



REPUBLICA DEL ECUADOR



DISCURSO DEL VICECANCILLER DEL ECUADOR ANTE EL PARLATINO

“ECUADOR Y LOS SISTEMAS DE ARBITRAJE INTERNACIONAL”

Quito, 19 de octubre de 2013

Distinguidas legisladoras y distinguidos legisladores,

Las cuestiones que me dispongo a trasladar a este foro giran en torno a las asimétricas relaciones de poder a nivel internacional, tanto entre países del Norte y países llamados “en desarrollo”, como entre las corporaciones transnacionales y los pueblos del Sur; asimetrías que se perennizan en la arquitectura de los regímenes internacionales construidos en los últimos 60 años. Igualmente, expondré las acciones reactivas y propositivas que algunos países latinoamericanos estamos ejecutando, para provocar un cambio en estas estructuras institucionales, y fortalecer así el derecho internacional. Esto con el fin de neutralizar los efectos perversos de los desequilibrios de poder en el desarrollo y bienestar de nuestras sociedades; asegurar la autonomía, independencia y libre determinación de los pueblos; y, democratizar el sistema internacional, generando instituciones de gobernanza mundial representativas, confiables, transparentes, imparciales, equilibradas y con normativas de aplicación universal.

Desde el Gobierno ecuatoriano, hemos buscado fomentar esta necesaria transformación de los regímenes internacionales, a través de la búsqueda de espacios de cooperación y colaboración Sur-Sur, así como a través de propuestas serias de reforma de los mecanismos de gobernanza y dirimencia, regionales y mundiales. El Ecuador cree y protege la solución pacífica de controversias por ello consta en nuestra Constitución el arbitraje y la mediación como caminos válidos para el arreglo pacífico de conflictos; sin embargo, creemos que estos mecanismos aparecen muchas veces secuestrados por los intereses de las grandes potencias y del capital transnacional. Precisamente, una de las situaciones que nos hemos planteado denunciar, en este sentido, es el de los mecanismos de arbitraje internacional entre Estados con empresas extranjeras e inversionistas. Actualmente, los mecanismos existentes en esta área están diseñados para favorecer a las empresas por sobre los países en desarrollo que hayan osado limitar sus privilegios y les hayan obligado a cumplir con sus obligaciones. Nuestros países son víctimas de sentencias, fallos y laudos que les exigen el pago de cantidades astronómicas de dinero, las cuales comprometen enormemente los ingresos presentes y futuros del Estado. Tal es el sesgo que muestran las instancias de solución de controversias entre Estados, empresas e inversionistas, que incluso se favorece la injerencia en los marcos jurídicos internos y los sistemas judiciales nacionales, para impedir que los intereses económicos de los inversionistas extranjeros se vean afectados.

El arbitraje internacional consiste en una privatización de la justicia aceptada voluntariamente por las partes con la convicción de que se confía la solución de un conflicto a una instancia independiente y que no buscará inclinar la balanza de la verdad



REPUBLICA DEL ECUADOR



por un conflicto de intereses sino por las pruebas presentadas durante el proceso. La realidad de los últimos tiempos es muy distinta, con árbitros que desde su nominación parten con la decisión de favorecer a las empresas e inversionistas a las cuales estuvieron vinculados directa o indirectamente en desmedro de países, pueblos y los derechos humanos de las personas.

Como ustedes quizá ya saben, al momento, el Ecuador al igual que otros pueblos en el mundo, enfrenta una grave amenaza a causa de algunos fallos arbitrales de tribunales internacionales, que sin ninguna consideración ética ni sentido de vergüenza, pretenden favorecer descaradamente los intereses de dos petroleras transnacionales de origen estadounidense, a costa del bienestar y el desarrollo del pueblo ecuatoriano. El primer caso tiene que ver con *Occidental Petroleum*. Esta empresa incurrió en una causal de cancelación contractual, estipulada tanto en el mismo contrato de participación en la explotación petrolera, como en la Ley, al haber acordado, el traspaso del 40% de los derechos y obligaciones que mantenía sobre su área de operación en la Amazonía ecuatoriana -el bloque 15-a favor de la compañía canadiense *Alberta Energy Corporation*, sin la debida autorización del Ministerio de Energía y Minas del Ecuador.

Ante dicha violación de las normas contractuales y de la legislación nacional, en 2006, el Gobierno de Alfredo Palacio declaró la caducidad del Contrato de Participación de OXY para la explotación del bloque 15, amparándose en la Ley. En respuesta, Oxy presentó una denuncia contra el Estado ecuatoriano ante el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI), solicitando el pago de casi 1.800 millones de dólares en compensación, por una supuesta expropiación ilegítima.

Un tribunal del CIADI, en la primera decisión viciada del proceso, se declaró competente para tratar el caso, en el marco del Tratado Bilateral de Protección de Inversiones que mantenía el Ecuador con Estados Unidos. Esto a pesar de que, según la ley ecuatoriana y el propio contrato de explotación petrolera firmado por Oxy, la caducidad del contrato no era materia arbitrable, y por lo tanto, la única manera de impugnarla era ante las Cortes ecuatorianas. A continuación, el tribunal emitió un laudo, en octubre de 2012, en el que estableció que Ecuador efectivamente había violado los derechos de Oxy amparados por el Tratado Bilateral de Inversiones, e impuso una sanción al Estado ecuatoriano de 1770 millones de dólares, lo que equivale, por ejemplo, al presupuesto anual destinado por el Gobierno a todo el sector educativo. Este laudo constituye una verdadera aberración jurídica, dado que exige el pago al Ecuador, ¡Aun cuando da la razón al Ecuador y reconoce que OXY violó los términos del contrato y la Ley ecuatoriana! Sin embargo, para justificar lo injustificable, argumentó que la caducidad del contrato constituía una medida desproporcionada contra Oxy, haciéndola equivaler, de forma tendenciosa, a una expropiación sin compensación. Esta situación provocó que uno de los tres árbitros designados, la francesa Brigitte Stern, emitiera un durísimo voto disidente en el **que reconocía el atropello jurídico que el fallo representaba contra el Ecuador.**

El segundo caso es el de la empresa Chevron-Texaco. Esta empresa recibió en 1993 una demanda presentada por un grupo de la sociedad civil ecuatoriana, denominado Frente de Defensa la Amazonía, por los graves daños ambientales y a la salud humana que



REPUBLICA DEL ECUADOR



ocasionaron sus actividades de extracción petrolera en la Amazonía ecuatoriana, entre 1964 y 1990. La demanda se ventiló en las Cortes ecuatorianas, luego de que las Cortes de Estados Unidos declararan no tener competencia para tratar el caso, y tal y como había solicitado Chevron-Texaco, que había buscado hasta entonces, y por todos los medios, someterse a la Justicia ecuatoriana, pensando seguramente que sería más manipulable que la estadounidense. Sin embargo, en enero de 2011, la Sala Única de la Corte Provincial de Sucumbíos sentenció a favor de los demandantes ecuatorianos, e impuso a la transnacional la obligación de pagar algo más de 9 mil millones de dólares por los daños ocasionados; cantidad que se vería doblada si la compañía se negaba a pedir disculpas a la ciudadanía por su afectación a su salud; en efecto, la soberbia y prepotencia de Chevron-Texaco, impidió que se dieran las disculpas públicas requeridas por el Juez.

Sin embargo, Chevron se ha negado por todos los medios a cumplir con la sentencia, y para ello, ha iniciado una campaña sucia, tanto política como mediática, de desprestigio y de presión contra el Estado ecuatoriano y sus instituciones. Incluso presentó una demanda contra el Ecuador por supuesta denegación de justicia, ante un tribunal arbitral constituido bajo las reglas de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI). Esta instancia, demostrando -de nuevo- una posición parcializada, se declaró competente para tratar el caso, bajo una supuesta violación del Tratado de Protección de Inversiones entre Ecuador y Estados Unidos. Un tratado que, por cierto, se firmó en 1996 y entró en vigencia 1997, cuatro años después de presentada la demanda, cinco años después de que Chevron-Texaco saliera del país y seis años después de que esta empresa terminara sus operaciones en el Ecuador, razón por la cual jurídicamente no procedía su cobertura porque las Normas no son retroactivas y rigen para el futuro.

La empresa acudió a instancias internacionales sin agotar todavía el proceso interno, requisito indispensable para iniciar un Arbitraje; es así que la empresa presentó el recurso de casación, ante el órgano competente de la justicia ecuatoriana, para revertir la sentencia, y debo aclarar, por tanto, que falta que se resuelva dicho recurso y aún otro que se puede interponer ante la Corte Constitucional para que esta sentencia pueda ser declarada en firme y ejecutada;

Es necesario recalcar que Chevron-Texaco inicia un arbitraje contra el Estado ecuatoriano, aun cuando no es el Estado ecuatoriano el demandante contra Chevron, sino un grupo de ciudadanos independientes. Quiero recordar en este punto que el mencionado Tratado de Protección de Inversiones no contemplaba ningún arbitraje internacional si el pleito es entre particulares.

En una nueva actuación viciada de origen, y plagada de irregularidades jurídicas, este tribunal de arbitraje, a través de una serie de fallos, ha impuesto al Gobierno del Ecuador la obligación de interferir en el sistema de justicia nacional para evitar que la sentencia del juez de Sucumbíos se ejecute. Esto supone una injerencia intolerable, que además de ser ilegítima, pretende obligar al Gobierno ecuatoriano a violar la independencia del poder Judicial, irrespetando la soberanía ecuatoriana, y los principios de división de poderes que caracterizan a toda república democrática.



REPUBLICA DEL ECUADOR



Es necesario denunciar aquí que los tribunales arbitrales que protegen al gran capital transnacional se han convertido en una cuarta instancia por sobre las cortes supremas de justicia de los Estados, debilitando poderosamente los sistemas judiciales, invadiendo la soberanía de los países y quitando credibilidad en las instituciones democráticas. No podemos permitir que se nos imponga veredictos que juzguen parcialmente sin ir al fondo de los problemas analizados durante varios años de procesos judiciales internos y se pretenda amparar intereses económicos por sobre políticas que afectan el desarrollo social de todos los pueblos del mundo. Queremos preguntar a ustedes como ciudadanos y no como autoridades si sería posible que la Corte Suprema de Justicia de EEUU, Alemania, Francia u otra nación desarrollada acepte la decisión de un organismo supranacional por sobre una sentencia dictada en un conflicto interno entre particulares.

Para tal efecto, Chevron, además, llevó a cabo una campaña de lobby en el Congreso estadounidense para que éste presione al Gobierno ecuatoriano a cumplir con los fallos del tribunal arbitral, mediante la terminación de las preferencias arancelarias en el marco de la ATPDEA y el SGP. Y ahora, en vista de que han descubierto que al Gobierno ecuatoriano no se le puede chantajear con ese tipo de artimañas y manipulaciones, Chevron ha iniciado una nueva estrategia jurídica a nivel internacional. Ya no para evitar el pago a las comunidades afectadas por su sistemática contaminación, sino para endosar al Estado y al pueblo ecuatoriano la obligación de indemnizar con los 19 mil millones de dólares al Frente de Defensa de la Amazonía.

Chevron-Texaco, intenta evadir la reparación global de los daños ocasionados como dice el Frente de Defensa de la Amazonía, constituido por las personas afectadas por la empresa; no se trata de dinero, se trata de hacer justicia y de reparar el daño incurrido, Texaco fue responsable del derrame de por lo menos 71 millones de litros de residuos de petróleo más 64 millones de litros de crudo en una extensión que sobrepasa las dos millones de hectáreas de selva virgen en la que habitaban pueblos ancestrales. Solamente por motivos didácticos, cuando la *British Petroleum* derramó crudo en el Golfo de México durante 5 meses, vertió 780 mil metros cúbicos y está pagando por concepto de multas, sanciones y reparación, 37 mil millones de dólares, a lo que se suma 16 mil millones en un juicio por la Ley de Agua Limpia y enfrenta 2 200 demandas por daños, gastando hasta este momento 55 500 dólares por cada barril derramado en concepto de reparaciones. A diferencia de este suceso nefasto para el medio ambiente, Chevron-Texaco, que derramó 68'140.000 metros cúbicos de desechos tóxicos, tras 19 años de litigio una sentencia le obliga a pagar 9 mil millones que ascendieron a 19 mil por negarse a ofrecer disculpas, la empresa se negó deliberadamente a acatar el fallo, gasta cientos de millones de dólares por año en cabildeo político, e investigaciones privadas y abogados para hacer daño al Estado ecuatoriano y a la población afectada. Si esta empresa hubiera pagado los 19 mil millones en obras de reparación integral apenas hubiera invertido treinta y dos dólares con 25 centavos por cada barril de desechos tóxicos vertidos en la amazonia.

Si Chevron finalmente lograra imponer sus malas artes para deshacerse de sus obligaciones a nuestra costa, esto no comprometería tal o cual rubro del presupuesto nacional. Esto supondría, simple y llanamente, la quiebra del Estado ecuatoriano...



REPUBLICA DEL ECUADOR



Estos dos casos son emblemáticos, y sirven para evidenciar las dinámicas recurrentes en materia de protección de inversiones y uso de mecanismos arbitrales entre Estados soberanos y capitales transnacionales. Pero deben saber todos que el Ecuador no es un caso aislado en el sistema internacional. Sorprendentemente, las estadísticas muestran que estos mecanismos arbitrales fallan la mayor parte de las veces a favor de las empresas y en detrimento de los Estados del Sur. Por ejemplo, el CIADI había resuelto 232 casos de arbitraje hasta junio de 2011, de los cuales 230 -la mayoría de ellos planteados en los últimos diez años-, ¡es decir, el 99,1%! concluyeron en fallos contra los Estados. Esto obliga a pagar cantidades desproporcionadas de dineros públicos a las transnacionales, dineros que de otro modo podrían ser destinados a la inversión social y al desarrollo.

Para contrarrestar estas dinámicas perversas e injustas, el Gobierno de Rafael Correa Delgado, viene impulsando y apoyando algunas iniciativas a nivel nacional, a nivel regional y a nivel global. En el ámbito interno, el Ecuador se encuentra en pleno proceso de auditoría de los Tratados Bilaterales de Protección de Inversiones firmados en épocas anteriores, los cuales someten al Ecuador a tribunales de arbitraje extra nacionales, no sujetos a la jurisdicción de Estado alguno, y en clara desigualdad de condiciones.

Como alternativa para asegurar a los inversionistas un trato justo con sus inversiones en el país, el Gobierno ecuatoriano viene proponiendo nuevos instrumentos, como los Acuerdos Comerciales para el Desarrollo (ACD) y los Contratos de Inversiones para el Desarrollo (CID). Con estos instrumentos, el Gobierno Nacional busca equilibrar los derechos y obligaciones de las empresas transnacionales con los del Estado ecuatoriano. Se trata, entonces, de promover relaciones contractuales duraderas, previsibles y justas entre inversionistas y Estado, incrementando así la seguridad jurídica para los inversionistas extranjeros, gracias al establecimiento de reglas claras que redunden en beneficios mutuos. En cuanto a la solución de controversias, estos instrumentos someten las eventuales disputas entre el Estado y las empresas extranjeras a tribunales arbitrales equilibrados, transparentes, imparciales y justos.

En consonancia con estas propuestas, el Ecuador se encuentra entre uno de los principales impulsores de la creación de una instancia arbitral en el marco de UNASUR, que sea verdaderamente neutral y balanceada, y que asegure, tanto a los inversionistas como a los Estados de la región, que en caso de controversias, recibirán un trato justo e imparcial, sin las argucias a las que nos han acostumbrado otros mecanismos antes mencionados. Con esta nueva instancia arbitral, el Ecuador y sus socios regionales contarán con una alternativa viable al CIADI y a los tribunales de UNCITRAL, para solucionar las eventuales disputas con las empresas extranjeras en igualdad de condiciones.

Asimismo, y siguiendo en el nivel regional, el Ecuador está trabajando en la generación de espacios para articular respuestas conjuntas de los países en desarrollo a las amenazas del capital transnacional, y a los abusos cobijados bajo las instancias arbitrales existentes. En este sentido, el 22 de abril pasado, convocamos a la primera



REPUBLICA DEL ECUADOR



Reunión Ministerial de Estados Afectados por Intereses Transnacionales, que contó con la asistencia de 19 países de América. En ella, acordamos, en primer lugar, apoyar la constitución de órganos regionales para la solución de controversias en materia de inversiones que garanticen reglas justas y equilibradas al momento de dirimir conflictos entre transnacionales y Estados. En segundo lugar, decidimos apoyar los esfuerzos de UNASUR para conformar la instancia arbitral regional. En tercer lugar, acordamos institucionalizar la Conferencia como espacio de confluencia y cooperación Sur-Sur; y, crear un Observatorio Internacional de Transnacionales, el cual pretende erigirse en un espacio que capitalice el conocimiento acumulado por los países, creando así un acervo común de experiencias que seguro nos dotará de herramientas para defendernos, en conjunto y cabalmente, frente al instinto depredador que caracteriza a algunas de estas firmas. Esta reunión tuvo una trascendencia histórica, y tal fue su impacto político que ha llamado la atención de países como India y Sudáfrica, cuyos Gobiernos han manifestado su interés por nuestros esfuerzos, y eventualmente, podrían incluso sumarse a ellos.

Finalmente, a nivel global, también hemos lanzado una estrategia para transformar el régimen internacional de solución de controversias Estado-empresas, que se articula directamente con las estrategias nacional y regional antes descritas. Esta estrategia tuvo como primera acción la denuncia del Ecuador del Convenio de Washington que creó el CIADI, y ahora se encuentra en una nueva fase, que consiste en buscar una reforma del reglamento arbitral de UNCITRAL, para crear normas específicas de arbitraje entre inversionistas y los estados. Este es un proyecto mucho más ambicioso, puesto que para ponerse en marcha, debe contar con el consentimiento de una decena de países de todo el mundo, entre los que se encuentran los mismos países industrializados, que se benefician de las asimetrías de poder precauteladas por el actual reglamento. Sin embargo, creemos que al trabajar por la unión de los países en desarrollo para hacer frente común a las inequidades e injusticias del sistema internacional, eventualmente vamos a lograr alcanzar estas metas más ambiciosas.

Como decía, solo desde una acción coherente y coordinada de los países del Sur podremos poner freno a los abusos de estos capitales. Somos conscientes de que necesitamos atraer a estos capitales, como complemento para aprovechar así nuestras potencialidades en términos de recursos naturales y otras ventajas comparativas. Pero debemos ser claros en los términos de relacionamiento con los mismos, para lo cual la coordinación –antes que la competencia por atraer a estos capitales- debe primar entre nuestras naciones.

En esta lucha entre David y Goliat, ustedes los parlamentarios y parlamentarias tienen una voz decisiva en la orientación legislativa que impriman a las leyes económicas, comerciales y sociales. El relacionamiento con el mundo debe ser en términos de dignidad y soberanía poniendo como centro de su preocupación al ser humano y su relación con el medio ambiente. En sus manos se encuentra las reglas de juego que permitan el desarrollo de nuestros pueblos.

Muchas gracias.