INFORME DE LA COMISION DE RELACIONES EXTERIORES recaído en el proyecto de acuerdo, en segundo trámite constitucional, sobre aprobación del Acuerdo para la Promoción y Protección Recíproca de las Inversiones entre la República de Chile y el Reino de los Países Bajos y su Protocolo, suscritos en Santiago el 30 de noviembre de 1998. (Boletín Nº 2425-10).

_____

HONORABLE SENADO:

Vuestra Comisión de Relaciones Exteriores tiene el honor de informaros respecto del proyecto de acuerdo -en segundo trámite constitucional, e iniciado en Mensaje de S.E. el Presidente de la República- individualizado en el rubro.

Antecedentes

S.E. el Presidente de la República, en el Mensaje con que dio inicio a la tramitación legislativa del proyecto de acuerdo en informe, señala que el propósito fundamental de este Tratado, así como el de los ya adoptados con países europeos, latinoamericanos, africanos, asiáticos y de Oceanía, es establecer un marco jurídico adecuado para regular tanto los derechos y obligaciones del Estado receptor de los capitales como los de los inversionistas extranjeros, estatuto en el que se compatibiliza el legítimo interés de éstos con el del Estado receptor de las inversiones, favoreciéndose, de ese modo, la transferencia y movilidad de capitales.

Es del caso hacer presente que el Instrumento en informe se agrega a otros que sobre el mismo tema ha firmado Chile con diversos países del mundo, a saber, Alemania, Argentina, Australia, Austria, Bélgica, Bolivia, Brasil, Costa Rica, Croacia, Cuba, Dinamarca, Ecuador, El Salvador, España, Filipinas, Finlandia, Francia, Grecia, Guatemala, Honduras, Hungría, Indonesia, Italia, Malasia, Nicaragua, Noruega, Nueva Zelandia, Panamá, Paraguay, Polonia, Portugal, Reino Unido e Irlanda del Norte, República Checa, República de Corea, República Popular China, Rumania, Sudáfrica, Suecia, Suiza, Túnez, Turquía, Ucrania, Uruguay y Venezuela.

Por último, cabe señalar que, según antecedentes entregados a la Comisión por el Ministerio de Relaciones Exteriores, la inversión autorizada de Holanda en Chile, durante el período 1974-1999, alcanza a la suma de 1.380,769 millones de dólares, mientras que la materializada en igual período asciende a 1.138,381 millones de dólares.

Descripción del Instrumento Internacional

El instrumento internacional sobre el que recae el proyecto de acuerdo en informe consta de un breve Preámbulo y catorce artículos, más un Protocolo, el contenido fundamental de los cuales os reseñaremos a continuación:

En el Preámbulo, los Gobiernos de Chile y del Reino de los Países Bajos expresan su deseo de fortalecer las relaciones de amistad entre ambos países y de ampliar e intensificar las relaciones económicas entre ellos con respecto a las inversiones de los nacionales de una Parte Contratante en el territorio de la otra Parte, particularmente en lo relativo a la transferencia de capital.

Asimismo, reconocen que el acuerdo sobre el tratamiento que se otorgará a tales inversiones extranjeras estimulará el flujo de capital y tecnología y el desarrollo económico de las Partes, así como el trato justo y equitativo de aquéllas.

El artículo 1 contiene definiciones de ciertos conceptos de uso frecuente en el Tratado, a saber, "inversiones", "nacionales" y "territorio".

Es pertinente destacar, especialmente para los efectos del Protocolo Anexo, que el término "nacionales", contenido en la letra b) de la norma, comprenderá, con respecto a cada Parte Contratante, los siguientes sujetos que hayan efectuado inversiones en el territorio de la otra Parte en conformidad con el presente Acuerdo:

i) personas naturales que tengan la nacionalidad de esa Parte Contratante según su legislación;

ii) sin perjuicio de las disposiciones del punto iii) siguiente, las personas jurídicas constituidas conforme a la legislación de esa Parte Contratante y que tengan su domicilio, así como sus actividades económicas reales, en el territorio de esa misma Parte;

iii) personas jurídicas constituidas conforme a la legislación de cualquier país, que estén efectivamente controladas por personas naturales de esa Parte Contratante o por personas jurídicas que tengan su domicilio, así como sus actividades económicas efectivas, en el territorio de esa Parte.

Luego, el artículo 2 consigna el compromiso de cada Parte Contratante en orden a incentivar, admitir y proteger, en su territorio, las inversiones de nacionales de la otra Parte.

A continuación, el Convenio se refiere al tratamiento que ha de darse a dichas inversiones, que ha de ser justo y equitativo, sin obstaculizarlas con medidas injustificadas o discriminatorias, consagrándose lo que se conoce como "trato nacional" y "cláusula de la nación más favorecida".

Precisa que en caso de que una Parte Contratante otorgare ventajas especiales a los nacionales de cualquier tercer Estado en virtud de convenios que establezcan un acuerdo de libre comercio, uniones aduaneras o económicas, mercados comunes, uniones monetarias u organizaciones similares, o sobre la base de acuerdos provisorios tendientes a esas uniones o instituciones, dicha Parte no estará obligada a conceder esas ventajas a los nacionales de la otra Parte Contratante.

Ahora bien, si las normas de cualquiera de las Partes o las obligaciones vigentes conforme al derecho internacional o que se establezcan en lo sucesivo entre ellas, adicionalmente al presente Acuerdo, contuvieren una disposición general o específica que otorgue a las inversiones de nacionales de la otra Parte un tratamiento más favorable que el concedido por el presente Convenio, dicha disposición prevalecerá sobre este último. (artículo 3).

En seguida, cada Parte Contratante se compromete, en el artículo 4, a otorgar a los nacionales de la Otra, con respecto a los impuestos, derechos, cargas, deducciones y exenciones tributarias, un tratamiento no menos favorable que el asignado a sus propios nacionales o a los de terceros Estados. Sin embargo, para estos fines, no se tomarán en cuenta las ventajas tributarias especiales concedidas por esa Parte en virtud de un convenio para evitar la doble tributación; o en virtud de su participación en una unión aduanera, unión económica u organización similar; o sobre la base de la reciprocidad con un tercer Estado.

De acuerdo con el artículo 5, cada Parte garantiza a los inversionistas de la Otra la libre transferencia de los pagos relacionados con las inversiones, en moneda de libre convertibilidad y sin demora. Dichas transferencias incluirán, entre otras, las remuneraciones y

honorarios de personas naturales con respecto al trabajo remunerado y los servicios prestados en relación con una inversión. (letra f).

El artículo agrega que las transferencias se efectuarán al tipo de cambio de mercado vigente en la fecha de ellas, según las reglamentaciones de cambio internacional.

A su turno, el artículo 6 impide a las Partes Contratantes la adopción de medidas que priven, directa o indirectamente, de sus inversiones a los nacionales de la otra Parte, a menos que sean adoptadas por causa de utilidad pública o interés nacional y en conformidad con el debido procedimiento legal; que no sean discriminatorias o contrarias a cualquier compromiso que la Parte Contratante que las adopta pueda haber contraído, y que vayan acompañadas de una disposición para el pago de una compensación justa.

Luego, el artículo 7 establece que los nacionales de cada Parte que sufran pérdidas con respecto a sus inversiones en el territorio de la Otra, debido a una guerra u otro conflicto armado, revolución, estado de emergencia nacional, disturbios, insurrección o motín, deberán recibir de esta última, en lo que respecta a restitución, indemnización, compensación u otro arreglo, el trato nacional o el de la nación más favorecida.

Conforme al artículo 8, cuando las inversiones de un nacional de una Parte Contratante estén aseguradas contra riesgos no comerciales en virtud de un sistema establecido por ley, reglamentación o contrato público, cualquier subrogación del asegurador, reasegurador o agencia designada por una Parte Contratante en los derechos de dicho nacional en conformidad con los términos de tal seguro o según cualquier indemnización dada, será reconocida por la otra Parte Contratante. Además, si una Parte ha efectuado un pago a su nacional y, en tal virtud, asume sus derechos y prestaciones, dicho nacional no podrá reclamar tales derechos y prestaciones a la Otra, salvo autorización expresa de la primera.

En materia de solución de controversias que surjan en el ámbito del Convenio, se distingue entre aquellas que pueden originarse entre una Parte Contratante y un nacional de la Otra, y las que pueden darse entre las Partes Contratantes.

Respecto de las primeras, si no pueden ser solucionadas amigablemente dentro del plazo de tres meses, contado desde la fecha de la solicitud de arreglo, el inversionista, a su arbitrio, podrá remitir la controversia a los tribunales competentes de la Parte Contratante en cuyo territorio se efectuó la inversión o al arbitraje del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI), creado por el Convenio

sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados, abierto para la firma en Washington el 18 de marzo de 1965.

Si la diferencia ha sido sometida al tribunal competente de la Parte Contratante en cuyo territorio se ha efectuado la inversión, sólo se podrá recurrir a arbitraje internacional dentro de treinta días contados desde la fecha en la cual se haya notificado la contestación de la demanda o si el tribunal competente no ha emitido una decisión definitiva sobre la materia en el plazo de dieciocho meses desde la fecha en la cual se efectuó la notificación de la demanda. Sin embargo, cada Parte Contratante puede ofrecer un trato más favorable.

En lo que dice relación con el párrafo precedente, la Comisión dejó expresa constancia de que el procedimiento que contempla es del todo similar al establecido, en definitiva, en el Tratado entre Chile y Alemania sobre Fomento y Recíproca Protección de Inversiones, publicado en el Diario Oficial de 18 de junio de 1999 (Boletín Nº 629-10), aprobándose, en este acto, la norma del Acuerdo en informe, en la misma línea observada en el Tratado aludido.

Ahora bien, posteriormente el artículo aclara que ninguna Parte otorgará protección diplomática ni entablará un litigio internacional en relación con una controversia que uno de sus nacionales y la otra Parte Contratante hayan acordado someter o hayan sometido a arbitraje o a procesos judiciales en virtud de este artículo, a menos que la primera Parte no haya acatado y cumplido el fallo dictado en dicha controversia, o el Secretario General del CIADI, o un tribunal arbitral constituido por éste, decidiere que la controversia no está dentro de la jurisdicción del Centro. (artículo 9).

A su vez, tratándose de diferencias entre las Partes Contratantes, el artículo 12 señala que si no pueden resolverse dentro de un plazo razonable mediante negociaciones diplomáticas, serán sometidas, a menos que las Partes hayan decidido de otro modo, a solicitud de cualquiera de ellas, a un tribunal arbitral compuesto por tres miembros designados en la forma que se indica.

El Tribunal decidirá sobre la base del respeto a las leyes, las disposiciones de este Acuerdo, los principios del Derecho Internacional sobre la materia y los Principios Generales del Derecho reconocidos por ambas Partes, siendo su fallo definitivo y obligatorio.

A su turno, el artículo 10 señala el ámbito de aplicación del Acuerdo, indicando que regirá las inversiones efectuadas en el territorio de una Parte Contratante, ya sea antes o después de su entrada en

vigencia, por nacionales de la otra Parte Contratante en conformidad con las leyes y reglamentaciones de la primera Parte, vigentes a la fecha en que se hayan realizado las inversiones. Sin embargo, no se aplicará a las divergencias o controversias surgidas antes de la vigencia o a las que estén directamente relacionadas con acontecimientos ocurridos antes de su entrada en vigor.

A continuación, el artículo 13 estipula que, en lo que respecta al Reino de los Países Bajos, el Acuerdo se aplicará a la parte del Reino en Europa, las Antillas Holandesas y Aruba, salvo en el caso que se indica.

Por último, el artículo 14 consigna las disposiciones finales del Acuerdo.

En su párrafo 2) se establece que permanecerá en vigor por un período inicial de quince años y se prolongará después por tiempo indefinido, a menos que cualquiera de las Partes dé aviso de terminación por escrito con un año de anticipación, a través de canales diplomáticos.

El párrafo 3) agrega que con respecto a las inversiones efectuadas con anterioridad a la fecha de terminación del Acuerdo, los artículos precedentes de éste permanecerán en vigor por un período adicional de veinte años a contar de dicha fecha.

Finalmente, se señala que con sujeción al período mencionado en el párrafo 2), ya descrito, el Reino de los Países Bajos tendrá derecho a terminar la aplicación de este Acuerdo en forma separada con respecto a cualquiera de las Partes integrantes del Reino.

Protocolo

Cabe señalar que, conjuntamente con la suscripción del presente Acuerdo, las Partes firmaron un Protocolo Anexo, que constituye parte integrante de aquél, mediante el cual se complementan los artículos 1, 5 y 9 del instrumento, y cuyo tenor es el siguiente:

"1. AD ARTICULO 1

a) Las personas naturales definidas en el Artículo 1, b), i) que, al momento de efectuar sus inversiones hayan tenido su residencia por más de cinco años en el territorio de la República de Chile en que se encuentra su inversión, sólo podrán invocar los derechos otorgados en virtud de los Artículos 5 y 9 de este Acuerdo si su inversión constituye una entrada de capital desde fuera del territorio respectivo.

b) Las personas naturales, según lo definido en el Artículo 1, b), i), del Reino de los Países Bajos que mantengan su inversión en el territorio de la República de Chile por intermedio de una persona jurídica ubicada en un tercer Estado (es decir, los nacionales dentro del significado del Artículo 1, b, iii) de este Acuerdo) no tendrán derecho a someter una controversia a arbitraje internacional en conformidad con las disposiciones del Artículo 9 de este Acuerdo, a menos que dichas personas, en la fecha en que se hubiere realizado su inversión y de ahí en adelante, hubieren tenido su domicilio en el territorio del Reino de los Países Bajos.

2. AD ARTICULO 5

a) La República de Chile se reserva el derecho de excluir a las personas naturales que posean su nacionalidad, de las disposiciones del Artículo 5 con respecto a lo mencionado en la letra f);

b) No obstante las disposiciones del Artículo 5 y en la medida en que así lo estipule la legislación de la República de Chile vigente en la fecha de la firma de este Acuerdo, la República de Chile se reserva el derecho a autorizar la repatriación del capital sólo después de transcurrido un año desde la fecha de su ingreso por parte del nacional. En ningún caso los nacionales del Reino de los Países Bajos serán tratados, en materias de transferencias, de una manera menos favorable que los nacionales de cualquier tercer Estado.

3. AD ARTICULO 9

Sin perjuicio de las disposiciones del Artículo 9 destinadas a solucionar las controversias entre una Parte Contratante y un nacional o una sociedad de la otra Parte Contratante, los nacionales o sociedades chilenos que hagan o hayan efectuado inversiones en el territorio del Reino de los Países Bajos estarán habilitados para someter cualquier diferencia a un tribunal arbitral de acuerdo con la Convención sobre el Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados, abierta para la firma en Washington el 18 de marzo de 1965. Este derecho también puede ser ejercido si los nacionales o las sociedades han sometido previamente las diferencias a los tribunales

competentes en el Reino de los Países Bajos, aun cuando se haya tomado una decisión definitiva sobre la materia.".

Discusión y Votación

Vuestra Comisión, una vez analizadas las diversas normas del Acuerdo en informe, acogió la iniciativa que tuvísteis a bien encomendar a su estudio, en general y particular.

En consecuencia, vuestra Comisión de Relaciones Exteriores tiene el honor de proponeros, por la unanimidad de sus miembros, HH. Senadores señores Bombal, Gazmuri, Martínez, Romero y Valdés, **que aprobéis el proyecto de acuerdo en informe en los mismos términos en que lo hizo la Honorable Cámara de Diputados, cuyo tenor es el siguiente:**

"PROYECTO DE ACUERDO:

"Artículo único.- Apruébanse el Acuerdo para la Promoción y Protección Recíproca de las Inversiones entre la República de Chile y el Reino de los Países Bajos y su Protocolo, suscritos en Santiago el 30 de noviembre de 1998.".

Acordado en sesión de fecha 18 de abril de 2000, con asistencia de los Honorables Senadores señores Sergio Romero Pizarro (Presidente), Carlos Bombal Otaegui, Jaime Gazmuri Mujica, Jorge Martínez Busch y Gabriel Valdés Subercaseaux.

Sala de la Comisión, a 24 de abril de 2000.

SERGIO SEPULVEDA GUMUCIO
Secretario

Reseña

I. BOLETIN Nº: 2425-10.

II. MATERIA: Proyecto de acuerdo sobre aprobación del Acuerdo para la Promoción y Protección Recíproca de las Inversiones entre la República de Chile y el Reino de los Países Bajos y su Protocolo, suscritos en Santiago el 30 de noviembre de 1998.

III. ORIGEN: Mensaje de S.E. el Presidente de la República.

IV. TRAMITE CONSTITUCIONAL: Segundo.

V. APROBACION POR LA CAMARA DE DIPUTADOS: Unánime.

VI. INICIO TRAMITACION EN EL SENADO: 04.04.2000.

VII. TRAMITE REGLAMENTARIO: Primer informe.

VIII. URGENCIA: No tiene.

IX. LEYES QUE SE MODIFICAN O QUE SE RELACIONAN CON LA MATERIA: ------

X. ESTRUCTURA DEL PROYECTO PROPUESTO: Artículo único por el cual se propone la aprobación del Acuerdo y su Protocolo.

XI. PRINCIPAL OBJETIVO DEL PROYECTO PROPUESTO POR LA COMISION: Establecer un marco jurídico adecuado para regular tanto los derechos y obligaciones del Estado receptor de los capitales como los de los inversionistas extranjeros, estatuto en el que se compatibiliza el legítimo interés de éstos con el del Estado receptor de las inversiones, favoreciéndose, de ese modo, la transferencia y movilidad de capitales.

XII. NORMAS DE QUORUM ESPECIAL: No hay.

XIII. ACUERDOS: Aprobado por unanimidad. (5-0).

Valparaíso, 24 de abril de 2000.

SERGIO SEPULVEDA GUMUCIO
Secretario