

---

# Documentos de Discusión Global



## A FAVOR DE UN TRIBUNAL INTERNACIONAL DE ARBITRAJE DE DEUDA SOBERANA

*Oscar Ugarteche y Alberto Acosta*

5 de Marzo, 2003

**d3e**  
DESARROLLO  
ECONOMIA  
ECOLOGIA  
EQUIDAD

Canelones 1164, Montevideo  
Casilla Correo 13125, Montevideo 11700, Uruguay  
[www.globalizacion.org](http://www.globalizacion.org)  
[d3e@internet.com.uy](mailto:d3e@internet.com.uy)

---

La propia oscuridad del porvenir nos hace dudar de su exactitud; nuestra imaginación está más bien embotada que estimulada por una narración demasiado sombría, y nuestro espíritu se aparta de lo que tiene por “demasiado malo para ser cierto”.

*John Maynard Keynes, Las consecuencias económicas de la paz, 1919*

“No te alcanzará la vida para pagarme este percañe” (...)

No había vuelto a hablar de la deuda de origen, cuyos pormenores se retorcián y cuyos plazos aumentaban a medida que se hacían más intrincadas las cuentas del negocio.

*Gabriel García Márquez, La increíble y triste historia de la cándida Eréndira y de su abuela desalmada.*

No se tome a jactancia intelectual si digo que he perdido la admiración reverencial que tuve en mi juventud por lo que se pensaba en los centros... Tal admiración comencé a perderla durante la gran depresión y terminé perdiéndola con el andar del tiempo, sobre todo por la crisis presente del capitalismo avanzado, que es también una manifestación de la crisis de ideas.

*Raúl Prebisch, Los intereses de los países desarrollados y el desarrollo de América Latina, 1983*

## Introducción

En los últimos años, luego de la crisis mexicana de 1994, se ha reabierto la discusión sobre los mecanismos más adecuados, equitativos y transparentes para resolver los problemas de deuda externa. En principio, en la década de 1980 se rehicieron los mecanismos de resolución de problemas de pagos con la creación del Plan Baker, que en realidad no cristalizó, y luego del Plan Brady destinado a reducir la deuda externa con la banca privada y buscar condiciones para acuerdos “definitivos” con el Club de París, bajo los términos pactados por el G7 para cada categoría de deudores.

En esencia, el Plan Brady canjeaba los pagarés a una tasa de conversión por bonos pagaderos a 20 o 30 años. Y los acuerdos “definitivos” en el Club de París se basaron en la recalendarización íntegra de la deuda con los acreedores oficiales, y simétrica a los calendarios de los bonos, sobre la premisa de una tasa de crecimiento de las exportaciones y del PIB estimado por el ministerio de Economía del país deudor con la asistencia e información del equipo del FMI. Ambas soluciones suponían que no se regresaba con los acuerdos allí pactados a una próxima renegociación. Sin lugar a dudas estos esquemas fracasaron y fueron ineficientes frente a la realidad de una economía internacional recesada e incierta. Ni las metas de las tasas de crecimiento del PIB ni de las exportaciones se cumplieron, ni los instrumentos diseñados tuvieron la flexibilidad para enfrentar los retos de una crisis sistémica. Y, en estas condiciones, los diversos acuerdos logrados no resol-

vieron el problema, a pesar de haber sido presentados pomposamente, cada uno a su tiempo, como “la solución definitiva”.

Por lo tanto, la discusión sobre mecanismos de solución a los impagos debe abarcar soluciones que beneficien desde los países deudores mayores hasta los más pequeños, visto que tampoco el diseño del Programa para Países Pobres Altamente Endeudados (PPAE o HIPC, en las más conocidas siglas inglesas de *Heavily Indebted Poor Countries*) tuvo logros importantes para la viabilidad económica del deudor y puesto que los países alta y moderadamente endeudados de ingresos medios no están incluidos en dicha iniciativa, que tampoco incluye a los países de ingresos medios no altamente endeudados.

Quizás la crítica más dura a los instrumentos diseñados para la solución definitiva es que no son flexibles a la baja en el precio de las exportaciones ni a la evolución del PIB, pero sí son flexibles al alza de ingresos o marcha económica. Además, en ninguno de los mecanismos planteados se abrió la posibilidad para identificar la legalidad y legitimidad de las deudas contratadas *1*. Y lo que es más grave, no se ha buscado un tratamiento apegado a la lógica del Estado de Derecho, que proteja a los acreedores en su derecho a recuperar lo prestado, siempre que lo hayan hecho en el marco de normas legales y legítimas, y a los deudores a no ser forzados a cumplir un contrato que les conduce a una situación inhumana.

El retorno al uso de bonos como instrumentos de financiamiento soberano obliga a recordar la

historia entre los inicios de las repúblicas latinoamericanas a principio del siglo XIX y los años de la década de 1950 para proponer soluciones al futuro. En todo ese período, el bono fue el instrumento de crédito más ampliamente utilizado.

### 1. El mercado perfecto versus el mercado imperfecto: “los países quiebran” versus “los países no quiebran”

A lo largo de la historia financiera internacional se puede observar que los países deudores repetidamente toman créditos, tienen un auge, declinan, cesan los pagos y la vida continúa (Suter, 1994). Los casos de las cesaciones de pagos más frecuentes son en las etapas en que la economía de los países líderes sufre una recesión. Así, por ejemplo, cuando la bolsa de Londres sufrió un desplome en octubre de 1825, se llevó consigo a los precios de las materias primas y acto seguido las nacientes repúblicas sudamericanas y México suspendieron pagos por un período de aproximadamente treinta años. Durante la década de 1970 igualmente un desplome de la bolsa de Londres llevó consigo los precios de las materias primas y los países cesaron pagos casi sin excepción por un periodo de casi treinta años igualmente. En el periodo de los años 30 del siglo XX se repitió la misma historia por la misma causa (Ugarteche 1986, Marichal 1989, Acosta 1994). Los impagos se resolvieron veinte años más tarde, a fines de la década del 40, y nuevamente el problema resurgió en 1982. La cuarta vez no hubo desplome de bolsas, pero sí del precio de las materias primas, y un alza brusca de las tasas de interés. ¿Fueron quiebras, éstas?

Su explicación está en la inestabilidad de la economía internacional, que es cíclica y pasa por alzas y bajas; una situación inherente al capitalismo, por lo demás. Los cambios tecnológicos casi siempre han acompañado las soluciones para la recuperación de la economía mundial. Esta vez, ante la crisis del milenio, estamos frente a un desplome de las bolsas de valores y una caída del precio de las materias primas aunado a una reducción sustantiva de las tasas de interés internacionales básicas. La situación internacional eleva el riesgo país de las economías empobrecidas y aumenta la prima de riesgo sobre la tasa básica, resultando así en un alza de las tasas de interés efectivas para los deudores.

La creación del FMI en 1944 tuvo como objeto financiar las bajas de los precios de los productos de exportación cuando hubiera una desaceleración de la economía internacional, como una forma de brindarle estabilidad al sistema financiero internacional. La lógica fue que las caídas en los precios de las materias primas y la desaceleración de

la economía internacional podían llevar a nefastas competencias devaluatorias, y para superar este riesgo se estableció un sistema orientado a brindar recursos a las economías que atravesaban estas dificultades. Esta es la historia de lo que ahora se llama *crisis lending*.

*a) Por qué no quiebran los países (a pesar de que cesan pagos)*

Una quiebra coloca al deudor en el extremo, en situación de liquidación total. Los créditos son otorgados a empresas o personas con garantías, de manera que en la eventualidad de no tener capacidad de pago sea por razones de desmanejo, por razones externas a la empresa, o sencillamente por pérdida de competitividad, ante el cese de pagos, los acreedores están en su legítimo derecho de entablar un juicio de ejecución de garantías.

Esto lo que quiere decir es que: 1. Las acciones pasan a manos de los acreedores; 2. Los activos totales pasan a manos de los acreedores; 3. Los acreedores son los nuevos dueños de la empresa y la pueden administrar, vender o sencillamente liquidar si realmente no es competitiva.

Este no es jamás el caso de un Estado. Una quiebra puede ser reconocida por los acreedores y, frente al impago por un período y sin perspectivas de que vaya a llegar a producirse, pueden entablar las acciones judiciales pertinentes. Si es una empresa en marcha, los acreedores pueden cambiar la gerencia en ese momento por un equipo nombrado por ellos mientras se hace el trámite de la reorganización de las deudas, como un modo de que la empresa no pierda más dinero. Esto no se puede hacer con un país soberano.

La jurisprudencia donde los acreedores entablan la cobranza coactiva primero y la ejecución de garantías luego, corresponde a un territorio donde se encuentra la actividad económica. La judicialización de los casos se puede hacer porque están en el mismo espacio y la ley debe cumplirse dentro de ese espacio. Es decir, si General Motors tuviera una oficina en el país A y quiebra, la jurisprudencia que se aplica a su quiebra corresponde al país A. No corresponde a la jurisprudencia de la casa matriz porque no habría manera de hacer cumplir dicha ley. Internacionalmente esto no existe y no es posible.

Cuando se aplica la ley, quien la hace aplicar es la corte y quien actúa en el impago es la policía, que interviene y acompaña a los acreedores a la posesión física del local. Es decir el agente de la ley en el territorio acompaña al acreedor en la ejecución de las garantías. Internacionalmente esto no

existe. Desde 1933 no se puede ejercer violencia militar para asegurar el pago de una deuda soberana.

Cuando los países cesaban pagos, históricamente podían ser sujetos de amenazas o de agresiones militares como Venezuela en 1902 o Nicaragua en 1909, como una forma de ejercitar una cobranza coactiva. Por un acuerdo firmado en Montevideo en 1933 se pactó que la intervención militar para ejercer las cobranzas coactivas no se harían en lo sucesivo. Se hizo en prevención a la voluntad de Bélgica de cobrarle a Alemania dinero ante la cesación de pagos formalizada por Hitler en junio de 1933. Fue una manera de evitar un conflicto. Hubo casos en que se intervino la administración fiscal y de aduanas como en Nicaragua en 1911 porque se consideraba que no había gente honorable que pudiera llevar estos cargos. Así se aseguraba el cobro. Este tipo de intervención la última vez que se dio fue en Nicaragua y culminó en 1936.

A partir de los años 50 el Fondo Monetario Internacional quedó delegado de servir de cobrador, ejecutor coactivo y con el poder de presionar a los gobiernos deudores para forzar el pago de las deudas transadas. Es, pues, quien cumple el papel de agente de los acreedores dentro del Estado deudor observando, recomendando y condicionando el mejor modo en que se recauda y se efectúa el gasto fiscal para que estén disponibles los pagos. Esa es su función para con los acreedores dentro de los gobiernos deudores. Es quien organiza a los acreedores y da el visto bueno para que una renegociación de la deuda sea posible o para que le emisión de nueva deuda sea reconocida internacionalmente.

En esta calidad de cobrador, el FMI y su organización hermana el Banco Mundial se han colocado siempre afuera del sistema de renegociaciones. Es decir, ellos cobran por terceros pero no hacen renegociaciones de sus posiciones en los países.

#### *b) Los free riders y la inclusión de todas las categorías de acreedores*

Desde el punto de vista de los países deudores existen dos tipos de beneficiarios libres (*free riders*) en los acuerdos de pagos. Primero, cuando se cesan pagos y se congelan todos los pagos durante el periodo de negociaciones, se supone que todos los acreedores privados entran al proceso de negociación y que todos son por lo tanto parte de la solución, sea en términos de castigos parciales, recalendarizaciones homogéneas o ambas. De este modo, el problema cuando un acreedor no declara su acreencia al momento en que se llama a todos y a declarar cuánto se les

debe, es que puede pasar a cobrar el íntegro de la deuda luego que todos los demás castigaron una parte del principal o de las cuotas para resolver el problema. El que calla se beneficia de las reducciones de saldo o de cuotas efectuadas por todos los demás y se le puede pagar el íntegro. Es un beneficiado por no haber declarado sus acreencias junto con el resto 2.

El segundo caso es el de los organismos financieros internacionales que no refinancian ni reprograman sus deudas. Estos últimos se benefician de los alivios otorgados por el sector privado y por los gobiernos miembros del G7, porque sin reducir ni saldos ni cuotas pueden cobrarle mejor a un deudor que ha sido aliviado de una parte de su carga. La lógica es que pueden poner condiciones más severas para los préstamos nuevos que les permitirán pagar las deudas atrasadas. Es decir, es una rienda corta sobre el deudor.

El sistema internacional tiene dos espacios de resolución de conflictos financieros, uno es el Club de París para la deuda oficial y el otro es el Club de Londres, para la deuda bancaria. Actualmente no existen espacios para resolver los problemas con tenedores de bonos, porque tanto el *Council of Foreign Bondholders* de Estados Unidos como el *Foreign Bondholders Protective Council* de Gran Bretaña, fueron desactivados al dejarse de utilizar los bonos soberanos en la década de 1940. Tampoco existe espacio ni mecanismos para la resolución de conflictos de pagos con los organismos multilaterales de crédito.

En abstracto, el problema de los *free riders* para los gobiernos deudores son tanto los acreedores privados que se aprovechan de soluciones colegiadas, como los organismos financieros internacionales, que se benefician de los alivios introducidos por los acreedores privados y por los gobiernos del G7. Krueger (2002) sostiene que dado el rol especial cumplido por el FMI y los organismos financieros internacionales en la provisión de créditos en períodos críticos, su *status* como acreedores preferenciales ha sido mantenido y reconocido por la comunidad internacional. Evidentemente esto debe de referirse al período previo a 1998, cuando el FMI aún pensaba que los países no quiebran y tenía paquetes de rescate. Como se vio en el caso ruso en 1998 y argentino en 2002, esta no es más la situación. Son tanto más problema como *free riders* cuanto mayor es su participación de la deuda total de un gobierno.

#### *c) El riesgo moral, el prestamista de última instancia y los rescates financieros*

El riesgo moral asoma cuando en una situación de cesación de pagos, un acreedor le presta dinero al

gobierno deudor para cumplir con sus obligaciones devengadas y existe la posibilidad de que no se cobre ese crédito, lo que deja a los acreedores iniciales y al deudor con la seguridad que alguien pagará sus cuentas, y por tanto previene a los acreedores de ser cuidadosos en sus préstamos y a los gobiernos deudores a ser más prudentes en sus políticas de endeudamiento. La posibilidad de una quiebra disciplina al deudor y al acreedor.

La cuestión de si un país quiebra o no, pasa por la pregunta de si un país es sujeto de rescate financiero o no. En este punto hay dos maneras de efectuar un rescate financiero: la primera es reduciendo la carga de la deuda para hacerla soportable a la balanza de pagos y los ingresos fiscales, y la segunda es incrementando con créditos nuevos las deudas de los países, haciéndola de ese modo más impagable en el corto plazo. Atienza (2002, 60) propone que los acreedores prefieren prestar dinero fresco más que reducir saldos porque siempre piensan que puede haber la posibilidad de un súbito e inesperado cambio de circunstancia positiva para el deudor – el ejemplo es el hallazgo de un pozo de petróleo (Krugman 1988). Si la respuesta es que el país quiebra, no cabe el rescate financiero, como por ejemplo Rusia en junio de 1998. Si la respuesta es que el país no quiebra, entonces entran en operación los rescates financieros. La noción del prestamista de última instancia funciona dentro del esquema de que los países no quiebran y deben ser rescatados. Este es el modelo keynesiano del FMI y que en parte fue tomado en consideración entre 1944 y junio de 1998. Hasta que en julio de 1998 se decidió no rescatar a Rusia y que los países sí quebraban. Esta postura se repitió con Argentina, cuando no solo no fue rescatada de la cesación de pagos sino que además Rudiger Dornbusch, antes de su muerte, propuso sustituir a los administradores de la economía argentina por un grupo de expertos norteamericanos, siguiendo el principio del cambio de gerencia en una empresa. Dornbusch murió antes de que su propuesta fuera discutida con seriedad en el FMI. Los autores proponemos que los países no quiebran aunque cesan pagos y que por lo tanto es necesario encontrar un nuevo mecanismo de resolución de conflictos para tratarlos.

El tema de los rescates financieros tiene tres aristas: ¿Quién pone el dinero?, ¿dónde va a parar el dinero?, y ¿cuánto dinero ponen los rescatistas, si es del caso?

El debate es entonces de qué tamaño tiene que ser el prestamista internacional de última instancia.

Al modo de Keynes en 1934 ¿debe de ser un fondo reembolsable con fondos limitados?, preguntan Olivier Jeanne y Charles Wyplosz. Para analizar esto los autores han creado un modelo donde hay dos crisis: una bancaria y una cambiaria, y le han introducido un pánico.

Un retiro masivo de depósitos bancarios, como en Argentina, lleva a una devaluación sustantiva y eso dificulta los pagos de la deuda porque los tributos son en moneda nacional y los pagos son en divisas. Esa es la cadena entre un pánico y el problema de la deuda externa. La discusión se centra en si el dinero del rescate entra al mercado financiero, o no, y cómo lo hace. Si entra al mercado financiero abiertamente, los recursos requeridos son ilimitados hasta que se calme el pánico. Si ingresa a los bancos para cerrar la brecha de liquidez entre sus activos de corto plazo en moneda extranjera y sus pasivos de corto plazo en moneda extranjera, entonces son mucho más limitados. Este segundo asunto, al parecer de los autores mencionados, llevaría a la creación de un Fondo Bancario Internacional que trabajaría muy estrechamente con los bancos nacionales y tendría que, además, ser un regulador del sistema bancario nacional con capacidad de supervisión, sustituyendo a las superintendencias nacionales. Para garantizar el funcionamiento relativamente autónomo de las políticas monetarias de los países empobrecidos se debería dar paso inmediatamente a la emisión de nuevos Derechos Especiales de Giro, con el fin de establecer un fondo especializado en esta tarea; este fondo también podría ser alimentado con los recursos que genere el impuesto Tobin, por ejemplo.

Jeanne y Wyplosz obtienen la tipificación del problema de pagos de cuatro casos asiáticos en la última parte de la década del 90: Indonesia, Corea, Malasia y Tailandia. Los cuatro recibieron altos flujos de capital de corto plazo en el período inmediato anterior a la crisis, en especial destinado para los sistemas bancarios nacionales. En Tailandia, por ejemplo, los pasivos financieros internacionales de corto plazo sumaron 25% del PIB llegando a ser casi 45.000 millones de dólares en 1996, antes de la crisis (cuadro 1). En Indonesia fue el 15% del PIB, en Corea el 12% y en Malasia el 11.2%.

El problema inicial, como lo plantean los autores citados es que hubo desajustes de moneda y plazos de forma tal que los activos bancarios no reflejaban exactamente los pasivos internacionales de corto plazo.

**Cuadro 1. Posición de liquidez expresada en % del PIB**

	<b>Indonesia</b>	<b>Corea</b>	<b>Malasia</b>	<b>Tailandia</b>
Reservas internacionales	7.8	6.4	26	20.5
Deuda de corto plazo a la banca internacional	15.0	12	11.2	25.1
PIB en miles de millones de dólares de USA	227.4	520.2	100.7	181.9

Fuente: Olivier Jeanne and Charles Wyplosz, 2001, IMF Working Paper 01/76

Fueron frecuentes los préstamos hipotecarios de largo plazo financiados con créditos de corto plazo. Más aún cuando la tasa de interés japonesa era de 0% en yenes. En Indonesia y en Corea del Sur, la deuda de corto plazo era el doble de las reservas internacionales netas existentes en el Banco Central, y en Tailandia era ligeramente mayor. Únicamente en Malasia era manejable la deuda de corto plazo en la crisis de 1997 (ver cuadro 1).

El tamaño del financiamiento de emergencia a estos países bajo el auspicio del FMI, con la excepción de Malasia, fue igual a la brecha de liquidez internacional. (Activos de corto plazo en divisas menos pasivos de corto plazo en divisas). En breve, la devaluación lleva a una corrida bancaria y a depositar el dinero en el exterior, lo que lleva a un alza en la tasa de interés doméstica como incentivo para que no se lleven el dinero, forzando a los deudores nacionales a la quiebra. Esto lleva a bancos a la quiebra y deprime la economía, lo que refuerza la devaluación por la salida de recursos al exterior (Ghosh y Ghosh, 1999; Ding, Domac y Ferri, 1998). La corrida bancaria es una profecía autocumplida de una devaluación sustantiva. Los paquetes de rescate son del tamaño de la brecha de liquidez inicial del sistema bancario.

¿Qué fue lo que se rescató en Asia? La respuesta yace en el retorno de la estabilidad del sistema financiero nacional en cada caso no obstante la caída del PIB. Sirve para que la banca tenga liquidez para continuar prestando y retornar la confianza de los agentes en el sistema financiero. Este es el primer paso del efecto del rescate. El segundo escalón es que se pone a disposición del Banco Central divisas que estabilizan el tipo de cambio y en tercer lugar permite pagar deuda externa de corto plazo y convertirla en deuda de largo plazo a otro acreedor.

Es decir, se genera una sustitución de acreedores y un cambio de plazo. Los beneficiarios fueron los bancos comerciales nacionales que tuvieron programas de salvatajes a través de garantías otorgadas a lo ancho a través de todo el sistema

bancario para todos los depositantes en el momento de la crisis. Estos recibieron liquidez que les permitió seguir operando pero impidió que quebraran todos los bancos por haberse sobreextendido en créditos financiados desde el exterior y prestados en moneda nacional y en segundo lugar por haber tomado prestado dinero de corto plazo para prestar en plazos mayores. Es decir, los banqueros de estos países asiáticos pudieron prestar mal, pero no perder, porque fueron salvados por los paquetes de emergencia. El peligro riesgo moral está presente en estos paquetes de rescate. Los paquetes dan la certeza de que los bancos nunca quiebran y que serán rescatados siempre, aunque sean ineficientes.

Lo interesante es que esta discusión evade el tema de las exportaciones, los flujos externos de capital y las tasas de interés internacionales; es decir, la crisis se detona desde adentro de la economía y no desde afuera de la misma. La simultaneidad de las crisis nacionales sin embargo llama la atención a elementos sistémicos que están fuera del control de la economía nacional, tanto en los cuatro casos asiáticos como en el brasileño, ruso, y argentino, todos dentro de un espacio de cinco años (1997 a 2001). Si algún elemento en común tiene la crisis de Brasil con Argentina es que aguantaron el tipo de cambio fijo por un período muy largo, luego de un remezón en los mercados de capitales internacionales por la crisis asiática, en que se contrajeron y tornaron negativos los flujos de créditos de corto plazo y se redujeron los flujos de largo plazo sustantivamente, además de caerse los precios de las materias primas y de aumentar el costo del dinero para dichas economías al incrementarse el riesgo país por las mismas razones descritas.

El tema de los rescates financieros en sus tres aristas tiene las siguientes soluciones actuales:

- ¿Quién pone el dinero? Los Tesoros del G7 a través del FMI
- ¿Adónde va a parar el dinero? A los bancos comerciales de los países que han sufrido la doble fuga.
- ¿Cuánto dinero ponen los rescatistas? La brecha de liquidez.

La pregunta adicional es: ¿quieren los gobiernos deudores asumir libremente la deuda adicional de emergencia? Si la situación es tal que no pueden cubrir las cuotas por un monto  $N$ , ¿es razonable pensar que podrán cubrir las cuotas de  $N + x$ ?

### La corrupción, la deuda odiosa y la deuda ilegítima

Un tema recurrente en la literatura de la última década es el de las deudas odiosas e inválidas. ¿Qué las constituye, cómo se reconocen y qué ocurre con la corrupción? La deuda odiosa es la que se contrató para sojuzgar al pueblo. Recientemente Kremer y Jayachandran (2002) y Joseph Hanlon (2002) de la Open University de Londres han escrito sobre el particular indicando que este tema antiguo está siendo motivo de revisión conceptual. Dice Hanlon, sintetizando el término ilegítimo de todas las definiciones dadas en la literatura especializada:

“Illegitimate debt” has no existing definition in law, and the term seems almost never to have been used in legislation or court judgments. Furthermore, the word “illegitimate” in law tends only to refer to children. Dictionary definitions of “illegitimate” include “not authorised by law; improper” 3; “not sanctioned by law; illegal” 4, “not legal or fair” 5, “against the law; illegal” 6 and “not legitimate; unlawful” 7. This is only partly helpful, because the *Oxford Companion to Law* notes “illegal” is “a very general term for what is contrary to law, with no precise meaning or consequence.” 8 But it goes on to note that the term “illegal contract” is “sometimes extended to cover contracts which are objectionable and void as being contrary to public policy.” Similarly, *Words and Phrases Legally Defined* points out that “illegal” actually means more than “unlawful” and also means that it “infringes some public policy”. Thus a court can determine that “a contract is void or unenforceable for public policy reasons” (David Hay, 2001). A loan or debt is a contract, so these definitions apply.

Añade Hanlon:

Patricia Adams and others (Theodor Meron) have noted the tendency in the second half of the 20th century to give more weight to the need to repay the creditor and less weight to lender negligence. This, however, helped promote loan pushing /.../ and undue risk taking. So there is a need to restore proper responsibility to the lenders.

Alexandre N. Sack (1927) definió como deuda odiosa aquella que un régimen despótico contrata,

no para sus necesidades ni las necesidades del Estado, sino para fortalecer al régimen despótico y reprimir a la población que lucha contra él. En la visión de Sack, a su vez repetida por Patricia Adams (1991), esta deuda no es la obligación de una nación; es la deuda de un régimen, la deuda personal de un poder que la contrató y consecuentemente cae con la caída de este poder. Es decir, la deuda contraída por los regímenes sultánicos o patrimonialistas, caería junto con el déspota. Sack sostiene que la razón por la que la deuda contraída no debe ser considerada es que los fines para los que se usaron los fondos son ajenos a los intereses del Estado. Por ejemplo, las reelecciones del déspota.

Está normalmente relacionada con las armas que se utilizan en contra de la población. En este caso el no pago se justifica legalmente porque existen créditos contratados que caen en este ámbito, como por ejemplo las deudas del Apartheid, aquel sistema inhumano de sociedad sustentada en la exclusión racial que existió en Sudáfrica. Hay otros créditos que, por sus condiciones, podrían ser considerados como usurarios y corruptos, y que por definición deberían ser nulos. A modo de ejemplo de los factores que habría que considerar, se puede mencionar la existencia de cláusulas ilícitas, vicios de consentimiento, anatocismo 9, tasas de interés usurarias, gastos y comisiones desproporcionados, operaciones simuladas, deudas “estatizadas” o “socializadas”, etc.

Igualmente, hay deudas cuyo servicio se ha visto imposibilitado porque las condiciones impuestas a los países deudores dependían de escenarios impredecibles. Esta es una situación explicable por los desbalances de poder en los diversos procesos de negociación y porque, en muchos casos, se ha partido de proyecciones econométricas que resultaron equivocadas o de condiciones que de antemano eran imposibles de cumplir 10.

Evidentemente hay muchos más problemas que estos y se podría extender a los créditos que fueron utilizados con finalidades distintas de aquellas para lo que fueron contratados, donde el acreedor tenía la obligación y el derecho de saber adonde iban los recursos y cómo fueron intermediados. El juicio de Alejandro Olmos en Argentina, donde se esclareció que los créditos pedidos por Yacimientos Petrolíferos Fiscales en realidad eran para el Ministerio de Defensa y pasaban por YPF porque tenía una buena imagen, es un caso de esto.

El problema de la deuda odiosa y/o corrupta tiene varios aspectos:

- ¿Cómo se identifica a dónde fue el dinero?
- ¿Cómo se identifica quienes son los que lo desviaron de su destino?

- ¿A qué tribunal se apela cuando se halla esto?
- ¿Quién anula la deuda y cómo hace valer esa decisión internacionalmente?

El principio es que la corrupción tiene dos lados, uno está en el ámbito público y otro en el ámbito privado, o ambos pueden estar en el mismo ámbito, ya sea el privado o el público. De todas maneras, el que paga por algo va a tener un beneficio mayor del que recibe la paga; de otro modo no lo haría. Paradójicamente, el derecho penal está construido de manera tal que solo el funcionario público es responsable de la corrupción. Esto es un vicio jurídico y una arbitrariedad que debe de ser resuelta en los códigos penales nacionales. Sin embargo, y esto es lo que vamos a discutir, ¿qué ocurre cuando la corrupción es corrupción internacional financiera? Actualmente nada. La propuesta es que se incorporen cláusulas relativas al tema en el código penal internacional.

Para muestra se presentan tres estudios de corrupción sin castigo:

*A. El Caso de Somoza en Nicaragua. Los límites soberanos de la ley penal*

La investigación sobre la corrupción de Somoza y cómo se benefició de los créditos internacionales recibidos por Nicaragua para la reconstrucción de Managua luego del terremoto de 1972, se hizo a fines de 1979 a partir de la hipótesis de que algún porcentaje estaba destinado a él, pero no estaba claro ni cómo ni dónde. El equipo estuvo conformado por tres personas y el universo revisado fueron los créditos internacionales de la banca privada vigentes. Los soportes fueron:

- Los contratos firmados que estaban en el Archivo Nacional, en aquel entonces en los sótanos del Palacio Nacional donde estaba el poder legislativo del régimen derrocado.
- Los telex de confirmación del otorgamiento del crédito donde se informaba sobre todas las partes involucradas y los telex de cobro. Estos soportes estaban en el Ministerio de Finanzas y en el Banco Central de forma indistinta, pero no duplicada. Adicionalmente estaban en las empresas públicas que habían efectuado la contratación del crédito.

El trabajo consistió en verificar el monto de cada préstamo registrado y el monto de ingreso a las cuentas de la República. Esto se hizo mirando los estados de cuenta disponibles en las empresas públicas contratantes del crédito. La diferencia entre el monto puesto a disposición y el monto contratado era en muchos casos la comisión pagada por el banco acreedor como comisión de

banco agente. Ese era el rubro. A qué banco se pagaba era más difícil de hallar, pero si se conocía la existencia de un banco agente se podía establecer que allí había ido la comisión. El banco agente estaba establecido en Panamá y era de propiedad mayoritaria de Somoza.

Establecer qué parte de los créditos habían sido intermediados por el banco agente de propiedad de Somoza, y certificar la propiedad, fueron los dos pasos que siguieron. El universo de créditos fue intermediado por el Ultramar Banking Corp, nombre de la institución estudiada. Los accionistas tenían una dirección legal en Panamá y Nassau. Los montos pagados a Ultramar Panamá eran transferidos a un corresponsal en Nassau y luego desaparecían. Esta etapa de la investigación implicó ir a las oficinas de registros públicos en Panamá y Nassau y luego visitar a los representantes legales de la institución.

Eventualmente se llegó a identificar el pago de comisiones sustantivas (entre 5% y 10% del monto firmado) al banco agente, Ultramar Banking Corp, intermediario entre los bancos acreedores internacionales y el gobierno de Nicaragua. El socio mayoritario y posiblemente único del banco era Somoza; los otros socios minoritarios podrían haber sido testaferros. La falta de colaboración en Nassau de los representantes legales no permitió la profundización. No existiendo ningún mecanismo para solicitar colaboración más allá de una carta del gobierno a los mismos, no la otorgaron y allí quedó estancada la investigación. No había espacio jurídico para una carta rogatoria, porque ellos no habían cometido un delito ni estaban involucrados directamente en delitos, sino que eran testigos clave para conocer a quien representaban, lo que está protegido por la confidencialidad del cliente.

Para los fines del caso bastaba con que Somoza fuera el accionista mayoritario del banco intermediario, o inclusive minoritario, e igual hubiera recaído sobre él la sospecha de corrupción. Como jefe de Estado gozaba de información privilegiada sobre qué créditos se iban a contratar y tenía la influencia para que el Ministerio de Economía le otorgara la intermediación a su banco, es decir, tenía dos componentes esenciales para ser un beneficiario de las operaciones del Estado de Nicaragua que él presidía hacía décadas: información privilegiada e influencias. Esta combinación es la forma más frecuente de corrupción de alto nivel.

Hallado el intermediario, se pudo haber utilizado el *1977 Anti Corruption Act* aprobado por el Congreso de los Estados Unidos, que entró en vigencia a raíz de dos escándalos internacionales.

Uno involucró a un primer ministro japonés quien recibió comisiones de la Boeing Aircraft para la compra de aviones para Japan Air Lines, y el otro caso se refiere al esposo de la Reina de Holanda que igualmente recibió comisiones de Boeing para la compra de aviones. La ley anticorrupción de 1977 de los Estados Unidos tipifica bien los casos y permite castigar al que recibe y multar a la empresa que otorga las comisiones. Sin embargo, como está dentro de un espacio jurídico soberano donde no se encuentran una parte de los delincuentes -los que recibieron el dinero-, no tiene manera de expandir su soberanía judicial sobre los acusados. Únicamente puede afectar a los que están dentro de su jurisdicción, lo que es una falla del sistema jurídico internacional que debe de ser resuelta.

El propio caso de los créditos otorgados a Nicaragua por los bancos comerciales internacionales llevó a la información de que el acreedor tiene la necesidad de conocer a sus clientes y tiene la necesidad de saber quienes son los intermediarios. No se puede otorgar créditos con recursos del público depositante sin la garantía que implica conocer quienes son las partes involucradas.

#### *B. El caso de Ferdinando Marcos y el producto que no pudo ser devuelto*

Cuando se habla de la corrupción hay dos partes; los deudores no son los únicos actores, pues desde el lado de los acreedores ésta ha sido potenciada por las prácticas financieras y por los marcos jurídicos que, por ejemplo, permiten descontar de los impuestos en algunos países industrializados aquellos rubros orientados a “aceitar” las negociaciones internacionales. El caso de la central nuclear de Bataan de las Filipinas es un ejemplo paradigmático de un crédito inútil y corrupto, que sin embargo no tiene donde ser enjuiciado.

El gobierno de Ferdinando Marcos en las Filipinas quiso construir una central nuclear de generación eléctrica. Los estudios de factibilidad de esta central fueron supervisados por la *International Atomic Energy Comisión* y por la *United States Atomic Energy Comisión*. La obra la construyó Bechtel, la empresa norteamericana de ingeniería especializada en este rubro; los reactores los vendió Westinghouse en 1974, con créditos que provinieron de un sindicato bancario asegurado por ExIm Bank de los Estados Unidos. Lo que se inició como una obra de 300 millones de dólares culminó como una obra que costó 2.500 millones de dólares.

La deuda privada se transformó en deuda pública en la crisis de los años 80, con lo que el estado

filipino le debe al gobierno de los Estados Unidos dicho monto, que paga regularmente. El problema es que la central nuclear se rajó y nunca pudo funcionar. Adicionalmente se descubrió que el suelo era sísmico con lo que no era adecuado para este tipo de reactor. En ese negocio ganaron los ingenieros, los fabricantes del reactor y los bancos privados aseguradores. La obra fue supervisada por los entes internacionales competentes y sin embargo nunca funcionó.

Cuando en el retorno a la democracia este caso fue llevado a las cortes en los Estados Unidos, la sentencia fue en contra de Las Filipinas. Si este caso hubiera sido el de un bien durable retornable hubiera tenido una solución simple mediante el cambio del producto, pero en este caso quedó una deuda que al otro lado benefició a tres empresas norteamericanas. ¿Quién es el corrupto?

#### *C. Los delitos económicos durante la década de Fujimori: el régimen sultánico promovido por occidente*

El encargo del Congreso de la República del Perú para efectuar investigaciones sobre los delitos económicos y financieros durante la década de Fujimori y el año siguiente involucró cinco campos: (1) Privatizaciones, (2) Salvatajes Bancarios, (3) Licitaciones y Adquisiciones, (4) Liquidación de la Banca de Fomento y (5) Funcionamiento de la Cooperación Internacional.

Un equipo técnico compuesto por 24 personas, bajo una Comisión conformada por cinco congresistas y presidida por Javier Diez Canseco, hizo el trabajo interrogando a 257 personas y revisando más de 750,000 folios de materiales jurídicos y de soporte para un universo de actividades en estos campos, produciendo un informe final de 2,000 páginas con 15,000 páginas de anexos que pueden ser visitados en [www.delitoseconomicos.org](http://www.delitoseconomicos.org). Se trataba de un monto de dinero de alrededor de 7,800 millones de dólares (12% del PIB peruano).

El método utilizado consistió en definir qué casos se querían revisar de una lista inmensa de hechos denunciados y archivados durante la década, luego de observar cuáles estaban en los tribunales y qué grado de avance tenían. El equipamiento consistió a inicios del siglo XXI en computadoras personales para cada uno de los 24 miembros del equipo técnico, para poder tener acceso a las bases de datos nacionales e internacionales donde pueden estar registradas propiedades inmuebles, de bienes de lujo como yates o aviones privados, y movimientos bancarios. Para esto se hizo un convenio con la Superintendencia Nacional de Registros Públicos y con Infocorp -empresa de servicios financieros-, y se instaló un acceso a las

bases de datos de manera irrestricta con códigos que manejaban únicamente dos personas. Estas dos personas se especializaron en búsquedas dentro de esas bases de datos y enviaban los hallazgos a los investigadores. Las búsquedas se hacían en cadena, de forma tal que el nombre de la persona era la cabeza de la madeja para buscar los poderes notariales y los directorios de empresas donde tenían cargos, y luego las propiedades que tenían. La secuencia de las fechas y la coincidencia con las de la década del 90 eran las pistas más seguras sobre el enriquecimiento ilícito de estos sujetos en la década. Se pudo incluso obtener copia de los poderes notariales otorgados en un tercer país, porque deben ser revalidados localmente para tener vigencia, con lo que se pudo establecer qué relaciones existían entre los actores de la corrupción.

Armado una telaraña de nombres a través de los registros públicos de la propiedad de las empresas, poderes legales o propiedades de bienes raíces es muy útil. Se pudo identificar de este modo cómo un vice-ministro de Transportes recibió pagos en especie, en la forma de propiedades, de empresas de ingeniería que hacían carreteras que él aprobaba, y en las cuales el ministro participaba o tenía poderes de directivo en las mismas. Esto abrió el universo a otras empresas, directivos y una mafia en ese ministerio.

El levantamiento del secreto bancario y del secreto tributario es un instrumento muy útil porque permite seguir quienes se han enriquecido, y en algunos casos la defraudación fiscal por no declarar los ingresos mal habidos dentro del país.

¿Invalida un crédito internacional que el vice-ministro haya actuado de manera mafiosa? Si el ente acreedor no sabía de esto, no lo invalida; si lo sabía y no hizo nada al respecto podría servir de argumento de complicidad. En el Perú, el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) se percató de que había una relación entre el vice-ministro en cuestión y el supervisor de la obra, que era su hermano, y suspendió el crédito.

Una interrogante que quedó es cuándo y qué establece una complicidad. Pudimos observar, por ejemplo, que el flujo de desembolsos crediticios al Perú de parte del Banco Mundial y del BID, se intensificó en el cuarto trimestre de 1994, en los momentos pre-electorales de 1995 y en 1999, previo a la segunda reelección fraudulenta del 2000.

Este mismo patrón se repite en 1999 antes de la segunda reelección, en la forma de créditos de libre disponibilidad. Es decir, el dictador Fujimori financiaba sus reelecciones con dinero prestado

en el exterior. Los organismos multilaterales prestaban porque estaban convencidos que el dictador era “su hombre” y que iba a llevar a cabo todas las reformas económicas que ellos venden. ¿Financiar las campañas electorales de un dictador sultánico constituye un acto de corrupción? En la realidad lo que se ve son proyectos que luego este inauguraba. Éticamente sí, es corrupción; jurídicamente no hay legislación sobre el particular. Siguiendo la doctrina de las deudas ilegítimas, sería la deuda de un déspota contraída para beneficio propio. “El derecho internacional nos enseña así que los actos gubernamentales y los actos jurídicos internacionales por los cuales un gobierno usurpador o una dictadura contrajeron obligaciones en nombre del Estado (incluyendo las obligaciones financieras) son actos nulos”. Entonces, las deudas contraídas por un régimen usurpador desaparecen con la caída de dicho régimen (Hugo Ruiz Días Balbuena 2002).

Cuando se quiso pedir el levantamiento del secreto bancario en Panamá, Cayman, Lichstentein, Luxemburgo y Suiza, para ver las cuentas del ex ministro de economía, Camet, esto no se logró. Camet era sospechoso de haber hecho un conjunto de operaciones para beneficio propio a través de su empresa de ingeniería, la cual pasó de facturar 320 mil soles en 1992 a 26 millones de soles en 1993, sumando 600 millones entre 1993 y 2000, con recursos de la privatización que él mismo administraba. La existencia misma del paraíso financiero impide que se pueda investigar, aunque existan los poderes legales para hacerlo como es el caso de una investigación del Congreso de la República: ni con una solicitud a través de una carta rogatoria es posible. La falta de colaboración de los bancos grandes es un obstáculo para la investigación de corrupción, porque se acogen a los secretos bancarios de los paraísos financieros protegiendo a su cliente.

#### *D. Los pesqueros noruegos en Ecuador. Un caso de abuso de la cooperación bilateral 11*

La Flota Bananera Ecuatoriana se constituyó en 1968, como una compañía de economía mixta con la participación mayoritaria del Gobierno Ecuatoriano (99%), hasta su liquidación en 1987. Sin embargo, en el registro comercial consta como sociedad anónima. A finales de la década de los 70s, realiza la compra de cuatro barcos mediante contratos celebrados con el astillero noruego Drammen Skip og Verksted, de Drammen, Noruega. El contrato de compra-venta por los barcos frigoríficos Río Esmeraldas y Río Chone fue celebrado el 19 de abril de 1978, mientras que el 30 de enero de 1979 se celebró el contrato de compra-venta de los barcos Río Babahoyo y Paquisha.

**Cuadro 2. Perú: Concertaciones de crédito.**

Cuarto trimestre 1994 y año 1995 completo (millones de dólares)

	4to TRIMESTRE 1994	1995
Club de Paris	78	194
América Latina	0	0
Banca privada	0	0
Organismos internacionales	709	176
Europa del este	29	5
Proveedores	8	0

Fuente: BCRCP, Nota Semanal No. 2, Lima, 12 de enero, 1996.

**Cuadro 3. Historia de los pesqueros noruegos en Ecuador.**

<b>M/N "RIO ESMERALDAS"</b>	Recibida el 29 de agosto de 1979 y financiada con préstamo de EKSPORFINANS A/S POR 84.150.000 Coronas Noruegas, a doce años plazo, con interés del 5,7% anual desde el 31 de agosto de 1979, constituyéndose primera hipoteca sobre la motonave a favor de la mencionada entidad, como garantía de pago.
<b>M/N "RIO CHONE"</b>	Recibida el 24 de abril de 1980 y financiada con préstamo de EKSPORFINANS A/S POR 86.850.000 Coronas Noruegas, a doce años plazo, con interés del 5,7% anual desde el 25 de abril de 1980, constituyéndose primera hipoteca sobre la motonave a favor de la mencionada entidad, como garantía de pago.
<b>M/N "RIO BABAHOYO"</b>	Recibida el 22 de agosto de 1980 y financiada con préstamo de EKSPORFINANS A/S POR 87.300.000 Coronas Noruegas, a doce años plazo, con interés del 5,7% anual desde el 22 de agosto de 1980, constituyéndose primera hipoteca sobre la motonave a favor de la mencionada entidad, como garantía de pago.
<b>M/N "PAQUISHA"</b>	Recibida el 23 de marzo de 1981 y financiada con los siguientes préstamos: Crédito de LANEINTITUTTER FUR SKIPBSBYGGERIENE, por 67.900.000 Coronas Noruegas, a siete años plazo, con interés del 8,25% anual desde el 23 de marzo de 1981, constituyéndose primera hipoteca sobre la motonave a favor de la mencionada entidad, como garantía de pago. Crédito de EKSPORFINANS A/S POR 19.400.000 Coronas Noruegas, a trece años plazo, con interés del 8,25% anual desde el 23 de marzo de 1981, constituyéndose segunda hipoteca sobre la motonave a favor de la mencionada entidad, como garantía de pago.

**Cuadro 4. Valores en la compra de los pesqueros noruegos en Ecuador.**

Nombre Barco	Valor total		Valor Financiado		Permiso de Importación
	Millones NOK	Millones USD	Millones NOK	Millones USD	
Río Esmeraldas	84,15	12,78	84,15	12,79	02-0-03414
Río Chone	96,50	14,66	86,85	13,19	02-0-12439
Río Babahoyo	97,00	14,73	87,30	13,26	02-0-30026
Paquisha	97,00	14,73	87,30	13,26	02-1-18442
Total	374,65	56,90	345,6	52,50	

Estos préstamos son considerados como "crédito comercial", y el Estado Ecuatoriano avaló la operación de compra como garante de la Flota Bananera Ecuatoriana (FBE) frente al Instituto Noruego de Garantía de Crédito para la Exporta-

ción (Guarantee Institute for Export Credits - GIEK) y el EKSPORTFINANS A/S

Entre 1980 y 1985 Flota Bananera Ecuatoriana pagó por los préstamos adquiridos el valor de

US\$ 20,53 millones. A partir de 1985 entró en proceso de liquidación, habiendo cesado los pagos a los acreedores noruegos desde 1983. En 1987, Transnave adquiere formalmente los barcos transfiriéndose los créditos y suscribiéndose la firma de un nuevo contrato entre el Estado ecuatoriano, Transnave y GIEK para refinanciar la deuda de FBE con éste último, de tal forma que se levante la hipoteca que tiene GIEK sobre los barcos a su favor.

Sin embargo, *la compra-venta de los barcos implicó la transferencia de las deudas existentes aún entre FBE y los acreedores (Club de París y GIEK) al Estado ecuatoriano y a Transnave*. La deuda con el Club de París representa los montos refinanciados dentro de los acuerdos con esta entidad, mientras que la deuda con el GIEK representa la deuda que aún no se había vencido a la fecha de venta de los barcos y que por tanto no estaba incluida en ningún acuerdo con el Club de París.

Las deudas que se transfirieron a Transnave y al Estado se resumen en el cuadro 5. Es decir, GIEK canceló la deuda inicial de US\$ 26.5 millones con FBE, pero realizó otro préstamo por US\$ 17.5 millones con el Estado ecuatoriano y con Transnave, por lo que la condonación de la deuda fue de US\$ 9 millones realmente.

La venta de los cuatro barcos a Transnave fue por US\$ 12 millones; sin embargo debido a que FBE adeudaba a Transnave la suma de US\$ 7.222.988,80, por la operación de los barcos (período 1985-1987) y lo cual se imputó como parte de pago por la compra de los cuatro buques, Transnave solo debía pagar US\$ 4.777.011,20.

Una vez aprobado el préstamo con GIEK para el financiamiento de la compra de los cuatro barcos, se suscribió el contrato de compraventa, con fecha 18 de julio de 1988, entre Flota Bananera Ecuatoriana S.A. en liquidación y Transportes Navieros Ecuatorianos (Transnave) por el valor de US\$ 12 millones según escritura pública otorgada ante el notario vigésimo segundo del cantón Quito.

Ambos préstamos se cancelaron en su totalidad, además de US\$ 5.372.410 por concepto de intereses y comisiones que paga el Estado ecuatoriano. Sin embargo, hay que aclarar que el Estado ecuatoriano asumió una deuda de US\$ 12.722.988,80 por ser accionista de Transnave, además de las deudas con el Club de París. Por tanto, hasta esa fecha, la deuda del Gobierno Ecuatoriano en el marco de las negociaciones del Club de París se muestra en el Cuadro 6. Según información pro-

porcionada por el Ministerio de Economía y Finanzas, al 31 de octubre del 2001, la deuda del Ecuador con el Club de París se muestra en el Cuadro 7.

A pesar de haber pagado US\$ 14 millones por concepto de vencimientos, intereses de mora y comisiones al Club de París *12*, según información proporcionada por la Comisión Renegociadora de la Deuda Externa, al 31 de marzo del 2001, la deuda del Ecuador con el Club es de US\$ 49,6 millones. Es decir, que si tenemos en cuenta lo pagado y lo que falta por pagar, US\$ 63,6 millones, la deuda inicial de US\$ 13,6 millones se incrementó en 470%. En otras palabras, la deuda se incrementó en casi cinco veces su valor inicial, la que por otra parte no debió ser asumida por el Estado ecuatoriano *13*.

Los cuatro barcos fueron utilizados por Transnave hasta su liquidación en 1996, momento en el cual son vendidos. El uso asignado a estas naves y los beneficios generados durante el período comprendido entre 1987 y 1996 se desconoce, al igual que el valor en el que fueron vendidos y el paradero final de estos barcos.

Los préstamos suscritos en 1988, por valor de US\$ 17,5 millones, entre el Gobierno Ecuatoriano, Transnave y GIEK, fueron cancelados en su totalidad.

Un intento de renegociar la deuda con Noruega (como parte del acuerdo con el Club de París VIII, de septiembre del 2000) y la posibilidad de realizar un canje de deuda, se realizó el 20 de marzo del 2001, cuando el representante del ministro noruego de Relaciones Exteriores, señor Tom Tjomsland, vino a Ecuador. Este intento se frustró con la negativa del Congreso de la República de elevar el impuesto al valor agregado (IVA) al 14%, condición impuesta dentro del Acuerdo con el FMI.

El 20 de julio de 2001, el ministro noruego de Relaciones Exteriores declaró a la prensa que ellos podrían extender la Estrategia Noruega de Alivio a la Deuda *14*, de condonación y canjes de deuda, para incluir algunos países de medianos ingresos altamente endeudados y con alto porcentaje de pobreza; entre los cuales está incluido el Ecuador. Esta estrategia noruega se basa en los límites determinados en el Club de París, en donde se especifica que los países sujetos a condonación de deuda son los países de menores ingresos altamente endeudados. Por tanto, para el caso del Ecuador, sólo se contemplaría un canje de deuda, mas no una condonación.

**Cuadro 5. Las deudas que se transfirieron a Transnave y al Estado Ecuatoriano.**

Acreeedor	Monto en NOK	Monto en USD
GIEK	174.6 millones	26.5 millones
CP I y II	89.6 millones	13.6 millones
Total	264.2 millones	40.1 millones

**Cuadro 6. Deuda del Gobierno Ecuatoriano en el marco de las negociaciones del Club de París.**

Acuerdo CP	NOK	US\$
CP I (BA1)	8.774.550	1.399.670
CP II (BA2)	58.848.560	9.378.230
CP III (BA3)		21.039.840
CP IV (BA4)		13.043.500
Total		44.861.240

Fuente: Informe SRSP-426-90. Banco Central del Ecuador.

**Cuadro 7. Deuda del Estado Ecuatoriano con el Club de París.**

Deudas con Ecuador	Acuerdo	Monto adeudado (USD)
	CP V (BA5)	9.627.127,75
	CP VI (BA6)	11.749.667,71
	CP VII (BA7)	29.703.492,96
<b>Total</b>		<b>51.080.288,42</b>

En 2001, el ministro para el desarrollo, señor Hilde F. Jonson, calificó a esta campaña como una “vergüenza” para Noruega. Evaluaciones realizadas por el parlamento noruego (St. Meld. nr25) concluyeron que este tipo de combinaciones de “ayuda” y de subsidios para cierta industria noruega en particular fueron maliciosos. También, la actual ministra de desarrollo internacional, señora Anne Kristin Sydnes, recientemente dijo en la radio que ella “nunca la apoyó”.

Debido a que se considera que esta deuda es “vergonzosa” para Noruega, representantes del ministerio noruego de Relaciones Exteriores expresaron que esta deuda debía cancelarse, y que se podría llegar a un acuerdo dentro del sistema preestablecido de canjes 15.

Actualmente, existe una presión de la sociedad civil noruega, a través de la Campaña Noruega para la cancelación de la Deuda (SLUG), demandando al Gobierno Noruego la inmediata cancelación del 100% de todas las deudas que tienen sus orígenes en la Campaña de Exportación Naviera, que incluye al Ecuador, puesto que la deuda es ilegítima, al haber actuado el acreedor (Noruega)

de manera ilegítima, y los propósitos de estos préstamos **no** eran incrementar el bienestar de la sociedad ecuatoriana.

#### **Algunas conclusiones**

La corrupción es un abuso de poder en beneficio individual o de grupo, sea en el ámbito económico, político, social o cultural, tanto en el campo público como en el privado. En definitiva, no sólo cabe buscar actos reñidos con la ley o que conduzcan al aprovechamiento ilícito de recursos del sector público por parte de particulares para descubrir la corrupción.

Reconociendo las dificultades para individualizar las variables y complejas responsabilidades existentes, pues éstas son sistémicas, hay que tener presente que el análisis de la situación no puede realizarse al margen de la acción de los agentes que han participado en ella, tal como recomienda Amartya Sen, Premio Nobel de Economía de 1998. Análisis que, sin embargo, conduce a dilucidar el problema desde una perspectiva global y no desde una simple sumatoria de situaciones individuales.

El reciente caso argentino pone en evidencia la complejidad de la corrupción y las deudas odiosas. Entre 1998 y el año 2001, Argentina emitió bonos en el mercado de Nueva York con el visto bueno del FMI para mantener estable el tipo de cambio. Era evidente que el tipo de cambio era insostenible porque su principal socio comercial, Brasil, había devaluado 50%. No obstante, el FMI aprobó mantener el tipo de cambio estable y dio luz verde a los créditos nuevos. La emisión de bonos nuevos por un lado redujo la deuda en bonos Brady y por otro aumentó la deuda en nuevos bonos de plazos más cortos y tasas de interés más altas. Se omitió decirle a los compradores la precariedad de la situación económica del país y se permitió que se mantuviera un tipo de cambio artificial 3,6 veces más alto que el real, durante cuatro años. ¿No tiene acaso el FMI ninguna responsabilidad en estas operaciones al darles la luz verde? Por otro lado, los contratos de la deuda externa original de la Argentina, que derivan de la década del 70, fueron declarados ilegales luego del juicio que Alejandro Olmos le siguió al Estado argentino (Olmos, 1995). Este enjuició al Estado argentino por reconocer deudas que eran de YPF, pero cuyos fondos fueron desviados al tesoro público. Los bancos internacionales sabiendo que el dinero estaba destinado al tesoro público, le prestaban al gobierno argentino a través de YPF porque esta ofrecía las garantías de sus operaciones petroleras. La empresa luego transfería los recursos internamente al tesoro, quedándose la empresa sin el dinero pero con la deuda. La ilegalidad de esta operación de triangulación crediticia fue sancionada por la Corte Suprema argentina el año 2000 luego de un juicio iniciado en 1984.

Visto así el problema, hay que tener conciencia que “el involucramiento de los países en desarrollo en ese proceso (de endeudamiento) fue posibilitado, obviamente, por los bancos internacionales, que concedían los préstamos, endosados por el FMI, que acompañaba y evaluaba, anualmente, las economías de sus miembros, y estimulado por los gobiernos de los países acreedores, que dieron apoyo político a la estrategia de crecimiento económico con financiamiento externo. Se torna evidente, desde esta perspectiva, que la crisis de la deuda externa del Tercer mundo engloba la corresponsabilidad de los deudores y de los acreedores”, tal como lo manifestara en 1987 el entonces senador brasileño Fernando Henrique Cardoso y como se acordara en la Comisión de Asuntos Económicos y Sociales de las Naciones Unidas ese mismo año 16.

No existe ningún tribunal internacional donde se ventilen estos casos ni un código jurídico con qué

hacerlo. Por todas estas razones es preciso proponer la creación de un código financiero internacional que elimine los paraísos financieros y que sirvan de reglas universales para todos los acreedores y deudores. Igualmente es preciso agregar al Código Penal Internacional jurisprudencia sobre delitos económicos y financieros que hoy día quedan en el campo de lo poco ético, porque no se ha escrito la jurisprudencia aún. El castigo debe recaer sobre los responsables de haberlos cometido y los créditos teñidos de esto deben ser anulados, como es el principio de la ley anticorrupción de 1977 de los Estados Unidos. Debe existir un tribunal internacional de arbitraje que revise los créditos y certifique la validez o invalidez de los mismos con los elementos explicados. Esta es finalmente la forma en que estas otras deudas odiosas pueden ser revisadas y anuladas.

### **Los *standstills* o cesaciones de cobro y cómo deberían llevarse a cabo**

Un tema recurrente en la literatura sobre *cesaciones de pagos* es cuándo y quién declara que no se puede seguir cobrando al deudor (cese de cobro) que ha suspendido los pagos o que ha entrado en un proceso de reordenamiento de las deudas. El ideal sería que todos los acreedores en simultáneo suspendan las cobranzas mientras se ponen de acuerdo en cómo rehacer el calendario de pagos. Esto lo que implica es que no pueda salirse ningún acreedor de esta lista, es decir, que no haya *free riders*. Un cese de cobros de los tenedores de bonos, hoy día, podría coordinarse con un cese de cobros de los acreedores oficiales reunidos en el Club de París. No obstante, como los organismos financieros internacionales tienen una categoría superior de acreedor, ellos no suspenden los cobros y salen beneficiados de los *standstills*. Únicamente ellos son pagados con los recursos que no se disponen para los otros acreedores. Son *free riders* vistos desde el ángulo del deudor.

Esto debe de terminar porque el peso de estos organismos en algunas economías es mayor que las deudas con el sector privado, particularmente en la porción de los créditos nuevos de la década del 90. Mientras más pequeña la economía, más peso en la deuda total tienen los multilaterales financieros como acreedores. Este es el problema que debió enfrentar Guyana para resolver su problema de deuda desde mediados de la década del 90. El HIPC no solucionaba sus problemas porque no afectaba a la deuda de las multilaterales que son los principales acreedores de dicho país. Tampoco afectaba la deuda con países vecinos como Trinidad y Tobago y Brasil que no querían reducirla en la misma proporción que el HIPC porque no se sentían reflejados en el mecanismo.

a) *¿Quién solicita el standstill?*

¿Quién reconoce que un país no es capaz de cumplir con sus obligaciones? Es una pregunta de ética fundamental. Existiendo un contrato que compromete al deudor a pagar, hay dos posibilidades frente a un horizonte económico sombrío. El primero es que el gobierno del Estado deudor anuncie que solicitará un reordenamiento de las deudas, cosa que puede hacer sin haber entrado necesariamente en una crisis de pagos ni haber erosionado sus reservas internacionales. Esta aproximación permite prevenir las crisis nacionales y la implosión de la crisis que lleva eventualmente a una corrida bancaria y una devaluación que termina por una suspensión de pagos de la deuda externa. En la situación previa, el deudor debería de ser capaz de decir que está enfrentando problemas serios y que solicita un reordenamiento de las deudas. Esto minimiza los costos de la crisis y evita mayores problemas internacionales. Es decir, contiene dentro del espacio nacional las dificultades del deudor.

Si luego de la crisis brasileña Argentina hubiera devaluado, como era lógico, lo que hubiera seguido a eso hubiera sido pedir un reordenamiento de sus deudas. No hubiera habido ni corrida bancaria ni devaluaciones sucesivas por haber embalsado la devaluación perdiendo competitividad internacional ante su principal socio comercial, ni tampoco hubiera crecido la deuda externa innecesariamente. En Argentina se mantuvo el tipo de cambio fijo y se maquilló el nivel de reservas internacionales vía la emisión de *bullet bonds*. Para esto se dio información internacional al mercado de bonos que subestimaba la gravedad de la reducción del comercio con su principal socio comercial y no indicaba que estaba habiendo un traslado de los depósitos de pesos a dólares dentro de Argentina, donde los agentes económicos esperaban la devaluación. Los dólares de los bonos estaban sirviendo para que algunos agentes económicos vendieran sus pesos y compraran dólares. Un mecanismo que hubiera permitido a la Argentina devaluar a tiempo y pedir un reordenamiento de pagos habría economizado al país cuatro años de reducción del PBI antes de la explosión de una crisis de gran magnitud y del cese de pagos que ha jaqueado a la comunidad internacional además de haber empobrecido a su población.

El lado contrario sostiene que quien solicita el *standstill* es un acreedor, quien luego lleva al deudor a la mesa de negociaciones o al tribunal de insolvencia. Ese es el peor escenario y el más dañino para el sistema internacional. El óptimo sería que los gobiernos deudores puedan solicitar el *standstill* a su voluntad antes de la explosión de

una crisis y que sólo si no lo hacen, lo pueda hacer el acreedor.

b) *¿Dónde se pide el standstill y el reordenamiento?*

Hay varios puntos de vista sobre dónde pedir el *standstill* y el reordenamiento. Krueger (2002) propone que el portal sea el FMI. Raffer propone que sea *ad hoc* mientras Kaiser (2002) no propone nada en especial. Para nosotros, en ningún caso debería ser el FMI por las siguientes y múltiples razones 17:

- es *corresponsable* del (mal) manejo económico vía cartas de intención,
- no es una instancia neutral en tanto está controlada por las grandes potencias con los EEUU a la cabeza, o sea por los propios acreedores oficiales mayores
- es acreedor y un acreedor no puede ser juez y parte pues esto va contra la lógica del Estado de derecho en cualquier parte del mundo civilizado.
- es asesor económico y acreedor, y sería encima juez, para dilucidar la situación del país protegiéndose de la justicia, por ejemplo en el caso argentino, tanto de la deuda de los años 70 como del apoyo incondicional a los créditos de fines de la década del 90.

La historia de los créditos muestra que siendo el crédito un contrato privado entre las partes, aunque estas sean públicas, el ámbito es privado. Es decir la jurisprudencia es privada y por esta razón los conflictos sobre impagos de bonos históricamente fueron tratados en el Tribunal Internacional de París. Un ejemplo es el caso Dreyfus vs el Perú, de 1921, en el cual los tenedores de los bonos emitidos por el Perú a través de la casa Dreyfus con la garantía del guano, le cobraron al gobierno de Leguía. El gobierno citado debió hacer una emisión de bonos para cancelar la deuda vieja, por una resolución del tribunal de arbitraje formado en la Cámara de Comercio Internacional a solicitud de los bonistas. Es decir, existen mecanismos que deben ser mejorados y puestos al día o complementados; no deben de ser sustituidos, hasta no disponer de mecanismos e instancias adecuados al código financiero internacional que proponemos.

Raffer (1990) propuso que este tribunal esté en un Estado neutral que no sea acreedor, mientras Eichengreen (2000) descartó la idea porque desde su visión los tribunales deben operar como los tribunales de quiebras. No cree que estos tribunales sean una buena idea y sostiene que son iniciativas que no tienen posibilidad de ganar porque los acreedores no permitirán que otros interven-

gan en una negociación que debe sostenerse entre las dos partes. Darle a funcionarios la responsabilidad de dirimir sobre temas tan cruciales, sostiene, no es del agrado de los acreedores. El propone un comité permanente de acreedores sin facultades de aplicación (judiciales). El riesgo moral es muy alto, dice, y además está la cuestión política de si los acreedores estarían dispuestos a poner en manos de un tribunal mundial facultades tan formidables (Eichengreen, 2000). En oposición a este punto de vista se encuentra la propuesta de los autores.

La propuesta de este trabajo es que la neutralidad no sea del territorio en referencia al acreedor, ni de dónde se establece el tribunal, sino del código jurídico utilizado. Los códigos jurídicos existentes hasta la fecha corresponden a la territorialidad de los acreedores. Si los acreedores son privados es inmaterial el Estado donde se encuentre la corte, salvo que la preocupación sea el embargo. Lo que se propone para evitar la figura de “tomar partido” es que la jurisprudencia del acreedor no sea la que se utilice sino una jurisprudencia internacional, como en el caso del Código de Comercio Internacional que está siendo elaborado a través de la UNCITRAL (*United Nations Commission on International Trade Law*) que ya tiene componentes consensuados y uniformes. Actualmente es jurisprudencia nacional comparada.

El tema de la soberanía es un punto complejo. Un país que se acoja al arbitraje estaría de alguna manera aceptando su incapacidad de pagos. Esto implica una serie de consecuencias que afectan su imagen y significan una limitación de su soberanía. Sin embargo, al aceptar el dogma de la no insolvencia --para no debilitar su soberanía--, los países asumen pasivamente la necesidad de las condiciones para garantizar el pago de la deuda. El arbitraje sería un paso importante en términos cualitativos en vista de que no hay, en la actualidad, ningún tratamiento equitativo ajustado al estado de derecho. Pero que quede absolutamente claro que el arbitraje no puede ser un mecanismo aislado para procesar situaciones de insolvencia sino que durante el periodo del *standstill* se debe pedir protección legal de los acreedores. Las condiciones deben estar vinculadas a los derechos humanos económicos, sociales y culturales, así como deben haber protecciones de los gastos sociales tal como establece el capítulo 9 de la Ley de Quiebras de los Estados Unidos. Así mismo, el TIADS no es la primera instancia sino la última, en un proceso de refinanciación de deudas. A esta instancia se llega cuando las rigideces del sistema y de los instrumentos no permiten un reordenamiento de pagos y una revisión de la validez de los contratos, en un acuerdo amigable entre las partes.

De todas maneras, en la práctica, con la aceptación tácita de la dificultad de pagos --dentro de un nuevo marco jurídico-- se protege al deudor para que sobreviva, se reponga, y luego incluso pague lo que pueda. Con esto, en poco tiempo, podría volver al mercado financiero internacional. Lograrlo exige reducir la debilidad contractual de los países empobrecidos y que se incluyan *cláusulas de contingencia* en los bonos, de forma que en contextos adversos el peso no recaiga únicamente sobre el deudor, sino que se comparta el problema, sobre todo en el caso del endeudamiento externo.

### c) *Cláusulas de contingencia y cláusulas de acción colectiva*

i. Las *cláusulas de contingencia* son una necesidad en los instrumentos rígidos de créditos, para permitir refinanciarlos y compartir costos con los acreedores. Si históricamente se sabe que las caídas en los precios de las materias primas, el alza en las tasas de interés y el cierre del flujo crediticio es lo que precipita una crisis de pagos, se entiende que las crisis de deuda son en realidad crisis de ingresos que se expresan en una incapacidad para pagar deudas externas por falta de ingresos. Se sabe que los elementos de precios son aleatorios a la economía nacional, sea la que fuere, con lo que si la tasa de crecimiento económica no se reduce a tiempo y se intenta fomentar mayores exportaciones de productos con mayor valor agregado, probablemente las mismas economías recaigan en la misma esquina cada vez que la economía mundial haga su quiebre cíclico.

Una cláusula que explicita que en caso de que los ingresos por exportaciones tuvieran una contracción por efecto de un problema ajeno a la economía nacional del deudor se pudiera suspender el cobro de las deudas, quizás sería una forma de evitar los traumas como el argentino. Evidentemente, si el gobierno deudor no quiere hacer efectiva la cláusula no lo hará. Es decir que siempre habrá grados de libertad para suspender los pagos, con lo que no necesariamente se elimina la posibilidad de otra Argentina. Esta cláusula de contingencia posiblemente aumente el riesgo país y por tanto la prima de riesgo, pero al mismo tiempo abre la puerta a la posibilidad de un retiro ordenado y a tiempo.

ii. El segundo componente de la cláusula de contingencia es la posibilidad en la eventualidad de una cesación de pagos, de refinanciar la deuda haciendo uso de *cláusulas de acción colectiva*.

#### d. Cláusulas de acción colectiva

Las cláusulas de acción colectiva son aquellas por las que si la mayoría calificada de acreedores bonistas están dispuestos a sentarse a negociar un acuerdo de refinanciación, el íntegro de los bonistas estaría representado. Es decir, no podría quedar fuera nadie para evitar acciones como los fondos “buitres” y los *freeriders*.

#### e. ¿Quiénes son las partes?

Los tenedores de bonos son, actualmente como en el siglo XIX, una categoría de acreedores sustantivos para algunos países. Históricamente han estado organizados en dos instituciones, la *Corporation of Foreign Bondholders* de Londres, creada a inicios del siglo XIX, y el *Foreign Bondholders Protective Council, Inc*, de Washington, este último creado recién en los años 30 del siglo XX. Las reuniones de negociación de este último con los gobiernos deudores se llevaron a cabo en las oficinas del Departamento de Estado de los Estados Unidos. Las reuniones de negociación de la primera se llevaron a cabo en las cortes judiciales de Londres, y cuando no fue posible un arreglo se apeló a la Cámara de Comercio Internacional de París. Estos agrupamientos representan los intereses corporativos de los acreedores tenedores de bonos, expresados en las legislaciones nacionales que sirven como jurisprudencia de los créditos soberanos --las leyes estadounidenses y británicas-- con aplicación en cortes en Nueva York y en Londres. En un mundo verdaderamente global, debería de existir una *International Corporation of Foreign Bondholders*, que reúna a todos los bonistas bajo el nuevo código internacional financiero.

Las otras partes acreedoras son más fáciles de identificar y requieren menos convocatoria para presentarse a cobrar siendo Estados, empresas u organismos financieros internacionales.

Por el lado de los deudores no pueden estar sólo los gobiernos: se requiere la participación activa de la sociedad civil.

#### **El tribunal de arbitraje, las instituciones financieras internacionales y quién hace la convocatoria**

Un tema análogo al del *standstill* es el de quién convoca a los acreedores y al deudor a sentarse a la mesa de negociación en una situación donde el deudor o un acreedor solicita el *standstill*. Si el portal --temporalmente, ante la falta de una instancia especializada-- es la *Cámara Internacional de Comercio de París*, entonces quien convoca es dicha Cámara y es quien reúne a las partes para

que éstas elijan un tribunal de arbitraje.

Siguiendo el esquema del tribunal de arbitraje incorporado en el Acuerdo de Londres de la deuda alemana del 27 de febrero 1953 (ver Kaiser 2003 y Hersel 2003), tendrá cinco miembros, dos nombrados por los acreedores, dos por los deudores y un quinto por los cuatro árbitros. Este jurado tendrá la misión de limpiar las deudas y reconocer cuáles son legítimas y cuáles no, invalidando las que no lo son. Luego tendrá la capacidad de suspender los cobros, *el standstill*, y proteger los activos y los gastos definidos en el nuevo código financiero internacional, así como los derechos de los acreedores. Para este fin, el código financiero internacional debería de incorporar los elementos del capítulo 9 de la Ley de Quiebras Municipales de los Estados Unidos, como propone Raffer. Entre los rasgos a resaltar de esta propuesta se encuentran la protección del gasto social, el *standstill* automático apenas se solicita la insolvencia, y la aprobación de la comunidad para la reestructuración de la deuda. La definición de comunidad en un crédito soberano puede ser ampliada a las aprobaciones de los Congresos y de la sociedad civil, para mantener la aprobación requerida para una operación de crédito pero añadiéndole la supervisión de la sociedad civil.

Krueger (2002) propone, y es coherente, que el tribunal tendrá la capacidad de hacer valer los acuerdos logrados entre los acreedores mayoritarios y el deudor a todos los acreedores, de manera de evitar a los *free riders*. Con esto desaparece la figura de los fondos “buitre” como fue el caso del Elliot Fund con el gobierno peruano. El *standstill* incluiría la capacidad de congelar los procesos judiciales contra el deudor, iniciados por los acreedores en conjunto o por cada uno por separado, de manera de poder llevar a buen término las negociaciones. Al suspenderse los juicios se reducen las presiones de los acreedores por embargar la mayor cantidad de activos posibles del Estado, cuentas de bancos en el exterior, etc, que podría dificultar la marcha de la economía nacional del Estado deudor y permitirle así su pronta recuperación.

Un punto central del mencionado texto de Krueger es la protección de los intereses de los acreedores. Desde el punto de vista de ella, el deudor no estaría obligado a pagarle a acreedores que no tienen prioridad, entendiéndose que los que sí lo tienen son los organismos financieros multilaterales. En segundo lugar, los deudores tendrían que seguir políticas que asegurasen el valor de los activos. Las garantías, dice ella, están en la aplicación de políticas bajo acuerdos con el FMI, o la puesta en marcha de políticas acordadas con el FMI, o el apoyo del FMI a las políticas ejecuta-

das. Únicamente si estas incorporan los derechos económicos, sociales y culturales es que puede ser tomado como una garantía. De otro modo, como vimos en el caso argentino, el FMI no garantiza absolutamente nada y la institución se lava las manos aduciendo que no tiene responsabilidades nacionales.

Si como se vio en el caso argentino, el apoyo del FMI a las políticas ejecutadas a la luz de los problemas vistos se transformó en un lavado de manos, no queda claro cuál es el papel de soporte del Fondo. Michael Mussa en su reciente texto (2002) dice que el FMI no estaba bien informado en Argentina porque no había un acuerdo vigente entre ese país y el Fondo. No obstante, las políticas argentinas fueron observadas con beneplácito por el FMI en todo el proceso de obtención de financiamiento externo durante 1998 a 2001 *18*, y en ningún momento el Fondo mostró ni preocupación ni desacuerdo con mantener la paridad fija, cuando era evidente que era insostenible y que dicho financiamiento era un maquillaje que no detenía ni la contracción del PIB, ni menos aún resolvía los problemas de la competitividad de la economía frente a la devaluación brasileña. Mussa dice que el FMI no tuvo ninguna responsabilidad en las políticas nacionales, lo cual es simplemente cínico: basta con tener presente un par de repetidas declaraciones de aliento de personeros del FMI a las políticas económicas argentinas, por ejemplo, el 21 de abril de 1999. Cuando las señales de la crisis que se acercaba eran evidentes, Michel Camdessus, director gerente del FMI, afirmaba que “el programa de convertibilidad y la caja de conversión en la Argentina han servido a la Argentina muy bien... En consecuencia, creo que es correcto para la Argentina seguir adelante con su política presente. De hecho, los apoyamos para hacer eso y hemos completado nuestra conversación con ellos yendo adelante con un nuevo acuerdo”. El Fondo mismo no prestó dinero, pero alentó a que otros lo hicieran dando asistencia a un maquillaje financiero que permitió un masivo retiro de fondos del país y llevó a la situación conocida del desfinanciamiento de los bancos y la suspensión de la devolución de los depósitos a los depositantes en diciembre del año 2001. Todavía en abril del 2000, Horst Koehler, el nuevo director gerente del FMI, sentenciaba que “Argentina va por buen camino”.

Por otro lado, como se sabe, sin una aprobación del FMI para financiar el déficit fiscal con créditos externos, estos no hubieran sido obtenidos en Nueva York. Es decir, actualmente los acreedores no están protegidos por la aprobación del FMI a las políticas; en todo caso, la aprobación de las políticas que el FMI le diera a la Argentina no ha significado una garantía que respalde al acreedor

en caso de cesación de pagos, hasta la fecha..

En segundo lugar, Stiglitz (2002) sostiene que las políticas del FMI son contractivas y agravan la situación del deudor antes que aliviarla; que los ajustes fiscales en momentos de recesión agravan la caída de la marcha económica y que las liberalizaciones financieras terminan tornando más vulnerables a las economías en desarrollo. De hecho, la evidencia muestra una *performance* muy pobre de América Latina y de Asia en los ajustes con el FMI, es decir, que la correcta aplicación de las políticas del FMI no necesariamente es una garantía de recuperación de la capacidad de pagos.

Krueger sostiene que los acreedores tienen intereses que van más allá de las políticas cambiaria, fiscal y monetaria --que son estrictamente del ámbito del FMI--, claros intereses en políticas como la reestructuración bancaria nacional (los salvatajes bancarios internos), el funcionamiento continuo del sistema de pagos interno, el régimen nacional de quiebras y la naturaleza de los controles cambiarios que se puedan poner. Los acreedores pueden tener interés en un control de capitales para evitar la fuga de capitales (como en el caso del “corralito” argentino en enero del 2002). Igualmente el financiamiento prioritario requerido para desatorar la crisis financiera y financiar la reactivación de la economía nacional debería de ir a la par con la reducción necesaria de deuda con ese mismo fin, combinando ambos instrumentos para que renueven la capacidad económica de la nación deudora. Esto debería tramitarse oportunamente para que no suceda lo que aconteció con el “año Hoover” (1931-1932) *19*, cuando la suspensión de cobros llegó tardíamente, estando la Gran Depresión en marcha.

Los acreedores, agrega Krueger, requieren de un mecanismo de verificación de acreencias, de resolución de disputas y de supervisión de la votación. Estos son papeles clásicos de este tipo de tribunal.

### **El papel del FMI**

El problema dentro del Fondo Monetario es que sus políticas no parecen resultar en los logros esperados, ni en términos de recuperación económica ni en términos más sustentables de crecimiento a largo plazo. De este modo, mientras el problema teórico se resuelve, es necesario que el FMI tome en consideración los derechos humanos económicos, sociales y culturales como la base para la nueva condicionalidad pactada con el deudor. El empobrecimiento creciente de la población mundial parece estar directamente vinculada a la aplicación de las políticas económicas

prescritas por el FMI. El creciente aumento de las distancias entre los países más ricos y más pobres se ha multiplicado por un factor de seis veces, mientras no se observa relación entre el crecimiento de las exportaciones y el crecimiento del PBI. Por lo tanto, una nueva manera de entender el ajuste puede colaborar con las mejoras en las condiciones de vida de la población más pobre.

El eje de la nueva condicionalidad debe girar en torno a la parte cuantificable de los derechos económicos, sociales y culturales. Sobre esto ha escrito Jubileo 2000 de Alemania, en lo que tiene que ver con un proceso de arbitraje justo y transparente (<http://lainsignia.org/londres.html>)

El FMI es hoy quien aprueba las proyecciones de pagos, las compara con las proyecciones de la economía nacional cuya deuda está siendo reestructurada, y prueba su consistencia y sustentabilidad. Esta aprobación tiene consecuencias internas para el país deudor y también para el acreedor, inclusive si están mal realizadas. Sus recomendaciones son más que una obligación jurídica. Por el peso de su coacción política se han transformado en los verdaderos planes de gobierno de los países que buscan renegociar sus deudas o conseguir nuevos créditos en el mercado internacional. Por lo tanto, debe instalarse un mecanismo de sanciones a las proyecciones erradas que precipitan a estos países a cesaciones de pagos, ya sean consideraciones erradas aprobadas por el FMI u otros organismos multilaterales de crédito 20. Esto evitará la actitud irresponsable que actualmente tienen estas instituciones frente a los problemas de las economías con las que trabajan, como se ve en el texto de Mussa (2002). El FMI no debería de tener que ver con programas de alivio a la pobreza sino con garantizar las condiciones financieras y monetarias internacionales que permitan vivir con dignidad. El FMI tiene como mandato la estabilidad de la economía internacional y en ello debe poner su empeño.

Parte del problema de los países subdesarrollados o empobrecidos es que los organismos financieros internacionales son inimputables y están por encima de todas las leyes y todos los controles. Esto es inaceptable en un mundo más integrado, donde se propone la democracia como el sistema de gobierno. Los organismos internacionales deben rendirle cuentas a alguna instancia, por ejemplo, la Asamblea General de las Naciones Unidas, que a su vez podría servir para canalizar las demandas nacionales. Deben crearse mecanismos internacionales e instancias de sanción a los organismos internacionales y sus funcionarios.

### **Transparencia y rendición de cuentas de las IFIs**

Un elemento preocupante desde el punto de vista de los ciudadanos de los países deudores es que dada la condicionalidad cruzada derivada de los convenios internacionales de crédito con el FMI, Banco Mundial, BID, OMC, Acuerdo Antidrogas, ATPDEA, y Club de París, los reales ejecutores de las políticas económicas, es decir, los que terminan definiendo la marcha de la economía son funcionarios internacionales. Los ciudadanos de los países acreedores, en líneas generales, están alejados de la realidad de la injerencia externa en la marcha interna de las economías empobrecidas. No obstante, esta es la ocasión para traer a la atención de toda la sociedad civil mundial la necesidad de monitorear la marcha de las instituciones y sus recomendaciones, dentro del marco de revisiones gubernamentales anuales sobre la marcha de la institución, en el marco de la Asamblea General de la ONU y de la OEA.

Dentro de cada país, el máximo responsable de la política económica es el ministro de economía, y su responsabilidad política y rendimiento son evaluados en el Congreso de la República por los representantes, senadores y diputados. Cuando se juzga que el ministro se excedió o cometió un error, se le interpela y si se considera oportuno, se le pide la renuncia o se le retira la confianza. Sin embargo, no hay manera de hacer lo propio con los funcionarios internacionales que están detrás de estos ministros y tampoco con las instituciones que representan. De este modo, por ejemplo, el FMI no rinde cuentas de sus logros y fracasos ante nadie, tampoco el BM, el BID, y mucho menos los miembros del Club de París.

Lo peculiar es que siendo los miembros del G7 los mayores accionistas de las IFIs, tampoco reciben cuentas ni explicaciones. Un atentado a la inteligencia, como es el libro de Michael Mussa, sirve de pretexto libre para justificar lo injustificable. Actualmente nadie tiene el poder para llamar al funcionario encargado de Argentina o a los Directores Ejecutivos que animaron a Argentina por el camino errado, para pedirles explicaciones. El destino de los argentinos queda, en este *modus operandi* internacional, absolutamente en manos de ellos mismos, cuando en realidad el camino fue trazado por Argentina en acuerdo *sotto voce* con el FMI, aprobado por el FMI y animado por el FMI después de la crisis brasileña, en contra del sentido común e incluso de las recomendaciones internas de técnicos del FMI.

Dado que tanto el FMI como el BM son organismos de Naciones Unidas, se propone que estos deberían rendir cuentas ante el pleno de la Asam-

blea General y en ese espacio, los representantes nacionales deberían tener la capacidad para preguntar y recibir explicaciones. En ese espacio la dirección de las instituciones debería de ser ratificada o no. El mecanismo de votación para la elección de los cargos máximos debería de pasar al sistema de Naciones Unidas mediante la creación de una comisión especial permanente encargada de monitorear a las instituciones y su rendimiento, con ayuda de la sociedad civil en cada uno de los países. Existe el World Bank Watch y un ramillete de ONGs en Washington que observan al FMI y los organismos financieros internacionales, pero su capacidad de presión es enteramente moral. En cambio, el mecanismo propuesto tendría capacidad de sanción política y legal. El BID quedaría en la misma situación ante el pleno de la OEA, y su Director Ejecutivo debería estar sujeto a aprobación anual, y ser pasible de interrelaciones en los momentos oportunos.

### **La necesidad urgente de un código financiero internacional**

La gran discusión teórica desde hace un siglo se erige en torno a la idea central de si los países quiebran o no. Lo medular de un país que quiebra es que puede podría ser llevado a una corte de quiebras, intervenido por un síndico de quiebras, sus bienes liquidados por el síndico y los acreedores pagados por partes iguales. La corte de quiebras tendría el problema de la judicialidad en varios sentidos:

- ¿Qué ley?
- Por lo tanto qué autoridad se encarga de hacer que la ley de quiebras se cumpla;
- ¿Quién supervisa el proceso?, es decir quién se arroga la facultad de ser el veedor del proceso de la quiebra, o antes, el veedor de la buena marcha de la economía del país.
- ¿Quién es el controlador financiero internacional?
- ¿Quién controla al controlador?

Hasta 1933 el tema de quién hacía que la ley fuera cumplida recaía directamente sobre el acreedor, que podía hacer uso de la fuerza militar y poner a sus síndicos de quiebras. Estos son los ejemplos del Canal de Suez a fines del siglo XIX o de los mencionados casos de Nicaragua en 1909 y de Venezuela en 1902-1903.

Al finalizar el siglo XIX, Venezuela ya se vio atrapada en las exigencias de los acreedores. Gran Bretaña y Alemania enviaron, en diciembre de 1902, un ultimátum para satisfacer sus reclamos. El gobierno del presidente venezolano Cipriano Castro, que hacía todo lo posible por cumplir, buscó más recursos imponiendo nuevos

impuestos y entregando los ingresos de las aduanas de La Guaira, Puerto Cabello y Maracaibo, con el consiguiente sacrificio para la población. Castro informó sobre la inutilidad del esfuerzo realizado, presentando como argumento las dificultades políticas por las que atravesaba el país, pero manifestó su disposición a pagar tan pronto como le fuera posible, y propuso negociaciones por separado a los acreedores.

En esos años Venezuela ya era presa de la voracidad de varias empresas monopólicas, en particular de la "Bermúdez Company", que controlaba los asfaltos (el petróleo) y, sustentada en su poderío económico, influía en la vida política del país. Los acreedores ignoraron la respuesta venezolana y enviaron sus flotas. El país fue bloqueado por la flota anglo-germano-italiana; los pocos barcos venezolanos, destruidos; y Puerto Cabello, La Guaira y Maracaibo, bombardeados. Las tropas extranjeras desembarcaron para proteger a sus connacionales y a sus intereses de la "tiranía extranjera", como diría, para justificar la acción, el canciller alemán Bernhard von Buelow. Una vez más se aplicaba la política europea de las cañoneras, que había sido tan común anteriormente: la intervención anglofrancesa en el río de la Plata en 1835, el bloqueo de los puertos argentinos por Francia en 1838, el bloqueo de San Juan en Nicaragua en 1844. Luego vendrían los *marines*.

Venezuela, entonces, invocó sin éxito la doctrina Monroe: los Estados Unidos se cruzaron de brazos ante la agresión europea para evitar que se les incomodara en sus planes de "independizar" a Panamá. La única condición que impusieron "fue que el castigo aplicado por cualquier europeo no incluya la toma de suelo americano". Entonces fue Argentina el país que dirigió la protesta continental (Eloy Alfaro desde Ecuador, al igual que los gobernantes de Bolivia, Chile y México respaldaron a los venezolanos).

El ministro de Relaciones Exteriores argentino, Luis Drago, envió una nota que causó conmoción: el rechazo al uso de la fuerza -agresión militar u ocupación de territorios- para lograr el pago de las deudas públicas por parte de los Estados, por ser atentatoria contra el derecho internacional <sup>21</sup>. Este planteamiento, que se conoce como la doctrina Drago, fortaleció la doctrina Calvo, formulada décadas antes por otro argentino, Carlos Calvo, quien como representante del Paraguay en París, protestó por la injerencia británica en los asuntos internos de ese país. De aquí saldría el principio de la no intervención y, poco después, el principio moderno de la igualdad jurídica de los Estados. En 1907, durante la segunda Conferencia de la Paz, en La Haya, los Estados Unidos, a

través de la propuesta Porter, trataron de limitar la doctrina Drago sólo a los casos en que el deudor actuara de buena fe. Este planteamiento dio lugar a la formulación de una reserva por parte de varios países latinoamericanos, entre ellos el Ecuador. Años después sería aceptada, sin restricciones, la doctrina Drago. Castro fue depuesto por su vicepresidente, Juan Vicente Gómez, con ayuda de las potencias extranjeras. Este garantizó el pago de la deuda y la entrega de la riqueza petrolera venezolana.

El caso de Nicaragua observa la emisión de bonos llamados Ethelburga en Londres en 1886 para la construcción de un ferrocarril a la costa atlántica. Dicha obra nunca se realizó y la deuda fue refinanciada dos veces, una en 1904 y otra en 1909 con la emisión de nuevos bonos para cubrir el pago de los viejos. La garantía para el pago de estas deudas era el monopolio sobre la explotación del alcohol y del tabaco a empresas británicas asociadas al capital nicaragüense. En 1910 el nuevo gobierno liberal eliminó el monopolio produciendo automáticamente el cese del pago de la deuda externa. Esto llevó a una intervención militar norteamericana para asegurar los pagos y al acuerdo Knox Castillo (1911). La garantía del crédito bajo este acuerdo eran los impuestos aduaneros que debían ser recolectados por un agente fiscal recomendado directamente por el presidente de los Estados Unidos. Seis años más tarde (1917) se creó la Alta Comisión de Asuntos Fiscales con tres miembros, dos nombrados por el presidente de Estados Unidos y uno por el presidente de Nicaragua. Uno de los norteamericanos debía vivir en Nicaragua y otro en Estados Unidos, y el nicaragüense quedarse en su país. La función de la Alta Comisión era administrar el presupuesto general de la república. Finalmente los interventores crearon el Banco Nacional de Nicaragua en 1911 en el Estado de Connecticut, Estados Unidos con el objeto de tener dónde hacer los depósitos en el exterior que estuvieran en manos del Estado nicaragüense. La presidencia de la república la tuvo un nicaragüense que colaboraba con la intervención.

En 1933 se terminó con el concepto de la intervención militar en casos de quiebras y recién en 1944 se estableció que el papel del FMI era estar dentro del país deudor y asegurar que cumpliera con sus compromisos. La nueva lectura de este mandato es que las políticas del FMI son las que permiten que se cumpla con los mismos.

Después de la crisis del petróleo de 1973, el presidente de Citibank, Irving Friedman escribió que “los países no quiebran”. La razón de esta visión es que con la creación del FMI se creó un estabilizador financiero internacional que a la misma

vez es el controlador financiero internacional y actúa como si fuere el síndico de quiebras porque impone las condiciones que considera necesarias para la recuperación de los créditos teniendo como soporte no ejércitos sino el apoyo del G7. Las leyes aplicables son las de Estados Unidos y Gran Bretaña en cortes que están en Nueva York y Londres.

Luego de un proceso de reestructuración financiera internacional mayúscula entre 1980 y 1990 a raíz de las dificultades de pago surgidas en la década del 80, lo que quedó fue un sistema reformado que tiene instrumentos financieros rígidos, es decir no refinanciables. Estos son los bonos Brady (o cualquiera para tal caso), los Acuerdos *Definitivos* del Club de París y los créditos multilaterales (del FMI, Banco Mundial, BID, Banco Asiático de Desarrollo, Banco Europeo de Inversiones, Corporación Andina de Fomento, etc).

El problema que se planteó ante las cesaciones de pagos de los bonos Brady de Ecuador en 1999, y la suspensión de pagos de los bonos de Argentina en el 2002, es cómo resolver el conflicto en el corto plazo. La suspensión de pagos de Paraguay en diciembre del 2002 abunda en este mismo sentido. Si los países no quiebran, el FMI tendría que poder mantenerlos en camino de seguir con los pagos mientras reestructura la economía con esa finalidad financiando su brecha de liquidez, como se vio antes; pero en ambos casos no lo hizo... Esperó a que cesaran pagos para recién entonces impulsar una renegociación de la deuda (en el 2000 que canjeó los Bonos Brady por los Bonos Global) que no funciona (Marconi 2001): Ecuador camina hacia una nueva moratoria.

La visión actual del FMI y que prevalece hoy día, es que el mercado es perfecto y los países quiebran. Ante la evidencia, dicen ellos, que los países quiebran, lo que hay que formar es un tribunal de insolvencia. Parte de la necesidad de un nuevo código financiero internacional consiste en la necesidad de separar la noción de los créditos soberanos de los créditos empresariales. Actualmente ambos son sujetos del mismo derecho (derecho internacional privado) pero en los hechos no es viable por las razones expuestas en el acápite de por qué los países no quiebran. Esto regresa la discusión al punto inicial de finales del siglo XIX sobre la naturaleza jurídica de un crédito soberano, discusión que debe de hacerse desde los deudores soberanos.

## Un Tribunal de Arbitraje en lugar de uno de insolvencia

El Tribunal Internacional de Arbitraje de Deudas Soberanas (TIADS), desde el punto de los gobiernos deudores debe de incorporar a todas las categorías de acreedores. Así, debe de haber un tribunal dónde tanto los acreedores privados, como los tenedores de bonos, los gobiernos y los organismos multilaterales sean sujetos de un tratamiento homogéneo. Con este fin debe existir una legislación internacional que no deje a ningún acreedor fuera de las negociaciones, es decir, que aquellos documentos que no se presenten a la fecha de las convocatorias de acreedores perderán vigencia y capacidad de cobranza. Eso debería de ser parte de una nueva jurisprudencia internacional para eliminar del todo a los *free riders*. Un requisito mínimo para comenzar el funcionamiento del TIADS es la inmediata disolución del Club de París, como marco de negociación. El encuadre del Club de París ha fracasado y si bien no puede disolverse porque *no existe*; no puede evitarse que los acreedores se reúnan a discutir sus propias posiciones sea en París o en cualquier otra parte. El Club debe cesar de ser un espacio de decisión sobre acuerdos de reestructuración y como espacio donde los acreedores le imponen condiciones a los deudores, las que, a todas luces, han fracasado. El Club de París ni resolvió los problemas de pagos de los deudores, ni aseguró a los acreedores la recuperación de su dinero.

La propuesta del *Tribunal Internacional de Arbitraje para Deuda Soberana* (TIADS) parte de los puntos que se discuten seguidamente.

Un nuevo código, con los siguientes principios:

- El pago de la deuda externa no puede ser, en ningún momento, un freno para el desarrollo humano o una amenaza para el equilibrio ambiental. No sólo está en la mira la resolución de los problemas del endeudamiento, sino el nacimiento de un sistema económico más estable y equitativo que redunde en beneficio de toda la humanidad.
- No es aceptable, dentro del Derecho Internacional, que los arreglos de deuda externa sean instrumentos de presión política para que un Estado acreedor o una instancia controlada por los Estados acreedores impongan condiciones insostenibles a un Estado deudor, reflejadas especialmente en el ajuste estructural.
- Las condiciones de cualquier arreglo deben estar basadas en los derechos humanos económicos, sociales y ambientales. Estas tienen que ser internacionalmente pactadas para ser reconocidas y por cierto deben establecerse condiciones positivas para impedir que los recursos

liberados se canalicen a armas, a gastos dispendiosos o al sostenimiento de gobiernos sultánicos, por ejemplo.

Con los principios señalados es preciso crear un *derecho financiero internacional* pactado por todos y al que se acojan todos los acreedores sin excepciones. Esto permitirá una cierta independencia de los poderes nacionales de los acreedores mayores y le dará más equidad tanto a los acreedores menores como a los deudores. El criterio será el mismo del *Código de Comercio Internacional* actualmente en elaboración por UNICITRAL.

El punto de partida de cualquier solución, incluido el arbitraje, radica en la *identificación de las deudas* adquiridas legalmente y que pueden ser pagadas, distinguiéndolas de aquellas a partir de la doctrina de las deudas odiosas y corruptas. Con una auditoría financiera y ciudadana se podría descubrir la existencia de deudas ilegales e ilegítimas, sobre todo aquellas contratadas por gobiernos dictatoriales; además, suspender el pago de estas deudas podría constituirse en una barrera para prevenir aventuras dictatoriales.

Uno de los capítulos que debería contemplarse será el código de los *créditos corruptos*, porque estudiando la historia es evidente que existen créditos que nunca debieron otorgarse y que lo fueron porque había ganadores preestablecidos. Estos deben anularse. Es decir, establecer que en la corrupción internacional crediticia hay dos partes involucradas y que ambas son responsables. Esos créditos deben ser anulados y los gobiernos deudores estafados, resarcidos. Los responsables de ambas partes, castigados de forma análoga.

Esto requiere de *auditorías de los créditos* internacionales que deben ser realizadas por la sociedad civil para evitar que las partes interesadas ingresen al mecanismo mismo. Es decir auditorías financieras donde no participan ni el gobierno ni los acreedores sino la sociedad civil nacional e internacional, entendida como gremios de auditores, asociaciones de juristas y colegios de contadores acompañados de otras organizaciones de la sociedad civil entregaran sus resultados directamente al TIADS.

Entre *los criterios* a considerar para impugnar créditos podrían estar los créditos que dieron pie a esquemas como conversión en deuda pública externa a las deudas privadas ("sucretización", por ejemplo).

Un corolario de esto es que el derecho penal internacional debe de incorporar cláusulas de pena-

lización a la corrupción de carácter internacional con castigos severos para todas las partes involucradas.

Debe establecerse el *pari passu* (proporcionalidad) entre **todos** los acreedores y no solo entre los acreedores de la banca privada o entre los tenedores de bonos. Es decir que debe entrar a ser sujeto de negociación la deuda de multilaterales, bilaterales y privados; y no únicamente privados.

Para el servicio de la deuda contratada y renegociada con acuerdos definitivos y en condiciones de legitimidad, habrá que establecer parámetros claros en términos fiscales, para que el servicio de las deudas que todavía hubiera que pagar, dentro del Presupuesto del Estado, no afecten las inversiones sociales y tampoco minimicen el potencial de desarrollo o sea la capacidad de ahorro interno.

Las causales de cesación de pagos deben quedar establecidas de forma que los casos de fuerza mayor sean tratados de un modo distinto que los casos de mala administración. En el comercio internacional existen cláusulas de salvaguardia (cláusulas de contingencia, como en el arreglo alemán de hace 50 años) en caso de incumplimiento que se ventilan en el Tribunal Internacional de Arbitraje por la Cámara Internacional de Comercio de París cuando se entra en disputa. Este foro y el código correspondientes tienen un criterio de fuerza mayor o “acto de Dios” para los incumplimientos de contratos de entrega de bienes. Por ejemplo, si hay un contrato para la entrega de cobre en cierta fecha y un aluvión cae sobre la línea férrea, ha ocurrido un imprevisto que impide el cumplimiento del contrato en los términos en que estaba pactado. No existe nada análogo para el crédito internacional. Hay que establecer en el código nuevo una cláusula de fuerza mayor que proteja al deudor:

- de alzas bruscas en las tasas de interés internacional, e.g. cuando *el prime rate* en dos años pasó de 7% a 21% (1979-1981),
- de caídas bruscas en los precios de los productos que el país exporta (1998-2001), cuando la fluctuación es mayor que el promedio de las fluctuaciones de los últimos años, por ejemplo. En doscientos años de historia de deuda externa, estas son las dos razones más importantes de cesaciones de pagos en todas las economías del mundo,
- de aquellos casos en los cuales la moneda de un país es sujeto de un ataque especulativo como Tailandia en 1997.

La corte que se utilice será un *tribunal internacional de arbitraje*, (TIADS). Lo que se plantea es que un conflicto entre las partes, donde hay una corresponsabilidad del acreedor en la situa-

ción planteada, éste debe tomar cartas en el asunto tanto como el deudor. Esto fue lo que se logró en el espacio de la Asamblea General de las Naciones Unidas en la década del 80 pero que está siendo olvidado sin ninguna actuación oficial sobre esta base. El tribunal debería estar conformado por dos árbitros nombrados por los acreedores, dos por los deudores y un quinto árbitro, por los cuatro miembros elegidos. Este tribunal sería el encargado de hacer cumplir lo propuesto utilizando el código arriba señalado.

El espacio de este tribunal debe ser el mismo de la Cámara de Comercio Internacional de París, mientras no se haya establecido otra instancia internacional adecuada, pues tiene tribunales internacionales de arbitraje de comercio establecidos y que históricamente se han encargado de la resolución de conflictos en los casos de los bonos. Por ejemplo fue quien falló a favor de los herederos de Dreyfus en 1921 en el caso de los bonos peruanos impagos de 1872. No hay razón para crear un portal nuevo mientras no exista un código financiero internacional. En el mediano plazo debe crearse un portal nuevo porque los temas del comercio no son similares a los financieros. Mientras tanto hay que ampliar las facultades del tribunal existente y crear los mecanismos de selección de árbitros, nada más.

La condicionalidad utilizada en la resolución del problema debe girar en torno a

- los derechos humanos económicos, sociales y culturales en primer lugar
- al superávit fiscal
- al superávit comercial. En términos comerciales se espera que exista un superávit como condición mínima para servir la deuda. Como complemento se requiere de un esquema que estimule la compra de productos de los países endeudados por parte de los países acreedores.
- Las rebajas en los saldos de la deuda que deben ser directamente proporcionales a las restricciones comerciales de los acreedores. Es decir, a más barreras arancelarias en los países acreedores, más desendeudamiento de su parte.

El controlador financiero internacional que pasó a manos del FMI en 1944 de la Oficina de Inteligencia Económica de la Liga de las Naciones y a ellos desde el Consejo de Tenedores de Bonos Extranjeros de Gran Bretaña debe permanecer en manos de un FMI totalmente reformado desde afuera. El FMI debe retomar su papel original. Sin embargo hay que supervisar al controlador y debe ser la “sociedad civil” nacional e internacional en cada caso la que tenga capacidad de monitoreo: El FMI debe rendirle cuentas a la Asamblea General de las Naciones Unidas sobre su marcha y sus avances con los países.. Debe crear-

se un mecanismo de rendición de cuentas del controlador a la Asamblea General de Naciones Unidas con un sistema de sanciones de forma que no sea un controlador pasivo sino uno activo que asuma la responsabilidad que le compete en caso que las proyecciones que efectúa pongan en peligro la estabilidad de la economía sujeta de la proyección o de la economía internacional.

La creación de nuevos instrumentos como bonos indexados a las exportaciones que permitan acelerar pagos cuando los precios están en alza y retrasarlos cuando están a la baja, por ejemplo, canjeables por los bonos actuales.

La creación potenciación de una red internacional de organizaciones de la sociedad civil que monitoree en cada país la buena marcha de los organismos internacionales de manera que cuando se produzcan no puedan asesorías erradas y salirse con la suya como en el caso argentino, sea posible hacer que las IFI rindan cuentas ante la justicia por sus errores y sus acciones.. Estas organizaciones entregarían informes a sus gobiernos y ante una Comisión Permanente Supervisora de los Organismos Internacionales de la Naciones Unidas. Anualmente, se haría una evaluación del trabajo y la marcha de las instituciones.

En conclusión, el reto no radica en obligar a los países subdesarrollados a seguir por un camino sin salida tratando de realizar mejor las mismas tareas asumidas hasta ahora, simplemente para imponer la razón del más fuerte. La viabilidad de los países deudores no puede estar jaqueada por condiciones económicas que llevan a la población al desempleo, la migración, la informalidad y la violencia. El objeto de la economía es el bienestar de la población, y el de la justicia asegurar que esto ocurra. El reto de la solución de los conflictos sobre deuda externa impaga exige un redoblado esfuerzo político a escala global, que sume fuerzas en el Sur y en el Norte, a partir del respeto de las especificidades de los países.

“La experiencia enseña”, nos recuerda Alfredo Eric Calcagno, "que los países capitalistas dominantes no han hecho jamás espontáneamente concesiones importantes a los países subdesarrollados y que toda conquista es el fruto de una lucha". Esto significa no sólo desmontar las injustas estructuras e instituciones existentes, sino, a su vez, un sólido compromiso ético por construir un orden internacional más justo e instituciones más democráticas y equilibradas, que permita desnudar posibles trampas que aparecen con el muchas veces mañoso manejo de la deuda externa, que la han transformado en una deuda eterna.

## Notas

1. Legalidad y legitimidad constituyen el punto de partida de los reclamos que se pueden hacer en este campo de la deuda externa.
2. En el Perú es el caso internacionalmente conocido de Elliot Fund. Un fondo "buitre" que compró pagarés de la deuda peruana al Swiss Bank luego que este banco hubiera completado las operaciones de recompra para el gobierno del Perú. Habiendo pagado una fracción del valor, se esperó al final de la aplicación del Plan Brady para enjuiciar al gobierno peruano por el íntegro del valor nominal de los pagarés a un costo para el país de 57 millones de dólares mediando un embargo en las cuentas del Banco de la Nación en el exterior que duró casi noventa días entre julio y octubre del año 2000.
3. The Concise Oxford Dictionary, 6<sup>th</sup> edition, Oxford 1976.
4. Merriam-Webster's Collegiate Dictionary.
5. Cambridge International Dictionary of English.
6. The American Heritage Dictionary of the English Language, 4<sup>th</sup> edition, 2000
7. Wordsmyth.
8. The Oxford Companion to Law, Clarendon Press, Oxford, 1980.
9. Del Latin *anatocismus* y del griego *anatokismos* quiere decir cobrar intereses sobre intereses. No se encuentra en el diccionario de la Real Academia de la Lengua, XXI, ed, 2001. La definición proviene del *Webster's New Twentieth Century Dictionary*, The World Publ Co., 1968.
10. Sobre la impugnación de temas contractuales imposibles de cumplir véase las reflexiones jurídicas del Profesor Sandro Schipani. También son recomendables los aportes de Alejandro Teitelbaum y de Hugo Ruiz Diaz Balbuena.
11. Tomado textualmente del informe de investigación entregado al Ministerio de Economía y Finanzas sobre la deuda externa ecuatoriana con el gobierno de Noruega por la Comisión de Control Cívico de la Corrupción de Ecuador.
12. Según documentos y memorandums contenidos en las carpetas del Banco Central del Ecuador (BCE) entre 1985 y 2000.
13. Algo similar a la "sucretización" de la deuda externa privada, asumida indiscriminadamente por el Estado ecuatoriano, durante el gobierno de Oswaldo Hurtado Larrea (1981-1984).
14. Encuentre todo el plan en inglés en: <http://odin.dep.no/ud/engelsk/publ/handlingsplaner/032005-990526/index-dok000-b-n-a.html>
15. En reunión con SLUG, 5 septiembre 2001.
16. Téngase presente que los países más ricos, a la cabeza los EEUU, que se benefician de la crisis de deuda externa, son también corresponsables de la misma en la medida que alentaron la irresponsabilidad moral de los prestamistas con sus políticas económicas y en particular en los años setenta cuando no pudieron reciclar los petrodólares. Sobre este particular existe una amplia literatura, véase por ejemplo un trabajo reciente de Martín Acosta T. (2003).
17. Véase Acosta [http://www.lainsignia.org/2002/agosto/dial\\_002.htm](http://www.lainsignia.org/2002/agosto/dial_002.htm)
18. Recuérdese la participación activa del FMI en

el "blindaje financiero" del 2000, el megacanje de junio del 2001, en el salvamento del 2001, en el canje y conversión de deuda en títulos a préstamos garantizados en noviembre del 2001, poco antes de la primera moratoria.

19. Ver una amplia discusión sobre este tema en Ugarteche (2001)

20. El BID, por ejemplo, afirmaba en 1981, que "dada la elasticidad de ingreso de la demanda de energía, tanto a corto como a largo plazo, y los probables cambios en la estructura de la economía, la aceleración de la tasa de crecimiento de la actividad económica conducirá a un mayor consumo de energía en general y a una mayor demanda de petróleo en particular, por lo menos durante los próximos diez años". Aún cuando los precios del crudo ya habían descendido desde la segunda mitad del año 1982 y daban señales de un debilitamiento de tipo estructural que les llevó a su valor más bajo en 1986, el Banco Mundial en 1985 todavía aseguraba "que es probable que vuelvan a aumentar en términos reales durante el presente decenio". En este contexto había escenarios con precios crecientes del crudo, que fluctuaban entre los 30 y los 48 dólares por barril para mediados de los ochenta y entre los 30 y 78 dólares a mediados de la década de los noventa, en valores constantes de 1980. Estas previsiones erróneas en el campo hidrocarburífero se repitieron en el caso de muchos otros productos primarios para los años ochenta, así, si para el petróleo el error estuvo entre 150 y 160%, para los minerales metálicos llegó al 62%, para las grasas y aceites al 180%, para otros productos agrícolas no alimenticios al 10 % y así por el estilo...

21. Sobre este caso de agresión a Venezuela y las doctrinas Calvo y Drago se puede consultar Hood, Miriam (1978), Vega Vega, Juan (1987) y Biggs, Gonzalo (1987) y Vitale, Luis (1986), entre otros.

## Bibliografía

- Abrahams, C. "O julgamento do apartheid" en Fatorelli, Maria Lucia, *Auditoria da dívida externa: questao de soberanía*. Campanha Jubileo Sul, Contraponto, Río de Janeiro, 2003. pp. 133-142
- Acosta, A. *La deuda eterna – Una historia de la deuda externa ecuatoriana*, Libresa, Quito, 1994 (quinta edición en prensa).
- Acosta, A. *Los nombres de la deuda: sucretizadores, tenedores y canjeadores*, Grupo de Trabajo sobre Deuda Externa y Desarrollo (FONDAD), Quito, 1994.
- Acosta, A. La deuda externa, un problema político global - Algunas reflexiones para construir soluciones alternativas, <http://lainsignia.org/londres.html>
- Acosta, A. Auditoría da dívida e(x)terna: a base para uma solucao global, justa e transparente en Fatorelli, M. L., *Auditoria da dívida externa: questao de soberanía*. Campanha Jubileo Sul, Contraponto, Río de Janeiro, 2003.
- Acosta T., M. Las razones para la crisis de la deuda externa: 1973-1982, <http://lainsignia.org/londres.html>, 2002
- Adams, P. *Odiuous debts. Loose Lending, Corruption, and the Third World's Environmental Legacy* Earthscan, Canada, 1991
- Atienza, J. La deuda externa del mundo en desarrollo. Teoría, realidad, alternativas, Akal, Madrid, 2002
- Banco Mundial. *La Transición Energética en los Países en Desarrollo*, Washington, junio de 1985.
- BID. *Necesidades de inversiones y financiamiento para energía y minerales en América Latina*, Washington, junio de 1981.
- Biggs, G. *La crisis de la deuda latinoamericana frente a los precedentes históricos*, Grupo Editor Latinoamericano, Buenos Aires, 1987.
- Calcagno, A. E. *La perversa deuda - Radiografía de dos deudas perversas con víctimas diferentes: la de Eréndira con su abuela desalmada y la de América Latina con la banca internacional*, Editorial Legasa, Buenos Aires, 1988.
- Comisión de Control Cívico de la Corrupción. *Informe de investigación – Ministerio de Economía y Finanzas – La deuda externa ecuatoriana con el gobierno de Noruega*, Quito, 2002.
- Comissao Especial do Senado para Divida Externa. *Relatório, marco*. Relator: senador F.H. Cardoso, Senado Federal, Brasilia, 1988.
- Delitos Económicos, [www.delitoseconomicos.org](http://www.delitoseconomicos.org)
- Dell'Arícia, Giovanni, I. Schnabel, y J. Zettelmeyer. Moral hazard and international crisis lending: a test. *IMF Working Paper* 02/181.
- Ding, Wei, I. Domac, y G. Ferri, 1998. Is there a Credit Crunch in Asia?, World Bank Policy Research Working Paper No. 1959.
- Eichengreen, B. *International Monetary Arrangements for the 21<sup>st</sup> Century*, The Brookings Institution, Washington D.C. 1994
- Eichengreen, B. *Globalizaing Capital. A History of the International Monetary System*. Princeton University Press, Preicenton, N.J. 1996
- Eichengreen, B. *Hacia una nueva arquitectura financiera internacional. Propuesta después de la crisis asiática*. Institute of International Economics, Oxford University Press, México, 2000
- Eichengreen, B. y P. Lindert, *The International Debt Crisis in Historical Perspective*. The MIT Press, Cambridge, Mass. 1989
- Estay, J. *La deuda externa de Latinoamérica*. Universidad de Puebla, 1997.
- Fatorelli Carneiro, M. L. *Auditoria da dívida externa: questao de soberanía*. Campanha Jubileo Sul, Contraponto, Río de Janeiro, 2003.
- Felix, D. Repairing the Global Financial Archi-

- ecture. Painting over Cracks versus Strengthening the Foundations. *Foreign Policy in Focus*, Special Report No. 5, Albuquerque, N.M., 1999.
- Fritz, T. y P. Hersel. Proceso de Arbitraje Justo y Transparente. Una nueva vía para resolver crisis de deuda. Blue 21 y Misereor, Berlin, 2002.
- Ghosh, S. y A.R. Ghosh. East Asia in the Aftermath: Was there a Crunch? IMF Working Paper 99/54, 1999.
- Hanlon, J. Defining illegitimate debt and linking its cancellation to economic justice. Working Paper, Open University, London.
- Hanlon, J. Manuscrito publicado por Norwegian Church Aid, Oslo, 2002.
- Hersel, P. El Acuerdo de Londres de 1953, <http://lainsignia.org/londres.html>, 2003
- Hood, M. *Diplomacia con Cañones 1895-1905*, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 1978.
- Londres + 50, en La Insignia, <http://lainsignia.org/londres.html>
- Jeanne, O. y C. Wyplosz. The international lender of last resort: how large is large enough? IMF Working Paper 01/76.
- Jubilee y New Economics Foundation. *Capítulo 9-11 Para resolver las crisis de la deuda internacional: la Jubilee Framework, estructura para la insolvencia internacional*, Londres, 2002.
- Kaiser, J. Deuda Externa: Hacia un Proceso de Arbitraje Internacional. En *Perú Hoy. Elecciones y Regionalización*, Desco, Lima, 2002.
- Kaiser, J. Las deudas no son una fatalidad, 2002, <http://lainsignia.org/londres.html>
- Keynes, J. M. Defaults by foreign governments, 1924.
- Kremer, M. y S. Jayachandran. "Odious debt", paper presented at an IMF seminar on poverty and macroeconomics, Washington D.C. February, 2002. <http://www.imf.org/external/np/res/seminars/2002/poverty/mksj.pdf>
- Krueger, A. O. *A new approach to sovereign debt restructuring*, IMF Washington D-C. April, 2002
- Marichal, C. *Historia de la deuda externa de América Latina*, versión española de Ana María Palos, Alianza Editorial, Madrid, 1988
- Marichal, C. Evitando futuras crisis da dívida na América latina: lições da história e algumas propostas" en *Auditoria da dívida externa: questao de soberanía*. Campanha Jubileo Sul, Contraponto, R. Janeiro, 2003, pp.15-26
- Marconi, S. La impagable deuda externa ecuatoriana, en *Deuda externa - Construyendo soluciones justas*, CDES, Quito, 2001.
- Meron, T. Repudiation of *Ultra Vires* State Contracts and the International Responsibility of States, *International and Comparative Law Quarterly*, vol 6, p 289, 1957.
- Mussa, M. *Argentina y el FMI: del triunfo a la tragedia*. Planeta, Buenos Aires, 2002
- Olmos, A. *Todo lo que usted quiso saber sobre la deuda externa y siempre se lo ocultaron*, Editorial de los Argentinos, Buenos Aires, 1995.
- Raffer, K. Applying Chapter 9 Insolvency to International Debts: an Economically Efficient Solution with a Human Face, *World Development*, 18 (2), pp. 301-311, 1990
- Raffer, K. The Final Demise of Unfair Debtor Discrimination? Comments on Ms Krueger's speeches, En <http://www.networkideas.org> 2002; también en *¿El fin de la discriminación injusta de los deudores?*, <http://lainsignia.org/londres.html> 2002.
- Raffer, K. Características comuns das auditorias e insolvencia soberana, En Fatorelli, M. L. *Auditoria da dívida externa: questao de soberanía*. Campanha Jubileo Sul, Contraponto, R. Janeiro, 2003, pp. 173-182.
- Ruiz Diaz Balbuena, H. La deuda odiosa o deuda nula: del problema de la nulidad del acto jurídico a la responsabilidad de las IFIs y des las multinacionales", <http://lainsignia.org/londres.html>, 2002; también en Fatorelli, M.L., *Auditoria da dívida externa: questao de soberanía*. Campanha Jubileo Sul, Contraponto, Río de Janeiro, 2003.
- Pazmiño Freire, P. El caso de la deuda ilegítima con Noruega", <http://lainsignia.org/londres.html>, 2002
- Sack, A. N. *Les Effets de les Transformations de les États sure leur Dettes Publiques et autres Obligations Financières*, Recueil Sirey, Paris, 1927
- Sachs, J. Efficient Debt Reduction, en *Dealing with the Debt Crisis*, World Bank, Washington, 1989, pp.239-256
- Schipani, S. *Debito internazionale dell' America Latina e principi generali del diritto - Contributi per una ricerca*, Universita degli Studi di Roma "Tor Vergata", Roma, 2001.
- Suter, C. *Debt Cycles in the World-Economy. Foreign Loans, Financial Crises, and Debt Settlements, 1820-1990*. Westview Press, Boulder, 1994
- Teitelbaum, A. Ponencia presentada en el Seminario Internacional: *La deuda y las instituciones financieras internacionales frente al derecho internacional*, CADTM, Bruselas, 10 y 11 de diciembre del 2001 (mimeo) nnhb
- Toussaint, E. *La deuda externa del tercer mundo*, Nueva Sociedad, Caracas, 1997
- Toussaint, E. Pistas para alternativas, en Fatorelli, M.L., *Auditoria da dívida externa: questao de soberanía*. Campanha Jubileo Sul, Contraponto, Río de Janeiro, 2003.
- Ugarteche, O. *El Estado Deudor - Economía política de la deuda: Perú y Bolivia 1968-*

- 1984, Instituto de Estudios Peruanos, Lima, 1986
- Ugarteche, O. La economía política de la deuda: Notas sobre el caso de Nicaragua 1961-1984, Documento de Trabajo, Banco Central de Nicaragua, 1986
- Ugarteche, O. Consideraciones de la Vieja Arquitectura Financiera Mundial para una nueva vista desde el Sur, 2001 (mimeo).
- Ugarteche, O. *Presente con Historia. Ideas sobre la deuda externa y sus instituciones . 1822-2002*, en prensa.
- Ugarteche, O. El desarrollo de la institucionalidad internacional financiera, <http://lainsignia.org/londres.html>, 2002
- Vega Vega, J. *La deuda externa, delito de usura internacional*, La Habana, 1987.
- Vitale, L. *Historia de la deuda externa latinoamericana y entretelones del endeudamiento externo argentino*, Sudamericana-Planeta, Buenos Aires, 1986

**AGRADECIMIENTOS.** Los autores agradecen en especial a Jaime Atienza de la Universidad Complutense de Madrid, a Carlos Marichal del Colegio de México, a Marcos Arruda de PACS, y a Kunibert Raffer, con quien han sostenido a lo largo de los años discusiones que se encuentran en este texto, Pedro Morazán de Sudwind de Alemania, a la Fundación Friedrich Ebert por brindar un espacio de debate en el Foro Social Mundial de Porto Alegre 2003.

**AUTORES.** O. Ugarteche, peruano, economista, profesor de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Asesor de la Comisión Investigadora sobre los delitos cometidos en el periodo 1990—2001 en el Congreso de la República del Perú. Correo-e: oscar\_\_ugarteche@terra.com.pe

A. Acosta, ecuatoriano, economista de la Universidad de Colonia, Alemania. Profesor universitario, consultor internacional y del ILDIS-FES (Ecuador). Asesor de organizaciones indígenas y sociales. Miembro del Foro Ecuador Alternativo. Correo-e: alacosta48@yahoo.com.



D3E es una iniciativa para promover y apoyar estudios y acciones en los temas del desarrollo en América Latina, atendiendo especialmente sus aspectos económicos, sociales y ambientales. Los principales temas de interés incluyen las estrategias de desarrollo, los procesos globales, y el papel de la sociedad civil. Las actividades se nutren tanto de acciones propias de la institución, como en el apoyo y colaboración con otras organizaciones en todo el continente.

D3E publica la serie Carta Global Latinoamericana con artículos clave sobre globalización, desarrollo y sociedad civil; los Documentos de Discusión Global; la serie Observatorio de la Globalización que revisa y difunde estudios e indicadores sobre los procesos globales; y el boletín electrónico Globalización América Latina. Además mantenemos el sitio [www.globalizacion.org](http://www.globalizacion.org) donde se pueden encontrar versiones gratuitas de todas nuestras publicaciones.

D3E – Canelones 1164, Montevideo. Casilla de Correo 13125 Montevideo 11700, Uruguay. [d3e @ internet.com.uy](mailto:d3e@internet.com.uy) – [www.globalizacion.org](http://www.globalizacion.org)

---