

Puentes

Octubre - Diciembre 2006

ENTRE EL COMERCIO Y EL DESARROLLO SOSTENIBLE

Vol.VII No.5

Lamy: con nuevas concesiones se podrá finalizar la Ronda de Doha

El Director General de la Organización Mundial del Comercio, Pascal Lamy, afirmó durante una reunión del Consejo General llevada a cabo el 14 de diciembre, que aún es posible finalizar las negociaciones de la Ronda de Doha en el 2007. Sin embargo, aclaró que esto se daría únicamente si los países están dispuestos a proponer nuevas concesiones concretas a principios del próximo año.

En la sesión final del Consejo General, Lamy dijo que “los principales actores han anunciado, en términos generales, nuevas flexibilidades”, en referencia a los indicios de que varios gobiernos estarían dispuestos a aceptar mayores reducciones de aranceles y de subsidios. “El desafío consiste en traducir esta voluntad política y esas señales de flexibilidad en cambios de posición sustantivos, que resultan necesarios para desbloquear el proceso.”

Lamy advirtió que de no suceder esto, las conversaciones podrían concluir en un colapso total. “El fracaso puede estar a la vuelta de la esquina, pero nada nos obliga a doblar por esa esquina”. Asimismo, afirmó más tarde a los periodistas que 2007 podría ser un “año crucial para la Organización”.

En su informe a los Miembros sobre el estado de la Ronda de Doha, Lamy remarcó las distintas reuniones llevadas a cabo por los presidentes de los diferentes grupos de negociación. Las mismas comenzaron a mediados de noviembre, cuando él autorizó un ‘relanzamiento suave’ de las negociaciones, luego de la suspensión de julio a causa de las diferencias en la negociación agrícola. “Aunque durante esas conversaciones no han aparecido hasta el momento cambios reales en las cifras, en particular en la ayuda interna a la agricultura o en la protección arancelaria”, reconoció que “se vislumbra un nivel de compromiso creciente”. Lamy utilizó esto para demostrar que los Miembros están más dispuestos ahora que antes “a entablar debates sobre las cuestiones sustantivas”.

Lamy ya había indicado que las negociaciones en su totalidad, incluyendo aquellas a nivel ministerial, solo recomenzarían una vez que los

gobiernos flexibilizaran de manera explícita sus posiciones de negociación. No obstante, le dijo a los delegados que para estar preparados en forma adecuada para que esto suceda “hemos de mantener el ritmo de los trabajos informales que están en curso... y acelerar ese ritmo a nuestro regreso [de la pausa de fin de año] para aprovechar la oportunidad que se nos presenta en el primer trimestre del año próximo”. El Director solicitó a los Miembros a que cada uno desempeñe la “función que les corresponde” para asegurar el éxito de la Ronda, recordándoles que el costo de un fracaso podría ser substancial.

Esta “ventana de oportunidad” limitada, surge de la inminente expiración, que ocurrirá en junio próximo, de la ‘autoridad de promoción comercial’ (TPA, por sus siglas en inglés) en cabeza del Presidente de los EE.UU. El TPA permite a la administración de ese país negociar acuerdos comerciales y someterlos a la aprobación (por si o por no) del Congreso sin que este pueda realizar enmiendas. Los países son reacios a firmar acuerdos comerciales con Washington en ausencia de la TPA, debido a que esto dejaría la posibilidad al Congreso a que realice modificaciones en los acuerdos ya negociados. Lamy, al igual que varios negociadores comerciales de muchos países, cree que un avance considerable en las negociaciones a principios de 2007, podría ayudar a que la administración Bush se asegure el apoyo del Congreso para extender la TPA.

Las delegaciones solicitan progreso

Muchas delegaciones han intervenido para expresar su satisfacción por el hecho de que las conversaciones hayan sido retomadas,

EN ESTA EDICIÓN

- I Lamy: con nuevas concesiones se podrá finalizar la Ronda de Doha
- 4 Los Demócratas en el Congreso, posibles cambios en el comercio internacional
- 6 La cuarta generación de los acuerdos de inversión
- 9 La disputa del banano abre una nueva brecha
- 10 Exportaciones de PMA tendrán libre acceso al mercado brasileño
- 11 La protección de productos farmacéuticos y agroquímicos ('Productos regulados') en DR-CAFTA ~ **Carlos Correa**
- 14 Transparencia ambiental y acuerdos de libre comercio en América Latina ~ **Mónica Araya**
- 17 El cambiante escenario de la integración en América Latina ~ **Mauricio López Dardaine**
- 19 Las paradojas y contradicciones del comercio internacional ~ **Rubens Ricupero**

UNIVERSIDAD NACIONAL
COSTA RICA

CINPE
CENTRO INTERNACIONAL DE POLÍTICA ECONÓMICA
PARA EL DESARROLLO SOSTENIBLE

ICTSD

PUENTES está disponible en: <http://www.ictsd.org/monthly/puentes>

International Centre for Trade
and Sustainable Development

Puentes

Entre el comercio y el desarrollo sostenible

Puentes tiene como objetivo el reforzar la capacidad de los actores sociales en el área de comercio internacional y desarrollo sostenible, poniendo a su disposición información y análisis relevante para una reflexión más informada sobre estos temas. Además, busca crear un espacio de comunicación y de generación de ideas para todos aquellos involucrados en los procesos de formulación de políticas y de negociaciones internacionales.

Puentes es publicada bimensualmente por el Centro Internacional para el Comercio y el Desarrollo Sostenible (ICTSD), y por el Centro Internacional de Política Económica (CINPE) de la Universidad Nacional de Costa Rica.

Comité Editorial

Maximiliano Chab
Eduardo Escobedo Reachi
Greivin Hernández González
Carlos Murillo Rodríguez

Contribuyeron para este número

Maximiliano Chab
Eduardo Escobedo Reachi
Greivin Hernández González
Max Valverde Soto

ISSN: 1563-0013

ICTSD

Director ejecutivo: Ricardo Meléndez Ortiz
7, chemin de Balexert
1219, Ginebra, Suiza
puentes@ictsd.ch
www.ictsd.org

CINPE

Director: Rafael Díaz
Tel.: (506) 263-4550
Apdo. Postal 555-3000
Heredia, Costa Rica
www.cinpe.una.ac.cr

La producción de PUENTES entre el comercio y el desarrollo sostenible ha sido posible gracias al apoyo generoso de la Agencia suiza para el desarrollo y la cooperación (COSUDE).

Para suscribirse gratuitamente a PUENTES, envíe un correo electrónico a puentes@ictsd.ch incluyendo la palabra "suscripción" en el asunto.

Las opiniones expresadas en los artículos firmados en Puentes son responsabilidad exclusiva de los autores y no reflejan necesariamente el punto de vista de ICTSD, de CINPE, ni de las instituciones que ellos representan.

aunque muchos criticaron la falta de progreso concreto. Como es típico en estas reuniones, las delegaciones enfatizaron su compromiso con la Ronda, a menudo destacando un puñado de sus prioridades respectivas.

Algunos, como Argentina, Chile, y Japón, advirtieron que un colapso total en las negociaciones era una posibilidad concreta. Un fracaso podría amenazar la credibilidad del sistema multilateral de comercio y así aumentar el riesgo de una ola proteccionista. México dijo que los países no han estado mostrando sus cartas verdaderas, y podrían ir más lejos de lo que habían sugerido en las discusiones informales recientes.

India manifestó que a pesar de la ausencia de avances en agricultura, los Miembros han estado haciendo un sincero intento para entender mejor las posiciones de los otros Miembros. No obstante, Brasil remarcó que las discusiones técnicas tienen sus límites. Hablando por el G-20, dijo que los países desarrollados deberían dar algún tipo de señal para determinar de qué manera podrían continuar las negociaciones.

Indonesia, en representación del G-33, remarcó la necesidad para los países en desarrollo de obtener flexibilidades para resguardar ciertos productos de la reducción arancelaria y para proteger a los agricultores del incremento desmesurado de las importaciones. El alcance de la protección de ciertos productos, ha sido siempre un tema controversial en las negociaciones. Australia, en representación del Grupo Cairns de los países agro exportadores, dijo que dicho grupo ha estado trabajando para desarrollar mejor las posiciones respecto de la distintas flexibilidades en las negociaciones agrícolas.

Benin, hablando por el Grupo Africano, les recordó a los Miembros que cualquier trato bajo la Ronda de Doha debería incluir el tema de los países en desarrollo netos importadores de alimentos, y de aquellos países que sufrirán una pérdida de mercados a causa de la erosión de preferencias. Benin también remarcó que cualquier acuerdo deberá incluir reglas fuertes en materia de trato especial y diferenciado, así como en materia de asistencia técnica y ayuda financiera. Sudáfrica, en nombre del grupo NAMA-11, destacó que los asuntos de desarrollo, no obstante deberían haber sido el principal

tema en las negociaciones, han sido dejados detrás de las negociaciones agrícolas y de aranceles industriales.

¿Cómo los Miembros podrían ofrecer juntos nuevas concesiones?

Algunos Miembros claves han dicho que ellos están dispuestos a ser más flexibles de forma que sea posible poder salir del *impasse* en las negociaciones, siempre y cuando sus contrapartes comerciales demuestren una flexibilidad similar. La pregunta es, como dijo Lamy durante la conferencia de prensa realizada el 15 de diciembre ¿Quién mueve primero?

“Lamy agregó que “felizmente todo esto tendrá como resultado una etapa en donde la gente se sentirá suficientemente cómoda para volver a la mesa de negociaciones con algo más de lo que había en julio”, con el beneficio suplementario de que las posibles concesiones han sido ‘pre-probadas’.”

El jefe de la OMC reconoció que “nadie” saldrá y simplemente indicará cuánto más estarán dispuestos a ofrecer y cuánto menos están dispuestos a aceptar a cambio.

En vez de eso, él describió un proceso de análisis técnico que espera les proporcione a los países la confianza para proponer nuevas posturas de negociación. Desde que “hay un intercambio de ambición por flexibilidad” – en otras palabras, cuanto más profundo sea el recorte global de aranceles y subvenciones, los Miembros solicitarán más flexibilidades para proteger a productos específicos de las reformas – los funcionarios de comercio pueden “jugar” con distintos números para examinar compromisos potenciales. Los países podrían también tener que probar los distintos escenarios con sus influyentes grupos de interés locales, para evaluar qué es lo que ellos podrían tolerar.

Lamy dijo que tales discusiones se han estado llevando a cabo “en una forma mucho más precisa” respecto de cuando los ministros se reunieron en julio. Estos intercambios, explicó, necesitan producir una serie de opciones, pruebas, y sensibilidades. De esta manera, los países serán capaces de desarrollar “una confianza razonable de que [las nuevas concesiones] no serán consolidadas inmediatamente sin nada a cambio”, así como alguna seguridad de que sus ofertas tienen, al menos, coincidencias substanciales con solicitudes moderadas de otros países.

Lamy agregó que “felizmente todo esto tendrá como resultado una etapa en donde la gente se sentirá suficientemente cómoda para volver a la mesa de negociaciones con algo más de lo que había en julio”, con el beneficio suplementario de que las posibles concesiones han sido ‘pre-probadas’.

Admitiendo que estas pruebas llevan mucho tiempo, Lamy destacó, con un gesto de aprobación, que se han estado llevando a cabo contactos bilaterales entre Miembros clave, tales como la Unión Europea, EE.UU., India, Brasil y Japón.

Lamy no planea proponer un texto compromisorio

En respuesta a las preguntas acerca de si él ha estado considerando la opción de negociaciones comerciales internacionales – tratando de romper el punto muerto trabajando directamente con los jefes de los negociadores para producir un potencial texto compromisorio –, el jefe de la OMC aclaró que no tenía planes de hacer algo así. Lamy dijo “no he cambiado mi posición al respecto”. “Un texto del [Director General] es el último recurso”.

Un precedente como este se remonta a 1991, cuando el Director General del GATT, Arthur Dunkel, redactó un texto de un acuerdo comprensivo, en un intento por romper el punto muerto en las negociaciones de la Ronda Uruguay. No obstante el texto había sido criticado, especialmente por los países en desarrollo, el ‘borrador Dunkel’ proveyó de alguna manera la base para la conclusión de un acuerdo final, tres años después.

El jefe de la OMC insistió en que una maniobra así podría ser “muy arriesgada”, y que la misma no iría de acuerdo con los principios base de la OMC. “No voy a gastar mis vacaciones de navidad escribiendo un texto compromisorio”, agregó Lamy.

Los Miembros aprueban un mecanismo de transparencia para los TLC

Durante la sesión del Consejo General, los Miembros aprobaron un nuevo mecanismo de transparencia para examinar los acuerdos comerciales regionales (ACR) que sean firmados por cada uno de los Miembros. A partir de ahora será necesario notificar a la OMC cada vez que se inicie una negociación o se concluya un ACR.

El texto, (TN/RL/18) fue finalizado en julio, en el Grupo de Negociación sobre las Normas. Durante el Consejo General los Miembros decidieron adoptarlo con carácter provisional. Esto significa que los Miembros implementarán la decisión, verán como funciona, y decidirán si es necesario introducir alguna modificación. En teoría, el mecanismo debería ser substituido por uno permanente como parte de un “acuerdo global de la Ronda de Doha”.

Según este mecanismo, cada vez que los países ratifiquen un ACR, deberán transmitir a la Secretaría de la OMC el texto completo del Acuerdo, así como los listados de los compromisos de liberalización contenidos en él. La Secretaría usará esto para preparar una “presentación fáctica” de cada ACR, que será hecha pública y se discutirá entre los Miembros, en el marco del Comité de ACR. Los acuerdos comerciales que se lleven a cabo entre países en desarrollo serán tratados en el Comité de Comercio y Desarrollo.

En una conferencia de prensa que tuvo lugar al día siguiente, el Director General de la OMC, Pascal Lamy, remarcó la compleja y creciente cantidad de acuerdos bilaterales de comercio, y dijo que con la adopción del mecanismo de transparencia, “esta situación ambigua... será clarificada considerablemente”. Él describió el acuerdo como una señal de que “no obstante exista un poco de turbulencia en el proceso global de negociaciones, aún podemos ir paso a paso hacia adelante, en temas que poseen importantes consecuencias sistémicas”.

En la misma reunión, los Miembros aceptaron una propuesta presentada por Brasil y la India (WT/GC/W/574) para considerar la posibilidad de desarrollar un mecanismo de transparencia, que examine los sistemas unilaterales de preferencias. Los Miembros dieron instrucciones al Comité de Comercio y Desarrollo para que analice la cuestión e informe al respecto al Consejo General, en un período de seis meses.

Publicaciones

Brown O. & Gibson J. (2006). *Developing countries' rough ride on the commodity price rollercoaster.* Ginebra.

CEPAL. (2006). *El Papel del Mercado Interno en la Dinamización del Crecimiento en la Subregión Norte de América Latina.* México DF.

CEPAL. (2006). *Panorama de la Inserción Internacional de América Latina y el Caribe 2005-2006.* Santiago.

Comunidad Andina. (2006). *Agenda Ambiental Andina 2006-2010.* Lima.

Fondo Monetario Internacional. (2006). *Perspectivas Económicas - Las Américas.* Washington DC.

Institute for Agriculture and Trade Policy. (2006). *Can aid fix trade?.* Washington DC.

Instituto para la Integración de América Latina y el Caribe -INTAL-. (2006). *Informe MERCOSUR 11.* Montevideo

Najam A. y otros. (2006). *Global Environmental Governance: A Reform Agenda.* Ginebra.

Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente. (2006). *El Cambio Climático En América Latina y el Caribe.* México DF: PNQMA-SERMANAT.

UICN. (2006). *Aiding, Trading or Abetting? The Future of Aid, Trade and Security. 1 Designing Conflict-Sensitive Trade Policy. Market Acces, Subsidies and Price Volatility.* Ginebra.

World Business Council for Sustainable Development. (2006). *Alliance for Sustainable Development.* Ginebra.

World Wildlife Fund (2006). *Living Planet Report.* Washington DC

World Wildlife Fund. (2006). *2007 TACs & Quotas Proposal for selected fish stocks & fisheries.* Washington DC.

Los Demócratas en el Congreso, posibles cambios en el comercio internacional

El resultado de las elecciones en el Congreso de los Estados Unidos (EE.UU.), celebradas el pasado 7 de noviembre, culminó en una inesperada victoria para la fracción de los demócratas en ambas Cámaras del Congreso. Con esto, los demócratas se aseguran el control del primer poder del país a partir del año entrante, momento en que se espera sea necesario tomar importantes decisiones en materia comercial. Entre ellas se destacan la aprobación de acuerdos comerciales bilaterales con Colombia y Perú; la extensión de la Autorización para la Promoción del Comercio¹ (TPA, por sus inglés), que vence en julio próximo, para negociar más acuerdos bilaterales o multilaterales (como la Ronda de Doha, RdD); y la extensión del programa de ayudas y subsidios para el sector agrícola estadounidense, el “Farm Bill”.

En términos generales, diversos estudios y analistas han calificado el resultado de las elecciones como un triunfo de los “escépticos” del comercio. Esta visión estaría respaldada por la investigación de Evennett y Meier², la cual analizó la postura comercial de los 63 miembros electos que se incorporarán por primera vez al Congreso a partir de 2007. El estudio concluyó que, durante la campaña electoral, todos los nuevos Senadores demócratas tenían “cosas malas” que decir respecto al comercio internacional; adicionalmente, todos los demócratas criticaron fuertemente los acuerdos comerciales bilaterales promovidos por la Administración Bush; finalmente, muchos de estos demócratas abogaron por incluir y reforzar estándares laborales y ambientales en los acuerdos comerciales.

Las conclusiones de esta investigación son en cierta forma coincidentes con las de otro estudio realizado por la organización de consumidores estadounidense “Public Citizen”³. La misma resalta el hecho de que en la Cámara de Representantes 16 puestos ocupados por congresistas con posición “anti-comercio justo”, fueron reemplazados por Representantes proclives al “comercio justo”, lo mismo ocurrió con seis puestos del Senado. El estudio señala además que en la Cámara, 11 Representantes con vocación “anti-comercio justo” fueron reemplazados por congresistas proclives al “comercio-justo”, lo mismo ocurrió en el Senado con un puesto. Por su parte, ningún Representante o Senador con posición pro “comercio-justo” fue reemplazado por uno “anti-comercio justo”.

El fin de los acuerdos bilaterales

Así las cosas, las perspectivas para que los EE.UU. avancen en negociaciones comerciales de forma bilateral con

pequeñas economías en desarrollo, tal y como lo ha hecho la administración Bush desde que obtuvo la TPA, son poco probables. La mayoría demócrata fustigó duramente este tipo de acuerdos durante la campaña electoral, inclusive, los análisis mencionados sostienen que dicho argumento les sirvió como herramienta para obtener más puestos en el Congreso. De hecho, Howard Dean, presidente del Partido Demócrata, se mostró escéptico con respecto a la firma de más acuerdos comerciales bilaterales afirmando tajantemente: “No creo que veamos nuevos acuerdos comerciales”. En el caso particular de los Acuerdos de Promoción Comercial (APC) que los EE.UU. firmaron con Perú y Colombia - a los que les resta culminar el proceso legislativo en los EE.UU. y Colombia - los demócratas sostienen que los estándares laborales son mucho más bajos que en EE.UU. y que un APC con estos países podría poner en peligro muchos puestos de trabajo en su país. Charles Rangel, representante demócrata y, previsiblemente, futuro presidente del Comité de Medios y Arbitrios, manifestó a la prensa su intención de renegociar el APC con Perú para fortalecer los estándares laborales del mismo. Por lo pronto, lo que estos países tienen seguro es la extensión de la Ley de Promoción Comercial Andina y Erradicación de la Droga (ATPDEA, por sus siglas en inglés), lograda el pasado 9 de diciembre en el Senado de los EE.UU. La misma será por seis meses para todos los países beneficiarios (Bolivia, Colombia, Ecuador y Perú), prorrogables por seis meses más para aquellos países que completen su proceso legislativo para aprobar un APC con los EE.UU.

Esto podría dejar en una posición vulnerable a Bolivia y Ecuador, quienes no han firmado un APC con los EE.UU. Las reacciones de aquellos países no se

han hecho esperar, y aunque en principio plantearon la posibilidad de establecer un frente común para abogar por la extensión de la ATPDEA por un plazo mayor, el Ministro de Planificación por el Desarrollo de Bolivia, Hernando Larrazabal cambió la perspectiva manifestando que su país iniciará las conversaciones con los EE.UU. en enero de 2007, con miras a la consecución de un “acuerdo comercial de largo aliento”. Por su parte, el presidente electo de Ecuador, Rafael Correa, manifestó a la prensa que su gobierno no negociará un acuerdo comercial bilateral con los EE.UU. y que, en su lugar, espera negociar una extensión de largo plazo de la ATPDEA con el próximo Congreso. Esta apreciación se ve respaldada por declaraciones de quien sería el próximo presidente del Comité de Finanzas del Senado de los EE.UU., Max Baucus, quien lamentó que la ATPDEA no fuera extendida por un año y adelantó que su partido intentará hacerlo cuando retome el control del Congreso en 2007. Adicionalmente, cabe recordar que históricamente la fracción demócrata ha apoyado los programas de preferencias comerciales para países en desarrollo, como también lo hizo recientemente con la extensión por dos años del Sistema Generalizado de Preferencias (de particular importancia para países del MERCOSUR como Argentina y Brasil quienes, aparte del trato de nación más favorecida, no cuentan con otro régimen de acceso preferencial al mercado de los EE.UU.), y la ampliación de la Iniciativa para la Cuenca del Caribe para el caso de Haití⁴.

¿Y la Ronda de Doha?

Los estudios anteriormente mencionados coinciden en que fueron pocos los nuevos miembros demócratas del Congreso que elevaron fuertes críticas a las negociaciones en el ámbito multilateral. En este caso el

problema parecería ser más bien de tiempo, debido a que la TPA, como mencionamos anteriormente, vence en julio del próximo año, fecha poco probable para que todos los Miembros de la OMC lleguen a un acuerdo final sobre la RdD (ver artículo “Lamy: con nuevas concesiones se podrá finalizar la Ronda de Doha” en este número). De esta forma, el Ejecutivo podría solicitar la extensión de la TPA únicamente para las negociaciones de Doha. Fuentes comerciales sostienen que la administración Bush bien podría seguir negociando en la OMC sin TPA - tal y como lo hizo de 1994 a 2002 - siempre y cuando gestione su obtención para el momento clave, la conclusión de la misma.

La Representante Comercial de los EE.UU., Susan Schwab, afirmó que el cambio de mando en el Congreso no afectaría la posición de los EE.UU. en la RdD. Agregó que para terminar con el *impasse* actual se requerirían compromisos más allá de las posiciones actuales en cuatro áreas: “mejoras sustanciales” por parte de la Unión Europea (UE), Japón y otros países del G-10 en reducciones arancelarias a productos agrícolas, especialmente para “productos sensibles” que serían eximidos de las reducciones completas de la fórmula general; mayores reducciones arancelarias para productos agrícolas de “países en desarrollo grandes”, inclusive aquellas para “productos especiales”; mayores reducciones en el apoyo causante de distorsión al comercio por parte de los EE.UU. y la UE; y reducciones en los aranceles para productos industriales en países desarrollados y países en desarrollo grandes. Esta afirmación de una posición de larga data, contrasta con la declaración realizada en la reciente cumbre del Foro de Cooperación Asia Pacífico (APEC), donde los 21 Estados miembro, incluyendo a EE.UU., acordaron “explorar cada posibilidad para alcanzar los avances necesarios en la oportunidad más cercana y poner el trabajo de Doha en curso a un resultado ambicioso y balanceado en 2007”. La declaración también mencionaba que los líderes de APEC estaban “listos para romper el actual *impasse*: cada uno de nosotros está comprometido a moverse más allá de nuestras actuales posiciones”.

Expiración del “Farm Bill”

Relacionado con el tema de las negociaciones multilaterales, el nuevo Congreso demócrata deberá tomar

importantes decisiones relacionadas al “Farm Security and Rural Investment Act” de 2002, mejor conocida como “Farm Bill” debido a que ésta debe ser reconsiderada en el 2007. Su decisión estará influenciada por su necesidad de aferrarse a sus nuevos partidarios de distritos rurales en vista de las elecciones presidenciales en 2008. Al igual que los republicanos, es improbable que los demócratas soliciten una reducción significativa en el gasto agrícola, y bien pueden apoyar la sugerencia del Secretario de Agricultura, Mike Johanns, de reescribir – más que extender – la actual “Farm Bill”, que expira en julio de 2007. Dado el exitoso fallo que Brasil consiguió en la OMC contra los subsidios estadounidenses al algodón, el secretario Johanns ha enfatizado la importancia de reestructurar los subsidios agrícolas con el fin de evitar continuar programas centrados en el desempeño sobre cultivos altamente subsidiados tales como el arroz. Dentro de las opciones que él ha planteado está el incrementar los pagos directos desvinculados de la producción y un mayor uso de los programas de conservación, los cuales se clasificarían como apoyos dentro del Compartimiento Verde, sobre el que no existen límites. Sin embargo, algunos subsidios causantes de distorsión al comercio tal vez podrían ser también incrementados. Esto se debería a que los actuales pagos que realizan los EE.UU. bajo el Compartimiento Ámbar, suman cerca de dos terceras partes de su límite consolidado.

Analistas de la política comercial de los EE.UU. han vinculado cualquier extensión potencial de la TPA con una extensión paralela de la “Farm Bill” tal como está actualmente. Muchos visualizan un potencial acuerdo bipartidario, para reescribir la legislación sobre gasto agrícola, como un reconocimiento implícito de que los legisladores no consideran que sea posible progresar en las negociaciones de la RdD de forma suficiente como para garantizar el mantenimiento del poder de la Administración para concluir acuerdos comerciales del tipo “tómelo o déjelo”.

Según Collin Peterson - quien probablemente será el próximo presidente del Comité de agricultura de la Cámara de Representantes - la idea es que la nueva ley agrícola se parezca a su predecesora, manteniendo el *status quo*. Sus declaraciones a la prensa han sido desalentadoras para los Miembros de la OMC debido a que según él, la RdD está “muerta en el agua probablemente por la duración del próximo Farm Bill”⁵.

La “liberalización competitiva”

A partir de 2001 la administración Bush anunció la búsqueda de al menos cuatro grandes objetivos dentro de lo que llamó “liberalización competitiva” con la ayuda de la firma de acuerdos comerciales bilaterales y otros instrumentos de política comercial. Los mismos se podrían resumir en⁶: i) inducir a una mayor competencia por el acceso al gran mercado estadounidense y, de esta manera, incentivar a los países a abrir sus economías a las empresas y agricultores estadounidenses; ii) incentivar a que otros países adopten regulaciones y leyes comerciales “amigables con el mercado” según el punto de vista estadounidense, o, al menos, la adopción de regulaciones a las que los intereses corporativos de los EE.UU. se puedan ajustar de forma más fácil; iii) animar a los otros países a apoyar objetivos militares y de política exterior de los EE.UU. y, más ampliamente, lo que se podría llamar adoptar los “valores estadounidenses”; y, iv) reafirmar y reforzar la influencia y agenda estadounidenses sobre el rumbo del sistema mundial de comercio.

El panorama actual muestra que previsiblemente el próximo Congreso estadounidense podría dar un fuerte golpe de timón a la estrategia de “liberalización competitiva” aplicada por la Administración Bush a partir de 2001, por lo que la misma deberá reconsiderar sus objetivos o sus herramientas.

¹ Mecanismo mediante el cual el Legislativo estadounidense autoriza al Ejecutivo a negociar acuerdos comerciales bajo ciertas condiciones, y se compromete a rechazarlos o aprobarlos sin modificaciones.

² Evennett, S. & Meier, M. (2006). *The U.S. Congressional Elections in 2006: What Implications for U.S. Trade Policy?*. St.Gallen, Suiza: Universidad de St. Gallen.

³ Public Citizen. (2006). *Election 2006: No to Staying the Course on Trade Demand for New Trade Policy, Rejection of NAFTA Model a Winning Issue Nationwide with Fair Traders Making Unprecedented Gains*. Washington DC.

⁴ Ver: EE.UU. extiende y amplía beneficios comerciales para países latinoamericanos. (2006, 19 de diciembre). *PUENTES Quincenal*. Volumen III, Número 23.

⁵ Looker, Dan. (2006). Peterson plans a sequel to 2002 farm bill. *Agriculture Online*.

⁶ Ver: Evennett, S. & Meier, M. (2006). *An Interim Assessment Of The U.S. Trade Policy Of “Competitive Liberalization*. St.Gallen, Suiza: Universidad de St. Gallen y Zoellick, Robert. (2003). Carta a David M. Walker, Comptroller of the United States United States General Accounting Office. Washington DC: United States Trade Representative.

La cuarta generación de los acuerdos de inversión

Este artículo examina posibles contenidos de acuerdos bilaterales de inversión de cuarta generación que superen el enfoque economicista de los actuales acuerdos. Si bien es cierto que lo ideal sería la adopción de un convenio multilateral que regulara el flujo de inversiones Norte-Sur - de forma tal que los países en desarrollo no quedaran a merced del mayor poder de negociación de países más fuertes en negociaciones bilaterales - lo cierto es que tal acuerdo no parece una realidad en el futuro cercano. Por lo tanto, ante la bilateralidad imperante en las negociaciones comerciales, se proponen contenidos que apoyen un vínculo verdadero entre el desarrollo sostenible y la inversión extranjera directa en cuatro temas controversiales: la definición de inversión, la expropiación indirecta, el mecanismo de resolución de disputas y los requisitos de desempeño.

Durante los últimos 20 años, las políticas latinoamericanas han enfatizado la liberalización de sus economías como una de las principales formas para atraer inversión extranjera directa (IED). La esperanza ha sido que la IED contribuya al desarrollo local mediante el aumento del empleo, encadenamientos locales, aumento de la recaudación fiscal y transferencia de tecnologías. Así, los países de la región han suscrito más de 400 acuerdos bilaterales de inversión (ABI) con terceros países, sobre todo a partir de 1990.

El motor tras la explosión de los ABI ha sido la expectativa de que promuevan un mayor flujo de IED. ¿Ha sido así? Un análisis estadístico agregado de la IED no revela un impacto significativo de los ABI en la determinación de los flujos de capital¹. ¿Por qué? Por que los elementos clave que incentivan la llegada de inversiones tienen que ver más con otros factores tales como el tamaño del mercado, la estabilidad económica y política, el nivel de educación, la infraestructura, los recursos naturales y las telecomunicaciones, todos factores que preexisten a los ABI. Los ABI realmente funcionan como promotores de inversión cuando las condiciones económicas en el país receptor son favorables, no a la inversa.

En la acera de enfrente, quienes se oponen a este tipo de acuerdos no sólo argumentan que los ABI no necesariamente aumentan la inversión, sino que la inversión, si llega, lo hace amparada en la reducción de la capacidad de los países en desarrollo para regularla². Según ellos, aumentan así los riesgos de una inestabilidad financiera, de una fallida industrialización y de un impacto nocivo en el ambiente, en el desarrollo humano y en las condiciones laborales. Aún más, en casos específicos, como la inversión de INTEL en Costa Rica – la inversión más importante en

alta electrónica en la historia de América Central – se realizó sin que mediara acuerdo de inversión alguno³.

Entonces, ¿realmente necesitamos más ABI en Latinoamérica? La respuesta no es afirmativa ni negativa, sino más bien cualitativa: necesitamos *mejores* ABI, acuerdos de cuarta generación que realmente coadyuven al desarrollo sostenible⁴. Esta cuarta generación se debe enfocar en atraer inversores extranjeros que respondan a las prioridades nacionales del desarrollo.

Hay varias razones para impulsar acuerdos de cuarta generación. En primer lugar, la competencia mundial con Asia por la atracción de inversiones es cada vez más alta. Un ABI es siempre una excelente carta de presentación para la promoción de un país en desarrollo, pues se está enviando señales claras y contundentes de que la inversión es bienvenida y será resguardada. En segundo lugar, se ha demostrado que luego de la estabilidad de los factores económicos mencionados, la aplicación de políticas estatales de incentivos sigue jugando un rol importante en la atracción de empresas⁵. Dentro de estas políticas, no son las exoneraciones fiscales los instrumentos más exitosos, sino la eliminación de barreras para la operación de las empresas dentro de un país. En este sentido, los ABI constituyen el mecanismo por excelencia para este objetivo. En tercer lugar, un ABI que encause adecuadamente la IED hacia objetivos nacionales de progreso podría contribuir verdaderamente al desarrollo sostenible de la región, por el rango suprallegal que tienen los tratados internacionales dentro de los regímenes jurídicos locales.

La pregunta clave entonces es: ¿cómo lograr un ABI que le permita a la compañías extranjeras alcanzar sus objetivos corporativos y al mismo tiempo retener el

suficiente margen de maniobra para que el Estado persiga los cambiantes objetivos de desarrollo sostenible que considere apropiados?

El concepto de flexibilidad

En general, en un ABI existe un primer tipo de normas relacionadas con la liberalización, que involucra la eliminación de barreras para la entrada y operación de compañías y el trato nacional para empresas extranjeras (tratamiento pre-admisión). Un segundo tipo de normas tiene que ver con la protección de la IED contra medidas gubernamentales potencialmente dañinas: impuestos discriminatorios, violación de derechos de propiedad intelectual, negación de licencias y permisos, privación de la propiedad, libre transferencia de capital y ganancias fuera del país, empleo de personal extranjero (tratamiento post-admisión). Lo fundamental es que ambos tipos de regulaciones deberían ser diseñadas para permitir una constante interacción con políticas nacionales de desarrollo que pueden cambiar a través del tiempo. En otras palabras, estamos hablando de *flexibilidad* como promotor del desarrollo sostenible. El concepto de flexibilidad debe ser abordado desde cuatro ángulos, según examinaremos a continuación.

1) Objetivos de desarrollo

Los ABI deberían incorporar la promoción del desarrollo sostenible como objetivo principal del acuerdo y las formas específicas en cómo se espera que la inversión contribuya a esto. Independientemente de la redacción o la ubicación dentro del texto (preámbulo o disposiciones sustantivas), lo más importante es que quede suficientemente claro que el desarrollo sostenible debe poder ser utilizado como criterio para determinar la interpretación correcta del tratado en negociaciones,

aplicación y particularmente ante una corte internacional en caso de arbitraje. El desarrollo sostenible se convertiría así en un criterio para la interpretación y aplicación del ABI y no en una mera declaración de intenciones.

2) ¿Qué es una inversión?

La definición de qué es una inversión, es fundamental pues define el ámbito de aplicación del tratado. La mayor parte de los ABI existentes, cuyo propósito principal consiste en proteger las inversiones actuales y futuras entre las partes, contiene una definición amplia y basada en los activos, que incluye la IED y las inversiones de cartera⁶. Se ha dicho que los países en desarrollo defenderían mejor sus intereses con una definición restringida de inversión en lugar de una definición amplia⁷. Al delimitar el concepto, la capacidad de maniobra de un Estado se ve ampliada, pues tiene un margen mayor para tomar las políticas que mejor le parezcan sin preocuparse de incumplir un tratado. No obstante, esta podría ser una posición simplista pues una definición muy restringida tiene la desventaja de desincentivar todo ese flujo de inversión que no está cubierto por el tratado. Tal vez habría que tomar una definición *amplia* con respecto a las inversiones establecidas pero *restringida* con respecto a la admisión de nuevas inversiones. Estamos hablando de nuevo del concepto de *flexibilidad*.

El mecanismo sería el siguiente en un caso hipotético. Un país latinoamericano establece su plan de desarrollo sostenible 2007-2017. En el plan se establecen las áreas en donde la inversión extranjera es deseable y bienvenida y qué se entenderá por inversión. No obstante, al finalizar el decenio, el siguiente plan de desarrollo 2017-2027 podría cerrar las puertas a las inversiones de la década anterior y más bien incentivar otro tipo de IED para desarrollar zonas diferentes de la economía, a partir de una evaluación del impacto de la IED previa. Con base en esta evaluación, el nuevo plan podría extender o restringir la definición de nuevas inversiones. Aún así, las inversiones admitidas durante la primera década se seguirán protegiendo durante todo el lapso que estén presentes en el país. Nos aseguramos así estabilidad en el clima de inversión y margen de maniobra para el Estado, pues se podrá definir qué tipo de inversión extranjera podrá ingresar libremente (lista positiva), o excluir ciertos sectores de la economía (lista negativa).

3) ¿Cual debería ser el límite entre las políticas públicas legítimas y las que no lo son?

Se ha argumentado que, para lograr objetivos tales como la protección del ambiente, a menudo las regulaciones estatales disminuyen el valor de las inversiones sin que se llegue a configurar una expropiación directa. Por lo tanto, el concepto de expropiación en muchos ABI no solo incluye la toma deliberada de posesiones (expropiación directa), sino también la interferencia en el uso de la propiedad que tiene como efecto privar al propietario, en todo o en parte, del uso de los beneficios razonables y esperables que su inversión hubiera generado (expropiación indirecta)⁸. Así, cuando la interferencia estatal viola las expectativas legítimas de los inversionistas, se ha considerado necesario compensarlos sin importar la legitimidad de la intervención estatal en aras del bien común⁹.

Los acuerdos de cuarta generación deberían asegurarse de diferenciar entre expropiaciones indirectas sujetas a indemnización y expropiaciones indirectas no sujetas a indemnización por causa de interés público. Ahora bien, el tema fundamental es: ¿cuándo indemnizar y cuándo no? Los países en vías de desarrollo deben negociar acuerdos mediante los cuales aquellas expropiaciones que provienen de normas neutrales, no discriminatorias, apegadas al principio de legalidad y por causa de utilidad pública no sean susceptibles de indemnización, pues se impone un interés público superior. ¿Por qué no debería haber indemnización? Porque estamos hablando de casos de supremo interés público y la obligación de indemnizar podría actuar en la práctica como un freno para la acción pública - necesaria en aras del bien común - particularmente si el monto a indemnizar es potencialmente alto. Claramente, la expropiación indirecta o regulatoria debe tener un carácter excepcional.

4) Mecanismos para la resolución de disputas

En cuanto al tema de resolución de disputas, la cuestión fundamental es: ¿Es necesario acordar un procedimiento de arbitraje supranacional obligatorio para resolver las disputas inversionista estado? La realidad de las negociaciones comerciales recientes indica que será muy difícil para un país latinoamericano sustraerse de los sistemas de arbitraje

obligatorio, tan populares en los últimos diez años. En general, los arbitrajes son generalmente más rápidos que los procedimientos judiciales nacionales y el clima de negocios actual requiere de soluciones expeditas. Sin embargo, los países han quedado prácticamente a merced de los inversionistas, quienes no tienen sanciones por litigios temerarios o poco fundados.

Actualmente la mayoría de los tribunales arbitrales debe definir primero la admisibilidad de una demanda contra un Estado pero solamente a partir de criterios jurisdiccionales. Una vez que se recibe una demanda, el tribunal arbitral revisa si tiene jurisdicción para adjudicar. Esta determinación se da primordialmente a partir de la existencia o no de un consentimiento expreso o tácito de las partes. El problema es que no se examinan requisitos de admisibilidad con respecto al fondo de la cuestión. Debería existir una serie de restricciones que permitan determinar si una demanda tiene suficiente mérito *prima facie*, como para iniciar procedimientos internacionales. Solamente los casos más serios -que involucran violaciones groseras de los estándares internacionales acordados en un ABI -deben ser motivo de litigio internacional. Para el resto, existe la jurisdicción nacional.

Finalmente, es importante permitir y considerar la incorporación de *amicus curiae* en un arbitraje sobre inversiones, mediante un procedimiento para regular este tipo de participación. Si bien en algunos fallos arbitrales recientes se ha admitido la participación de terceros, esto se ha dado por una concesión graciosa de tribunales arbitrales progresistas y no por mandato legal expreso¹⁰. Se debería legitimar la participación de ciudadanos y grupos organizados para que puedan presentar sus argumentos legales a favor o en contra de las tesis de los demandantes. En última instancia, en caso de un resultado negativo para un Estado, son todos los habitantes de ese país quienes terminarán pagando las indemnizaciones por medio de sus impuestos.

5) El uso de requisitos de desempeño

Los requisitos de desempeño son disposiciones que se les imponen a los inversionistas tales como, porcentajes de contenido local, cantidad de exportaciones, sociedades en participación, transferencia de tecnologías y empleo de nacionales. En

los años 70 y 80 este tipo de requerimientos fueron ampliamente utilizados por países industrializados. Actualmente, la incidencia más alta se concentra en países como China, Brasil, India y Rusia, todos con economías en transición y mercados muy grandes.

Se ha detectado una tendencia a la baja en su uso y una transformación de requisitos obligatorios a incentivos para la inversión¹¹. Esta tendencia se debe a que por ejemplo, algunos tipos de requisito fueron declarados ilegales por el Acuerdo sobre las Medidas en materia de Inversiones relacionadas con el Comercio (MIC) de la Organización Mundial del Comercio, así como el hecho de que los mismos pueden funcionar como desincentivo para invertir en un país. En el clima actual de búsqueda agresiva de inversión, este es un lujo que muchos países no se quieren permitir.

En realidad no existe un consenso sobre si estos requisitos ayudan al desarrollo o si más bien causan distorsiones al comercio y a la inversión. Existe evidencia que indica que los mismos pueden ser efectivos. Por un lado, algunos estudios han encontrado efectos positivos en el caso de requisitos de contenido local mínimo¹², rendimientos en las exportaciones¹³ y sociedades en participación ("joint ventures")¹⁴. En todos los casos, además de los requisitos existía gran claridad en los objetivos planteados, políticas efectivas que apoyaban el desarrollo de empresas locales e instituciones ágiles en el manejo de estas políticas.

Al contrario, otros estudios han encontrado que medidas de este tipo imponían costos sustanciales en las empresas, sugiriendo que los resultados no eran eficientes¹⁵. Tal vez lo importante aquí es entender que el uso de requerimientos de rendimiento, ya sean obligatorios o voluntarios, podrían todavía jugar un rol pro desarrollo en algunos casos específicos, particularmente en aquellos países con una institucionalidad fuerte y políticas de desarrollo claras¹⁶. Por lo tanto, respetando los compromisos del MIC, los ABI de cuarta generación deberían mantener esta opción de política abierta para casos concretos y no cerrarse *ad portas*.

Conclusiones

Los ABI se seguirán multiplicando y profundizando en los años por venir debido a la necesidad de atraer inversiones y la creencia de que son el mecanismo

apropiado para ello. Por lo tanto, se seguirán incrementando las tensiones entre aquellos que tratan de reservar para el Estado espacios de regulación y aquellos que buscan sujetarlo a normas internacionales como medida para reducir su injerencia y facilitar así los negocios. Si el objetivo fundamental de la IED es lograr el desarrollo de los países receptores de inversión, será necesario adoptar una nueva forma de negociar los ABI, de forma tal que el desarrollo sostenible se constituya en fuente de interpretación y aplicación. En este sentido, el concepto de flexibilidad, unido a la generación de verdaderos planes nacionales de desarrollo, deberán ser las fuentes de obligaciones si queremos una cuarta generación de tratados que realmente potencien las condiciones locales.

¹ *World Investment Report*. (1998). United Nations Conference on Trade and Development, United Nations, p. 121.

² *El Traje Nuevo del Emperador*. (2004). Informe de Oxfam internacional. Disponible en http://www.oxfam.org/es/files/bp290403_46_omc.pdf

³ Por supuesto que se negoció un contrato en donde se le ofreció a la compañía una serie de condiciones tales como mejores precios en electricidad, pero no se trató de un ABI tal y como lo conocemos.

⁴ En la primera generación de acuerdos de inversión, los países liberalizaron sus regímenes IED y adoptaron una política de mercado amigo. En los ABI de segunda generación, los gobiernos fueron más lejos y buscaron atraer la IED mediante desgravaciones arancelarias y haciendo un "marketing" de sus países. Esta acción llevó a la creación de agencias nacionales de inversión. La tercera y actual generación de ABI incorpora nuevas actividades comerciales, incorporando temas como servicios, inversiones, compras públicas, cooperación, medio ambiente y mecanismos de solución de controversias, entre otros.

⁵ Banga, R. (2002). Impact of Government Policies and Investment Agreements on

FDI Inflows to Developing Countries: An Empirical Evidence. Council for Research on International Economic Relations, p. 33.

⁶ Generalmente se excluye de la definición de inversión los movimientos de capital que sean meras transacciones financieras con fines especulativos, contratos comerciales para la venta de bienes o servicios, créditos concedidos a un Estado, o préstamos que no estuviesen directamente relacionados con una inversión. Otros acuerdos incluyen una definición de inversión "basada en la empresa", que comprende el establecimiento o adquisición

de una empresa comercial y la participación en el capital que dé al inversor el control de la empresa. En este sentido véase el Tratado de Inversión de 1988 entre Estados Unidos y Canadá.

⁷ Cantos de Sirena. (Junio, 2006). Informe de Oxfam, No. 90. Disponible en http://www.oxfam.org/es/files/cantos_sirena/download.

⁸ *Metalclad Corp. v. Mexico*, Arb(AF)/97/1, 5 ICSID Reports, 209.

⁹ Ver Caso Santa Elena, Caso ICSID No. ARB/96/1, Sentencia del 17 de febrero del 2000. También *World Investment Report*. (2003). United Nations Conference on Trade and Development, United Nations, p. 112.

¹⁰ *Methanex Corporation vs. the United States of America*, Decisión of the Tribunal on Petitions from Third Parties to Intervene as Amicus Curiae, January 15th, 2001, página 23.

¹¹ *International Investment Agreements, Key Issues*. (2004). United Nations Conference on Trade and Development, United Nations, Vol. III, Chapter 3.

¹² Balasubramanyam, V.N. (1991). *Putting TRIMs to good use*, *World Development* 19, pp. 1215-1224. Wong, P. K. (1992). Technological development through subcontracting linkages: evidence from Singapore, *Scandinavian International Business Review*, No. 1, pp. 28-40. Halbach, A. (1989). Multinational enterprise and subcontracting in the third world: a study of inter-industrial linkages. International Labour Organization.

¹³ Moran, T. (1998). *Foreign Direct Investment and Development*. Institute for International Economics, Washington D.C.; Kumar, N. (2001). WTO's emerging investment regime: way forward for Doha ministerial meeting, *Economic and Political Weekly*, No. 36, pags. 3151- 3158.

¹⁴ Ver *International Investment Agreements, Key Issues*. (2004). United Nations Conference on Trade and Development, United Nations, Vol. III, Chapter 3.

¹⁵ Ver en general Moran, T. (2002). *The relationship between trade, foreign direct investment, and development: new evidence, strategy, and tactics under the Doha development agenda negotiations*. Asian Development Bank; Ernst, D., Ravenhill, J. (2000). *Globalization, convergence, and diversity: the Asian production networks of Japanese electronics firms*. En M. Borras, D. Ernst and S. Haggard, eds., *Rivalry or Riches: International Production Networks in Asia*. Cornell, NY: Cornell University Press, pags.226-256; Ramachandran, V. (1993). *Technology transfer, firm ownership and investment in human capital*, *Review of Economics and Statistics*, No. 75, pp. 664-670; Urata, S. y Hiroaki, K. (2000). Intrafirm technology transfer by Japanese manufacturing firms in Asia, en Takatoshi Ito and Anne O. Krueger, eds., *The Role of Foreign Direct Investment in East Asian Economic Development*. Chicago: University of Chicago Press), pags. 49-79.

¹⁶ Ver *World Investment Report*. (2003). United Nations Conference on Trade and Development, United Nations, p. 112.

La disputa del banano abre una nueva brecha

El 14 de diciembre, la Unión Europea (UE) y Ecuador iniciaron las consultas en la Organización Mundial del Comercio (OMC) en un intento de resolver la disputa sobre el banano. Durante estas discusiones, el primer paso en el procedimiento de solución de disputas de la OMC, las partes examinarán el reclamo de Ecuador que sostiene que el régimen de importación de la UE de banano es discriminatorio, y viola los anteriores fallos de la OMC. La solicitud de Ecuador se basa en tres puntos esenciales: (i) saber si los diferentes aranceles a la importación del banano, aplicados por la UE, a los proveedores "nación más favorecida" (NMF) y a los países de África, Caribe y Pacífico (ACP), son consistentes con la obligación de tratamiento NMF del GATT; (ii) saber si el contingente libre de aranceles, reservado exclusivamente a los países ACP, es consistente con el art. XIII sobre restricciones cuantitativas del GATT, y; (iii) si la nueva tarifa NMF es compatible con las normas relacionadas con los cambios en las listas de concesiones de los Miembros.

La medida se inscribe bajo el párrafo 5 del artículo 21 del Entendimiento de Solución de Diferencias, a través del cual "en caso de desacuerdo en cuanto a la existencia de medidas destinadas a cumplir las recomendaciones y resoluciones o a la compatibilidad de dichas medidas con un acuerdo abarcado, esta diferencia se resolverá conforme a los procedimientos de solución de diferencias".

Todo indicaría que a las primeras consultas atendieron funcionarios de alto nivel y que las mismas se desarrollaron cordialmente. Las dos partes dijeron que deseaban resolver el asunto de manera amigable y sin tener que recurrir al proceso formal.

Luego de la solicitud del gobierno de Colombia, para asociarse a las consultas, muchos países productores han decidido hacer lo propio. Hasta el día de la fecha estos son: Jamaica, Camerún, Dominica, Cote de Marfil, Santa Lucía, San Vicente y las Granadinas, Surinam, Belice, Panamá y la República Dominicana. Los EE.UU., hogar de las principales empresas bananeras, también se sumó a las consultas.

Antecedentes

Luego de la pérdida de la extensa disputa en la OMC, en 2001 la UE acordó reemplazar su complejo sistema de importación de bananos,

por un régimen arancelario único para comienzos de 2006. Las cuotas debían ser abolidas por una nueva tarifa NMF, que iba a ser negociada con los socios comerciales. Se acordó también, que el nuevo arancel debería "al menos mantener [...] acceso total a los mercados para los proveedores de bananos NMF". Cuando las dos partes fracasaron en alcanzar una solución negociada, la UE unilateralmente estableció la tarifa en 176 euros por tonelada, y aumentó la cuota a 775.000 toneladas, libre de aranceles, para los países ACP.

Los exportadores NMF han argumentado en repetidas ocasiones que el arancel es demasiado elevado para garantizar el acceso a mercado que existía en 2005. Asimismo han manifestado que la medida es discriminatoria respecto de los proveedores no ACP y que la misma fue

"Todo indicaría que a las primeras consultas atendieron funcionarios de alto nivel y que las mismas se desarrollaron cordialmente. Las dos partes dijeron que deseaban resolver el asunto de manera amigable y sin tener que recurrir al proceso formal"

diseñada para proteger a los productores de las Islas Canarias y a los departamentos franceses de ultramar, como Guadalupe y Martinica. Los Miembros de la OMC, también cuestionaron la legitimidad de la cuota ACP, debido a que ellos habían aceptado la implementación del fallo, por parte de la UE, basados en un entendimiento que decía que el futuro régimen de importación del banano iba a estar libre de cuotas.

Cuando el arancel de 176 euros por tonelada fue anunciado, la UE dijo que iba a monitorear los flujos comerciales de los proveedores NMF y ajustar el arancel, en caso de que la información demostrara que las importaciones NMF disminuían. El asunto volvió a tratarse durante la Conferencia Ministerial de Hong Kong. En esa ocasión la UE y los productores NMF de bananos acordaron finalmente continuar con la mediación, comenzada en ese momento, bajo los "buenos oficios" del Ministro de Relaciones

Exteriores de Noruega, Jonas Gahr Store. Ese proceso continúa llevándose a cabo fuera de la OMC, pero según Ecuador no había demostrado progresos importantes.

Ganancias dispares entre los productores NMF

Los datos de la UE reflejan que durante el período enero-julio 2006 los productores NMF aumentaron sus ganancias en un promedio de 7%. El crecimiento se distribuye de manera desigual, con un aumento del 16.4% en las exportaciones de Costa Rica, seguidas por un 3.7% respecto de Ecuador y 1.4% para Colombia. Las exportaciones de Panamá, cayeron un 4%. La Comisario para la agricultura de la UE, Mariann Fischer Boel, dijo que los números indican que el nuevo sistema fue "justo y que funciona bien".

Una fuente que conoce el tema, dijo que los datos del mismo Ecuador mostraron una caída del 2.5%, durante el período enero-septiembre 2006, respecto de los cargamentos de bananos hacia la UE. Para Ecuador, el banano es el segundo producto de exportación, luego del petróleo. En el 2005, las exportaciones del banano ascendieron a 1.085 miles de millones de dólares.

Las exportaciones de los ACP crecen de forma robusta

Siempre de acuerdo con los datos de la UE, las importaciones de los países ACP aumentaron un 18%,

durante el período enero-julio 2006. Mientras que los más grandes exportadores registraron importantes ganancias (31.3% para Camerún, 27% para la República Dominicana y 3.1% para Costa de Marfil), algunos de los pequeños productores mostraron aun ganancias mayores, incluyendo un aumento del 155% para Jamaica, y más del 20% para Santa Lucía, y San Vicente y las Granadinas. El único Estado que sufrió una disminución en sus exportaciones fue la isla de Dominica.

Según la prensa local, el gobierno de Ecuador había manifestado que no obstante el volumen total de sus exportaciones hacia Europa pudieran haber crecido, el país había perdido el 6.4% de su cuota del mercado europeo.

Según la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación, el banano es el cuarto alimento cultivado con mayor valor comercial, luego del trigo, el arroz y el maíz.

Eventos

.....
Del 4-7 de enero 2007.
THIRD INTERNATIONAL
CONFERENCE ON
ENVIRONMENTAL, CULTURAL,
ECONOMIC AND SOCIAL
SUSTAINABILITY Lugar:
 Universidad de Madras,
 Chennai, India. Información: info+S07@commongroundconferences.com <http://www.SustainabilityConference.com>

11 y 12 de enero 2007.
INTERNATIONAL
CONFERENCE ON DESIGN AND
PUBLIC POLICY: MARKETS FOR
CONGESTION AND CARBON
TRADING Lugar: Universidad de
 Essex. Colchester, Reino Unido.
 Información: cfox@essex.ac.uk,
<http://www.essex.ac.uk/eccl/>

Del 22 al 25 de enero 2007.
MEETING OF THE GROUP
OF TECHNICAL EXPERTS
ON AN INTERNATIONALLY
RECOGNIZED CERTIFICATE
OF ORIGIN/SOURCE/LEGAL
PROVENANCE. SECRETARIAT
OF THE CONVENTION ON
BIOLOGICAL DIVERSITY.
 Lugar: Lima, Perú. Información:
<http://www.biodiv.org/doc/meeting.aspx?mtg=ABSGTE-01>

Del 24 al 28 de enero 2007.
WORLD ECONOMIC FORUM
ANNUAL MEETING 2007.
 Lugar: Davos, Suiza. Información:
www.weforum.org/en/events/AnnualMeeting2007/index.htm

26 y 27 de enero 2007. **NINTH**
INTERNATIONAL WILDLIFE
LAW CONFERENCE. Lugar:
 Florida, USA. Información: <http://www.internationalwildlifelaw.org/programs2.shtml>, jiwlp@internationalwildlife.org

Del 15 al 17 de febrero 2007.
2ND GLOBAL CONFERENCE
ON SOCIAL RESPONSIBILITY:
CSR PLUS - STRATEGIES THAT
ENRICH THE POOR AND BUILD
CORPORATE BRANDS. Lugar:
 Vilamoura, Portugal. Información:
www.wcfcg.net, info@wcfcg.net

Exportaciones de PMA tendrán libre acceso al mercado brasileño

De acuerdo con funcionarios en Brasilia, el Gobierno brasileño planea conceder, a partir de 2007, el acceso libre de cuotas y aranceles a las exportaciones de los 32 países más pobres del mundo. Esta política comercial convertiría a Brasil en el primer país en desarrollo en conceder libre acceso a los bienes de los 32 países menos adelantados (PMA) Miembros de la Organización Mundial del Comercio (OMC). Durante la Conferencia Ministerial de la OMC en Hong Kong, llevada a cabo en diciembre de 2005, los Miembros concordaron que "los países desarrollados Miembros, y los países en desarrollo Miembros que se declaren en condiciones de hacerlo, convienen en implementar [...] el acceso a los mercados libre de derechos y de contingentes para los productos originarios de los PMA". Un detalle es que los Miembros podrán proteger hasta el tres por ciento de sus líneas arancelarias del acceso irrestricto a sus mercados. En esa ocasión, los críticos habían indicado que esta exención sería suficiente para cubrir la totalidad de los productos que los PMA pueden exportar en forma competitiva.

En principio el acceso irrestricto debería comenzar "no más tarde" del inicio del periodo de implementación de la Ronda de Doha. Sin embargo con la Ronda en situación de suspenso, los Miembros no fueron obligados a ejecutar las decisiones tomadas en Hong Kong. Los Estados Unidos (EE.UU.) relacionaron explícitamente el acceso libre de derechos y contingentes a las exportaciones de PMA, a la conclusión de la Ronda.

El Instituto de Investigación Internacional para Política Alimentaria (IFPRI, por sus siglas en inglés) estimó que los PMA, junto con otros ocho países de bajo ingreso, tendrían un aumento de US\$7 mil millones en su renta real, si todos los países de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) concedieran acceso libre de derechos y contingentes para todas sus exportaciones.

Cobertura aún debe ser determinada

Los grupos industriales brasileños – en particular los sectores textil, electrónico, químico y de equipamientos para maquinarias – solicitaron que alrededor de 1300 productos, fueran designados como "sensibles". Por su parte, el Gobierno estaría dispuesto a aceptar que solo 900 productos sean clasificados bajo tal categoría.

La mayor preocupación entre los grupos industriales de Brasil, es que los PMA puedan transformarse en un medio para que las

exportaciones chinas ingresen al mercado brasileiro libres de cuotas y aranceles. El primero de diciembre, el periódico Valor Económico relató que el sector industrial estaba haciendo *lobby* en el gobierno para que este fuera más rígido en cuanto a los requerimientos de las reglas de origen. Los industriales quieren que, como mínimo, el 50 por ciento del valor de un producto elegible sea añadido en un PMA, mientras que el gobierno propone que ese valor represente el 40 por ciento. Muchos PMA dependen de componentes extranjeros en sus procesos de producción y la Declaración de Hong Kong insta a los Miembros a "velar, por que las normas de origen preferenciales aplicables a las importaciones procedentes de los PMA sean transparentes y sencillas y contribuyan a facilitar el acceso a los mercados".

En respuesta a los intereses de la industria, un portavoz del Ministerio de Relaciones Exteriores de Brasil indicó que los PMA representan una fracción muy pequeña en las importaciones del país - US\$ 500 millones sobre un total de US\$75 mil millones -, de los cuales cerca de 70 por ciento fueron importaciones de petróleo desde Angola. El portavoz añadió que los países en cuestión son muy pobres y es improbable que se conviertan en plataformas de exportación de otros países.

No obstante, el portavoz no descartó la posibilidad de exceptuar al sector textil de la remoción de aranceles y de cuotas, en respuesta a las exigencias de ese sector, aunque dijo que la intención del gobierno era "dar tratamiento preferencial a todos los productos". Los fabricantes del sector textil están preocupados, sobre todo, debido al importante aumento de las importaciones de Bangladesh. Intereses similares llevaron los EE.UU. a insistir en el derecho de los países importadores de excluir el tres por ciento de las líneas arancelarias de la obligación de otorgar acceso libre de derechos y de contingentes a los productos de los PMA. El Gobierno brasileño continúa manteniendo reuniones con representantes de la industria para discutir sus preocupaciones sobre esta iniciativa.

Celine Charveriat, quien trabaja en la campaña para el Comercio Justo de Oxfam, remarcó que los fabricantes de países relativamente desarrollados, como Brasil, tienen poco que temer de las exportaciones de los PMA. "Con reglas de origen sencillas y transparentes, y un sistema aduanero que funcione correctamente, el abuso de las concesiones puede ser evitado fácilmente", agregó ella.

La protección de productos farmacéuticos y agroquímicos ('Productos regulados') en DR-CAFTA¹

Carlos Correa *

El presente documento examina las disposiciones del tratado de libre comercio suscrito por los países centroamericanos y República Dominicana con los Estados Unidos de América (DR-CAFTA) en relación con los nuevos y elevados estándares para los "productos regulados"², así como las posibles implicaciones. Finalmente, se proponen algunas medidas para mitigar el impacto negativo de esos estándares sobre la competencia y los consumidores, especialmente en relación con la salud pública.

Protección exclusiva de los datos de prueba: el régimen en la OMC y el DR-CAFTA

El artículo 39.3 del Acuerdo sobre los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio (ADPIC) exige a los miembros de la Organización Mundial del Comercio (OMC) proteger los datos de prueba³ presentados a las autoridades como condición para aprobar la comercialización de productos farmacéuticos o agroquímicos. Los datos de prueba sólo deben protegerse, según el Acuerdo sobre los ADPIC, en los casos en que las autoridades nacionales exijan su presentación como condición para la aprobación de comercialización de productos farmacéuticos o agroquímicos. Si las autoridades aceptan como referencia la aprobación concedida por un país extranjero, no se aplica dicha obligación.

Asimismo, el artículo 39.3 no exige la protección de datos ya divulgados. La protección es susceptible de aplicación únicamente a nuevas entidades químicas, esto es, compuestos que no han sido incluidos en un medicamento aprobado previamente en ninguna parte del mundo. Este concepto no incluye segundas indicaciones, nuevas formulaciones ni cambios en las dosis. Además, las autoridades reguladoras nacionales podrán exigir al solicitante, a fin de conceder la protección, que ofrezca pruebas de que la información para la cual se busca protección es el resultado de un esfuerzo significativo.

El artículo 39.3 exige a los países proteger los datos de prueba contra todo "uso comercial desleal". La protección se otorga contra prácticas comerciales deshonestas. Toda práctica expresamente exigida o permitida por la ley no puede considerarse

desleal, inmoral o deshonesto, conceptos que deben aplicarse con un alcance territorial pues no existe una 'moral' universal. Lo contrario implicaría una verdadera esquizofrenia jurídica (permitir o exigir por un lado, lo que se condena por otro). Por tanto, la concesión de la aprobación para la comercialización de un producto a un segundo competidor, con base en la similitud con respecto a un producto previamente aprobado, como lo disponen muchos países, no puede considerarse un "uso desleal" proscrito a la luz del artículo 39.3.

Régimen 'sui generis' de datos de prueba en el DR-CAFTA

El DR-CAFTA se desvía del estándar del Acuerdo sobre los ADPIC al establecer un régimen *sui generis* de protección, mediante un período de exclusividad de los datos de prueba presentados para el registro de productos farmacéuticos y agroquímicos. A diferencia del ADPIC, que claramente ubica la protección de los datos de prueba bajo el rubro general de la protección, en el marco de la competencia desleal respecto de la 'información no divulgada', el DR-CAFTA (como otros tratados de libre comercio recientemente suscritos por los Estados Unidos) prevé tal protección bajo el título de 'Medidas Relacionadas con Ciertos Productos Regulados'.

A tenor del artículo 15.10.1 (a) del DR-CAFTA, si se aprueba un medicamento o agroquímico 'original' en un país de Centroamérica, no se otorgará a una empresa productora de genéricos la aprobación al mismo producto durante los cinco años que transcurran a partir de la fecha de la primera aprobación del medicamento en ese país, o diez años cuando se trate de un agroquímico, ya sea

que se utilice la información presentada por la empresa innovadora o que la autoridad sanitaria sólo se base o repose en la existencia de tal aprobación previa en el mismo país.

Asimismo, el artículo 15.10.1 (b) del DR-CAFTA impide tanto el uso por la autoridad nacional de los datos de prueba presentados a una autoridad extranjera, como la posibilidad de *reposar* en la aprobación previa otorgada en un país extranjero. La protección de cinco o diez años se contará a partir de la fecha de aprobación del medicamento concedida al innovador en el territorio de la Parte, y no desde la fecha de la aprobación en la cual la autoridad nacional reposa.

Plazo de espera

En adición, el DR-CAFTA establece que una Parte podrá exigir que la empresa innovadora solicite la aprobación dentro de los cinco años posteriores a la obtención de la aprobación para la comercialización en el otro territorio. Si se estipulara esta condición, como un plazo mínimo, la empresa innovadora podría gozar de un período de protección de hasta diez o quince años (para medicamentos y agroquímicos, respectivamente) durante el cual ninguna otra parte podría, sin el consentimiento de la empresa innovadora, utilizar directa o indirectamente los datos de prueba pertinentes.

Nuevas entidades químicas

El artículo 39.3 del Acuerdo sobre los ADPIC exige a los países Miembro conceder protección a las "nuevas entidades químicas", es decir, moléculas que no han sido incorporadas con anterioridad a productos cuya comercialización ha sido aprobada en cualquier país. Sin embargo, el DR-CAFTA exige a los miembros

aplicar el concepto de “nuevas entidades químicas” en un sentido más amplio. Conforme con el artículo 15:10(1)(c) las “nuevas entidades químicas” incluyen entidades “que no hayan sido aprobadas previamente” en el territorio de la Parte que otorga la aprobación, sin límite de tiempo. En consecuencia, toda entidad química aprobada en cualquier momento en un país extranjero seguirá siendo “nueva” para una Parte del DR-CAFTA hasta que se registre en su territorio, incluso si esto sucede varios años después de la primera aprobación de comercialización en el mundo.

Información divulgada

El hecho de que el artículo 39.3 del ADPIC sea aplicable únicamente a la información no divulgada constituye una de las limitaciones importantes a su ámbito de aplicación. Empero, los datos de prueba requeridos para la aprobación de productos regulados son normalmente publicados. Como era de esperar, uno de los objetivos principales de la industria farmacéutica de Estados Unidos en la negociación de acuerdos comerciales, ha sido extender la prohibición de la utilización de los datos de prueba, incluso si se encuentran divulgados.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 15.10.1 (d) del DR-CAFTA “ninguna Parte podrá considerar la información accesible en el dominio público como datos no divulgados” *únicamente a los efectos de este párrafo*, es decir, en relación con la divulgación de datos “cuando sea necesario para proteger al público”. Pero “si cualquier información no divulgada sobre la seguridad y eficacia presentada a una Parte, o a una entidad que actúe en representación de una Parte, para efectos de obtener la aprobación de comercialización, es divulgada por dicha entidad, la Parte aún deberá proteger dicha información contra todo uso comercial desleal tal como se establece en este artículo.”

En lugar de ofrecer una definición clara de los elementos de un régimen *sui generis* para los datos de prueba divulgados y no divulgados, el DR-CAFTA ha creado una nueva ficción legal: la información libremente a disposición del público (por ejemplo, la información publicada en la página web de la Food and Drug Administration de los Estados Unidos) se considera como “no divulgada”. Por lo tanto, se hace explícito que la protección de datos es un régimen *sui generis* distinto del requerido por el artículo 39.3 del Acuerdo

sobre los ADPIC, a pesar de las reiteradas afirmaciones de la industria farmacéutica estadounidense en sentido contrario⁴.

Efectos del régimen sui-generis

Las consecuencias para la salud pública y la agricultura de estas disposiciones son importantes. La “exclusividad de datos” no confiere derechos de exclusión como una patente, pero crea una barrera elevada y eficaz a la competencia de los productos genéricos. Aún cuando se trate de un producto que nunca haya estado protegido o cuya patente hubiese caducado, mientras exista exclusividad, no puede aprobarse la comercialización a un fabricante de genéricos, excepto que el fabricante formule y desarrolle todo el conjunto de datos de prueba necesarios para obtener la aprobación. Esta opción es costosa, requiere mucho tiempo y plantea serias preocupaciones de tipo ético y económico. Duplicar las pruebas existentes no es sólo un derroche económico sino, en el caso de los medicamentos, también un hecho éticamente cuestionable, ya que implica poner en innecesario riesgo a personas para obtener resultados que ya se conocen.

La exclusividad de datos puede, además, dependiendo de la legislación nacional, hacer ilusoria la concesión de licencias obligatorias y el uso no comercial realizado por los gobiernos, pues por más que se autorice el uso de una patente bajo esas modalidades, el licenciataria no podría registrar un producto genérico sin incurrir en los costos necesarios para duplicar los datos de prueba, ni aun ofreciendo una compensación a quien desarrolló los datos. Por otra parte, los gobiernos generalmente no podrán esperar hasta que se obtenga un nuevo conjunto de datos de prueba para satisfacer sus necesidades de salud pública.

En un “entendimiento” del 5 de agosto de 2004, los países firmantes del DR-CAFTA expresaron su acuerdo común de que el capítulo sobre propiedad intelectual del DR-CAFTA no afecta la capacidad de esos países de “tomar las medidas necesarias para proteger la salud pública promoviendo medicamentos para todos” y “no impide la efectiva utilización de la solución ADPIC/Salud”⁵. Si bien dicho acuerdo ha sido presentado con la intención de asegurar la compatibilidad del DR-CAFTA con la Declaración de Doha, su valor es limitado, pues las disposiciones del tratado son vinculantes y el “entendimiento” no

impedirá necesariamente que una empresa titular de derechos bajo el DR-CAFTA apele a esas disposiciones para cuestionar una medida gubernamental destinada a permitir la competencia de medicamentos genéricos⁶.

Por otra parte, el entendimiento se refiere a la adopción de medidas que sean ‘necesarias’, lo que evoca el ‘test de necesidad’ del sistema GATT/OMC, y al VIH/SIDA, tuberculosis y malaria y otras epidemias y/o casos de extrema urgencia o emergencia nacional, y sugiere que la Decisión de la OMC del 30 de agosto es la principal herramienta para enfrentar aquellas circunstancias excepcionales⁷. Las garantías que ofrece ese entendimiento parecen insuficientes para que empresas de genéricos se arriesguen a comercializar productos que pueden ser objeto de prolongados y costosos litigios. Empero, una Parte podría interpretar que una situación de “urgencia” o “emergencia” nacional se da en circunstancias ordinarias de falta de acceso a medicamentos por altos precios u otras condiciones restrictivas.

Finalmente, la protección de datos (así como la ‘vinculación’ que se examina más abajo) crea un obstáculo para las importaciones paralelas, pues no podrían importarse productos que no estén aprobados por las entidades nacionales competentes.

Vinculación registro sanitario-patentes

Estados Unidos ha alcanzado en el DR-CAFTA otro objetivo perseguido de manera activa por su industria farmacéutica: vincular mediante el artículo 15.10.2 el registro de medicamentos a la existencia de patentes de productos farmacéuticos. La vinculación entre patente y registro farmacéutico apunta a impedir que la autoridad sanitaria conceda un registro a una versión genérica de un medicamento, cuando exista una patente sobre el producto. Esta prohibición, claramente “ADPIC-plus”, ignora que las patentes son derechos privados (como lo reconoce el Preámbulo del Acuerdo sobre los ADPIC) y que el hecho de que un producto determinado infrinja o no una patente es una cuestión legal completamente distinta a las cuestiones técnicas relativas a la seguridad y la eficacia de los medicamentos, las únicas por las que la autoridad sanitaria debe velar.

Las autoridades sanitarias carecen de los conocimientos y de la experiencia necesaria para evaluar si un producto farmacéutico infringe una patente y si ésta ha sido correctamente concedida. Por otra parte, como se analiza en la literatura⁸, las patentes de productos farmacéuticos cubren un amplio espectro y pueden emplearse (o ser objeto de abuso) para impedir la competencia de medicamentos genéricos. Las nuevas entidades químicas –cuya concepción y desarrollo exhiben una tendencia descendente desde la década de los noventa– representan una fracción mínima de las miles de patentes que se conceden cada año en relación con medicamentos conocidos, incluso los que ya están en el dominio público⁹. Las patentes en esta área comprenden, por ejemplo, formulaciones farmacéuticas, combinaciones de productos conocidos, isómeros ópticos, metabolitos activos, diferentes sales de sustancias conocidas, variantes de procesos de fabricación y polimorfos (distintas formas cristalinas del mismo producto).

Todos estos tipos de patentes protegen un “producto”. El DR-CAFTA no menciona que la vinculación patente-registro farmacéutico tendrá lugar únicamente cuando el segundo solicitante comercialice el producto tal como está patentado, ni que la conexión se aplique sólo con respecto a las patentes que amparan un principio activo¹⁰. En consecuencia, sobre la base de la obtención de nuevas patentes secundarias sobre formulaciones, sales, etc., la vinculación, si se la define ampliamente, podría impedir por largos periodos el registro de productos cuyo principio activo ya esté en el dominio público.

Efectos de la ‘vinculación’

Existe una contradicción evidente entre los intereses proteccionistas de la industria farmacéutica, consagrados en el DR-CAFTA, y los esfuerzos internacionales por garantizar el acceso a los medicamentos, en particular, en los países que no tienen capacidad para fabricarlos.

Al igual que con la protección de datos bajo derechos exclusivos, la vinculación patente-registro podría impedir el registro de un medicamento aún cuando la patente que lo protege fuera objeto de una licencia obligatoria o se la sometiera a uso gubernamental no comercial. En efecto, a menos que ello se prevea expresamente, la concesión de una licencia obligatoria

no eximiría *per se* de la prohibición impuesta sobre la autoridad sanitaria para otorgar registros a terceros. De esta forma, el DR-CAFTA podría neutralizar salvaguardas fundamentales (reconocidas en el Acuerdo sobre los ADPIC) que pueden emplearse para favorecer el acceso a medicamentos.

En tanto dure una patente, la “vinculación” impediría el registro de un producto genérico y el uso de una licencia obligatoria. Una vez vencida la patente, la misma restricción para el registro podría extenderse con base en la “exclusividad” de los datos. En efecto, el período de exclusividad de los datos puede superar, en muchos casos, el de la patente del producto, debido a que el DR-CAFTA establece un período de exclusividad de cinco, a los que se pueden sumarse cinco años del período de espera.

Conclusiones y recomendaciones

El DR-CAFTA niega el derecho de los países en desarrollo a utilizar plenamente las flexibilidades permitidas por el Acuerdo sobre los ADPIC. Los serios problemas de salud pública identificados por la Declaración de Doha y la pobreza que prevalece en la subregión sólo pueden agravarse con los estándares “ADPIC-plus” que impone el DR-CAFTA. Un puñado de empresas farmacéuticas y agroquímicas de Estados Unidos (y de otros países que eventualmente se benefician de la aplicación de la cláusula de nación más favorecida) incrementará sus beneficios, aunque probablemente en una cuantía irrelevante para sus ingresos globales –debido al tamaño reducido del mercado farmacéutico de DR y Centroamérica– y desproporcionada con la magnitud de los perjuicios que pueden ocasionar a las poblaciones de los países signatarios.

Dentro del limitado margen que el DR-CAFTA deja en materia de protección de datos, las Partes deberían adoptar medidas que mitiguen los efectos restrictivos de su articulado, tales como:

(a) prever que una licencia obligatoria o uso gubernamental no comercial incluirá la facultad de usar los datos de prueba correspondientes;

(b) autorizar expresamente el inicio de los trámites para la aprobación de un producto farmacéutico o agroquímico antes de la expiración del período de exclusividad de los datos de prueba;

(c) prever excepciones a la exclusividad de datos para casos de emergencia u otras razones de interés público;

(d) disponer la caducidad del plazo de exclusividad en caso de que el producto no se comercialice dentro de un plazo determinado e improrrogable (por ejemplo doce meses desde la aprobación) y cuando se determine que el beneficiario ha incurrido en abusos de sus derechos, por ejemplo, mediante precios excesivos o prácticas anti-competitivas;

(e) condicionar la protección a la presentación de la solicitud de aprobación de comercialización dentro de los doce meses de la primera solicitud en el cualquier otro país;

(f) establecer un control especial de precios para los productos sujetos a derechos exclusivos (patentes y datos de prueba).

En el caso de la vinculación registro sanitario-patentes, es posible también contemplar en su implementación medidas que reduzcan sus posibles efectos negativos sobre el acceso a medicamentos, tal y como lo ha hecho Chile.

Por una parte, dado que el artículo 15.10.2(a) establece que cada Parte ‘implementará medidas en su proceso de aprobación de comercialización con el fin de evitar que esas otras personas comercialicen un producto cubierto por la patente que abarca el producto’, sin definir la naturaleza de tales medidas, sería posible, por ejemplo, que la autoridad sanitaria establezca un registro donde los titulares de patentes deban listar aquellas que involucren productos farmacéuticos y que, en caso de identificarse una solicitud de registro para un producto listado, se informe tal circunstancia a un tribunal judicial para que tome las medidas que correspondieren. En relación con el artículo 15.10.2 (b) una posibilidad sería informar mediante una página web de la autoridad sanitaria los registros de medicamentos solicitados.

Por otra parte, la reglamentación nacional puede definir qué se entiende por ‘producto cubierto por la patente’. Como lo ha hecho México, puede limitar la vinculación a patentes sobre *ingredientes activos*, de modo de impedir el uso de patentes sobre invenciones triviales y de estrategias de ‘evergreening’ para dilatar el registro de productos genéricos. Finalmente, atento al interés público que subyace en la concesión de licencias obligatorias y en

las autorizaciones de uso gubernamental, debería examinarse el modo en que se exceptúan esos casos de la referida ‘vinculación’.

* *Director del Centro de Estudios Interdisciplinarios de Derecho Industrial y Económico (CEIDIE), Universidad de Buenos Aires.*

¹ Este documento fue preparado para el Diálogo Regional Sobre Propiedad Intelectual, Innovación y Desarrollo Sostenible, organizado por el proyecto UNCTAD e ICTSD sobre Propiedad Intelectual y Desarrollo Sostenible en cooperación con CINPE, el Instituto del Banco Mundial y la CEPAL, Costa Rica, 10 al 12 de mayo de 2006. El mismo fue revisado después del diálogo conforme a comentarios recibidos y resumido por el equipo editorial de PUENTES.

² Esta categoría incluye productos farmacéuticos y agroquímicos, cuya comercialización está sujeta a permisos estatales previos.

³ Dichos datos consisten en información científica basada en estudios sobre animales y humanos, referida a la seguridad y eficacia de nuevos medicamentos o nuevas aplicaciones de medicamentos conocidos.

⁴ Ver, por ejemplo, el Informe del Comité de Comercio e Industria para los Derechos de la Propiedad Intelectual (ITAC-15) sobre el TLC Perú-EE.UU., disponible en www.ustr.gov/.

⁵ Se refiere a la Decisión de la OMC del 30 de Agosto, 2003

⁶ El contenido del “entendimiento” es un elemento a ser tenido en cuenta para interpretar las disposiciones del tratado junto con el “contexto” (ver el artículo 31.3 (a) de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados) cuando aquellas presenten ambigüedades.

⁷ Health GAP, ‘Response to USTR Fact Sheet on CAFTA and Access to Medicines. Myths and

Realities: U.S. Pressure on Guatemala Regarding Data Exclusivity, CAFTA and Access to Medicines’, Feb. 10, 2005, disponible en

http://www.healthgap.org/press_releases/05/021005_HGAP_BP_CAFTA_guatemala.html.

⁸ Ver, p. ej., Carlos Correa, Trends in drug patenting. Buenos Aires: Corregidor; 2001; Médicos Sin Fronteras, Patentes de medicamentos en el punto de mira. Compartiendo conocimientos prácticos sobre las patentes farmacéuticas, 2003, disponible en www.msf.es

⁹ Ver Commission on Intellectual Property Rights, Innovation and Public Health [CIHealth, Innovation and Intellectual Property Rights, disponible en www.who.int.

¹⁰ Ver, p. ej., el Decreto del 19 de septiembre de 2003 de México, que limita la ‘vinculación’ a las patentes sobre la “sustancia activa o ingrediente activo”, reduciendo con ello el ámbito de la restricción a la competencia creada por aquella.

Transparencia ambiental y acuerdos de libre comercio en América Latina

Mónica Araya *

Este artículo se concentra en la difusión de instrumentos de transparencia en materia ambiental y su vínculo con los tratados de libre comercio (TLC) en la región latinoamericana. Analiza la experiencia de México en la utilización de estos instrumentos, para extraer lecciones para el resto de la región. Asimismo, estudia los efectos que los TLC que se han suscrito con los Estados Unidos (EE.UU.) y Canadá han tenido sobre la transparencia corporativa en materia ambiental.

Si uno le preguntara a un regulador si las emisiones tóxicas de una empresa deben ser información *pública o privada*, la respuesta dependerá de donde uno haga la pregunta. Si es en los EE.UU. o Canadá, por ejemplo, el regulador nos dirá que los ciudadanos tienen derecho a conocer cuánta contaminación tóxica llega a sus comunidades y quienes son los contaminadores. Hay una gran posibilidad que un regulador de América Latina responda que las empresas deben informar a las *autoridades* sobre los contaminantes que emite, pero que no necesariamente al público. Pero revelar los datos públicamente, y sobretodo, los nombres de los contaminadores “sería una medida demasiado drástica”. Esa fue la respuesta en América del Sur.

La cultura latina no favorece la transparencia sino la confidencialidad. Por eso la racionalidad del “derecho público a la información” presente en debates sobre responsabilidad corporativa en Europa del Norte o en los EE.UU. es un tema que en nuestra región aún sigue ignorado. Por ejemplo, en el debate del Norte, la pregunta clave no es si las empresas deben revelar públicamente información sobre su desempeño ambiental y social, pues la mayoría de empresas, especialmente las grandes, están de acuerdo que esa información debe ser

revelada a los accionistas y otras partes interesadas. Más bien, la pregunta es *cómo* ser transparente de forma que genere beneficios tangibles para la empresa. En América Latina, en contraste, la mayoría de las empresas no revelan públicamente ningún tipo de información social o ambiental. El año pasado, sólo 41 de las 250 compañías más grandes

“En América Latina... la mayoría de las empresas no revelan públicamente ningún tipo de información social o ambiental. El año pasado, sólo 41 de las 250 compañías más grandes operando en la región publicaron ese tipo de datos”

operando en la región publicaron ese tipo de datos¹. Si vemos las estadísticas de todas las empresas que publican reportes de sustentabilidad que siguen las directrices del *Global Reporting Initiative* (un marco internacional voluntario) sólo el 4 por ciento de ellas están basadas en América Latina — es decir, somos la región con el peor porcentaje².

El tema de la transparencia es difícil de ser tratado incluso desde una perspectiva de creación de valor para el accionista,

porque muchas empresas en la región no están cotizadas en las bolsas de valores y por lo tanto operan en la oscuridad. Si estas empresas no revelan información financiera, ¿por qué revelarían información social o ambiental? Irónicamente, incluso

“La cultura latina no favorece la transparencia sino la confidencialidad. Por eso la racionalidad del “derecho público a la información” presente en debates sobre responsabilidad corporativa en Europa del Norte o en los EE.UU. es un tema que en nuestra región aún sigue ignorado”

existen empresas latinoamericanas que son cotizadas en bolsas pero que otorgan derechos muy débiles a los accionistas minoritarios y por lo tanto éstos no tienen derecho a la información. Por lo tanto, la noción de que otros -como comunidades u organizaciones no gubernamentales (ONG)- tengan derecho a la información sobre impactos ambientales es un concepto aún muy controvertido en América Latina.

Dado el déficit de transparencia y de “disclosure” (nótese incluso la falta de una traducción adecuada al español), vale la pena hacer notar recientes desarrollos de instrumentos para aumentar la información sobre contaminantes tóxicos provenientes de empresas latinoamericanas.

Precedentes

En el 2001, el Congreso mexicano enmendó su principal ley ambiental para así posibilitar la creación de un *Registro de Emisiones y Transferencia de Contaminantes* (RETC). Esta ley requiere que las empresas midan, registren e informen la cantidad de químicos tóxicos transmitidos al aire, agua y tierra, así como las cantidades transferidas fuera de las plantas a través del reciclaje y desechos. Desde 1997, el RETC operaba voluntariamente – con resultados desalentadores – y en el 2001, el registro pasó a ser parte de un esquema más amplio llamado cédula de operación anual (COA). Esto quiere decir que en la actualidad si las compañías quieren trabajar en ciertos sectores especificados en la ley, es obligatorio obtener el COA³.

Después de una década de debates y controversias en México por causa del RETC (no todas resueltas aún) México se convirtió en el primer país en desarrollo en adoptar este tipo de instrumento⁴. En el 2005, después de varios años de trabajo técnico, el gobierno chileno anunció que su propio RETC estaría listo en el 2007.

Orígenes

Los RETC en América Latina son una adaptación del modelo “derecho al saber” creado en EE.UU. en los años ochenta (el Inventario de

Emisiones Tóxicas o *Toxic Release Inventory* o TRI⁵). Creado en 1986, el TRI ganó ímpetu después de la tragedia en Bhopal, India cuando una explosión accidental de una planta química estadounidense mató e hirió miles de personas en 1984. Buscando responder a un público preocupado por la posibilidad de tener un accidente similar en EE.UU., el Congreso de ese país aprobó una ley que garantiza a los ciudadanos estadounidenses el acceso a la información sobre emisiones tóxicas presentes en sus comunidades. Una vez que la información llegó al dominio público, varias ONG y la prensa utilizaron la información de manera pro-activa, por ejemplo, a través de la creación de *listados* que exponían los peores contaminadores de una comunidad, ciudad, o un estado⁶. Muchos de los peores contaminadores, como *DuPont*, redujeron sus emisiones, no por que el TRI lo exigiera sino en respuesta al escrutinio público. Esta lógica de la “regulación por la vía de la revelación” hizo que el TRI ganara popularidad rápidamente dentro y fuera de los EE.UU. El primer país en importar el modelo fue Canadá.

Durante los años noventa, gran parte de los países desarrollados adoptaron modelos de acceso a la información similares al TRI.

El concepto no llegó a países en desarrollo por casi una década. Por lo tanto, cabe preguntar ¿qué pasó en México (y luego en Chile) que llevó a la adopción del modelo TRI? ¿Por qué América Latina y no Asia? ¿Por qué en los noventa y no antes? En pocas palabras la respuesta es: acuerdos de libre comercio. Como es sabido, México firmó el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN) y Chile más adelante firmó tratados de libre comercio (TLC) bilaterales con Canadá y EE.UU..

Estos acuerdos, influenciados por la comunidad ambiental en los EE.UU. y Canadá, incluyeron mecanismos de cooperación ambiental que favorecieron la transferencia de la racionalidad del TRI al contexto latinoamericano.

Dilemas

Aunque la aprobación en México del RETC fue un paso decisivo, el paso fundamental fue garantizar que la ley se llevara a la práctica. Ha sido precisamente en la segunda parte donde México se quedó estancado por años. Justo al llegar al poder, la administración del Presidente Vicente Fox sorprendió a muchos cuando luchó para que el Congreso aprobara un RETC obligatorio en el 2001, en claro contraste con la administración saliente que prefería una versión voluntaria, la opción que defendía el empresariado mexicano.

Sin embargo, la confluencia de varios factores posibilitaron que México adoptara un modelo obligatorio: se respiraba un aire de cambio en el país con el recién llegado Presidente Fox, el entonces secretario de

“Dado el déficit de transparencia y de “disclosure” (nótese incluso la falta de una traducción adecuada al español), vale la pena hacer notar recientes desarrollos de instrumentos para aumentar la información sobre contaminantes tóxicos provenientes de empresas latinoamericanas”

ambiente defendía activamente un RETC obligatorio y una coalición de ONG dentro y fuera de México luchaba activamente para que el país garantizara el acceso de los ciudadanos a la información ambiental. Simultáneamente, la Comisión para

la Cooperación Ambiental del TLCAN (CCA) jugó un papel clave en persuadir - a través de la cooperación técnica - a los reguladores mexicanos de que un RETC voluntario sería inefectivo. La CCA se había propuesto desarrollar un inventario de emisiones a nivel norteamericano y sin un RETC en México, un inventario regional no sería viable. El trabajo de la CCA facilitó un espacio participativo para las ONG ambientalistas mexicanas que les permitió participar en el debate del RETC. Llegado el 2002, tanto fuerzas locales como externas lograron que el apoyo del RETC obligatorio fuera más fuerte que la oposición y escepticismo de algunos miembros del Congreso mexicano, de algunos reguladores y del empresariado.

Pero llegada la hora de la implementación, los procesos poco a poco se paralizan, como muchas veces ocurre en nuestra región. En México, los retrasos se combinaron con inesperados cambios de liderazgo en la secretaría de medio ambiente. Por ejemplo, el secretario más comprometido con el RETC quedó fuera de la administración Fox, y no fue hasta el 2004 que el Presidente mexicano firmó la reglamentación necesaria para llevar a la práctica lo aprobado en el 2001.

Otro obstáculo en el camino fue la falta de acuerdo sobre la lista de químicos que debían ser reportados por las empresas. Por años, reguladores, empresarios, ONG, y expertos en la materia debatieron este tema sin llegar a un acuerdo. Actualmente la lista contiene 104 sustancias contaminantes emitidas al ambiente: aire, agua, suelo y subsuelo o que son transferidas en el agua residual y/o en los residuos peligrosos. Esto representa un número mucho más pequeño de lo requerido en los otros miembros del TLCAN (650 químicos en EE.UU. y 268 en Canadá) pero es un precedente importante para el país y la región.

Los cambios legislativos que posibilitaron la existencia del RETC no requerían que el gobierno revelara al público los datos de emisión provenientes de las empresas. Sin embargo, la reglamentación adoptada en el 2004 sí requiere que la Secretaría del ambiente publique un informe anual que esté disponible en línea gratuitamente, con excepción de algunos datos que permanecerán confidenciales.

Las empresas que entreguen datos falsos podrían enfrentar sanciones dependiendo de la gravedad del delito. El primer informe fue publicado en la segunda mitad del 2006⁷.

¿Correrá el proceso chileno la misma suerte que el proceso mexicano? Seguramente existirán atrasos y controversias, pero dado que Chile tiene un perfil institucional más ágil, es probable que el proceso sea eficiente. Si un proceso de esta naturaleza se paraliza es, en gran medida, debido a la presión de la industria para frenar el acceso público a la información ambiental. Visto desde esta perspectiva, el proceso chileno avanzará en la medida que el empresariado chileno acepte que ha llegado el momento de operar con mayor transparencia en la esfera ambiental. La parálisis podría también venir si la comunidad ambiental chilena adopta posiciones intransigentes sobre la naturaleza del RETC.

“El modelo RETC llegó a América Latina por vía de los acuerdos de libre comercio. Es una transferencia bienvenida.”

Lecciones

Se pueden extraer muchas lecciones de una década de debates mexicanos sobre el RETC, tanto desde el punto de vista de la transparencia (la necesidad de institucionalizarla), como desde el punto de vista de los tratados de libre comercio (la necesidad de aprovechar los espacios que éstos crean).

Beneficios de la transparencia: Históricamente, las empresas que operan en América Latina, nacionales y extranjeras, ha operado en la opacidad. Revelar al público quién y cuánta contaminación tóxica llega a las comunidades genera mucha resistencia. Sin embargo, el escrutinio público del historial ambiental de las empresas es indispensable para que éstas mejoren su desempeño. Tanto el gobierno como el empresariado deben apoyar - y no resistir - un mecanismo

como el RETC. Como es sabido “lo que no se mide, no se gestiona”. Sin un RETC muchas empresas continuarán operando sin contabilizar y gestionar muchas de sus emisiones tóxicas. Una vez creados estos sistemas, las empresas podrán sentar las bases de una mejor gestión ambiental. La evidencia empírica confirma que así ha sido en varios países que promueven la rendición pública de cuentas por parte de las empresas.

Oportunidades potenciales de los TLC: El modelo RETC llegó a América Latina por vía de los acuerdos de libre comercio. Es una transferencia bienvenida. Algunos gobiernos de Latinoamérica están frente a acuerdos similares a los firmados por México y Chile. Estos incluyen mecanismos de cooperación que facilitan la llegada de RETC a la región. Será responsabilidad de cada país de hacer que estos mecanismos de transparencia corporativa funcionen en la práctica, no sólo en el papel. Por ejemplo, cada país deberá maximizar las opciones de transferencia de *know-how* proveniente de expertos internacionales como el Instituto de las Naciones Unidas para la Formación y la Investigación. Irónicamente, la oportunidad de promover una mayor transparencia ambiental en Latinoamérica, aprovechando los TLC con EE.UU. y Canadá ha pasado desapercibida. Continuamos con interminables debates sobre si el libre comercio es “bueno o malo.” Estos casi siempre llevan a la parálisis de un país, pero no a soluciones. Si logramos pasar a discusiones más pragmáticas, la ciudadanía en general será la más beneficiada.

* *Consultora en temas de sustentabilidad corporativa. Actualmente trabaja como consultora de la OECD.*

¹ Monica Araya, *To Tell or Not To Tell? Determinants of Environmental Disclosure and Reporting in Corporate Latin America*. Tesis doctoral. Yale University. Mayo 2006.

² Datos obtenidos en www.globalreporting.org

³ Las industrias son gas y petróleo, químicos y petroquímicos, pinturas y tintes, metalurgia, autos, celulosa y papel, cemento y piedra caliza, asbestos, vidrio, generación eléctrica y manejo de desechos peligrosos.

⁴ Ver el primer informe publicado en noviembre del 2006 <http://app1.semarnat.gob.mx/retc/principal3.html>

⁵ Ver www.epa.gov/tri

⁶ Ver, por ejemplo, www.scorecard.org

⁷ Ver nota 4.

El cambiante escenario de la integración en América Latina

Mauricio López Dardaine *

Hace apenas un año, cuando uno observaba el escenario latinoamericano en materia de integración político-económica, se podía percibir un cuadro de situación totalmente diferente al de hoy en día.

No hace mucho tiempo, Cuba se encontraba casi aislada, Chile proseguía con su exitosa carrera de acuerdos extra-ALADI, México estaba enfocado casi exclusivamente hacia el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, el MERCOSUR estaba compuesto por cuatro socios y la Comunidad Andina de Naciones contaba con Venezuela como un importante Miembro del pacto.

Hoy todo eso es muy distinto... y han pasado escasos doce meses.

¿Porqué nadie pudo percibir las corrientes de transformación que hicieron posible los vertiginosos cambios que tuvieron lugar poco después?

Sin duda hubo una serie de elementos que indicaban que el panorama iba a transformarse, aunque sólo los muy lúcidos avizoraban la profundidad de tal mutación.

Veamos algunos de esos mensajes escritos en las paredes; señales que a muchos nos costaba descifrar:

En noviembre de 2003, en Miami, la reunión del ALCA había estado cerca del fracaso. El MERCOSUR no aceptaba que los Estados Unidos mantuviesen sus ayudas a la agricultura sin compensación alguna para los futuros socios del ALCA. Venezuela, por su parte, se oponía de manera frontal a un acuerdo hemisférico de esas características. Es más, durante los primeros meses de 2004, a pesar de algunos esfuerzos realizados entre los Estados Unidos y el MERCOSUR, el ALCA dejaba de ser un proyecto viable.

Ante ese escenario, los Estados Unidos iniciaron negociaciones bilaterales simultáneas con los países centroamericanos, Colombia, Ecuador y Perú, mientras Venezuela era excluida de este nuevo proceso.

Por otra parte, México se había mostrado políticamente interesado en acercarse al MERCOSUR desde antes de la asunción del presidente Vicente Fox.

En el horizonte más vasto de la Organización Mundial del Comercio, los países en desarrollo encontraban los mismos escollos que el MERCOSUR había encontrado en el ALCA. Los altos aranceles y los subsidios en el sector agrícola no permitían un avance en las negociaciones.

“Se trata, posiblemente, mirado desde la óptica de la ALADI, del cambio de escenario más significativo desde que durante los años 1991 a 1995 el MERCOSUR entrara en escena”

Ya a partir de 2005 - y durante este mismo 2006 - tuvieron lugar elecciones presidenciales con resultados de distinto signo en varios países: Bolivia, Chile, Colombia, México, Perú y pronto en el Brasil.

Las diferencias entre Colombia y Venezuela amenazaban seriamente la estructura y la supervivencia misma de la CAN.

¡Qué fácil, dirán ustedes y con cuánta razón, es interpretar los hechos de hoy con los diarios de mañana! Aunque algunos venimos remarcando estos hechos desde el 2004, nadie logró sacar de estos acontecimientos todas las conclusiones que nos llevarían en la dirección del nuevo escenario.

En un modo sucinto, el nuevo escenario, doce meses después, tiene aproximadamente esta forma:

El MERCOSUR: además de Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay el bloque sudamericano cuenta con Venezuela como nuevo socio.

Chile: el país trasandino culminó el proceso para formar nuevamente parte de la CAN, que abandonara en 1976.

La Comunidad Andina de Naciones: Más allá de la incorporación de Chile, la CAN sufrió la salida de Venezuela. Asimismo, Colombia y Perú han negociado acuerdos bilaterales de comercio con los Estados Unidos. Por último Bolivia tiene hoy significativos conflictos latentes con el Brasil, sobre todo en el sector energético.

Para entender mejor esta restructuración, es útil recordar que tanto la CAN como el MERCOSUR son acuerdos sub-regionales de alcance parcial (no incluyen a todos los países de la ALADI). La CAN, bajo su nombre original de Pacto Andino, fue el primero y el más ambicioso de estos emprendimientos y sus orígenes datan de los años sesenta, en el marco de la ex -ALALC (predecesora de la ALADI hasta 1981). En este Pacto Andino, además de los actuales Miembros de la CAN: Bolivia, Colombia, Ecuador y Perú, estaban Chile, país que se retiró en 1976, y por supuesto Venezuela, que se acaba de retirar. Es por ello que las negociaciones entre Chile y la CAN contrastan con la más notoria salida de Venezuela.

México: En junio de 2006 firmó una importante ampliación de su acuerdo bilateral con la Argentina, como puente hacia un futuro acuerdo MERCOSUR-México. La futura “alianza” fue apoyada por el Brasil de Lula da Silva, mandatario reelecto.

Cuba: El país del Caribe se encuentra menos aislado dentro de la ALADI, luego de haber multilateralizado recientemente los diversos acuerdos que tenía con los cuatro Miembros originales del MERCOSUR.

Se trata, posiblemente, mirado desde la óptica de la ALADI, del cambio de escenario más significativo desde que durante los años 1991 a 1995 el MERCOSUR entrara en escena.

Ahora bien - y aunque se trate de un argumento para otro tipo de análisis más detallado - estos cambios implican toda una serie de negociaciones hoy en curso; tal es el caso de la incorporación de Venezuela al MERCOSUR o el de la reincorporación de Chile a la CAN (dos movimientos que parecen un “enroque largo” en el juego de ajedrez sudamericano). Estas negociaciones tendrán como resultado una disminución en unos casos y aumentos en otros, de los aranceles residuales de importación en cada uno de nuestros países *vis-à-vis* quienes se incorporan y quienes se retiran.

En términos prácticos equivaldría a decir que habrá un señor que pagaba 0 % de derecho al importar de tal país y pasará a pagar, por ejemplo, un 16 %, y otro señor que pagaba un 12 % y que pasará a pagar, por ejemplo, 0 %.

“La modificación del escenario es de interés especial para los políticos y los ciudadanos; las negociaciones y la variación de protección arancelaria es cuestión de vida o muerte para los señores empresarios. Hay que seguir pues esta cuestión bien de cerca de aquí en más”

Recíprocamente, un industrial que tenía protección nula respecto de tal país y que pronto tendrá 16 % y otro industrial que estaba protegido con un 12 % y que mañana se encontrará con protección nula.

La modificación del escenario es de interés especial para los políticos y los ciudadanos; las negociaciones y la variación de protección arancelaria es cuestión de vida o muerte para los señores empresarios. Hay que seguir pues esta cuestión bien de cerca de aquí en más.

** Consultor Internacional y miembro del Directorio de la Cámara de Exportadores de Argentina.*

Las paradojas y contradicciones del comercio internacional

Rubens Ricupero *

A lo largo de las últimas décadas, me ha impresionado la constante profundización del abismo que separa el mundo del comercio real, del mundo más pequeño de las negociaciones comerciales. Una mirada más detenida sobre estas contradicciones puede ayudarnos a comprender las razones subyacentes a los problemas actuales.

Paradoja I

El comercio mundial va bien pero las negociaciones van mal

La primera demostración dramática de esto ha sido la violenta y caótica Conferencia Ministerial de la Organización Mundial del Comercio (OMC), que se llevó a cabo en 1999, en la víspera de un año en que el comercio internacional creció más del 13 % en volumen, uno de los mejores resultados de la historia.

El crecimiento prácticamente ininterrumpido del comercio internacional ha coincidido, desde entonces, con precios mejores para productos primarios gracias la explosión de los “commodities” - lo que ha permitido una sensible mejora en los términos de intercambio para muchos países. La mayor parte de este proceso fue conducido por el vigoroso crecimiento económico de China y de otros países asiáticos, y por el rol que desempeña la gigantesca y expansiva economía estadounidense como principal motor de la demanda adicional por importaciones a escala mundial.

Siempre nos han enseñado que crecimiento económico, expansión del comercio y recuperación de precios eran las tres variables esenciales que proporcionarían un clima propicio para las negociaciones comerciales. Pero, entonces, ¿cómo explicar la actual parálisis de las dos iniciativas más ambiciosas surgidas en más de una década: el Área de Libre Comercio de Américas (ALCA) y la Ronda de Doha?

Parte de la respuesta es que el crecimiento económico - y el correspondiente aumento en la demanda de importaciones - no es suficiente para garantizar el éxito, cuando el obstáculo es de carácter político y no económico. Esto se puede advertir claramente hoy con la influencia ejercida por los sectores agrícolas que, no obstante tener poco peso en las economías nacionales, disponen de considerable capacidad de presión política.

Paradoja II

La OMC se desempeña mejor como tribunal que como foro de negociaciones.

Esta percepción, no obstante sea correcta, no fue advertida por aquellos que defendieron, con éxito, la transformación del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT, por sus siglas en inglés) en OMC en la etapa final de la Ronda Uruguay. De hecho, los autores europeos y canadienses de esta propuesta pretendían fortalecer el sistema de comercio multilateral con la creación de una organización que sirviera como un fórum permanente de negociaciones, sin que fuera indispensable la realización de rondas de negociación comerciales cada cinco o diez años.

En el comienzo, todo pareció funcionar. Inmediatamente después de la entrada en vigor de la OMC, en 1995, los Miembros adoptaron el Acuerdo sobre Tecnología de la Información - por medio del cual un número significativo de países se comprometió a liberalizar el comercio de productos electrónicos - y otros acuerdos sobre servicios básicos de telecomunicaciones, y sobre servicios financieros. Con estas acciones, la entonces

Representante Comercial de los EE.UU., Charlene Barshefsky, declaró, en 1997, que los EE.UU. habían alcanzado todos sus objetivos y, de esta forma, ya no contemplaban la necesidad de una nueva ronda de negociaciones.

Las Comunidades Europeas (CE), no obstante, sugirieron la realización de una amplia “ronda del milenio”, que – con el auxilio, en parte, de la reacción mundial a los ataques terroristas de 11 de septiembre – fue lanzada en Doha en el 2001. La iniciativa fue denominada como la ronda “del desarrollo”, en un movimiento para convencer a los países más pobres y crear la percepción, en la opinión pública, de que la iniciativa que generaba desconfianza en los países en desarrollo (PED) podría ser, de hecho, benéfica para ellos.

Los países de menor desarrollo relativo, en particular, se oponían debido al riesgo de tener que enfrentar nuevas demandas de liberalización en un momento en el cual aún realizaban grandes esfuerzos para implementar los compromisos de la Ronda Uruguay. Ellos también sentían que tendrían poca o ninguna ganancia debido a las limitaciones de su capacidad de oferta.

Desde el comienzo, por lo tanto, los PED sintieron que la solicitud de la Unión Europea (UE) de iniciar una nueva ronda de negociaciones tenía como objetivo, de hecho, complicar la ya existente agenda agrícola, lo que permitiría ganar tiempo o, en el peor de los casos, hacer que los PED pagaran una segunda vez por concesiones ya compensadas durante la Ronda Uruguay.

Más de diez años después de la creación de la OMC, nosotros no podemos evitar la conclusión de que, al contrario de la intención pretendida por sus fundadores, el organismo global funciona mucho más como un tribunal que como un fórum permanente de negociaciones. En la realidad, su sistema de solución de controversias ha sido capaz de proferir decisiones definitivas que se mostraron, hasta el momento, más relevantes que las propias negociaciones.

La incapacidad de la OMC de convertirse en un fórum eficiente de negociaciones reside justamente en el problema de la agricultura, compartido por casi todos los países industrializados. La dificultad persistente en las negociaciones, que afectan no solamente a la agricultura, sino también el

sector *antidumping* y otras áreas, estimula a los países a que recurran al sistema de solución de controversias en una tentativa de mitigar la resistencia de aquellos que bloquean las negociaciones. Esto no ocurre sin riesgos: hay preocupaciones legítimas de que el establecimiento de paneles con características judiciales para solucionar cuestiones que, normalmente, deberían ser resueltas por medio de negociaciones entre dos Estados soberanos podría, al final, conducir a una seria crisis de la Organización.

Paradoja III

Al contrario de las expectativas iniciales de muchos, la OMC – considerada por Renato Ruggiero como la Asamblea “Constituyente” de la globalización – no consiguió incluir los llamados “nuevos temas”, necesarios para llevar a cabo la integración profunda de la economía global. Estos temas incluyen las implicancias para el comercio de las inversiones, la competencia, y de los estándares laborales y ambientales.

Durante la Ronda Uruguay, los especialistas en comercio de los países desarrollados insistieron que se habían agotado prácticamente casi todas las posibilidades de liberalización comercial relativas a las medidas en frontera, como aranceles y restricciones cuantitativas. De esta forma, defendieron el cambio de enfoque para la adopción de normas universales con el objetivo de impedir que reglas y modelos diferentes crearan distorsiones que favorecieran la posición relativamente competitiva de ciertos países en el ámbito del comercio internacional.

Siguiendo esa lógica, la Ronda Uruguay trajo las discusiones sobre el comercio de servicios, los aspectos sobre los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio (ADPIC) y las medidas en materia de inversiones relacionadas al comercio (MIC) para el ámbito del sistema del comercio multilateral. Los tratados sobre los derechos de propiedad intelectual e inversión continúan generando serias preocupaciones, en parte responsables de la fuerte oposición popular contra la globalización y la OMC. Los ADPIC, en especial, mostraron un gran desastre de relaciones públicas, debido a su impacto en el acceso a medicamentos baratos, para combatir el SIDA y otras enfermedades que afectan a los países pobres, particularmente al continente africano.

El conflicto Norte-Sur aumentó a lo largo de la primera década de existencia de la OMC. Los países desarrollados no fueron capaces de inspirar la confianza necesaria entre los PED para emprender negociaciones sobre diversas cuestiones relativas a la integración profunda. Además de eso, diversas iniciativas de incluir en la agenda de negociaciones, temas como patrones laborales, inversiones, competencia y transparencia en las compras gubernamentales, fueron abandonadas.

El resultado irónico es que una institución originalmente concebida para lidiar con una integración profunda fue forzada a ocuparse de los “negocios no resueltos” de las Rondas Tokyo y Uruguay, a saber: la agricultura; las crestas y escalamiento arancelarios; los productos sensibles; el abuso de medidas antidumping; y la tarea excesivamente postergada de fortalecer las disposiciones sobre trato especial y diferenciado para los PED.

El desafío actual

¿Por qué esos temas no resueltos se han mostrado tan controvertidos? El problema radica en que esas cuestiones conforman lo que se podría llamar el núcleo “duro” del proteccionismo, defendido con uñas y dientes por los grupos de presión agrícolas, en los EE.UU. y la UE, o por “lobistas” que buscan medidas antidumping para proteger sus industrias. El comercio de textiles y vestuario es ilustrativo para describir esta cuestión: desde el fin de las cuotas, en el 2005, el crecimiento de la competitividad de China ha sido contenido por medio de acuerdos “voluntarios” de restricción de sus exportaciones, o, en otras palabras, instrumentos de comercio “administrado”.

El tan celebrado éxito del GATT en cuanto a la reducción o eliminación de barreras comerciales, particularmente con referencia a productos industriales, se debe ampliamente a las decisiones europea y estadounidense de aislar las cuestiones más polémicas, como agricultura y textiles, del proceso. Esto permitió que las dos grandes potencias comerciales se protegieran contra la ofensiva de los países asiáticos en los sectores de productos textiles y de vestuario, mientras continuaban subsidiando a sus sectores agrícolas. Bajo estas condiciones, el sistema funcionó perfectamente. El desafío es saber si el sistema funcionará cuando

ya no pueda ser aplazada la solución de los problemas acumulados a lo largo de las últimas décadas.

Los peligros de la regionalización asimétrica

El ritmo relativamente lento y el alcance limitado de las negociaciones de la OMC han llevado a la erosión del sistema multilateral y a la proliferación de los acuerdos bilaterales y regionales sobre comercio, inversiones y otras cuestiones. Salvo muy pocas excepciones, estos tratados no crearon “verdaderas” áreas de libre comercio, debido a que no han logrado eliminar los aranceles y las otras restricciones sobre “lo esencial del intercambio comercial” entre las partes, según las exigencias del Artículo XXIV.8(b) del GATT. Además, con frecuencia, los acuerdos regionales crean impedimentos adicionales, como las reglas de origen particulares, las cuales aumentan, en vez de disminuir, las barreras al comercio.

Lo más grave es que, de acuerdo con su aparente objetivo de crear los “elementos de construcción” para la completa liberalización del comercio, los acuerdos regionales debilitan los principios básicos del sistema multilateral de comercio: no discriminación y trato de la nación más favorecida (NMF).

Los acuerdos de comercio regionales pueden ser justificados, si son firmados entre PED en prácticas de desarrollo similares, con vista a superar las limitaciones de los mercados nacionales con la finalidad de prepararse mejor para la competencia global.

Infelizmente, la integración según este modelo – tal como la ocurrida en el Grupo Andino o en el MERCOSUR – parece haber perdido el aliento. En vez de eso, los últimos años testificaron más acuerdos preferenciales entre países desarrollados y economías en desarrollo más débiles, conforme quedó evidenciado con el acuerdo que creó el Área de Libre Comercio de América Central, la República Dominicana y los EE.UU. (CAFTA-DR, sigla en inglés) o los acuerdos que aquel último firmó con Perú y Colombia, entre otros. Estos acuerdos agravaron las asimetrías existentes, al conceder a Washington una oportunidad para arrancar de sus socios, que son significativamente menores, concesiones que van mas allá de aquellas exigidas por la OMC en áreas como servicios, propiedad intelectual e

inversiones. La compensación consiste en un acceso ampliado y preferencial al mercado norteamericano, que discrimina a terceros. Además de eso, estos acuerdos generalmente no engloban áreas sensibles, como subsidios agrícolas, *antidumping* y otros puntos polémicos de la Ronda de Doha.

La última década demostró, de forma efectiva, que, en muchos casos, los acuerdos asimétricos crean oportunidades para industrias ensambladoras, las cuales aumentan las exportaciones y el empleo industrial, pero generan efectos modestos en la agregación de valor a las manufacturas o en la aceleración del crecimiento económico.

El contexto político de la fase final de la Ronda de Doha

No obstante todos concuerden en que el Director General de la OMC, Pascal Lamy, posee credenciales políticas impecables y habilidades formidables para la negociación, él podría no ser capaz de igualar el éxito de Peter Sutherland, quien llevó las negociaciones paralizadas a un desenlace positivo, debido a las considerables diferencias entre la situación actual y el fin de la Ronda Uruguay.

En primer lugar, cuando Peter Sutherland asumió la dirección del sistema de comercio multilateral, su antecesor, Arthur Dunkel, ya había redactado un voluminoso y completo borrador de acuerdo, el cual contenía todos los elementos básicos para la conclusión de la ronda. Nada semejante a eso existe hoy en día en relación a la Ronda Doha, en la cual no existe consenso ni siquiera respecto de las modalidades de negociación para las cuestiones principales.

En segundo lugar, los años ulteriores a la caída del muro de Berlín y a la desintegración de la Unión Soviética marcaron la apoteosis de la globalización político-económica; cuando la fundación de la OMC fue recibida como el inicio de una nueva era.

Once años más tarde, este periodo de inocencia e ilusiones se acabó. Los ataques terroristas señalaron el retorno a la violencia y a la militarización de la diplomacia. Las sucesivas crisis monetarias y financieras ocurridas desde 1995 mostraron los límites de la liberalización financiera y comercial. Asimismo, el ascenso inexorable de China y la competencia que esto genera, ha enfriado los anhelos de aquellos que

buscaban una mayor apertura comercial en otras partes del mundo, debido al temor de que las mismas sean aprovechadas por los chinos.

De esta forma, se hace muy fácil llegar a la conclusión de que gran parte de las oportunidades menos complejas de liberalización ya fueron agotadas, y que las condiciones vigentes difícilmente conducirán a un resultado ambicioso en las negociaciones.

Conclusiones y Perspectivas

A la luz de todos esos factores, es difícil imaginar cómo la Ronda Doha podrá cumplir su promesa de transformar el sistema de comercio multilateral en favor del desarrollo, por medio de la corrección de injusticias y desequilibrios. No obstante, también es improbable que una conclusión modesta de las actuales negociaciones sea un golpe mortal en el sistema multilateral de comercio.

En vez de la predominancia exclusiva de un modelo posible – una super-OMC con el objetivo de profundizar la integración, la fragmentación del sistema multilateral de comercio en numerosos acuerdos bilaterales y regionales, o un sistema dominado por el comercio “administrado” –, probablemente veremos la difícil coexistencia de estos, con el tradicional sistema multilateral de comercio, en constante alternancia entre colaboración y tensión.

La actual crisis en las negociaciones es consecuencia de la insuficiencia de voluntad política para enfrentar las cuestiones pendientes de las rondas anteriores. El desafío que enfrentamos en estos días es el siguiente: o nosotros enfrentamos a las continuas injusticias y desequilibrios del sistema, o seremos condenados a una crisis duradera de la capacidad de encontrar soluciones por medio de negociaciones equitativas y equilibradas.

* Director de la Facultad de Economía de la Fundación Armando Álvares Peinado (FAAP), de São Paulo, y ex-Secretario General de la Conferencia de las Naciones Unidas para el Comercio y Desarrollo (UNCTAD). Artículo publicado originalmente en *Bridges between trade and sustainable development*, v. 10, n. 5, aug. 2006.