

Luis CIURANA FONTANÉ

**La protección de las inversiones
en el ámbito internacional,
con especial referencia al TTIP**

NIP: 683867

5 de julio de 2018



Universidad Zaragoza

ÍNDICE

I.	INTRODUCCIÓN.....	5
II.	LOS ACUERDOS DE PROTECCIÓN Y PROMOCIÓN RECÍPROCA DE INVERSIONES.	7
	1. EL CONTRATO DE INVERSIÓN Y EL INVERSIONISTA.....	8
	2. PRINCIPIOS DE LOS APPRI.....	10
	3. TRATO JUSTO Y EQUITATIVO	11
	4. TRATO NACIONAL Y TRATO DE NACIÓN MÁS FAVORECIDA.....	12
III.	EL TRATADO TRANSATLÁNTICO DE COMERCIO E INVERSIONES ...	15
	1. LA PROTECCIÓN DE LAS INVERSIONES.....	15
	2. EL IMPACTO ECONÓMICO DEL TRATADO.....	19
	3. OTROS FACTORES RELEVANTES DEL TRATADO	21
IV.	CONCLUSIÓN	25
V.	BIBLIOGRAFÍA.....	29
VII.	ÍNDICE DE ABREVIATURAS.....	31

I. INTRODUCCIÓN

En este trabajo se va a tratar sobre la política convencional europea en materia de protección recíproca de inversiones presentando de una manera somera la teoría general de dichos tratados y la aplicación de los mismos hasta el momento actual.

Por ello este trabajo se dividirá en dos partes principales: la primera se centrará en la explicación de la teoría general absoluta y su aplicación a los tratados internacionales más importantes de la Unión Europea; y una segunda parte que consistirá en el tratamiento de un caso paradigmático, la Asociación Transatlántica para el Comercio y la Inversión (en adelante, TTIP), abordando sus aspectos más relevantes, así como las innovaciones que el mismo puede aportar a la teoría general antes analizada, tanto en el ámbito europeo como en el estadounidense, y las distintas posiciones de las instituciones europeas y la sociedad civil.

La razón que me llevo a elegir este tema para mi TFG es la amplia desinformación que hay, debido a intereses partidistas, sobre el tema en el ya de por sí muy fragmentado espacio político español. Nos encontramos con que las opiniones sobre el TTIP son muy diversas y las conclusiones no son claras, las cuales van desde las tesis más fuertes dentro de la oposición al mismo que indican que nos vamos a encontrar con un tratado que lo único que va a hacer es destruir el clima y acabar con los derechos de las clases más bajas; hasta las posiciones más favorables al mismo que indican que mediante la ampliación de las libertades y de los derechos europeos, no solo no se van a dar dichas situaciones sino que, por la cooperación entre los dos polos económicos actuales más relevantes, se van a poder mejorar dichas situaciones de manera relevante y que dichas clases bajas van a poder progresar.

Para la realización de este trabajo se van a analizar los mencionados temas referenciando los estudios relevantes publicados para conocer el estado de la cuestión desde los diversos puntos de vista, concluyendo con una reflexión crítica personal. Así pues para ello voy a emplear el Acuerdo Integral de Economía y Comercio (en adelante CETA) debido a que es el último acuerdo de estas características firmado por la UE con un estado de la región que tiene características similares, otros tratados firmados anteriormente por la Unión Europea como el Acuerdo Integral sobre Economía y Comercio (en adelante, CETA), textos y artículos doctrinales.

Entrando en la propia materia del trabajo, el mismo está dividido en dos partes principales: los acuerdos de protección y promoción recíproca de inversiones, donde trato los mismos y sus características principales en relación con el derecho internacional, y el propio TTIP, donde debido a la actual fase de *stand by* en la que se encuentra he decidido referirme, como otros autores, al CETA que es muy similar. Así en la primera parte se logra definir que es un Acuerdo de Protección y Promoción Recíproca de Inversiones (en adelante, APPRI) como un tratado bilateral donde se estipula el tratamiento y protección que el estado receptor de la inversión va a garantizar, llegando a reconocer a los inversores una capacidad procesal y, con ello, la protección del contrato formulado entre el inversor y el estado anfitrión.

Debido a esto, primero determino que se considera en España como inversos siendo tal el que tenga la residencia habitual es España, sea extranjero o nacional, ya que será el que se aplique salvo que en el APPRI firmado por España y otra nación se determine otra cosa, que es común hacerlo para evitar problemas conceptuales y de trato, por lo que indico las definiciones recogidas en el mismo tratado.

Para finalizar este primer capítulo recojo los principios del Derecho Internacional que se recogen en estos tratados junto con las diversas interpretaciones doctrinales de los mismos. El sistema que he empleado puesto que me parece más claro ha sido empezar por cuales son los principios reconocidos a los estados para la protección de las inversiones y como suelen representarse en los tratados. Con eso, paso referirme a estas representaciones como son el *trato justo y equitativo* y el *trato nacional y de nación más favorecida*.

Cuando se entra en la segunda parte del trabajo, la del acuerdo, uno se da cuenta de que el mismo es especialmente relevante para ambas partes debido a la pérdida de peso que están teniendo en las relaciones internacionales. Debido a ello procedo a analizar el principal mecanismo que se encuentra en este tratado, siendo el más conocido el «Investor-State dispute settlement» (en adelante, ISDS), y empiezo explicando cómo funciona, cuál es su función y las fase previa que tiene de la mediación. Tras esto, procedo al análisis doctrinal del propia sistema de solución de diferencias recogido en el CETA, indicando cual es el procedimiento que se sigue en este mecanismo y donde señalo los errores que se le achacan a este mecanismo según determinados autores, que la Comisión Europea solvento y citando las medidas que adopto para, ello además de señalar los motivos que llevan a que las partes defiendan la presencia de dicho mecanismo en el tratado.

Para terminar el apartado sobre el TTIP, considero dar algunos datos sobre los efectos del tratado en distintas disciplinas. Con base en que es un tratado comercial, considero que lo más relevante es empezar con esa información, también debido a que es la que genera mayor efectos en el ciudadano. En esta parte indico primero de manera breve y concisa como hemos llegado a la situación actual y cuáles son los problemas técnicos que se pretenden solventar con este tratado para, posteriormente, analizar el impacto económico que se estima que tendrá la firma de este tratado en la sociedad y diversos factores económicos.

II. LOS ACUERDOS DE PROTECCIÓN Y PROMOCIÓN RECÍPROCA DE INVERSIONES

Primero debemos de determinar que es un Acuerdo de protección y promoción recíproca de inversiones (en adelante, APPRI). Los APPRI son tratados bilaterales que contienen medidas y cláusulas cuya finalidad es proteger, en el plano del Derecho internacional, las inversiones realizadas en los Estados parte por parte de los inversores de cada uno de los Estados parte. Tiene como objetivo disminuir los riesgos derivados de los cambios políticos, mediante la dotación de una mayor seguridad jurídica a los inversores, por el reconocimiento de obligaciones y garantías a las inversiones efectuadas por los inversores de los Estados firmantes, en los Estados parte¹. Así mismo, también tiene como función el garantizar el derecho a la propiedad, la libre transferencia de los rendimientos y de la desinversión, la no discriminación y el establecimiento de mecanismos para la resolución de controversias inversor-Estado². Aquí ya se puede ver un punto relevante de estos tratados como es que las normas estipuladas dentro de los mismos son conjuntos de normas destinadas a los Estados, pero cuyos beneficiarios directos son los inversores de los Estados firmantes.

Los principales efectos jurídicos de estos tratados son el establecimiento del trato y protección que los Estados firmantes se comprometen internacionalmente a garantizar, que se otorga a los inversores extranjeros el derecho de someter las controversias con el Estado receptor de la inversión a una instancia arbitral internacional, y estos tratados amparan los contratos concluidos por el inversor con el Estado, evitando la desconfianza del inversor, debido a que una de las partes es, a la vez, parte y legislador³. Un punto muy importante a señalar es que estos tratados son aplicables a las inversiones exteriores una vez que ya han sido aceptadas.

Esto se debe a que si no se otorgara a los inversores este derecho de someter la controversia a una instancia internacional, debido a que el particular, al no ser sujeto del orden jurídico internacional, no se encuentra habilitado para reclamar en una instancia internacional, debería recurrir a las instancias nacionales hasta agotarlas y, una vez agotadas sin obtener satisfacción, el inversor podrá acudir al Estado de su nacionalidad para que ejecute la protección diplomática. Debido a esto, la única alternativa del inversor extranjero es apelar al Derecho internacional y la única manera de vincular el contrato con el orden internacional es mediante un tratado, con

¹ MINISTERIO DE INDUSTRIA, COMERCIO Y TURISMO, *Acuerdos de promoción y protección recíproca de inversiones (APPRI)*, <http://www.comercio.es/es-es/inversiones-exteriores/acuerdos-internacionales/acuerdos-promocion-proteccion-reciproca-inversiones-appri/paginas/contenidos-y-objetivos.aspx>

² ÁLVAREZ CALZADA, O., y DAJANI GONZÁLEZ, J., *El nuevo marco europeo de protección de inversiones extranjeras (ARI)*, Real Instituto Elcano, 2010.

³ TEMPONE, R. E., *Protección de inversiones extranjeras*, Ed. Ciudad argentina, Buenos Aires, 2003, pág. 32.

esto se consigue equiparar el incumplimiento contractual a un acto ilícito contrario al orden internacional, como sería la violación del tratado de inversiones.⁴

En conclusión, los principales efectos jurídicos de estos tratados son que se estipula el nivel de tratamiento y protección garantizado por el Estado receptor, se reconoce a los inversores capacidad procesal internacional, y la protección del contrato concluido entre el inversor y el Estado parte.⁵

1. EL CONTRATO DE INVERSIÓN Y EL INVERSIONISTA

Según la legislación española, al hablar de inversor, nos encontramos con que el Real Decreto 664/1999, de 23 de abril, sobre inversiones exteriores estipula en sus artículos 2.1 y 5 que pueden ser titulares de inversiones extranjeras en España las personas físicas, tanto residentes como no residentes en España, con independencia de la nacionalidad. Esto nos revela un dato importante y es que el factor principal para determinar quién es el inversor extranjero será la «residencia habitual» o «domicilio», lo que provoca situaciones tan singulares como que un canadiense en España será considerado como un inversor nacional mientras que un español con residencia en Canadá será considerado inversor extranjero⁶.

Este domicilio lo debemos de considerar en relación con la normativa fiscal española, en concreto la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria⁷ que estipula el criterio de habitualidad obligando a que la residencia deba de ser efectiva de manera que, en rigor, se entienda por residencia habitual, aquella permanente en territorio español en la que se permanece más de seis meses en un mismo año natural. Otra referencia a este mismo concepto la encontramos en la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio⁸, donde se estipula que la residencia habitual en territorio español debe de reunir dos características: que sea la residencia durante más de 183 días, sin computarse ausencias esporádicas de las que no se deduzca la intención de cambiar de residencia en otro Estado, y que en España radique el principal núcleo de actividades o intereses económicos de manera directa o indirecta⁹.

Ahora bien, según mi parecer considero más correcto en este caso referirnos a un tratado de las mismas características para la estipulación de las definiciones de estos conceptos, de manera que podamos dar una mayor garantía y seguridad. Con base en esto considero que la mejor opción es la de tomar las definiciones aceptadas hace unos años por la UE y por Canadá en el Acuerdo Económico y Comercial Global (en adelante, CETA).

En el CETA la primera de estas definiciones que encontramos es la de «inversión», significando que se considerará como tal «todo tipo de activo que un inversionista posee o controla, directa o indirectamente, que tiene las características de una inversión, que incluye una cierta

⁴ Ibidem, págs. 32-33.

⁵ Ibidem, pág. 34.

⁶ GARCÍA RODRÍGUEZ, I., *La protección de las inversiones exteriores*, Ed. Tirant Lo Blanch, 2005, pág. 100.

⁷ «BOE» núm. 302, de 18/12/2003, art. 48.

⁸ «BOE» núm. 285, de 29/11/2006, art. 9.

⁹ Ibidem, pág. 101.

duración y otras características tales como el compromiso de capital u otros recursos, la expectativa de ganancia o beneficios, o la asunción de riesgo».

Así mismo nos indica las distintas formas que estas inversiones pueden tomar:

«incluyen:

- (a) una empresa;
- (b) participaciones, acciones y otras formas de participación de capital en una empresa;
- (c) bonos, obligaciones y otros instrumentos de deuda de una empresa;
- (d) un préstamo a una empresa;
- (e) cualquier otro tipo de interés en una empresa;
- (f) un interés que surge de:
 - (i) una concesión conferida conforme a la ley de una Parte o bajo un contrato, incluso para buscar, cultivar, extraer o explotar recursos naturales,
 - (ii) un contrato llave en mano, construcción, producción o participación en los ingresos;
u
 - (iii) otros contratos similares;
- (g) derechos de propiedad intelectual;
- (h) otros bienes muebles, materiales o intangibles, o bienes inmuebles y derechos;
- (i) reclamaciones de dinero o reclamos de desempeño bajo un contrato.

Para mayor certeza, los reclamos de dinero no incluyen:

- (i) reclamaciones de dinero que surgen únicamente de contratos comerciales para la venta de bienes o servicios por una persona física o empresa en el territorio de una Parte a una persona física o empresa en el territorio de la otra Parte.
- (ii) la financiación interna de dichos contratos; o
- (iii) cualquier orden, juicio o laudo arbitral relacionado con el subpárrafo (i) o (ii).

Los rendimientos que se invierten se tratarán como inversiones. Cualquier alteración de la forma en que los activos son invertidos o reinvertidos no afecta su calificación como inversión»;

Mientras que en el CETA se considera como inversor:

«una Parte, una persona física o una empresa de una Parte, distintos de una sucursal o una oficina de representación, que pretenda realizar, esté realizando o haya realizado una inversión en el territorio de la otra Parte;

A efectos de la presente definición, por empresa de una Parte se entiende:

- a) una empresa que esté constituida u organizada con arreglo a las leyes de dicha Parte y desarrolle una actividad empresarial importante en el territorio de dicha Parte; o
- b) una empresa que esté constituida u organizada con arreglo a las leyes de dicha Parte y sea propiedad o esté bajo control, directa o indirectamente, de una persona física de dicha Parte o de una empresa mencionada en la letra a);

empresa establecida localmente: una persona jurídica que esté constituida u organizada con arreglo a las leyes del demandado y que sea propiedad o esté bajo control, directa o indirectamente, de un inversor de la otra Parte;

por persona física se entenderá:

- a) en el caso de Canadá, una persona física que sea ciudadana o residente permanente de Canadá; y
- b) en el caso de la Parte UE, una persona física que tenga la nacionalidad de uno de los Estados miembros de la Unión Europea con arreglo a sus leyes respectivas y, en el caso de Letonia, también una persona física con residencia permanente en la República de Letonia que no sea ciudadana de la República de Letonia o de cualquier otro Estado pero tenga derecho, en virtud de las disposiciones legales y reglamentarias de la República de Letonia, a recibir un pasaporte para personas que no tienen el estatuto de ciudadano.

Se considerará que una persona física que sea ciudadana de Canadá y tenga la nacionalidad de uno de los Estados miembros de la Unión Europea es exclusivamente una persona física de la Parte en la que tenga su nacionalidad dominante y efectiva.

Se considerará que una persona física que tenga la nacionalidad de uno de los Estados miembros de la Unión Europea o sea ciudadana de Canadá y también sea un residente permanente de la otra Parte es exclusivamente una persona física de la Parte en la que tenga su nacionalidad o ciudadanía, según proceda;»

2. PRINCIPIOS DE LOS APPRI

Para la defensa de las inversiones exteriores, los Estados deben adoptar una serie de medidas que, debido a que a veces no funcionan, es necesario que se refuercen mediante el reconocimiento de ciertos principios del Derecho Internacional. Estos principios, recogidos por la Organización Mundial del Comercio, son la protección aduanera exclusiva, el uso menos perjudicial para el mercado internacional de la soberanía en materia económica, la transparencia normativa y la no discriminación¹⁰.

Este último principio, el de no discriminación, es esencial para estos tratados cuyas representaciones más relevantes se dan en las cláusulas de *trato nacional* (en adelante, TN) y la de *trato de nación más favorable* (en adelante, TNMF). La primera cláusula, implica una equiparación del inversor extranjero con el inversor nacional, limitando la actuación legislativa del Estado, que no puede dar condiciones menos favorables para los inversores extranjeros. Con la segunda cláusula, lo que se busca es la equiparación de los inversores extranjeros entre ellos evitando también que se formen bloques de países más favorecidos, si bien como se verá más adelante hay excepciones.

Este principio, si bien un Estado lo puede adoptar de manera unilateral, adquiere una mayor fuerza cuando es incluido dentro de un tratado internacional, ofrece mayores garantías al no poder ser cambiada o anulada de manera unilateral. El principal objetivo de este principio es que el Estado, en el ejercicio de su soberanía económica, apruebe y aplique sus políticas ignorando el origen de las inversiones. El desarrollo de estos principios mediante las mencionadas

¹⁰ Ibidem, pág. 224.

cláusulas permite flexibilizar a los Estados la aplicación de este principio debido a que actúan en ámbitos distintos, en concreto, en el ordenamiento nacional y en el internacional respectivamente. Esto otorga beneficios económicos al generar un entorno idóneo para una competencia leal entre inversores, la lucha con la economía de bloques y la reducción del coste provocado por la necesidad de la averiguación del trato dado por un Estado a los inversores extranjeros.

A este respecto, existe el problema de determinar qué se incluye dentro del estándar mínimo que conforman esos principios del Derecho internacional recogidos en los APPRI. Ese estándar se definirá a través de tres principios que son TN, TNMF y el trato justo y equitativo. Estos principios, como ya se ha mencionado, son limitadores del poder legislativo del Estado, el cual puede aceptar las inversiones o no. Estos principios del Derecho internacional no impiden a los Estados establecer condiciones y requisitos para la admisión de extranjeros. Al realizar el análisis del principio de no discriminación desde la cláusula de TN, nos remite al trato otorgado a los extranjeros por el Derecho nacional pero, este Derecho nacional, se debe evaluar según el estándar mínimo que establezca el Derecho internacional. Así, los iuspublicistas, enumeran en ese estándar mínimo los siguientes derechos: protección de la vida y de los intereses, a no ser detenido arbitrariamente, a que se realicen las investigaciones en tiempo razonable, a ser oído en el proceso, a no ser torturado, a que no se le someta a tratos inhumanos, al libre acceso de los tribunales, a no ser discriminado por razón de la nacionalidad, y a las relaciones familiares¹¹.

3. TRATO JUSTO Y EQUITATIVO

Respecto al *trato justo y equitativo* nos encontramos con que se usó por primera vez en 1967 como medida para evaluar las relaciones Estado-inversor extranjero y como indicador de la disponibilidad del Estado receptor para facilitar las inversiones extranjeras. Si bien nos encontramos con que esta cláusula se podría englobar, junto con los principios de TN y TNMF, en el principio de no discriminación y el de la protección debida al extranjero y sus bienes, tienen efectos distintos ya que, como se dijo anteriormente el TN se aplica respecto del Derecho nacional y el TNMF se aplica respecto del Derecho internacional adoptado por el Estado parte, sucede que esta cláusula, la de *trato justo y equitativo*, está incluida en términos abstractos, convirtiéndola en un concepto jurídico indeterminado, adoleciendo de cierta inseguridad material¹².

Los aspectos más relevantes a la hora de analizar esta cláusula son su posible calificación como costumbre internacional, y el contenido y alcance de esta cláusula. Sobre la primera parte se ve que es una cláusula que forma parte de la mayoría de los APPRI firmados, por lo que esta reiteración podría entenderse como una voluntad para que se convierta en costumbre internacional, por ejemplo de la lectura de algunos APPRI firmados por los EEUU, es deducible que esta cláusula forma parte de la costumbre internacional y que su inclusión no tiene otra finalidad más allá de asegurar su aplicación. Otra interpretación es que dentro del «estándar mínimo de trato» del Derecho internacional no entra el *trato justo y equitativo* y por ello es necesaria la referencia en los tratados. Esta equiparación es relevante puesto que en el caso de que *trato justo y equitativo* no fuera sustituible por un estándar mínimo, deberíamos interpretarlo según el tenor literal y contextual, mientras que si ambos términos fueran equivalentes se podría emplear la interpretación de la jurisprudencia del Derecho internacional y la doctrina sobre los

¹¹ Ibidem, págs. 224-227.

¹² Ibidem, págs. 228-229.

elementos y alcance de dicho termino¹³. Otra manera de entenderlo sería que el *trato justo y equitativo* constituye por sí mismo un estándar mínimo de trato, de manera que cubriría todo y que el cumplimiento del resto de estándares ayudaría al cumplimiento de este. Esto implicaría que se puede dar el mismo trato que a los nacionales propios o el más favorable de los que se den a los nacionales de terceros estados, pero este trato siempre deberá de ser *justo y equitativo*.

Respecto a la experiencia española, es una cláusula que se incluye dentro de los APPRI pero cuyo contenido y ubicación aún no están del todo determinados. Esta cláusula a veces se coloca junto al resto de cláusulas de protección mientras que en otros se encuentra junto con las cláusulas TN y TNMF, cubriendo un ámbito más amplio en el primer caso al llegar a las fases de preparación, admisión y prueba; mientras que en el segundo supuesto, al cualificar las cláusulas de TN y TNMF, se dirige hacia el inversor y la inversión ya admitida e iniciada. El debate respecto a cómo debe interpretarse esta cláusula es muy amplio, desde entender que se debe de cubrir el mínimo de derechos personales, procesales y económicos hasta el parecer de que otros sectores que consideran que es una cláusula que se deberá resolver por cada caso, según las circunstancias del mismo, imposibilitando la generalización del concepto.¹⁴

4. TRATO NACIONAL Y TRATO DE NACIÓN MÁS FAVORECIDA

Como ya hemos mencionado anteriormente, el TN y el TNMF cubren sectores distintos de la legislación, afectando a distintos niveles de protección y a su aplicación, y uno de los principales puntos que hay que determinar es el alcance y aplicabilidad.

Así se ve que estas cláusulas serán de aplicabilidad cuando el inversor nacional y el inversor extranjero se encuentren en situaciones no idénticas pero si similares, de manera que no reciben el mismo trato que un inversor nacional que el inversor de otro Estado. Debido a esto debemos ir caso por caso calificando la situación para ver cuándo puede calificarse como idéntica, similar o diferente, de los cuales el más problemático es el concepto de «similar». El primer recurso sería comprobar si estos conceptos han sido definidos en el tratado cosa que no suele suceder, por lo que hay que dotarla de un significado que, para evitar abusos con el Estado receptor se va a considerar que habrá similitud cuando la inversión se realice en el mismo sector¹⁵.

De esto se deduce que nos encontraremos ante la violación de estas cláusulas cuando nos encontremos ante una discriminación de trato en sectores concretos o conjuntos de derechos generales en materia de inversiones¹⁶.

Respecto al alcance, el principio que más problemas da es el de TN, ya que nos encontramos con que el Estado receptor, en el ejercicio de su soberanía, podría querer reservar una serie de sectores a sus nacionales o exigir una serie de derechos a los inversores extranjeros y, debido a esto, la mayoría de los APPRI no reconocen la aplicación de la cláusula TN en la fase previa, si no únicamente cuando esta ya ha sido aprobada y admitida, si bien esto suele suplirse con una cláusula en la cual se indique que el Estado parte deberá de evitar poner trabas a la admisión, estableciendo que el inversor extranjero únicamente deberá de cumplir con la legislación nacional del Estado receptor. En las etapas posteriores esta cláusula cubriría situaciones como las

¹³ Ibidem, págs. 230-231.

¹⁴ Ibidem, pág. 248.

¹⁵ Ibidem, pág. 239.

¹⁶ Ibidem, pág. 240.

ayudas estatales, que se pudieran otorgar o a que se realice un control más exhaustivo sobre las inversiones extranjeras. El TN implica que la no discriminación deberá de alcanzar las inversiones y los aspectos relacionados con las mismas con independencia del propietario. Así, como ya se ha dicho, nos encontramos con que habrá que comparar la situación del inversor nacional y la del inversor extranjero, de manera que, cuando se pueda identificar como una situación similar, tendrá cabida. En relación con esta cláusula y la de TNMF hay que resaltar que, en el caso en que el trato nacional sea inferior al trato pactado en el APPRI, se aplicará este último¹⁷.

Como conclusión y con base en los APPRI concluidos por España, se ve que los APPRI se aplicarán generalmente a las inversiones que han conseguido ser admitidas según la legislación del Estado parte y sobre los derechos relacionados con la inversión, que el APPRI no constata ningún derecho de admisión de la inversión sino que el Estado parte garantiza unas facilidades para la inversión en el caso de que se cumplan sus requisitos legales, que los Estados parte promoverán y protegerán las inversiones, promoviendo las medidas oportunas, y que en el caso de que solo se mencione el término «inversiones», solo quedarán cubiertos los actos necesarios para la realización de la misma, salvo que los Estados parte pactaran otra cosa o haya un acuerdo en la interpretación del APPRI. Respecto a la inclusión de las mencionadas cláusulas se llega a la conclusión que el trato justo y equitativo se puede vincular tanto con el TN como con el TNMF o como independientes, y que, dependiendo de si nos encontramos con que se aplica el TN o el TNMF, el referente serán los estándares de carácter nacional o de carácter internacional estipulados por el DI.

¹⁷ *Ibidem*, págs. 240-241.

III. EL TRATADO TRANSATLÁNTICO DE COMERCIO E INVERSIONES

Como hemos dicho anteriormente, para este trabajo nos vamos a basar en lo que se ha estipulado en el CETA con base en el actual bloqueo que ha realizado el Presidente de los EE.UU, Donald Trump y el partido republicano, ha realizado al TTIP y por ello, debido a que el CETA es un Acuerdo firmado por la UE que cubre los mismos aspectos, será este el que utilizaremos a lo largo de este trabajo. Con esto se pretende que debido a la cercanía temporal y cualitativa se pueda realizar un análisis de las instituciones que se están empleando en la actualidad y que, muy probablemente, se repitan en este tratado¹⁸.

1. LA PROTECCIÓN DE LAS INVERSIONES

La institución más conocida, a parte de las cláusulas mencionadas anteriormente, es el «Investor-State dispute settlement» (en adelante, ISDS) el cual es un mecanismo de resolución de disputas entre inversores extranjeros y el Estado receptor de la inversión. Mediante este procedimiento, el inversor puede iniciar un proceso contra el Estado receptor, si bien ambas partes deben de consentir dicho procedimiento antes de poder iniciarlo cosa que, generalmente, suele hacerse en la firma de estos tratados. Por ejemplo, según datos del «International Centre for settlement of investment disputes», el 63% de sus casos han sido amparados en un tratado bilateral de inversiones, siendo el segundo mayor porcentaje, que es del 19%, amparados en contratos realizados entre el inversor y el estado anfitrión¹⁹.

El mecanismo consiste en el establecimiento de una instancia arbitral encargada de examinar el litigio que funciona al margen de los sistemas nacionales, los cuales pueden ser evitados mediante este mecanismo ya que no es requisito necesario para poder emplearlo el haber agotado las vías nacionales, mediante la constitución de un tribunal privado de tres miembros, uno elegido por cada una de las partes y el tercero por consenso de las partes. Las deliberaciones son a puerta cerrada y confidenciales, además no cabe recurso.²⁰ Este es un mecanismo de protec-

¹⁸ Esta decisión se debe a que instituciones como el Ministerio de Economía y Competitividad de España también opta por emplear este sistema y es reconocido por autores como Adoración Guaman.

¹⁹ INTERNATIONAL CENTRE FOR SETTLEMENT OF INTERNATIONAL DISPUTES, *Background Information on the International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID)* —<https://icsid.worldbank.org/en/Documents/ICSID%20Fact%20Sheet%20-%20ENGLISH.pdf>—, págs. 1-2.

²⁰ TAIBO, C., *Para entender el TTIP : una visión crítica del Acuerdo Transatlántico de Comercio e Inversiones*, Ed. Catarata, Madrid, 2016, págs. 62-63.

ción común en estos tratados que busca el dotar de una mayor protección a las inversiones y dar facilidades a la expansión internacional de las empresas.²¹

La creación de estas instituciones generalmente se debe a que el empresario busca un entorno legal estable y que, determinadas modificaciones del mismo, pueden suponer daños que pueden dar lugar a una compensación. Además nos encontramos que, con base en los derechos fundamentales de propiedad, se considera como un derecho relevante en la sociedad actual la seguridad de las inversiones y de los beneficios por generados por estas, considerándose inefectivos tanto los sistemas legislativos como los sistemas de justicia²².

En el TTIP se busca que este mecanismo sea el último recurso empleado por los inversores. Por ello, nos encontramos con dos posibilidades de resolución de conflictos que serían la mediación y la solución de diferencias²³.

El sistema de mediación es de carácter voluntario, se decide por acuerdo o por el Secretario General del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones (en adelante, CIADI), a partir de una lista de árbitros estipulada por el Comité de Servicios e Inversiones. La duración de este procedimiento es de un total de 75 días, de los cuales 15 son para determinar el mediador y los 60 restantes, para concluir desde el nombramiento del mediador²⁴.

En el caso de la Solución de Diferencias nos encontramos con que solo se puede aplicar en los casos de violación del tratado en materia de tratamiento no discriminatorio (violación de TN, TNMF) y de protección de inversiones (trato justo y equitativo, protección plena). Este proceso se divide en dos fases que son la Consulta entre las partes y el Recurso ante el Tribunal de Arbitraje²⁵.

La primera fase, salvo pacto en contrario, empezará a los 60 días de la solicitud de iniciarlas y deberá finalizar en 90 días de manera que, en caso de que fracasen, se pasará a la segunda fase.

Esta segunda fase, el Recurso al Tribunal de Arbitraje, podrá solicitarse ante el CIADI (Banco Mundial), el United Nations Commission for the unification of International Trade Law (en adelante UNCITRAL; organismo de Naciones Unidas) y cualquier institución acordada por las partes²⁶. Este tribunal se constituirá por 15 miembros: cinco serán designados por cada parte mientras que los cinco restantes serán nombrados por el Secretario General del CIADI de la lista elaborada por el Comité de Servicios e Inversión. En el laudo solo se debe de restituir el daño económico y/o la propiedad, deberá de ser aplicable lo antes posible, salvo que se haya completado un procedimiento de anulación o revisión.²⁷

²¹ MINISTERIO DE ECONOMÍA Y COMPETITIVIDAD, *Acuerdo de Asociación Transatlántica sobre comercio e inversiones (TTIP). Capítulo de inversiones en el Acuerdo de la Unión Europea con Canadá (CETA 1) y consulta de la Comisión en TTIP* — <http://www.comercio.gob.es/es-ES/comercio-exterior/politica-comercial/relaciones-bilaterales-union-europea/america/PDF/TTIP/150220%20DG%20ISDS%20en%20CETA-TTIP.pdf>—. pág. 8.

²² TAIBO, C., *Para entender el TTIP : una visión crítica del Acuerdo Transatlántico de Comercio e Inversiones*, Ed. Catarata, Madrid, 2016, pág. 64.

²³ Ibidem, pág. 4.

²⁴ Ibidem, pág. 4.

²⁵ Ibidem, pág. 4.

²⁶ Ibidem, pág. 5.

²⁷ Ibidem, pág. 6.

Este sistema adolece de una serie de fallas que en el CETA se intentaron suplir. Estas fallas son²⁸:

- La ausencia de la intervención del Estado de origen del inversionista.
- La posibilidad de evitar las vías judiciales internas del Estado anfitrión.
- Es un procedimiento exclusivo a los inversores extranjeros.
- La ausencia de un sistema de recursos o revisión de la decisión arbitral.
- Que la única posibilidad del laudo sea la multa económica.
- La composición de los tribunales *ad hoc*.
- La no publicidad del procedimiento.
- La extensión del impacto del mecanismo.

En el caso del CETA nos encontramos con que se le han realizado una serie de modificaciones para evitar estos fallos. Primero, nos encontramos con que el tratado con Canadá prevé que el inversor debe demostrar su vinculación con el otro Estado.

Otra de las medidas tomadas por el legislador, en este caso, para evitar la duplicidad de procesos, es que el inversor no podrá solicitar el inicio de un procedimiento de arbitraje u ordinario, cuando se haya iniciado uno de los dos y hasta que éste finalice con sentencia firme o una de las partes desista. Además en este caso, el inversor, cuando se decida por uno de los procedimientos deberá de emitir una renuncia expresa a denunciar al estado por el procedimiento restante²⁹.

También se han estipulado cláusulas respecto a la determinación de los miembros del tribunal, de manera que se establece la posibilidad de someter la cuestión ante uno o tres árbitros. Si en tres meses no hay acuerdo, el Secretario General del CIADI se encargará de nombrar el tribunal de la manera normal estipulada más arriba (15 miembros del listado de árbitros del Comité de Servicios e Inversión), estos árbitros deben de cumplir una serie de requisitos, además de comprometerse a observar un código de conducta.

También se intentan solventar los problemas de publicidad y transparencia con una cláusula por la cual se incluyen las normas del UNCITRAL sobre la misma materia, con la única limitación de la legislación de los Estados parte³⁰.

Sobre el problema de que el fallo arbitral solo puede referirse a multas económicas nos encontramos con que en este tratado se ha modificado para que deba orientarse a la reparación de los daños económicos ocasionados incluyendo intereses o la restitución de la propiedad para los casos de expropiación, de manera que no se va a poder reconocer daños y perjuicios adicionales. Así mismo se posibilita el ordenar el pago de los costes del proceso a la parte que pierda el caso y que el tribunal puede imponer medidas cautelares³¹.

²⁸ GUAMÁN, A., *TTIP : el asalto de las multinacionales a la democracia*, Ed. Akal, Tres Cantos, 2015, págs. 125-126-127.

²⁹ *Ibidem*, pág 137.

³⁰ *Ibidem*, pág 138.

³¹ *Ibidem*, pág 139.

La última modificación de importante calado que podemos encontrar en el CETA versa sobre la apelación y revisión de los laudos arbitrales de manera que nos vamos a encontrar con que en este tratado se deja al Comité de Servicios e Inversiones la creación de esta instancia³².

No obstante debido al amplio debate que este sistema de resolución de disputas provocó en la sociedad civil, la Comisión lanzó una consulta online de libre acceso durante los días 27 de marzo y 3 de julio de 2014 preguntando por las cuestiones más relevantes de dicho sistema. El resultado de esta consulta, que recibió 149.399 respuestas y se hizo público el 13 de enero de 2015, indica que este mecanismo es percibido por la sociedad civil como una amenaza para las democracias, sus finanzas y sus políticas públicas, siendo también objeto de crítica la imparcialidad de los árbitros y las cuantías de las multas que se dan en estos procesos³³. La amplia mayoría de las mismas proceden un número reducido de Organizaciones No Gubernamentales (ONGs) que se oponen no solo al mecanismo ISDS sino con el acuerdo directamente entre la UE y EEUU.

Debido a esto la Comisión, que considera que este mecanismo debe de mantenerse en dicho tratado, realizó una serie de propuestas para la mejora del ISDS centrándose en los siguientes puntos fundamentales³⁴:

- La protección del derecho a legislar para proteger la toma de decisiones de los Estados y poder ejecutar sus políticas públicas.
- La modificación de las normas de establecimiento y funcionamiento de los tribunales, centrándose sobre todo en la selección de los miembros y proponiendo que la elección de todos los árbitros se realice mediante una lista preestablecida, además de permitir a terceros con intereses directos para intervenir en estos procedimientos.
- La apelación de los laudos arbitrales con un mecanismo similar al modelo que se da en el seno de la Organización Mundial de Comercio (en adelante, OMC).
- La relación de los sistemas jurídicos internacionales y nacionales, proponiéndose que el inversor deberá de elegir entre los tribunales ordinarios o el mecanismo arbitral sin la posibilidad de emplear ambos o debiendo renunciar a uno de ellos, además se aboga por un sistema que asegure que la aplicación de las leyes nacional no entra en el sistema del ISDS, si bien el laudo arbitral debe tener en cuenta la legislación nacional y que la interpretación y resolución de estos laudos arbitrales no son aplicables a los tribunales nacionales.

Actualmente está es la situación del mecanismo de ISDS en relación con el CETA que, con base como hemos dicho anteriormente a que es el último tratado de esta índole firmado por la Unión Europea en materia de inversiones, podríamos considerar que en el TTIP nos encontraremos con una situación muy similar.

Los principales motivos por los que se considera que este mecanismo debe de mantenerse con base en distintos argumentos. Entre los motivos para mantener este mecanismo nos encontramos con que, en el caso de España, el tercer destino de las inversiones directas en el exterior van a EEUU; que dentro de todos los tratados APPRI que ha firmado España, ninguno ha sido con los EEUU por lo que la firma del TTIP implicaría un aumento en la protección para los

³² Ibidem, pág. 139.

³³ Ibidem, pág. 140.

³⁴ Ibidem, pág. 140.

inversores nacionales en los EEUU; a España le interesa la firma para poder mantenerse atractiva como destino de inversiones al quedar las empresas cubiertas bajo los acuerdos firmados por el país; la retirada supondría un amplio riesgo para la firma del tratado debido a que EEUU está muy interesado en incluirlo, así mismo en caso de retirarlo nos encontraríamos con se crearía un precedente nocivo para las negociaciones y firmas en curso o futuras; el mecanismo ISDS es una herramienta útil para la empresas, indiferentemente de su tamaño siendo el índice de interposición de grandes empresas y Pequeñas y Medianas empresas del 45% y 22% respectivamente; y que el mecanismo ISDS respeta el derecho a legislar del gobierno debido a que la toma de decisiones políticas que puedan afectar a una empresa y el posterior laudo arbitral que se dicte en el caso de que esta provoque una controversia solo van a tener como consecuencia la compensación de los daños causados por esa decisión y nunca podrá implicar la derogación de las medidas o normas adoptadas³⁵.

2. EL IMPACTO ECONÓMICO DEL TRATADO

Debido a que nos encontramos ante un tratado de libre comercio e inversiones considero relevante realizar una aproximación de los efectos que este tratado va a tener y los medios que se van a utilizar para lograrlos.

Considero importante para empezar fijarnos en la situación de partida. En la actualidad nos encontramos con que EEUU es el principal socio de España en materia de importaciones salvo en una serie de sectores. Esta situación se da también a la inversa, si bien es cierto que es menos fuerte que con los Estados miembros de la Unión Europea, siendo los sectores más relevantes en el caso de las exportaciones españolas los referidos a banca, comunicaciones y química³⁶. Con esto nos encontramos con que se conectarían y mejorarían las relaciones entre dos áreas que ya están ampliamente conectadas y que suponen hoy por hoy la mitad del PIB y del comercio mundial.³⁷ Respecto a la mencionada relación comercial entre UE-EEUU estamos en una situación por la que se dan unas relaciones comerciales generalmente basadas en unos aranceles bajos, como ha sido la situación global desde que se iniciaron las rondas del *General Agreement on Tariffs and Trade* (en adelante, GATT) y de la OMC, pero como contrapartida las naciones desarrollaron otro tipo de trabas que son las conocidas como Barreras No Arancelarias (en adelante, BNAs)³⁸.

El principal problema que nos podemos encontrar con estas BNAs es que algunas de ellas están justificadas por medidas como la protección del medio ambiente, la seguridad, la salud o que se encuentran en constituciones o costumbres de los países. Debido a esto el TTIP debe enfocarse al desmantelamiento de estas BNAs mediante la armonización de legislaciones y estándares que cubran a estos bienes, lo que ahorraría costes y tramites innecesarios a las empresas, a la vez que se respetan estas situaciones, legales y legítimas, pero atacando las restantes

³⁵ MINISTERIO DE ECONOMÍA Y COMPETITIVIDAD, *Acuerdo de Asociación Transatlántica sobre comercio e inversiones (TTIP). Capítulo de inversiones en el Acuerdo de la Unión Europea con Canadá (CETA 1) y consulta de la Comisión en TTIP*, *Op. cit.*, págs. 9-10.

³⁶ LATORRE MUÑOZ, M. C., YONEZAWA, H., y ZHOU, J., *El impacto en la economía española de la firma del Acuerdo Transatlántico de Comercio e Inversión (TTIP) con EEUU*, Ed. Instituto de Estudios Económicos, Madrid, 2015, pág. 32.

³⁷ *Ibidem*, pág. 35.

³⁸ *Ibidem*, pág. 36.

que generalmente son debidas a actitudes proteccionistas³⁹. Por ello, según un estudio de la compañía Ecorys de 2009, se considera que estas BNAs solo podrían ser reducidas en un 50% de manera que los escenarios modelizados estipulan una reducción del 25% respecto a la situación actual, lo cual es especialmente importante por que como se ha indicado anteriormente, al ser estas BNAs superiores a los aranceles, son las que provocan estos mayores costes para las empresas y su eliminación es el principal incentivo para las exportaciones e importaciones, con su respectiva influencia en el PIB⁴⁰.

Manteniendo esta línea, nos encontramos con que los modelos que se han realizado, teniendo en cuenta que también aplican la reducción de BNAs de manera intraeuropea y que la propia Comisión reconoce que en el sector de los servicios a empresas es donde la directiva de servicios ha tenido menos efecto, se da la situación de que aun con pequeñas reducciones de costes son capaces de generar beneficios⁴¹.

La principal metodología empleada en la obra que está siendo utilizada para este trabajo tiene la ventaja de que aísla el impacto de la materia de estudio, partiendo de una situación inicial sobre la que se introduce alguna variable (en este caso una medida política como es un APPRI) y nos da una situación final representando únicamente el resultado de la aplicación esa variable, permitiendo ver los escenarios inicial y final. Debido a esto habría que tener en cuenta que habría que realizar alguna modificación porque hay otras variables económicas con distintos efectos que pueden llegar a ser opuestos y que se darían de manera conjunta con los del APPRI.

Los principales incentivos para la firma del contrato, además de los anteriormente mencionados, son varios. Durante la época moderna y contemporánea nos encontramos con que en la economía mundial ha habido una predominancia del eje atlántico, primero con las naciones europeas y, tras las guerras mundiales, junto con los EEUU, sobre todo esta última nación tras la Segunda Guerra Mundial. Sin embargo en las últimas décadas este eje se ha ido debilitando, movimiento el cual podemos considerar que se va a ir acelerando debido a que las naciones que conforman este eje se encuentran en la actualidad en una situación de alto endeudamiento y por el bajo crecimiento económico. Con estas situaciones de carácter negativo nos encontramos con que podrían ser aminoradas o cubiertas con el TTIP con los efectos positivos que nos aporta este tratado⁴².

En cuanto a las cifras estimadas del impacto económico de este tratado nos encontramos con que son la generación de 119 mil millones de euros anuales para la UE y 95 mil millones de euros para los EEUU lo que implicaría una subida promedio de 545€ en las familias europeas y de 655€ en las familias estadounidenses del ingreso disponible adicional anual en familias de cuatro miembros. Estos aumentos en los ingresos se deberían un aumento del 28% de las exportaciones de bienes y servicios de la UE hacia los EEUU, lo cual provocaría un aumento total del volumen de comercio del 6% y del 8% en la UE y EEUU respectivamente⁴³. Debido a esto se creó el «Grupo de trabajo de alto nivel para el empleo y el crecimiento» que, en sus conclusiones, considera que este tratado favorecería a ambas partes debido a que abarca un amplio número de sectores que van a generar normas y modelos que se harán extensivos al resto de los países

³⁹ Ibidem, pág. 38.

⁴⁰ Ibidem, pág. 40.

⁴¹ Ibidem, pág. 45.

⁴² VV. AA., *The TTIP: The Transatlantic Trade and Investment Partnership between the European Union and the United States*, Ed. University of Miami, Miami, 2014, pág. 199.

⁴³ Ibidem, pág. 202-203.

y resultaría en un aumento del empleo en ambos lados del Atlántico y una reducción de las BNAs en el resto de países. Estos aumentos que hemos indicado tendrían también influencia en los puestos de trabajo creados de manera que en los puestos de trabajo no cualificados en un 0.52% (alrededor de los 68.107 puestos de trabajo) y en los puestos de trabajo de cualificados se daría un aumento de 0.24% (alrededor de los 15.407 puestos de trabajo) en el mejor de los casos, mientras que en un acuerdo modesto se darían unos 13.902 y 3.527 en los casos de puestos de trabajo no cualificados y cualificados, respectivamente.

Respecto a otros efectos de este tratado nos encontramos con que generalmente en todos los escenarios se da una bajada del IPC, en el caso de las BNAs se daría un incremento del IPC pero de todos modos esta subida sería menor a la subida real de los salarios. Esto se debe al impulso que recibirían las exportaciones que así mismo generarían una disminución de los bienes disponibles realizando un leve encarecimiento.

Con todo esto nos encontramos con que en todos los escenarios hay una mejoría a nivel macroeconómico, si bien hay unas grandes diferencias entre la mejoría que se da entre los distintos escenarios, de ahí la importancia de que este Acuerdo sea especialmente ambicioso. Como se ha estado viendo este Acuerdo nos va a llevar al acceso a nuevos mercados para las empresas en ambos lados del Atlántico, un aumento en la oferta de los bienes importados, la creación de nuevos empleos, la subida general de los salarios y la bajada general de los precios que, en los casos excepcionales en los que suban siempre serán menores que la subida de los salarios.

3. OTROS FACTORES RELEVANTES DEL TRATADO

Si nos adscribimos a la teoría clásica de las relaciones internacionales se puede mantener, de manera general, que hay dos maneras de relación entre naciones que son el comercio y la guerra. En el primer caso nos encontramos que es un juego de suma positiva (ambas partes ganan) mientras que en el caso de la guerra nos encontramos con que es un juego de suma negativa o suma cero (todos pierden). Esta simplificación de las relaciones internacionales hace que la actividad diplomática quede reducida únicamente a: gestionar las relaciones de comercio o con un conflicto armado. En la relación concreta que estamos tratando nos encontramos con que ambas partes son especialmente hábiles en ambas esferas⁴⁴.

No obstante, la relación entre Europa y EEUU tiene más aspectos aparte de los dos indicados. En Europa se origina el actual pensamiento liberal y los actuales EEUU, que en el tiempo en el que esta escuela de pensamiento se desarrolló eran una colonia de los imperios españoles, ha terminado siendo el mayor exponente de esa corriente de pensamiento y aplicándola. Debido a esto se da una situación en la que, si bien hay un fondo común que une ambas áreas, esta relación se ha dado de manera complementaria con base en las diferencias culturales. Pero tras esto se dio un elemento perturbador en esta situación que es el inicio de la integración europea con la firma del Tratado de Roma en 1957⁴⁵.

Esta situación redefine las esferas mencionadas anteriormente, al desafiar esta simplificación debido a que, según estas tesis tradicionales, la guerra siempre ha sido considerada como la capacidad de atacar y defender. Sin embargo, la UE pretende redefinir este pensamiento y los elementos fundamentales de la guerra tradicional, debido a que fue un Acuerdo para acabar con

⁴⁴ *Ibidem*, pág. 62.

⁴⁵ *Ibidem*, pág. 63.

las guerras entre los Estados miembros. Esto, que ha provocado que la UE sea la zona más segura del mundo, se debe a que en el escenario internacional nunca había habido un factor tan relevante con una capacidad defensiva acorde con sus intereses pero que a la vez ha reducido su capacidad ofensiva⁴⁶.

A esta relación debemos de añadir el ya mencionado problema político del proteccionismo. Si bien en la UE se ha logrado una gran coalición de liberales, conservadores y socialdemócratas para aprobar el tratado, no puede decirse lo mismo desde EEUU⁴⁷. Estas políticas proteccionistas se deben a que los representantes políticos, cuya elección depende de industrias poco competitivas, se ven coaccionados a no aprobar medidas librecambistas debido a que podrían perder las elecciones en caso de apoyar estas medidas⁴⁸.

A todos estos factores se le debe de añadir la potencia que actualmente están adquiriendo los países emergentes y la actual crisis de la OMC. En el primer caso, nos encontramos por ejemplo con que para China más del 50% de su PIB depende de las importaciones y exportaciones y que, según las estimaciones, para 2020 y 2030 respectivamente, se disparara la productividad de estos países superando a la UE, Canadá y EEUU y acumularan casi el 80% de la clase media a nivel mundial⁴⁹. Respecto al bloqueo de la OMC nos encontramos con que, desde su creación el 1 de enero de 1995, no logro aprobar nada hasta diciembre de 2013, cuando la OMC logró aprobar el Acuerdo de Bali⁵⁰. Determinados autores consideran que esto es debido a que este eje EEUU-UE no evita el multilateralismo global, el cual ofrece la OMC, y emplean este multilateralismo regional para ser capaces de generar, desde instancias inferiores como serian la región y el continente, un ambiente propicio para este multilateralismo global y la revitalización de la OMC. De esta manera los Estados serían capaces de evadir este bloqueo en el que se encuentra en la actualidad la OMC y mantener el desarrollo de la política comercial entre ellas⁵¹.

El último aspecto relevante que se va a tratar en este trabajo es la posible influencia geopolítica de este tratado. Para ello voy a centrarme en el área en la que más influencia va a tener, por lo que voy a tratar su influencia en Rusia, China, el Pacífico y los países del Sur. Respecto al Pacífico, en el caso de que el TTIP no se firme la UE tendría unas pérdidas manifiestas debido a que las exportaciones de EEUU se irían al nuevo centro comercial principal que sería el teatro del Pacífico. Debido a ello, este tratado para los EEUU en esta zona es de especial importancia debido a que le permitiría recuperar una posición de liderazgo en la región en materia de comercio e inversiones al poder apoyarse en la UE y diversos países del Pacífico con base en el tratado transpacífico, un acuerdo similar con diversos actores de la zona que está pendiente de ratificación que se encuentra enfrentado a su versión china del mismo⁵².

En el caso de Rusia se daría una situación en la que la UE asentaría su poder quedando por encima del de Rusia y así mismo se evitaría en el futuro que Rusia se convirtiera en una potencia tanto en el Este de Europa como en el norte de Asia, esto se conseguiría debido a que la firma aminoraría la dependencia energética que algunos Estados miembros de la UE tiene con

⁴⁶ Ibidem, pág. 63

⁴⁷ GUAMÁN, A., *TTIP: el asalto ...*, *Op. cit.*, pág. 149.

⁴⁸ VV. AA., *The TTIP: The Transatlantic ...*, *Op. cit.*, pág. 144.

⁴⁹ TAIBO, C., *Para entender el TTIP...*, *Op. cit.*, págs. 19-20.

⁵⁰ Ibidem, pág. 21.

⁵¹ Ibidem, pág. 22.

⁵² Ibidem, págs. 77-79.

Rusia y mediante la exclusión de Rusia del tratado con la posibilidad de incluir otros actores como Turquía⁵³.

En el siguiente supuesto, el TTIP puede tomarse como un mecanismo para provocar que Pekín abandone el puesto de predominancia que ha adquirido en los últimos años en el Pacífico para desviar esta posición hacia Washington de manera que así este último, pueda forzar a Pekín a reducir sus medidas proteccionistas, lo cual ha llevado a que China busque la firma tratados de libre comercio con otros actores del Pacífico. Además, en la relación China-EEUU, nos encontramos con que Washington, está intentando firmar un acuerdo de libre comercio con países de la zona que excluye a China. Debido a esto hay autores que determinan que las posiciones de EEUU y la UE difieren en el trato de la situación de China en el Pacífico, siendo la contención y la creación de un contrapeso las medidas que respectivamente ambos consideran como idóneas para dicha situación⁵⁴.

En los países del Sur nos encontramos con que la influencia no es buena y que, en especial en el caso de África, estos países podrían perder posibilidades en los mercados cubiertos.

⁵³ Ibidem, págs. 81-82.

⁵⁴ Ibidem, págs. 79-81.

IV. CONCLUSIÓN

Para finalizar este trabajo considero oportuno mencionar como ha sido su realización y los resultados que considero que este nos proporciona. La misma la voy a dividir en la realización del propio trabajo y en un análisis del mismo trabajo y su contenido. No obstante me gustaría iniciarlas, debido a que sin ello este trabajo no habría sido posible ni yo habría adquirido las competencias necesarias para la realización del mismo, agradeciéndoles la labor realizada a mi director el Dr. Sergio Salinas Alcega, que desde el principio de mismo estuvo realizando de una manera más que diligente su rol de director y asistiéndome en los momentos que era dándome indicaciones de todo tipo cuando se las solicitaba o cuando consideraba que me serian de utilidad, y a la dotación de bibliotecarios de la universidad de Zaragoza, que me atendieron con una gran amabilidad y me asistieron cada vez que iba a las bibliotecas.

Así mismo, con este tratado la relación entre la UE y los EEUU se revitalizaría, lo cual solo haría mejorar la ya de por si buena relación que ambas organizaciones tienen desde la guerra fría, y lograrían reducir los dos principales efectos negativos que han tenido ambos en las últimas décadas como es la crisis y el endeudamiento y el traslado del centro de intereses mundial al Pacífico, que se aceleró con la crisis anteriormente mencionada y el crecimiento de las economías, puesto que la firma de este tratado permitiría a ambos aminorar este proceso manteniéndose a la vanguardia económica e intelectual ya que aceleraría la recuperación y fortalecería ambas economías. De esta manera se puede considerar este tratado como un intento del eje Atlántico para mantenerse en esta mencionada vanguardia al rehabilitarse de manera indirecta y sin causar conflicto con los países emergentes para poder reorganizar la economía mundial tanto comercio como inversiones, de una manera favorable a sus intereses o ser capaces de suavizar este declive de manera que, si bien dejarían de estar a la vanguardia, aún podrían mantener una posición relevante.

En conclusión, nos encontramos ante un tratado que permitiría beneficiarse en gran medida a ambas zonas en aspectos tan relevantes como la economía y la geopolítica con un coste nulo. Para ello, debería de buscarse un tratado especialmente ambicioso sobre todo en materia de BNAs que es el principal factor distorsionador de las relaciones económicas EEUU-UE y que con su eliminación, mediante la creación de normativas comunes, se facilitaría y se aceleraría la integración económica entre ambas economías. Así mismo en relación con la protección de inversiones, con base en el CETA, podemos considerar que el TTIP va a ser un tratado que va usar las instituciones clásicas para la protección de las inversiones si bien reformadas en sus puntos más conflictivos. Para conseguirlo habría que superar una serie de obstáculos de carácter político, principalmente los intereses proteccionistas en ambos lados del Atlántico⁵⁵.

⁵⁵ Si bien Trump ha realizado en las últimas semanas declaraciones a favor del libre comercio, se refirió a los aranceles que como ya se ha comentado son muy bajos y el problema es la burocracia mala y las BNAs.

Esto se puede deducir de varios aspectos del presente trabajo. Los mecanismos utilizados para la protección de las inversiones nos encontramos con que serán unos mecanismos clásicos con unas modificaciones mínimas para dotarlo de mayor seguridad. Las modificaciones realizadas, en su mayor parte, las considero innecesarias y con ninguna fundamentación más allá de contentar a los sectores anti librecambio a ambos lados del Atlántico, debido a que se enfrentan a problemas que no se dan, esto se debe a que:

- Estos acuerdos no impiden bajo ningún concepto la toma de decisiones por los gobiernos nacionales ni les prohíben la ejecución de sus políticas públicas.
- La proposición de la elección de todos los miembros de una lista preestablecida considero que aún empeoraría el actual problema de corporativismo que se da en el arbitraje internacional. Esto se debe a que, una vez pasados los filtros necesarios para formar parte de dicha lista, las partes están legitimando el árbitro y, por tanto, a tus laudos, y esta legitimización tendría el problema de que ahora ya sería más discutible la recusación de un árbitro o la revisión del mismo, debido a que de manera implícita a la inclusión en la lista se encuentra una declaración de diligencia y responsabilidad, haciendo que esto deje de depender directamente de los laudos que emita y sus maneras de actuar durante los arbitrajes en los que participe de manera que, en caso de no ser correctos se le pueda marginar por las partes, y pase a depender de una fase previa.
- Con el sistema de apelaciones, considero que la mejor opción sería utilizar directamente el propio de la OMC debido a que es una institución ya creada, en funcionamiento y permitiría revivir, aunque fuera de manera parcial, la actividad de la institución
- Respecto a la relación de los sistemas jurídicos nos encontramos con que el problema son las soluciones planteadas por la Comisión. Si la aplicación de las normas nacionales no entra en el ISDS, las cláusulas de TN carecen de sentido; pero es que, además, se pretende que los laudos tengan en cuenta la legislación nacional y que no sean de aplicación a los tribunales nacionales. Con esto nos encontramos que la solución planteada es que el ISDS no cubra la legislación nacional pero la tenga en cuenta pero el laudo no va a ser aplicable a los tribunales nacionales, por lo que va a carecer de una aplicabilidad.

Por lo que la soluciones que se dan o bien son a problemas que no existen o bien son erróneas. Una vez mencionado esto, considero que dichos mecanismo serán útiles y válidos para la labor que deben de desempeñar debido a que así lo han hecho durante mucho tiempo y que nos encontramos con una relación entre sujetos que en rara ocasión dan problemas a las inversiones o abusan de ellas, siendo las restricciones a las mismas las que clásicamente se han considerado como legítimas basadas en el interés nacional y la defensa.

El principal problema que podemos encontrar en la relación EEUU-UE serían las diferencias de pensamiento debido a que si bien, ambos sujetos parten de las mismas configuraciones y maneras de pensar respecto al funcionamiento de la economía, la manera de ejecutarla por los gobiernos difiere en ocasiones y ámbitos también muy relevantes, encontrándonos así una economía europea con un amplio sector público, en algunos de sus casos, y un sistema mayoritario de economías mixtas intervenidas contrapuestos a un sistema en el que se dan unas altas cuotas de libertad individual y un menor intervencionismo. En resumen, si bien la relación es buena y tenemos muchos puntos básicos en común, las diferencias de pensamiento a la hora de ejecutarlas dando preferencia a sujetos distintos (ciudadano vs. ciudadanía, individuo vs interés común,...) podría ocasionar algunos problemas.

Además, nos encontramos con que uno de los principales problemas con el que se encuentra este tratado, el proteccionismo, tiene amplios apoyos a ambos lados del Atlántico. En la UE, el caso más claro es el de Francia, un país con una fuerte tendencia proteccionista desde la Segunda Guerra Mundial y con partidos que están creciendo en la actualidad de carácter populista que se oponen a este tratado, como serían el Frente Nacional y la Francia Insumisa. En el otro lado del atlántico como ya se ha mencionado, nos encontraríamos con el bloqueo realizado por el presidente de los EEUU, Donald Trump, amparándose en el ya mencionado intervencionismo de la UE en sectores como la agricultura. Así mismo debemos de tener en cuenta que, en las últimas semanas, ambas partes han reconocido que hay posibilidades de reiniciar las conversaciones, debido a que ambas han mostrado aceptar el acabar con estas posiciones, en concreto el presidente Trump solicitando tras el G7 un genuino comercio sin aranceles y las propuestas de reforma paulatina de la PAC debido a que se va el principal contribuyente neto, como es el Reino Unido, pero que se encuentra con el problema de que implicaría un amplio movimiento del electorado hacia partidos de carácter populista y proteccionista como los anteriormente mencionados.

Considero que con base en estos últimos hechos, podría buscarse un acuerdo ambicioso que permita acabar con las mencionadas BNAs y a la vez, un mecanismo que permita una aplicación paulatina del mencionado tratado en el sector de la agricultura, de manera que esto permita una reducción paulatina de la PAC y otras medidas proteccionistas, con tiempo suficiente para reaccionar y evitar este traslado de votantes hacia los partidos proteccionistas.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- GARCÍA RODRÍGUEZ, I., *La protección de las inversiones exteriores*, Ed. Tirant Lo Blanch, 2005.
- TEMPONE, R. E., *Protección de inversiones extranjeras*, Ed. Ciudad Argentina, Buenos Aires, 2003.
- TAIBO, C., *Para entender el TTIP : una visión crítica del Acuerdo Transatlántico de Comercio e Inversiones*, Ed. Catarata, Madrid, 2016.
- VV. AA., *The TTIP: The Transatlantic Trade and Investment Partnership between the European Union and the United States*, Ed. University of Miami, Miami, 2014.
- GUAMÁN, A., *TTIP: el asalto de las multinacionales a la democracia*, Ed. Akal, Tres Cantos, 2015.
- LATORRE MUÑOZ, M. C., YONEZAWA, H., y ZHOU, J., *El impacto en la economía española de la firma del Acuerdo Transatlántico de Comercio e Inversión (TTIP) con EEUU*, Ed. Instituto de Estudios Económicos, Madrid, 2015.
- ÁLVAREZ CALZADA, O., y DAJANI GONZÁLEZ, J., *El nuevo marco europeo de protección de inversiones extranjeras (ARI)*, Real Instituto Elcano, 2010.
- INTERNATIONAL CENTRE FOR SETTLEMENT OF INTERNATIONAL DISPUTES, *Background Information on the International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID)* — <https://icsid.worldbank.org/en/Documents/ICSID%20Fact%20Sheet%20-%20ENGLISH.pdf>
- MINISTERIO DE ECONOMÍA Y COMPETITIVIDAD, *Acuerdo de Asociación Transatlántica sobre comercio e inversiones (TTIP). Capítulo de inversiones en el Acuerdo de la Unión Europea con Canadá (CETA I) y consulta de la Comisión en TTIP* — <http://www.comercio.gob.es/es-ES/comercio-exterior/politica-comercial/relaciones-bilaterales-union-europea/america/PDF/TTIP/150220%20DG%20ISDS%20en%20CETA-TTIP.pdf>—
- MINISTERIO DE INDUSTRIA, COMERCIO Y TURISMO, *Acuerdos de promoción y protección recíproca de inversiones (APPRIS)*, <http://www.comercio.es/es-es/inversiones-exteriores/acuerdos-internacionales/acuerdos-promocion-proteccion-reciproca-inversiones-appris/paginas/contenidos-y-objetivos.aspx>

VII. ÍNDICE DE ABREVIATURAS

- TTIP: *Transatlantic Trade and Investment Partnership*
- CETA: *Comprehensive Economic and Trade Agreement*
- APPRI: *Acuerdo de Protección y Promoción de Inversiones*
- ISDS: *Investor-State Dispute Settlement*
- TN: *Trato Nacional*
- TNMF: *Trato de Nación más favorecida*
- CIADI: *Centro Internacional de Arreglo de Diferencias relativo a Inversiones*
- UNCITRAL: *United Nations Commission for the Unification of International Trade Law*
- GATT: *General Agreement on Tariffs and Trade*
- BNA: *Barrera No Arancelaria*

