

Seguridad nacional: FDI

DESDE HACE DÉCADAS, LOS PAÍSES DESARROLLADOS CUENTAN CON SISTEMAS DE CONTROL DE INVERSIÓN EXTRANJERA DIRECTA (FDI, en inglés) para abordar cuestiones de seguridad nacional, que opera en paralelo al control de operaciones de concentración (COC). Ningún país de Latinoamérica cuenta con FDI, mientras que la mayoría opera COC. En un mundo convulso como el actual, la tentación de utilizar el COC para preocupaciones de seguridad nacional es evidente.

El caso de nuestro país es interesante. Chile estableció un COC recién el 2016, con un mandato claro: atajar las operaciones de concentración que disminuyeran sustancialmente la competencia. La Fiscalía Nacional Económica (FNE) ha operado el sistema de manera razonable y en esa línea ha rechazado el argumento de protección de la seguridad nacional o de intereses nacionales, a propósito de cierta adquisición accionaria de Tianqi en SQM y la compra de Chilquinta y CGE por una empresa estatal china.

Si la agencia de competencia se involucra en asuntos de seguridad nacional en su mecanismo de COC, corre el riesgo

de perder prestigio técnico, reducir la previsibilidad de sus decisiones y permitir que otras políticas públicas distintas a la competencia (como medio ambiente, empleo y género) tiñan ese instrumento. Los cuestionamientos de seguridad nacional se han escuchado en otras regulaciones —así que este desafío no se limita al COC—, por ejemplo, a propósito de la licitación 5G de telecomunicaciones y en la de elaboración de pasaportes.

Por coincidencia, el mismo año en que se aprobó el COC se

derogó la ley de inversión extranjera (DL 600), disolviéndose el Comité de Inversiones Extranjeras. El DL 600 operaba como una suerte de permiso, a través de la firma de un contrato entre el Estado y el inversionista, que aseguraba estabilidad impositiva y derecho a remesar las divisas.

A lo anterior se suma que Chile fue un país pionero en la privatización de empresas públicas en los años ochenta y muchas de estas privatizaciones terminaron —y actualmente están— en manos de capital extranjero, principalmente norteamericano y europeo. Otro factor relevante es el enorme número de tratados comerciales firmados por nuestro país con la mayoría de los países del mundo, que contemplan el principio de no discriminación, cláusulas de nación más favorecida y el uso de mecanismos de resolución de disputas.

Finalmente, cabe advertir que el principio de no discriminación entre nacionales y extranjeros es de larga data. De hecho, nuestro Código Civil de 1855 —distanciándose del francés— establece que no habrá diferencias entre chilenos y extranjeros en cuanto a la adquisición y goce de

“Debería ser lo más simple posible en lo que se protege (inicialmente restringido a asuntos estrictos de seguridad nacional), evitando listas de países o nacionalidades específicas”.

ANÁLISIS

Felipe Irrarrázabal



los derechos civiles. Hay situaciones en que hacemos diferencias, por ejemplo respecto de bienes raíces fronterizos o cabotaje marítimo, pero son de suyo excepcionales.

Los principales parámetros adoptados por los países del hemisferio norte respecto del FDI se centran en los activos a proteger (sectores industriales específicos, por ejemplo), las características del inversor (principalmente su nacionalidad) y la propia transacción (control o participación minoritaria). Así, las preguntas claves para lograr un control eficaz y eficiente del FDI son tres: qué proteger, quién está a cargo de esa protección y las reglas básicas de procedimiento y confidencialidad. En el último tiempo, la lista de lo que se protege en Europa se ha ido expandiendo y hay países que han ido incluyendo instalaciones críticas, tecnología, privacidad de datos, pluralismo de medios y seguridad alimentaria.

En cuanto al nexo entre el FDI y COC, existen tres modelos. Por un lado, la autoridad única (Polonia y Rumanía), donde una misma autoridad revisa ambas cuestiones. La agencia china de regulación de mercados —que está actualmente

revisando el acuerdo SQM/Codelco— pareciera estar en esta línea, al menos de lo que se desprende de la declaración de su director, en que se reforzará “la revisión de concentraciones económicas en sectores claves, en particular aquellos relacionados con la seguridad nacional y recursos estratégicos” (DF, 5/7). Otro modelo es dual, donde las revisiones de competencia y seguridad esencial se realizan en el marco de un único procedimiento, pero por distintos organismos (como en el Reino Unido antes de la reforma de 2021). Finalmente, el modelo más extendido y probado es paralelo (EE.UU., Italia, Francia y actualmente el Reino Unido), en el que las preocupaciones de competencia y seguridad nacional son evaluadas por diferentes organismos en procedimientos separados bajo ciertas reglas básicas de coordinación.

Los países en transición hacia el desarrollo económico presentan desafíos adicionales. Necesitamos inversión, ya sea nacional o extranjera, para seguir creciendo, especialmente si experimentamos una economía concentrada y dependencia con las exportaciones. Además, dado que tenemos una dismi-

nuida influencia política y comercial a nivel mundial, los países en desarrollo tenemos dificultades para comprender y decidir estrategias sobre cuestiones de inteligencia, y por ende, tenemos incentivos para refugiarnos bajo la neutralidad. Además, la confianza entre el mundo público y el privado suele ser un bien escaso, y por lo tanto, crear un nuevo organismo con poderes discrecionales es difícil y arriesgado.

En mi opinión, si se quiere instaurar el FDI en Chile, debería ser lo más simple posible en lo que se protege (inicialmente restringido a asuntos estrictos de seguridad nacional), evitando listas de países o nacionalidades específicas y centrándonos en participaciones accionarias relevantes, bajo un organismo especial (que incluya las más altas autoridades económicas del país y también funcionarios con experticia en inteligencia estratégica) y con reglas de procedimiento básicas (con altísimos niveles de confidencialidad y limitadísimos recursos judiciales). El FDI y el COC, a mi parecer, debieran ser autónomos, y se debe asegurar de que el FDI sea un procedimiento sumamente expedito (de semanas o meses a lo más).