

## Condicionantes sistémicos para un concreto ejercicio del derecho humano al agua: Un análisis del caso de "Suez v. Argentina" ante el Centro Internacional de Arreglos de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI)

### *Systemic Constraints for a Concrete Realization of the Human Right to Water Access: An Analysis of the Case "Suez v. Argentina" at the International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID)*

*Javier I. Echaide*  
Universidad de Buenos Aires  
Buenos Aires, Argentina  
[jechaide@hotmail.com](mailto:jechaide@hotmail.com)

**Resumen** — En el presente artículo abordaremos la vinculación entre el derecho humano al agua y el régimen de protección de inversiones dado por los tratados bilaterales de inversiones (TBI) en el derecho internacional. Existen discusiones sobre el valor jerárquico de los derechos humanos; la disputa por la asignación de recursos económicos; la característica fragmentaria del derecho internacional que permite situaciones como la de un desarrollo de derechos a distintas velocidades entre el régimen de protección de inversiones privadas y el de protección de los derechos humanos; y, por último, cómo es que los TBI operan como condicionante sistémico para que puedan ensayarse nuevas formas de gestión de los servicios de agua potable y saneamiento, de modo de recuperar la situación en que la gestión privada transnacional la ha dejado tras el período conocido como de "privatización" de los servicios públicos. Hemos tomado el caso CIADI "Suez v. Argentina" como testigo para un análisis desde la hermenéutica jurídica.

**Abstract** — *This essay addresses the link between the human right to water and the protection regime conferred by international law in the bilateral investment treaties (BIT). Several inter-related themes are addressed: the hierarchical value of human rights; the dispute over the allocation of economic resources; the fragmentary feature of international law that allows situations like development rights at different levels ranging from the protection of private investment to the protection of human rights; and finally, we examine how BITs operate as a systemic constraint so that new forms of management of potable water and sanitation can be adopted in order to understand the situation in which private transnational corporations has left them following the "privatization" of public services. We have taken the ICSID Case "Suez v. Argentina" as a unit of analysis from a legal interpretation.*

---

**Palabras clave:** agua, derechos humanos, inversiones, CIADI, Argentina  
**Keywords:** water, human rights, investments, ICSID, Argentina

**Información Artículo:** Recibido: 14 marzo 2016

Revisado: 13 enero 2017

Aceptado: 14 febrero 2017

## INTRODUCCIÓN

Existe actualmente un serio debate a nivel mundial en torno a la gestión de los recursos hídricos. La experiencia de la gestión privada –principalmente desde la década de 1990– a nivel global ha originado una fuerte ola de críticas en torno al ejercicio desigual de un derecho humano básico para todo ser humano: el acceso a una fuente sana, limpia y segura de agua para su consumo individual.

Durante la mencionada década, marcada por la implosión soviética y la caída del Muro de Berlín, se expandió un modelo económico a escala global conocido como neoliberalismo y que potenció la participación del capital privado como actor central del desarrollo económico y el bienestar social. Este nuevo paradigma requería, sin embargo, un retroceso de la participación del Estado en la vida económica, lo que en la práctica se vio como el auge de un proceso de privatización de la gestión en diversos sectores, incluyendo los servicios públicos, y en particular el del agua potable y saneamiento. El saldo de aquel modelo en términos generales ha sido negativo en cuanto a garantizar los estándares sociales de mayor y mejor acceso a los recursos hídricos, pero ampliamente positivo para los nuevos actores económicos que gobernaron dichas gestiones: consorcios empresariales de un número reducido de empresas transnacionales. Tal saldo ha provocado una crítica al modelo de gestión privada del servicio de agua potable y saneamiento, y el ensayo de nuevas experiencias en curso que, en mayor o menor medida, toman nota tanto de los resultados de la gestión privada como de la pública a fin de proponer alternativas a las deficiencias de ambos.

Sin embargo, el desarmado de este modelo chocó con un esquema legal vigente a nivel internacional que protege a las inversiones extranjeras y que, en los hechos, opera como un condicionante sistémico que puede incluso atentar con el pleno goce del derecho humano al agua.

Se ha analizado relativamente poco acerca de este entrecruzamiento entre el derecho de las inversiones y el derecho humano al agua, al menos desde el derecho internacional. Los análisis realizados suelen ser generales ya que, en principio, el régimen internacional de protección de los derechos humanos no determina que la gestión del servicio de agua potable y saneamiento deba ser necesariamente público para que pueda garantizarse el goce del derecho humano al agua,

por lo que en absoluto prohíbe la acción de actores privados en esta materia. Por su lado, el régimen de protección de inversiones dado por tratados bilaterales de inversión (TBI) y los capítulos de inversiones de los tratados de libre comercio (TLC) tampoco aparentan solaparse con los derechos dados en los tratados de derechos humanos. En consecuencia, suele discutirse la vinculación de un régimen con otro y, de haberla, se la tilda de indirecta, por lo que los efectos de un régimen sobre el otro –y en especial el que originan los TBI sobre el derecho humano al agua– suelen relativizarse.

Si bien el presente artículo es de una naturaleza principalmente jurídica, aquí demostramos que tal vinculación existe del mismo modo en que se ven afectados otros derechos de igual o menor jerarquía: mediante la asignación de los recursos económicos. Y ello excede a lo jurídico, pues pasa a tener consecuencias sociales y políticas. A su vez, existen varias discusiones relacionadas como el valor jerárquico de los derechos humanos en el derecho internacional general y en el caso argentino en particular; la disputa por la asignación de recursos económicos; la característica fragmentada del derecho internacional que permite un desarrollo a distintas velocidades entre el régimen de protección de inversiones privadas –que ha crecido más rápido, complejo y efectivo– frente al régimen de protección de los derechos humanos.

## EL ORIGEN DEL CASO AGUAS ARGENTINAS

En materia de agua potable y saneamiento, la experiencia vivida durante los últimos 30 años muestra que ni la gestión pública ni la privada son, per se, garantía natural de que el servicio será prestado y en condiciones. Esto debe despertarnos una salvedad de inicio a fin de despojarnos de prejuicios al momento de abordar el análisis: la gestión debe ser buena, más allá de que sea un actor privado o público el que la realice. Dicho esto, también vale reconocer que la gestión pública otorga (o debería hacerlo) mejores y más transparentes mecanismos y control que la gestión privada. Sin embargo, ello no siempre sucede, lo cual es un punto fuerte de reclamo a los órganos del Estado. Ahora, cuando la gestión es privada, los mecanismos de control ciudadano son todavía más difíciles a raíz de los derechos que el sistema jurídico sostiene para cualquier actividad comercial privada (el secreto de los libros societarios, el ánimo de lucro, la apropiación

privada de las ganancias, etc.). Por ende, la lógica entre la forma de gestionar que el Estado posee no es la misma que la que posee un actor privado, y no tiene por qué serlo: mientras la gestión privada se mueve saciando su interés lucrativo para generar mayores beneficios a sus accionistas, la gestión pública debe observar la satisfacción de derechos de la ciudadanía sin por ello desconsiderar la cuestión económica, pero tampoco teniéndola como eje central de su actividad.

En el año 1993 la gestión del agua de la zona metropolitana de la ciudad de Buenos Aires, antes en manos de una empresa del Estado (Obras Sanitarias de la Nación, OSN), pasó a manos de un consorcio empresario privado conformado principalmente por empresas transnacionales de origen francés (Suez y Vivendi Internacional), español (Aguas de Barcelona o AGBAR) y británico (Anglian Water Group o AWG). Llamativamente el consorcio de capitales extranjeros fue llamado "Aguas Argentinas S. A." (en adelante AASA). Fue la concesión más grande e importante en el mundo en materia de agua potable y saneamiento: un área de 3.833 km<sup>2</sup>, con una población de más de trece millones de habitantes y generadora de un PIB de 315.885 millones de dólares (2014)<sup>1</sup> y un PIB per cápita de 23.606 dólares (2014)<sup>2</sup>. Dos años después, el mismo consorcio de empresas se hace de la "privatización" de la empresa de aguas de toda la provincia de Santa Fe, conformando la empresa Aguas Provinciales de Santa Fe, S. A. (en adelante APSF). Ambas concesiones se celebraron por un plazo realmente extenso: 30 años; pero en ambos casos la empresa privada no alcanzaría siquiera el primer tercio de ese término: serían 8 años de concesión para AASA y 5 años para APSF.

Para el estudio de caso tomaremos el de Aguas Argentinas, más relevante tanto por su tamaño como también por sus características particulares que, si bien se asemejan mucho al de APSF, resultan elocuentes en cuanto al análisis en materia del derecho humano al agua.

No solo la crisis de 2001-2003 vivida en Argentina sirvió de fundamento para el término de ambas concesiones, sino que también fueron los magros resultados de la gestión privada los que motivaron la rescisión de los contratos: el constante incumplimiento de las inversiones

prometidas por la empresa, la postergación de obras comprometidas, las permanentes negociaciones de plazos y tarifas en los términos del contrato, y las deficiencias en el suministro del servicio que justificaron cerca de once multas por más de US\$ 10,4 millones<sup>3</sup>. Aún peor fue el hallazgo de altas muestras de concentración de nitratos en la distribución de agua que la empresa privada brindaba en las zonas del sur del Gran Buenos Aires y que hacían que dicha agua fuera calificada como "no apta para el consumo humano" y que, sin embargo, era distribuida sin problemas por los municipios de Lanús, Remedios de Escalada, Banfield, Temperley y Lomas de Zamora<sup>4</sup>.

Sin embargo, fue por la discusión sobre el tema tarifario que Suez, Vivendi, AGBAR y AWG presentaron dos demandas (una por AASA<sup>5</sup> y otra por APSF<sup>6</sup>) contra la Argentina ante el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones (CIADI), dentro del Banco Mundial, alegando una violación a los TBI celebrados por Argentina y así reclamar la formación de un tribunal especial<sup>7</sup>, inapelable, que resolviera su reclamo. Cuando se firmó el contrato de concesión de Aguas Argentinas, se estableció que el valor de las tarifas fuera expresado en pesos argentinos pero fijado a valor del dólar estadounidense. En ese momento el régimen económico era el de la convertibilidad del peso dada por la ley N° 23.928 sancionada dos años antes, en 1991. Diez años después, el contexto era totalmente otro: la apertura económica dada por las políticas

<sup>3</sup> Suez y otros v. Argentina Caso CIADI N°. ARB/03/19.

<sup>4</sup> En rigor, se suministraba agua con una concentración de nitratos superior al máximo de 45 m/l que permitía el contrato de concesión y el Código Alimentario Argentino. Por su parte, el Taller de Control de Potabilidad de Aguas de la Facultad de Ciencias Exactas de la UNLP analizó muestras de agua tomadas de distintos barrios de la zona de Melchor Romero (La Plata) y concluyó que "el 96,6 % de las muestras analizadas resultó ser no potable, siendo no apta para el consumo humano desde el aspecto bacteriológico y/o fisicoquímico". ACIJ, CELS y COHRE, 2009.

<sup>5</sup> Caso CIADI N°. ARB/03/19.

<sup>6</sup> Caso CIADI N°. ARB/03/17.

<sup>7</sup> El CIADI no es un tribunal. Es un organismo internacional que forma parte del Grupo del Banco Mundial (compuesto por cinco organismos, entre ellos el CIADI), tiene sede en el mismo edificio que el BM, en Washington, y facilita la formación de tribunales especiales armados al efecto (tribunales ad hoc) para el tratamiento de cada caso que un inversionista presente ante el organismo. Cada tribunal estará integrado por tres árbitros: uno elegido por el inversionista, otro elegido por el Estado y el tercero elegido de común acuerdo, quien oficiará como presidente del tribunal. La decisión final del tribunal se denomina laudo arbitral, son inapelables y obligatorios.

<sup>1</sup> Informe Global Metro Monitor, 2014.

<sup>2</sup> Idem.

neoliberales implementadas durante toda la década no solo extranjerizaron fuertemente la economía sino que además animaron una fuga de capitales que vació de recursos el mercado local. Ello tuvo alto impacto también en los índices sociales: desempleo de más del veinte por ciento, niveles de pobreza de cerca de la mitad de la población y niveles de indigencia de casi un tercio... En dicho contexto, y tras la devaluación en un 40 %, el 2 de febrero de 2002, se tornaba socialmente inviable poder sostener tarifas a dicho nivel con los salarios de la ciudadanía congelados. No obstante, las empresas francesas Suez y Vivendi, la española AGBAR y la británica AWG interpusieron su reclamo contra la Argentina ante el CIADI a raíz de las medidas dictadas por los gobiernos que se sucedieron entre 2001 y 2003 con el objetivo de lograr una renegociación tarifaria. Los demás motivos de la rescisión del contrato fueron paralelos, pero no fueron alegados originalmente en el reclamo por parte de las empresas.

Así fue cómo se originó el Caso CIADI "Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona, S. A. y Vivendi Universal, S. A. v. República Argentina, Caso CIADI No. ARB/03/19" (en adelante, el caso "Suez"). Este caso es importante dado que posee variedad de puntos relevantes, algunos de ellos vinculados a posibles conflictos de intereses entre los miembros de un tribunal arbitral y las empresas litigantes; otros se vinculan con el considerar la posibilidad de que organizaciones de la sociedad civil accedan al expediente en tanto se trata de una cuestión sensible que involucra derechos sociales; pero sobre todo porque en dicho caso se trató acerca de la responsabilidad internacional del Estado por el incumplimiento de obligaciones internacionales, así como el monto indemnizatorio que acabó determinándose y los criterios con los que se consideró que Argentina debería haber procedido para no violentar el TBI. En ese último punto es donde se observa el efecto negativo que tiene el sistema de solución de controversias en el CIADI –así como en otros foros relacionados a inversiones– en tanto deciden sobre demandas legales sin tener en cuenta obligaciones ajenas a los compromisos de los Estados en materia estrictamente de inversión, convirtiéndose así en un condicionante sistémico para el pleno goce de los derechos humanos en general, pero en este caso en particular del derecho humano al agua.

Para analizar el caso nos centraremos en tres decisiones que el tribunal tomó: 1) la resolución adoptada el 19 de mayo de 2005 en respuesta a la

petición de transparencia y participación en calidad de *amicus curiae* por parte de Organizaciones No Gubernamentales argentinas<sup>8</sup>; 2) la decisión sobre Responsabilidad dictada el 30 de julio de 2010<sup>9</sup>, incluyendo la opinión separada del árbitro Pedro Nikken<sup>10</sup>, y 3) el laudo final que fija el monto indemnizatorio y que fuera dictado el 9 de abril de 2015<sup>11</sup>.

#### LA FRAGMENTACIÓN DEL DERECHO INTERNACIONAL

Antes de abordar el caso en concreto, es preciso hacer algunas advertencias de cómo funciona el derecho internacional. Conocido es que una norma jurídica no puede ser interpretada en forma aislada sino como parte de un todo. Cada ley, cada decreto, cada resolución o cada tratado internacional forma parte de un sistema jurídico. Esto es así en el derecho interno de cualquier Estado moderno, pero en lo que respecta al derecho internacional se trata de una definición no tan sencilla de aplicar en los hechos.

Debido a su naturaleza y a cómo fue originado, el derecho internacional no puede ser concebido del mismo modo en que se entiende al derecho doméstico, es decir que no está organizado de forma vertical sino horizontal: no hay un "supra-Estado" que le diga a los Estados qué hacer o cómo deben comportarse. Esto es una consecuencia de la característica de soberanía que todos los Estados poseen por igual. Como consecuencia, las sentencias judiciales y las decisiones de los tribunales –incluyendo los arbitrales– no son automáticamente vinculantes si previamente los Estados no han cedido la posibilidad de poder ser demandados ante la jurisdicción de ese tribunal, comprometiéndose así a acatar ese fallo.

Otra característica del derecho internacional es que, a diferencia de lo que ocurre en los ámbitos nacionales, solo los Estados pueden generar nuevas obligaciones jurídicas: ergo, un

<sup>8</sup> <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0816.pdf>.

Consulta realizada el 1º de febrero de 2016.

<sup>9</sup> <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0826.pdf>.

Consulta realizada el 1 de febrero de 2016.

<sup>10</sup> <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0827.pdf>.

Consulta realizada el 1 de febrero de 2016.

<sup>11</sup> <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw4365.pdf>.

Consulta realizada el 1 de febrero de 2016.

juez no puede crear una norma nueva. En los derechos domésticos los jueces generalmente poseen una función “pretoriana” que les permite poder legislar para el caso en concreto sobre el que están decidiendo y así resolver las “lagunas de derecho” que se encuentran ante la ausencia de normativas que contemplen ese tipo de casos. En el derecho internacional, el juez (o el árbitro) no puede crear esa “norma nueva”, por lo que, ante una laguna jurídica, la laguna persiste hasta tanto los Estados no tengan la voluntad política de regularla mediante alguna norma internacional. Esta situación se da debido a la primacía en las fuentes de derecho internacional: prevalecen las normas en las que se evidencia la voluntad de los Estados dentro de su proceso de formación. Así se determina que las fuentes principales de derecho se impongan sobre otro tipo de fuentes (las auxiliares y las innominadas), por lo que tales fuentes –las convenciones, la costumbre internacional y los principios generales de derecho de los Estados<sup>12</sup>– son las únicas que per se crean derecho nuevo.

La última cuestión a aclarar tiene que ver con que el derecho internacional es un tipo de derecho fragmentado. Si bien se lo entiende como un sistema, dicho sistema no es perfecto o al menos se encuentra inacabado. El derecho internacional se ha desarrollado progresivamente y por ramas de especialización. De ese modo, podemos encontrar normas de carácter general (derecho internacional general) o normas específicas de cada sub-rama de ese derecho (derecho internacional particular). Dicha característica es quizás la más problemática en la actualidad, ya que el desarrollo del derecho internacional ha devenido en una multiplicidad de sub-sistemas y de regímenes jurídicos que funcionan autónomamente, por lo que es posible encontrar normas en contradicción.

---

<sup>12</sup> Art. 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia: “1. La Corte, cuya función es decidir conforme al derecho internacional las controversias que le sean sometidas, deberá aplicar: a) las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes; b) la costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho; c) los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas; d) las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 59. 2. La presente disposición no restringe la facultad de la Corte para decidir un litigio ex aequo et bono, si las partes así lo convinieren”.

A partir de mediados de la década de 1960 resurgieron conceptos que pusieron en crisis al positivismo jurídico y a la omnipotencia de la voluntad de los Estados. Uno de esos conceptos hasta entonces polémico –pero que hoy goza de amplia aceptación en la comunidad jurídica internacional– es el *jus cogens* o normas imperativas del derecho internacional. El art. 54 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados de 1969 define:

“Art. 53 - tratados que estén en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general (*jus cogens*): Es nulo todo tratado que, en el momento de su celebración, esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general. Para los efectos de la presente Convención, una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como una norma que no admite acuerdo en contrario y que solo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter.”

Ello resuelve posibles contradicciones de normas que vayan contra otras cuyo valor resulte fundamental para la comunidad internacional. Se trata, pues, de una relación de jerarquía entre normas dentro del derecho internacional, a tal punto que suele hablarse de la existencia de normas “de orden público” internacional, es decir que no pueden ser dejadas de lado por la voluntad de partes.

En tanto se trata de una norma de derecho internacional general –esto es, de derecho consuetudinario– no existe un “listado” de normas *jus cogens*, de modo que el reconocimiento así como la determinación de incorporar nuevas normas que sean entendidas como fundamentales para el orden internacional es algo que ha recaído en la actividad de los jueces internacionales, cuyo desarrollo jurisprudencial se va dando en el tiempo, volviendo así al derecho imperativo internacional en algo dinámico.

Otro concepto similar es de obligaciones con carácter *erga omnes* en el derecho internacional. Dicho concepto fue reconocido por la Corte Internacional de Justicia (en adelante, CIJ) en el caso “Barcelona Traction Light & Co.” de 1970:

“(…) debe trazarse una distinción esencial entre las obligaciones del Estado para con la comunidad internacional en su conjunto, y las surgidas respecto de otro Estado en la esfera de la protección diplomática. Por su misma naturaleza, las primeras conciernen a todos los Estados. Dada la importancia

de los derechos involucrados, puede considerarse que todos los Estados tienen un interés jurídico en su protección; son obligaciones erga omnes. Estas obligaciones derivan, por ejemplo, en el derecho internacional contemporáneo, de la prohibición de los actos de agresión y de genocidio, como también de los principios y normas relativos a los derechos básicos de la persona humana, incluida la protección contra la esclavitud y la discriminación racial. Algunos de los correspondientes derechos de protección han entrado en el cuerpo del derecho internacional general (...) los demás son conferidos por los instrumentos internacionales de carácter universal o casi universal".

Una obligación erga omnes es "[u]na obligación, establecida por el derecho internacional general, que un Estado tiene en cualquier caso determinado con respecto a la comunidad internacional, habida cuenta de sus valores comunes y de su preocupación por la observancia de los mismos, de forma que una violación de esa obligación permite a todos los Estados adoptar medidas"<sup>13</sup>.

Ambas categorías no son sinónimas. Si bien todas las normas imperativas tienen efecto erga omnes, no todas las obligaciones erga omnes son normas imperativas. Por ende es necesario aclarar que, mientras que la norma imperativa tiene efectos de nulidad sobre todas las demás que la contravengan, las obligaciones erga omnes son el efecto jurídico que poseen ciertas normas internacionales ("de todos, para todos y en todo caso") y que otorgan una prioridad en el cumplimiento sin por ello atacar la validez de la otra obligación. Pero si bien no es lo mismo identificar a las normas imperativas (jus cogens) con efectos erga omnes, ambas nociones se refieren a la existencia de un orden público internacional que no puede ser dejado de lado por la simple voluntad de los Estados debido a los valores y principios fundamentales básicos sobre los cuales se asienta la existencia misma de la persona humana y de la comunidad internacional. Los Estados no pueden ignorar ni modificar ese orden público internacional: aunque un Estado no lo desee o haya celebrado acuerdos bilaterales contrapuestos, esas normas prevalecen.

Cabe preguntarse de qué sirve el concepto de un orden público internacional, no disponible a la voluntad de los Estados, si organismos internacionales o tribunales arbitrales exigen a los

Estados su violación para que puedan cumplirse otras normas que no son de ese tenor. En los hechos, los efectos de la aplicación del régimen de protección de inversiones hacen que los tribunales arbitrales exijan que los Estados hagan prevalecer los derechos de los inversionistas establecidos en los TBI –parte de un derecho internacional particular y, por ende, de rango jerárquico común– frente a las obligaciones provenientes de ese orden público internacional –de carácter general, indisponible y con una jerarquía superior–. El problema es evidente pues toca intereses económicos poderosos en la realidad política actual.

Es por ello que esta cuestión relativa a la fragmentación del derecho internacional, la jerarquía y validez de sus normas se encuentran hoy en el centro de los debates jurídicos del derecho internacional. Y no es casual que así sea, ya que gran parte de su importancia se debe a los efectos perjudiciales que los tratados de libre comercio y de protección de inversiones están causando sobre los derechos humanos, como es el caso del derecho de acceder a una fuente de agua potable en cantidad y calidad suficientes para garantizar la vida, el bienestar y la dignidad de toda persona humana.

En nuestro caso particular no caben dudas de que el derecho humano al agua potable y al saneamiento fue reconocido en el año 2010 mediante la resolución 64/292 de la Asamblea General ONU<sup>14</sup>, por la que los casos en esta materia dentro de organismos como el CIADI adquieren relevancia en cuanto a la aplicación limitante del pleno ejercicio de este derecho.

#### LA PRESENTACIÓN DE ONGS COMO "AMIGOS DEL TRIBUNAL"

Una de las primeras limitaciones existentes por parte del régimen de protección de inversiones es en cuanto a la participación de los posibles damnificados o terceros interesados en las demandas de los inversionistas.

En principio, las demandas en el sistema de arbitraje internacional solamente involucran a las partes contendientes, en el caso de análisis a las empresas demandantes Suez, Vivendi, AGBAR y AWG por un lado, y a la República Argentina como demandada, por el otro. A pesar de ello, temas tan sensibles como demandas que tienen que ver

<sup>13</sup> Institut de Droit International.

<sup>14</sup> Resolución 64/292 de Asamblea General ONU.

con el acceso de un recurso vital como es el agua potable, son también de incumbencia de toda la sociedad civil. El tribunal del caso "Suez" así lo reflejó en la decisión<sup>15</sup> que resolvió acerca de la presentación de un grupo de ONGs para que se aceptara su participación dentro del caso bajo la figura de "amigos del tribunal" (amicus curiae):

"19. Varias cortes han aceptado tradicionalmente la intervención de amicus curiae en litigios ostensiblemente privados porque esos casos involucran cuestiones de interés público y porque las decisiones que se adoptan en esos casos pueden afectar, en forma directa o indirecta, a otras personas además de las que intervienen directamente como partes en el caso. Tras examinar las materias planteadas en el presente caso, el Tribunal concluye que el mismo involucra potencialmente cuestiones de interés público. En este caso se analizará la legalidad en el marco del derecho internacional, y no del derecho privado interno, de varias acciones y medidas adoptadas por gobiernos. También está en juego la responsabilidad internacional de un Estado -la República Argentina-, en contraposición a la responsabilidad de una empresa, que emana del derecho privado. Si bien es verdad que estos factores son ciertamente cuestiones de interés público, también es cierto que están presentes en virtualmente todos los casos de arbitraje iniciados en el marco de tratados de inversiones en el ámbito de la jurisdicción del CIADI. *El factor por el cual este caso reviste especial interés público consiste en que la diferencia relativa a inversiones gira en torno a los sistemas de distribución de agua y alcantarillado de una extensa zona metropolitana: la ciudad de Buenos Aires y los municipios que la rodean. Esos sistemas proporcionan servicios públicos básicos a millones de personas y, en consecuencia, podrían plantear una amplia gama de cuestiones complejas en materia de derecho público e internacional, incluidas consideraciones relativas a derechos humanos.* Toda decisión emitida en este caso, sea a favor de los Demandantes o de la Demandada, tiene el potencial de afectar el funcionamiento de esos sistemas y, por consiguiente, a la población que los mismos atienden."<sup>16</sup> [El destacado en cursiva nos pertenece]

La conexión entre el derecho de protección de las inversiones y los derechos humanos para el caso del agua potable y saneamiento la estableció el propio tribunal del CIADI en el caso de análisis. Por ende, existe la posibilidad de que, mediante un laudo dictado por un tribunal del CIADI, se vea afectado el ejercicio de los derechos humanos.

Otra cuestión importante es la que el mismo tribunal también reconoció seguidamente:

"20. Teniendo en cuenta estos factores, el Tribunal resuelve que este caso involucra materias de interés público de naturaleza similar a las que tradicionalmente han dado lugar a que algunas cortes y otros tribunales reciban presentaciones amicus realizadas por personas idóneas que no son partes. *El presente caso no entraña una simple diferencia contractual entre partes privadas* en la que cualquier intento realizado por personas que no sean partes por intervenir en calidad de amigos de la corte podría ser considerado como una ingerencia oficiosa." [sic]

"21. *A raíz del interés público en el objeto del caso que nos ocupa, es posible que personas idóneas que no son partes puedan aportar al Tribunal perspectivas, argumentos y conocimientos especializados que lo ayudarán a tomar una decisión correcta (...)*"<sup>17</sup> [Los destacados en cursiva nos pertenecen].

Los temas que se ventilaron dentro del caso tratado no son, pues, de una mera esfera contractual privada sino que son cuestiones del ámbito público. En consecuencia, resultó razonable que organizaciones idóneas de la sociedad civil se vieran involucradas a fin de cubrir, de una forma independiente, ese interés que existe por parte de posibles sectores afectados por la decisión del tribunal.

En el caso en concreto, la solicitud fue presentada por cinco organizaciones sociales argentinas: la Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ), el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), el Centro para el Derecho Internacional Ambiental (CIEL), la cooperativa Consumidores Libres Cooperativa Ltda. de Provisión de Servicios de Acción Comunitaria, y la Unión de Usuarios y Consumidores. Ellas argumentaron su presentación diciendo que el caso involucraba cuestiones de interés público básico y derechos fundamentales de los residentes de la zona afectada por la diferencia en este caso. En dicho marco, los peticionarios solicitaron al Tribunal: a) conceder a los Peticionarios acceso a las audiencias que se celebren; b) permitir a los Peticionarios oportunidad suficiente para exponer argumentos legales, en carácter de amicus curiae, y c) conceder a los Peticionarios acceso oportuno, suficiente e irrestricto a los documentos del proceso. El tribunal denegó la solicitud de los

<sup>15</sup> Caso Suez v. Argentina, 19.

<sup>16</sup> Idem.

<sup>17</sup> Ibidem, 20 y 21.

peticionarios para asistir a las audiencias, pero concedió la posibilidad de solicitar permiso para realizar presentaciones como *amicus curiae* bajo ciertas condiciones. No resolvió, en cambio, respecto de la solicitud formulada sobre el acceso a documentación y la postergó hasta el momento en que se hiciera un pedido puntual.

Se trata de la primera vez que un tribunal del CIADI reconoce abiertamente una conexión estricta entre el régimen de protección de inversiones y el régimen de los derechos humanos, en tanto una decisión del primero puede afectar las obligaciones establecidas en el segundo. Hasta entonces, el régimen de protección de inversiones se había desarrollado en forma totalmente aislada respecto de otros posibles regímenes jurídicos dentro del derecho internacional. Sin embargo, y a pesar de que el tribunal reconoció la relación que mencionamos, decidió no avanzar en definir qué podría ocurrir si una decisión del tribunal fuera abiertamente contraria a una norma de carácter fundamental como son las obligaciones en materia de derechos humanos.

Si tal fuera el caso, la bibliografía existente en el derecho internacional abre a interpretaciones. Por un lado, la Comisión de Derecho Internacional (CDI) –dependiente de la Asamblea General de la ONU– emitió un informe sobre la fragmentación del derecho internacional en 2005, en donde estableció que el conjunto de obligaciones de derechos humanos posee un carácter *erga omnes*, más no una jerarquía imperativa dentro del derecho internacional. Ello significa que, para un órgano doctrinario como es la CDI, los derechos humanos tienen prioridad en el cumplimiento dentro de la totalidad de obligaciones jurídicas que posee un Estado, pero no anulan ni justifican el incumplimiento de otras normas –como el caso de los TBI– que pudieran estar en contraposición. No obstante, la Corte Internacional de Justicia (CIJ), órgano encargado no solamente de interpretar el derecho internacional sino además de fijar su aplicación en casos concretos, ha utilizado la referencia de *jus cogens* y los efectos *erga omnes* de manera indistinta<sup>18</sup> en tanto ambos conforman ese orden público internacional indisponible a la voluntad de los Estados y menos aún de los tribunales internacionales, inclusive los arbitrales. Tal como dijéramos en el título

anterior, la tarea del reconocimiento del orden público internacional ha recaído en los jueces internacionales –como por ejemplo en la jurisprudencia de la CIJ– y no en los doctrinarios del derecho internacional. Es entendido que los derechos humanos poseen un efecto “respecto de todos” (*erga omnes*) pero es incorrecto decir que ningún derecho humano alcanza la jerarquía imperativa en el derecho internacional (*jus cogens*).

La jurisprudencia de las cortes internacionales como la CIJ verifican de manera precisa la aplicación de las normas del derecho internacional para cada caso. Pero tanto doctrina como jurisprudencia son fuentes auxiliares del derecho internacional y, como tales, no pueden establecer normas nuevas, es decir ir más allá de la voluntad de los Estados en aquello que no se ha querido establecer mediante tratados, costumbre internacional o principios generales de sus derechos internos<sup>19</sup>.

Sin embargo, esto no es inconveniente. En materia de tratados, los Estados han manifestado su voluntad estableciendo en el art. 55 c) de la Carta de Naciones Unidas que la ONU promoverá el respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión, y la efectividad de tales derechos y libertades<sup>20</sup>; mientras en el art. 56 del mismo instrumento todos los Estados Miembros se comprometieron a tomar medidas conjunta o separadamente, y en cooperación con la ONU, para la realización de los propósitos consignados en el artículo 55<sup>21</sup>. Si esto se interpreta de manera integral con el art. 103 de la misma Carta, no

<sup>19</sup> Art. 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia.

<sup>20</sup> Art. 55 de la Carta de las Naciones Unidas: “Con el propósito de crear las condiciones de estabilidad y bienestar necesarias para las relaciones pacíficas y amistosas entre las naciones, basadas en el respeto al principio de igualdad de derechos y al de libre determinación de los pueblos, la Organización promoverá: a) niveles de vida más elevados, trabajo permanente para todos, y condiciones de progreso y desarrollo económico y social; b) la solución de problemas internacionales de carácter económico, social y sanitario, y de otros problemas conexos; y la cooperación internacional en el orden cultural y educativo; y c) el respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión, y la efectividad de tales derechos y libertades.”

<sup>21</sup> Art. 56 de la Carta de las Naciones Unidas: “Todos los Miembros se comprometen a tomar medidas conjuntas o separadamente, en cooperación con la Organización, para la realización de los propósitos consignados en el Artículo 55.”

<sup>18</sup> Pinto, 2011. Es más, en el caso *Barcelona Traction*, sin emplear el concepto de *jus cogens*, la Corte refirió a su existencia al señalar a las obligaciones *erga omnes*.

restan dudas respecto a que, ante una contraposición normativa proveniente de otras obligaciones internacionales con las obligaciones emanadas de la Carta, son estas últimas las que prevalecen<sup>22</sup>.

Como se observa, se trata de un problema teórico y a la vez muy práctico donde bien cabe una pregunta que es clave: “¿son los derechos humanos una norma imperativa del derecho internacional?” Dicha pregunta parece aún no tener una respuesta clara y contundente.

El caso argentino es singular además, ya que no deja de ser relevante el efecto que las obligaciones de derechos humanos poseen de acuerdo a su ordenamiento interno. En 1994 la reforma constitucional de Argentina incorporó en total 14 tratados de derechos humanos<sup>23</sup> a lo que se llamó el “bloque de constitucionalidad”. Es decir que, para Argentina, la violación de uno de estos tratados de derechos humanos significa la violación de la propia Constitución Nacional.

En este sentido, una lectura armónica y congruente de los arts. 27<sup>24</sup> y 46<sup>25</sup> de la

Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados de 1969 establece que un Estado no podrá invocar su derecho interno para incumplir con una obligación internacional a menos que sea manifiestamente una norma de carácter fundamental de su derecho interno. Está fuera de discusión que la Constitución Nacional es la norma fundamental del derecho interno argentino, y ello involucra a todo el bloque de constitucionalidad, incluyendo los 14 tratados de derechos humanos incorporados a él.

Las preguntas que surgen entonces son: ¿Qué ocurre si un TBI se contrapone con una obligación de derechos humanos? ¿Prevalece el TBI? Aún más, ¿qué ocurre si un TBI viola la Constitución Argentina? ¿Qué ley prevalece: el TBI o la Constitución? ¿Acaso los TBI realmente poseen un rango supraconstitucional para la Argentina o son superiores a los derechos humanos para la comunidad internacional? De ninguna manera, pero insólitamente no hallamos hasta el momento tribunal alguno en el CIADI que se haya animado a decir esto y laudarlo en consecuencia, ya que en las decisiones que emiten priman las obligaciones de los inversionistas sin analizar —aún con lo antedicho en el caso “Suez”— las restantes obligaciones del Estado, incluyendo las de derechos humanos. Solamente se ciñen a lo que los TBI dicen. Es evidente que ello muestra una tremenda contradicción no solo en materia normativa (los TBI no pueden encontrarse por encima de los derechos humanos o de la Constitución política de un Estado) sino además sistémica en lo que atañe a la interpretación aislada por parte de los tribunales arbitrales de inversión que aplican el derecho de inversiones en una forma completamente autista, sin preocuparse por normas de jerarquía superior ni por el orden público internacional.

<sup>22</sup> Art. 103 de la Carta de las Naciones Unidas: “En caso de conflicto entre las obligaciones contraídas por los Miembros de las Naciones Unidas en virtud de la presente Carta y sus obligaciones contraídas en virtud de cualquier otro convenio internacional, prevalecerán las obligaciones impuestas por la presente Carta.”

<sup>23</sup> Al momento en que este artículo se redactó, el número total de tratados de derechos humanos con jerarquía constitucional para la Argentina es de 14 instrumentos: 11 mencionados explícitamente en el Art. 75 Inc. 22 de la Constitución Nacional y 3 tratados más que se incorporaron de acuerdo al mecanismo contemplado en esa misma norma. A saber: la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos o “Pacto San José de Costa Rica”; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención Sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer; la Convención Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes; y la Convención Sobre los Derechos del Niño. Todos ellos figuran expresamente en el texto celebrado en la reforma de 1994. A ellos se les sumaron: la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (jerarquizada en 1997 por Ley 24.820); la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad (jerarquizada en 2003 por Ley 25.778); y la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo Facultativo (jerarquizada en 2014 por Ley 27.044).

<sup>24</sup> Art. 27 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados: “El derecho interno y la observancia de los tratados: Una parte no podrá invocar las disposiciones de su

derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 46.”

<sup>25</sup> Art. 46 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados: “Disposiciones de derecho interno concernientes a la competencia para celebrar tratados: 1. El hecho de que el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado haya sido manifestado en violación de una disposición de su derecho interno concerniente a la competencia para celebrar tratados no podrá ser alegado por dicho Estado como vicio de su consentimiento, a menos que esa violación sea manifiesta y afecte una norma de importancia fundamental de su derecho interno. 2. Una violación es manifiesta si resulta objetivamente evidente para cualquier Estado que proceda en la materia conforme a la práctica usual y de buena fe.”

## LA DECISIÓN SOBRE RESPONSABILIDAD

A pesar de la apertura en favor de la transparencia que se reflejó en la resolución sobre la petición del *amicus curiae* en el caso "Suez", en su decisión dictada el 30 de julio de 2010, el tribunal del CIADI halló internacionalmente responsable a la Argentina por no haber protegido el trato justo y equitativo que el país se había comprometido en los TBI invocados por las empresas transnacionales en el proceso arbitral: el TBI Argentina-Francia (celebrado en 1994) y el TBI Argentina-España (de 1992). Todo ello, sin tener en cuenta las consideraciones en materia de derechos humanos, como es el derecho humano al agua.

Así, por una inversión inicial de US\$ 120 millones, el consorcio se hizo de las regalías de las tarifas cobradas, endeudó la empresa con el BID, la Corporación Financiera Internacional (otro organismo del Banco Mundial) y el Banco Europeo de Inversiones por US\$ 777,5 millones<sup>26</sup>, y finalmente se hizo acreedor de una indemnización de US\$ 405 millones. La experiencia de la gestión privada resultó en un fracaso (algo que analizaremos en breve), pero a pesar de ello, Argentina debía indemnizar. La pregunta que inmediatamente surge es ¿por qué?

Los TBI poseen una variedad de cláusulas cuya finalidad es garantizar el *statu quo* a las inversiones extranjeras que arriban a un país, sin que puedan importar los escenarios macroeconómicos, políticos o sociales que ocurran en ese territorio. Los TBI argentinos fueron en su totalidad celebrados durante los años noventa, enmarcados en lo que se conoce como el "paradigma neoliberal", que influyó globalmente a partir de las políticas del Consenso de Washington. En el caso argentino, dichas políticas facilitaron la apertura de la economía, la firma de TBIs y la privatización de los servicios públicos: una combinación que brindó al capital extranjero una protección privilegiada frente a sus competidores nacionales y un desbalance de derechos frente a la ciudadanía. Los derechos de los ciudadanos de demandar la mejora en la calidad del servicio de agua potable, por ejemplo, no tenían eco en tribunales internacionales y, de tenerlo, debían agotar las instancias locales previamente. Los inversionistas, en cambio, no solo tenían un lugar a dónde recurrir

internacionalmente para que se atendieran sus reclamos por la seguridad de sus inversiones, sino que podían elegir entre varios foros internacionales para emplazar su demanda. El foro más frecuentemente tomado por las empresas transnacionales es el CIADI.

En materia de agua potable y saneamiento, Argentina ha enfrentado, y en forma abrumadora, la mayor cantidad de demandas en el CIADI frente a inversionistas<sup>27</sup>, y esto ha sido debido a tres cuestiones principales: la cantidad de TBIs contraídos por dicho país que permiten que el inversionista pueda radicar su reclamo en un organismo internacional como el CIADI<sup>28</sup>; el proceso de privatización de los servicios públicos (que incluyó, como dijimos, los de agua potable y saneamiento); y la devaluación sufrida en el año 2002, producto de una de las crisis económicas más importantes de la historia de este país y que alteró las tarifas dolarizadas de las empresas privatizadas. Como ya mencionamos, fue la dolarización de las tarifas de los servicios públicos y la devaluación tomada tras diez años de políticas neoliberales –como medida para paliar la crisis– las que motivaron estas demandas.

La decisión del tribunal en materia de responsabilidad también recordó el carácter público de este caso que concernía al interés general de la población y de la prensa respecto de la salud y la salvaguarda de la población<sup>29</sup>.

<sup>26</sup> Suez y otros v. Argentina Caso CIADI N° ARB/03/19.

<sup>27</sup> Aguas del Tunari v. Bolivia Caso CIADI N° ARB/02/3 y Biwater Gauff v. Tanzania Caso CIADI N° ARB/05/22 son los únicos dos casos dentro del CIADI en materia de agua potable y saneamiento en donde no se demandó a la Argentina. Los demás casos registrados en el CIADI sobre este sector fueron: Compañía Aguas del Aconquija y Vivendi Universal v. Argentina Caso CIADI N° ARB/97/3; Aguas Provinciales de Santa Fe, Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona y Interagua Servicios Integrales de Agua v. Argentina Caso CIADI N° ARB/03/17; Aguas Cordobesas, Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona c/ Argentina (Caso CIADI N° ARB/03/18); Aguas Argentinas, Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona y Vivendi Universal v. Argentina Caso CIADI N° ARB/03/19; Azurix v. Argentina Caso CIADI N° ARB/01/12; Azurix (Azurix Mendoza) v. Argentina Caso CIADI N° ARB/03/30; SAUR International v. Argentina Caso CIADI N° ARB/04/4; Impregilo v. Argentina Caso CIADI N° ARB/07/17; Urbaser y Consorcio de Aguas Bilbao Biskaia, Bilbao Biskaia Ur Partzuergoa v. Argentina Caso CIADI N° ARB/07/26.

<sup>28</sup> Esto es gracias a la denominada cláusula de prórroga de jurisdicción mediante la cual un Estado cede su jurisdicción nacional (que es uno de los atributos de su soberanía) en favor de otro Estado o de un organismo internacional para que puedan resolverse allí las controversias jurídicas que se planeen. Esta práctica también es muy común en otros temas económicos, caso de los bonos de deuda pública.

<sup>29</sup> Suez y otros v. Argentina Caso CIADI N° ARB/03/19.

El laudo fija como fecha del primer acto violatorio del TBI el día 14 de febrero de 2002, fecha posterior a la devaluación (3 de febrero de 2002) en la que el Estado creó una Comisión de Renegociación de tarifas en el Ministerio de Economía de la presidencia de Eduardo Duhalde<sup>30</sup>. La fecha de la terminación de la concesión se fijó entre el 22 de septiembre de 2005 y el 17 de marzo de 2006 según se tratara de rescindir por parte de la empresa o del Estado, respectivamente<sup>31</sup>; por lo que el Estado dio por terminada la concesión seis meses después de que la empresa, unilateralmente, la dejara “rescindida” ante su frustración por ver las tarifas renegociadas.

De acuerdo a los datos que el laudo menciona<sup>32</sup> sobre las gestiones privadas en AASA y APSF (que se esquematizan en la tabla 1), podemos concluir sobre el fracaso de la experiencia privada que mencionábamos anteriormente.

Si se observa el período de años en que actuó la concesión y los resultados obtenidos por AASA y APSF, puede verse que la empresa Aguas Argentinas, para la cual se había realizado una mayor inversión, funcionó de forma mucho más ineficiente que su par santafesina, logrando magros aumentos de acceso al agua potable y alcantarillado o en la capacidad de tratamiento, lo que evidencia que AASA haya distribuido agua altamente contaminada, prohibida tanto en Argentina como en Francia, España o Reino Unido, los países de origen de las empresas concesionarias.

La demanda de las transnacionales en el CIADI se fundamentó en tres grandes puntos, todos ellos basados en cláusulas que figuran en los TBI Argentina-Francia y Argentina-España: 1) la existencia de una “expropiación indirecta” por parte del gobierno argentino al verse afectada la rentabilidad de los inversionistas por la devaluación e incluso una expropiación directa del Estado basada en esa situación; 2) la falta de una protección y seguridad plenas (tal como figura en los TBI) de la inversión; 3) la falta de un trato justo y equitativo, que es –junto con la cláusula de expropiación– la más utilizada por cualquier inversionista dentro del régimen de inversiones, sea en el CIADI u otros foros. Por su parte, los

argumentos de defensa de Argentina se basaron en: a) el estado de necesidad en la que se encontraba el Estado (y el país) al momento de llevar a cabo las políticas públicas que tomaron, y b) que las medidas tomadas se encontraban dentro de los legítimos poderes de policía del Estado (esto es, su capacidad de regular mediante actos legislativos y/o administrativos así como su capacidad de controlar dicha regulación), por lo que no eran actos violatorios de los TBI<sup>33</sup>.

Luego de un largo análisis, el tribunal consideró que en efecto Argentina tenía dichas potestades regulatorias, pero que ello no le permitía violar obligaciones, entre ellas la de los TBI invocados, al tiempo que desestimó el argumento del estado de necesidad debido a que en el derecho internacional dicha salvedad no es suficiente para permitir a un Estado violar una norma internacional<sup>34</sup>. Por otro lado, también

<sup>33</sup> Ibidem, 127.

<sup>34</sup> Ibidem, 249 y 259-265. Sobre este argumento concreto, el tribunal dijo que Argentina era responsable y que el estado de necesidad no podía ser invocado en este caso ya que entendió que la violación de los TBI no era la vía para satisfacer sus intereses esenciales como Estado, además de que el mismo Estado –a través de sus distintos gobiernos– era quien había contribuido a generar la situación de emergencia que enfrentó entre los años 2001 a 2003. En este punto, el tribunal hace una aplicación correcta del derecho internacional vigente. En el derecho interno, el estado de necesidad puede justificar una situación particular en la que un individuo se vea compelido a violar una norma para evitar un mal mayor. Sin embargo ello no es admitido en el orden internacional, entre otras cosas, porque son los Estados los sujetos que conforman dicho orden, y la capacidad de acción de un Estado no es comparable con la capacidad de acción de un particular. Al citado Art. 27 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, se suma lo normado por la Resolución 56/83 de la Asamblea General de la ONU sobre Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos (actualmente tomada como norma consuetudinaria internacional), que en su Art. 25 dice: “Estado de necesidad: 1. Ningún Estado puede invocar el estado de necesidad como causa de exclusión de la ilicitud de un hecho que no esté de conformidad con una obligación internacional de ese Estado a menos que ese hecho: a) Sea el único modo para el Estado de salvaguardar un interés esencial contra un peligro grave e inminente; y b) No afecte gravemente a un interés esencial del Estado o de otros Estados con relación a los cuales existe la obligación, o de la comunidad internacional en su conjunto. 2. En todo caso, ningún Estado puede invocar el estado de necesidad como causa de exclusión de la ilicitud si: a) La obligación internacional de que se trate excluye la posibilidad de invocar el estado de necesidad; o b) El Estado ha contribuido a que se produzca el estado de necesidad.” En estos términos, es muy difícil que el estado de necesidad sea admitido dentro de un caso internacional, y en parte es así a fin de evitar que cualquier Estado invoque cualquier circunstancia políticamente conveniente para justificar cualquier acto.

<sup>30</sup> Ibidem, 46.

<sup>31</sup> Ibidem, 53-56.

<sup>32</sup> Ibidem, 36.

Tabla 1. Comparación entre las empresas Aguas Provinciales de Santa Fe S. A. y Aguas Argentinas S. A.

Ítem	APSF	AASA
Consortio conformado por	Suez (Fr), Aguas de Barcelona (Es), Vivendi Universal (Fr), AWG Group (GB)	Suez (Fr), Aguas de Barcelona (Es), Vivendi Universal (Fr), AWG Group (GB)
Ubicación	Provincia de Santa Fe	Zona metropolitana de la ciudad de Buenos Aires
Período dado de concesión	30 años	30 años
Duración real de la concesión	1995-2000 (5 años de concesión real)	1993-2001 (8 años de concesión real)
Población con acceso a agua potable	Aumento en un 13 % de la población con acceso	Aumento en un 41,37 % de la población con acceso
Producción de agua	Aumento en un 73 %	Aumento en un 33 %
Población con acceso a saneamiento	Aumento en un 43 % de la población con acceso	Aumento en un 32,12 % de la población con acceso
Capacidad de tratamiento	Aumento en un 308 %	Aumento en un 194,20 %
Inversión inicial de capital	US\$ 60 millones	US\$ 120 millones

Fuente: Elaboración propia.

rechazó el reclamo de las empresas en cuanto a que se había producido una expropiación directa (no había habido una ley ni ningún acto que avalara esa idea) o una "medida similar a expropiación" (referida comúnmente en los TBI como "expropiación indirecta" y que se aplica a actos con efectos similares a una expropiación, lo cual abre un abanico de interpretaciones) dado que la devaluación afectó a todo el entorno económico nacional y no a un sujeto determinado (AASA). Tampoco halló asidero que hubiera habido una falta de protección a la inversión en tanto se hicieron denodados esfuerzos de negociación para evitar la rescisión del contrato. No obstante, concluyó que sí hubo una falta de trato justo y equitativo y, por lo tanto, Argentina resultaba internacionalmente responsable por este punto<sup>35</sup>.

El trato justo y equitativo es el argumento al que más recurren los inversionistas para alegar una

violación de un TBI. Básicamente se utiliza para apoyar el hecho de que cualquier medida del Estado que afecte a un inversionista extranjero viola sus derechos. Es un estándar genérico e indeterminado que garantiza un "nivel esperable de comportamiento" bajo los parámetros de los países desarrollados<sup>36</sup>. Uno de los conceptos más polémicos que suelen incluirse dentro del trato justo y equitativo es el de las "expectativas legítimas" de cobro del inversor. Aquí cobra una especial importancia el voto por separado que el prof. Pedro Nikken (venezolano) emitió en el caso que comentamos. En su voto, el prof. Nikken expresó su desacuerdo con el razonamiento dado en las conclusiones del tribunal, polemizando con la asimilación que este hizo del trato justo y equitativo con las expectativas del inversor y rescatando la vieja polémica respecto de un estándar mínimo internacional vigente para proteger a la inversión extranjera:

<sup>35</sup> "Suez y otros v. Argentina. Decisión sobre responsabilidad", 276.

<sup>36</sup> Bottini, 2015.

"3. La afirmación de que el trato justo y equitativo incluye una obligación de satisfacer o de no frustrar las expectativas legítimas que tuvo el inversionista al hacer su inversión *no se corresponde, en ningún idioma, al sentido corriente que puede atribuirse a los términos "trato justo y equitativo."* Por consiguiente, *prima facie, semejante concepción del trato justo y equitativo está reñida con la regla de interpretación de derecho internacional consuetudinario expresada en el artículo 31.1 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (CVDT).* Asimismo, pienso que la interpretación que tiende a otorgar al estándar de trato justo y equitativo el efecto de una cláusula de estabilidad legal no encuentra fundamento alguno en los TBIs ni en las reglas de derecho internacional aplicables a la interpretación de los tratados."<sup>37</sup>

"(...) En verdad, la pregunta de por qué en los TBIs (salvo en los modelos últimos de Estados Unidos, Canadá y Noruega) no se menciona el estándar mínimo internacional no puede ser bien respondida si se prescinde por completo de la controversia histórica sobre el concepto mismo de estándar mínimo, como lo hace la Decisión [del Tribunal en mayoría]. El concepto mismo de estándar mínimo fue rechazado como tal por los países latinoamericanos desde el siglo XIX y, en general, por el conjunto de los países en desarrollo surgidos de la Descolonización. No puede olvidarse que América Latina, y muy en particular la Argentina, fue la cuna de la Doctrina Calvo, conforme a la cual los extranjeros gozarían en el territorio de un Estado los mismos derechos que los nacionales, pero no derechos superiores (...)"<sup>38</sup>

"(...) Más aún, el derecho internacional de las inversiones, en su conjunto, tiene un propósito de protección y, como tal, invita a una interpretación favorable al objeto protegido, *pero esto no autoriza a abandonar la letra de los tratados ni a reescribirlos.* En mi parecer, en el razonamiento de la Decisión [del Tribunal], como de otros laudos que han seguido una argumentación semejante, falta un eslabón importante, pues *no se explica por qué el objeto y fin de los TBIs autoriza para introducir en ellos el concepto de expectativas legítimas de los inversionistas, que no figura para nada en los términos del tratado* conforme a su sentido ordinario (...)"<sup>39</sup>

"(...) una obligación internacional que comprenda la renuncia del Estado a ejercer su poder regulatorio *no puede presumirse* (...). El poder regulatorio es esencial para la realización de los fines del Estado, de modo que *la renuncia a*

*ejercerlo es un acto extraordinario que debe surgir de un compromiso inequívoco,* más aún cuando está en juego su capacidad para ocuparse de una grave crisis (...)"<sup>40</sup>

"38. El Tribunal no entró a analizar las medidas argentinas en particular, sino que concluyó que ellas violaban el trato justo y equitativo, porque alteraron el Marco Regulatorio en aspectos que entraban dentro de las expectativas legítimas de los inversionistas.

(...) 40. En ese sentido, encuentro alguna contradicción en la Decisión, pues a tiempo que afirma que Argentina conservaba su legítimo poder regulatorio, también se afirma que no podía ejercitarlo para modificar en ninguna forma el Marco Regulatorio, ni siquiera para atender, de manera oportuna, congruente, razonable, proporcional, ecuánime y no discriminatoria las exigencias del bien común en una situación de emergencia. Esto significaría que el Estado no puede, por sí mismo, ejercer el poder regulatorio. *Entonces, podría concluirse que el poder regulatorio existe y no existe al mismo tiempo*"<sup>41</sup> [Los destacados en cursiva nos pertenecen].

A pesar de la claridad de los argumentos del árbitro, su voto estuvo en minoría respecto de sus pares, los profesores Jeswald Salacuse (norteamericano) –presidente del tribunal– y Gabrielle Kaufmann-Kohler (suiza) –sobre quien Argentina había presentado al inicio del caso un pedido de recusación por conflictos de intereses–<sup>42</sup>.

<sup>40</sup> Ibidem, 31.

<sup>41</sup> Ibidem, 38 y 40.

<sup>42</sup> Argentina presentó dos pedidos de recusación contra la prof.<sup>a</sup> Gabrielle Kaufmann-Kohler que fueron rechazados por el tribunal. El primer pedido se basó en que ella había sido nombrada árbitro en un caso anterior también sobre el suministro privado de agua potable y contra el mismo país ("Aguas del Aconquija v. Argentina", Caso CIADI Nro. ARB/97/3, donde se había condenado a Argentina a pagar US\$ 105 millones), habiendo sido propuesta por las empresas demandantes, entre ellas Vivendi Universal, una de las demandantes también en los casos de AASA y APSF), lo que podría afectar su imparcialidad. El tribunal entendió que la expresión de sus opiniones en aquel arbitraje no significaba un prejuzgamiento sobre el presente y rechazó la petición. El segundo pedido se basó en que el mismo árbitro poseía una relación económica indirecta con Vivendi Universal, situación que afectaba su imparcialidad y evidenciaba un conflicto de intereses en el caso. La prof.<sup>a</sup> Kaufmann-Kohler era directora del Grupo UBS, empresa dueña del 2,38 % del capital accionario de Vivendi Universal y del 2,10 % del capital de Suez, ambas empresas demandantes en el caso. Más aún, como directora de UBS, sus ingresos económicos personales dependían de los porcentajes de ganancia de las empresas, por cuanto un éxito en el caso planteado significaría una indemnización que indirectamente repercutiría favorablemente en favor del árbitro que podría posibilitar

<sup>37</sup> Opinión Separada del Árbitro...

<sup>38</sup> Ibidem, 12.

<sup>39</sup> Ibidem, 21.

## EL LAUDO FINAL Y LA INDEMNIZACIÓN

Luego de haber determinado la responsabilidad de la Argentina, el tribunal del CIADI se tomó un generoso plazo de cinco años para determinar el monto de la indemnización que el Estado había de pagar al consorcio de AASA. El 9 de abril de 2015 se dictó el laudo final que fija el resarcimiento para las empresas por la suma de US\$ 405 millones: mucho menos de los US\$ 1.019 millones que las empresas reclamaban originalmente, pero más del triple de lo que las empresas invirtieron en el país.

Según el laudo final, Argentina tendría que haber respetado la tarifa aun en un contexto de crisis económica y social como la vivida en 2001-2003, y que dicha tarifa debería haberse mantenido dolarizada y ajustada a valor inflación (que por ese momento rondaba el 41 % anual), y mantenida durante todo el transcurso de la concesión, es decir hasta el año 2023.

El valor promedio del agua en Argentina al año 2004 era de US\$ 0,48 por m<sup>3</sup> por mes, lo que lleva a un monto total de US\$ 5,76 al año por m<sup>3</sup> de agua. Si nuestros cálculos son correctos, para el tribunal la tarifa anual proyectada por tasa de inflación en 21 años debería haber sido de US\$ 7.834,73. A esto se le suma la condición que el tribunal fijó, de que además debía haberse realizado un ajuste tarifario del 18,2 % nominal (13,2 % anual), más un préstamo a la empresa sin intereses y por un año a fin de sanear sus cuentas, afectadas por la crisis...<sup>43</sup>

Basándose en su decisión sobre responsabilidad en contra de la Argentina, el tribunal decidió establecer su cálculo indemnizatorio no sobre la inversión efectivamente realizada sino sobre el flujo de caja que AASA tenía y "el que esperaban las partes en la Concesión para compensar a las Demandantes por las sustanciales inversiones que habían realizado en los sistemas de agua y alcantarillado de Buenos Aires (...) para otorgarles una rentabilidad razonable"<sup>44</sup>. Así, el tribunal proyectó lo que consideró un "escenario probable"

(lo llama "probable" y no "hipotético") del porvenir de la empresa en la Argentina desde el 2015 al 2023 (¡incluso aventurándose a fijar la inflación argentina, el crecimiento poblacional y las condiciones macroeconómicas no durante el próximo semestre sino durante los próximos 8 años!) para fijar los criterios que el Estado debería haber seguido para no violar los TBI<sup>45</sup>.

En la actualidad la población de Buenos Aires paga cerca de medio centavo de peso por cada litro de agua<sup>46</sup>. Si trasladamos el criterio del tribunal del CIADI a la aplicación tarifaria en pesos por litro, el agua en Buenos Aires debería costar \$ 30 por litro, esto es unas 6.300 veces más. Para ponerlo en una perspectiva tangible: el tribunal del CIADI entendió que en Argentina una ducha de agua de tan solo 5 minutos debería costar \$ 3.750, o aproximadamente unos US\$ 375. Para el tribunal, si cada argentino hubiera pagado esos montos por 21 años (el tiempo restante a la fecha de violación del TBI y la finalización del contrato de concesión), Argentina no violaba el trato justo y equitativo del TBI con Francia o con España...

Si los criterios cuantitativos para fijar el respeto de los TBI se basan en las ganancias de la empresa provenientes de las tarifas, y dichas tarifas se fijan a un valor de \$ 30 por litro de agua consumido, ¿acaso esto no restringe un real goce del derecho humano al agua potable? Imagínese el lector el pagar US\$ 375 por una ducha. Ahora imagine esa misma situación para una persona que vive por debajo de la línea de pobreza, o sea con menos de US\$ 1 por día... Ahora imagine esa situación en un contexto de crisis como el que Argentina vivió en 2001-2003 (en 2002, momento en el que el tribunal fijó la violación del TBI, había: 57,5 % de la población por debajo de la línea de pobreza –unos 21,6 millones de personas–; inflación del 41 %; 23,6 % de desocupación formal; caída de salarios de un 23,7 %)<sup>47</sup>. En ese tipo de contexto está claro que los criterios del tribunal resultan ajenos a la situación de los consumidores de quienes pretende que solventen las ganancias de las empresas transnacionales demandantes.

---

dicho laudo indemnizatorio. La prof.<sup>a</sup> Kaufmann-Kohler dijo desconocer tal situación. Sus colegas desestimaron la presentación por especulativa y finalmente la recusación no prosperó. Página web: <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0824.pdf> (consulta realizada el 9 de febrero de 2016).

<sup>43</sup> "Suez y otros v. Argentina Caso CIADI N° ARB/03/19.

<sup>44</sup> Ibidem, 29.

<sup>45</sup> Ibidem, 30 y 31.

<sup>46</sup> Este cálculo está efectuado en forma previa a los aumentos tarifarios que la actual gestión del presidente Mauricio Macri está realizando mientras se escribe el presente artículo.

<sup>47</sup> Citado por el Ministerio de Economía de la República Argentina, 2011.

En estas situaciones, el Estado se ve en la disyuntiva de tomar medidas para resolver este tipo de crisis gravísimas para la población y violar los TBI en consecuencia a riesgo de ser demandado ante el CIADI, o bien respetar dichos acuerdos y negar en los hechos el derecho humano al agua para su propia población.

Este tipo de casos ponen a los Estados entre la espada y la pared, lo cual ha llevado a no pocos sectores académicos y sociales a comenzar a interpelar al régimen de protección de inversiones centrado en los TBI y los laudos del CIADI, pues operan como condicionantes sistémicos frente a cualquier nueva regulación pública que pueda afectar los intereses empresariales, y los casos son cada vez más frecuentes. Decisiones de este tipo no son “fallas” del sistema, sino que son muestras cabales de lo que el sistema está dispuesto a hacer...

#### CONCLUSIONES: QUÉ ES UN CONDICIONANTE SISTÉMICO DEL DERECHO HUMANO AL AGUA

La CIJ ha manifestado que las consideraciones morales no son por sí mismas normas jurídicas: todos los Estados tienen interés en que esas cuestiones se respeten pero no por el hecho de que existan se trata de un interés jurídico. A partir de 1970 en el citado caso Barcelona Traction es que puede verse una tendencia jurisprudencial en hallar ciertos “principios esenciales del derecho internacional contemporáneo”<sup>48</sup>, “principios intransgresibles”<sup>49</sup>, “derechos y obligaciones erga omnes”, que hay obligaciones que no se hallan limitadas territorialmente por los Estados miembros de un tratado<sup>50</sup>, o el reconocimiento del carácter de jus cogens a ciertas normas, como ser las que prohíben el genocidio<sup>51</sup>, que resultan “contrarias a la ley moral y al espíritu de los propósitos de las Naciones Unidas”<sup>52</sup>.

Hay ciertos valores que son universalizables, esto es, valores que pueden ser compartidos por todo el conjunto de culturas y sociedades en el contexto internacional. Se trata de un conjunto en construcción de valores a ser compartidos. Sobre esto debemos ser muy cuidadosos, pues no

reconocer la diversidad entre las distintas culturas también puede ocultar ánimos de imposición de una cultura determinada sobre las demás. Sin embargo, existen otros valores que surgen de la objetividad de su existencia y son, como ejemplo y sin lugar a dudas, los que tienen que ver con la conservación de la especie humana. Los derechos humanos que garantizan dicha conservación no hacen más que reflejar las necesidades más elementales del ser humano como especie, y ello trasciende a cualquier cultura, cualquier religión, raza o Estado. La negación de estos determinados derechos humanos es la negación de la especie humana y, por lo tanto, del Derecho mismo. No hay Derecho si el ser humano perece. Es por ello que debemos evidenciar que estos derechos humanos que se vinculan con la conservación de nuestra especie deben ser tomados como imperativos para el orden jurídico internacional.

Lo dicho no significa quizás que todos los derechos humanos deban ser hoy día normas de jus cogens, pero es evidente que un conjunto de ellos hacen a la formulación jurídica de nuestra necesidad biológica por subsistir. Y a nuestro entender, es momento de comenzar a aceptar que el derecho al acceso al agua potable es uno de ellos<sup>53</sup>.

También es notorio que casos como el de “Suez y otros v. Argentina” simplemente demuestran cómo el régimen de inversiones opera como condicionante sistémico para la aplicación de políticas públicas que den garantías al pleno goce de derechos humanos indispensables como es el derecho humano al agua. Exigirle a un Estado –en realidad a su población– esfuerzos económicos que van más allá de cualquier posibilidad a fin de respetar las “expectativas” de rédito de los inversionistas, a costa de quedar sin acceso a agua potable, es un despropósito. La alternativa a ello es colocar al Estado en la situación de que se vea obligado a tener que violar los TBIs y ser

<sup>48</sup> CIJ, 1995.

<sup>49</sup> CIJ, 1996.

<sup>50</sup> Idem. CIJ, 2004.

<sup>51</sup> CIJ, 2006.

<sup>52</sup> CIJ, 2007. CIJ, 1951.

<sup>53</sup> La OMS ha cuantificado la cantidad mínima indispensable que todo ser humano debe tener para garantizar su vida dignamente, y lo ha estimado entre 20 (OMS, UNICEF) y 50 (PNUD) litros de agua por día y persona. El derecho humano al agua se ha cuantificado en esta última cifra, lo cual supone menos del 2 % del agua que usamos actualmente en el planeta, lo cual echa por tierra los posibles argumentos en cuanto a la escasez del recurso para el consumo humano. Actualmente, entre el 8 % y el 10 % del agua potable utilizada se destina para estos usos, el 75 % se destina a la agricultura y el restante a la industria. Es decir, que cerca del 90 % del agua potable disponible se destina al sistema de producción y no al consumo individual (García, 2008).

demandado en consecuencia. Este juego condicional comúnmente produce, al contrario de lo que pueda pensarse, un "enfriamiento regulatorio"<sup>54</sup> (chilling effect) de las políticas públicas de los Estados, que prefieren dejar de regular un sector o de garantizar derechos ante el temor de ser demandados internacionalmente por las empresas.

El sistema del CIADI hasta el momento –y pese a las advertencias cada vez más obvias– no se ha arriesgado a entrecruzar las obligaciones jurídicas sobre inversiones con obligaciones que hacen al orden público internacional, como es el derecho de acceso al agua potable y saneamiento. Las contradicciones son cada vez más evidentes y el caso de Aguas Argentinas es quizás el último y más notable. La valoración de estos derechos sobre la protección de las inversiones resulta una cuestión urgente, algo que ocurrirá más temprano que tarde. Se trata, pues, de una cuestión de tiempo.

#### BIBLIOGRAFÍA

- ACIJ, CELS y COHRE, 2009: "El acceso a agua segura en el Área Metropolitana de Buenos Aires: Una obligación impostergable". Disponible en [http://www.cels.org.ar/common/documentos/agua\\_INFORME\\_COMPLETO.pdf](http://www.cels.org.ar/common/documentos/agua_INFORME_COMPLETO.pdf) (consulta realizada el 29 de enero de 2016).
- Bohoslavsky, J. P. 2010: *Tratados de protección de las inversiones e implicaciones para la formulación de políticas públicas (especial referencia a los servicios de agua potable y saneamiento)*. Santiago de Chile, Comisión Económica para América Latina y el Caribe. Disponible en [http://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/3769/S2010545\\_es.pdf;jsessionid=C5AB8BDF5635D69022FE34680DFF3E0C?sequence=1](http://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/3769/S2010545_es.pdf;jsessionid=C5AB8BDF5635D69022FE34680DFF3E0C?sequence=1) (consulta realizada el 9 de febrero de 2016).
- Bottini, G. 2015: "Protección a las inversiones extranjeras", en González Napolitano, S. S.: *Lecciones de Derecho Internacional Público*. Buenos Aires, Editorial Erreius, 946-950.
- Carta de las Naciones Unidas, 1945.
- CIJ. Sentencia "Caso sobre el Timor Oriental", 1995, entre Portugal v. Australia. Web [http://legal.un.org/ICJsummaries/documents/spanish/ST-LEG-SER-F-1-Add1\\_S.pdf](http://legal.un.org/ICJsummaries/documents/spanish/ST-LEG-SER-F-1-Add1_S.pdf) (consulta realizada el 8 de febrero de 2016).
- CIJ. Opinión Consultiva sobre la ilicitud del empleo de las armas nucleares en los conflictos armados, 1996. Web [http://legal.un.org/ICJsummaries/documents/spanish/ST-LEG-SER-F-1-Add1\\_S.pdf](http://legal.un.org/ICJsummaries/documents/spanish/ST-LEG-SER-F-1-Add1_S.pdf) (consulta realizada el 8 de febrero de 2016).
- CIJ. Sentencia "Caso relativo a la aplicación de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (excepciones preliminares)", 1996, entre Bosnia Herzegovina v. Serbia. Web [http://legal.un.org/ICJsummaries/documents/spanish/ST-LEG-SER-F-1-Add1\\_S.pdf](http://legal.un.org/ICJsummaries/documents/spanish/ST-LEG-SER-F-1-Add1_S.pdf) (consulta realizada el 8 de febrero de 2016).
- CIJ. Opinión Consultiva sobre las "Consecuencias jurídicas de la construcción de un muro en el Territorio Palestino ocupado", 2004. Web [http://www.icj-cij.org/homepage/sp/files/sum\\_2003-2007.pdf](http://www.icj-cij.org/homepage/sp/files/sum_2003-2007.pdf) (consulta realizada el 8 de febrero de 2016).
- CIJ. Sentencia "Caso relativo a las actividades armadas en el Territorio del Congo (nueva demanda: 2002), 2006 entre La República Democrática del Congo v. Ruanda. Web [http://www.icj-cij.org/homepage/sp/files/sum\\_2003-2007.pdf](http://www.icj-cij.org/homepage/sp/files/sum_2003-2007.pdf) (consulta realizada el 8 de febrero de 2016).
- CIJ. Sentencia "Caso relativo a la Aplicación de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio entre Bosnia Herzegovina v. Serbia y Montenegro". Web [http://www.icj-cij.org/homepage/sp/files/sum\\_2003-2007.pdf](http://www.icj-cij.org/homepage/sp/files/sum_2003-2007.pdf) (consulta realizada el 8 de febrero de 2016).
- CIJ. Opinión Consultiva sobre las Reservas a la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio, 1951. Web [http://legal.un.org/ICJsummaries/documents/spanish/ST-LEG-SER-F-1\\_S.pdf](http://legal.un.org/ICJsummaries/documents/spanish/ST-LEG-SER-F-1_S.pdf) (consulta realizada el 8 de febrero de 2016).
- Constitución de la Nación Argentina, 1853-1994.
- Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, 1969.
- Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, 1945.
- García, A. 2008: *El Derecho Humano al Agua*. Madrid, editorial Trotta.
- Informe Global Metro Monitor 2014: en [http://www.brookings.edu/~media/Research/Files/Reports/2015/01/22%20global%20metro%20monitor/bmpp\\_GMM\\_Jan16\\_EMBARGO.pdf](http://www.brookings.edu/~media/Research/Files/Reports/2015/01/22%20global%20metro%20monitor/bmpp_GMM_Jan16_EMBARGO.pdf) (consulta realizada el 15 de enero de 2016).

<sup>54</sup> Bohoslavsky, 2010.

- Institut de Droit International: Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo sexto período de sesiones, Suplemento N° 10 (A/56/10), Artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, apartado b) del párrafo 1 del artículo 48 (web: <http://www.un.org/documents/ga/docs/56/a5610.pdf>, consulta realizada el 2 de febrero de 2016).
- Ministerio de Economía de la República Argentina, 2011: "Saxton, 2003" (disponible en <http://www.vekweb.com/days/crisis.htm>, consulta realizada el 23 de enero de 2017).
- Opinión Separada del árbitro Pedro Nikken, Caso "Suez". Disponible en <https://carlosesposito.files.wordpress.com/2010/08/suez-argentina-2010-opinion-separada.pdf> (consulta realizada el 8 de febrero de 2016).
- Página web <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0826.pdf> (consulta realizada el 1 de febrero de 2016).
- Página web <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0827.pdf> (consulta realizada el 1 de febrero de 2016).
- Página web <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw4365.pdf> (consulta realizada el 1 de febrero de 2016).
- Pinto, M. 2011: "El ius cogens en la jurisprudencia internacional". Audiovisual Library of International Law, Lecture Series. ONU, 22 de marzo de 2011 (disponible en <http://webtv.un.org/watch/m%C3%B3nica-pinto-el-ius-cogens-en-la-jurisprudencia-internacional/2623237198001>, consulta realizada el 8 de febrero de 2016).
- Resolución 64/292 de la Asamblea General de la ONU (web: [http://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/open\\_docpdf.pdf?reldoc=y&docid=4cc9270b2](http://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/open_docpdf.pdf?reldoc=y&docid=4cc9270b2), consulta realizada el 30 de enero de 2016).
- Suez y otros v. Argentina (Caso CIADI N° ARB/03/19). Laudo. Disponible en <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw4365.pdf> (consulta realizada el 8 de febrero de 2016).
- Suez y otros v. Argentina (Caso CIADI N° ARB/03/19). Decisión sobre responsabilidad; 30 de julio de 2010. Disponible en <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0826.pdf> (consulta realizada el 8 de febrero de 2016).
- Suez y otros v. Argentina (Caso CIADI N° ARB/03/19). Resolución interpuesta a la solicitud de autorización de cinco organizaciones no gubernamentales para realizar una presentación en calidad de amicus curiae; 12 de febrero de 2007. Disponible en <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0823.pdf> (consulta realizada el 5 de febrero de 2016).
- Suez y otros v. Argentina (Caso CIADI N° ARB/03/19). Resolución en respuesta a la petición de transparencia y participación en calidad de amicus curiae; 19 de mayo de 2005. Disponible en <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0816.pdf> (consulta realizada el 1 de febrero de 2016).