

EL AUGE DEL BILATERALISMO EN LAS RELACIONES COMERCIALES INTERNACIONALES

Gabriel IBARRA PARDO*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Motivaciones de los países para celebrar estos acuerdos*. III. *Tipos de acuerdos comerciales preferenciales*. IV. *Los ABC y la OMC*. V. *El tema de las reglas de origen*. VI. *Las salvaguardias en los acuerdos bilaterales y regionales de comercio*. VII. *Conclusiones*. VIII. *Anexo*. IX. *Bibliografía*.

I. INTRODUCCIÓN

Es una realidad evidente, que el llamado proceso de globalización se ha desarrollado en medio de la proliferación de acuerdos comerciales preferenciales, y no al amparo de los principios del comercio multilateral, como hubiera podido pensarse, iba a ocurrir, con el advenimiento de la OMC en 1994.

Se prevé que para el año 2010 existirán alrededor de 400 acuerdos comerciales preferenciales,¹ y en la actualidad, países como México realizan el grueso de su comercio exterior a través de acuerdos bilaterales (ABC) y regionales (ARP).

* Abogado, Pontificia Universidad Javeriana (1982); LLM, Universidad de Exeter, Reino Unido (1988); profesor titular de la cátedra de Derecho económico internacional, Facultad de Ciencias Jurídicas, Pontificia Universidad Javeriana.

¹ Lamy, Pascal, “Acuerdos multilaterales o bilaterales: ¿qué camino se ha de seguir?”, alocución pronunciada en la Cumbre de Colaboración de 2007 de la Confederación de Industrias Indias titulada *La India emergente: nuevas funciones y responsabilidades*, http://www.wto.org/spanish/news_s/sppl_s/sppl53_s.htm (visitada el 24 de abril de 2007).

De hecho, México ha firmado doce acuerdos de libre comercio con 44 países.²

Además de los países miembros de la Comunidad Andina, Colombia ha concluido acuerdos bilaterales con los países del Caricom, del Mercosur, con Guatemala, Costa Rica, Honduras, El Salvador, Panamá, México y Chile.

Actualmente se encuentra en proceso de negociación un convenio bilateral con Venezuela, la Unión Europea y Canadá.

El fenómeno es de tal magnitud, que hoy en día más de la mitad del comercio mundial se desarrolla a través de este tipo de acuerdos.

Es así como desde el 1o. de enero de 1995 se han notificado a la Secretaría de la OMC, 197 nuevos acuerdos de esta naturaleza, de los cuales 132 se encuentran vigentes.³

El total de convenios que han entrado en vigor es cercano a los trescientos, de los cuales el 75% son bilaterales. Esta tendencia es creciente, pues se calcula que 90% de los que se encuentran en proceso de negociación son de este tipo.⁴

Lo anterior indica que el sistema multilateral está quedando relegado a tratar aspectos, si bien importantes, bastante puntuales, tales como los subsidios agrícolas, los derechos *antidumping* y compensatorios, los servicios y la solución de controversias comerciales.⁵

Muestra de ello es que en 2005 Mongolia era el único miembro de la OMC que no hacía parte de ningún tratado comercial, bilateral o regional.⁶

Es claro que si esta tendencia no se revierte, el sistema multilateral de comercio entrará en crisis en el mediano plazo, y con él, la cláusula de la nación más favorecida (NMF), que constituye su piedra angular.

La NMF es la expresión del principio de igualdad en el ámbito de las relaciones comerciales internacionales, por cuanto implica que todos los

² Véase Lamy, Pascal, "Doha round negotiations and perspectives", *Seminar Secretary of Economy*, Auditorim Raúl Ramos Tercero, México City, marzo 23 de 2007, http://www.wto.org/english/news_e/sppl_e/sppl57_e.htm (visitada el 5 de abril de 2007).

³ Crawford, Jo-Ann y Fiorentino, Roberto, "The Changing Landscape of Regional Trade Agreements", Discussion Paper núm. 8, World Trade Organization, Geneva-Switzerland, 2005, p. 9.

⁴ *Ibidem*, p. 10.

⁵ *Idem*. México ha sido demandante en 17 casos y demandado en 14.

⁶ Véase *Understanding the WTO: cross-cutting and new issues regionalism: friends or rivals?*, http://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/bey1_e.htm (visitada el 15 de abril de 2007).

privilegios que se negocian a nivel bilateral se extienden automáticamente a todas las partes del tratado que no hayan participado en la negociación, sin que se permita ningún trato discriminatorio en razón del origen de las mercancías,⁷ salvo las excepciones contempladas en el artículo XXIV del GATT (preferencias unilaterales otorgadas por países desarrollados a los PED, zonas de libre comercio y uniones aduaneras).

No en vano se ha dicho que el comercio multilateral no es otra cosa que “la aplicación de los principios democráticos a las relaciones internacionales”, lo que conlleva a la igualdad entre los Estados, pues el multilateralismo les confiere a todos los mismos derechos y obligaciones.⁸

Al contrario de lo que ocurre con el comercio multilateral, quien participa en acuerdos bilaterales de comercio (ABC) o regionales (ARP) goza de preferencias exclusivas en detrimento de los países que han quedado por fuera del convenio. De ahí que el atractivo principal, para quienes los suscriben, radica en el trato discriminatorio preferencial que de ellos se deriva, lo que significa que la causa de estos acuerdos es precisamente lo que busca proscribir el principio de la NMF.

⁷ La NMF garantiza que no habrá ventajas comerciales discriminatorias entre los signatarios del tratado. Se encuentra contemplada en el artículo I del GATT de 1947, y se enuncia así:

“Con respecto a los derechos de aduana y cargas de cualquier clase impuestos a las importaciones o a las exportaciones, o en relación con ellas, o que graven las transferencias internacionales de fondos efectuadas en concepto de pago de importaciones o exportaciones, con respecto a los métodos de exacción de tales derechos y cargas, con respecto a todos los reglamentos y formalidades relativos a las importaciones y exportaciones, y con respecto a todas las cuestiones a que se refieren los párrafos 2 y 4 del artículo III*, cualquier ventaja, favor, privilegio o inmunidad concedido por una parte contratante a un producto originario de otro país o destinado a él, será concedido inmediata e incondicionalmente a todo producto similar originario de los territorios de todas las demás partes contratantes o a ellos destinado”.

⁸ Mureau Defarges atribuye el origen del multilateralismo a los catorce puntos enunciados por el presidente de los Estados Unidos, Woodrow Wilson, en el discurso del 8 de enero de 1918. En el punto 14 de su discurso, el presidente Wilson propuso la creación de una Sociedad General de Naciones “...que tenga por objeto ofrecer garantías recíprocas de independencia política territorial tanto a los pequeños como a los grandes Estados”. Según Mureau, este párrafo del presidente Wilson supone necesariamente la celebración de un acuerdo, de ser posible, entre todos los Estados, “que garantice a todos los mismos derechos y obligaciones”. Véase sobre el particular, Mureau Defarges, Philippe, “El multilateralismo y el fin de la historia”, traducción de Roberto Rueda Monreal, <http://www.diplomatie.gouv.fr/es/IMG/pdf/0104-Moreau-espAVB-2.pdf> (visitada el 17 de abril de 2007).

Por ello se afirma que los acuerdos objeto de referencia, lejos de ser un instrumento de crecimiento y expansión del comercio, lo distorsionan y desvían, además de que generan privilegios inaceptables.⁹

Cuando los países en vías de desarrollo (PED) resultan incluidos en los ABC, podríamos decir que ello contribuye a morigerar las barreras estructurales que les impiden, a estos países, competir en los mercados internacionales, y que hacen que la desgravación arancelaria no necesariamente incremente por sí sola el volumen de su comercio exterior.

Estas barreras estructurales están representadas por las grandes limitaciones de transporte, infraestructura física (falta de carreteras, ferrocarriles, puertos, etcétera), insuficiente oferta exportable, falta de recursos tecnológicos y ausencia de mano de obra calificada, que son características de ellos.

Lo anterior, sin mencionar otros obstáculos de acceso al mercado, más sutiles (restricciones técnicas o fitosanitarias y ayudas internas), que gravan y dificultan la importación de los productos, especialmente de los agrícolas, originarios de estos países.

Así, cuando los ABC se celebran con países en vías de desarrollo, puede decirse que, en alguna medida, estos convenios contribuyen a equilibrar las desigualdades en los términos de intercambio.

Sin embargo, cuando ocurre lo contrario, es decir, cuando los PED resultan excluidos de estos acuerdos, los efectos sobre su comercio son letales, pues las desigualdades se hacen aún más profundas y difíciles de superar.

Como es obvio, estas desigualdades colocan a los PED en la imposibilidad de competir con quienes se han beneficiado de estas preferencias, independientemente de su eficiencia.

Desde esta perspectiva, los ABC se erigen en un grave factor de distorsión y perturbación del comercio.

Por otra parte, Pascal Lamy, director general de la OMC, advierte que la proliferación desordenada de los ABC puede llevar a la creación de una red de normas incoherentes y contradictorias, entre sí, y con el sistema multilateral de comercio.¹⁰

Lamy cita como ejemplo de esta situación el caso de las normas de origen, que se negocian de manera específica para cada acuerdo, de tal mane-

⁹ *Idem.*

¹⁰ Lamy, Pascal, "Acuerdos multilaterales o bilaterales: ¿qué camino se ha de seguir?", *cit.*, nota 1.

ra que si un mismo país es miembro de diez acuerdos preferenciales o regionales, va a tener que adaptar su aparato productivo al cumplimiento de diez estándares diferentes, que no siempre serán coherentes o compatibles.

Lo anterior dificulta no sólo el acceso al mercado, sino que va en detrimento de la transparencia del régimen comercial, pues conduce a lo que Bhagwati ha denominado como una “verdadera maraña de normas de origen entremezcladas”.¹¹

A los ejemplos señalados por Lamy y Bhagwati puede sumarse el asunto relativo a las cláusulas de salvaguardia, pues los ABC conducirán, parafraseando a los autores anteriores, a una “verdadera maraña de regímenes de salvaguardia entremezcladas”, en la medida en que cada uno de estos acuerdos implica obligaciones diferentes.

Otro aspecto que ha generado nutridas discusiones es el relativo a la compatibilidad o incompatibilidad de los ABC con los esquemas de integración regional.

Es un hecho que en los últimos diez años Estados Unidos comenzó a celebrar tratados de libre comercio con los países latinoamericanos.

Muestra de ello es el TLC firmado con Chile, y los que están en proceso de aprobación por parte del Congreso de Estados Unidos, con Perú, Colombia y Panamá.

Hay quienes ven estos acuerdos como un síntoma de promiscuidad comercial que está erosionando los procesos de integración regional (Aladi, CAN, Mercosur, Caricom).

Se cuestiona, en concreto, si en virtud de la cláusula NMF, sobre la cual se han edificado también estos procesos de integración, el tratamiento más favorable que se conceda a los Estados Unidos, con ocasión de los TLCs, debe extenderse de manera automática e incondicional a los demás miembros de la Aladi y de la CAN.

En este sentido, llama la atención la estipulación consagrada en el TLC negociado entre Colombia y los Estados Unidos, en virtud del cual se consagra la obligación prevista para el sector agrícola, a cargo de Colombia y en beneficio de Estados Unidos, de extender a este último país todas las ventajas que otorgue Colombia, a terceros países, con posterioridad a la fecha de conclusiones de la negociación.

Esta estipulación puede ser un motivo de disuasión para que Colombia conceda preferencias adicionales en un futuro a otros países.

¹¹ *Idem.*

Finalmente, es de anotar que la firma de estos acuerdos por parte de alguno de los países que pertenecen a la CAN (Colombia y Perú) implica una reevaluación a fondo de este proceso de integración, pues es claro que ya no será posible la consolidación de una Unión Aduanera, en la medida en que el TLC significa una fractura del arancel externo común.

II. MOTIVACIONES DE LOS PAÍSES PARA CELEBRAR ESTOS ACUERDOS

Las motivaciones que han inspirado la tendencia a entrar en este tipo de convenios son diferentes para los países que cuentan con una economía dominante, como es el caso de los Estados Unidos y para los PED.

Así por ejemplo, para ese país, el atractivo principal de los convenios objeto de comentario radica en el control político que puede adquirir respecto de sus contrapartes, poder que se ve generalmente neutralizado y equilibrado en las negociaciones comerciales multilaterales.

En contraste, en las negociaciones bilaterales el poder de negociación de la contraparte es prácticamente nulo, o al menos muy reducido.

De tal manera que países como Estados Unidos ven estos acuerdos como una forma de incrementar su poder de negociación, y desde el punto de vista político, como una manera de lograr nuevas alianzas geopolíticas mediante el otorgamiento de un acceso privilegiado y discriminatorio a sus mercados.¹²

De hecho, este país ha obtenido en los ABC, ventajas que no ha logrado en las negociaciones multilaterales (*v. gr.* mayor protección a derechos de propiedad intelectual, apertura del comercio de servicios, eliminación de aranceles, etcétera).¹³

¿Qué atractivo tiene entonces para un PED celebrar este tipo de acuerdos con un país como los Estados Unidos?

Doctrinantes como José Antonio Ocampo han señalado, entre otros motivos, los siguientes:¹⁴

¹² Crawford, Jo-Ann y Fiorentino, Roberto, *op. cit.*, nota 3, p. 22.

¹³ *Idem.*

¹⁴ Ocampo, José Antonio, prefacio al libro de Villareal, René, *TLCAN. 10 años después. Experiencia de México y lecciones para América Latina*, Bogotá, Grupo Editorial Norma, 2004.

1. La aspiración a tener acceso privilegiado a la economía más grande del mundo.

2. La necesidad de hacerlo a la mayor brevedad, con el fin de evitar ser desplazados por otros países que han celebrado acuerdos previos, con los Estados Unidos.

3. En el caso de la región Andina y centroamericana, evitar la pérdida de privilegios concedidos, de manera unilateral por los Estados Unidos.

4. El fracaso del ALCA y el retraso de las negociaciones de la Ronda de Doha de la OMC.

Otros autores, como Crawford y Florentino, agregan a las motivaciones anteriores, el hecho de que los acuerdos bilaterales son mucho más ágiles de negociar que los multilaterales, especialmente en temas como inversión, competencia, medio ambiente y estándares laborales, además de que pueden ser vistos como un vehículo para lograr una integración más profunda entre las economías de estos países, que aquella que se puede alcanzar en el ámbito de la OMC.¹⁵

A lo anterior se agrega el hecho de que, en la liberalización bilateral, al no existir la cláusula de la NMF, los países ofrecen más fácilmente las concesiones comerciales, toda vez que no se presenta el temor propio de las negociaciones multilaterales, de tener que

1. Extenderlas, y otorgarlas a los demás países,

2. Conferir ventajas a *free riders*, es decir, a países que no obstante no haber hecho concesiones, se benefician de las realizadas por los demás.¹⁶

En el caso de los países andinos, podría agregarse que el incentivo, en concreto de Colombia y Perú, para buscar concluir acuerdos con los Estados Unidos, radica también en el fracaso y agotamiento de la comunidad andina como unión aduanera, lo que está llevando a estos países a buscar escenarios alternativos más promisorios.

Por otro lado, los PED perciben los ABC como un instrumento para asegurar la inversión extranjera directa, particularmente en aquellos casos de países que cuentan con bajos costos de mano de obra.

¹⁵ Crawford, Jo-Ann y Florentino, Roberto, *op. cit.*, nota 3, p. 22.

¹⁶ Jackson, John H. *et al.*, *Legal problems of International Economic Relations, cases materials and text on the national and international regulation of transnational economic relations*, third edition, American Casebook Series, West Publishing, 1995.

En pocas palabras: los ABC son considerados por los PED como una forma de asegurar unas ventajas competitivas, derivadas del acceso privilegiado a los grandes mercados, y como una manera de asegurar, también, la inversión extranjera directa.

Sin embargo, nótese cómo esas ventajas privilegiadas se obtienen a costa de aquellos países que han quedado por fuera de los ABC, y cuya desmejora competitiva se irá incrementando en la medida en que se celebren nuevos acuerdos.

Como es obvio, el detrimento de la situación competitiva llevará a los países excluidos a buscar desesperadamente su adhesión al bloque, con el fin de eliminar el trato discriminatorio del que gozan sus competidores.¹⁷

Esto es lo que se denomina como “efecto dominó”, cuyo resultado es la proliferación de acuerdos bilaterales, lo que a su vez conduce incuestionablemente a que las ventajas que brinda el acceso preferencial se pierdan o erosionen en el mediano y largo plazo.

Adviértase, además, que las ganancias para los países pequeños que concluyen el acuerdo con el país dominante no serán iguales, toda vez que al irse diluyendo las ventajas, en la medida en que el país con economía dominante celebre mayor número de ABC, las ganancias más sustanciosas serán para el país que firme primero un acuerdo, menores para el segundo país que lo logre, y aún menos significativas para el último país en firmar.¹⁸

El “efecto dominó” consiste, entonces, en que la conclusión exitosa de un ABC, por parte de un país pequeño o mediano, con un país de mercado de gran tamaño, genera una reacción en cadena, toda vez que los vecinos y/o los competidores del país pequeño aspirarán también a lograr la celebración de acuerdos similares con el país poderoso.

El problema se presenta aquí, con aquellos países que definitivamente no logren ser admitidos en el bloque, o concluir los ABC. Indudablemente, ellos serán los grandes perdedores.

¹⁷ Scollay, Robert, *Regional trade liberalization in east Asia and the Asia pacific: the role of China*, University of Auckland, Latin American / Caribbean and Asia/ Pacific Economics and Business Association, working paper núm. 35, diciembre de 2004, p. 5, http://www.iadb.org/laeba/downloads/WP_35_2004.pdf (visitada el 30 de abril 2007).

¹⁸ Baldwin, Richard E., “Stepping stones or building blocs? Regional and multilateral Integration”, this paper was prepared for the G- 20 workshop on “Regional economic integration in a global framework”, organized by the European Central Bank and the people’s Bank of China in Beijing, 22-23 de septiembre de 2004, <http://hei.unige.ch/~baldwin/PapersBooks/SteppingStonesOrBuildingBlocks.pdf> (visitada en abril de 2007).

Por el contrario, quienes más se beneficiarán serán los países que logren concluir el mayor número de acuerdos bilaterales con países de economía dominante, como Estados Unidos, la Unión Europea, Japón, China, etcétera.

Sobre el particular, Rene Villareal, refiriéndose a la experiencia de México, señala que el modelo industrial que se impuso en ese país, como consecuencia del Tratado de Libre Comercio concluido con los Estados Unidos, se ha desgastado en un periodo de diez años, debido a que, en sus palabras, México basó

su ventaja competitiva en una estrategia de apertura pasiva basada en la ventaja competitiva que representaba ser el único país de la región con tratado de libre comercio con Estados Unidos, mano de obra e importaciones baratas, un tipo de cambio apreciado y ausencias de política industrial. ...Ante la entrada de China a la OMC estas ventajas comparativas se evidenciaron temporales¹⁹ (se destaca).

En razón de lo anterior, el autor referido enfatiza que los ABC deben ir acompañados de una estrategia industrial, tendiente a integrar los niveles empresariales y a evitar que se desarticule la estructura productiva interna.²⁰

Todo ello, en aras de lograr “ventajas competitivas sustentables” o estructurales, y no sólo coyunturales.²¹

III. TIPOS DE ACUERDOS COMERCIALES PREFERENCIALES

Usualmente, los acuerdos preferenciales se tienden a celebrar entre países que son socios naturales, debido a la cercanía o vecindad geográfi-

¹⁹ Villareal, René, *op. cit.*, nota 14, p. 14.

²⁰ Villareal, en pocas palabras, sostiene que los acuerdos preferenciales de libre comercio no son suficientes, por sí mismos, para lograr un desarrollo sustentable y para alcanzar el crecimiento económico, sino que es menester trabajar, además, en una política industrial que añada valor agregado a la cadena productiva; es lo que él denomina como “economías de aglomeración”.

²¹ *Idem.*

ca, y de ahí que a ellos se les denomine como “acuerdos regionales”²² v. gr. NAFTA, Comunidad Andina de Naciones y Mercosur.

Sin embargo, es menester precisar que no todos los acuerdos comerciales preferenciales se realizan entre países que pertenecen a la misma región geográfica.

Es por ello que hay quienes califican el término “acuerdos regionales” como una incongruencia.²³

De hecho, en la actualidad, lo que motiva a los países a firmar acuerdos de este talante no es la ubicación o vecindad geográfica, sino la conveniencia comercial representada por el hecho de que sus contrapartes representan sus principales mercados de exportación, y de ahí la proliferación de convenios concluidos entre países desarrollados y los PED.

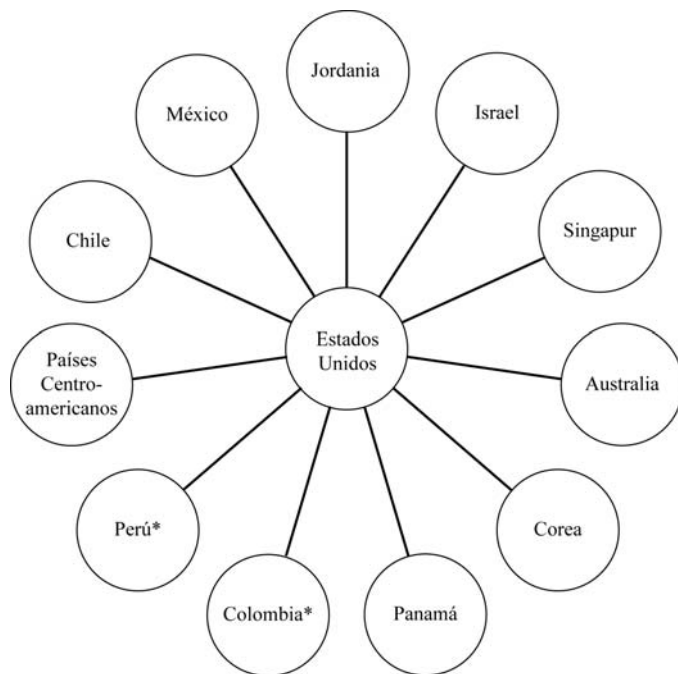
Este fenómeno está conduciendo a que los flujos comerciales de los países con economías pequeñas o en vías de desarrollo estén experimentando una mutación hacia un modelo convergente, en donde existe un centro o un polo (v. gr. Estados Unidos, Unión Europea, Japón, China, etcétera) y unos satélites que gravitan unidos y en torno del centro a través de ABC (v. gr. Chile, México, Australia, Singapur, Israel, países centroamericanos, y próximamente Perú y Colombia), todo lo cual implica una completa erosión del sistema multilateral.

Es lo que se conoce usualmente como *The Hub and spoke pattern* (Patrón de centro y radio o periferia), en donde existe un centro, y todos los flujos comerciales convergen de la periferia hacia ese centro, de manera aislada y separada, algo así como la rueda de una bicicleta, en donde existe un centro (*hub*) y unos radios, que confluyen todos hacia el centro (*spoke*).

²² Crawford, Jo-Ann y Fiorentino, Roberto, *op. cit.*, nota 3, p. 11.

²³ *Ibidem*, p. 22.

El modelo anterior se podría ilustrar gráficamente y de una manera simple así:



Adviértase cómo en el gráfico anterior las preferencias y concesiones entre cada uno de estos países y los Estados Unidos no se extienden a los demás países de la periferia, de tal manera que cada uno de ellos puede llegar a tener diferentes ventajas y cargas respecto del centro, situación incompatible con un sistema multilateral de comercio.

Es decir, que se trata de un comercio selectivo y discriminatorio.²⁴

²⁴ No entraremos en este documento, a abordar las innumerables discusiones que se han dado en torno de si estos acuerdos benefician más a los países del centro o a los de la periferia. Para un análisis comprensivo sobre estas discusiones, y en particular acerca de cuáles son los beneficios y costos de estos acuerdos, para los países del centro y de la periferia; acerca de si ellos crean comercio para el centro, pero generan desviación de comercio, o “*trade diversion*” para los países de la periferia, véase Umemoto, Masaru, “Hub and Spoke Integration and Income Convergence”, *The International Centre for The Study of East Asian Development Kitakyushu, Working Paper Series*, vol. 2003 – 1o. febrero 2003, <http://www.icsead.or.jp/7publication/workingpp/wp2003/2003-01.pdf> (visitada el 10 abril de 2007).

Paralelamente a los ABC, entre el centro y los países de la periferia también pueden existir acuerdos bilaterales intraperiféricos (Chile y Colombia, Chile y México, Colombia y Centroamérica, etcétera), aunque los flujos comerciales más representativos se realizan indudablemente en el primer caso.

El diagrama anterior se haría aún más complejo si incluyéramos los ABC que se han firmado y se proyectan firmar en el continente asiático y en Europa.

De tal manera que los centros o ejes de este esquema serían Estados Unidos, la Unión Europea, China y Japón, principalmente.

Cada uno de estos países constituye un eje o polo de poder, que conforma una zona de influencia sobre bases bilaterales.

Este fenómeno también se conoce como “multipolarismo”,²⁵ en contraposición al “multilateralismo”.

Contrario al “multilateralismo”, que es necesariamente incluyente, el “multipolarismo”²⁶ se fundamenta en las relaciones bilaterales, y es esencialmente excluyente.

En este escenario, es indudable que la estrategia para los países en vías de desarrollo ha de ser, suscribir la mayor cantidad posible de los ABC con los países que representen potenciales mercados de exportación.

Sin embargo, como ya se advirtió en el acápite anterior, la ventaja competitiva de quienes logren concluir los ABC, se irá perdiendo o diluyendo en la medida en que el centro o el eje firme mayor número de acuerdos con otros países.

De ahí que entre más excluyente sea el esquema, más provechoso y atractivo será el ABC para quien logre firmarlo, y *a contrario sensu*, entre más comprensivo sea el esquema, será menos beneficioso para los países de la periferia.

Lo cierto es que la imposibilidad de celebrar este tipo de acuerdos generará un efecto perverso y dañino para el país excluido, pues ello le impedirá competir, irremediablemente, con los rivales que obtengan acceso preferencial a esos mercados.

Por consiguiente, bajo el modelo descrito, los grandes perdedores serán los países que queden excluidos.

²⁵ Véase <http://www.ub.es/obsglob/gattomc.html> (visitada el 17 de abril de 2007).

²⁶ Mureau define el “multipolarismo” como “una forma posible de organización de la selva interestatal”, en pocas palabras como un poder feudal. Mureau Defarges, Phillippe, *op. cit.*, nota 8, p. 6.

La situación anterior, indudablemente tenderá a debilitar la posición negociadora de los países aspirantes a celebrar los ABC.

IV. LOS ABC Y LA OMC

Cabe preguntarse ahora si estos acuerdos son compatibles con la OMC.

En principio, es claro que el artículo XXIV del GATT consagra una excepción al principio de la NMF, al permitir a las partes contratantes, celebrar acuerdos regionales para conformar zonas de libre comercio o uniones aduaneras.

En el marco de la OMC, los efectos de los ABC, en la liberalización comercial y en el crecimiento económico, son vistos como acuerdos con efectos ambiguos y no muy claros.²⁷

Así, si bien ciertos convenios regionales pueden ser vistos como complementarios del sistema multilateral, en la medida en que permiten avanzar aún más lejos en la liberación comercial, de lo que se llegaría en el marco de la OMC, ellos también pueden lesionar los intereses comerciales de quienes no son miembros del respectivo acuerdo.²⁸

De ahí que la OMC haya establecido como requisito, para que un acuerdo de este tipo sea compatible con el sistema multilateral, que el convenio no lleve a la creación de nuevas o mayores barreras frente a terceros países, respecto de las que ya existían en el momento de celebrarse el convenio.

También es indispensable que el convenio no signifique en la práctica la imposición de mayores obstáculos comerciales entre sus miembros, y además, debe incluir la mayor parte del comercio intrarregional.

En el marco de la OMC se ha adoptado un mecanismo voluntario, en virtud del cual, en aras de la transparencia, el acuerdo comercial ha de notificarse a la Secretaría de ese organismo antes de que se dé inicio al trato preferencial derivado del convenio.²⁹

²⁷ Véase http://www.wto.org/english/tratop_e/region_e/scope_rta_e.htm (visitada el 20 de abril de 2007).

²⁸ "Understanding the WTO: cross-cutting and new issues regionalism: friends or rivals?", http://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/bey1_e.htm (visitada el 15 de abril de 2007).

²⁹ Véase documento TN/RL/18 del 13 de julio de 2006, <http://docsonline.wto.org/DDFDocuments/t/tn/rl/18.doc> (visitada el 15 de abril de 2007) y documento JOB(06)/59/Rev.5, http://www.wto.org/english/news_e/news06_e/job06_59rev5_e.doc (visitada el 7 de abril de 2007).

Independientemente de lo anterior, hace algún tiempo que existe una intensa discusión acerca de los efectos de los ABC en el sistema multilateral de comercio, conocida como “*Building Bloc*” o “*Stumbling bloc debate*”.

El debate gira en torno a los efectos ambiguos de estos convenios, en la medida en que éstos involucran los siguientes aspectos de manera simultánea:

1. La liberalización
2. La discriminación.

Las facetas anteriores han dado lugar a dos corrientes de pensamiento antagónicas.

La escuela liderada por Larry Summers hace énfasis en la primera de estas facetas —la liberalización—, y ve en estos acuerdos, y en general en los regionales, un factor positivo que contribuye a acelerar la eliminación de las barreras al comercio, entre los países miembros del convenio y, por consiguiente, considera que los ABC son un paso adelante hacia el multilateralismo.

Sostiene la escuela en mención, que es en los convenios bilaterales en donde se ha estudiado por primera vez la liberalización de sectores que posteriormente han sido llevados al ámbito del sistema multilateral. Es el caso, por ejemplo, de las negociaciones concernientes a inversiones, propiedad intelectual, competencia, medio ambiente, entre otros.

En cuanto a la integración regional, en la que participan más de dos países vecinos, o de una misma región, esta escuela sostiene que el regionalismo no sólo no erosiona el comercio multilateral, sino que lo fortalece y promueve, toda vez que

1. La regionalización no es capaz, por sí misma, de crear fuerzas anti-liberacionistas significativas.
2. La mayoría de las negociaciones regionales debilitan a los oponentes del libre comercio (competidores de los importadores), al paso que fortalecen a sus patrocinadores (exportadores).

Concluye esta corriente, que el regionalismo constituye la mitad “...de la rueda que ha venido girando hacia el libre comercio global desde 1958”.³⁰

³⁰ Baldwin, Richard E., *op. cit.*, nota 18, p. 125.

Por el contrario, la escuela antagonista, la de Jagdish Bhagwati, hace énfasis en la discriminación que se deriva de los ABC, y por esa razón los considera como una seria amenaza para el sistema multilateral de comercio.³¹

Quienes esto sostienen, arguyen que los convenios bilaterales y regionales contribuyen a construir bloques aislados que se convierten en fortalezas impenetrables, lo que conduce a la desviación, y no a la creación de comercio.

Adviértase que tradicionalmente se ha sostenido que los acuerdos preferenciales pueden producir dos tipos de efectos, a saber:

1. Creación de comercio: se refiere a la expansión del comercio mediante proveedores eficientes, en el marco de una unión aduanera o de una zona de libre comercio.
2. Desviación de comercio: hace relación a un desplazamiento del comercio, de los proveedores eficientes ubicados en terceros países, fuera de la subregión, hacia proveedores menos eficientes ubicados en el territorio subregional; todo ello motivado por el deseo de aprovechar las ventajas derivadas de las preferencias arancelarias.³²

Para Bhagwati, estos convenios representan dos grandes riesgos:

1. La liberalización regional o bilateral tiende a sustituir la multilateral, toda vez que:
 - A. Obstaculiza y desestimula el entusiasmo de los países por la liberalización multilateral.
 - B. Distrae la atención de los estadistas de las negociaciones de la OMC.
2. El regionalismo y el bilateralismo modifican la estructura del poder, de una manera preocupante, toda vez que:
 - A. Confieren un gran dominio de poderes hegemónicos sobre las pequeñas naciones.
 - B. Incrementan las posibilidades de guerras comerciales entre bloques.

³¹ Una amplia e ilustrativa exposición acerca del debate entre estas dos escuelas puede encontrarse en Baldwin, Richard E., *op. cit.*, nota 18.

³² Jackson, John H. *et al.*, *op. cit.*, nota 16, p. 465.

Para esta escuela, los ABC han sido considerados hasta ahora compatibles con la OMC, sencilla y llanamente porque el artículo XXIV no se ha aplicado³³ debido a que, por un lado, la cláusula de habilitación, o principio del trato “preferencial y diferenciado”, establecido a favor de los PED, y por el otro, la presión política y económica de los países desarrollados no han permitido que se emita un dictamen contrario a estos acuerdos, en el marco de la OMC.

En este sentido, la mayoría de los autores coinciden en que hasta el momento no es para nada clara la consistencia entre los ABC y las normas de la OMC, en la medida en que sus efectos son completamente ambiguos.

Como ejemplo de esta ambivalencia se cita el caso de la Unión Europea, en donde si bien, por un lado, se cumplió con las normas del GATT, en la medida en que el arancel externo común que adoptó la UE no elevó el nivel de protección arancelaria frente a terceros, por otro lado se adoptó una política totalmente contraria al GATT, como fue la política agrícola común.³⁴

Ante esta circunstancia, cabe preguntarse cuál fue entonces la razón por la cual se incluyó el artículo XXIV del GATT, como una excepción al principio de la NMF.

Bhagwati sugiere que al redactarse el GATT de 1947, el ambiente era favorable a la integración comercial, puesto que ella era vista como un paso hacia la liberalización mundial. Es decir, que se consideraba que el regionalismo y el multilateralismo eran dos procesos paralelos y compatibles, pues la regional sería complementada con la liberalización hacia el resto del mundo, a través de las negociaciones del GATT.³⁵

En 1996 se estableció el Comité de Acuerdos Comerciales Regionales (CACR), en el ámbito de la OMC, al cual se le asignó la función de verificar la consistencia y los efectos de estos acuerdos, en el sistema multilateral de comercio.

³³ Lloyd, P. J., “Implications for the Multilateral Trading System of The New Preferential Trade Arrangements in The Asia-Pacific Region”, PECC Seminar on developing Patterns of Regional Trading Arrangements In The Asia Pacific Region: Issues and Implications, Vancouver, B.C., Canadá, 12 noviembre de 2002, University of Melbourne, <http://www.pecc.org/trade/papers/vancouver-2002/lloyd.pdf> (visitada en abril de 2007).

³⁴ Oyarzun de Laiglesia, Javier, *Regionalismo versus multilateralismo: efectos de la Ronda Uruguay-Europa e Iberoamérica: dos escenarios de integración económica*, Madrid, Parteluz, 1998, pp. 90-104.

³⁵ *Idem*.

Este examen, que se materializa en un informe, tiene dos propósitos, a saber: i) garantizar la transparencia del acuerdo comercial regional, y ii) permitir que los miembros evalúen la conformidad de un acuerdo con las normas de la OMC.

No obstante lo anterior, la misma OMC ha reconocido que:

*...desde 1995 no se ha finalizado ningún informe de examen por falta de consenso. Un problema proviene de los posibles vínculos existentes entre un dictamen de compatibilidad del CACR y el proceso de solución de diferencias. Además, existen arraigadas controversias respecto de la interpretación de las normas de la OMC utilizadas para evaluar los acuerdos comerciales regionales y los problemas institucionales que surgen de la falta de normas de la OMC (por ejemplo, sobre normas de origen preferenciales) o de discrepancias entre las normas de la OMC y las de algunos acuerdos.*³⁶

En suma, podría afirmarse que los acuerdos regionales y bilaterales son compatibles con los principios de la OMC, en la medida en que aquéllos sean abiertos e incluyan un número cada vez mayor de países, y serán contrarios a estos principios cuando sean excluyentes y cerrados.

La idea es que los ABC y los ARP contribuyan a amplificar y complementar los beneficios del sistema multilateral de comercio, y no a disminuirlos o sustituirlos.³⁷

En el entretanto, hay autores que han propuesto, en aras de fortalecer el multilateralismo, que los acuerdos bilaterales o regionales sean considerados como una concesión, para quienes los realizan, de tal manera que se establezca la obligación, para ellos, de otorgar compensaciones a quienes hubieran quedado fuera estos convenios.³⁸

Otros proponen hacer más exigentes y estrictos los requisitos, hoy en día fijados por el artículo XXIV, para la celebración de este tipo de acuerdos.³⁹

V. EL TEMA DE LAS REGLAS DE ORIGEN

Las reglas de origen son un mecanismo inherente a los acuerdos preferenciales, cuya finalidad es evitar que los productos no originarios de los

³⁶ Véase http://192.91.247.23/spanish/tratop_s/region_s/regcom_s.htm.

³⁷ Lamy, Pascal, *op. cit.*, nota 1.

³⁸ Finger, citado por Oyarzun de Laiglesia, Javier, *op. cit.*, nota 34.

³⁹ *Idem.*

países signatarios se beneficien de las ventajas derivadas de estos acuerdos, mediante el simple trasbordo de las mercancías en los puertos de esos países.

Además del criterio de la transformación sustancial —que requiere que los bienes finales producidos en un país miembro se clasifiquen en un capítulo del sistema armonizado, diferente de aquel por el que se clasifican los bienes intermedios o insumos no originarios, que se han utilizado en la fabricación de ese bien— otro de los criterios que se utilizan para conferir el origen de las mercancías es el del valor de contenido regional (VCR).

Estos requisitos exigen que para poder beneficiarse de las ventajas preferenciales de acceso al mercado, que confieren los ABC y ARP, los productores utilicen materias primas, originarias de los países que conforman el acuerdo.

De ahí que se afirme que estas regulaciones desvían los flujos de comercio “aguas arriba”, al proteger a los productores de los insumos establecidos en el territorio de los países miembros, de la competencia extranjera.

Se aduce que en la práctica los VCR conducen a encarecer el costo de los bienes finales que se producen en el territorio de los países que conforman el ABC o el ARP.

También se sostiene que estas normas son violatorias del artículo XXIV del GATT, toda vez que este numeral exige que entre los territorios que conforman las zonas de libre comercio o uniones aduaneras se eliminen no sólo los aranceles, sino además todas las regulaciones restrictivas de comercio.

Tratándose de los VCR, y los de regulaciones que limitan y restringen el acceso, de bienes que han sido objeto de elaboración en un país, al mercado del otro país miembro del acuerdo preferencial, se aduce que estos requisitos entrarían en la categoría de “regulaciones restrictivas al comercio”.⁴⁰

Los VCR pueden llevar, entonces, a que los productores deban obtener sus materias primas de tantos proveedores específicos como acuerdos preferenciales hayan celebrado.

⁴⁰ Jensen-Moran, 1996 y Hirsch, 2002, citados por Estevadeordal, Antoni y Suominen, Kati, “Rules of Origin in the World Trading System”, *Integration, Trade and Hemispheric Issues Division: Integration and Regional Programs Department-Interamerican Development Bank*, Washington D. C., paper prepared for the Seminar on Regional Trade Agreements & The WTO, Centre William Rappard, 14 de noviembre de 2003, p. 3.

Es decir, que por cada acuerdo el productor debe conseguir un proveedor que pertenezca a cada uno de los países con los cuales ha concluido un ABC, con el fin de satisfacer las exigencias de los VCR, lo que obviamente encarece por completo los costos de producción e impide a los productores, contar con economías de escala en el aprovisionamiento de las materias primas y de los bienes intermedios.

Ello además supone la necesidad de tener que llevar inventarios y controles separados, en relación con los insumos originarios y empleados en la producción destinada a cada país, lo que hace excesivamente engorroso y costoso el proceso productivo. De ahí que estos requisitos reducen y neutralizan, en no pocos casos, las posibilidades de acceso al mercado dominante para los PED.

Se ha propuesto, como solución a estas dificultades, que en las normas de origen se consagren criterios de aplicación diferencial, en consonancia con el nivel de desarrollo de los países que hacen parte del acuerdo.⁴¹

Ejemplo de ello son las normas de origen más flexibles que se consagran en la CAN, para Bolivia.

Otro aspecto que se resalta, es que en el largo plazo las normas de origen pueden producir desviaciones en los flujos de inversión.

Así, Estevadeordal y Suominen señalan que los inversionistas de países que no están en el acuerdo pueden decidir ubicarse en el mercado dominante que constituye el eje o el *hub*, con el fin de tener acceso a los mercados de los países con los que ese Estado ha firmado los ABC.⁴²

Es el caso, por ejemplo, de un inversionista europeo que decide ubicarse en los Estados Unidos, con el fin de tener acceso preferencial al mercado chileno, mexicano, canadiense, etcétera, con los cuales Estados Unidos ha firmado este tipo de acuerdos.

⁴¹ Véanse los modelos Paneuro en el caso de los tratados de libre comercio firmados entre la Unión Europea y México, y la Unión Europea y Chile. Estevadeordal, Antoni y Suominen, Kati, *op. cit.*, nota anterior, p. 36.

⁴² También se pueden producir desviaciones de inversión a nivel subregional. Como ejemplo de esta situación se señala el caso de una firma mexicana, que bajo el NAFTA deba afrontar un trato discriminatorio y disímil, respecto de sus competidores de los Estados Unidos, en la medida en que la firma mexicana tiene que cumplir con VCR, que no se exigen para sus competidores estadounidenses. Ello puede llevar a la firma mexicana a establecerse en los Estados Unidos, así ello no sea lo más eficiente, con el único fin de solucionar el trato discriminatorio proporcionado por los VCR. Véase Estevadeordal, Antoni y Suominen Kati, *op. cit.*, nota 40, p. 10.

Una segunda solución, que proponen los autores referidos para subsanar las diferencias en las normas de origen que llevan a desviaciones en los flujos de comercio y de inversión, radica en la armonización de estas reglas a nivel global.

Según ellos, la armonización aseguraría que los patrones de producción, en un sector determinado, sean similares en todos los países, independientemente de sus mercados de exportación.⁴³

Por consiguiente, no sería necesario para los exportadores, realizar ajustes a su proceso productivo, según cada uno de los mercados a donde esté destinada su producción.

La armonización deberá ir acompañada de un mecanismo multilateral de monitoreo sobre la aplicación de las reglas de origen, para asegurar su transparencia, y disminuir la posibilidad de politización en la aplicación de estas reglas.⁴⁴

De hecho, ya se ha establecido un programa de trabajo sobre este tema en el seno del Comité de Acuerdos Comerciales Regionales de la OMC.

Finalmente, se sugiere incluir estas normas en las discusiones relativas al capítulo de los TRIM, en la Rueda de negociaciones de Doha, toda vez que las reglas de origen tienen una incidencia determinante en las decisiones de inversión.

VI. LAS SALVAGUARDIAS EN LOS ACUERDOS BILATERALES Y REGIONALES DE COMERCIO

Otro de los temas que ha sido motivo de controversia es el concerniente a la aplicación de las medidas de salvaguardia en este tipo de acuerdos.

Debemos recordar que en términos generales, las salvaguardias son una especie de válvula de escape, que permite aminorar, aliviar las presiones y rigideces derivadas de las cargas y deberes de un tratado cuando se presenten circunstancias imprevistas que tornen excesivamente oneroso el cumplimiento de esas obligaciones.

Ellas hacen más flexible el tratado y evitan que las partes deban acudir a denunciarlo.

⁴³ *Ibidem*, p. 47.

⁴⁴ *Ibidem*, p. 50.

Se trata de un desarrollo del principio *rebus sic stantibus*,⁴⁵ y de la imposibilidad moral o carga excesiva, en virtud del cual las cláusulas de un contrato han de interpretarse de conformidad con las circunstancias vigentes en el momento de su celebración. De ahí que una modificación sustancial de esas circunstancias puede dar lugar a la revisión de las cláusulas del contrato.

Este principio se encuentra contemplado en el artículo 62 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, según el cual

Cambio fundamental en las circunstancias. 1. Un cambio fundamental en las circunstancias ocurrido con respecto a las existentes en el momento de la celebración de un tratado y que no fue previsto por las partes no podrá alegarse como causa para dar por terminado el tratado o retirarse de él a menos que:

a) la existencia de esas circunstancias constituyera una base esencial del consentimiento de las partes en obligarse por el tratado, y

b) ese cambio tenga por efecto modificar radicalmente el alcance de las obligaciones que todavía deban cumplirse en virtud del tratado.

2. Un cambio fundamental en las circunstancias no podrá alegarse como causa para dar por terminado un tratado o retirarse de él:

a) si el tratado establece una frontera; o

b) si el cambio fundamental resulta de una violación por la parte que lo alega, de una obligación nacida del tratado o de toda otra obligación internacional con respecto a cualquier otra parte en el tratado.

3. Cuando, con arreglo a lo dispuesto en los párrafos precedentes, una de las partes pueda alegar un cambio fundamental en las circunstancias como causa para dar por terminado un tratado o para retirarse de él, podrá también alegar ese cambio como causa para suspender la aplicación del tratado.

En el ámbito del derecho privado, el artículo 868 del Código de Comercio colombiano consagra este principio cuando dispone:

Cuando circunstancias, extraordinarias, imprevistas o imprevisibles, posteriores a la celebración de un contrato de ejecución sucesiva, periódica o diferida, alteren o agraven la prestación de futuro cumplimiento a cargo de una de las partes, en grado tal que le resulte excesivamente onerosa, podrá ésta pedir su revisión.

⁴⁵ Expresión del latín que significa “continuando así las cosas”, Gernaert Willmar, Lucio, *Diccionario de Aforismos Latinos y Locuciones Latinas de Uso Forense*, 2a. ed., Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2000, p. 133.

El juez procederá a examinar las circunstancias que hayan alterado las bases del contrato y ordenará, si ello es posible, los reajustes que la equidad indique; en caso contrario, el juez decretará la terminación del contrato.

Esta regla no se aplicará a los contratos aleatorios ni a los de ejecución instantánea.

El ejemplo de salvaguardia por excelencia es la contemplada en el artículo XIX del GATT, que consagra el principio del *rebus sic stantibus*, en términos mucho más flexibles que los contemplados en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

Dispone este artículo lo siguiente:

a) Si, como consecuencia de la evolución imprevista de las circunstancias y por efecto de las obligaciones, incluidas las concesiones arancelarias, contraídas por una parte contratante en virtud del presente Acuerdo, las importaciones de un producto en el territorio de esta parte contratante han aumentado en tal cantidad y se realizan en condiciones tales que causan o amenazan causar un daño grave a los productores nacionales de productos similares o directamente competidores en ese territorio, dicha parte contratante podrá, en la medida y durante el tiempo que sean necesarios para prevenir o reparar ese daño, suspender total o parcialmente la obligación contraída con respecto a dicho producto o retirar o modificar la concesión.

Similar disposición se consagra en la mayoría de ABC.

Por consiguiente, cada convenio deberá contemplar un régimen de salvaguardia específico, respecto de las obligaciones que de él se derivan.

De ahí que para cada país habrá tantos regímenes de salvaguardia como tratados comerciales haya celebrado.

La discusión que se presenta en relación con este tema gira en torno a cuál es el régimen aplicable cuando surgen circunstancias que afectan, al mismo tiempo, el cumplimiento de las obligaciones surgidas de la OMC, de los ABC y /o de los tratados regionales, y, sobre todo, cómo se resuelven los conflictos entre las disposiciones de estos tratados.

Así por ejemplo, cuando un país (*v. gr.* Colombia o México) aplica una salvaguardia OMC a los países miembros de este tratado ¿debe también aplicarla a los países con los cuales se han firmado acuerdos regionales o bilaterales?

En este caso, el conflicto podría presentarse en la medida en que el artículo 2.2 del Acuerdo de Salvaguardias de la OMC establece que las me-

didadas de salvaguardia deberán aplicarse a todas las importaciones del producto en cuestión, independientemente de la fuente de la que procedan.

Por otro lado, si el país importador aplica la medida a las importaciones provenientes de la región, o del país con el cual ha celebrado un acuerdo bilateral, podría incurrir en un quebranto de las normas del ABC o del tratado regional.

El tema constituye un verdadero dolor de cabeza, pues si se concluye que sólo se pueden aplicar las salvaguardias OMC a los países con los cuales no se han firmado acuerdos de este tipo, la medida sería verdaderamente discriminatoria, sobre todo si se tiene en cuenta el gran número de convenios preferenciales hoy en día vigentes (CAN, G3, TLCAN,⁴⁶ acuerdos bilaterales con Chile, Mercosur, Centroamérica, etcétera).

Así, en el caso de Colombia, estas medidas no se aplicarían a Perú, Ecuador, Bolivia (CAN); Brasil, Argentina, Uruguay, Paraguay (CAN-Mercosur); México, Venezuela (G3); Chile (TLC Colombia-Chile); y tampoco a los países centroamericanos y a los Estados Unidos, en el evento en que se logre perfeccionar los TLC que están en proceso con estos países.

Si se concluye lo contrario —tal como aparentemente lo dispone el artículo 2.2 del acuerdo de salvaguardias de la OMC, que no contempla ninguna excepción— la salvaguardia ha de imponerse a todas las importaciones del producto en cuestión, independientemente de su fuente.

De adoptarse esta interpretación, se precisaría que el país que invoca la salvaguardia OMC se diera a la tarea de tramitar paralelamente la suspensión de las obligaciones, en el ámbito de cada uno de los acuerdos preferenciales, con el fin de evitar su incumplimiento.

El escenario anterior se complica aún más en aquellos eventos en los cuales las importaciones provenientes de los países que forman parte del acuerdo preferencial no fueren la causa del perjuicio grave, pues es muy probable que en estos casos no sea posible invocar la salvaguardia bajo el acuerdo preferencial, y en consecuencia, de aplicarse el mecanismo a estas importaciones se vulneraría el convenio.

⁴⁶ El TLCAN celebrado entre México, Canadá y los Estados Unidos contiene una disposición específica en este sentido, el artículo 802:1 del tratado, que dispone que las importaciones de los países miembros serán excluidas de cualquier medida de emergencia, aplicada bajo el artículo XIX del GATT, a no ser que las importaciones de una parte, individualmente consideradas, representen una parte sustancial del total de las importaciones o que contribuyan de manera importante al perjuicio grave o a su amenaza.

En este sentido, el órgano de apelación de la OMC, en el asunto Estados Unidos-tubos al carbono soldados de sección circular procedentes de Corea,⁴⁷ reiteró lo mencionado en el caso Estados Unidos-Gluten de Trigo, al manifestar que los países que aplicaran una medida de salvaguardia OMC no podrían excluir del ámbito de ella las importaciones procedentes de los países que conformaran con él una zona de libre comercio, salvo que

1. Las importaciones originarias de la zona de libre comercio no se hubieran tenido en cuenta para evaluar el perjuicio, o
2. Habiendo tenido en cuenta esas importaciones para evaluar el daño, se hubiera establecido de manera clara e inequívoca que las importaciones originarias de terceros países no miembros de la zona de libre comercio eran por sí mismas suficientes para ocasionar el perjuicio.⁴⁸

⁴⁷ Organización Mundial del Comercio, Informe del Órgano de Apelación, asunto: Estados Unidos-medida de salvaguardia definitiva contra las importaciones de tubos al carbono soldados de sección circular procedentes de Corea, WT/DS202/AB/R del 15 de febrero de 2002, http://www.wto.org/spanish/tratop_s/dispu_s/cases_s/ds202_s.htm (visitada en abril de 2007).

⁴⁸ En esa oportunidad, Estados Unidos impuso una salvaguardia, pero excluyó de ella las importaciones procedentes de Canadá y México, a pesar de que esas importaciones fueron tenidas en cuenta para el análisis del perjuicio.

El órgano de apelación determinó que en la medida en que Estados Unidos había incluido en ese análisis las importaciones originarias de los países del NAFTA, y que al mismo tiempo Estados Unidos no había demostrado, de manera expresa, clara e inequívoca que las importaciones procedentes de países que no eran miembros del TLCAN causaban por sí solas daño grave o amenaza de daño grave, revocó la determinación del grupo especial y concluyó que Estados Unidos habría infringido, al actuar de la manera enunciada, los artículos 2 y 4 del Acuerdo sobre Salvaguardias.

Es decir, que la infracción se produjo porque Estados Unidos no estableció explícitamente que las importaciones de los países no miembros del TLCAN eran, por sí solas, suficientes para causar el perjuicio.

a. Cuando en la investigación realizada por las autoridades competentes de un miembro de la OMC las importaciones que están excluidas de la medida de salvaguardia no son tomadas en consideración en la determinación del daño grave. (En este caso sí se tuvieron en cuenta la importaciones originarias de México y Canadá), o

b. Cuando, en esa investigación, las importaciones que están excluidas de la aplicación de la medida de salvaguardia son tomadas en consideración en la determinación del daño grave y las autoridades competentes también han establecido explícitamente, mediante una explicación razonada y adecuada, que las importaciones procedentes de fuentes ajenas a la zona de libre comercio satisfacían, por sí solas, las condiciones para la

A mi juicio, el hecho de que el artículo XIX de la OMC establezca que la medida se debe aplicar, como consecuencia de "...la evolución imprevista de las circunstancias y por efecto de las obligaciones, incluidas las concesiones arancelarias; contraídas por una parte contratante en virtud del presente acuerdo..." (se destaca) excluye la posibilidad de que puedan aplicarse medidas, en relación con importaciones que ingresen al amparo de los compromisos adquiridos en acuerdos preferenciales, pues es claro que los mismos no son obligaciones adquiridas en virtud de la OMC.

Así las cosas, es obvio que el acuerdo de salvaguardias del GATT debe interpretarse en consonancia con el artículo XIX, y por consiguiente, se podría afirmar que se deberán aplicar las medidas de salvaguardia a todas las importaciones del bien en cuestión, independientemente de su fuente, siempre y cuando las circunstancias imprevistas hayan surgido como consecuencia del cumplimiento de las concesiones otorgadas, en el marco de ese tratado, y no de otro.

Otra inquietud que surge en relación con el tema de las salvaguardias es si la aplicación de una salvaguardia, regional o bilateral, al amparo de estos convenios, puede llevar a una violación de las disposiciones de la OMC.

En mi opinión, sería menester determinar si la restricción afecta las obligaciones adquiridas en el marco de la OMC (*v. gr.* gravámenes mayores que los consolidados en la OMC) o se limita simplemente a retirar las concesiones otorgadas en el acuerdo preferencial, sin tocar o alterar las obligaciones de la OMC (*v. gr.* medida que no implique un arancel mayor a los consolidados en la OMC).

A mi juicio, si ocurre el primer evento, se estarían quebrantando las obligaciones de la OMC. No así en el segundo.

Adviértase, por otra parte, que la justificación por la cual es posible realizar los convenios preferenciales en el ámbito del acuerdo del GATT radica en el mayor avance y profundización de la liberalización comercial, lo que excluye de plano la posibilidad de que en virtud de un tratado de esta naturaleza un país pueda imponer a otro una restricción que implique una barrera al comercio más gravosa que la que se aplica a terceros países.

aplicación de una medida de salvaguardia, conforme a lo establecido en el párrafo 1 del artículo 2 y desarrollado en el párrafo 2 del artículo 4. (Aunque la USITC consideró las importaciones procedentes de México y Canadá, no logró explicar razonada y adecuadamente que las importaciones procedentes de países no miembros del TLCAN cumplieran las condiciones para la aplicación de la medida de salvaguardia).

VII. CONCLUSIONES

Es claro que los resultados precarios de las negociaciones de la rueda de Doha, sumados a la crisis de los esquemas de integración latinoamericanos, especialmente el de la Comunidad Andina de Naciones (CAN), han llevado a los países de la región a buscar la celebración de ABC con los Estados Unidos.

En la actualidad, México y Chile han concluido acuerdos con los Estados Unidos, y Perú, Colombia y Panamá están a la expectativa de la aprobación de estos acuerdos, por parte de sus respectivos Congresos, y por el de Estados Unidos.

En el momento de escribir este artículo, el panorama no era claro para Perú y Colombia, pues al parecer la política interna de los Estados Unidos,⁴⁹ y en concreto, el tradicional conflicto entre demócratas y republicanos, ha tenido repercusiones en el trámite de aprobación de estos acuerdos, por parte del Congreso de ese país.

De hecho, los republicanos, después de concluidas las negociaciones con estos países, han pretendido supeditar la ratificación de los TLC a nuevas exigencias, de carácter ambiental y laboral.

Esta situación es una muestra fehaciente de cómo, en la negociación de los ABC, el poder de los PED es realmente mínimo, por no decir nulo, hasta el punto que puede afirmarse que más que negociación, lo que existe es un proceso de adhesión incondicional a las exigencias de los Estados Unidos.

Las alternativas para países como Colombia son realmente reducidas, pues es un hecho que el principal mercado de exportación de este país es el de los Estados Unidos.

Si a ello se suma la crisis de la CAN y el retiro de Venezuela de ese esquema de integración, no se necesita gran esfuerzo para concluir que de no

⁴⁹ En noviembre de 2006 los demócratas ganaron el control de ambos: la Cámara de Representantes y el Senado. Los demócratas están insistiendo en que se verifique la incorporación de los estándares internacionales de trabajo (derecho de asociación y negociación colectiva, prohibiciones sobre labor infantil) en la legislación de los respectivos países, así como la exigencia de una protección más estricta del medio ambiente en todos los futuros TLCs. En el caso concreto del TLC con Colombia, los demócratas están tratando de exigir mayor protección de los derechos al trabajo y del medio ambiente. Se busca, en concreto, que se incluyan los estándares laborales de la OIT en la legislación de los países con los que se celebre un TLC. Se espera que la votación final se produzca antes del 1o. de julio de 2007.

firmarse el TLC con los Estados Unidos, las condiciones de acceso de los productos colombianos a ese mercado podrán verse seriamente deterioradas.

Debe recordarse que el ATPDEA, sistema general de preferencias del que se beneficia Colombia, se vencía inicialmente en diciembre de 2006, pero el término fue prorrogado por los Estados Unidos, por un lapso de seis meses adicionales.

Es incierto lo que va a ocurrir después del vencimiento de este nuevo plazo, sobre todo si el Congreso de ese país no aprueba el TLC.

De todas maneras, las condiciones de acceso que ofrece el ATPDEA no representan ninguna seguridad jurídica para Colombia, y por el contrario, continuamente constituyen un motivo de sobresalto que afecta seriamente las expectativas de acceso de la oferta exportable colombiana a ese mercado.

Ello impide también, que el ATPDEA pueda servir como un mecanismo de atracción de la inversión extranjera.

Por otra parte, el panorama que ofrecen las actuales negociaciones multilaterales de la Rueda Doha hacen prever que éstas no llegarán a feliz término.

Vimos a lo largo del presente artículo que en el escenario actual los grandes perdedores serán aquellos países que no logren concluir acuerdos bilaterales, con aquellos que cuentan con grandes mercados.

De ahí que al margen del TLC con los Estados Unidos, Colombia debe concentrarse en buscar nuevas alternativas y posibilidades de incrementar su comercio con países como Chile, con el cual tiene un ABC ya concluido, y esforzarse en avanzar en las negociaciones de un nuevo acuerdo bilateral con Canadá.

En todos estos procesos la experiencia de México es indudablemente un punto de referencia de fundamental importancia.

Ella nos indica que los ABC por sí mismos no son un factor de crecimiento y expansión de la oferta exportable, si bien son indispensables para neutralizar las desventajas competitivas respecto de los países que ya han concluido acuerdos preferenciales con los Estados que representan sus principales mercados de exportación.

Por ello, es menester volver aquí a repasar las reflexiones de René Villareal, en cuanto a la necesidad de acompañar este tipo de acuerdos, con una estrategia industrial tendiente a integrar los niveles empresariales, y a evitar que se desarticule la estructura productiva interna, con el fin de

lograr “ventajas competitivas sustentables” o estructurales, y no sólo coyunturales.⁵⁰

Para esos propósitos se requiere diseñar políticas de atracción de inversión, no sólo a mediano, sino también a largo plazo.

En el entretanto, no hay otra alternativa que enfrentar, de manera pragmática, la realidad de la globalización, que ha venido a imponer los acuerdos bilaterales como modelo de intercambio.

Esta tendencia significa que en la actualidad el tan promovido esquema multilateral de comercio por parte los Estados Unidos durante la segunda mitad del siglo XX ha entrado en una de sus más graves crisis.

De hecho, es una realidad incuestionable que hoy en día el principio de la NMF se ha convertido en la excepción, pues sólo se aplica a una muy pequeña minoría entre los signatarios de la OMC, lo que lleva a concluir que en la actualidad las relaciones comerciales internacionales son esencialmente selectivas y discriminatorias.

El fenómeno está tan extendido, que en el presente, el país que aplique a la mayoría de su comercio este principio se encontrará en una clara desventaja frente al resto del mundo, y corre el riesgo de quedar aislado, pues la proclividad de un país a extender el tratamiento NMF desincentivará a los demás países a concluir los ABC con él.

Ello indica que a no ser que se comience a trabajar a fondo en la reestructuración de la OMC este esquema se habrá agotado en el mediano plazo.

La proliferación de los acuerdos comerciales bilaterales ha alcanzado tal magnitud, que la NMF sólo se aplica a una pequeña minoría de los signatarios de la OMC.

Es probable, entonces, que el reto que habrá de afrontar la OMC en los próximos años radicará en la multilateralización de las ventajas que se han abierto paso a través de los ABC y de los ARP.

VIII. ANEXO

ACUERDOS COMERCIALES REGIONALES

Fuente: http://www.wto.org/spanish/tratop_s/region_s/region_s.htm

Los acuerdos comerciales regionales más conocidos:

1. La Unión Europea,
2. La Asociación Europea de Libre Comercio,

⁵⁰ Villarreal, René, *op. cit.*, nota 14.

3. El Área de Libre Comercio de las Américas,
4. El Mercosur (el Mercado Común del Sur),
5. La Zona de Libre Comercio de la ASEAN (Asociación de Naciones del Asia Sudoriental), y
6. El COMESA (el Mercado Común del África Oriental y Meridional).

1. AFTA / AFTA	Zona de Libre Comercio de la ASEAN	Brunei, Darussalam, Camboya, Indonesia, Laos, Malasia, Myanmar, Filipinas, Singapur, Tailandia, Vietnam.
2. ASEAN / ASEAN	Asociación de Países del Sudeste Asiático	Brunei, Darussalam, Camboya, Indonesia, Laos, Malasia, Myanmar, Filipinas, Singapur, Tailandia, Vietnam.
3. BAFTA / BAFTA	Zona de Libre Comercio del Báltico	Estonia, Letonia, Lituania.
4. BANGKOK / BANGKOK	Acuerdo de Bangkok	Bangladesh, China, India, República de Corea, Laos, Sri Lanka.
5. CAN / CAN	Comunidad Andina	Bolivia, Colombia, Ecuador, Perú, Venezuela.
6. Caricom / Caricom	Mercado Común del Caribe	Antigua & Barbuda, Bahamas, Barbados, Belice, Dominica, Granada, Guyana, Haití, Jamaica, Monserrat, Trinidad & Tobago, St. Kitts & Nevis, Santa Lucía, San Vicente & Las Granadinas Suriname.
7. CACM / MCCA	Mercado Común Centroamericano	Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua.
8. CEFTA / CEFTA	Acuerdo Centroeuropeo de Libre Comercio	Bulgaria, Croacia, Rumania.

9. CEMAC / CEMAC	Comunidad Económica y Monetaria del Africa Central	Camerún, República Centroafricana, Chad, Congo, Guinea Ecuatorial, Gabón.
10. CER / CER	Acuerdo Comercial de Relaciones más Estrechadas	Australia, Nueva Zelanda
11. CIS / CEI	Comunidad de Estados Independientes	Azerbaiyán, Armenia, Belarús, Georgia, Moldova, Kazajstán, Federación de Rusia, Ucrania, Uzbekistán, Tayikistán, Kirghizistan.
12. COMESA / COMESA	Mercado Común del África Austral y Oriental	Angola, Burundi, Comores, República Democrática del Congo, Djibuti, Egipto, Eritrea, Etiopía, Kenia, Madagascar, Malawi, Mauricio, Namibia, Rwanda, Seychelles, Sudán, Swazilandia, Uganda, Zambia, Zimbabwe.
13. EAC / EAC	Comunidad del África del Oeste	Kenia, Tanzania, Uganda.
14. EAEC / CEE	Comunidad Económica Euroasiática	Belarus, Kazajstán, Kirghizistán, Federación de Rusia, Tayikistán.
15. EC / CE	Comunidades Europeas	Alemania, Austria, Bélgica, Chipre, Dinamarca, España, Eslovenia, Estonia, Finlandia, Francia, Grecia, Hungría, Irlanda, Italia, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Malta, Países Bajos, Polonia, Portugal, Reino Unido, República Checa, República Eslovaca, Suecia.

16. ECO / OCE	Organización de Cooperación Económica	Afganistán, Azerbaiyán, Irán, Kazajstán, Kirghizistán, Pakistán, Tayikistán, Turquía, Turkmenistán, Uzbekistán.
17. EEA / EEE	Espacio Económico Europeo	CE, Islandia, Liechtenstein, Noruega.
18. EFTA / AELC	Asociación Europea de Libre Comercio	Islandia, Liechtenstein, Noruega, Suiza.
19. GCC / CCG	Consejo de Cooperación del Golfo	Bahrein, Kuwait, Omán, Qatar, Arabia Saudita, Emiratos Árabes Unidos.
20. GSTP / SGPC	Sistema Global de Preferencias Comerciales entre los países en Desarrollo	Argelia, Argentina, Bangladesh, Benin, Bolivia, Brasil, Camerún, Chile, Colombia, Cuba, República Democrática de Corea, Ecuador, Egipto, Ghana, Guinea, Guyana, India, Indonesia, Irán, Irak, Libia, Malasia, México, Marruecos, Mozambique, Myanmar, Nicaragua, Nigeria, Pakistán, Perú, Filipinas, República de Corea, Rumania, Singapur, Sri Lanka, Sudán, Tailandia, Trinidad y Tobago, Túnez, Tanzania, Venezuela, Vietnam, Yugoslavia, Zimbabwe.
21. LAIA / ALADI	Asociación Latinoamericana de Integración	Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Cuba, Ecuador, México, Paraguay, Perú, Uruguay, Venezuela.
22. Mercosur / Mercosur	Mercado Común del Sur	Argentina, Brasil, Paraguay, Uruguay.
23. MSG / GAM	Grupo de Avanzada de Melanesia	Fiji, Papúa Nueva Guinea, Islas Salomón, Vanuatu.

24. NAFTA / TLCAN	Tratado de Libre Comercio de América del Norte	Canadá, México, Estados Unidos.
25. OCT / PTU	Países y Territorios de Ultramar	Groenlandia, Nueva Caledonia, Polinesia Francesa, territorios australes franceses y territorio antártico, Islas Wallis y Futuna Mayotte, San Pedro y Miquelón, Araba, Antillas Neerlandesas, Anguilla, Islas Caimán, Islas Falkland, Georgia del Sur e Islas Sandwich del Sur, Montserrat, Pitcairn, Santa Helena, Tristan da Cunha, Islas Turcas y Caicos, Territorio Antártico Británico, Territorio Británico del Océano Indio, Islas Vírgenes Británicas.
26. Pan-Arab / Panárabe	Acuerdo Panárabe de Libre Comercio	Arabia Saudita, Bahrein, Egipto, Emiratos Árabes Unidos, Iraq, Jordania, Kuwait, Líbano, Libia, Marruecos, Omán, Qatar, Siria, Sudán, Túnez, Yemen.
27. PATCRA	Acuerdo de Comercio y Relaciones Comerciales entre Australia y Papúa Nueva Guinea	Australia, Papúa Nueva Guinea
28. PTN / PTN	Protocolo relativo a las Negociaciones Comerciales entre Países en Desarrollo	Bangladesh, Brasil, Chile, Egipto, Israel, México, Pakistán, Paraguay, Perú, Filipinas, República de Corea, Rumania, Túnez, Turquía, Uruguay, Yugoslavia.

29. SADC	Comunidad de Desarrollo del África Meridional	Angola, Botswana, Lesotho, Malawi, Mauricio, Mozambique, Namibia, Sudáfrica, Swazilandia, Tanzania, Zambia, Zimbabwe.
30. SAPTA / ASACR	Asociación Surasiática para la Cooperación Regional	Bangladesh, Bhután, India, Maldivas, Nepal, Pakistán, Sri Lanka.
31. SPARTECA / SPARTECA	Acuerdo Regional de Cooperación Comercial y Económica en el Pacífico Sur	Australia, Nueva Zelanda, Islas Cook, Fiji, Kiribati, Islas Marshall, Micronesia, Naurú, Niue, Papúa Nueva Guinea, Islas Salomón, Tonga, Tuvalu, Vanuatu, Samoa.
32. Tripartite / Tripartite	Acuerdo Tripartito	Egipto, India, Yugoslavia.
33. WAEMU / UEMOA	Unión Económica y Monetaria del África del Oeste	Benin, Burkina Faso, Côte d'Ivoire, Guinea, Bissau, Mali, Níger, Senegal, Togo.

IX. BIBLIOGRAFÍA

- BALDWIN, Richard E., "Stepping stones or building blocs? Regional and multilateral Integration", this paper was prepared for the G-20 workshop on "Regional economic integration in a global framework", organized by the European Central Bank and the people's Bank of China in Beijing, 22-23 de septiembre de 2004, <http://hei.unige.ch/~baldwin/PapersBooks/SteppingStonesOrBuildingBlocks.pdf> (visitada en abril de 2007).
- CRAWFORD, Jo-Ann y FIORENTINO, Roberto, "The Changing Landscape of Regional Trade Agreements", discussion paper núm. 8. World Trade Organization, Geneva-Switzerland, 2005.
- ESTEVADEORDAL, Antoni y SUOMINEN, Kati, "Rules of Origin in the World Trading System", *Integration, Trade and Hemispheric Issues Division: Integration and Regional Programs Department-Interamerican Development Bank*, Washington D. C., paper prepared for the Se-

- minar on Regional Trade Agreements & The WTO, Centre William Rappard, 14 de noviembre de 2003.
- GERNAERT WILLMAR, Lucio, *Diccionario de Aforismos Latinos y Locuciones Latinas de Uso Forense*, 2a. ed., Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2000.
- JACKSON, John H. *et al.*, *Legal problems of International Economic Relations, cases materials and text on the national and international regulation of transnational economic relations*, 3a. ed., American Casebook Series, West Publishin Co., 1995.
- LAMY, Pascal, “Acuerdos multilaterales o bilaterales: ¿qué camino se ha de seguir?”, alocución pronunciada en la Cumbre de Colaboración de 2007 de la Confederación de Industrias Indias titulada “*La India emergente: Nuevas funciones y responsabilidades*”, http://www.wto.org/spanish/news_s/sppl_s/sppl53_s.htm (visitada el 24 de abril de 2007).
- LAMY, Pascal, “Doha round negotiations and perspectives”, Seminar Secretary of Economy, Auditorim Raúl Ramos Tercero, México, marzo 23 de 2007, http://www.wto.org/english/news_e/sppl_e/sppl57_e.htm (visitada el 5 de abril de 2007).
- LLOYD, P. J., “Implications for the Multilateral Trading System of The New Preferential Trade Arrangements in The Asia –Pacific Region”, PECC Seminar on developing Patterns of Regional Trading Arrangements In The Asia Pacific Region: Issues and Implications, Vancouver, B. C., Canada, 12 noviembre de 2002, University of Melbourne, <http://www.pecc.org/trade/papers/vancouver-2002/lloyd.pdf> (visitada en abril de 2007).
- MUREAU DEFARGES, Phillippe, *El multilateralismo y el fin de la historia*, traducción de Roberto Rueda Monreal, <http://www.diplomatie.gouv.fr/es/IMG/pdf/0104-Moreau-espAVB-2.pdf> (visitada el 17 de abril de 2007).
- OCAMPO, José Antonio, prefacio al libro de VILLARREAL, René, *TLCAN. 10 años después-Experiencia de México y lecciones para América Latina*, Bogotá, Grupo Editorial Norma, 2004.
- OYARZUN DE LAIGLESIA, Javier, *Regionalismo versus multilateralismo. Efectos de la Ronda Uruguay-Europa e Iberoamérica: dos escenarios de integración económica*, Madrid, Parteluz, 1998.
- SCOLLAY, Robert, *Regional trade liberalization in east Asia and the Asia pacificv: the role of China*, University of Aukland, Latin American / Caribbean and Asia/ Pacific Economics and Business association,

working paper 35, diciembre de 2004, http://www.iadb.org/laeba/downloads/WP_35_2004.pdf (visitada el 30 de abril 2007).

“*Understanding the WTO: cross-cutting and new issues regionalism: friends or rivals?*”, http://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/bey1_e.htm (visitada el 15 de abril de 2007).

UMEMOTO, Masaru, *Hub and Spoke Integration and Income Convergence*, The International Centre for The Study of East Asian Development Kitakyushu, working paper Series, vol. 2003, 1 de febrero de 2003, <http://www.icsead.or.jp/7publication/workingpp/wp2003/2003-01.pdf> (visitada el 10 abril de 2007).

Documento TN/RL/18 del 13 de julio de 2006, <http://docsonline.wto.org/DDFDocuments/t/tn/rl/18.doc> (visitada el 15 de abril de 2007).

Documento JOB(06)/59/Rev.5, http://www.wto.org/english/news_e/news_06_e/job06_59rev5_e.doc (visitada el 7 de abril de 2007).

<http://www.ub.es/obsglob/gattomc.html> (visitada el 17 de abril de 2007).

http://www.wto.org/english/tratop_e/region_e/scope_rta_e.htm (visitada el 20 de abril de 2007).

http://www.wto.org/spanish/tratop_s/dispu_s/cases_s/ds202_s.htm (visitada en abril de 2007).

http://192.91.247.23/spanish/tratop_s/region_s/regcom_s.htm (visitada en abril de 2007).