

# **Los Acuerdos de Protección Recíproca de Inversiones (APRI)**

## **Parte General**

*Dr. Tomás Delaney S.*

*Managua, 29 Octubre 2009*

# ¿Qué es un APRI?

- Los APRI son los Acuerdos para la Protección Recíproca de Inversiones.
- Son tratados internacionales en materia de inversión extranjera directa (IED), que conforme a las bases de reciprocidad, son diseñados para el fomento y la protección jurídica de las inversiones de los nacionales de uno de los Estados en el territorio del otro.
- Se reconocen como un elemento generador de confianza para los inversionistas extranjeros, ya que permiten el establecimiento de un clima favorable para la inversión, estimulan la inversión productiva y, simultáneamente promueven el desarrollo económico de nuestro país.

# Objetivos principales de los APRI.

- Asegurar la protección de los inversionistas de un Estado en otro que, por su calidad de exportadores de capital o por su ubicación estratégica, sea inversionista potencial del primero.
- Asegurar la protección jurídica de los inversionistas de un Estado que en la actualidad ya dirigen sus inversiones en otro Estado.
- Asegurar la protección jurídica de los inversionistas de un Estado en otro país en los que ya ese Estado coloca crecientemente sus inversiones.
- Establecer mecanismos alternos de solución de controversias entre el inversionista y el Estado receptor, en un foro confiable e imparcial.

# Consideraciones cualitativas y cuantitativas de los países al negociar un APRI.

- Los aspectos *cualitativos* toman en cuenta la relevancia de cada país atendiendo su situación geográfica dentro de una región económica determinada, respecto de la cual el Estado mantenga un interés de carácter político, económico y/o comercial.
- Los aspectos *cuantitativos* toman en cuenta el monto de inversión en cada país. Esto es relevante principalmente en cuanto a los llamados mega-proyectos de interés social que se desarrollen con capital extranjero privado.

# Principios generales mínimos que contienen el APRI.

- Principio de Trato Justo y Equitativo.
- Principio de No Expropiación.
- Protección a Transferencia de Capitales.
- Protección y Seguridad Jurídica.
- Principio de Solución de Controversias.

# Principio de Trato Justo y Equitativo.

- Se refiere a que el Estado receptor tratará a las inversiones del otro Estado como si fueran inversiones de sus propios nacionales, y se compromete a no adoptar ninguna legislación, procedimiento o política que vaya a discriminar a los inversionistas extranjeros frente a los nacionales.
- El Principio de Trato Justo y Equitativo también puede ser extensivo a asegurar un trato no menos favorable que el concedido por el Estado receptor a inversionistas de un tercer Estado.
- El Principio de Trato Justo y Equitativo se supedita a regímenes especiales (ej. zonas francas, zonas de libre comercio, unión aduanera, evitación de doble tributación, etc.).

# Principio de No Expropiación.

- Se establece que ninguna inversión será confiscada, expropiada o nacionalizada por el Estado receptor.
- Se exceptúan los casos de expropiación por razones de utilidad pública o interés social, pero siempre que no sea discriminatoria, que se haga de conformidad con la ley, y que se ofrezca compensación justa equivalente al valor de mercado de la inversión.
- Se puede estipular además que en caso la inversión se vea afectada por conflictos armados o actos de la naturaleza de algún tipo, los inversionistas recibirán el mismo trato, y no serán tratados de menos, con respecto a los nacionales que se vean afectados por el mismo suceso.

# Protección a Transferencia de Capitales.

- Este principio se basa en el supuesto que los inversionistas de uno de los Estados serán extranjeros en el otro, el Estado receptor, y que se les hará necesario efectuar transferencias constantes de capitales para el mantenimiento o administración de la inversión.
- El Estado receptor se compromete a brindar al inversionista el derecho de llevar a cabo libremente las transferencias de capitales que sean necesarias, entrantes y salientes, sin mayor demora, relativas a la inversión.
- Estas transferencias incluyen dividendos, compensaciones, pagos al exterior, gastos de administración, obligaciones pecuniarias, pagos de licencias o franquicias, utilidades, etc.

# Protección y Seguridad Jurídica.

- Equivale a reforzar el de Estado de Derecho en el Estado receptor, en el sentido de asegurar justicia y equidad para con el inversionista, en la aplicación de las normas jurídicas y las políticas internas del Estado receptor.
- El Estado receptor se compromete a no obstaculizar, mediante medidas injustificadas o discriminatorias, la gestión, mantenimiento, desarrollo, utilización, goce, venta o liquidación de las inversiones.
- Igualmente, el Estado receptor se compromete a cumplir con diligencia y debido proceso con las solicitudes de autorizaciones, licencias o permisos que fueren necesario para llevar a cabo o desarrollar la inversión.

# Principio de Solución de Controversias.

- Es una de las características distintivas del APRI en el sentido de se establecen mecanismos de solución alterna de conflictos, tales como la mediación y el arbitraje.
- Por lo general los APRI procuran primero resolver cualquier diferencia entre el Estado receptor y el inversionista mediante mecanismos amistosos, tales como las consultas y la negociación.
- Esto permite que los litigios que se susciten por diferencias en la interpretación o aplicación de las disposiciones del APRI, o en la violación de los principios generales mínimos, sean conocidas y resueltas en un foro internacional imparcial, y no dentro de los órganos jurisdiccionales internos del Estado receptor.

# **Acuerdo para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones entre el Reino de España y la República de Nicaragua**

## **Parte Específica**

*Managua, 29 Octubre 2009*

## Definición de “inversor”.

- Para las personas naturales, en el caso de Nicaragua aquellos que **posean la nacionalidad** con arreglo al derecho nicaragüense, y en el caso de España las personas físicas que **sean residentes en España**, con arreglo al derecho español.

—Arto. I(1)(a) del APRI.

- No se exige que el inversionista español tenga la nacionalidad española, basta simplemente con la residencia en España para estar amparado bajo el acuerdo.
- Esta disposición se redactó de esta forma atendiendo el hecho que por lo general Nicaragua sería el Estado receptor de las inversiones, y España el Estado inversionista.

## Definición de “inversor”(2).

- Para las personas jurídicas son todas aquellas sociedades o entidades que hayan sido constituidas de conformidad con el derecho de una de las Partes, y que tenga su domicilio principal dentro del territorio de esa Parte.

—Arto. I(1)(b) del APRI.

- Se incluyen compañías, asociaciones de compañías, sociedades mercantiles y demás organizaciones.

## Definición de “inversión”.

- Se designa a todo tipo de haberes, tales como bienes y derechos de toda naturaleza, adquiridos de acuerdo con la legislación del Estado receptor.

—*Arto. I(2) del APRI.*

- Se incluyen acciones y otras formas de participación en sociedades; derechos derivados de aportaciones o préstamos; bienes muebles e inmuebles, y sus derechos reales; derechos de propiedad intelectual; derechos de realizar actividades económicas otorgados por la Ley o en virtud de contrato, tales como exploración o explotación de recursos naturales.
- Esta lista **no es taxativa** por lo que no incluye otros derechos a los que por Ley o por contrato está sujetas o afectan la inversión (ej. concesiones, exoneraciones, etc.).

## Fomento y admisión.

- Cada parte fomentará las inversiones en sus territorios por parte de inversionistas de la otra, de acuerdo a sus disposiciones legales y marco jurídico.

—Arto. II(1) del APRI.

- El APRI se aplicará a todas las inversiones posteriores, efectuadas tras la entrada en vigor del mismo, y también a todas las cuestiones relacionadas con inversiones anteriores, pero que se susciten después de que el APRI esté en vigencia.

—Arto. II(2) del APRI.

## Protección.

- Cada Parte protegerá en sus territorios las inversiones efectuadas conforme su legislación por inversores de la otra Parte, y no obstaculizará mediante la aplicación de medidas injustificadas o discriminatorias a las inversiones.

—Arto. III(1) del APRI.

- Cada Parte se esforzará por conceder las autorizaciones necesarias en relación con las inversiones efectuadas por inversores de la otra Parte, y permitirá de acuerdo a la Ley la ejecución de contratos laborales, de licencia de fabricación, de asistencia técnica, comerciales, financieros y administrativos.

—Arto. III(2) del APRI.

# Tratamiento.

- Se recoge el Principio de Trato Justo y Equitativo.

—Arto. IV(1) del APRI.

- Las Partes se comprometen a conceder a los inversores de la otra Parte un trato **no menos favorable** que al otorgado a los inversores de un tercer Estado.

—Arto. IV(2) del APRI.

- Se establecen excepciones al Principio de Trato Justo y Equitativo en virtud de zonas de libre comercio, zona de unión aduanera, un mercado común, organización de asistencia mutua, y acuerdos de evitación de doble tributación.

—Arto. IV(3) y IV(4) del APRI.

# Nacionalización y expropiación.

- Cualquier nacionalización, expropiación o medida semejante que pueda adoptar una de las Partes y que afecte las inversiones efectuadas por inversores de la otra, solo se podrá hacer exclusivamente por razones de utilidad pública o interés social.

—Arto. V(1) del APRI.

- Solamente se podrán realizar nacionalizaciones, expropiaciones o medidas semejantes conforme a disposiciones legales y en ningún caso podrá ser discriminatoria.

—Arto. V(1) del APRI.

- La Parte que adopte dichas medidas pagará al inversor, sin demora justificada, una indemnización adecuada, que sea efectivamente realizable y libremente transferible.

—Arto. V(1) del APRI.

## Compensación por pérdidas.

- Si las inversiones o rentas de un inversor de una de las Partes sufren pérdidas debido a guerras, otros conflictos armados, rebelión u otras circunstancias similares en el territorio de la otra Parte, se les concederá a manera de título de restitución, indemnización, compensación u otro acuerdo, tratamiento no menos favorable que aquel que esta Parte conceda a los inversores de cualquier Estado tercero.

—Arto. VI(1) del APRI.

- No implica que las Partes se comprometen a restituir o compensar, pero sí que debe conceder a los inversores de la otra Parte un tratamiento no menos favorable que a los demás inversores de otros Estados.

—Arto. VI(1) del APRI.

# Transferencias.

- Las Partes aseguran con respecto a las inversiones realizadas en su territorio por inversores de la otra, la libre transferencia de las rentas y pagos relacionados a las inversiones.

—*Arto. VII(1) del APRI.*

- Estas rentas o pagos incluyen las rentas de inversión; las indemnizaciones; compensaciones; producto de la venta total o parcial de la inversión; amortizaciones de préstamos y pago de intereses; sumas para adquisición de materia prima; sueldos, honorarios y demás remuneraciones; etc.

—*Arto. VII(1) del APRI.*

## Transferencias(2).

- Las Partes se comprometen a facilitar a los inversores de la otra Parte libre acceso al mercado de divisas en forma no discriminatoria.

—*Arto. VII(2) del APRI.*

- Las transferencias se podrán hacer en divisas fácilmente convertibles, siempre que el inversor haya cumplido con sus obligaciones fiscales en el Estado receptor.

—*Arto. VII(3) del APRI.*

- No deberán transcurrir más de 6 meses desde la solicitud de transferencia, hasta la fecha efectiva de la transferencia. Todo sin perjuicio de las prácticas financieras internacionales.

—*Arto. VII(4) del APRI.*

## Condiciones más favorables.

- No se verá afectada ninguna condición que sea más favorable que aquellas comprendidas por el APRI, y que haya sido previamente convenida directamente entre el Estado receptor con los inversores de la otra Parte.

—*Arto. VIII(1) del APRI.*

## Principio de subrogación.

- Si una de las Partes ha otorgado cualquier garantía financiera sobre riesgos no comerciales a favor de uno de sus inversores, para efectuar inversiones en el territorio de la otra Parte, la Parte receptora de la inversión se compromete a aceptar la subrogación de la primera en los derechos económicos del inversor, y no en derechos reales. De tal forma la primera Parte sería beneficiaria directa de todos los pagos por indemnización a los que podría ser acreedor el inversor.

—Arto. IX(1) del APRI.

- En ningún caso se subrogarán los derechos reales del inversor a favor del Estado garante, sin las previas autorizaciones pertinentes de acuerdo a la legislación del Estado receptor.

—Arto. IX(2) del APRI.

## Solución de controversias Estado vs. Estado.

- Se establece un período de consulta previa de 6 meses, período dentro del cual los Gobiernos de ambas Partes procurarán un acuerdo amistoso.  
—*Arto. X(1) del APRI.*
- En caso no exista acuerdo amistoso dentro del período de 6 meses, las Partes convienen en someter la controversia a un tribunal de arbitraje.  
—*Arto. X(2) del APRI.*
- El tribunal estará compuesto por 3 árbitros, uno nombrado por cada Parte y un tercero nacional de un tercer Estado, quién fungirá como Presidente del tribunal, será nombrado conjuntamente por ambas Partes. Los plazos serán de 3 meses para designar los primeros 2 árbitros, y de 5 meses para designar al Presidente.  
—*Arto. X(3) del APRI.*

## Solución de controversias Estado vs. Estado(2).

- En caso alguna de las Partes no cumpla con los plazos para nombrar su árbitro o acordar el nombramiento del Presidente, la otra Parte podrá pedir al Presidente del Tribunal Internacional de Justicia que lo haga.

—Arto. X(4) del APRI.

- Si el Presidente del Tribunal Internacional de Justicia no cumpliera, o fuere nacional de una de las Partes, entonces se le pedirá al Vicepresidente proceder con los nombramientos pendientes. Si éste no pudiese tampoco, se le pedirá al miembro más antiguo del Tribunal Internacional de Justicia.

—Arto. X(5) del APRI.

- El tribunal de arbitraje será de derecho. Por lo que deberá resolver conforme a la ley del Estado receptor, a las disposiciones del APRI y al Derecho Internacional.

—Arto. X(6) del APRI.

## Solución de controversias Estado vs. Estado(3).

- El tribunal de arbitraje establecerá su propio procedimiento interno.

—Arto. X(7) del APRI.

- El laudo arbitral se adoptará por mayoría de votos, y será vinculante para las Partes.

—Arto. X(8) del APRI.

## Solución de controversias Inversionista vs. Estado.

- Se establece un período de consulta previa de 6 meses, período dentro del cual las partes en conflicto procurarán un acuerdo amistoso.

—Arto. XI(1) del APRI.

- En caso no exista acuerdo amistoso dentro del período de 6 meses, las Partes convienen en someter la controversia, a elección de cualquiera de las partes en controversia, a cualquiera de los foros siguientes: los tribunales competentes del Estado receptor; al tribunal ad-hoc de las Naciones Unidas para el Derecho Comercial Internacional; al Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI); o al Tribunal de Arbitraje de la Cámara Internacional de Comercio (CIC).

—Arto. XI(2) del APRI.

## Solución de controversias Inversionista vs. Estado(2).

- El tribunal de arbitraje será de derecho. Por lo que deberá resolver conforme a la ley del Estado receptor, a las disposiciones del APRI y al Derecho Internacional.

—Arto. XI(3) del APRI.

- El laudo arbitral se adoptará por mayoría de votos, y será vinculante para las Partes. El Estado receptor se compromete a ejecutar el laudo de acuerdo a su propia legislación interna.

—Arto. XI(4) del APRI.