

*Tribuna*

CLIFFORD J. HENDEL

# El laudo del CIADI: ¿punto de inflexión en el arbitraje de las renovables contra España?

A pesar de que el Gobierno español ya ha anunciado su intención de solicitar la anulación del laudo, la posibilidad de éxito es reducida al ser el procedimiento de anulación del CIADI muy limitado

CLIFFORD J. HENDEL ✉ -

TAGS ARBITRAJE – PRIMAS A LAS RENOVABLES – INVERSORES

TIEMPO DE LECTURA 4 min

28.05.2017 – 05:00 H.

Hasta hace cinco o seis años, el arbitraje de inversiones era prácticamente desconocido en España. **Los tiempos, no obstante, han cambiado.**

Una vez publicado el laudo del caso **Eiser Infrastructure Limited** que data de 4 de mayo de 2017, nuestro **Gobierno** se encuentra de nuevo en el punto de mira de la comunidad internacional.

Lo que España esperaba como un tercer laudo favorable a sus intereses (tras su victoria el año pasado en los casos **Charanne e Isolux**), ha resultado ser una auténtica derrota: no solo condena a España a pagar a Eiser la suma de **128 millones de euros** (más intereses), sino que lo hace de tal manera que puede llegar a resultar muy persuasivo en la resolución de aquellos casos que, de idénticas o muy similares características, **aún están pendientes.**

Durante los primeros años del siglo XXI, el entonces **Gobierno de España** diseñó un Plan de Energías Renovables que primaba de forma muy generosa a aquellos que invirtieran en su producción, lo que convirtió a la soleada España en líder mundial. Sin embargo, la llegada de la crisis provocó que, durante los años 2010-2013, el Gobierno decidiera recortar **hasta casi hacer desaparecer dichas primas**.

Tras este cambio normativo, los inversores (nacionales e internacionales) sufrieron pérdidas que en algunos casos alcanzaban hasta el cien por cien de su inversión. La reacción no se hizo esperar y la avalancha de **demandas de arbitraje** provocó la apertura de una verdadera caja de Pandora que trajo consigo un intenso y agrio debate sobre qué derechos e intereses de los que se encontraban en juego debían prevalecer: **la seguridad jurídica**, es decir, el derecho del inversor a sus legítimas expectativas o el **inherente derecho** del Estado a legislar.

No existe discusión sobre el derecho (y, de hecho, obligación) del Estado a legislar e introducir modificaciones cuando la situación lo requiera. Pero **dicho derecho no es absoluto e ilimitado**. Si los límites se traspasan y se adoptan medidas excesivas o desproporcionadas, quien sufre las consecuencias debe ser indemnizado.

---

## **Los inversores nacionales únicamente pueden recurrir a los tribunales españoles, donde la jurisprudencia no resulta favorable a sus intereses**

---

Esta regla es fácil en teoría pero difícil de poner en práctica. Pero lo que es incluso más complejo, y puede resultar un campo de minas político, es la posibilidad de que dicha regla sea aplicada de forma diferente a nacionales e internacionales, ya que los inversores nacionales únicamente pueden recurrir a los **tribunales españoles**, donde la jurisprudencia no resulta favorable a sus intereses, mientras que los internacionales tienen acceso a la vía arbitral a través de tratados internacionales, como la **Carta de la Energía**.

---

En los **casos Charanne** (cuyo laudo fue hecho público por el Gobierno) e **Isolux** (no publicado pero presumiblemente esencialmente idéntico en su razonamiento y fallo), los tribunales arbitrales decidieron por mayoría simple y no absoluta (el árbitro designado por el inversor en ambos casos se opuso rotundamente) que el cambio regulatorio del año 2010 no vulneraba las legítimas **expectativas de los inversores**.

No obstante, en Eiser, el **Tribunal** ha decidido unánimemente que tanto las circunstancias fácticas como jurídicas de los dos primeros eran absolutamente diferentes, puesto que el cambio regulatorio del **año 2010** no fue tan drástico y excesivo como el acaecido en el año 2013. En palabras del Tribunal: "La obligación del demandado en virtud del TCE de otorgar a los inversores un trato justo y equitativo sí protege a los inversores frente a un cambio fundamental del régimen regulatorio [...]".

Ahora, la pregunta en el aire es qué impacto tendrá esta decisión sobre las docenas de casos que aún se encuentran **abiertos contra España**. Si bien el concepto de jerarquía y jurisprudencia vinculante no existe como tal en **arbitraje internacional**, los tribunales arbitrales tienen en cuenta las resoluciones de aquellos casos de circunstancias similares y, especialmente, si dichas resoluciones están **bien fundadas y argumentadas**.

A pesar de que el Gobierno español ya ha anunciado su intención de solicitar la anulación del laudo, la posibilidad de éxito es reducida al ser el procedimiento de anulación del **CIADI** muy limitado.

---

## **Ahora, la pregunta en el aire es qué impacto tendrá esta decisión sobre las docenas de casos que aún se encuentran abiertos contra España**

---

En conclusión, **el laudo Eiser deja a España en una situación difícil**. No obstante, destacar en su favor que el laudo desestima algunas de las peticiones de la demandante y no condena en costas.

Un frío consuelo para el Gobierno, ya que el laudo no puede sino despertar el interés de aquellos inversores que todavía estaban indecisos.

\***Clifford J. Hendel** es socio de Araoz & Rueda desde 1997 y actúa regularmente como **abogado, árbitro único, co-árbitro** y presidente en diversos procesos arbitrales administrados por instituciones tales como la International Chamber of Commerce (ICC), la London Court of International Arbitration (LCIA), el Tribunal Arbitral du Sport (TAS) y la Corte de Arbitraje de la Cámara de Comercio e Industria de Madrid (CAM).