C-284/16, EU:C:2018:158.

El TBI entre los Países Bajos y Checoslovaquia, celebrado en 1991 y vigente desde 1992, permite a los inversores de las Partes contratantes someter disputas a un tribunal arbitral. El artículo 8 del TBI establece el procedimiento de arbitraje y su resolución vinculante<sup>52</sup>.

Achmea BV, una aseguradora neerlandesa, inició un procedimiento arbitral contra la República Eslovaca en 2008, reclamando indemnización por medidas legislativas que afectaron sus inversiones. El tribunal arbitral emitió un laudo en 2012, condenando a la República Eslovaca a pagar a Achmea 22,1 millones de euros<sup>53</sup>. El Bundesgerichtshof planteó tres cuestiones prejudiciales al TJUE, cuestionando si los artículos 18, 267 y 344 del TFUE se oponen a la disposición arbitral del TBI<sup>54</sup>.

El TJUE determinó que un acuerdo internacional no puede vulnerar la autonomía del sistema jurídico de la Unión, conforme al artículo 344 TFUE. El TJUE subrayó la importancia de la autonomía del Derecho de la Unión y la necesidad de un sistema jurisdiccional que garantice la coherencia y unidad en la interpretación del Derecho de la Unión<sup>55</sup>.

El TJUE declaró que las cláusulas de arbitraje en los TBIs intra-UE socavaban la autonomía del sistema jurídico de la UE al permitir que tribunales arbitrales resolvieran disputas sobre la interpretación o aplicación del Derecho de la Unión. El TJUE ha indicado que cuando un tribunal arbitral debe tener en cuenta el Derecho de la Unión como parte del Derecho aplicable para resolver una disputa, incluso si esto es para determinar una infracción de un TBI, esa disputa se considera relacionada con la interpretación o aplicación del Derecho de la Unión. Esta es una de las razones principales por las cuales el TJUE ha declarado que el arbitraje de inversiones intra-UE es incompatible con el Derecho de la UE<sup>56</sup>.

Además, el TJUE subraya que, los Tratados han creado un sistema jurisdiccional que corresponde a los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros y al TJUE. La piedra angular de este sistema es el procedimiento de remisión prejudicial establecido en el

---

<sup>52</sup> Sentencia de 6 de marzo de 2018, Achmea, C-284/16, EU:C:2018:158, apdos 35-37.

<sup>53</sup> *Ibid*, apdos 6-12

<sup>54</sup> *Ibid*, apdos 13-23

<sup>55</sup> *Ibid*, apdos 31-34

<sup>56</sup> Chéliz Inglés, M. A. (2021). *La Ley, Mediación y Arbitraje* nº 5. Editorial Wolters Kluwer.

artículo 267 del TFUE, cuyo objetivo es garantizar la interpretación uniforme del Derecho de la Unión mediante un diálogo entre los tribunales nacionales y el TJUE<sup>57</sup>. En cambio, los tribunales arbitrales creados por un TBI intra-UE no son órganos jurisdiccionales de los Estados miembros, por tanto, no tienen la capacidad de remitir cuestiones prejudiciales al TJUE, operando así fuera del sistema judicial de la UE.

El TJUE concluyó que el tribunal arbitral del TBI no puede considerarse un "órgano jurisdiccional" de un Estado miembro según el artículo 267 TFUE, ya que no está integrado en el sistema jurisdiccional de la Unión<sup>58</sup>. Además, el control judicial limitado de los laudos arbitrales, como el previsto en el TBI, no es suficiente para garantizar la plena eficacia del Derecho de la Unión<sup>59</sup>.

El TJUE resolvió que los artículos 267 y 344 TFUE se oponen a la disposición del TBI que permite a los inversores iniciar procedimientos arbitrales contra un Estado miembro, ya que esto vulnera la autonomía del Derecho de la Unión<sup>60</sup>. Se trata del primer fallo del TJUE sobre la compatibilidad de los BITs intra-UE con el sistema jurídico de la UE. El TJUE desarrolló su razonamiento en torno a tres argumentos clave.

El hecho de que la UE no sea parte del TBI es un factor decisivo que demuestra que el artículo 8 del TBI en cuestión vulnera el principio de autonomía del Derecho de la Unión<sup>61</sup>. El TJUE ha insistido en que el sistema jurídico de la UE es autónomo y debe ser interpretado y aplicado de manera uniforme en todos los Estados miembros<sup>62</sup>. De esta forma y a partir de esta sentencia, el TJUE impidió la ejecución de laudos arbitrales en controversias intra-UE, ya que implican una interpretación del Derecho de la UE que corresponde exclusivamente al TJUE.

Por otro lado, las conclusiones del Abogado General Melchior Wathelet, presentadas el 19 de septiembre de 2017, difirieron significativamente de la sentencia del TJUE.

---

<sup>57</sup> Sentencia de 6 de marzo de 2018, Achmea, C-284/16, EU:C:2018:158, apdos 35-37.

<sup>58</sup> *Ibid*, apdos 37-49.

<sup>59</sup> *Ibid*, apdos 50-55.

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

<sup>61</sup> Casteleiro, A. (2018). "El fin de los TBI intra-UE: una breve reflexión sobre la sentencia Achmea", *Aquiescencia*, disponible en: <https://aquiescencia.net/2018/03/08/el-fin-de-los-tbi-intra-ue-una-breve-reflexion-sobre-la-sentencia-achmea/>

<sup>62</sup> Van Rossem, J. W. (2013). *The Autonomy of EU Law: More is Less?* Cambridge University Press pp. 13-46.

Wathelet sostuvo que los TBI intra-UE y el ISDS eran complementarios y compatibles con el Derecho de la UE, ya que proporcionan una protección adicional a los inversores, beneficiando así al mercado único, siempre que se respetasen los “principios de primacía, efecto directo y confianza mutua”<sup>63</sup>.

La sentencia del TJUE fue respaldada por la Comisión Europea, destacando la necesidad de una protección de inversiones que asegure la coherencia y la uniformidad en su aplicación<sup>64</sup>. Esta sentencia ha beneficiado a los Estados miembros que han sido receptores de inversiones extranjeras y demandados ante tribunales arbitrales, como Eslovaquia, España, Italia, Polonia y la República Checa<sup>65</sup>. El 19 de enero de 2019, los representantes de todos los Estados miembros de la UE firmaron una declaración comprometiéndose a invalidar los acuerdos de inversión intra-UE<sup>66</sup>.

El impacto de la sentencia *Achmea* se ha extendido más allá de los TBIs intra-UE, influenciando las interpretaciones del Tratado sobre la Carta de la Energía. La Comisión Europea, en su comunicación sobre la “Protección de la inversión intra-UE” de 19 de julio de 2018 al Parlamento Europeo y el Consejo, se dedica a extraer consecuencias jurídicas de la sentencia *Achmea*<sup>67</sup>. Según la Comisión Europea, una interpretación adecuada del TCE debería limitar su aplicación a las relaciones entre la UE y otros Estados parte, excluyendo así las relaciones intra-UE. El TCE incluye disposiciones que son muy similares a las de los TBI, ya que comprenden el trato justo y equitativo, las expropiaciones indirectas y una cláusula de arbitraje inversor-Estado en su artículo 26<sup>68</sup>. La Comisión destaca que *Achmea* es igualmente relevante para el mecanismo de arbitraje inversor-Estado establecido en el artículo 26 del TCE en contextos intra-UE.

---

<sup>63</sup> Conclusiones del abogado general M. Wathelet, 19 de septiembre de 2017, *Achmea*, asunto C284/16, EU:C:2017:699, puntos 133-134.

<sup>64</sup> Comisión Europea. (2018). Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo: Protección de la inversión intra-UE. COM/2018/547 final.

<sup>65</sup> *Achmea B.V. v. The Slovak Republic*, PCA Case No. 2008-13; *Eiser Infrastructure Limited and Energía Solar Luxembourg S.à.r.l. v. Kingdom of Spain*, ICSID Case No. ARB/13/36; *Blusun S.A., Jean-Pierre Lecorcier and Michael Stein v. Italian Republic*, ICSID Case No. ARB/14/3; *Nordzucker AG v. Republic of Poland*, UNCITRAL, PCA Case No. 2010-1; *Phoenix Action, Ltd. v. Czech Republic*, ICSID Case No. ARB/06/5.

<sup>66</sup> European Commission. (2019). Declaration of the Representatives of the Governments of the Member States on the Legal Consequences of the Judgment of the Court of Justice in *Achmea* and on Investment Protection in the European Union.

<sup>67</sup> Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, “Protección de la inversión intra-UE”, COM(2018) 547 final, 19 de julio de 2018

<sup>68</sup> Tratado sobre la Carta de la Energía, art. 26, 17 de diciembre de 1994.

Además, la Comisión Europea sostiene que la participación de la UE en el TCE no altera esta conclusión. En consecuencia, la Comisión insiste en que los inversores de la UE no pueden recurrir a los tribunales arbitrales establecidos bajo el TCE para resolver disputas intra-UE, reforzando así la primacía y la autonomía del Derecho de la Unión.

A España y demás Estados miembros de la UE demandados por inversores de la UE ante tribunales arbitrales en virtud del TCE les interesa que los argumentos de *Achmea* sean aplicables a los arbitrajes intra-UE establecidos en virtud de dicho Tratado, pues también serían incompatibles con el Derecho de la UE<sup>69</sup>.

En la práctica, se ha utilizado el apoyo de la Comisión Europea para negarse a pagar laudos arbitrales ya dictados, intentar anularlos o interrumpir los procedimientos de arbitraje aún en curso. Un ejemplo notable de esta estrategia, empleada por España, es el caso *Novenergía II*<sup>70</sup>. El Gobierno español impugnó este laudo ante los tribunales suecos, invocando la sentencia *Achmea* como base para su anulación<sup>71</sup>.

En 2021<sup>72</sup> el TJUE dictó dos sentencias en la misma línea. En el caso *Komstroy*<sup>73</sup> aplicó la lógica de *Achmea* al TCE, cuestionando la aplicabilidad de su mecanismo de resolución de controversias en disputas intracomunitarias. Esta sentencia resaltó nuevamente la tensión entre la autonomía jurídica de la UE y las obligaciones bajo el TCE.

El caso *Komstroy*, relacionado con una disputa entre la empresa *Komstroy* y Moldavia, planteó cuestiones sobre la interpretación del TCE y su compatibilidad con el Derecho de la UE. La Comisión Europea argumentó que el artículo 26 del TCE no se aplica a disputas entre inversores de un Estado miembro y otro Estado miembro, reforzando la posición de

---

<sup>69</sup> Crescente, D., “Sentencia *Achmea*: cuando un buen juicio en Europa vale más de 7.500 millones”, *La Información*, 9 de marzo de 2018.

<sup>70</sup> *Novenergía II - Energy & Environment (SCA) (Grand Duchy of Luxembourg), SICAR v. The Kingdom of Spain*, SCC Case No 2015/063, Final Award, 15 de febrero de 2018, disponible en el sitio de Internet de Itlaw.

<sup>71</sup> Este litigio fue presentado por un inversor luxemburgués con plantas fotovoltaicas en Castilla-La Mancha, Cataluña, Extremadura y Murcia, contra España ante el Instituto de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Estocolmo. El tribunal arbitral emitió su laudo el 15 de febrero de 2018, apenas unas semanas antes de la sentencia *Achmea*, condenando a España a pagar 53 millones de euros.

<sup>72</sup> Rueda García, J. Á. (2022). El Tribunal de Justicia de la Unión Europea reafirma su postura contra el arbitraje de inversiones intracomunitario: Las sentencias *Komstroy* y *PL Holdings* tras la sentencia *Achmea*. *Arbitraje. Revista de arbitraje comercial y de inversiones*, 1(Enero – Mayo), 127-142.

<sup>73</sup> *République de Moldavie c. Komstroy LLC* (asunto C-741/19), sentencia de 2 de septiembre de 2021 (ECLI:EU:C:2021:655).

que los mecanismos de arbitraje intra-UE no son necesarios ni compatibles con el marco jurídico de la UE.

Por otro lado, en su sentencia *PL Holdings*, de 26 de octubre de 2021<sup>74</sup>, el TJUE confirmó la doctrina *Achmea* para el caso de existir un convenio arbitral *ad hoc* entre un inversor y un Estado miembro de la UE con base en una cláusula de arbitraje de un Tratado de protección de inversiones intracomunitario.

El TJUE relacionó claramente el caso con la sentencia *Achmea*, interpretando que los artículos 267 y 344 del TFUE se oponen a cualquier disposición de un acuerdo internacional entre dos Estados miembros que permita a un inversor de uno de esos Estados iniciar un procedimiento contra el otro Estado miembro ante un tribunal arbitral aceptado por este último<sup>75</sup>.

El TJUE consideró que los argumentos de la sentencia *Achmea* (así como de la sentencia *Komstroy*, a pesar de que tan solo se menciona una vez) son extrapolables a este caso, declarando la incompatibilidad de dicho convenio *ad hoc* con el Derecho de la Unión, sin considerar las condiciones de compatibilidad propuestas por la Abogada General<sup>76</sup>.

Esta tendencia ha creado una incertidumbre significativa en el ámbito del arbitraje de inversiones, especialmente en cuanto a la aplicabilidad del TCE y otros tratados similares dentro del marco jurídico de la UE<sup>77</sup>.

---

<sup>74</sup> *Republiken Polen c. PL Holdings Sàrl* (asunto C-109/20), sentencia de 26 de octubre de 2021 (ECLI:EU:C:2021:875).

<sup>75</sup> Simón Razquin, M. (2018). El fin del arbitraje de inversión en Europa. Análisis del contenido y de los efectos de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 6 de marzo de 2018 en el caso *Achmea*, con especial consideración del caso Español. *Anales de Derecho*, 36(1), 231-260.

<sup>76</sup> En las conclusiones de la Abogada General Kokott del 22 de abril de 2021, propuso que los acuerdos de arbitraje individuales entre Estados miembros y los inversores de otros Estados miembros sobre la aplicación del Derecho de la Unión solo son compatibles con el deber de cooperación leal del artículo 4 del TUE, apartado 3, y con la autonomía del Derecho de la Unión establecida en los artículos 267 TFUE y 344 TFUE, si los tribunales de los Estados miembros pueden revisar completamente el laudo arbitral para asegurar su conformidad con el Derecho de la Unión. Esto podría incluir, cuando sea necesario, la presentación de una cuestión prejudicial conforme al artículo 267 TFUE. Véase Rueda García, J. Á. (2022). El Tribunal de Justicia de la Unión Europea reafirma su postura contra el arbitraje de inversiones intracomunitario: Las sentencias *Komstroy* y *PL Holdings* tras la sentencia *Achmea*. *Arbitraje. Revista de arbitraje comercial y de inversiones*, 1, 127-142.

<sup>77</sup> Bartlett Castellá, E. R. (2019). La aplicación de la cláusula arbitral del Tratado sobre la Carta de la Energía a las inversiones intra-europeas: una pirueta jurídica de la Comisión en su comunicación sobre protección de la inversión intra-UE de 19 de julio de 2018. *Cuadernos Europeos de Deusto*, (61), 169-194.

En los nuevos acuerdos se pretende generar un ambiente de confianza para los inversores extranjeros. Se entiende que la mejor manera de estimular y atraer la inversión extranjera a Europa exige el compromiso por parte de los Estados de que van a respetar una serie de principios esenciales que constituyen la base jurídica de su protección.

## **II. INNOVACIONES EN LOS MECANISMOS DE RESOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS DE LOS ACUERDOS DE INVERSIÓN DE LA UE**

Esta sección tiene como objetivo explorar las nuevas propuestas y reformas introducidas en los mecanismos de resolución de controversias en los acuerdos de inversión celebrados por la Unión Europea. Con el fin de mejorar la eficiencia y la compatibilidad con el Derecho comunitario, la UE ha desarrollado sistemas alternativos al tradicional ISDS. Esta sección se divide en dos capítulos: el primero analiza el sistema planteado en los acuerdos de nueva generación que reemplazaría al mecanismo ISDS, mientras que el segundo examina la propuesta del Tribunal Multilateral de Inversiones y las novedades que presenta.

### **CAPÍTULO III. EL SISTEMA PLANTEADO EN LOS ACUERDOS DE NUEVA GENERACIÓN QUE REEMPLAZARÍA EL MECANISMO ISDS**

El propósito de este capítulo es analizar el nuevo sistema de resolución de controversias planteado en los acuerdos de inversiones de nueva generación de la UE, diseñado para reemplazar el mecanismo tradicional de ISDS. Este capítulo se organiza en dos apartados principales. El primero describe y explica el funcionamiento del nuevo sistema, compuesto por un tribunal permanente y un tribunal de apelaciones. El segundo apartado evalúa la compatibilidad de este nuevo sistema con el Derecho de la Unión. El análisis busca ofrecer una comprensión detallada de cómo estos cambios pueden mejorar la compatibilidad de este sistema con los principios y normativas de la UE.

#### **1. EL TRIBUNAL PERMANENTE Y TRIBUNAL DE APELACIONES.**

En el contexto de negociaciones de TLCI, la UE ha ido intensificando su apoyo a mecanismos de arbitraje obligatorios y vinculantes<sup>78</sup>. En 2010, la Comisión Europea emitió una comunicación titulada "Hacia una Política Integral Europea de Inversiones Internacionales"<sup>79</sup>. Este documento fue crucial para establecer las bases de una estrategia

---

<sup>78</sup> Blanc Altemir, A. (Dir.). (2020). *La Unión Europea, promotora del libre comercio. Análisis e impacto de los principales acuerdos comerciales*. Cizur Menor: Thomson-Reuters Aranzadi.

<sup>79</sup> Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones – Hacia una política global europea en materia de inversión internacional [[COM\(2010\) 343 final](#)].

integral que preparara el terreno para futuras regulaciones y negociaciones de acuerdos internacionales, delineando su visión para una política de inversiones coherente y unificada a nivel de la UE.

Sin embargo, esto ha generado debates y controversias sobre su coherencia con el orden jurídico de la UE. El incremento de demandas de arbitraje y condenas multimillonarias a los Estados han sido factores importantes para situar el arbitraje en un debate sobre su legitimidad<sup>80</sup>. La principal crítica hacia el modelo tradicional del mecanismo ISDS surgió especialmente después del inicio de las negociaciones del Tratado de Libre Comercio Transatlántico (TTIP) con Estados Unidos, que nunca se ha llegado a firmar.

Tras los resultados de la consulta pública en línea sobre el mecanismo ISDS del TTIP de 2014 (que fueron igualmente relevantes para el ISDS del CETA), la UE lanzó un proyecto de reforma del ISDS que pronto se sugirió discutir con Canadá para incorporarlo en el Acuerdo CETA, y más tarde en el Acuerdo de Asociación de Inversiones con Vietnam. Inspirado en el modelo de Solución de Controversias de la OMC, el Sistema de Tribunales de Inversión en CETA tiene una serie de diferencias en comparación con el ISDS tradicional. Los dos componentes clave del STI son el nombramiento de jueces y el sistema de apelación.

Esta propuesta surge como respuesta a las críticas y preocupaciones generalizadas respecto al sistema ISDS tradicional, que incluyen dudas sobre la transparencia de los procesos y la imparcialidad de los árbitros, grave desequilibrio de intereses y falta de consistencia en los fallos, entre otros<sup>81</sup>. La idea era reformar y legitimar el sistema tradicional de protección del inversor para permitir que la Unión ejerciera libremente sus competencias en PCC y persiguiera objetivos de política pública. Con el objetivo último de establecer un Tribunal de Inversiones Multilateral, la UE identificó la transición de ISDS al Sistema de Tribunales de Inversión en acuerdos separados entre la UE y terceros países, como el primer paso y el objetivo a corto plazo.

---

<sup>80</sup> Cantero Martínez, J. (2016). Arbitraje internacional de inversiones y "derecho a regular" de los estados: el nuevo enfoque comunitario en la negociación del TTIP. *Revista Española de Derecho Europeo*, 58, 13-45.

<sup>81</sup> Rachkov, I. V., & Magomedova, O. S. (2019). Investment Court: Review of the EU Initiative. *International Economic Law*, 2, 54-69.

En agosto de 2014 concluyó el CETA con Canadá. En junio de 2015 se suscribió un tratado similar con Singapur, conocido como EUSFTA (EU-Singapore Free Trade Agreement), y en agosto de ese mismo año se concluyó otro con Vietnam, en el que ya se recoge el nuevo enfoque comunitario sobre la resolución de conflictos sobre inversiones. Pero, sin duda, el proceso más complejo, intenso y polémico es el que se refiere al libre comercio con Estados Unidos, conocido como el Tratado de Libre Comercio Transatlántico (TTIP).

En 2015 y en palabras de Cecilia Malmström, comisaria europea de Comercio, el ISDS se ha convertido cada vez más en "el acrónimo más tóxico de Europa"<sup>82</sup>. Se identificó que los principales problemas eran: la falta de garantías de independencia de los árbitros, la falta de consistencia y previsibilidad de los laudos, la inexistencia de un procedimiento de apelación y los altos costes del arbitraje<sup>83</sup>. La UE entonces adoptó una nueva posición negociadora en el TTIP con Estados Unidos, pasando por el abandono del sistema clásico del arbitraje *ad hoc* y su sustitución por un Sistema Judicial de Inversiones<sup>84</sup>. Este sistema, estructurado en dos niveles con una sala de primera instancia y otra de apelación, busca asegurar transparencia, independencia judicial y coherencia en las decisiones.

A diferencia del sistema ISDS tradicional, donde las partes en disputa seleccionan a los árbitros, los miembros de los tribunales de los nuevos TLCI serían nombrados previamente por los Estados, minimizando la naturaleza privada del arbitraje de inversión. Esta medida pretende asegurar la imparcialidad y prevenir conflictos de interés, al tiempo que garantiza un alto nivel de competencia legal y experiencia en DIP y Derecho de inversiones. Esto se hace estableciendo listas de candidatos preseleccionados de los cuales se designan los jueces de manera aleatoria para cada caso, limitando significativamente la elección de los demandantes y asegurando un panel más estable y predecible<sup>85</sup>.

---

<sup>82</sup> International Institute for Sustainable Development. (2015). European Commission addresses TTIP concerns at European Parliament meeting. *Investment Treaty News*.

<sup>83</sup> Melikyan, A. (2021). The legacy of Opinion 1/17: To what extent is the autonomous EU legal order open to new generation ISDS? *European Papers*, 6(1), 645-673. <https://doi.org/10.15166/2499-8249/493>

<sup>84</sup> Cantero Martínez, J. «Arbitraje internacional de inversiones y «derecho a regular» de los estados: el nuevo enfoque comunitario en la negociación del TTIP». *Revista Española de Derecho Europeo*, 58. Pp. 13-45. Croft ET AL., *A Guide to the UNCITRAL Arbitration Rules*. Cambridge: Cambridge University Press, 2013.

<sup>85</sup> Feng, L. (2023). "La reforma y el desarrollo del mecanismo de solución de disputas entre inversores y Estados". *World Journal of Sociology and Law*, 1(1), 1-13.

De manera similar, en el CETA entre la UE y Canadá, se establece un tribunal permanente compuesto por quince jueces para resolver disputas entre las partes del Acuerdo (UE, Estados miembros y Canadá) y los inversores<sup>86</sup>. La solución encontrada en el CETA permite cortar la dependencia entre las partes y los árbitros, y pone a los jueces bajo la obligación de cumplir con las normas de ética, lo que ofrece más garantías para que actúen de manera independiente e imparcial<sup>87</sup>. Además, la reforma sugiere casi los mismos requisitos para los jueces del STI que los impuestos a los jueces de la Corte Internacional de Justicia y la OMC.

El segundo aspecto importante de la reforma del ISDS concierne a la inserción del Tribunal de Apelaciones. Uno de los aspectos más criticados del ISDS tradicional encontró su solución en el art. 8.28 CETA. Esto marca una clara partida de la naturaleza definitivamente vinculante de las decisiones del tribunal ISDS y somete a este último a un mecanismo de apelación institucionalizado. En cuanto al procedimiento de nombramiento, los miembros del Tribunal de Apelaciones son nombrados a través del mismo procedimiento que los jueces del Tribunal. El caso ante el Tribunal de Apelaciones es revisado por un panel de tres jueces.

El CETA con Canadá busca garantizar la independencia e imparcialidad de los tribunales a través de rigurosas directrices deontológicas y procedimientos de recusación gestionados por terceros, como el presidente de la Corte Internacional de Justicia. Este enfoque pretende mejorar la integridad y la percepción pública de los mecanismos ISDS, enfocándose en una mayor profesionalización y estandarización del proceso de resolución de disputas.

En el Tratado CETA con Canadá y en el EUSFTA, que hasta ahora constituyen los modelos reformados más avanzados, se exige como requisito esencial ser expertos en Derecho mercantil internacional. Estos tratados contienen anexos con el procedimiento de arbitraje y un Código de Conducta para los árbitros, en los que se señala su imparcialidad e independencia. Sin embargo, la mera enunciación de estas exigencias no

---

<sup>86</sup> Según el art. 8.27 del CETA.

<sup>87</sup> Investment in TTIP and beyond – the path for reform. Enhancing the right to regulate and moving from current ad hoc arbitration towards an Investment Court. Disponible en [http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/may/tradoc\\_153408.PDF](http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/may/tradoc_153408.PDF)

es suficiente si no va acompañada de las necesarias garantías, como la inamovilidad en el desempeño de la función judicial y la existencia de causas de abstención y recusación. Este nuevo modelo es el resultado de un amplio proceso de consultas realizadas al Consejo y al Parlamento Europeo. Estaría conformado por jueces cualificados y de reconocido prestigio, basado en reglas procesales claramente definidas y transparentes.

La propuesta de negociación realiza también un importante esfuerzo por delimitar con mayor claridad los estándares o niveles de protección del inversor extranjero y, al mismo tiempo, establece mejoras adicionales para facilitar el acceso de las pequeñas y medianas empresas al sistema.

La propuesta de la UE enfatiza la importancia de la transparencia en el procedimiento de solución de disputas. Esto incluye la publicación de documentos legales y la posibilidad de que terceros interesados (como organizaciones de la sociedad civil) presenten *amicus curiae*, es decir, escritos que ofrecen perspectivas o información relevante al caso. Al abordar las preocupaciones sobre la imparcialidad y el secretismo, la propuesta podría aumentar la confianza en el sistema de solución de disputas de inversión<sup>88</sup>.

---

<sup>88</sup> Fernández Masía, Enrique, “Arbitraje inversor-Estado: de “bella durmiente” a “león en la jungla””, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, núm. 26, 2013.

## 2. COMPATIBILIDAD CON EL DERECHO DE LA UNIÓN

De la jurisprudencia revisada, se puede concluir que los tribunales externos a la UE deben respetar los siguientes límites para que sean considerados compatibles con el ordenamiento jurídico de la Unión: 1) no se debe socavar la competencia del TJUE para resolver cualquier cuestión relativa al orden de competencias definido en los tratados<sup>89</sup>, lo que incluye la distribución de competencias entre la Unión y los Estados miembros y las competencias de las propias instituciones<sup>90</sup>; 2) los tribunales externos no pueden imponer al TJUE interpretaciones vinculantes del derecho de la Unión<sup>91</sup>; 3) solo le corresponde al TJUE pronunciarse sobre la legalidad de los actos de la UE<sup>92</sup>; 4) los Estados miembros no pueden extraer las diferencias relativas a la interpretación y aplicación del derecho de la UE de los procedimientos de solución previstos en los tratados (art. 344 TFUE)<sup>93</sup>; y 5) no se pueden sustraer las disputas de la competencia de los tribunales internos de los Estados miembros, si ello supone poner en riesgo la unidad y la aplicación e interpretación uniformes del derecho de la Unión<sup>94</sup>. En este sentido, los nuevos Tratados de Libre Comercio e Inversiones (TLCI) de la UE, limitan expresamente la competencia de los tribunales de inversión a las reclamaciones convencionales<sup>95</sup>.

Sin embargo, aunque se limite la jurisdicción de los tribunales de inversión a las reclamaciones derivadas de los acuerdos de inversiones, no se excluye la posibilidad de que, en ciertas circunstancias, estos tribunales deban considerar preliminarmente cuestiones de Derecho de la Unión, ya sea como parte del derecho aplicable o como una cuestión de hecho, dentro de un procedimiento dirigido principalmente a determinar la violación del tratado de inversiones en cuestión<sup>96</sup>.

---

<sup>89</sup> Dictamen 1/91 del Tribunal de Justicia de 14 de diciembre de 1991, EU:C:1991:490, apdos. 33-36.

<sup>90</sup> Tal y como indica el Dictamen 1/00 del Tribunal de Justicia de 18 de abril de 2002, EU:C:2002:231, apdo. 21, el acuerdo puede afectar a las competencias de las instituciones de la Unión pero no desvirtuarlas.

<sup>91</sup> Dictamen 1/91 del Tribunal de Justicia de 14 de diciembre de 1991, EU:C:1991:490, apdos. 41-46; Dictamen 1/00 del Tribunal de Justicia de 18 de abril de 2002, EU:C:2002:231, apdo. 13; Dictamen 2/13 del Tribunal de Justicia de 18 de diciembre de 2014, EU:C:2014:2454, apdo. 184.

<sup>92</sup> El Dictamen 1/00 del Tribunal de Justicia de 18 de abril de 2002, EU:C:2002:231, apdo. 24, se refiere al «monopolio del control de legalidad de los actos de las instituciones comunitarias».

<sup>93</sup> *Supra*, ep. 3.1.

<sup>94</sup> Dictamen 1/09 del Tribunal de Justicia de 8 de marzo de 2011, EU:C:2011:123, apdos. 83-87.

<sup>95</sup> Art. 8.18 CETA; Art. 9.11 del TLCI de la UE y Singapur; Art. 1 del capítulo 8, capítulo II, sección 3, subsección 1 TLCI de la UE y Vietnam.

<sup>96</sup> Strik, P. (2010). From Washington with Love. Investor-State Arbitration and the Jurisdictional Monopoly of the Court of Justice of the European Union. *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, 12, 425-453.

A raíz de los debates sobre las innovaciones en los TLCI de la UE, el Servicio Jurídico del Parlamento Europeo publicó un análisis legal sobre la compatibilidad del nuevo sistema de arbitraje de inversión con el Derecho de la Unión. Este documento concluyó que el Tribunal del Sistema de Tribunales de Inversión puede conformarse al principio de autonomía del orden jurídico de la Unión. Posteriormente, el Gobierno belga solicitó al TJUE que determinara si el Capítulo 8 del CETA con Canadá es compatible con los Tratados de la UE, incluidos los Derechos Fundamentales.

En el Dictamen 1/17, emitido el 30 de abril de 2019, sobre el CETA, el TJUE concluyó que el sistema de tribunales de inversión propuesto era compatible con el derecho de la UE, siempre y cuando se mantuviera la capacidad del TJUE para interpretar y aplicar el derecho comunitario de manera exclusiva.<sup>97</sup> El Dictamen se refiere a la solicitud de dictamen presentada por el Reino de Bélgica sobre la compatibilidad del CETA con los Tratados de la Unión Europea.

El TJUE concluyó que el Sistema de Tribunal de Inversiones del CETA con Canadá no afecta de manera significativa a la autonomía del orden jurídico de la UE por varias razones. Primero, no existe un vínculo institucional entre el TJUE y el Sistema de Tribunal de Inversiones, lo que garantiza que el tribunal internacional no puede interpretar ni aplicar el derecho de la UE. Segundo, las decisiones del tribunal no serían vinculantes para la interpretación del Derecho de la UE y no obligan a la UE a modificar su legislación. Por ejemplo, el tribunal de CETA no tiene jurisdicción para cuestionar el nivel de protección del interés público decidido por la UE, lo que asegura que las decisiones legislativas de la UE no sean comprometidas por el tribunal internacional.

La Opinión 1/17 tiene implicaciones significativas para el futuro de los mecanismos de solución de controversias en la inversión internacional. Al declarar que el Sistema de Tribunal de Inversiones de CETA es compatible con la autonomía del orden jurídico de la UE, el TJUE ha establecido un precedente que puede facilitar la creación de otros sistemas similares en futuros acuerdos internacionales.

---

<sup>97</sup> Tribunal de Justicia de la Unión Europea. (2019). Dictamen 1/17 del Tribunal de Justicia.

El Abogado General Yves Bot presentó sus conclusiones el 29 de enero de 2019, en las que destacó la importancia de la reciprocidad como uno de los principios rectores de las relaciones comerciales de la Unión Europea. Estas conclusiones se refieren a la igualdad de trato entre los inversores canadienses y los inversores de la Unión, así como a la creación de un tribunal y un tribunal de apelación dentro del marco constitucional de la Unión. El modelo reformado tiene, como lo llamó el AG Bot, una "naturaleza híbrida que es una forma de compromiso entre un tribunal de arbitraje y un tribunal internacional". Sin embargo, este mecanismo innovador no aborda todas las deficiencias. Una de las principales fuentes de inspiración para los críticos —la falta de garantías de independencia de los jueces y la total equidad de los juicios del STI— aún sigue siendo solo parcialmente abordada.

En este sentido, el tribunal de inversiones no tiene por qué entrar a cuestionar la legalidad de los actos de la Unión conforme al Derecho de la Unión para determinar la violación del tratado de inversiones derivada de tales actos<sup>98</sup>. Además, que como cuestión preliminar se realice una interpretación concreta del Derecho de la UE no tiene por qué “condicionar la interpretación futura” de esa norma por parte del TJUE. Los laudos no constituyen precedentes obligatorios ni para los tribunales arbitrales creados con posterioridad en el marco de una misma institución arbitral, y menos cuando estos son confidenciales<sup>99</sup>.

Los tribunales de inversión podrían abordar cuestiones de Derecho comunitario, siempre y cuando se implementen mecanismos o métodos que aseguren la competencia del TJUE para ofrecer la interpretación final y autorizada de las normas del Derecho de la Unión<sup>100</sup>.

---

<sup>98</sup> Dimopoulos (2014). The involvement of the EU in investor-state dispute settlement: A question of responsibilities. *Common Market Law Review*, 51 (6), 1699. Véase, por ejemplo, el art. 8.31.2 del CETA.

<sup>99</sup> En este sentido, pretender imponer una noción de autonomía que no deje espacio alguno para la aplicación incidental (o instrumental) de normas del ordenamiento jurídico de la Unión en tribunales ajenos al sistema jurisdiccional diseñado en los tratados, supone adoptar una posición excesivamente proteccionista que puede conducir al «aislacionismo» del propio ordenamiento. Iruretagoiena Agirrezabalaga, I. (2018). Mecanismos de arreglo de diferencias entre inversores y estados (ISDS) y la autonomía del ordenamiento jurídico de la Unión Europea: ¿una ecuación (im)posible? *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 59, 219-262. doi: <https://doi.org/10.18042/cepc/rdce.59.06>

<sup>100</sup> Recio San Emeterio, S. (2019). El arbitraje de inversiones entre la Unión Europea y Singapur: ¿Del arbitraje de diferencias Estado-Inversor a un sistema de Tribunales de inversiones?. *Revista Estudios de Deusto*, 67(1), 353-383.

Una posibilidad sería establecer un mecanismo que permita a los tribunales de inversión remitir directamente al TJUE las cuestiones relacionadas con la interpretación del Derecho de la Unión. No obstante, de momento, los tratados de inversión no incluyen ni prevén mecanismos para esta intervención directa del TJUE.<sup>101</sup>

Otra alternativa consistiría en diseñar mecanismos que permitieran remisiones indirectas al TJUE en virtud del artículo 218 TFUE. Esto garantizaría la revisión o el control de la aplicación e interpretación de las normas del Derecho de la Unión por parte de los tribunales de inversión<sup>102</sup>. En cualquier caso, la remisión indirecta no solucionaría la diversidad de mecanismos ISDS en la UE.

En los sistemas de tribunales de inversión del CETA y el TLCI UE-Vietnam, la intervención de tribunales nacionales es limitada. Estos acuerdos establecen que las decisiones del tribunal de apelación no pueden ser anuladas, restringiendo la revisión judicial por los tribunales nacionales<sup>103</sup>. Este esquema de protección ha sido uno de los aspectos más polémicos y controvertidos de estos tratados, especialmente en relación con los tribunales de arbitraje privados, sus reglas de funcionamiento y las consecuencias que sus laudos pueden tener para la soberanía de los Estados.

En este contexto, los nuevos TLCI de la Unión Europea han incorporado disposiciones específicas destinadas a mitigar o, al menos, reducir las inquietudes persistentes sobre esta cuestión. Por ejemplo, en el CETA se establece que, para determinar la conformidad de una medida con el acuerdo, el tribunal puede considerar el Derecho interno de una parte como un hecho. Esto implica tratar las normas de la Unión como Derecho interno.

---

<sup>101</sup> Puede ser a causa de que, en el Dictamen 1/09, el Tribunal de Justicia presenta obstáculos para la viabilidad de un mecanismo de este tipo, ya que intenta evitar que los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros pierdan su capacidad de plantear cuestiones prejudiciales conforme al artículo 267 del TFUE.

<sup>102</sup> En este sentido, la jurisprudencia del TJUE, desarrollada en casos como *Nordsee*, *Eco Swiss* y *Genentech*, es un recurso valioso para defender la compatibilidad de los mecanismos ISDS. Sentencia del Tribunal de Justicia de 23 de marzo de 1982, *Nordsee*, C-102/81, EU:C:1982:107; Sentencia del Tribunal de Justicia de 1 de junio de 1999, *Eco Swiss*, asunto C-126/97, EU:C:1999:269; Sentencia del Tribunal de Justicia de 7 de julio de 2016, *Genentech*, asunto C-567/14, EU:C:2016:526. No obstante, el TJUE argumenta que los precedentes del arbitraje comercial no se pueden extrapolar al arbitraje de inversiones.

<sup>103</sup> Art. 8.28.9.b) CETA; art. 10 del capítulo 8, capítulo II, sección 3, subsección 3 y art. 31 del capítulo 8, capítulo II, sección 3, subsección 5 TLCI de la UE y Vietnam.

Además, se estipula que el tribunal debe seguir la interpretación predominante de los órganos jurisdiccionales o autoridades correspondientes y que cualquier interpretación realizada por el tribunal no será vinculante para dichos órganos o autoridades<sup>104</sup>.

También existen desafíos en relación con esta propuesta. La asignación previa de jueces y la eliminación de la selección de árbitros por las partes podría ser vista como una limitación a la autonomía de las partes. Al preestablecer los miembros de las cortes y limitar la elección de árbitros por parte de los disputantes, se reduce la flexibilidad y la autonomía que caracterizan al arbitraje tradicional, lo que podría percibirse como una desventaja, especialmente para los inversores.

A pesar de las reformas, el mecanismo todavía enfrenta críticas por su naturaleza ambigua y su relación con el arbitraje tradicional. Aunque el acuerdo busca establecer un sistema judicializado, elementos del arbitraje tradicional, como la terminología de "laudos" y la referencia a normas y reglamentos de arbitraje internacional, persisten, lo que plantea preguntas sobre la verdadera independencia del sistema del legado del arbitraje de inversiones.

---

<sup>104</sup> Art. 8.31 CETA; en la misma línea, art. 16 del capítulo 8, capítulo II, sección 3, subsección 5 TLCI de la UE y Vietnam.

## **CAPÍTULO IV. LA PROPUESTA DE LA CMI Y LAS NOVEDADES QUE PRESENTA**

El objetivo de este capítulo es examinar en detalle la propuesta de creación de un Tribunal Multilateral de Inversiones, considerando sus innovaciones y su potencial impacto en el sistema global de arbitraje de inversiones. El capítulo se estructura en tres apartados principales. El primero define y explica el funcionamiento de la CMI. El segundo apartado analiza la compatibilidad de este tribunal con el marco jurídico de la Unión Europea. Finalmente, el tercer apartado explora la posibilidad de que este modelo se convierta en un estándar internacional en la resolución de controversias de inversión. Este enfoque pretende evaluar las ventajas y desafíos de implementar un tribunal multilateral y su capacidad para establecer un nuevo paradigma en el ámbito del arbitraje de inversiones.

### **1. DEFINICIÓN Y FUNCIONAMIENTO**

El panorama de arbitraje de inversión actual ha generado numerosas decisiones incoherentes, tanto al interpretar cláusulas similares en diferentes acuerdos como al interpretar cláusulas del mismo tratado en casos prácticamente idénticos. Estas inconsistencias, debidas a su descentralización, han alimentado inquietudes sobre la falta de previsibilidad y legitimidad en el Derecho internacional de inversiones<sup>105</sup>.

Los acuerdos de nueva generación en materia de inversiones, en concreto el CETA, se han considerado como un paso intermedio hacia el objetivo final de la UE de establecer un Tribunal Multilateral sobre Inversiones<sup>106</sup>. Desde 2015, la Comisión Europea ha estado trabajando para establecer un Tribunal Multilateral de Inversiones.

A nivel multilateral, la UE busca el establecimiento de un Tribunal Multilateral de Inversiones a través de discusiones intergubernamentales en la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional y en el marco de la CIADI.

---

<sup>105</sup> Investment in TTIP and beyond – the path for reform. Enhancing the right to regulate and moving from current ad hoc arbitration towards an Investment Court.

<sup>106</sup> Pantaleo, L. (2019). Los Acuerdos de Inversión de la UE como un Posible Paradigma para la Participación de la UE en la Adjudicación Internacional. *The Participation of the EU in International Dispute Settlement: Lessons from EU Investment Agreements*. Asser Press

Es natural que surjan las siguientes dudas ¿Hasta qué punto este nuevo modelo que plantea la Unión es compatible con su propia normativa comunitaria? ¿Podría la CMI constituir un modelo estándar para otros arbitrajes, no exclusivamente de inversiones?

Este esfuerzo busca crear un sistema judicializado que sea más aceptado globalmente y que eventualmente reemplace los mecanismos ISDS bilaterales, promoviendo una mayor legitimidad y aceptación entre las partes involucradas en disputas de inversión.

Solo la creación de una CMI podría garantizar coherencia y previsibilidad a través de múltiples tratados en el derecho internacional de inversiones de forma más general. ¿Cómo lograr un sistema de tribunales de inversión más centralizado y, en última instancia, multilateral? Una opción sería negociar este tribunal en un entorno multilateral o reformar estructuras multilaterales existentes, como el sistema del CIADI. Otra alternativa sería establecer tribunales permanentes de inversión en mega-acuerdos comerciales clave, como el CETA entre la UE y Canadá, diseñados para transformarse fácilmente en una institución multilateral con la simple adhesión de terceros estados a su estatuto<sup>107</sup>.

El Artículo 8.29 del CETA refleja un compromiso de las partes (Canadá y la Unión Europea) para trabajar en colaboración con otros socios comerciales en la creación de un tribunal multilateral de inversiones y un mecanismo de apelación. Este esfuerzo apunta a unificar y sistematizar la resolución de disputas de inversión a nivel internacional, superando las limitaciones y críticas asociadas con los mecanismos de arbitraje tradicionales, como la falta de transparencia y la percepción de parcialidad.

Una vez que la corte multilateral y el mecanismo de apelación estén establecidos, el Comité Conjunto del CETA (una entidad responsable de supervisar la implementación y operación del acuerdo) adoptará una decisión formal para transferir las disputas de inversión a este nuevo mecanismo. Esto implicará hacer los arreglos de transición necesarios para asegurar que las disputas existentes y futuras se manejen de acuerdo con las nuevas reglas establecidas por el tribunal multilateral.

---

<sup>107</sup> Cantero Martínez, J. (2013). Arbitraje internacional de inversiones y «derecho a regular» de los estados: el nuevo enfoque comunitario en la negociación del TTIP. *Revista Española de Derecho Europeo*, 58, pp. 30-45.

## 2. COMPATIBILIDAD CON EL MARCO JURÍDICO DE LA UNIÓN

El establecimiento de la CMI busca proporcionar un foro permanente y coherente para la resolución de disputas, mejorando la legitimidad y la confianza en el sistema de protección de inversiones<sup>108</sup>. Este tribunal tendría la capacidad de decidir sobre las reclamaciones basándose en los tratados de inversión existentes y futuros, ofreciendo un mayor grado de previsibilidad y coherencia en las decisiones.

Uno de los mayores desafíos para la implementación de la CMI es su compatibilidad con el Derecho de la UE. Para que la CMI sea compatible con el Derecho de la UE, debe asegurarse que sus decisiones respeten el marco jurídico de la UE.

La Opinión 2/13 del TJUE y otras decisiones relevantes proporcionan un marco jurídico para asegurar que cualquier mecanismo multilateral respete la autonomía del orden jurídico de la UE. Además, las declaraciones y decisiones de los estados miembros y las entidades federadas, como la declaración del Reino de Bélgica, subrayan la importancia de establecer condiciones claras y compatibles con el derecho de la UE para la firma e implementación del CETA.

Aunque la Propuesta de la Comisión prevé la creación de un futuro tribunal de inversión multilateral, tal como está planteado actualmente, el establecimiento del Tribunal del CETA podría obstaculizar el avance hacia un tribunal multilateral en lugar de facilitar su desarrollo. Un tribunal compuesto por jueces designados en su mayoría por la UE y Canadá podría reforzar la estructura específica del CETA, limitando su capacidad para transformarse en un mecanismo verdaderamente global. Cuanto más efectivamente funcione el Tribunal del CETA, más difícil será reemplazar el status quo con un mecanismo multilateral<sup>109</sup>.

Establecer un tribunal permanente de inversiones para un acuerdo específico, como el propuesto para el CETA, resolvería las interpretaciones contradictorias de ese tratado en

---

<sup>108</sup> Melikyan, A. (2021). The legacy of Opinion 1/17: To what extent is the autonomous EU legal order open to new generation ISDS?. *European Papers*, 6(1), 645-673. <https://doi.org/10.15166/2499-8249/493>

<sup>109</sup> Cfr. Pantaleo, L. (2019). *Los Acuerdos de Inversión de la UE como un Posible Paradigma para la Participación de la UE en la Adjudicación Internacional. The Participation of the EU in International Dispute Settlement: Lessons from EU Investment Agreements*. Asser Press.

particular. No obstante, este enfoque bilateral no solucionaría las inconsistencias que abarcan múltiples acuerdos, es decir, las diferencias en la interpretación o aplicación de cláusulas equivalentes en distintos tratados. De hecho, si se multiplicaran los tribunales bilaterales de inversión como resultado del planteamiento de la Comisión, probablemente persistirían las diferencias en los enfoques de esos distintos tribunales frente a problemas y disposiciones de tratados esencialmente idénticos.

Un enfoque alternativo con mayores posibilidades de promover el multilateralismo futuro sería asegurar desde el principio una mayor diversidad en la composición del tribunal<sup>110</sup>. Esto podría lograrse mediante la inclusión de un organismo multilateral en el proceso de nombramiento de los jueces. Por ejemplo, los jueces podrían ser nombrados no solo por la UE y Canadá, sino también por la Asamblea General de las Naciones Unidas y el Consejo de Seguridad de la ONU. Este modelo, similar al utilizado para la Corte Internacional de Justicia, garantizaría una representación más amplia de la comunidad internacional y reduciría la percepción de parcialidad.

Esta diversidad en la composición del tribunal no solo aumentaría su legitimidad, sino que también facilitaría la transición hacia un tribunal verdaderamente multilateral. Además, aunque las partes del CETA renunciarían a sus poderes de nombramiento directos, mantendrían cierto control sobre la interpretación del tratado a través del Comité del CETA, un órgano intergubernamental con la capacidad de emitir interpretaciones autorizadas del acuerdo. Este equilibrio entre diversidad y control podría ser clave para la aceptación y el éxito del tribunal en un contexto global.

Para que un sistema de tribunal de inversión multilateral se haga realidad, se requeriría una reforma más fundamental de lo que sugiere el CETA<sup>111</sup>. La estructura y el diseño del tribunal propuesto deben ser lo suficientemente flexibles para permitir su evolución hacia un organismo multilateral. Es crucial que el diseño inicial del tribunal tenga en cuenta la posibilidad de expansión y adaptación a un contexto multilateral más amplio.

---

<sup>110</sup> Cfr: Pantaleo, L. (2019). Los Acuerdos de Inversión de la UE como un Posible Paradigma para la Participación de la UE en la Adjudicación Internacional. *The Participation of the EU in International Dispute Settlement: Lessons from EU Investment Agreements*. Asser Press.

<sup>111</sup> Govaere, I. (2010). Beware of the Trojan Horse: Dispute Settlement in (Mixed) Agreements and the Autonomy of the EU Legal Order. En C. Hillion & P. Koutrakos (Eds.), *Mixed agreements revisited: the EU and its Member States in the World* (pp. 194-195). Hart Publishing.

Con independencia de estas propuestas, cada vez parece existir un mayor acuerdo para la adopción de un Centro de asesoramiento sobre el Derecho internacional de inversiones, que podría solventar la cuestión de la duración y costes de los procedimientos, facilitar el acceso a la justicia y, mejorar la elaboración de los futuros Acuerdos internacionales<sup>112</sup>.

La CMI estaría compuesta por jueces permanentes nombrados por los Estados participantes, seleccionados en base a criterios estrictos de competencia y experiencia para asegurar la independencia y la imparcialidad. El tribunal incluiría una estructura de apelación, proporcionando una capa adicional de revisión para garantizar decisiones coherentes y justas. Además, se promovería la transparencia mediante la publicación de las decisiones y la posibilidad de audiencias públicas. Un código de conducta para los jueces aseguraría altos estándares de ética y profesionalismo.

### 3. POSIBILIDAD DE CONSTITUIR UN MODELO ESTÁNDAR EN EL MARCO INTERNACIONAL

Desde 2016, la Comisión Europea ha estado evaluando y desarrollando la propuesta de la CMI, realizando consultas y negociaciones con socios internacionales. En marzo de 2018, el Consejo de la UE adoptó directrices de negociación para la creación de la CMI, autorizando a la Comisión a representar a la UE en las conversaciones intergubernamentales bajo el marco de la CNUDMI<sup>113</sup>.

Las negociaciones continúan, con muchos países reflexionando sobre sus políticas de protección de inversiones y resolución de disputas. La UE sigue comprometida con la creación de un sistema multilateral que pueda ofrecer un marco coherente y efectivo para la resolución de disputas de inversión a nivel global<sup>114</sup>.

---

<sup>112</sup> Fernández Masiá, E., & Salvadori, M. (2020). Lo que se está discutiendo en la CNUDMI: Evolución o revolución en el sistema de solución de controversias inversor-Estado. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 12(1), 203-218.

<sup>113</sup> Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, de 19 de julio de 2018, sobre la protección de las inversiones intracomunitarias.

<sup>114</sup> Comité Económico y Social Europeo. (2023). "Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre el "Tribunal multilateral de arbitraje entre inversores y Estados: valoración del proceso de la CNUDMI y sus logros a la luz de las recomendaciones de la sociedad civil". Diario Oficial de la Unión Europea, C 75/130.

Aunque la UE es un actor global significativo, la adopción universal de este modelo depende de la voluntad política y jurídica de otros países y regiones, especialmente de aquellos con sistemas legales y tradiciones de solución de disputas diferentes. La eficacia en la práctica aún debe ser probada, especialmente en lo que respecta a su capacidad para equilibrar de manera efectiva los derechos e intereses de los inversores y los estados.

### III. CONCLUSIONES

La interacción entre la UE y el arbitraje de inversiones, influenciada significativamente por la jurisprudencia del TJUE, refleja un proceso de adaptación y reforma en el ámbito de la protección de inversiones internacionales. Este fenómeno se inscribe en el contexto más amplio de la globalización, donde el arbitraje de inversiones emerge como un mecanismo esencial para gestionar y resolver disputas entre inversores internacionales y Estados. Sin embargo, este mecanismo se ha enfrentado a críticas persistentes relativas a la imparcialidad, transparencia y coherencia de sus procesos y decisiones.

La UE está en un proceso continuo de reforma y adaptación en el ámbito del arbitraje de inversiones, influenciada por la jurisprudencia del TJUE. Este proceso no solo redefine la política de inversión de la UE, sino que también establece un modelo a seguir para otras jurisdicciones en el ámbito del arbitraje internacional de inversiones.

Los Estados miembros y la propia UE han participado en numerosos tratados bilaterales de inversión, que incorporaban mecanismos de ISDS tradicionales. Sin embargo, decisiones recientes del TJUE, como las sentencias en los casos *Micula*, *Achmea* y *Komstroy*, han cuestionado la compatibilidad de estos mecanismos con el Derecho de la Unión. Particularmente, se ha cuestionado el respeto al principio de autonomía y a la competencia del TJUE para tener la última palabra en la interpretación del Derecho de la Unión.

La sentencia *Achmea* afecta principalmente a los TBI intra-UE. No tiene un impacto directo en los acuerdos celebrados por la UE en su conjunto. La Opinión 1/17 del TJUE evaluó la compatibilidad del ICS con la autonomía del derecho de la UE. Concluyó que el ICS puede ser compatible siempre que respete la estructura y los principios fundamentales del Derecho de la Unión. El artículo 344 del TFUE establece que los Estados miembros no deben someter disputas sobre la interpretación o aplicación de los Tratados a métodos de resolución distintos de los previstos en los mismos. La aplicabilidad de este artículo en acuerdos mixtos requiere una evaluación cuidadosa para asegurar que la autonomía del Derecho de la Unión no se vea comprometida.

Es necesario asegurar que el ICS no interfiera con la competencia exclusiva del TJUE para interpretar el Derecho de la Unión. Además, debe mantener la coherencia y efectividad de dicho Derecho. Los acuerdos negociados por la UE deben incluir disposiciones técnicas específicas. Estas disposiciones deben asegurar el cumplimiento de los principios del Derecho de la Unión y la cooperación leal entre los Estados miembros y las instituciones de la UE. El ICS debe excluir cualquier posibilidad de derogación de medidas nacionales que puedan afectar la aplicación del Derecho de la Unión. Además, debe calificar el derecho interno de los Estados miembros como hechos, evitando así conflictos de interpretación con el TJUE.

La UE ha respondido a estas críticas y desafíos sobre el ISDS a través de una evolución en su enfoque sobre el arbitraje de inversiones y ha promovido la innovación en sus acuerdos comerciales y de inversión. Un ejemplo es la implementación del STI en acuerdos como el CETA entre la UE y Canadá. Este sistema introduce un tribunal de primera instancia y un mecanismo de apelación, ambos caracterizados por jueces nombrados permanentemente en lugar de árbitros seleccionados *ad hoc*, buscando asegurar una mayor independencia e imparcialidad. El futuro del arbitraje de inversiones cuenta con una serie de reformas que buscan suplir las deficiencias del sistema actual. Estas incluyen la creación de la CMI, una entidad permanente que permitiría la apelación y revisión de decisiones arbitrales, evitando así la necesidad de recurrir a los tribunales judiciales nacionales.

Una de las principales preocupaciones del TJUE respecto a la participación de la UE en mecanismos internacionales de resolución de disputas es la preservación de la autonomía del Derecho de la Unión. Para cumplir con este principio, el ISDS debe cumplir con varias condiciones específicas. En primer lugar, debe evitar interferir en la división interna de competencias entre la UE y sus Estados miembros. Esto se logra mediante un sistema que permite a la UE designar unilateralmente al demandado, evitando así conflictos de competencias. En segundo lugar, es fundamental que no exista un vínculo orgánico entre el TJUE y el arbitraje, garantizando la imparcialidad de los jueces. Además, el mecanismo debe excluir las disputas intra-UE de su jurisdicción. Lo más importante es que el ningún tribunal arbitral debe tener el poder de interpretar el Derecho de la UE, centrándose únicamente en la conformidad de las acciones con los acuerdos internacionales.

El enfoque diseñado por los acuerdos de inversión de la UE representa una solución innovadora y viable para la resolución de disputas internacionales que involucren a la UE. Este enfoque no solo preserva la autonomía del orden jurídico de la UE, sino que también tiene el potencial de ser aplicado de manera más general en el derecho internacional. La adopción generalizada de este enfoque podría favorecer la aparición de normas especiales sobre la participación de la UE en la resolución de disputas, reflejando sus características únicas y ambiciones federales. Así, el sistema ISDS planteado en los acuerdos de inversión de nueva generación establece un nuevo estándar global para la resolución de disputas de inversión, liderando el camino hacia un posible Tribunal Multilateral de Inversiones que podría servir para la institucionalización de la resolución de disputas a nivel internacional.

La transición hacia modelos de arbitraje más justos y equitativos plantea varios desafíos, incluyendo la necesidad de una aceptación global y la integración efectiva de estos nuevos sistemas con las legislaciones nacionales y las normas internacionales existentes.

La viabilidad de este enfoque más allá del ámbito de las inversiones es un aspecto prometedor que podría extenderse a otros campos del Derecho Internacional. Sin embargo, su adopción en contextos multilaterales podría enfrentar desafíos políticos y requerir la aceptación de terceros países y de los Estados miembros de la UE. La adopción de este enfoque a nivel multilateral podría reflejar una práctica emergente que reconoce las características especiales de la UE en la comunidad internacional, acercándola a un sujeto de derecho internacional similar a un Estado.

La UE ha liderado la iniciativa global para establecer CMI, que pretende reemplazar los múltiples mecanismos de arbitraje ad hoc con una corte única y permanente que asegure la coherencia y previsibilidad en la resolución de disputas de inversión. El ISDS, en su forma actual, sirve como un punto de partida para esta corte multilateral, proporcionando un modelo práctico y probado de cómo podría funcionar esta corte. Esta iniciativa no solo refleja el compromiso de la UE con un sistema de arbitraje más justo y transparente, sino que también establece un marco normativo que podría ser adoptado por otras jurisdicciones, promoviendo una reforma global en la gobernanza del arbitraje de inversiones.

Además, la creación de un TMI representa un paso significativo hacia la consolidación de un sistema de resolución de disputas más estructurado y efectivo a nivel internacional. Este tribunal no solo aumentaría la predictibilidad y coherencia en las decisiones arbitrales, sino que también reduciría la fragmentación del derecho internacional de inversiones. La aceptación y adopción global de este tribunal podrían marcar el inicio de una nueva era en la resolución de disputas de inversión, una era caracterizada por una mayor equidad, transparencia y eficiencia, reflejando los valores fundamentales de la UE y estableciendo un nuevo estándar para la comunidad internacional.

La interacción entre la UE y el arbitraje de inversiones está marcada por un esfuerzo continuo de reforma y adaptación, guiado por los imperativos jurídicos del TJUE y por un compromiso con la promoción de un sistema de arbitraje mejorado.

La UE no solo está redefiniendo su propia política de inversión, sino que también está liderando el camino hacia una reforma global en la gobernanza del arbitraje de inversiones. Este liderazgo establece un precedente vital para otros actores globales en el ámbito del arbitraje internacional de inversiones.

El nuevo sistema establecido por los acuerdos de inversión de la Unión revela un esfuerzo significativo por parte de la UE para crear un mecanismo de resolución de disputas más coherente, transparente y avanzado en comparación con el tradicional sistema ISDS. A través de la transición de tribunales arbitrales ad hoc a una corte permanente de inversiones e incorporando el tribunal de apelación, la UE ha implementado una serie de innovaciones procesales que buscan abordar las principales críticas dirigidas al ISDS tradicional. Estos cambios incluyen la institucionalización del proceso de resolución de disputas, la mejora de la transparencia y la incorporación de un tribunal de apelación que busca garantizar la consistencia y la previsibilidad del sistema.

## **IV. BIBLIOGRAFÍA**

### **1. Legislación**

Acuerdo Económico y Comercial Global entre la Unión Europea y Canadá, firmado el 30 de octubre de 2016, DO L 11 de 14.1.2017.

Acuerdo sobre Fomento y Protección Recíproca de Inversiones entre el Reino de los Países Bajos y la República Federal Checa y Eslovaca de 29 de abril de 1991. Países Bajos – Eslovaquia TBI (1991).

Convención de Nueva York de 1958.

General Agreement on Tariffs and Trade (GATT). (1947).

Instrumento de Ratificación del Convenio sobre arreglo de diferencias relativa a inversiones entre Estados y nacionales de otros Estados, hecho en Washington el 18 de marzo de 1965. Jefatura del Estado. «BOE» núm. 219, de 13 de septiembre de 1994, pp. 28286-28294.

Reglamento de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI), de 15 de agosto de 2010.

Reglamento (UE) 1219/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2012 por el que se establecen disposiciones transitorias sobre los acuerdos bilaterales de inversión entre Estados miembros y terceros países, DOUE L 351, 20 diciembre de 2012.

Reglamento (UE) nº 912/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, por el que se establece un marco para gestionar la responsabilidad financiera relacionada con los tribunales de resolución de litigios entre inversores y Estados establecidos por acuerdos internacionales en los que la Unión Europea sea parte.

Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea de 2009. Versión consolidada de 7 de junio de 2016. (2016/C 202/1).

Tratado de la Unión Europea de 7 de febrero de 1992. Versión consolidada de 7 de junio de 2016. (2016/C 202/1).

Tratado sobre la Carta de la Energía, hecho en Lisboa el 17 de diciembre de 1994. Jefatura del Estado. «BOE» núm. 117, de 17 de mayo de 1995

## **2. Jurisprudencia**

### **- Pronunciamientos del TJUE**

Dictamen 1/00 del Tribunal de Justicia de 18 de abril de 2002, EU:C:2002:231.

Dictamen 1/09 del Tribunal de Justicia de 8 de marzo de 2011, EU:C:2011:123.

Dictamen 1/17 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Dictamen 1/20 del Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) de 16 de junio de 2022. Diario Oficial de la Unión Europea. Tribunal de Justicia de la Unión Europea. (2022).

Dictamen 2/13 del Tribunal de Justicia de 18 de diciembre de 2014, EU:C:2014:2454.

Dictamen del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Pleno), 2/13, de 18 de diciembre de 2014. TJUE. ECLI:EU:C:2014:2454.

République de Moldavie c. Komstroy LLC (asunto C-741/19), sentencia de 2 de septiembre de 2021 (ECLI:EU:C:2021:655).

Republiken Polen c. PL Holdings Sàrl (asunto C-109/20), sentencia de 26 de octubre de 2021 (ECLI:EU:C:2021:875).

Sentencia de 6 de marzo de 2018, Achmea, C-284/16, EU:C:2018:158.

Sentencia del Tribunal de Justicia de 1 de junio de 1999, Eco Swiss, asunto C-126/97, EU:C:1999:269.

Sentencia del Tribunal de Justicia de 15 de julio de 1964, Costa / ENEL, asunto 6/64, EU:C:1964:66.

Sentencia del Tribunal de Justicia de 23 de marzo de 1982, Nordsee, C-102/81, EU:C:1982:107.

Sentencia del Tribunal de Justicia de 3 de septiembre de 2008, Kadi y Al Barakaat, EU:C:2008:461.

Sentencia del Tribunal de Justicia de 7 de julio de 2016, Genentech, asunto C-567/14, EU:C:2016:526.

Tribunal de Justicia de la Unión Europea. (1991). Dictamen 1/91, EU:C:1991:490,

Tribunal de Justicia de la Unión Europea. (2002). Dictamen 1/00 del Tribunal de Justicia de 18 de abril de 2002. EU:C:2002:231.

Tribunal de Justicia de la Unión Europea. (2006). Sentencia de 30 de mayo de 2006, Comisión/Irlanda, asunto C-459/03, EU:C:2006:345.

Tribunal de Justicia de la Unión Europea. (2011). Dictamen 1/09, EU:C:2011:123

Tribunal de Justicia de la Unión Europea. (2014). Dictamen 2/13, EU:C:2014:2454

Tribunal de Justicia de la Unión Europea Achmea BV v. Slovakia, C-284/16, EU:C:2018:158.

- **Conclusiones de los Abogados Generales**

Conclusiones del Abogado General Sr. Maciej Szpunar, presentadas el 3 de marzo de 2021. Asunto C-741/19. República de Moldavia vs. Komstroy.

Conclusiones del Abogado General Sr. Melchior Wathelet. Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 6 de marzo de 2018. Caso Achmea. C 284/16, EU:2018:18.

Conclusiones del Abogado General Yves Bot, de 29 de enero 2019. Opinión 1/17. ECLI:EU:C:2019:72.

- **Otros Documentos y Acuerdos**

Acuerdo Económico y Comercial Global entre la Unión Europea y Canadá, firmado el 30 de octubre de 2016, DO L 11 de 14.1.2017, p. 23.

Acuerdo para la terminación de los tratados bilaterales de inversión dentro de la UE («acuerdo de terminación») 5 de mayo de 2020.

Caso Van Gend en Loos vs. Administratie der Belastingen. C-26/62, ECLI:EU:C:1963:1.

Comité Económico y Social Europeo. (2023). "Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre el "Tribunal multilateral de arbitraje entre inversores y Estados: valoración del proceso de la CNUDMI y sus logros a la luz de las recomendaciones de la sociedad civil". Diario Oficial de la Unión Europea, C 75/130.

Consejo de la Unión Europea. (2018). "Decisión (UE) 2018/1676 del Consejo de 15 de octubre de 2018 relativa a la firma en nombre de la Unión Europea del Acuerdo de Protección de las Inversiones entre la Unión Europea y sus Estados miembros por una parte y la República de Singapur por otra". Diario Oficial de la Unión Europea, L 279/1.

Declaración de los representantes de los Gobiernos de los Estados Miembros de 15 de enero de 2019 sobre las consecuencias jurídicas de la sentencia del Tribunal de Justicia en Achmea y sobre la protección de las inversiones en la Unión Europea, 2019.

Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre «La protección de los inversores y la resolución de controversias entre inversores y Estados en los acuerdos de la UE con terceros países en materia de comercio e inversión» (2015/C 332/06). <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52014IE5356&from=ES>

Instrumento de Ratificación del Convenio sobre arreglo de diferencias relativa a inversiones entre Estados y nacionales de otros Estados, hecho en Washington el 18 de marzo de 1965. Jefatura del Estado. «BOE» núm. 219, de 13 de septiembre de 1994, pp. 28286-28294.

Naciones Unidas. (1907). *Convention for the Pacific Settlement of International Disputes*.

Novenergia II - Energy & Environment (SCA) (Grand Duchy of Luxembourg), SICAR v. The Kingdom of Spain, SCC Case No 2015/063, Final Award, 15 de febrero de 2018, disponible en: <https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw9715.pdf>

Reglamento (UE) 1219/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2012 por el que se establecen disposiciones transitorias sobre los acuerdos bilaterales de inversión entre Estados miembros y terceros países, DOUE L 351, 20 diciembre de 2012.

Reglamento (UE) nº 912/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, por el que se establece un marco para gestionar la responsabilidad financiera relacionada con los tribunales de resolución de litigios entre inversores y Estados establecidos por acuerdos internacionales en los que la Unión Europea sea parte.

Reglamento de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI), de 15 de agosto de 2010.

Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea de 2009. Versión consolidada de 7 de junio de 2016. (2016/C 202/1).

Tratado de la Unión Europea de 7 de febrero de 1992. Versión consolidada de 7 de junio de 2016. (2016/C 202/1).

Tratado sobre la Carta de la Energía, hecho en Lisboa el 17 de diciembre de 1994. Aplicación provisional. Jefatura del Estado. «BOE» núm. 117, de 17 de mayo de 1995, pp. 14122-14153.

UNCTAD. (2006) Investment Provisions in Economic Integration Agreements.

### **3. Obras doctrinales**

Bartlett Castellá, E. R. (2019). La inaplicación de la cláusula arbitral del Tratado sobre la Carta de la Energía a las inversiones intra-europeas: una pirueta jurídica de la Comisión en su comunicación sobre protección de la inversión intra-UE de 19 de julio de 2018. *Cuadernos Europeos de Deusto*, (61), 169-194. <https://doi.org/10.18543/ced-61-2019pp169-194>

Blanc Altemir, A. (Dir.). (2020). *La Unión Europea, promotora del libre comercio. Análisis e impacto de los principales acuerdos comerciales*. Cizur Menor: Thomson-Reuters Aranzadi.

Cantero Martínez, J. (2016). Arbitraje internacional de inversiones y "derecho a regular" de los estados: el nuevo enfoque comunitario en la negociación del TTIP. *Revista Española de Derecho Europeo*, 58, 13-45. Disponible en: [https://www.revistasmarcialpons.es/revistaespanoladerechoeuropeo/article/view/141\\_arbitraje\\_internacional\\_inversiones\\_derecho\\_regular\\_estados/158](https://www.revistasmarcialpons.es/revistaespanoladerechoeuropeo/article/view/141_arbitraje_internacional_inversiones_derecho_regular_estados/158)

Cardona, H. (2021). El ordenamiento aplicable al fondo de la diferencia en el arbitraje de inversión.

Cordón Moreno, F. (1999). Panorámica Europea del Arbitraje Comercial Internacional. *Revista Chilena de Derecho*, 26(3), 571-591.

Croft, C., Kee, C., & Waincymer, J. (2013). *A Guide to the UNCITRAL Arbitration Rules*. Cambridge: Cambridge University Press.

Dimopoulos, A. (2014). The involvement of the EU in investor-state dispute settlement: A question of responsibilities. *Common Market Law Review*, 51(6), 1699.

Eckes, C. (2019). Articles Special Section – The Achmea Case Between International Law and European Union Law edited by Ségolène Barbou des Places, Emanuele Cimiotta and Juan Santos Vara Some Reflections on Achmea’s Broader Consequences for Investment Arbitration. *European Papers*, 4(2), 623-648.

Fach Gómez, K. (2017). *La política de la Unión Europea en materia de derecho de las inversiones internacionales*. J. M. Bosch Editor.

Fach Gómez, K. (2017). Unión Europea e inversiones internacionales: el futuro de los mecanismos de resolución de controversias inversor-Estado. *Revista Española de Derecho Internacional*, 69(1), 297.

Febles Pozo, N. (2019). El arbitraje de inversiones: algunas cuestiones de actualidad en el procedimiento arbitral. En Coba Cobielas, M. E. (Ed.), *Mediación, Arbitraje y Conciliación*. Tirant lo Blanch.

Fernández Masiá, E. (2017). España ante el arbitraje internacional por los recortes a las energías renovables: una representación en tres actos, por ahora. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 9(2), 350-374. <https://doi.org/10.20318/cdt.2017.3895>

Fernández Masiá, E., & Salvadori, M. (2020). Lo que se está discutiendo en la CNUDMI: Evolución o revolución en el sistema de solución de controversias inversor-Estado. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 12(1), 203-218. <https://doi.org/10.20318/cdt.2020.5185>

Fernández Pons, X. (2018). La incompatibilidad con el Derecho de la Unión Europea del arbitraje inversor-estado previsto en tratados bilaterales de inversión entre estados miembros. Comentario a la sentencia del TJUE sobre el asunto Achmea su contexto e implicaciones. *Revista General de Derecho Europeo*, 46.

Fernández Rozas, J. C. (2007). El arbitraje internacional y sus dualidades (International Arbitration and its Dualities). *Anuario Argentino de Derecho Internacional*, (XV), p. 33.

Fritz, T. (2015). Los acuerdos internacionales de inversión a examen: Tratados bilaterales de inversión, política de inversiones de la Unión Europea y desarrollo internacional. *Traidcraft Exchange*, 33-28.

Herrera Bonilla, K. M. (2022). Aspectos actuales del arbitraje comercial internacional. *Cuadernos de la Maestría en Derecho*, (6), 265-328.

Iglesias Sevillano, H. (2018). El arbitraje internacional como camino hacia una justicia jurídico-pública global. *Revista de Administración Pública*, (206), 10. <https://doi.org/10.18042/cepc/rap.206.10>

Infante Caffi, M. (1987). La solución judicial de controversias entre estados. *Derecho PUCP*, (41), pp. 61-121.

International Investment Law: Understanding Concepts and Tracking Innovations. (2008). *OECD Publishing*. ISBN 978-92-64-04202-5.

Iruretagoiena Agirrezabalaga, I. (2011). Competencia de la Unión Europea en materia de inversiones extranjeras y sus implicaciones en el arbitraje inversor-Estado. *Arbitraje: Revista de Arbitraje Comercial y de Inversiones*, 4(1), 117-136.

Iruretagoiena Agirrezabalaga, I. (2018). Mecanismos de arreglo de diferencias entre inversores y estados (ISDS) y la autonomía del ordenamiento jurídico de la Unión Europea: ¿una ecuación (im)posible?. *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, 59, 219-262. <https://doi.org/10.18042/cepc/rdce.59.06>

Govaere, I. (2010). Beware of the Trojan Horse: Dispute Settlement in (Mixed) Agreements and the Autonomy of the EU Legal Order. En C. Hillion & P. Koutrakos (Eds.), *Mixed agreements revisited: the EU and Its Member States in the World* (pp. 194-195). Hart Publishing.

J. L. Collantes (Coord.), *La sede y el ordenamiento aplicable en el arbitraje internacional; Enfoques cruzados*. Biblioteca de Arbitraje. Lima: Estudio Castillo Freyre.

Karl, J. (2004). The Competence for Foreign Direct Investment. New Powers for the European Union?. *The Journal of World Investment and Trade*, 5(3), 416-418.

Lavranos, N. (2009). European Court of Justice—infraction of Article 307—failure of member states to adopt appropriate measures to eliminate incompatibilities between the Treaty Establishing the European Community and bilateral investment treaties entered into with third countries prior to accession to the European Union. *AJIL*, 103, 716-722.

Levine, E. (2011). Amicus Curiae in International Investment Arbitration: The Implications of an Increase in Third-Party Participation. *Berkeley Journal of International Law*, 29(1), 200-224.

López Rodríguez, A. M. (2017). El Sistema de Tribunales de Inversión. Posibles incompatibilidades con el Derecho europeo. *Cuadernos Europeos De Deusto*, (57), 29-68. <https://doi.org/10.18543/ced-57-2017pp29-68>

Martín y Pérez de Nanclares, J. (2011). La primacía y la autonomía del derecho de la Unión Europea en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia. *Revista Española de Derecho Europeo*, 254-286.

Melikyan, A. (2021). The legacy of Opinion 1/17: To what extent is the autonomous EU legal order open to new generation ISDS?. *European Papers*, 6(1), 645-673. <https://doi.org/10.15166/2499-8249/493>

Mortimore, M. (2009). Arbitraje internacional basado en cláusulas de solución de controversias entre los inversionistas y el Estado en acuerdos internacionales de inversión: desafíos para América Latina y el Caribe. Santiago de Chile: CEPAL.

Nováčková, D., & Peráček, T. (2018.). The Common European Investment Policy and Its Perspectives in the Context of the Achmea Case Law. *Comenius University in Bratislava Faculty of Management Odbojárov, 10, Bratislava 82005, Slovakia.*

Pantaleo, L. (2019). Los Acuerdos de Inversión de la UE como un Posible Paradigma para la Participación de la UE en la Adjudicación Internacional. *The Participation of the EU in International Dispute Settlement: Lessons from EU Investment Agreements.* Asser Press. <https://doi.org/10.1007/978-94-6265-270-5>

Peña Grande, T. (2018). El arbitraje; evolución; límites a la efectividad del laudo arbitral en materia de derecho de inversiones internacionales: El derecho de la UE y las ayudas de estado. *Revista General de Derecho Romano, 30.*

Rachkov, I. V., & Magomedova, O. S. (2019). Investment Court: Review of the EU Initiative. *International Economic Law, 2,* 54-69. <https://doi.org/10.24833/0869-0049-2019-2-54-69>

Rosas, A. (2017). The EU and international dispute settlement. *Europe and the World, 1(1), 3,* 1-46. <https://doi.org/10.14324/111.444.ewlj.2017.03>

Rueda García, J. (2010). La aplicabilidad del Convenio de Nueva York al arbitraje de inversiones: efectos de las reservas al Convenio. *Revista de Derecho Privado, 24(1),* 191-210.

Simón Razquin, M. (2018). El fin del arbitraje de inversión en Europa. Análisis del contenido y de los efectos de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 6 de marzo de 2018 en el caso Achmea, con especial consideración del caso Español. *Anales de Derecho, 36(1),* 231-260. <http://revistas.um.es/analesderecho>

Soriano Hinojosa, A. (2015). Descifrando el Reglamento (UE) no 912/2014. Responsabilidad financiera en los arbitrajes de inversión en los que la UE sea parte. *Arbitraje: Revista de Arbitraje Comercial y de Inversiones*, 8(2), 333-377.

Strik, P. (2010). From Washington with Love. Investor-State Arbitration and the Jurisdictional Monopoly of the Court of Justice of the European Union. *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, 12, 425-453.

The Future of Investment Law in the EU: A Practical Perspective. (2021, December 8). *European Commission*.

van Rossem, J. W. (2013). The Autonomy of EU Law: More is Less?. En W. Weiß & C. Kaupa (Eds.), *European Constitutionalism Beyond Lisbon* (pp. 13-46). Cambridge University Press.

von Papp, K. (2013). Best Practice Guide for the Preliminary Reference Procedure. En E. Von Bar & K. Von Papp (Eds.), *EU Procedural Law and Practice: Study on National Procedural Law and Practice* (pp. 275-310). Brussels: European Commission.

von Papp, K. (2021). EU law and international arbitration: Managing distrust through dialogue (Summary). <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3954832>

Woolcock, S. (2010). The EU approach to international investment policy after the Lisbon Treaty. *Parlamento Europeo, Dirección General de Políticas Exteriores de la Unión, Departamento de Políticas*.

#### **4. Recursos electrónicos**

Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, de 19 de julio de 2018, sobre la protección de las inversiones intracomunitarias.

Conclusiones del Abogado General Sr. M. Szpunar, presentadas el 3 de marzo de 2021. República de Moldavia contra Societé Komstroy LLC.

Comisión Europea. (2018). COM/2018/547 final. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A52018DC0547>

Comisión Europea. (2019). Declaration of the Representatives of the Governments of the Member States on the Legal Consequences of the Judgment of the Court of Justice in Achmea and on Investment Protection in the European Union. Disponible en: [https://ec.europa.eu/info/publications/190117-bilateral-investment-treaties\\_en](https://ec.europa.eu/info/publications/190117-bilateral-investment-treaties_en)

Comunicado de prensa de la Comisión Europea de 18 de junio de 2015: “La Comisión pide a los Estados miembros que pongan fin a sus tratados bilaterales de inversión intra-UE”. Disponible en: [http://europa.eu/rapid/press-release\\_IP-15-5198\\_es.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-5198_es.htm)

Crescente, D. (2018). Sentencia Achmea: cuando un buen juicio en Europa vale más de 7.500 millones. *La Información*. Disponible en: <https://www.lainformacion.com/opinion/diego-crescente/sentencia-achmea-cuando-un-buen-juicio-en-europa-vale-mas-de-7-500-millones/6343752>

Dahlquist, J., Lenk, H., & Rönnelid, L. (2016). The infringement proceedings over intra-EU investment treaties - An analysis of the case against Sweden. *Swedish Institute for European Policy Studies - European Policy Analysis*, 2016(4), 1-12. Disponible en: <https://ssrn.com/abstract=2749153>

Gáspár-Szilágyi, S. (2018). *The CJEU strikes again in Achmea: Is this the end of investor-State arbitration under intra-EU BITs?*. International Economic Law and Policy Blog. Disponible en: <https://worldtradelaw.typepad.com/ielpblog/2018/03/guest-post-the-cjeu-strikes-again-in-achmea-is-this-the-end-of-investor-state-arbitration-under-intr.html>

Hess, B. (2018). The fate of investment dispute resolution after the Achmea decision of the European Court of Justice. *MPILux Research Paper*. Disponible en: <https://ssrn.com/abstract=3152972>

Investment in TTIP and beyond – the path for reform. Enhancing the right to regulate and moving from current ad hoc arbitration towards an Investment Court. Disponible en: [http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/may/tradoc\\_153408.PDF](http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/may/tradoc_153408.PDF)

International Institute for Sustainable Development. (2015). European Commission addresses TTIP concerns at European Parliament meeting. *Investment Treaty News*. Disponible en <https://www.iisd.org/itn/en/2015/05/21/european-commission-addresses-ttip-concerns-at-european-parliament-meeting/>

Malmström, A. C. (2015). Proposing an Investment Court System. *EU Monitor*. Disponible en: [https://www.eumonitor.nl/9353000/1/j9vvik7m1c3gyxp/vjxdm6kcngzo?ctx=vhyzn0ozwmz1&start\\_tab0=50](https://www.eumonitor.nl/9353000/1/j9vvik7m1c3gyxp/vjxdm6kcngzo?ctx=vhyzn0ozwmz1&start_tab0=50)

Ministerio de Industria Comercio y Turismo. Acuerdos de Promoción y Protección Recíproca de Inversiones (APPRI). Disponible en: <https://comercio.gob.es/InversionesExteriores/AcuerdosInternacionales/Paginas/APPRI.s.aspx>

Petición de decisión prejudicial planteada por la Cour d’appel de Paris. Procedimiento prejudicial — Tratado sobre la Carta de la Energía — Artículo 26 — Inaplicabilidad entre Estados miembros — Laudo arbitral — Control jurisdiccional — Competencia de un órgano jurisdiccional de un Estado miembro — Controversia entre un operador de un tercer Estado y un tercer Estado — Competencia del Tribunal de Justicia — Artículo 1, punto 6, del Tratado sobre la Carta de la Energía — Concepto de “inversión”. Asunto C-741/19. *Court reports – general*. ECLI identifier: ECLI:EU:C:2021:164 Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62019CC0741>

Recio San Emeterio, S. (2019). El arbitraje de inversiones entre la Unión Europea y Singapur: ¿Del arbitraje de diferencias Estado-Inversor a un sistema de Tribunales de inversiones?. *Revista Estudios de Deusto*, 67(1), 353-383. Disponible en: <https://revista-estudios.revistas.deusto.es/article/view/1620/1988>

Transnational Institute on behalf of the Investment Working Group of the Seattle to Brussels Network. (2010). *EU Investment Agreements in the Lisbon Treaty Era: A Reader*. Disponible en:

[https://corporateeurope.org/sites/default/files/s2b\\_investment\\_reader\\_-\\_50\\_pages.pdf](https://corporateeurope.org/sites/default/files/s2b_investment_reader_-_50_pages.pdf)

UNCTAD (2012): Fair and Equitable Treatment: A sequel. *Series on Issues in International Investment Agreements II*, New York/Ginebra, 2012. P. 66.

[https://unctad.org/system/files/official-document/unctaddiaeia2011d5\\_en.pdf](https://unctad.org/system/files/official-document/unctaddiaeia2011d5_en.pdf)

White & Case LLP. (n.d.). Current choices and future adaptations. Disponible en:

<https://www.whitecase.com/insight-our-thinking/current-choices-and-future-adaptations>