

## **NUEVO PROTOCOLO DE BUENOS AIRES EN MATERIA DE INVERSIONES INTRA-MERCOSUR**

El 7 de abril pasado se firmó en Buenos Aires el Protocolo de Cooperación y Facilitación de Inversiones Intra-Mercosur (PCFI). Los signatarios son los cuatro estados fundadores del Mercosur (Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay), ya que Venezuela se encuentra suspendida desde diciembre de 2016 y el ingreso pleno de Bolivia al organismo aún depende de la aprobación final del congreso brasileño.

El anterior Protocolo de Colonia de 1994 nunca entró en vigencia y fue derogado mediante Decisión 30/2010 del Consejo del Mercado Común. El PCFI firmado en abril se ajusta al nuevo modelo de acuerdos sobre inversión propugnado por Brasil desde hace unos años. Esa nueva generación de tratados se conoce como *Acuerdos de Cooperación y Facilitación de Inversiones* (ACFI). Tanto el alcance de la protección sustantiva otorgada por los ACFI, como el mecanismo de solución de controversias que ellos contemplan, difieren mucho de los habitualmente previstos en los tradicionales TBI. Esto seguramente decepcionará a muchos de los actores económicos que esperaban un acuerdo moderno y equilibrado.

Sin pretender una descripción exhaustiva, merecen citarse por su importancia los siguientes aspectos centrales del PCFI:

- Se protegen solamente las inversiones directas, quedando excluidas las inversiones de cartera o portfolio.
- No existe un mecanismo de solución de controversias inversor-estado. El inversor afectado sólo puede acceder a los órganos judiciales y administrativos del país receptor.
- Se concede a los inversores el llamado *trato nacional* y la obligación de los estados de no discriminar. Aunque el PCFI incluye la cláusula de la *nación más favorecida* (NMF), queda fuera de ella la posibilidad de *importar* de otros tratados sus mecanismos de solución de disputas (p.ej. el arbitraje), o sus disposiciones de fondo.
- Se establece una protección contra las expropiaciones directas solamente, las que deben ser indemnizadas al valor justo de mercado que la inversión tuviera antes de la expropiación. Las llamadas expropiaciones indirectas quedan fuera de las previsiones del PCFI.
- Los standards de *trato justo y equitativo* y de *protección y seguridad plena*, habituales en los TBI, quedan excluidos del PCFI de manera expresa.
- Se protege la libre transferencia de capital y utilidades, aunque se permite a los estados- – como en varios TBI - establecer restricciones generales en casos de crisis en sus balanzas de pagos.
- Se establecen obligaciones a cargo de los inversores, p.ej. en materia de transparencia, lucha contra el lavado de activos y el terrorismo, salud, medio ambiente y respeto a la legislación laboral.
- Se incluye un artículo dedicado a la Responsabilidad Social Empresarial, fijándose metas hacia las cuales los inversores deben dirigir sus mejores esfuerzos. Se caracteriza a las prácticas allí identificadas como *voluntarias*.

- Se crea una Comisión, con un representante de cada estado, dedicada a administrar el PCFI, que deberá reunirse al menos una vez por año. El sector privado puede ser invitado a participar de sus tareas.
- Se designan autoridades locales en los cuatro países ( “Puntos Focales” u “Ombudsmen”), que deberían servir como nexo entre los inversores de los miembros del Mercosur y las autoridades del estado receptor, sirviendo como canal de orientación. En Argentina el Punto Focal será la Subsecretaría de Comercio Exterior.
- En caso de advertirse que determinados actos o medidas pueden dar lugar a una controversia en materia de inversiones, el estado de origen del inversor afectado (de oficio o a instancias del particular afectado) puede iniciar un procedimiento de prevención que tramitará ante la Comisión.
- En caso de que la discrepancia no sea solucionada por la Comisión, el estado de origen del inversor afectado podrá someterla a los mecanismos de solución de controversias del Mercosur, actualmente establecidos en el Protocolo de Olivos del 18-02-2002. Es decir que la controversia en definitiva se resolverá a través de un arbitraje estado-estado, primero ante un Tribunal Arbitral Ad-Hoc y luego ante el Tribunal Permanente de Revisión del Mercosur

El PCFI entrará en vigor 60 días después de haber sido depositado el segundo instrumento de ratificación. Para los Estados Partes del Mercosur que lo ratifiquen más tarde, el PCFI entrará en vigencia 60 días después de cada ratificación. Corresponderá que cada país signatario someta primero la aprobación del Protocolo a sus respectivos poderes legislativos.

Para cualquier consulta, sírvase contactar a: Bernardo A. Iriberry, [iriberri@rctzz.com.ar](mailto:iriberri@rctzz.com.ar) o a Pablo F. Richards, [richards@rctzz.com.ar](mailto:richards@rctzz.com.ar)