

# Inversiones protegidas

25 de febrero de 2020

**Por César Azabache Caracciolo**  
**Para Lampadia**

Queda un asunto confuso en la historia de la demanda de los US\$ 1,200 millones que requiere explicación.



La primera reacción del Fiscal Vela y del gobierno cuando apareció el anuncio de la demanda de Odebrecht fue sostener que el caso ante el CIADI era inviable porque Odebrecht había entregado a la fiscalía una carta sobre el gasoducto aceptando ser responsable al menos de los pagos indebidos efectuados a un representante de su competencia y a un abogado externo asesor de Proinversión durante el proceso previo a la firma del contrato. Odebrecht ha reconocido que la carta existe. Sin embargo ha declarado que esa carta no le impide proceder. Desde su narrativa el caso del gasoducto no ha sido afectado por prácticas de corrupción.

En realidad Odebrecht hizo más que sobornar a las dos personas a las que se refiere la carta. Filtró fondos a la campaña de los dos candidatos a la presidencia que pasaron a segunda vuelta en el período en que se debía resolver la viabilidad del proceso y ocultó su relación con Graña y Montero para no incomodar a la señora Heredia, cuando el señor Humala era ya presidente de la República. La Fiscalía tiene testimonios que indican que esa intención de “no incomodar” a la señora Heredia podía tener relación con la forma en que ella misma estaba promoviendo su propuesta. Según diversos testimonios que la fiscalía tendría ya en su poder la señora Heredia impulsó, dirigió o intervino activamente en reuniones oficiales en la que se discutía el proyecto. La fiscalía investiga ahora mismo el sentido exacto de su intervención en esas reuniones, en dirección a probar que quien recibió los US\$ 3 millones que Odebrecht entregó entre los años 2010 y 2011 interpuso luego sus influencias a favor de su propuesta.

Entonces desde más de un punto de vista esta es también una historia sobre corrupción, aunque las reglas legales aplicables (parece específicamente un caso sobre tráfico de influencias) no sean las mismas que aplican a otros casos.

Pero cuando tomamos esta dirección seguimos admitiendo, de una forma u otra, que la llave para revisar si la demanda de los US\$ 1,200 es o no viable depende del sentido que le demos a la construcción “corrupción”.

Pregunté esta semana a varios expertos en arbitrajes sobre esto. Uno de ellos me explicó muy claramente que las competencias de los tribunales arbitrales del CIADI no se organizan conforme a esta construcción, sino por una distinta: “inversiones protegidas”. Este experto me explicó, documentos a la mano, que puede demandarse ante el CIADI protección para una inversión realizada siempre que cumpla dos requisitos: Que el demandante haya respetado las leyes del lugar en que se hizo la inversión y que se haya procedido de buena fe. Filtrar fondos lavados a dos candidatos a la presidencia, ocultar en el proceso la verdadera conformación del consorcio con que se ejecutará las obras, sobornar a un representante de la competencia y a un asesor de la entidad pública a cargo del concurso y obtener la influencia de un personaje tan cercano al gobierno como la señora Heredia son eventos que están muy lejos de permitir que Odebrecht pueda pretender siquiera que su inversión inicial en el gasoducto pueda ser considerada como una de las “inversiones protegidas” bajo las reglas del CIADI. La discusión sobre si estos eventos forman o no un caso de corrupción en algún sentido, entonces, puede no ser siquiera necesaria para estos fines. Hay una construcción distinta, más amplia que la de corrupción, que forma la llave de acceso a estos procesos. Y Odebrecht no puede usarla a su favor.

Por eso uno de los dos expertos que consulté encontró más que sensata la reacción del Ministerio de Economía y de la Comisión Especial al intento de Odebrecht por obtener una prórroga al plazo de la demanda. No tiene sentido discutir una prórroga para un caso que ni siquiera constituye una inversión protegida.

Desde esta lectura Odebrecht no tiene un caso en forma. Tiene una falsa escena construida para ganar las ventajas que le concede el tiempo y el enorme nerviosismo con que se procesan estas cosas entre nosotros.

Y vaya si viene pretendiendo obtener estas ventajas. En medio de la crisis Odebrecht envió una comunicación al Ministerio de Economía anunciando que están dispuestos (¡gracias!) a sostener una reunión para buscar una solución amistosa a sus diferencias con el Estado.

Por supuesto la Comisión Especial les acaba de responder rechazando la reunión y dejando en claro que para ellos, que están encargados del mundo de los arbitrajes y no de los asuntos de política interna, la carta de responsabilidad que entregaron a la fiscalía es una llave maestra que permitirá,

temprano o tarde, ganar esa demanda.

Entonces la demanda de Odebrecht podría no generar una situación que nos quite el sueño en el mundo de los arbitrajes internacionales. Pero en el escenario interno, el que se forma por el difícil equilibrio que resulta de la ejecución del acuerdo de colaboración eficaz firmado en el verano de 2019 (el de los S/ 610 millones más intereses) crea una enorme dificultad. Una dificultad parcial porque compete a los aspectos civiles del acuerdo (la reparación a pagar) no a los penales (las evidencias por recibir). Pero un enorme problema. El anuncio del acuerdo ha puesto en evidencia que Odebrecht negoció el acuerdo y negoció la liberación del saldo excedente de la venta de Chaglla ocultando que tenía en cartera una demanda de esta envergadura. Sea viable o no en el mundo arbitral, el anuncio de la demanda que se ocultó rompe el equilibrio de los aspectos civiles del acuerdo y obliga a hacer una revisión al menos del cronograma de pago, de sus garantías y de la cobertura de la reparación acordada para casos como San José de Sisa y las filtraciones a la política, que aún no han sido reparados.

Entonces la mesa correcta para estabilizar este desorden no es la del MEF, sino la que aprobó el acuerdo del verano de 2019 y la liberación de los fondos de Chaglla. El anuncio de la demanda parece, de hecho, tener más efectos en el ambiente interno que rodea los aspectos civiles del acuerdo que en este otro en que se define la suerte de las demandas arbitrales. [Lampadia](#)