

¿Qué pueden hacer los Estados para detener a los fondos buitres?
El caso argentino: balance y perspectivas.

1. Estado de situación argentina: la crisis irresuelta

Hace poco más de 10 años la Argentina sufría una de las crisis económicas, financieras y sociales más grandes de su historia. Se combinó allí una crisis económica en todos los frentes: deuda, mercado cambiario y bancario. Y una crisis política con graves estallidos sociales. La democracia que recuperamos en 1983 tambaleó al grito de multitudes que vociferaban: “Que se vayan todos”. Es que para el ciudadano era insoportable la recesión, la desocupación y explosión de pobreza e indigencia. Que paradójicamente se daba en un país inmensamente rico, con una población educada y sin problemas religiosos, ni étnicos. La paradoja argentina es la de un país que a principios de siglo XIX era una de las 10 principales economías del mundo. Que en la década del 1960 prácticamente no tenía deuda externa, ni planes de estabilización del FMI y que siendo solo el 9% de la población latinoamericana producíamos del 25% del PBI de América latina. **[PBI = PIB]**

En el año 2001 la Argentina declara el default sobre el 50% de su deuda pública, cuyo total era de 145.000 millones de dólares. En el año 2005 y en el 2010 realiza una reestructuración voluntaria de la deuda defaulteada. Consigue una aceptación del 93% de los bonistas, a quienes por un lado se les hizo una quita pero al mismo tiempo se los premió con un bono atado al crecimiento del PBI que compensó esa quita. De allí el alto grado de aceptación.

Se pagaron puntualmente todos los vencimientos de su deuda reprogramada. Recordemos que el otro 50% de la deuda nunca fue defaulteada y se pagó siempre puntualmente (incluyendo el pago total al FMI y a bancos locales e internacionales tenedores de préstamos garantizados).

Desde 2005 la Argentina pagó 192.000 millones de dólares de capital e intereses. Lo hizo prácticamente con fondos internos ya que no recurrió al mercado de capitales internacionales. Esos fondos internos provinieron de los aportes jubilatorios, de las reservas del Banco Central y de una presión impositiva al sector privado que es récord en América Latina.

Una de las razones de la imposibilidad de acceder a los mercados internacionales financieros era que el 7% de los acreedores que no entraron en la reestructuración (holdouts) litigaron en su contra en todos los tribunales extranjeros donde -al emitir los bonos- se había prorrogado la jurisdicción argentina.

En el año 2012 el Estado argentino fue condenado por el juez norteamericano Thomas Griesa a pagar 1.500 millones de dólares por bonos en poder del fondo buitre Elliot de Paul Singer. La Argentina apeló el fallo pero en junio del 2014 la Corte norteamericana se rehusó a intervenir y por lo tanto quedó firme la sentencia del juez Griesa. Existen también otros juicios en marcha de los “holdouts”. También la justicia norteamericana ha dispuesto que los fondos buitres puedan hacer uso la cláusula “Discovery” para identificar activos del Estado argentino y de empresas que tengan negocios con

Argentina. La resolución del conflicto con los “holdouts” presenta la dificultad que por cláusulas en la emisión de bonos y por el principio del pari passu cualquier acreedor “holdin” puede reclamar igualdad de trato en tribunales extranjeros. Ello augura que va a ser muy difícil encontrar una solución al problema.

El gobierno argentino ha llevado el caso a la Corte de la Haya, ha reclamado y obtenido la comprensión y apoyo de la mayoría de la asamblea de la ONU y de otros foros internacionales. Estamos frente a la vulneración de principios elementales del orden internacional como es la soberanía de los Estados, ya que se trata de decisiones sobre deudas soberanas que son atacadas desde jurisdicciones foráneas. Estamos también frente a la inexistencia de procedimientos justos y transparentes que regulen la insolvencia de los Estados, pero también estamos frente a errores propios que se cometieron en todo el proceso de endeudamiento y reestructuración.

2. Balance de la reestructuración de la deuda: Las enseñanzas del caso argentino

Resulta evidente que la reestructuración de la deuda argentina luego del default del 2001 no ha cumplido con el objetivo de resolver el problema de la deuda pública. Se quiso construir un puente para normalizar las relaciones financieras, pero ese puente tenía fallas estructurales y no alcanzó a terminarse.

Pocas fueron las voces que se alzaron para cuestionar la forma en que se reestructuró la deuda argentina. Lamentablemente las alertas acerca de los riesgos de una reprogramación sin AUDITORIA PREVIA no fueron tenidas en cuenta. Junto al CADTM y otras organizaciones señalamos en ese momento la necesidad de una AUDITORIA INTEGRAL DE LA DEUDA para analizar sus aspectos jurídicos, económicos, financieros y éticos; de modo de poder alcanzar una solución justa, transparente y definitiva.

Pero el gobierno argentino reestructuró la deuda sin previamente auditarla y ello impidió, entre otras cosas, evidenciar la distinta naturaleza de deuda y de acreedores que la componía. Se soslayó así el principio de la igualdad de esfuerzos y de corresponsabilidad de los acreedores. Era muy distinta la corresponsabilidad de un bonista europeo -que poco sabía del asunto- que los bancos internacionales que venían haciendo negocios con la Argentina desde la sangrienta dictadura y habían generado una deuda ilegítima y odiosa.

Y a ese poderoso grupo de bancos fue a quien se privilegió brutalmente, en desmedro de otros acreedores. En efecto, en junio del 2001 esos bancos -sabiendo que el default era inevitable- triplicaron los intereses de sus acreencias con un “megacanje” de bonos que les reportó un aumento de intereses a devengar por 55.000 millones dólares. Esos bonos hiperinflados nunca entraron en default y se pagaron religiosamente, omitiendo juicios penales que demostraban la existencia de graves ilícitos y fraudes.

También una auditoria jurídica de la deuda hubiera seguramente demostrado la inconstitucionalidad de las cláusulas de prórroga de jurisdicción a tribunales

extranjeros y de renuncia a la inmunidad soberana. Pero a esta cuestión me referiré más adelante.

Un aspecto fundamental -que a mi criterio fue la falla más importante- constituye el hecho que se reprogramó deuda sin analizar la capacidad de pago del país. Si se hubiera efectuado un análisis financiero de los compromisos futuros que significaba de la deuda reprogramada, se advertía que para hacer frente a ella era necesario volver a tomar deuda en los mercados internacionales. Pero esta posibilidad estaba vedada o dificultada porque la reestructuración había dejado afuera a una parte de acreedores que iban a litigar e impedir la normalización financiera. El caso exitoso del juicio del fondo Elliot contra Perú era conocido y era previsible que los buitres fueran contra Argentina. Y así sucedió.

La Argentina afrontó los compromisos financieros – como dijimos antes se pagaron en los últimos diez años 192.000 millones dólares- generando una capacidad de pago propia, a costa de enormes desbarajustes internos. Pero a pesar de los enormes esfuerzos a los que se ha sometido a la economía argentina no se ha podido normalizar la situación financiera. El puente no se terminó, no se accedió a nuevos préstamos externos pero para pagar se crearon graves distorsiones, con las consecuencias de una enorme inflación, dificultades económicas e inequidad social.

A pesar de todo lo que se pagó y que se proclamaba que nos estábamos desendeudando, la deuda pública asciende hoy a más de 240.000 millones de dólares. Aunque hay que decir que se ha cambiado el perfil de los acreedores, ya que gran parte de la deuda ahora es con acreedores locales.

La política de cancelar obligaciones con acreedores externos, usando compulsivamente recursos internos y las divisas del Banco Central, se vió favorecida por los inmejorables precios internacionales de las exportaciones argentinas. Se calcula que ingresaron en estos años ingresos extra 150.000 millones por aumento del precio de los commodities.

Ahora bien, ese ingreso extra de dólares se usó para pagar deuda externa y para – ¡increíblemente! - permitir una fuga de capitales de no menos de 90.000 millones dólares. Y este es un aspecto -la fuga de capitales- que quiero puntualizar, porque desnuda el verdadero problema argentino y de buena parte de las economías periféricas.

3. El sistema de la deuda: deuda y fuga dos caras de la misma moneda.

Un trabajo del economista James Henry, de la ONG TAX JUSTICE NETWORK publicado en 2012, titulado el Precio del Offshore, analiza el “agujero negro” que producen en las economías los capitales fugados y/o evadidos a los paraísos o guaridas fiscales. Señala la existencia de un sistema “protegido y operado por la industria financiera global offshore”.

Una industria del secreto y la evasión. Usando datos del FMI, BM, OCDE y otras fuentes oficiales estima en que el stock de capitales fugados asciende a 32 trillones de dólares.

Pero lo más interesante del informe es que identifica que buena parte de esos fondos, cerca de 10 trillones, provienen de países de mediano desarrollo que a su vez tiene fuertes endeudamientos externos, señalando la fuerte correlación entre endeudamiento y fuga de capitales.

Como ingeniero a mí esto no me extraña ya que se cumple la ley de la física clásica de conservación de la materia, que dice que la cantidad de materia antes y después de una transformación es siempre la misma. Por lo tanto, para que haya fuga de dólares primero tiene que haber entrada de dólares (vía deuda externa o saldo comercial o de balanza de pagos favorables).

Pero volvamos a la Argentina, el informe TAX JUSTICE NETWORK señala que los argentinos tienen 400.000 millones de dólares en paraísos fiscales. Es el equivalente a casi un PBI de un año. Es el cuarto país de América Latina que más dinero colocó sin declarar en el exterior. La posición neta de la Argentina o sea cuanto hay afuera fugado y cuanto debemos afuera -que técnicamente se denomina Posición de Inversión Internacional- es cerca de 250.000 millones dólares. O sea somos acreedores del mundo por esa cifra y no deudores.

Aunque hilando más fino hay que decir que en realidad son las clases ricas de la Argentina las que le prestan sus dólares al mundo, mientras que los trabajadores y las clases más pobres son quienes tienen que pagar la deuda externa. Una situación injusta y un sistema que agiganta las desigualdades, porque tras cada crisis y devaluación se ensanchan las diferencias.

Deuda externa, fuga de capitales y liberación del movimiento de capitales componen un sistema, el "sistema de la deuda". Por ello un análisis integral del problema de la deuda no puede dejar de lado la otra cara que es la fuga de capitales.

El ingreso de la Argentina a los engranajes de la globalización financiera tuvo su origen principalmente en la política económica de la dictadura de 1976. La democracia poco ha hecho para cambiar esta situación. El resultado ha sido la deserción de la moneda nacional, la volatilización del ahorro nacional y la destrucción del sistema financiero local. Y como resultante de todo ello una adicción al dólar y a la fuga de capitales.

Decía Pasteur, que para que un virus progrese, lo importante era el terreno. El terreno argentino fue muy propicio, tal vez mucho más que en otros países, por las propias características culturales y por la confrontación de intereses entre el sector del capital (mayoritariamente rentista) y del trabajo (con una fuerte sindicalización).

La valorización del capital por intermedio de mecanismos financieros es lo que permite apalancar las ganancias del capital. Mientras exista este pacto, donde las clases altas fugan capitales y la banca internacional le ofrece refugio, va a ser sencillamente

imposible disminuir las desigualdades, y la dependencia del endeudamiento externo y de las inversiones extranjeras.

4. El sistema de la deuda pone en riesgo a los Estados nacionales, la democracia y los derechos humanos.

El caso de la deuda argentina es un caso testigo y de análisis muy elocuente de la vulnerabilidad de los Estados nacionales frente al poder financiero global. Nos enseña acerca de la debilidad de las democracias para acabar con el ropaje de para-legalidad con que se visten los negocios financieros. Y también como, la impunidad financiera reinante, reproduce un verdadero neocolonialismo y un sistema de liso y llano de saqueo.

No cabe otra palabra como neocolonialismo para describir la realidad argentina de hoy, donde un juez norteamericano dicta resoluciones sobre su política financiera, declara “ilegal” una ley votada por el Parlamento argentino y coloca en “desacato”, no a una persona, sino a toda la República Argentina.

Todo ello a sabiendas que está beneficiando a un fondo especulativo que compró por monedas títulos argentinos en default, generando ganancias exorbitantes. Como ejemplo, en un fallo a favor del fondo NML (de Paul Singer) el juez norteamericano Griesa por un bono denominado FRAN -impago desde el 2001- cuyo valor nominal era de 280 millones de dólares, condenó a la Argentina a pagar la suma de 2.860 millones de dólares. Ese Bono FRAN fue comprado por Singer por solo 70 millones. ¡Se imaginan Uds. que sucedería si todos los acreedores de Argentina reclamaran por la cláusula pari passu esta misma actualización usuraria.!

La justicia norteamericana funda su accionar en que la Argentina emitió bonos bajo la jurisdicción neoyorkina -renunciando a su inmunidad soberana- y por lo tanto lo hizo como si fuera un particular o empresa privada. Se enarbola la teoría jurídica que Estado argentino realizó un acto de “jure gestionis” y no de “jure imperii”. Pero esa teoría es solo eso una teoría. Teoría que abre un “agujero jurídico” al servicio de determinados intereses de empresas cuyo objeto linda con la estafa y se alimenta de las economías en crisis.

Desde hace muchos años sostenemos que la prórroga de jurisdicción es totalmente contraria a la Constitución Nacional de nuestro país. Pero el debate público solo pudimos realizarlo cuando apareció en carne y hueso un juez extranjero como Griesa disponiendo a diestra y siniestra.

Abrir el debate público nos permitió plantear ante la Corte Suprema de Justicia argentina la nulidad absoluta, insanable y manifiesta de la prórroga de jurisdicción a tribunales extranjeros en materia de deuda y también de inversiones como la prórroga de jurisdicción al tribunal del CIADI del Banco Mundial. La Corte debe determinar si la prórroga de jurisdicción a favor de un tribunal extranjero puede ser viable bajo nuestro sistema constitucional.

Nosotros entendemos que no, que la facultad de jurisdicción se encuentra reservada a la propia Corte Suprema de Justicia de la Nación y a los tribunales inferiores de la Nación, y que es improrrogable tal prerrogativa y que el principio de la soberanía nacional impone la imposibilidad de transferir jurisdicción argentina a tribunales o árbitros extranjeros por convenciones particulares y/o pactos internacionales.

También entendemos que la “Convención de Viena sobre el derecho de los Tratados de 1969”, en su art. 27 prevé que si bien “una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado (...) ésta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 46”.

Por su parte, el art. 46 establece: “El hecho de que el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado haya sido manifestado en violación de una norma de derecho interno concerniente a su competencia para celebrar tratados no podrá ser alegado por dicho Estado como vicio de su consentimiento, a menos que esa violación sea manifiesta y afecte a una norma de importancia fundamental de su derecho interno”.

Y este es el caso: la prórroga de jurisdicción es violatoria de nuestra Constitución Nacional.

Pero seguramente a esta altura de la exposición Uds. se estarán preguntando cómo es posible que se emitiera deuda con cláusulas que violan la Constitución Nacional. Las razones son que en América Latina hemos podido dar vuelta la página donde los golpes de estado y las dictaduras se usaban para contener y debilitar el poder de los pueblos. Pero ahora son los golpes financieros y de mercado los que cumplen con el rol de disciplinarnos a los intereses económicos multinacionales financieros y comerciales.

La técnica impuesta parece ser la provocar un estado de crisis y necesidad que obligue a los gobernantes y a la sociedad a ceder cada día un poco más. Primero fue aceptar pagar una deuda ilegítima y odiosa. Luego aceptar canjear deuda por deuda más cara. Luego el canje de deuda por empresas públicas. Y ahora es el canje de deuda por recursos naturales. Y entre una exigencia y la otra sobreviene una crisis.

Y cada crisis de deuda trae aparejada una crisis económica y social, y el debilitamiento de las instituciones democráticas. Devaluación de la moneda, caída del salario real, empobrecimiento y mayor desigualdad. Así nuestras democracias no pueden satisfacer la vigencia de derechos humanos básicos (trabajo, vivienda, hábitat, salud, educación) por la existencia y las exigencias del “sistema de la deuda”.

Finalmente, entonces a la pregunta de ¿Qué pueden hacer los Estados para detener a los fondos buitres?, la respuesta es en nuestro caso aplicar la ley y el ordenamiento jurídico nacional.

Pero sabemos que al poder financiero global no lo detienen las leyes y mucho menos la de los Estados periféricos. Como dice Joseph E. Stiglitz “Aunque habitualmente pensamos que el imperio de la ley fue concebido para proteger a los débiles contra los fuertes, y a los ciudadanos corrientes contra los privilegiados, los ricos utilizan su poder político para condicionar el imperio de la ley a fin de que proporcione un marco donde ellos puedan explotar a los demás”.

Por ello también debemos trabajar para crear conciencia a nivel global, de allí nuestro sincero reconocimiento a CADTM por su trabajo solidario permanente y por haber organizado esta conferencia. Y también nuestro agradecimiento a los parlamentarios belgas presentes.

Crear conciencia que necesitamos de manera urgente cerrar los “agujeros negros” de la deuda y de la fuga de capitales por donde se esfuman las riquezas de los pueblos; y que también necesitamos cerrar los “agujeros jurídicos” por donde se introducen los usureros fondos buitres.

Nuestro Papa Francisco dice que el mal no suele exhibirse, que se esconde, muchas veces en los detalles y que es necesario ponerlo en evidencia. Por eso dice que los cristianos debemos “pintar el Diablo”. El caso del juez Griesa, con sus arbitrariedades se ha pintado solo y ha desnudado nuevamente el enorme mal que la codicia de unos pocos poderosos puede producir a todo un pueblo.

Ing. Mario Cafiero