

Mairée Uran

Es una de las mujeres fuertes del arbitraje internacional en nuestro país, y actualmente se desempeña como coordinadora del Programa de Defensa en Arbitrajes de Inversión Extranjera, de la Subsecretaría de Relaciones Económicas Internacionales del Estado de Chile. En esta entrevista nos cuenta sobre su experiencia profesional, los desafíos que enfrenta nuestro país en la materia, y los avances que esta área de práctica ha experimentado en los últimos años en Chile.



De nacionalidad colombiana, y con estudios en prestigiosas universidades de Francia y Estados Unidos ¿Cómo es que terminas en Chile, a cargo de la defensa de los intereses del Estado en la arena internacional?

Tengo la suerte de contar con una triple nacionalidad Colombia, francesa y uruguaya, lo que me ha facilitado tener una carrera internacional. Tras terminar mis estudios de pregrado en derecho y maestría en Francia, y realizar un LLM en Estados Unidos, mi primera experiencia profesional fue en Washington DC, como asociada del estudio jurídico White & Case LLP, en la práctica de arbitraje internacional. Fue una experiencia muy formadora que no solamente me mostró la importancia de la disciplina y el rigor en la práctica del derecho y la importancia de ser minucioso y detallista en la presentación de cualquier producto, sino también me permitió tener una primera aproximación a la defensa de los Estados en los arbitrajes de inversión, pues mi primer caso fue como parte de la defensa de la República de Perú en un caso en el sector energético.



Tras casi 5 años en el Estudio, quise entender de primera mano el proceso de toma de decisiones de los arbitrajes de inversión, y me incorporé al Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI), del Banco Mundial, primero como consejera legal y posteriormente como encargada de uno de los equipos legales.

En el CIADI, además de estar rodeada de un grupo de profesionales de primera categoría y tener un verdadero entendimiento del fondo de la materia y de la jurisprudencia, me hizo darme cuenta que uno de los desafíos crecientes que estaba enfrentando el sistema de solución de controversias inversionista-Estado, era la necesidad de que los Estados tomaran un mayor protagonismo y control en la solución de sus controversias en materia de inversión extranjera, y del rumbo del sistema en su integralidad. En ese sentido, una adecuada e integral defensa de cualquier Estado en los arbitrajes de inversión, debe contar no sólo con buenos asesores jurídicos sino también con una estructura institucional que se encargue de establecer una coordinación eficaz entre las entidades estatales involucradas en la disputa, supervise a los asesores jurídicos externos y le haga seguimiento de manera temprana a potenciales disputas para prevenir un escalamiento de conflictos que puedan ser resueltos por otros medios menos onerosos que el arbitraje de inversión.

Así, cuando surgió la oportunidad de contribuir a la defensa del Estado de Chile no dudé en tomarla. Mi experiencia en el Estado ha sido muy gratificante. He tenido espacios donde he podido contribuir a fortalecer la estructura institucional para la coordinación de la defensa de los intereses internacionales del Estado de Chile en sus disputas de inversión.

Comparado con otros países, en Chile no estamos muy familiarizados con los arbitrajes de inversión extranjera ¿Podrías explicarnos en qué consiste esta área de práctica?

El arbitraje de inversión extranjera se ha convertido globalmente en el mecanismo predilecto para la resolución de disputas entre un inversionista extranjero y el Estado en el que dicho inversionista realizó su inversión.

Al igual que con cualquier arbitraje, tanto el Estado como el inversionista deben consentir a que su disputa sea dirimida ante un tribunal arbitral internacional, en lugar de otros foros. En el caso del consentimiento de los Estados, este se encuentra -en la mayoría de los casos- en los tratados internacionales en materia de inversión extranjera ratificados por los Estados, sean estos bilaterales (TBI Chile-Francia), o multilaterales (CPTPP). Los Estados, en ejercicio de su poder soberano, se obligan en dichos tratados a respetar ciertos estándares de protección (por ejemplo, obligación de no discriminar, de ofrecer un trato justo y equitativo y no expropiar sin cumplir con ciertos requisitos, entre otros). Si un inversionista extranjero, nacional del otro Estado que ha ratificado ese mismo Tratado, considera que el Estado contratante en el que realizó su inversión no ha cumplido con dichos estándares de trato con relación a su inversión, puede iniciar un arbitraje para solicitar una compensación por el daño que le cause dicha violación. Sin embargo, estos mecanismos no están disponibles para cualquier inversionista ni para cualquier inversión. Se deben cumplir los requisitos jurisdiccionales del Tratado y si se trata de un arbitraje CIADI, del Convenio del CIADI.

Como comentábamos antes, los arbitrajes de inversión no eran parte del debate público en nuestro país, o al menos, no con mucha frecuencia ¿Qué cambia en Chile, que de un momento a otro pasa a tener este tema en la palestra?

La apertura comercial y la inversión extranjera directa (IED) han sido piedra angular del crecimiento y estrategia de desarrollo de Chile. El Estado de Chile se ha posicionado como uno de los principales receptores de flujos de IED de la región y el dinamismo de la inversión extranjera en Chile no se ha detenido. Es por tanto natural que con mayor inversión, también surjan más conflictos. Esto es un fenómeno que no es exclusivo de Chile, si no que en términos generales también se refleja en el aumento progresivo de casos presentados ante el CIADI, que tienen una correlación con el aumento de flujos de inversión extranjera a nivel global.

Además, volviendo a Chile, las disputas de inversión de los últimos 5 años, por su cuantía y la envergadura de los proyectos subyacentes a las disputas, o como resultado de la estrategia de algunos reclamantes, han tenido una cobertura mediática mayor. Naturalmente, esto ha tenido como resultado un mayor conocimiento de la existencia de estos mecanismos entre los inversionistas extranjeros que tienen proyectos en Chile y que estos reflejen su intención en la prensa de hacer uso de ellos (si bien no siempre se materializa).

Para entender un poco el funcionamiento de la Subsecretaría de Relaciones Económicas Internacionales de Chile en estos temas, ¿podrías explicarnos qué rol juegan ustedes frente a un arbitraje de inversión extranjera, y qué rol juegan los estudios de abogados que contratan?

Como decía antes, para establecer una eficaz y efectiva defensa de cualquier Estado en un arbitraje de inversión, es esencial que exista una entidad que lleve a cabo la coordinación interinstitucional, cuyo rol excede y difiere el de un asesor jurídico externo. Ese rol en el caso del Estado de Chile le corresponde a la Subsecretaría de Relaciones Económicas Internacionales (SUBREI) como Secretaría Técnica del Comité Interministerial para la Defensa de Estado en Controversias Internacionales en Materias Relativas a Inversiones creado en el 2016 - entidad multisectorial compuesta de manera permanente por los Ministerios de Relaciones Exteriores y Hacienda, y además por el Ministerio sectorial involucrado en la disputa.



Además, la SUBREI, por medio del Programa de Defensa en Arbitrajes de Inversión Extranjera cumple las funciones de (i) entablar mecanismos de alerta y coordinación temprana entre las instituciones públicas involucradas en una posible disputa de inversión buscando evitar que la controversia escale; (ii) conducir, en representación del Estado, los procesos de consultas y negociaciones con potenciales reclamantes, como fase previa al arbitraje, (iii) articular la estrategia de defensa del Estado en los arbitrajes en curso, coordinando con el estudio jurídico externo, asegurándose que la defensa del Estado se lleve a cabo de manera consistente no solamente entre todas las potenciales disputas, sino también con relación a lo que es la política del Estado en materia de protección de inversión reflejada en los tratados de inversión; (iv) participar activamente en los foros en donde se discuten posibles reformas al sistema de Solución de Controversias Inversionista-Estado, o en las negociaciones de nuevos tratados de inversión a ser suscritos por el Estado.

Es sabido que en los arbitrajes de inversión los gastos en honorarios legales son enormes; y muchísimo mayores a los que se pagarían en el plano interno por un caso de alta complejidad. En tu opinión, ¿qué justifica tales montos? Es sólo un tema de las cuantías en disputa, o hay complejidades adicionales que ameritan la diferencia.

Una parte importante de los elevados costos surge del hecho que tradicionalmente son las grandes firmas internacionales, con servicios y asesorías integrales (full service), las que han acumulado experiencia en estos casos. Los honorarios legales que cobran esos estudios, normalmente localizados en Estados Unidos e Inglaterra y en menor medida en Francia y Suiza, corresponden a los precios de honorarios de dichos mercados.

A eso se suma el hecho que estos casos requieren un manejo impecable no sólo del derecho, sino del marco fáctico de la disputa, por lo que deben revisar de manera detallada toda la documentación relativa al pre-establecimiento, establecimiento y desarrollo de la inversión. Es decir, los abogados no deben dejar piedra alguna sin remover, lo que además resulta en expedientes altamente voluminosos.

En cualquier caso, esta situación está avanzando y los precios han empezado a ser mucho más competitivos desde el punto de vista del cliente, gracias al surgimiento de estudios boutiques, además de la existencia de estudios nacionales y regionales, con experiencia en estos temas.

En Chile la litigación internacional es un rubro poco explorado, que capta bastante menos interés que otras áreas de práctica más tradicionales ¿piensas que eso debiera cambiar ahora que están aumentando los casos de este tipo? ¿qué le dirías a los estudiantes de derecho, o a los jóvenes profesionales para animarlos a dedicarse a estos asuntos?

He visto un interés creciente de las universidad y sectores académicos por esta área de práctica y creo que seguirá creciendo como ha ocurrido en muchos países de la región. Para los estudiantes y jóvenes profesionales que estén interesados en el derecho internacional, creo que es un área excepcional pues se encuentra en la intersección de lo público y lo privado, desde un aspecto práctico, como lo es el litigio, con un componente político que hace que los casos sean muy interesantes. Además, los animo a seguir los debates que se están dando en el país, sobre el rol, ventajas y desventajas del arbitraje de inversión como mecanismos de resolución de disputas entre Estados e inversionistas extranjeros y a entender cuando las criticas son merecidas y cuando se trata de desinformación.

