



ACUERDOS INTERNACIONALES DE INVERSIÓN (AIIs)

Principales características

Ministerio de Comercio, Industria y Turismo–Dirección de Inversión Extranjera y Servicios.

La Inversión Extranjera Directa (IED) es un complemento de la inversión doméstica, tanto pública como privada, que permite incrementar el acervo de capital del país. El ingreso al país mayores flujos de IED de alta calidad promueve la competitividad en el mercado nacional, repercutiendo ello de manera favorable en el consumidor, quien tendrá acceso a productos y servicios de mejor calidad y precio. En ese sentido, la IED contribuye al desarrollo económico a través de una mayor competitividad y apertura de mercados.

Hace aproximadamente dos décadas Colombia adoptó una política comercial dirigida a abrir mercados internacionales y hacer la economía colombiana más atractiva a la IED. En el caso particular de inversión, dicha política se encuentra reflejada en el CONPES 3135 de 2001. Éste reconoce, en primer lugar, la necesidad de atraer más flujos de IED al país, especialmente inversión de eficiencia, a través de varios instrumentos, como la suscripción de Acuerdos Internacionales de Inversión (AIIs). En segundo lugar, establece los lineamientos de política para su negociación.

1. AIIs

Los AIIs son tratados internacionales que buscan crear y mantener condiciones favorables para los inversionistas de un Estado en el territorio del otro Estado. A través de los mismos se acuerdan reglas de juego para los inversionistas extranjeros, brindando ello protección, claridad y seguridad mutua en el tratamiento de las inversiones. La principal característica de estos acuerdos es que cuentan con un mecanismo de solución de controversias a través del cual un inversionista puede demandar a un Estado ante un tribunal de arbitraje internacional cuando considere que éste ha incumplido alguna de las obligaciones del tratado, mecanismo conocido como Solución de Controversias Inversionista – Estado (*Investor – State Dispute Settlement -ISDS*, por sus siglas en inglés).

Estos acuerdos incluyen disposiciones que rigen la inversión en todas las actividades económicas, tanto del sector servicios como de no servicios, disposiciones que son de aplicación bilateral, es decir, ambos países deben cumplir con las mismas.

2. Tipos de AIIs

Los AIIs pueden materializarse en dos tipos de instrumentos:

2.1 Capítulos de Inversión incluidos en Tratados de Libre Comercio (TLCs)

Los TLCs son tratados internacionales que comprenden diversos temas sustanciales de comercio, además de inversión. Dichos temas incluyen, entre otros, reglas de origen, acceso a mercados de bienes, comercio de servicios y propiedad intelectual.



Con relación a los capítulos de Inversión en los TLCs, generalmente los compromisos que adquieren los estados en materia de protección de inversión son profundos. Ello obedece a que normalmente estos capítulos se basan en un modelo pre-establecimiento, es decir, que la protección que se otorga mediante este tipo de tratados llega a cubrir incluso momentos previos al establecimiento o ingreso de la inversión al país. Por esta razón, en los TLCs se incorporan unas disciplinas especiales para inversión que no se incluyen usualmente en los AIs que siguen un modelo post-establecimiento (la inversión se protege únicamente desde el momento en que la misma se ha establecido en el territorio del otro país). Estas disciplinas son requisitos de desempeño y medidas disconformes, y su necesidad radica precisamente en la naturaleza del pre-establecimiento.

Los requisitos de desempeño consisten en compromisos que asumen los países para no imponer a las inversiones ciertos requisitos específicos en aras de permitir el establecimiento de la inversión en el país, como por ejemplo, exportar un determinado volumen o valor en un tiempo determinado.

Por su parte, las medidas disconformes consisten en ciertas medidas existentes en el ordenamiento jurídico de la parte, que regulan el acceso a determinados sectores y que por sí mismas serían violatorias del tratado. Para hacer compatible dicha medida con el tratado, ésta debe ser incluida en un listado que se conoce como anexo de medidas disconformes. Al hacerlo, dicha medidas quedarían exceptuadas de los compromisos del tratado y por lo tanto no serían una violación del mismo.

2.2 Acuerdos de Promoción y Protección Recíproca de Inversiones (APPRI)

Son tratados internacionales que únicamente cubren el tema de inversión. En dichos acuerdos, generalmente los compromisos adquiridos no son de la misma profundidad que los adquiridos en virtud de un TLC. Usualmente, los APPRI se basan en un modelo post-establecimiento, es decir, que la protección que se otorga mediante este tipo de tratados únicamente cubre la inversión desde el momento mismo en que ésta se establece o se instala en el país. No obstante, un APPRI también puede cubrir la etapa de pre-establecimiento, y por ende, contener las disciplinas y profundidad de un capítulo de inversión de un TLC, como es el caso de los APPRI entre Colombia y Japón, y Colombia y Perú.

3. AIs de Colombia

18 AIs VIGENTES

CAPÍTULOS INVERSIÓN TLCs		APPRI	
1	México	1	España
2	EEUU	2	Suiza
3	Canadá	3	Reino Unido
4	Chile	4	Japón (pre-establecimiento)



5	Triángulo Norte de Centroamérica (El Salvador, Guatemala y Honduras)	5	China
6	Unión Europea	6	India
7	Asociación Europea de Libre Comercio (Islandia, Liechtenstein, Noruega y Suiza)	7	Perú (pre-establecimiento)
8	Costa Rica		
9	Corea		
10	Alianza Pacífico (Chile, México y Perú)		
11	Israel		

6 AIIs SUSCRITOS

CAPÍTULOS INVERSIÓN TLCs		APPRIs	
1	Panamá	1	Francia
		2	Turquía
		3	Singapur
		4	Brasil
		5	Emiratos Árabes Unidos

4. Obligaciones previstas en los AIIs

Los AIIs contienen cláusulas sustantivas y de tipo procesal.

Las obligaciones sustantivas surgen de estándares establecidos internacionalmente en el marco del derecho internacional público. En virtud de estas obligaciones los Estados se comprometen a garantizar a los inversionistas del otro Estado y sus inversiones un tratamiento específico, justo y favorable para la inversión. Dentro de las obligaciones de tipo sustancial se encuentran: trato nacional, trato de nación más favorecida, nivel mínimo de trato, prohibición de expropiación sin indemnización y libertad de transferencias, entre otras.

Las obligaciones de tipo procesal son aquellas referidas a los mecanismos de solución de controversias contenidos en el acuerdo. Como se mencionó anteriormente, estos acuerdos prevén un mecanismo a través del cual un inversionista puede demandar a un estado si considera que sus derechos han sido vulnerados a la luz de las obligaciones del tratado. En ese sentido, el acuerdo establece de forma detallada los procedimientos para activar dicho mecanismo.

5. Obligaciones sustantivas

5.1 Trato Nacional

Consiste en otorgar a las inversiones extranjeras un trato no menos favorable que el concedido a las inversiones nacionales en circunstancias similares.

5.2 Trato de Nación Más Favorecida (NMF)



Las ventajas que se conceden a las inversiones de los inversionistas de un tercer Estado deben extenderse a las inversiones de los inversionistas del Estado con el que se tiene el acuerdo. Dicha extensión no tiene lugar cuando las ventajas se conceden en el marco de una zona de libre comercio como la establecida entre EEUU, México y Canadá en el marco del TLC de América del Norte (NAFTA por sus siglas en inglés), una unión aduanera como la Comunidad Andina, un mercado común como MERCOSUR o una unión económica como la Unión Europea.

5.3 Nivel Mínimo de Trato

El Nivel Mínimo de Trato se establece de conformidad con estándares de la costumbre internacional. Es decir, el mínimo nivel de trato que otorgan por lo general los otros países a las inversiones extranjeras. Usualmente, este tipo de trato involucra compromisos de otorgar un “trato justo y equitativo” (significa un trato no arbitrario y ajustado al debido proceso) y “protección y seguridad plenas” a sus inversiones (significa protección física a las inversiones).

5.4 No expropiación

Consiste en la pérdida o despojo de los derechos que tenga el inversionista sobre una propiedad. Esta pérdida puede darse directamente, como por ejemplo cuando una ley ordena que la propiedad a nombre del inversionista sea transferida al Estado, o indirectamente mediante actos que le impiden al inversionista ejercer su derecho de propiedad.

Los AII establecen que la expropiación sólo debe hacerse por motivos de utilidad pública o interés social, de acuerdo con la ley, de manera no discriminatoria y con una compensación pronta, adecuada y efectiva.

5.5 Libertad de transferencias

Permitir al inversionista libertad de realizar las transferencias de ingreso o salida de capitales que se deriven de sus operaciones. No obstante este derecho, se prevé la posibilidad que el Estado pueda limitarlo de manera temporal y no discriminatoria, cuando se presenten desequilibrios en la balanza de pagos o cuando el movimiento de capitales del exterior ponga en riesgo la estabilidad macroeconómica.

6. Incumplimiento de las disposiciones de un AII

Cuando el Estado receptor de la inversión, a través de alguna de sus entidades o agentes, viola algunas de las disposiciones establecidas en un AII y siempre que dicha violación genere un perjuicio económico a un inversionista, puede surgir una controversia entre el inversionista afectado y el Estado.

Las diferencias entre el inversionista y el Estado acerca del incumplimiento de una obligación del acuerdo pueden resolverse mediante la conciliación y otros mecanismos alternativos de solución de diferencias. Si ello no es posible, el inversionista puede demandar al Estado ante



un tribunal de arbitraje internacional, por ejemplo, ante el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI) o un tribunal arbitral bajo cualquier otra institución arbitral. En el caso de un arbitraje iniciado al amparo de un AII, el inversionista demanda al Estado como sujeto de derecho público internacional.

7. Equipo Negociador de Colombia

El Decreto 2080 de 2000 en su Artículo 50 establece que el Departamento Nacional de Planeación, el Ministerio de Relaciones Exteriores, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo y el Banco de la República, dentro de la órbita de su competencia, deberán conceptuar y participar activamente en la negociación de los AII. Estas entidades también conforman el equipo negociador para la negociación de AII, según lo establecido en el CONPES 3135 de 2001, equipo que es liderado por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo.