

**Cátedra "Víctor Sanabria" (Universidad Nacional)
y CEDI (Centro Dominicco de Investigación)**

Jorge Arturo Chaves, Editor

El TLC en discusión

Análisis de los temas del TLC C.A. - EE.UU.
Considerados de carácter crítico por las organizaciones
sectoriales de Costa Rica

Heredia, Febrero 05

382.9728073

T776t El TLC en discusión : análisis de los temas del TLC
C.A.-EE.UU considerados de carácter analítico
por las organizaciones sectoriales de Costa Rica
/ Jorge Arturo Chaves, editor. -- Heredia, C.R. :
Cátedra Víctor Sanabría, 2005.
156p.; 9x11 cm.

ISBN 9968-811-06-8

1. AMÉRICA CENTRAL - COMERCIO EXTERIOR - ESTADOS UNIDOS. 2. ESTADOS UNIDOS - COMERCIO EXTERIOR - AMÉRICA CENTRAL. 3. ÉTICA DE LOS NEGOCIOS. I. Chaves, Jorge Arturo, ed.
-

Reconocimientos

En primer lugar, a las organizaciones sectoriales costarricenses por las entrevistas concedidas, en las que expresaron de manera sistematizada las razones de su oposición o apoyo a diversas disposiciones contenidas en el TLC. En segundo lugar, a los analistas Dr. Leonardo Garnier, Lic. Juan Manuel Villasuso y Máster Carlos A. Herrera, por sus trabajos de estudio y síntesis de las posiciones que han sido expresadas en la discusión nacional de los seis temas que aquí se presentan. Al Dr. Jorge Mario Martínez Piva por las tareas realizadas de revisión y edición de estas páginas. A Catholic Relief Services (CRS) y al Consejo Nacional de Rectores (CONARE) por financiar respectivamente los análisis y la publicación de los mismos.

Parte de esta publicación fue elaborada en el marco de un trabajo más amplio que el co-autor Jorge A. Chaves desarrolló en la Sede Subregional en México de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL) en calidad de consultor.

Indice

Siglas y acrónimos utilizados	7
Introducción	11
1ª Parte: Los Seis Temas Críticos	13
I. El TLC y el tema de propiedad intelectual	15
A. Inquietudes de los diversos sectores sociales en el Diálogo Ciudadano	15
B. Implicaciones del TLC en este tema.....	16
C. Antecedentes en la OMC y otros tratados.....	19
D. Posiciones de analistas locales	20
E. Conclusiones.....	30
II. El TLC y el tema ambiental	35
A. Inquietudes de los diversos sectores sociales en el Diálogo Ciudadano	35
B. Implicaciones del TLC en este tema	36
C. Antecedentes en la OMC y otros tratados.....	38
D. Posiciones de analistas locales con énfasis en su sustento teórico y lo que se prevé como impactos sobre los diversos sectores (y referencias con otros analistas externos).....	39
E. Conclusiones.....	41
III. Las telecomunicaciones en las negociaciones del TLC	43
A. Antecedentes relevantes.....	43
B. Las telecomunicaciones y el tratado de libre comercio.....	46
C. Contenido del TLC en materia de telecomunicaciones	46
D. Compromisos internacionales en telecomunicaciones	49
E. Las posiciones de los sectores.....	50
F. Evaluaciones preliminares de los compromisos en materia de telecomunicaciones	55
G. Los temas en discusión	57
H. A manera de conclusión y resumen.....	63
IV. Los seguros en la negociación del TLC	65
A. Antecedentes relevantes.....	65
B. Los seguros y el tratado de libre comercio	67
C. Contenido del TLC en materia de seguros	68
D. Compromisos internacionales en seguros.....	69
E. Las posiciones de los sectores.....	70
F. Evaluaciones preliminares de los compromisos	71
G. A manera de resumen y conclusiones	73
V. Aspectos laborales	77
A. Principales Preocupaciones	77
B. Disposiciones contenidas en el TLC y en otros instrumentos jurídicos y jurisprudencia	77
C. Posiciones analíticas desde diversos enfoques	79
D. Conclusiones.....	82
VI. Acceso a mercados – apertura comercial	85
A. Resultados de la negociación	85
B. Principales preocupaciones.....	86
C. Disposiciones contenidas en el TLC y en otros instrumentos jurídicos y jurisprudencia	88
D. Posiciones analíticas desde diversos enfoques	92
E. Conclusiones.....	102
Apéndice a la 1ª Parte:	105
Los problemas, sus dimensiones y la diversidad de argumentos. (Un resumen).....	105

Parte 2ª: La participación ciudadana y la discusión del libre comercio.....	129
I. Participación ciudadana: Una política ligada a la promoción del libre comercio en las Américas	131
A. La propuesta de los gobiernos y organismos internacionales	131
B. Doha: por una mayor comunicación	131
C. En el ALCA: del sector empresarial a la sociedad civil	132
D. En las Cumbres de las Américas	133
II. El diálogo social en torno al TLC en el caso costarricense.....	135
A. Diversos espacios de encuentro en Costa Rica entre COMEX y sociedad civil en torno a la negociación del TLC.....	135
B. El aporte de un “Diálogo Ciudadano Intersectorial”: perspectiva socio-política y perspectiva ética.....	136
Parte 3ª: Dificultades y sugerencias Dificultades en la discusión del TLC.	
¿Qué se discute y de qué manera?	139
A. Carácter multidimensional de un tratado de libre comercio.....	141
B. Discursos paralelos.....	142
C. Utilización confusa de categorías conceptuales.....	143
D. Contradicción de criterios.....	144
E. ¿Percepciones, opiniones o resultados de análisis?	145
F. Entre el qué y el cómo.	145
 Parte 4ª: Comentario final: Para mejorar la discusión nacional.....	 147
 Bibliografía	 151

Siglas y acrónimos utilizados

ADPIC (TRIPS)	Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (TRIPS por sus siglas en Inglés)
ADPIC-Plus	Extensión de provisiones de los acuerdos ADPIC por medio de tratados bilaterales
AGS	Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios
ALCA	Área de Libre Comercio de las Américas
ANEP	Asociación Nacional de Empleados Públicos y Privados
ARESEP	Autoridad Reguladora de Servicios Públicos
ASIES	Asociación de Investigación y Estudios Sociales
BCIE	Banco Centroamericano de Integración Económica
BID	Banco Interamericano de Desarrollo
CA	Centroamérica
CAFTA	Central America Free Trade Agreement
CBTPA	Caribbean Basin Trade Partnership Act
CCSS	Caja Costarricense del Seguro Social
CDPI	Comisión sobre Derechos de Propiedad Intelectual, Gran Bretaña
CEDI	Centro Dominicano de Investigación
CEPAL	Comisión Económica para América Latina y el Caribe
CIDH	Centro Internacional para el Desarrollo Sostenible
CINDE	Coalición Costarricense de Iniciativas de Desarrollo
CINPE	Centro Internacional de Política Económica
CMTC	Central del Movimiento de Trabajadores Costarricenses
CNP+L	Centro Nacional de Producción más Limpia
COMEX	Ministerio de Comercio Exterior
CONACOOOP	Consejo Nacional de Cooperativas
CR	Costa Rica
CTCRM	Confederación de Trabajadores Costarricenses "Rerum Novarum"
DOV	Derechos de Obtentor Vegetal
EE.UU	Estados Unidos de Norteamérica
FECON	Federación Costarricense de Conservación del Ambiente
FLACSO	Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales
FIT	Frente interno de trabajadores, ICE
FODESAF	Fondo de Desarrollo de Asignaciones Familiares
ICC	Iniciativa para la Cuenca del Caribe
ICE	Instituto Costarricense de Electricidad
IICE	Instituto de Investigaciones en Ciencias Económicas, Universidad de Costa Rica
INA	Instituto Nacional de Aprendizaje
INS	Instituto Nacional de Seguros
ISEADE	Instituto Superior de Economía y Administración de Empresas
MNC	Mesa Nacional Campesina
NAFTA	North America Free Trade Agreement
OIT	Organización Internacional del Trabajo
OMC	Organización Mundial de Comercio
OMPI	Organización Mundial de la Propiedad Intelectual
ONG	Organizaciones no Gubernamentales
PAC	Partido Acción Ciudadana
PEP	Punto de Enlace Permanente
PLN	Partido Liberación Nacional
PROCOMER	Promotora de Comercio Exterior
PUSC	Partido Unidad Social Cristiana
PyMEs	Pequeñas y Medianas Empresas
SAC	Sistema Armonizado Centroamericano
TLC	Tratado de libre comercio
TLCAN	Tratado de libre comercio de América del Norte
TLC - CAUSA	Tratado de Libre Comercio Centroamérica - Estados Unidos
UCR	Universidad de Costa Rica
UNA	Universidad Nacional
UCCAEP	Unión Costarricense de Cámaras y Asociaciones de la Empresa Privada
USA	United States of America
USTR	Oficina del Representante Comercial de los Estados Unidos (por sus siglas en inglés)
UPANACIONAL	Unión Nacional de Pequeños y Medianos Agricultores Costarricenses
UPOV	Unión Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales
VCR	Ventajas comparativas reveladas
WTO	World Trade Organization

Introducción

Los trabajos que aquí se presentan adquieren su correcta y más amplia perspectiva como parte de un proceso más largo, iniciado a finales del 2002 y que se prolongó hasta finales del 2004. Dicho proceso conoció dos etapas iniciales de Diálogo Ciudadano sobre el TLC entre Centroamérica y EE.UU., realizado entre la casi totalidad de las diecisiete organizaciones nacionales representativas de sectores productivos, de comercio, ambiente y consumidores¹. Durante ese tiempo los representantes conversaron y expresaron sus principales posiciones respecto al TLC entonces en vías de negociación, que fueron presentadas al Ministro de Comercio de Costa Rica y a la Jefe de Negociadores del Tratado. Evidentemente con la intención de que fueran tenidas en cuenta al construir COMEX la “posición nacional” que defendería frente a la contraparte. Varios meses después, sin embargo, una vez concluida la negociación, varias de las organizaciones participantes en el Diálogo Ciudadano expresaron su insatisfacción en cuanto a que tal propósito se cumpliera. En más de un aspecto, tienen la percepción de que el TLC negociado, y ahora firmado por los respectivos gobiernos, no corresponde a sus posiciones y, por el contrario, tiene efectos perjudiciales sobre los sectores que representan. De allí que, en vez de disponerse a participar en una tercera etapa del Diálogo, sobre los contenidos de una Agenda Complementaria, paralela o de Desarrollo, como se había pensado anteriormente², los que mantienen esta posición crítica ante el Tratado, han considerado más relevante manifestar los serios reparos a que han dado lugar diversos aspectos de los contenidos del texto, aunque dispuestos a conocer y a discutir los argumentos que existen a favor y en contra de sus percepciones.

Esta actitud de los representantes sectoriales permitió que la Cátedra “Víctor Sanabria” les ofreciera aportar, con una visión plural, en un plazo relativamente corto, estudios detallados de los principales temas que constituyen objeto de preocupación en el TLC negociado.

Precisamente para determinar cuáles son esos temas se realizaron las entrevistas cuya síntesis ha sido ya publicada.³ Los temas seleccionados son: Propiedad intelectual, Ambiente, Telecomunicaciones, Seguros, Laboral y Acceso a mercados. Sobre cada uno de ellos, varios analistas de la Cátedra presentan ahora, en esta publicación, una síntesis de los contenidos del TLC en la materia específica (lo que se negoció al respecto directa e indirectamente y otros puntos negociados en otros capítulos que pueden entrecruzarse). A continuación, tras incluir otras referencias que pudieran ser relevantes para la materia específica, estudian y sintetizan las principales posiciones analíticas existentes en el país, desde diversos enfoques, sobre los principales efectos socioeconómicos y ambientales que podrían tener los acuerdos sobre estos temas contenidos en el CAFTA.

La intención, por una parte, es la de que estos Documentos de carácter plural analítico permitan comprender el “estado del arte” en cada uno de los temas en estudio y proporcionen a los diversos sectores nacionales la oportunidad de una discusión bien informada y crítica. Las organizaciones, y los ciudadanos en general, encontrarán aquí los argumentos que avalan y los que no respaldan las principales preocupaciones expresadas sobre diversos contenidos del TLC. Por otra parte, con este panorama de conjunto se espera contribuir a la valoración de los temas negociados no solo desde el punto de vista del probable impacto en competitividad, producción y eficiencia, sino también sobre los diversos intereses sectoriales, incluyendo así la perspectiva de la acumulación y distribución del ingreso, la riqueza y las oportunidades.

Solo una de las diecisiete no aceptó participar en esos momentos. Puede verse el resultado de esas dos etapas en Cátedra “Víctor Sanabria”, Universidad Nacional (2003), *Diálogo Ciudadano sobre el TLC entre C.A. – EE.UU.* y en Cátedra “Víctor Sanabria”, Universidad Nacional (2003), *Acceso a Mercados y Agenda de Competitividad*.

² En el segundo cuaderno mencionado en la cita anterior se recogen los puntos principales de lo que sería una Agenda Nacional de Competitividad desde la perspectiva de una Estrategia de Desarrollo, conforme lo plantearon los representantes sectoriales durante el segundo semestre del 2003.

³ Cátedra Víctor Sanabria (Escuela de Economía) – CEDI (Centro Dominicano de Investigación), (2004) *Posiciones sectoriales frente al TLC EE.UU. – CA negociado*. Universidad Nacional.

Es con esta visión que se han elaborado estos trabajos. La pluralidad de posiciones que recogen ayuda a poner de manifiesto no solo la *diversidad de intereses* de los diferentes sectores sociales, sino además los *argumentos razonados* que permiten prever un diverso impacto sobre los distintos grupos sociales, como consecuencia de las disposiciones negociadas. Este doble hecho, tan previsible en este caso como en la aplicación de cualquier otra medida económica —comercial, fiscal, monetaria u otra—, de las que el actual o cualquier gobierno de turno tiene que servirse para manejar la cosa pública, no suele asumirse con claridad en discusiones análogas a esta.

En las prácticas habituales de definición de las políticas económicas, se continúa omitiendo la evaluación *ex ante* de las mismas desde la perspectiva del impacto potencial que tendrán sobre los distintos sectores, así como sobre la “casa común” en que éstos viven. Es decir, se sigue apostando a que determinada política es aceptable y correcta si contribuye al “posicionamiento internacional” del país, mediante efectos positivos en la competitividad y productividad netas. Pero se reincide en la omisión de su examen previo desde la perspectiva de la equidad y del impacto ambiental. El reconocimiento, sin embargo, de que se van a producir impactos negativos en esas áreas de la vida social, está implícito en esa desafortunada forma de hablar tan extendida que admite que toda decisión económica nacional conlleva la existencia de “ganadores y perdedores”, así como en la acostumbrada distinción entre políticas económicas y políticas sociales, que reduce éstas a “necesarias medidas compensatorias”.

Quizás nunca antes como en el debate sobre este TLC, las discusiones realizadas en variados ámbitos han hecho que el país como un todo pueda enfrentarse a las consecuencias de esa omisión de manera más abierta. La complejidad misma del Tratado, el hecho de que en sus veintidós capítulos se traten temas muy diversos —no todos ellos comerciales— y difíciles de valorar en sus impactos, así como la exigencia de negociar el acceso a mercados, sector por sector, deja al descubierto un panorama muy diverso y complicado de intereses que buscan ser satisfechos. Por parte del gobierno, la función de concertar los beneficios y costos potenciales de los diversos sectores sociales es parte esencial de su tarea. Por parte de estos grupos, lo normal es la defensa de lo propio, deseablemente sin perder la perspectiva del beneficio de los demás y del país en su conjunto. El tema delicado es cómo lograr ambas cosas. Desde el punto de vista ético y científico que se sustenta en el proyecto de Diálogo Ciudadano del que forma parte la presente publicación, esa concertación de intereses, como ya se sugirió anteriormente, debe realizarse *ex ante*, sobre la base de un análisis plural de impactos socioeconómicos y ambientales y con una participación inclusiva e igualitaria de todos los potencialmente afectados por la política o el Tratado en cuestión. Esto pasa en la práctica por el funcionamiento previo de espacios y mecanismos de diálogo social y, a la hora de la decisión, por otros canales participativos como podría ser, por ejemplo, el referendo. No debe darse por supuesto que ni el gobierno, ni ningún organismo particular pueda de manera objetiva conocer y representar la variedad de intereses y, menos aún, decidir sobre la forma de hacerlos compatibles. Sin embargo, con cierta frecuencia, los gobiernos han realizado su labor omitiendo las diversas formas posibles de este proceso concertador previo. En algunos casos, porque se ha dado por supuesto que la “racionalidad del mercado” va a resolver de la mejor manera posible los temas de distribución —confundidos con los de asignación de recursos a procesos productivos. En otros, bajo la influencia de restos de herencia ideológica utilitarista, se ha pretendido que lo que importa es la utilidad total, el balance neto para el país, confundiendo estos conceptos con los de bien común y el de interés general. En otros, en fin, porque se supone que en las actuales estructuras democráticas, el triunfo electoral del gobierno de turno supone un cheque en blanco para la ejecución de las políticas que se consideren necesarias a lo largo de su mandato. Dentro de ese marco, la situación suele agravarse y no encontrar salida deseable porque las correspondientes prácticas de los diversos sectores sociales y productivos se ven determinadas por la fragmentación y el uso de su fuerza relativa. Cada grupo trata de lograr su propio beneficio, con independencia de los demás, aprovechándose de su cercanía al poder gubernamental o, cuando no se tiene, por la vía de las medidas de presión.

Debería estar claro que este escenario no puede continuar sino es a costa de grandes perjuicios sociales internos, sobre todo en materia de equidad, paz y democracia, y debilitamiento en el plano externo de la posición como país. Las presiones que imponen la situación internacional, la asimetría y unipolaridad de la globalización en particular, exigen otro tipo de salidas que fortalezcan la unidad nacional sobre

Parte 1^a
Los seis temas críticos

I. El TLC y el tema de propiedad intelectual⁴

A. Inquietudes de los diversos sectores sociales en el Diálogo Ciudadano

Uno de los temas del TLC que ha generado más polémica e incertidumbre es el relativo al tratamiento que se otorga a la 'propiedad intelectual'. Sobre este tema, en el proceso de Diálogo Ciudadano, manifestaron su preocupación casi todos los sectores: la Mesa Nacional Campesina (MNC), la Asociación Nacional de Empleados Públicos (ANEP), la Confederación de Trabajadores Costarricenses "Rerum Novarum" (CT-CRM), la Federación Costarricense de Conservación del Ambiente (FECON), la Central del Movimiento de Trabajadores Costarricenses (CMTC), el Consejo Nacional de Cooperativas (CONACOOOP), la Unión Nacional de Pequeños y Medianos Agricultores Costarricenses (UPANACIONAL), el Movimiento Solidarista, la Corporación Hortícola y la Cámara de Industrias. Tanto en las discusiones sostenidas como en los documentos entregados por los representantes de los diversos sectores, sus preocupaciones en este tema giraron en torno a tres aspectos principales: las implicaciones de lo convenido en términos de propiedad intelectual para el sector agrícola; las implicaciones para el sector salud; y las implicaciones para la industria farmacéutica nacional.

Sobre el primer aspecto – las implicaciones para el sector agropecuario – los sectores que mostraron mayor preocupación fueron la Mesa Campesina, UPANACIONAL, CONACOOOP, ANEP, Rerum Novarum y FECON. En todos los casos la preocupación expresada se centra en dos temas. El primero, tiene que ver con la eventual posibilidad de proceder a la patente de semillas y agroquímicos como resultado de la ratificación del convenio de UPOV⁵; mientras el segundo tiene que ver con el posible encarecimiento de los agroquímicos y las dificultades de tener acceso a productos genéricos como resultado de la definición de un período de diez años de protección a los datos de prueba.

Estos sectores consideran que la patente de semillas y agroquímicos perjudicaría a los pequeños y medianos productores que dependerían de la compra e importación de estos insumos y que verían limitadas sus posibilidades de usar las semillas que ellos mismos obtengan en sus fincas a partir de semillas compradas. Por otra parte, argumentan que mediante la ratificación de UPOV se permite el uso de la biosfera y de la biodiversidad nacional, cediendo recursos como agua, bosque y petróleo; afirman que con ello se refuerza la tendencia a convertir la vida en mercancía ampliando el poder de las transnacionales sobre estos recursos.

En cuanto a los efectos de lo convenido en el TLC respecto a la propiedad intelectual sobre el sector salud, estos mismos sectores están preocupados por el eventual impacto que tendría la legalización de la propiedad intelectual de patentes e información no divulgada de medicamentos, específicamente sobre los genéricos, así como en el eventual encarecimiento de las compras de la Caja Costarricense del Seguro Social (CCSS). Consideran que estas medidas contenidas en el TLC colocarían en condición de monopolio a las transnacionales productoras y comercializadoras de medicamentos y agroquímicos poniendo en peligro la capacidad y posibilidad de la CCSS de comprar medicamentos genéricos. Manifiestan que el 3 % del cuadro básico de medicamentos de la Caja se renueva anualmente por lo que, según ellos, el acuerdo implicaría un impacto muy fuerte en su presupuesto al tener que pagar las patentes a los respectivos monopolios. Consideran que, al aprobar la cláusula de "información no divulgada", se extienden las patentes de los 20 años actuales en 5 años más, lo que amplía el privilegio que tienen en este campo los países desarrollados, que poseen el 97% de las patentes mundiales.

⁴ Este capítulo ha estado a cargo del Dr. Leonardo Gamier.

⁵ El Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales (UPOV) nació en 1961. En las primeras versiones del Convenio UPOV (1972 y 1978) presentaba diferencias importantes con el sistema de patentes. El Convenio UPOV de 1991, presenta en cambio marcada asimilación del régimen de los derechos de obtención vegetal al de las patentes.

En el tema de la Salud, CONAGROUP mostró especial preocupación porque consideran que en el TLC se dice que las cooperativas no podrán participar en la prestación de servicios, a pesar de que, de acuerdo con su apreciación, ellos tienen menores costos, mayor cobertura y más calidez en el servicio que las clínicas y hospitales propios de la CCSS, lo que se refleja en el hecho de que los usuarios dicen tener mejores niveles de satisfacción.

Y en cuanto al tercer tema – el impacto sobre la industria farmacéutica de lo convenido en el TLC en el campo de la propiedad intelectual – la Cámara de Industrias mostró su preocupación particular por el hecho de que, al extender en cinco años la protección de los datos de prueba, el convenio dificulta las posibilidades de la industria farmacéutica nacional de competir en la producción de genéricos ya que, en la práctica, esto significa una extensión de la patente a favor de las compañías transnacionales productoras de estos medicamentos.

Aparte de estas preocupaciones principales, también se expresaron, aunque por parte de menos sectores, preocupaciones por el impacto que podría tener lo acordado en el TLC en el campo de la propiedad intelectual en términos del respeto a los derechos tradicionales de los pueblos indígenas y del derecho a la propiedad de los pequeños productores y trabajadores rurales sin tierra; el impacto de la eventual aplicación de las patentes y los derechos de propiedad intelectual sobre toda forma de vida respecto al tradicional derecho de agricultores, las comunidades locales y los pueblos indígenas a guardar, usar, vender e intercambiar sus semillas, así como el deber del Estado de tutelar ese derecho.

B. Implicaciones del TLC en este tema

De acuerdo con el “Documento Explicativo” de COMEX, el capítulo 15 del TLC, relativo a los derechos de propiedad intelectual, “establece una serie de reglas, disciplinas y estándares de protección a los derechos de propiedad intelectual, acordes con los nuevos avances tecnológicos, con el fin de mejorar la protección de esos derechos y fortalecer los procedimientos de observancia, manteniendo a la vez un adecuado equilibrio entre los derechos de los titulares y los usuarios del sistema de propiedad intelectual. En cuanto a las disposiciones sustantivas, el capítulo incorpora regulaciones sobre diversos temas relacionados con los derechos de propiedad intelectual, tales como disposiciones generales, marcas, indicaciones geográficas, nombres de dominio de Internet, derecho de autor y derechos conexos, patentes, medidas relacionadas con ciertos productos regulados (protección a la información no divulgada) y observancia de los derechos de propiedad intelectual. En estas áreas, se incorporan disposiciones modernas, acordes con las disciplinas de la OMC, profundizando y aclarando ciertas normas para adecuarlas y adaptarlas a las nuevas necesidades y a los nuevos desarrollos tecnológicos, garantizando a su vez una debida observancia de estos derechos” (COMEX, 2004a: p. 93)

Más específicamente, este capítulo plantea la obligación de que el país ratifique o acceda a una serie de acuerdos internacionales relativos al tema de propiedad intelectual. Algunos de estos son convenios de los que ya Costa Rica forma parte:

- a) Tratado de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) sobre Derechos de Autor,
- b) Tratado de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual sobre interpretación o Ejecución y Fonogramas,
- c) Tratado de Cooperación en Materia de Patentes,
- d) Convenio sobre la Distribución de Señales de Satélite Portadoras de Programas,
- e) Tratado sobre Derecho de Marcas (este último fue firmado por Costa Rica en 1995 pero aún está pendiente de trámite legislativo).

También habría que ratificar dos acuerdos adicionales:

- f) El Tratado de Budapest sobre el Reconocimiento Internacional del Depósito de Microorganismos,

- g) y el Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales, en su versión de 1991 (Convenio UPOV 1991).

Asimismo, se establece el compromiso de realizar todos los esfuerzos razonables por ratificar o acceder a

- h) el Tratado sobre el Derecho de Patentes,
i) el Arreglo de la Haya sobre el Depósito Internacional de Diseños Industriales
j) y el Protocolo al Arreglo de Madrid sobre el Registro Internacional de Marcas.

El Tratado aclara que los países firmantes podrían implementar una legislación nacional para la protección de la propiedad intelectual más amplia o estricta de lo acordado en el Tratado, pero no una más laxa. Obviamente, en el Tratado, las Partes se comprometen a garantizar la aplicación del principio de trato nacional con respecto a todas las categorías de propiedad intelectual “permitiendo el establecimiento, en procedimientos judiciales y administrativos, de excepciones que no sean inconsistentes con el capítulo, no constituyan una restricción encubierta al comercio y sean necesarias para garantizar el cumplimiento de las leyes” (COMEX, 2004a: p. 93). También “se garantiza la facultad de las Partes de adoptar medidas necesarias para prevenir prácticas anticompetitivas que resulten del abuso de los derechos de propiedad intelectual” (COMEX, 2004a: p. 93).

Siguiendo con el enfoque cada vez más generalizado en este campo, lo acordado en el TLC busca asegurar el derecho de los autores, artistas, intérpretes o ejecutantes y productores de fonogramas a autorizar o prohibir toda reproducción, en cualquier manera o forma, permanente o temporal, incluyendo el almacenamiento temporal en forma electrónica; y se pone especial énfasis en la aclaración de que “las excepciones permitidas en virtud del Convenio de Berna son totalmente aplicables en el entorno digital, en particular a la utilización de obras en forma digital” (COMEX, 2004a: p. 95). Se aclara, además, que esta protección no refiere sólo a los autores o intérpretes propiamente dichos, sino a cualquier persona que adquiera o sea el titular de cualquier derecho patrimonial en virtud de un contrato, y que, por tanto, podrá ejercer ese derecho en nombre de esa persona y gozar plenamente de los beneficios derivados de ese derecho. En ese sentido, el TLC es claro: “Cada Parte dispondrá que para el derecho de autor y derechos conexos: a) cualquier persona que adquiera o sea titular de cualquier derecho patrimonial en una obra, interpretación o ejecución, o fonograma pueda libre e individualmente transferir dicho derecho mediante contrato; y b) cualquier persona que adquiera o sea el titular de cualquier derecho patrimonial en virtud de un contrato, incluyendo contratos de trabajo que implican la creación de obras, interpretaciones o ejecuciones y producción de fonogramas, podrá ejercer ese derecho en nombre de esa persona y gozar plenamente de los beneficios derivados de ese derecho.” (TLC CA – USA Art. 15.5.6)

En términos de la ‘duración’ de la protección de la propiedad intelectual, el Tratado también se mueve en la dirección de ampliar al máximo dicha protección, estableciendo que “cuando el plazo de protección de una obra (incluyendo una obra fotográfica), interpretación o ejecución, o fonograma se calcule: a) sobre la base de la vida de una persona física, el término no será menor que la vida del autor más 70 años desde su muerte; y b) sobre una base disjunta de la vida de una persona física, el término será: i) no menor de 70 años contados a partir del final del año calendario de la primera publicación autorizada de la obra, interpretación o ejecución, o fonograma, o ii) a falta de tal publicación autorizada dentro de un plazo de 50 años a partir de la creación de la obra, interpretación o ejecución, o fonograma, no menor de 70 años contados desde la finalización del año calendario en que se creó la obra, interpretación o ejecución, o fonograma.” (TLC CA – USA Art. 15.5.4)

Uno de los aspectos peculiares – y, como se verá más adelante, cuestionables – de este convenio, es que asume con fuerza la posición que han impulsado los países más desarrollados, en el sentido de “proporcionar protección legal adecuada y recursos legales efectivos contra la evasión de medidas tecnológicas efectivas establecidas por los titulares para proteger sus obras (...) y contra la fabricación, importación, distribución, ofrecimiento al público, o tráfico de dispositivos, productos o componentes promocionados y diseñados para evadir medidas tecnológicas efectivas.” (COMEX, 2004a: p. 95) Más

aún, el convenio establece “la aplicación de procedimientos y sanciones penales contra aquellas personas que dolosamente supriman o alteren cualquier información sobre la gestión de derechos o distribuyan, transmitan, comuniquen o pongan a disposición obras, interpretaciones o ejecuciones o fonogramas, sabiendo que la información sobre gestión de derechos ha sido suprimida o alterada sin autorización.” (COMEX, 2004a: p. 95) Se establece, incluso, “la obligación de proteger contra la fabricación, ensamble, modificación, importación, exportación, venta, arrendamiento o distribución de dispositivos o sistemas para decodificar señales de satélite sin autorización del distribuidor legítimo, así como contra la recepción y subsiguiente distribución dolosa de señales portadora de programas a sabiendas que ha sido decodificada sin la autorización del distribuidor legítimo de la señal.” (COMEX, 2004a: p. 96) A su vez, se determinan una serie de excepciones permitidas a las medidas de protección contra la evasión de medidas tecnológicas efectivas y se excluye de la aplicación de estas disposiciones a las bibliotecas, archivos e instituciones educativas.

En lo referido a la materia patentable, las Partes se comprometen por este convenio a otorgar patentes para cualquier invención, sea de productos o de procedimientos, en todos los campos de la tecnología, siempre que esta cumpla con tres requisitos:

- a) que sea nueva,
- b) que entrañe una actividad inventiva,
- c) y que sea susceptible de aplicación industrial.

Sin embargo – y en contra de lo que pretendían los Estados Unidos – el convenio se acoge a las facultades permitidas por el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC), de la Organización Mundial del Comercio, en el sentido de “excluir de la patentabilidad los animales, los métodos de diagnóstico, terapéuticos y quirúrgicos para el tratamiento de personas o animales.” En el conflictivo tema de la patente de plantas, el convenio es vago, pues si bien no obliga a realizarlo, afirma “que cualquier Parte que no otorgue protección mediante patentes a las plantas a la fecha de entrada en vigor del tratado, realizará todos los esfuerzos razonables para otorgar dicha protección mediante patentes.” (COMEX, 2004a: p. 96)

En este punto, si bien el convenio exige que las Partes se incorporen al Convenio UPOV 1991, en una nota al pie del Tratado se reconoce que este Convenio “contiene excepciones a los derechos del obtentor, incluyendo los actos realizados en el marco privado y con fines no comerciales de los agricultores. Además, las Partes reconocen que el Convenio UPOV 1991 establece restricciones al ejercicio de los derechos del obtentor por razones de interés público, siempre que las Partes tomen todas las medidas necesarias para asegurar que el obtentor reciba una remuneración equitativa. Las Partes también entienden que cada Parte puede valerse de estas excepciones y restricciones. Finalmente, las Partes entienden que no existe ninguna contradicción entre el Convenio UPOV y la capacidad de una Parte de proteger y conservar sus recursos genéticos.” (TLC CA – USA Art. 15.1.5 Nota al pie)

En lo que se refiere a la protección de la propiedad intelectual de productos farmacéuticos y agroquímicos, el Tratado incorpora varios acuerdos para garantizar la vigencia efectiva de las patentes en estos campos. En particular, en el Tratado “se prevé una compensación del plazo de protección de la patente para compensar por retrasos injustificados en su otorgamiento (más de cinco años después de presentada la solicitud o tres años después de solicitado el examen de la solicitud, cualquiera que sea posterior) siempre que el retraso no sea imputable al solicitante. Se prevé una restauración del plazo de protección para cualquier producto que esté cubierto por una patente por retrasos injustificados en la aprobación de la primera comercialización del producto.” (COMEX, 2004a: p. 97)

En este mismo sentido, otro de los temas que – como veremos – ha provocado controversia se refiere a que, en el convenio, el TLC establece que: “si una Parte exige, como condición para aprobar la comercialización de nuevos productos farmacéuticos y químicos agrícolas, la presentación de datos no divulgados sobre la seguridad y eficacia, esa Parte no permitirá que terceros, que no cuenten con el consentimiento de la persona que proporciona dicha información, comercialicen un producto sobre la base

de (1) tal información o (2) la aprobación otorgada a la persona que presentó la información, por un periodo de al menos cinco años para productos farmacéuticos y diez años para productos químicos agrícolas desde la fecha de aprobación en la Parte.” (TLC CA – USA Art. 15.10.1a)

C. Antecedentes en la OMC y otros tratados

Como vimos, lo acordado en el TLC CA – USA plantea la obligación de que el país ratifique o acceda a una serie de acuerdos internacionales en el campo de la propiedad intelectual. De estos, Costa Rica ya forma parte del Tratado de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual sobre Derechos de Autor, del Tratado de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual sobre interpretación o Ejecución y Fonogramas, del Tratado de Cooperación en Materia de Patentes y del Convenio sobre la Distribución de Señales de Satélite Portadoras de Programas. Resta la aprobación legislativa del Tratado sobre Derecho de Marcas. Falta por aprobar la incorporación al Tratado de Budapest sobre el Reconocimiento Internacional del Depósito de Microorganismos y, en especial, al Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales, en su versión de 1991 (Convenio UPOV 1991). Finalmente, el país debería “realizar todos los esfuerzos razonables” por ratificar o acceder al Tratado sobre el Derecho de Patentes, al Arreglo de la Haya sobre el Depósito Internacional de Diseños Industriales y al Protocolo al Arreglo de Madrid sobre el Registro Internacional de Marcas. Cabe señalar, además, que Costa Rica ya ratificó el principal convenio internacional sobre derechos de propiedad intelectual: el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC o TRIPS, por sus siglas en inglés).

Como ha señalado Alejandra Castro, fue la aprobación en 1994 de ese Acuerdo, como parte de las negociaciones de la Ronda de Uruguay, la que hizo que un derecho mínimo internacional de protección a la propiedad intelectual fuera obligatorio, vinculante y universal para los Estados miembros de la Organización Mundial de Comercio, OMC. El ADPIC exige a todos los miembros de la OMC que proporcionen estándares mínimos de protección para una amplia gama de DPI, incluidos los derechos de autor (*copyright*), las patentes, las marcas, los dibujos y modelos industriales, las indicaciones geográficas, las topografías de semiconductores y la información no divulgada (Castro, 2004).

Si bien el Acuerdo ADPIC fue un paso en la dirección impulsada por los Estados Unidos – y a la que se oponían la mayoría de los países en vías de desarrollo – fue un paso considerado insuficiente por los gobiernos estadounidenses, que empezaron a impulsar una política de negociaciones bilaterales en las que buscaban incorporar políticas más severas de propiedad intelectual, en lo que se ha llegado a conocer como el enfoque ADPIC-Plus.

Para ello, y bajo presiones principalmente de la industria del *software*, de la industria musical y de la farmacéutica, la Administración Reagan procedió a reformar la *Ley Especial 301* de la Ley de Comercio de Estados Unidos, que “obliga su Representante de Comercio a evaluar anualmente a las naciones que incumplen con los requerimientos mínimos en regulación de la propiedad intelectual. Esa calificación provoca que la inclusión en dicho listado desincentive la inversión extranjera en el país que incumple e impone, al país que no corrige su falta, una serie de sanciones comerciales unilaterales, lo que tarde o temprano mermaba o desviaba el comercio interno y la atracción de inversión directa” (Castro, 2004).

El enfoque ADPIC-Plus se fortalece cuando Estados Unidos promulga la *Trade Promotion Authority* (TPA) de la *Trade Act* de 2002, conocida como “vía rápida”, mediante la cual se exige al Representante Comercial la inclusión de mayor protección contra la evasión tecnológica de las normas de protección de la propiedad intelectual en los diversos tratados comerciales que los Estados Unidos negociaran. Si bien la firma de estos tratados bilaterales es voluntaria, Castro recuerda acertadamente el llamado *Efecto Baldwin* “en virtud del cual, si un país se negare a la suscripción de los acuerdos bilaterales de comercio, perdería las garantías para atraer inversión extranjera, sufriría desviación de comercio, perdería trato internacional privilegiado de sus productos, recibiría sanciones comerciales por exclusión del grupo, perdería privilegios unilaterales y hasta quedarían obligados a negociar más tarde beneficios bilaterales menos favorables en un contexto de mayor competencia” (Castro, 2004).

Uno de los temas que ha generado más conflictos respecto al enfoque ADPIC-Plus es el que tiene que ver con una de las preocupaciones principales que, como vimos, ha provocado el TLC, cual es el tema del otorgamiento de derechos de propiedad intelectual sobre organismos vivos y especialmente sobre las plantas. Mientras que tanto los Estados Unidos como los países más avanzados querían generalizar los regímenes de patentes, esto encontraba oposición por parte de los países en vías de desarrollo. Este conflicto se resolvió mediante el acuerdo de ADPIC reflejado en su Artículo 27. 3., que permite que los países miembros de la OMC excluyan del requisito de patentabilidad tanto las plantas y los animales como los procedimientos esencialmente biológicos para su producción, siempre que desarrollen un esquema alternativo o *sui generis* para la protección de los derechos de propiedad intelectual de estas obtenciones vegetales. Como se indica en un documento del despacho del Diputado Gerardo Vargas: “Este artículo obliga a los países firmantes a otorgar derechos de propiedad intelectual sobre las obtenciones vegetales, los cuales pueden ser patentes u otro ‘sistema eficaz sui generis’ o una combinación de ambos sistemas. Por sistema *sui generis* se ha entendido que se trata simplemente de un sistema diferente al de las patentes. Además se estableció un plazo de cuatro años para volver a revisar dicho artículo.” (Vargas, 2004)

Finalmente, en lo que respecta al tratamiento del tema de ‘propiedad intelectual’ en otros tratados de libre comercio firmados por el país, la situación es significativamente distinta a la correspondiente al TLC CA-USA. En los tratados con Chile y Canadá, el tema de propiedad intelectual del todo no formó parte de lo negociado. En el tratado con República Dominicana básicamente se remite a los compromisos del Acuerdo ADPIC a los que ambos países, en tanto miembros de la OMC, están obligados. Solamente el tratado con México contiene algunos compromisos en este tema, aunque están lejos de constituirse en exigencias adicionales.

En primer lugar, este Tratado con México destaca la protección de las marcas, en el sentido de que el titular de la marca registrada tendrá el derecho de impedir a cualquier tercero que no cuente con su consentimiento usar en el comercio signos idénticos o similares para bienes o servicios que sean idénticos o similares a aquéllos para los que se ha registrado la marca del titular, cuando ese uso genere una probabilidad de confusión. En segundo lugar, respecto al tema – también tratado en el TLC CA-USA – de la información no divulgada, se establece simplemente que cada Parte concederá protección a los secretos industriales o comerciales y que las personas tendrán los medios legales para impedir que tales secretos se revelen, adquieran o usen por terceros sin el consentimiento de la persona que legalmente tenga bajo control la información, de manera contraria a las prácticas leales de comercio, cuando la información reúna una serie de condiciones. En tercer lugar, con respecto al sector farmacéutico, el Tratado establece que cada Parte protegerá la información que requiera como condición para aprobar la comercialización de bienes farmoquímicos o de bienes agroquímicos que utilicen nuevos componentes químicos. Finalmente, cabe destacar que en el Tratado de Libre Comercio con México no se plantea la ratificación del convenio UPOV – lo que sí se contempla en el TLC CA-USA – sino solamente la ratificación del Convenio de Berna, el Convenio de Ginebra y la Convención de Roma. Asimismo, Costa Rica se compromete a adherirse al Convenio de París y al Arreglo de Lisboa en un plazo determinado.

D. Posiciones de analistas locales

1. Respecto a la protección de la propiedad intelectual de diversas formas de vida

a) Una renuncia a los esquemas de protección *sui generis*

Probablemente el punto más conflictivo en este tema ha sido la aceptación por parte de los países centroamericanos de la exigencia estadounidense en el sentido de que el TLC CA – USA incluya como una obligación para todas las partes la suscripción de la Convención Internacional para la Protección de Variedades Vegetales (UPOV), descartando así la prerrogativa de escoger un sistema *sui generis* de protección de las obtenciones vegetales, tal y como lo permite el esquema ADPIC de la OMC al que los países ya están adscritos. En palabras de Silvia Rodríguez, con esta aceptación “se corroboran los augurios que ya se venían haciendo desde hace unos años en cuanto a que países como Estados Unidos buscaban forzar

la aprobación de niveles mucho más amplios de protección de los derechos de propiedad intelectual (DPI) por medio de los tratados comerciales bilaterales o regionales, como el Tratado de Libre Comercio entre Estados Unidos y Centroamérica (TLC EU-CA)” (Rodríguez, 2004).

En efecto, cuando suscribieron el Acuerdo sobre Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC), de la OMC, en el campo de la protección a la propiedad intelectual de seres vivos, los países solamente se obligaron a otorgar protección a quienes ‘inventan’ nuevas variedades de plantas, pero eso podían hacerlo dentro de dos esquemas alternativos o complementarios: uno, es el esquema tradicional de las patentes; y otro, el de establecer algún mecanismo *sui generis* siempre que éste no brindara menor protección que el ADPIC. Esta flexibilidad podría desaparecer – según se argumenta – con este nuevo compromiso de incorporarse al Convenio UPOV.

El documento ya mencionado del despacho del Diputado Gerardo Vega presenta un análisis detallado tanto del origen como de las implicaciones de una eventual suscripción del Convenio UPOV. La UPOV nació en 1961 ante la posición de varios países europeos sobre la inconveniencia de otorgar patentes a las variedades de plantas, porque consideraban que esto podría incrementar de forma inconveniente los precios de las semillas y provocar, incluso, escasez de alimentos. Ante estas preocupaciones, surgió el concepto de “derechos de obtentor vegetal” (DOV) como un esquema de protección a la propiedad intelectual más flexible que el de las patentes. En las primeras versiones del Convenio UPOV (1972 y 1978) las principales diferencias con el sistema de patentes es que estos derechos de obtentor vegetal incorporaban aspectos como el “libre acceso a las variedades protegidas”, que permitía a terceros servirse libremente de las variedades protegidas para reproducirlas y desarrollar nuevas variedades, con la finalidad de facilitar la libre movilidad de material genético y permitir la preservación del material genético; y el denominado “privilegio del agricultor” que reconocía el derecho milenario de los agricultores a reutilizar las semillas producidas en sus cosechas para subsiguientes cosechas.

Esto cambió con la revisión del Convenio UPOV de 1991, bajo la presión de las transnacionales de la biotecnología con poderosos intereses económicos en el mercado de las semillas y en un contexto el que los países europeos habían logrado resolver el problema de su seguridad alimentaria. De acuerdo al documento del despacho del Diputado Vargas, “la principal consecuencia de las reformas de 1991 al convenio de la UPOV fue una marcada asimilación del régimen de los derechos de obtentor vegetal al de las patentes. Efectivamente, esta nueva versión de la UPOV incrementó considerablemente los derechos y facultades del titular de un derecho de obtentor” (Vargas, 2004). Entre los principales cambios mencionados se encuentran la extensión de la cobertura del derecho de propiedad intelectual a las importaciones y a las exportaciones, así como a las cosechas recogidas; la ampliación de los plazos de duración del derecho de obtentor equiparándolos con los de la patente; la restricción notoria del libre acceso a las variedades protegidas, pues aunque mantiene la posibilidad de acceder a las variedades protegidas para fines de reproducción de nuevas variedades, incorpora un régimen de extensión de los derechos de obtentor a todas las variedades que se consideren “esencialmente derivadas” de la variedad protegida con lo cual limita la utilización de las nuevas variedades que se desarrollen. En consecuencia, si bien se permite la utilización con fines de investigación de las variedades protegidas, cualquier mejora que se obtenga sobre la variedad tiene que implicar cambios importantes sobre el fenotipo (lo cual en este tipo de investigaciones y en los sistemas de mejora de los campesinos, en muchos casos no ocurre) ya que de lo contrario la nueva variedad no se considerará como “nueva” y será propiedad del primer obtentor. Además se restringe el derecho al libre acceso para otros usos que antes estaban permitidos como la acumulación y reproducción de variedades protegidas en “bancos de genes” orientados a preservar la diversidad genética. Finalmente – y esta es una de las mayores objeciones – la revisión de UPOV de 1991 elimina el privilegio – más bien el derecho – de los agricultores a utilizar para sus posteriores siembras las semillas de su cosecha.

b) El derecho de los agricultores a utilizar las semillas protegidas

El documento del despacho del Diputado Vargas interpreta que estas características del Convenio UPOV no sólo podrían implicar un encarecimiento de los costos de producción para los agricultores, al verse obligados a pagar nuevas licencias al obtentor por cada siembra que realicen; sino que también “implicaría una derogatoria tácita para el caso de los agricultores de lo dispuesto en los artículos 287 y 288 del Código Civil, en tanto establecen que ‘en virtud del derecho de usufructuar las cosas’, derivado del derecho de propiedad, ‘pertenecen al propietario todos los frutos naturales, industriales y civiles que ellas produzcan ordinaria o extraordinariamente’ (artículo 287) y que son frutos industriales ‘los que se obtienen por el trabajo o cultivo’ (artículo 288). En este caso – afirma el documento – un productor que siembra en su parcela con semillas de su propiedad producidas a partir de su cosecha, no tendría derecho a disponer libremente ni para volver a producir ni para el intercambio de los frutos de su trabajo si no cuenta con la autorización y no le paga por ello a un tercero que ni ha participado en el cultivo ni ha tenido que cargar todos los riesgos soportados por el agricultor para producir esos frutos.” (Vargas, 2004)

Con este argumento coinciden distintos analistas, como Silvia Rodríguez quien sostiene que, si bien el Convenio UPOV 1991 constituye una especie de “patente suave” que incluye algunas excepciones que permiten a los agricultores guardar y utilizar la semilla protegida, esta excepción solo aplica cuando es “para consumo propio, es decir, con fines no comerciales. Sin embargo, no pueden intercambiar ni mejorar las semillas, y se restringe el derecho de comprarlas en distintas fuentes; sólo se podrán adquirir de quien tenga el derecho de propiedad intelectual o sus representantes. Igualmente, dentro de la UPOV se contempla el que, si un agricultor siembra una semilla sin el pago de regalías correspondientes, puede perder los derechos sobre su cosecha y los productos derivados de ella, si es sorprendido por el dueño del derecho de propiedad intelectual.” (Rodríguez, 2004) De esta manera, sostiene Rodríguez, el convenio UPOV tiende a consolidar un régimen de virtual patente de semillas y obtenciones vegetales. En el documento del despacho del Diputado Vargas se aclara, sin embargo, que el Convenio permitiría como una excepción facultativa la posibilidad de “permitir a los agricultores utilizar a fines de reproducción o de multiplicación, en su propia explotación, el producto de la cosecha que hayan obtenido por el cultivo, en su propia explotación de la variedad protegida” pero que esa excepción “quedaría sujeta a la aprobación de una ley que así la contemple por la Asamblea Legislativa” (Vargas, 2004), aunque el documento no es optimista sobre tal posibilidad.

Frente a estos argumentos, el Ministerio de Comercio Exterior ha destacado su interés porque se protejan los derechos de propiedad intelectual de aquellos productores costarricenses dedicados a la generación de conocimiento y, en particular, a la obtención de semillas y especies vegetales, a quienes la firma del Convenio UPOV favorecería. Además, de acuerdo con la posición del Ministerio de Comercio Exterior, los problemas mencionados no son tan serios como los críticos argumentan, ya que el Convenio UPOV permite a los países establecer determinadas excepciones. Específicamente, en una nota al pie del capítulo 15 del TLC CA – USA se afirma lo siguiente: “Las Partes reconocen que el Convenio UPOV de 1991 contiene excepciones a los derechos de obtentor, incluyendo los actos realizados en el marco privado y con fines no comerciales de los agricultores. Además, las Partes reconocen que el Convenio UPOV de 1991 establece restricciones al ejercicio de los derechos del obtentor por razones de interés público, siempre que las Partes tomen todas las medidas necesarias para asegurar que el obtentor reciba una remuneración equitativa. Las Partes también entienden que cada Parte puede valerse de estas excepciones y restricciones. Finalmente, las Partes entienden que no existe ninguna contradicción entre el Convenio UPOV y la capacidad de una Parte de proteger y conservar sus recursos genéticos” (COMEX 2004b).

c) Posibles conflictos con la Ley de Biodiversidad

Los críticos también se cuestionan la incorporación de Costa Rica al Convenio UPOV desde la óptica de la seguridad alimentaria, pues se considera que, al incluir dentro de la protección de propiedad intelectual a todos los géneros y especies vegetales y permitir que deban reconocerse derechos de obtentor sobre todas las nuevas variedades, esto hace que queden incluidos dentro de ese esquema aquellos productos agropecuarios esenciales para la alimentación y la salud de los costarricenses. En este sentido, se afirma

en el documento del despacho del Diputado Vargas que “el convenio entra en abierta contradicción con el inciso 7 del artículo 78 de la Ley de biodiversidad, Ley No. 7788, el cual excluye del otorgamiento de patentes, derechos de fitomejorador (obtentor) y otras formas de protección a la propiedad intelectual a las invenciones que al ser explotadas comercialmente en forma monopólica, pueden afectar los procesos o productos agropecuarios considerados básicos para la alimentación y la salud de los habitantes del país.” (Vargas, 2004)

Otro posible conflicto con la Ley de Biodiversidad surge del hecho de que mientras esta ley establece que en caso de emergencia nacional los propietarios de un derecho de propiedad intelectual sobre materia de biodiversidad estarían obligados a conceder a favor del Estado una licencia legal para explotar tal derecho en beneficio de la colectividad con el fin de resolver tal emergencia sin necesidad de ningún pago por concepto de regalías o indemnización, en el Convenio UPOV, si bien se mantiene la posibilidad de limitar los derechos de obtentor por razones de interés público, esto solo podrá hacerse si el Estado adopta “todas las medidas necesarias para que el obtentor reciba una remuneración equitativa,” es decir, mediante el pago de una regalía o indemnización (Vargas, 2004).

Varios analistas – como Isaac Rojas y Henry Mora – coinciden, además, en que el convenio de la UPOV “constituye un retroceso en todos los logros obtenidos por el país para garantizar el respeto a los derechos de las comunidades indígenas y campesinas, ya que omite contemplar del todo los derechos intelectuales comunitarios sui generis, y más bien permitiría el otorgamiento de derechos de obtentor sobre los conocimientos o las invenciones asociadas a las prácticas de estas comunidades,” lo que podría conducir – se dice – a que agentes privados pudieran obtener con facilidad la concesión de derechos de obtentor sobre variedades derivadas de prácticas y conocimientos desarrollados durante siglos por las comunidades locales. Esto, de nuevo, iría en contra de lo establecido tanto en la Convención de Diversidad Biológica de 1992 – y ratificada por Costa Rica en 1994 – como en nuestra propia Ley de Biodiversidad, en las que se reconoce la soberanía de cada país sobre sus recursos genéticos y el derecho a explotarlos de conformidad con sus políticas ambientales. En esta última se establece, por ejemplo, que no serán susceptibles de la aplicación de patentes o de otros derechos de propiedad intelectual “las innovaciones esencialmente derivadas del conocimiento asociado a las prácticas biológicas o culturales en dominio público.” (Vargas, 2004)

También preocupa que el convenio UPOV no considera la utilización de las variedades protegidas para fines de enseñanza sino solamente para investigación académica o científica destinada a la creación de nuevas variedades, lo que podría afectar “en sus labores de docencia a nuestras instituciones educativas como universidades públicas y privadas, colegios profesionales, técnicos y científicos etc., que imparten carreras o cursos relacionados con la agricultura.” (Vargas, 2004)

Para el Ministerio de Comercio Exterior, más bien se considera un logro que en el Tratado se garantice “que no se impondrá el pago de daños contra bibliotecas, archivos o instituciones educativas” (COMEX 2004a p. 98)

d) La concentración del poder de las multinacionales

Una de las principales preocupaciones de los críticos a este capítulo del TLC CA – USA surge ya no de lo que podrían significar ‘en abstracto’ los compromisos adquiridos en este acuerdo, sino de lo que estos compromisos puedan significar en un contexto concreto que se considera fuertemente determinado por la lógica de la mercantilización del conocimiento y por el peso creciente de las empresas multinacionales que ejercen un control, también creciente, de los derechos de propiedad intelectual en todo el mundo.

La adhesión a UPOV – afirma Isaac Rojas – equivale a integrarse a un sistema que apoya cada vez más los derechos de los obtentores industriales en detrimento de los agricultores, de las comunidades y del interés público (Rojas, 2004). De acuerdo con el informe de la Comisión sobre Derechos de Propiedad Intelectual creada por la Secretaría de Estado para el Desarrollo Internacional del Gobierno Británico, esta tendencia parece ser resultado de las crecientes presiones de las grandes empresas agroquímicas

multinacionales que, con su control creciente sobre tecnologías patentadas esenciales, podrían representar un obstáculo inmenso para la entrada de nuevas empresas innovadoras. De acuerdo con este informe, mientras que hacia 1980, la mitad del total de patentes concedidas en Estados Unidos relativas a la biotecnología provenían de universidades y del sector público, ya para 1999 un 67% de esas patentes estaban bajo el control de seis grandes empresas multinacionales (AstraZeneca, Aventis, Dow, DuPont, Monsanto y Novartis, que se convirtieron en cinco en 2000 con la fusión de las empresas agrícolas de Novartis y AstraZeneca). Más aún, el 75% de las patentes biotecnológicas de estas empresas se habían obtenido no de la propia investigación, sino por la adquisición de empresas biotecnológicas y de semillas más pequeñas. De acuerdo con este informe, existe evidencia de tendencias similares en los países en desarrollo: "Por ejemplo, en Brasil, tras la introducción de la protección de obtenciones vegetales en 1997 (y probablemente también en previsión del permiso para cultivar cultivos genéticamente modificados), Monsanto incrementó su participación en el mercado de semillas de maíz del 0% al 60% entre 1997 y 1999. Adquirió tres empresas locales (entre las que figuraba Cargill, como resultado de un trato internacional), mientras que Dow y Agrevo (en la actualidad, Aventis) también incrementaron su participación en el mercado a través de adquisiciones. Solamente una empresa de propiedad brasileña consiguió sobrevivir, con una participación en el mercado del 5%. Esta tendencia parece haberse generalizado en los países en desarrollo." (CDPI, 2002)

En el caso particular de la industria de las semillas, Silvia Rodríguez identifica un interés particular por controlar aquellos nichos de producción y venta que están todavía fuera de su dominio. Junto a la estrategia de las adquisiciones, esto se lograría también – sostiene Rodríguez – utilizando los instrumentos legales de protección de la propiedad intelectual para restringir la reutilización, intercambio e innovación de las semillas guardadas por los agricultores. "Cinco cultivos esenciales para la alimentación – arroz, trigo, maíz, soja y sorgo –, han sido patentados en algunas de sus variedades o rasgos genéticos. Seis multinacionales – Aventis, Dow, DuPont, Mitsui, Monsanto y Syngenta – controlan casi el 70% de estas patentes. (...) Estudios realizados muestran cómo el gran porcentaje de solicitudes para protección por medio de la UPOV, en América Latina, provienen de extranjeros: en Ecuador, el 97%, en Colombia, el 84%, en Chile, el 79%, en México, el 67% y en Argentina, el 57%." (Rodríguez, 2004)

De acuerdo con Rodríguez, este control otorgado por los sistemas legales se refuerza luego por medio de los contratos, lo que ejemplifica citando como ejemplo las condiciones de los contratos de Monsanto, de 1977, para otorgar licencia a un agricultor para utilizar su semilla de soya patentada:

- El agricultor puede: usar la semilla de soya que contiene el gene *Roundup Ready*, el cual es comprado bajo este contrato para plantarse en una y solo una cosecha de frijol de soya.
- El cultivador no puede, entre otras cosas, guardar cualquiera de las semillas producidas provenientes de las semillas compradas con el propósito de usarlas como simiente o venderlas a cualquiera otra persona para ese mismo uso.
- La cuota tecnológica es de cinco dólares por cada 50 libras de semilla, y el agricultor tiene la obligación de utilizar como herbicida únicamente el glifosato de la marca de *Roundup* o cualquier otro autorizado por Monsanto.
- Si el agricultor viola cualquiera de las condiciones del contrato, éste se cancelará inmediatamente y el agricultor perderá el derecho de obtener licencia en el futuro. En segundo lugar, en el caso de cualquier transferencia de semilla de soya que contenga el gene *Roundup Ready*, el cultivador pagará una multa más honorarios y gastos del abogado.
- Monsanto adquiere la potestad de inspeccionar todo el terreno del agricultor plantado con soya por los siguientes tres años, en cumplimiento del contrato. El cultivador también está de acuerdo con informar, ante cualquier solicitud, la localización de todos los campos plantados con soya en los siguientes tres años. (Rodríguez, 2004)

Una consecuencia de este creciente control de la biotecnología y de las especies vivas por parte de las multinacionales que preocupa a algunos analistas, es el riesgo de erosión genética y la pérdida de biodiversidad de los sistemas agrícolas. De acuerdo con el documento del despacho del Diputado Gerardo Vargas, "la erosión genética es una forma de pérdida de biodiversidad, la pérdida de material

genético de las variedades de plantas autóctonas que se produce por la extensión de monocultivos de variedades transgénicas caracterizadas por su homogeneidad y uniformidad genética.” (Vargas, 2004) Y se argumenta que, al restringir las prácticas tradicionales de intercambio de semillas de las comunidades, al no reconocer sus sistemas de mejoramiento genético ni proteger las variedades que desarrollan porque no reúnen los requisitos de “uniformidad” y “estabilidad” que deben tener las variedades para recibir protección, el convenio UPOV refuerza y promueve esa erosión de la diversidad genética de los cultivos. Se destaca que el 80% de las semillas usadas por los agricultores en las zonas tropicales son obtenidas de sus propios predios e intercambiadas libremente con los vecinos; y que estas prácticas constituyen un componente esencial de la estabilidad de los agroecosistemas, y es contra esta diversidad que atentaría el fortalecimiento de las prácticas monopólicas de las transnacionales del mercado de las semillas: “se estima que en la actualidad 5 de ellas (Monsanto, Dupont, Novartis, Aventis y Zéneca-Astrea) controlan el 60% por ciento del mercado global de plaguicidas, el 23% del mercado de las semillas y el 100% del de las semillas transgénicas.” (Vargas, 2004)

e) ¿Hay alternativas en este campo?

De acuerdo con las recomendaciones de la Comisión sobre Derechos de Propiedad Intelectual, los países que deseen desarrollar industrias relacionadas con la biotecnología pueden proporcionar determinados tipos de protección en esta área y, para ello, deberían establecer excepciones específicas con respecto a los derechos exclusivos para la obtención de nuevas variedades vegetales y la investigación en ese ámbito. También es necesario – dicen – examinar hasta qué punto los derechos de patente son aplicables a la progenie o a los productos multiplicados de la invención patentada y, en consecuencia, se deberá incluir una excepción clara para permitir que los agricultores puedan utilizar las semillas reproducidas. Según la Comisión, la revisión continua del convenio ADPIC “debería preservar el derecho de los países a no conceder patentes sobre plantas y animales, incluidos los genes y las plantas y animales genéticamente modificados. También debería permitir a los países crear sistemas *sui generis* para la protección de las obtenciones vegetales que son idóneos para sus sistemas agrícolas. Dichos sistemas deberían permitir el acceso a las obtenciones protegidas para poder seguir realizando investigaciones y crear nuevas variedades, además de proporcionar a los agricultores el derecho de guardar y reusar las semillas, incluida la posibilidad de intercambio y la venta informales de las mismas.” (CDPI, 2002) Y ese ha sido, precisamente, el punto en conflicto alrededor del requisito de incorporarse al convenio UPOV, tal y como lo exigiría el TLC CA – USA.

Algunos analistas consideran que, con la firma de este convenio “se manda al cesto de la basura el Proyecto de Ley de Protección de los Derechos de los Fitomejoradores No.15487, actualmente en la corriente legislativa, e igual pasará con la eventual creación de la normativa sobre los Derechos de los Agricultores y los Derechos Intelectuales Comunitarios, que están en proceso de elaboración con base en una amplia participación de los actores involucrados, los cuales responden a una orientación social, cultural y ambiental amplia. (...) En el mismo sentido se tendrían que modificar la Ley de Biodiversidad No.7788 y las Normas de Acceso a los Recursos Bioquímicos y Genéticos sancionadas recientemente por el Ejecutivo, en ambos casos propuestas con gran participación social y de amplia consulta internacional” (Rodríguez, 2004). Isaac Rojas concuerda con esta apreciación pues considera que “gracias a la Red de Coordinación en Biodiversidad, se cuenta con un proyecto de ley presentado ante la Asamblea Legislativa, que solucionaría esta problemática y brinda una opción eficaz *sui generis*, que luego de una discusión nacional podía ser adoptada” pero, con la aprobación del TLC, esos avances se perderían pues ese tipo de legislación quedaría supeditada a cumplir con lo establecido en el Convenio UPOV.

Alejandra Castro, sin embargo, no tiene una visión tan optimista respecto a los proyectos de ley que habían sido presentados y considera que, en algún sentido, fue la propia incapacidad del país para establecer un adecuado sistema de protección *sui generis* – ya que en la Asamblea Legislativa llegaron a existir hasta cinco proyectos de ley relativos a ese sistema sustitutivo sin que ninguno llegar a aprobarse – la que impidió dar una garantía a los negociadores estadounidenses sobre el régimen aplicable en el país y la seguridad de su implementación. En palabras de Castro, “la descoordinación de los sectores interesados y el atraso en la presentación de un sistema nacional uniforme y concertado de protección

de las obtenciones vegetales, obligó a Costa Rica a ceder en este extremo.” (Castro, 2004) Aún así, considera que si bien el Convenio UPOV limita el margen de acción del país para establecer un sistema *sui generis*, ambos sistemas podrían convivir dado que en el TLC CA – USA se incluyó un pie de página que hace las siguientes salvedades:

- Reconoce las excepciones a los derechos del obtentor, incluyendo los actos privados y sin fines comerciales de los agricultores.
- Reconoce las restricciones por razones de interés público.
- Reconoce el derecho de las Partes a valerse de tales excepciones y restricciones.
- Reconoce que no existe ninguna contradicción entre UPOV y la capacidad de una parte de proteger y conservar los recursos genéticos.

Esto – como advierte también el documento del despacho del Diputado Gerardo Vargas – requeriría que el país defina una legislación particular que proteja sus recursos, aunque ambos analistas discrepan en la probabilidad de éxito de esta gestión. Aún así, Castro advierte que “la oposición total a cualquier regulación en esta materia, impulsada por ciertos sectores, no deja de ser una paradoja, por cuanto en la actualidad se permite la importación de material transgénico con escasos controles fito y zoonosanitarios, siendo que al día de hoy existen varias hectáreas en el territorio nacional sembradas con este tipo de organismos genéticamente modificados, bajo autorización expresa de la incipiente legislación nacional. En este sentido, la aprobación del Convenio nos hará formar parte de un grupo de naciones que bajo mínimos legales y garantías equivalentes regulan las obtenciones vegetales a nivel internacional, y eso es una garantía para la industria nacional de semillas costarricense y para los obtentores nacionales, siempre y cuando se apruebe paralelamente la normativa señalada supra” (Castro, 2004).

2. Respecto a la protección de patentes, los genéricos y los datos de prueba

Uno de los temas que ha provocado más controversias y confusión respecto a lo acordado en términos de protección a la propiedad intelectual en el TLC CA – USA es el posible impacto que este acuerdo tendría sobre los precios de medicinas y agroquímicos al restringirse el acceso a productos genéricos, en particular como resultado de la regulación de los llamados ‘datos de prueba’.

La racionalidad en la que se sustentan estos mecanismos de protección es simple: “la protección de nuevos medicamentos a través de patentes tiene el objetivo de incentivar la innovación, permitir a las compañías dedicadas a la investigación y desarrollo recuperar los costos y lograr utilidades importantes que hagan rentable su inversión, e impedir la producción de genéricos cuya competencia les obliga a bajar los precios” (Molina Tejada, 2004). Frente a esto, las críticas a esta racionalidad suelen señalar que, si bien la protección a la propiedad intelectual busca permitir el financiamiento de los gastos en investigación y desarrollo necesarios para producir, por ejemplo, los medicamentos, el hecho es que estos mecanismos suelen constituirse en un monopolio que permite mucho más que la recuperación razonable de tal inversión y, más bien, se convierte en un instrumento típico para la extracción de rentas monopolísticas.

Por lo general – de acuerdo con las leyes vigentes y de acuerdo con lo convenido en el TLC CA – USA – el sistema de patentes otorga una protección por veinte años a los titulares de la propiedad intelectual, lo que significa que, a partir de la vigencia de determinada patente, tienen derecho exclusivo, con carácter monopólico, a la comercialización del producto correspondiente, o a cobrar por ese derecho a otros productores del bien. A cambio de esa protección, deberán hacer pública la información relativa a ese producto, de manera que la comunidad científica – y sus competidores – puedan estudiarlos libremente. Lo que no pueden hacer los competidores, lógicamente, es competir produciendo ese mismo producto patentado sin pagar por sus derechos. Una vez que vence el plazo de la patente, otros productores podrán comercializar el producto, ya sea con sus propias marcas o en forma de ‘genéricos’ (podrían comercializarlos antes, pero pagando los derechos correspondientes).

Para la inscripción comercial de determinados productos que gozan de protección a la propiedad intelectual (farmacéuticos o agroquímicos, por ejemplo), muchos países requieren de información adicio-

nal sobre su seguridad y eficacia. Es la protección de esta información adicional – los llamados ‘datos de prueba’ – la que podría constituir una barrera adicional a la comercialización de productos genéricos, según lo convenido en el TLC, que establece que se otorgará una protección (en forma de confidencialidad de los datos de prueba) de cinco años en el caso de los productos farmacéuticos y diez para los agroquímicos, a partir de la inscripción comercial de determinado producto en el país. Lo acordado, según explica un documento de COMEX, establece que la protección a los datos de prueba se dará siempre y cuando sean requeridos como condición para obtener un permiso de comercialización por parte del gobierno. Esto querría decir que un segundo registrante tendría que esperar ese tiempo – cinco o diez años – para poder conocer y usar los datos de prueba generados por el primer registrante (COMEX, 2004c).

Se ha argumentado – como se vio al analizar las posiciones sectoriales – que este acuerdo de permitir cinco o diez años de protección a los ‘datos de prueba’ no es más que una forma de extender por ese lapso la protección ya otorgada por la patente, lo que podría redundar tanto en un menor acceso a los productos genéricos – y barreras para las empresas locales que los producen – como, consecuentemente, en un encarecimiento de las medicinas y los agroquímicos que se venden en el país.

A nivel conceptual, esta discusión refiere a si los ‘datos de prueba’ constituyen o no un gasto específico y distinto de los gastos de investigación y desarrollo que originaron la patente y merecen, por tanto, una protección adicional; o si, más bien, constituyen una parte del proceso de producir y llevar al mercado determinado producto y, por tanto, debería considerarse que los gastos involucrados quedan suficientemente compensados por las patentes. Las principales empresas farmacéuticas y agroquímicas – al igual que el gobierno de los Estados Unidos – han presionado fuertemente por la primera interpretación, aduciendo que, de no protegerse los ‘datos de prueba’ sus competidores estarían gozando de un ‘free ride’ (viaje gratis) pues, una vez vencida la patente, podrían comercializar el producto sin tener que realizar ningún esfuerzo investigativo para garantizar la seguridad y eficacia del producto en cuestión. Por otro lado – como argumenta Román Macaya – si esta información está íntimamente ligada a la posibilidad de comercializar un producto patentado, y se prohíbe su acceso por cinco o diez años, más bien se generaría una situación de competencia desleal ya que los productores de genéricos tendrían que incurrir en enormes gastos para realizar su propia investigación de ‘datos de prueba’ pero, a diferencia del producto protegido, no contarían con un mercado monopólico para recuperar tal inversión (Macaya, 2004).

Macaya cuestiona, además, la carencia de argumentos para establecer que los productos farmacéuticos gocen de una protección adicional de cinco años mientras que para los agroquímicos el plazo se alarga hasta diez años. En teoría, esta distinción se justifica argumentando que las investigaciones del sector agroquímico es más compleja y costosa y toma más tiempo para su desarrollo que la investigación farmacéutica. Macaya sostiene que esto no es cierto, y se apoya en estudios recientes de acuerdo con los cuales el costo de la investigación farmacéutica puede ser hasta cinco veces mayor que el de la agroquímica, y los plazos de investigación hasta un cincuenta por ciento más extensos (Macaya, 2004).

¿Cuál podría ser, de acuerdo con los distintos argumentos, el impacto de estos acuerdos sobre patentes y datos de prueba contenidos en el TLC CA – USA? La preocupación más grande, como vimos, es la que refiere al acceso y precio de las medicinas ya que, como manifiesta Henry Mora, “Centroamérica ha aceptado en el TLC restricciones adicionales a la disponibilidad de datos para pruebas clínicas de medicamentos y otras medidas que tienen el efecto de ampliar el período de protección de una patente más allá del periodo de 20 años establecido por el ADPIC. Si se llegara a reformar el ADPIC (algo por lo que luchan los países en desarrollo), la región de todas maneras quedaría atada por las cláusulas adicionales que ha aceptado (ADPIC-plus) en el TLC” (Mora 2004). Mora refiere a informaciones de la industria farmacéutica costarricense que habría determinado que estas medidas significarían un incremento de hasta 800% en el costo de las medicinas.

El Ministerio de Comercio Exterior, por su parte, ha sostenido que ese no es el caso. Destacan, en primer lugar, que la protección a los datos de prueba no es un producto específico de la negociación del TLC, sino de la aprobación de la Ley 7975 “Ley de Información no Divulgada” en el año 2000, y que lo acordado en el TLC no hace más que establecer los plazos – cinco y diez años, como vimos – que deben

aplicarse a tal protección. En cuanto al impacto que este tipo de protección podría tener para las compras de medicamentos de la Caja Costarricense de Seguro Social, COMEX sostiene, a partir de un análisis del cuadro básico de medicinas de la CCSS, que el impacto sería mínimo. Sostienen que la CCSS cuenta con un cuadro básico con más de 400 principios activos, en los que invierte más de \$70 millones anuales. El número de medicamentos de este cuadro básico aumenta en cerca del 3% anual, incorporando más de diez nuevos medicamentos por año. Específicamente, en el 2003, se incorporaron diecisiete nuevos medicamentos. Analizando cuál habría sido la situación de haber estado vigente el TLC, COMEX concluye que el efecto habría sido prácticamente nulo. Por un lado, la protección a datos de prueba sólo habría aplicado a siete de los diecisiete productos; además, en todos los casos las compras de estos productos hechas por la CCSS fue a innovadores, no a productores genéricos, por lo que la vigencia del TLC no habría hecho ninguna diferencia en estos casos; finalmente, las compras de estos diecisiete productos representaron menos del 3% del presupuesto total de medicamentos de la CCSS, por lo que, aún en el caso de que hubieran existido genéricos de menor precio a los que aplique la restricción de datos de prueba, la pérdida total no sería equivalente al monto correspondiente a ese 3% sino solo a la diferencia entre ese monto y el precio que hubiera tenido que pagar la CCSS por los genéricos.

Román Macaya contraargumenta que no es correcto limitar el análisis del impacto de la protección a los datos de prueba al análisis del cuadro básico de la CCSS, ya que entre los criterios de inclusión de un nuevo medicamento a ese cuadro básico está el de Costo-Beneficio, lo que crea un sesgo que hacer que los medicamentos que compra la CCSS por fuera del Cuadro Básico tiendan a ser los más caros. Por esta razón, Macaya sostiene que el impacto sobre el presupuesto de la CCSS se da en la totalidad de los medicamentos comprados, no sólo los del Cuadro Básico, y que esto es importante dada la tendencia del sector innovador de la industria farmacéutica de moverse hacia medicamentos cada vez más caros como resultado, precisamente, de las nuevas reglas de propiedad intelectual. Esto es particularmente grave, dice Macaya, en el caso de los llamados 'medicamentos huérfanos' que son aquellos desarrollados en Estados Unidos para el tratamiento de enfermedades 'raras' (menos de 200,000 pacientes) y que gozan de protección adicional. Según Macaya, "existe una creciente tendencia hacia el desarrollo de medicamentos huérfanos: Aproximadamente 35% de los medicamentos aprobados entre 1998-2001 fueron medicamentos huérfanos. Se aprueban un promedio de 12 por año. El precio promedio es de aproximadamente \$5,000 por año por paciente. El precio puede ser mayor a \$300,000 por año por paciente. Hay una mayor tendencia hacia precios uniformes en todo el mundo." (Macaya, 2004) Si bien el TLC CA - USA no contiene referencias específicas a este tipo de medicamentos huérfanos, Macaya considera que la conjunción de esta tendencia con los compromisos adquiridos en el TLC sí tendrán consecuencias en Costa Rica ya que el creciente predominio de precios uniformes en todo el mundo reduce el beneficio potencial de las importaciones paralelas. Se estima - dice - que en EEUU la población cumulativa de pacientes con enfermedades huérfanas representa entre un 4% y un 7% de la población; y Costa Rica podría ya tener entre 160,000 y 280,000 pacientes con este tipo de enfermedades. De hecho, la CCSS ya compra algunos medicamentos huérfanos, que tienden a estar fuera del Cuadro Básico de la CCSS. Entre los ejemplos que menciona Macaya está *Indinavir*, para el SIDA, que solamente bajó de precio (de \$200 a menos de \$50) cuando la amenaza de productos genéricos fue inminente. El precio de la *Estavudina*, también para el SIDA, bajó más de un 97% en tres años debido a la competencia de versiones genéricas, ahorrándole casi \$3 millones a la CCSS. De acuerdo con Macaya, "si las reglas del TLC hubieran estado en efecto, la CCSS no hubiera podido comprar versiones genéricas del medicamento *Nelfinavir* (para el SIDA) por uno o dos años adicionales, costándole hasta 710 millones de colones. Con muy pocos medicamentos sin competencia el presupuesto de la CCSS se puede disparar: El presupuesto total de la CCSS para la compra de medicamentos es de setenta millones de dólares. Si no hubieran opciones genéricas para estos tres medicamentos la CCSS hubiera tenido que aumentar su presupuesto en un 18%." (Macaya, 2004)

Por estas mismas razones, Macaya sostiene que se podrían presentar importantes problemas en el sector agrícola, ya que el costo de los agroquímicos - que podría subir, dada la protección a los 'datos de prueba' - representa entre un 15% y un 35% de los costos de gran cantidad de productos, como vainica, repollo, remolacha, papa, lechuga, coliflor, chile dulce, cebolla, brócoli, arroz, etc. (Macaya, 2004)

Otros analistas, sin embargo, discrepan de esta visión, ya que encuentran en el tratado elementos que tenderían a minimizar este posible impacto negativo de la protección a los datos de prueba. Alejandra Castro coincide en que el TLC CA - USA es más restrictivo en la protección de los datos de prueba que el propio convenio ADPIC, y que la interpretación de 'datos de prueba' adoptada podría limitar en forma inadecuada el acceso a información tanto de la comunidad científica como por parte de los competidores. Pero cree que el efecto que esto pueda tener en el acceso o costo de las medicinas y agroquímicos es insignificante dadas las restricciones que el propio TLC establece. Para empezar, enfatiza que no es correcto asimilar los cinco años de protección a los datos de prueba de los productos farmacéuticos con una extensión equivalente de las patentes, ya que la protección de los datos de prueba solamente sería eficaz en el caso de que dichos datos se registren "con exclusión, con posterioridad o casi al término del período de ejercicio en exclusiva de la patente, lo que no siempre es así" (Castro, 2004). Si bien la protección de los datos de prueba se otorga por cinco años a partir del momento en que se aprueba la comercialización del producto, esto no siempre agrega cinco años adicionales a los veinte años de la patente; por ejemplo:

- a) si a la patente le quedan cinco años de vigencia al momento de inscribir comercialmente el producto en Costa Rica, entonces la protección de los datos de prueba no daría ninguna protección efectiva adicional a partir del vencimiento de la patente ya que correría en forma simultánea con los últimos cinco años de la patente;
- b) si a la patente le quedan tres años de vigencia al momento de inscribir comercialmente el producto en Costa Rica, entonces la protección de los datos de prueba solo daría protección efectiva por dos años más a partir del vencimiento de la patente;
- c) si la patente está por vencer al momento de inscribir comercialmente el producto en Costa Rica, entonces la protección de los datos de prueba será máxima, pues en ese caso sí agregaría cinco años más de protección efectiva al producto farmacéutico, a partir de ese vencimiento de su patente.

El Ministerio de Comercio Exterior sostiene que, precisamente para evitar que los datos de prueba se constituyeran en una especie de patente extendida, se incluyeron varias cláusulas importantes en el TLC. Por un lado, no se considerarán como datos no divulgados sujetos a ese tipo de protección aquella información que esté en el dominio público; además, "se logró aclarar la definición de producto nuevo como aquel que no contiene una entidad química que haya sido aprobada previamente en Costa Rica. Es decir, un medicamento que ya fue registrado, o uno que contiene una entidad química vieja, no tendrá protección" (COMEX, 2004c). Además - y es algo particularmente importante - el Tratado establece que si un país decide utilizar un sistema por evidencia, es decir, que no requiera la entrega de los datos propiamente, sino evidencia de que el producto cuenta ya con la aprobación en otro mercado, entonces la protección de cinco o diez años a los datos de prueba solo se otorgaría a aquellos productos farmacéuticos o agroquímicos que hayan solicitado su inscripción en el país dentro de los cinco años siguientes de haber obtenido la aprobación que se presenta como evidencia. Pasado ese plazo, el país no estaría obligado a brindar este tipo de protección a los datos de prueba. En consecuencia, si el producto en cuestión se inscribió comercialmente en otro país, entonces la protección de datos de prueba sólo opera si dicha inscripción fue hace menos de cinco años.

Este mecanismo busca convertir la protección de los datos de prueba en un incentivo para que las compañías inscriban sus productos en el país con prontitud a partir de su comercialización internacional, en lugar de dejar pasar varios años. Si bien algunos analistas han interpretado esto como una forma adicional de aumentar el plazo de la patente, Alejandra Castro, señala que "más bien es el resultado lógico de una negociación equilibrada y justa en protección de los derechos del consumidor, y en procura de mantener la calidad y vigencia (novedad) en los medicamentos que ingresan al país, pero no con miras a aplicar plazos de ninguna índole. La medida más bien obliga a una universalización del plazo de las patentes, al obligar a la distribución casi simultánea de los productos a nivel mundial (en este caso, por lo menos a nivel regional) para procurar su protección en cada Estado Parte." (Castro, 2004)

Otro elemento que algunos analistas – y hasta algunos críticos – valoran positivamente de lo convenido en el TLC CA – USA en términos de propiedad intelectual se refiere a haber logrado que los Estados Unidos desistieran de su exigencia de que los países firmantes permitieran patentar métodos quirúrgicos, terapéuticos y de diagnóstico para el tratamiento de personas o animales; de su exigencia de que se estableciera la prohibición de utilizar, importar y fabricar medicamentos a través de las importaciones paralelas; y su exigencia de regular patentes de segundo uso. Se argumenta, además, que “uno de los logros más importantes de la negociación en materia de patentes, y con relación a la controversia general de acceso a medicamentos, fue que no se limitaran las excepciones y licencias obligatorias.” (Castro, 2004) La importancia para el país de que no se permita patentar de métodos quirúrgicos, terapéuticos y de diagnóstico es más que evidente. En el caso de las importaciones paralelas, su importancia radica en que al permitir que el país pueda importar productos que se venden a menor precio en otros países (incluso productos del mismo fabricante), estas importaciones generan una mayor competencia en beneficio para los consumidores y permiten combatir esa práctica frecuente de segmentación de mercados mediante la cual las empresas fijan precios distintos para un mismo producto, según el mercado al que se destinen. La prohibición de establecer las llamadas patentes de segundo uso es importante ya que impiden la práctica común de extender la vida de una patente agregando un ‘nuevo uso’ a un viejo producto al que está por vencerse la patente. Finalmente, es importante que no se limiten las excepciones y licencias obligatorias, ya que son instrumentos clave para que, en situaciones críticas, los países puedan garantizar el acceso a los medicamentos.

También hay coincidencia en que fue positiva la incorporación en el TLC CA – USA de la llamada ‘Cláusula o excepción Bolar’ que permite que, aún antes de que venza determinada patente, pueda avanzar la producción de los productos genéricos correspondientes, con el fin de garantizar que inmediatamente después de vencida la patente – no antes – se pueda iniciar la comercialización de esos genéricos. Se logró, además, que la cláusula Bolar aplicara no sólo a los productos farmacéuticos, como pretendían los Estados Unidos, sino también a los agroquímicos. Es por este tipo de logros que Alejandra Castro considera que, con la salvedad de las consecuencias que anotamos sobre la aprobación del Convenio de la UPOV, el TLC USA – CA no amplía la materia patentable en el país. (Castro, 2004)

Por último, e independientemente del efecto – negativo, positivo o insignificante – de lo acordado en el TLC con respecto a los precios de las medicinas y los agroquímicos, sí hay una opinión generalizada de que lo acordado puede afectar negativamente a la industria local productora de genéricos en estos dos campos. En palabras de Alejandra Castro, “el que no se afecte a la CCSS no quiere decir que, en el mercado, no se verán afectadas las empresas. (...) Los genéricos, que deban esperar ahora a comercializar sus productos hasta que venza el plazo de protección adicional en exclusiva que representa el articulado anterior, verán afectado su negocio o bien deberán hacer los esfuerzos razonables y la inversión respectiva para generar su propia información.” (Castro, 2004)

E. Conclusiones

Como hemos visto, hay diversas posiciones – cada una con argumentos y sustento – sobre el posible impacto de este capítulo del TLC CA – USA relativo al tema de la protección de la propiedad intelectual. La posición básica a favor del acuerdo gira en torno al argumento general de que la protección de la propiedad intelectual es un aspecto fundamental del estado de derecho requerido para estimular la innovación y promover el crecimiento y, en torno al argumento particular de que los productores costarricenses – por ejemplo los productores de *software* o los obtentores de semillas – necesitan esa protección para que su trabajo y su inversión sean reconocidas y remuneradas de forma justa y no pasen a ser absorbidas o copiadas sin remuneración alguna. Las principales críticas a esta posición giran, a su vez, en torno a un argumento básico, cual es el control monopólico que las grandes empresas transnacionales ejercen sobre el conocimiento, y si bien reconocen la importancia genérica de la protección a la propiedad intelectual, consideran que los mecanismos que se han ido consolidando en el mundo en este campo se caracterizan por un fuerte sesgo que tiende a favorecer a los grandes productores frente a los usuarios y a los pequeños productores. En particular, como hemos visto, los críticos del acuerdo se preocupan por el significado que esto podría tener en los campos de la salud y de la agricultura. Finalmente, parte de la

discusión gira en torno a qué significan realmente los compromisos adquiridos en el TLC y cuáles serían sus implicaciones efectivas y, en este punto, hay tanto discrepancias entre críticos y defensores como entre los mismos críticos del convenio.

Lo que podríamos llamar el 'meollo' del problema en discusión es la disyuntiva que enfrentan nuestras sociedades a la hora de definir el enfoque con el cual desean tratar 'el conocimiento'; disyuntiva que, por un lado, ofrece el camino vinculado al manejo mercantil del conocimiento, muy asociado a la creciente y cada vez más estricta colección de acuerdos internacionales de protección a la propiedad intelectual y, por otro, el camino que entiende al conocimiento como un bien esencialmente público, tal y como reconoció el propio Banco Mundial en su World Development Report de 1998:

“La búsqueda del conocimiento empieza con el reconocimiento de que el conocimiento no puede ser fácilmente comprado de un estante, como los repollos o las computadoras. La mercantilización del conocimiento está limitada por dos características que lo distinguen de las mercancías más tradicionales. La primera es que el uso que una persona haga de esta o aquella porción de conocimiento, no evita ni limita el uso que de ella puedan hacer otras personas – el conocimiento es, como dicen los economistas, un bien que presenta *no-rivalidad* en el consumo. (...) La segunda se refiere al hecho de que cuando una porción de conocimiento ya es del dominio público, es difícil para el creador de ese conocimiento evitar que otros lo usen – el conocimiento es un bien de consumo *no-excluyente*.” (World Bank, 1999: p. 16)

Esta discusión – como la discusión más específica sobre las implicaciones del TLC CA – USA en el campo de la propiedad intelectual – involucra al menos tres aspectos que se entrecruzan tanto en la interpretación como en la operacionalización de las políticas relativas al conocimiento. Por un lado, el aspecto tecnológico-científico, que remite a las características específicas de los distintos componentes del conocimiento y, de acuerdo con estas características, establece tanto los límites como las posibilidades para la creación, diseminación y uso del conocimiento. Hoy por hoy, tanto la globalización como la revolución informática que vivimos se han combinado para minimizar los límites y maximizar las posibilidades de creación, diseminación y uso del conocimiento, lo cual ha generado tanto ilusiones como problemas a nivel del segundo aspecto de esta discusión: el aspecto económico.

En este campo económico, el problema es relativamente fácil de plantear – no así de resolver – ya que enfrenta el carácter eminente y crecientemente público del conocimiento (resultado de sus determinaciones materiales, técnicas y científicas, tal y como se refleja en la cita del Banco Mundial) con el carácter mercantil y capitalista de las sociedades modernas, cuya dinámica responde fundamentalmente al criterio de rentabilidad de la inversión. El problema, como es evidente, surge de las dificultades de obtener una rentabilidad adecuada para la inversión privada a partir de un bien que, como el conocimiento, pareciera estar cada vez más marcado por su carácter *no-rival* y *no-excluyente*, es decir, por su carácter de bien público. Como explícitamente lo reconoce el Informe del Banco Mundial:

“Estas dos propiedades del conocimiento, características principales de los bienes públicos, a menudo hacen posible que la gente utilice el conocimiento sin tener que pagar por él. Para los innovadores, esto reduce las ganancias de crear conocimiento – y no poco. La incapacidad de apropiarse de las rentas del conocimiento es el desincentivo para su producción privada. Si cualquiera puede usar una innovación, la rentabilidad se diluye y los innovadores no tienen incentivo para realizar las inversiones costosas en investigación y desarrollo (I&D) que se requieren, en primer lugar, para generar el conocimiento. Habrá muy poca inversión en la creación de conocimiento.” (World Bank, 1999: p. 16)

En pocas palabras, el conocimiento se caracteriza por tener una altísima rentabilidad social que, sin embargo, es muy difícil de traducir en rentabilidad privada. Su rentabilidad social es tan alta porque, dado el carácter *no-rival* y *no-excluyente* de su consumo, su costo marginal es prácticamente insignificante, por lo que debiera ser consumido hasta la saciedad, sin ninguna restricción ni impedimento, si

el objetivo es maximizar el bienestar social que puede generar el conocimiento. Pero, por las mismas razones, esta rentabilidad social es difícil de traducir en rentabilidad privada porque los inventores (o, en términos más realistas, las empresas que los contratan) no pueden beneficiarse económicamente de sus esfuerzos por crear conocimiento, ya que los usuarios pueden consumirlo sin pagar por él. Y a sido precisamente para enfrentar este problema esencialmente económico del conocimiento, que surge el aspecto jurídico de la discusión. De nuevo, a partir del reconocimiento de que, dados los problemas mencionados, una economía capitalista de mercado producirá una cantidad menor de conocimiento del que sería socialmente eficiente, el Informe del Banco Mundial plantea que

“los gobiernos a menudo crean instituciones para restablecer los incentivos adecuados para la creación de conocimiento. Estas toman la forma de patentes, derechos de autor y otras formas de derechos de propiedad intelectual, todas diseñadas para dotar a los innovadores de la oportunidad de recuperar los costos de crear conocimiento y obtener una rentabilidad justa” (World Bank, 1999: p. 17).

Los instrumentos que surgen del establecimiento de derechos de propiedad intelectual dotan a los propietarios de esos derechos de un ‘monopolio temporal’ que, al restringir el consumo del conocimiento correspondiente a aquellos que hayan pagado por él, les permite a los propietarios obtener una rentabilidad y, por tanto, estimula la producción de conocimiento. El mismo Banco reconoce, sin embargo, que no siempre estos instrumentos funcionan como es debido, ya que – sin un balance adecuado – fácilmente pueden resultar en un freno o impedimento a la diseminación del conocimiento, y un obstáculo para el acceso al conocimiento de quienes no pueden pagar el precio monopólico que pueden permitir los instrumentos de protección de la propiedad intelectual. “Hay muchos ejemplos en temas de salud y medio ambiente, para mencionar solo dos áreas, donde las patentes no son una solución porque la rentabilidad social de la inversión excede por mucho su rentabilidad privada” (World Bank, 1999: p. 17). En este mismo sentido, autores como Joseph Stiglitz han argumentado que, para cumplir su propósito sin generar este despropósito, los derechos de protección de la propiedad intelectual debieran evolucionar hacia instrumentos más flexibles y plazos más cortos que los actuales, de manera que se pueda evitar lo que, en realidad, se ha convertido en la práctica más común, cual es el establecimiento de precios monopólicos en diversas industrias que aprovechan esta protección para obtener ya no ‘ganancias razonables’ sino elevadas rentas monopólicas, con la consecuente pérdida de eficiencia y bienestar.

Si bien esta preocupación es la que subyace buena parte del debate que se ha suscitado en Costa Rica sobre el capítulo de propiedad intelectual del TLC CA – USA, llama la atención, sin embargo, que esta discusión se haya centrado de manera casi exclusiva en unos pocos temas específicos del Tratado – como el patentar seres vivos, el derecho de los agricultores a reutilizar sus semillas y el eventual impacto de la protección de los datos de prueba – pero ha dejado prácticamente de lado lo que a nivel internacional constituye la preocupación de fondo en este campo: la creciente consolidación del enfoque que tiende a promover y garantizar la mercantilización y privatización del conocimiento. Independientemente de sus efectos específicos sobre ciertos sectores – agrícolas o farmacéuticos – que sin duda son importantes, el compromiso de seguir aprobando los diversos convenios internacionales de protección de la propiedad intelectual, en versiones cada vez más severas, apunta exactamente en esa dirección, que ha sido seriamente cuestionada en diversos foros internacionales.

Un ejemplo de cómo se consolida esta tendencia en el TLC CA – USA se encuentra en el tratamiento de los mecanismos de protección tecnológica de propiedad intelectual. En general, existen dos tipos de mecanismos que se utilizan para la protección de la propiedad intelectual. Unos, como se ha dicho, son mecanismos jurídicos – como las patentes, los derechos de autor o *copyright* o los derechos de obtentor – y consisten, como hemos visto, en prohibir legalmente que cierto producto se use más allá

o de forma distinta de la autorizada por el dueño de la propiedad intelectual al vender dicho producto. Otros, son mecanismos tecnológicos como la encriptación del software, los sistemas anti-copiado en los discos, las semillas estériles o la codificación de señales. Aunque buscan lo mismo, ambos mecanismos lo hacen por dos vías distintas, pero es cada vez mayor la presión de los gobiernos de los Estados Unidos y otros países avanzados – y de diversas corporaciones – sobre los gobiernos de muchos otros países, para que la protección tecnológica sea, además, de acatamiento legalmente obligatorio. Es decir, para

que conviertan en un delito penal el que alguien logre burlar esas protecciones tecnológicas y se prohíba no solo el uso, sino la invención misma de nuevas tecnologías o aparatos capaces de superar las barreras tecnológicas a la propiedad intelectual.

En esta línea, no sólo sería ilegal decodificar una señal de satélite para comercializarla, sino que sería un delito inventar (o importar, o tener) aparatos capaces de decodificar dichas señales. No sólo sería ilegal sacar copias de un disco para venderlas, sino que sería un delito inventar, vender, comprar o tener un aparato capaz de copiar el contenido del disco. Y sería un delito inventar software decodificador, o algún procedimiento biológico para que las semillas estériles dejen de serlo. Y es precisamente en esa dirección que se mueve el TLC CA – USA, que agrega restricciones legales contra la evasión de las medidas de protección tecnológica de la propiedad intelectual y penaliza severamente su incumplimiento.

Esto no sólo resulta paradójico, en la medida que se prohíbe, incluso ‘inventar’ procesos o instrumentos que puedan ‘brincarse’ saltarse’ los mecanismos de protección tecnológica – con lo que, literalmente, se frena la investigación científica, sino que se cae en un claro caso de hipocresía, pues las mismas empresas que hoy buscan esas prohibiciones fueron las primeras en inventar y comercializar tales aparatos; y los países más avanzados han investigado siempre – y lo seguirán haciendo – cómo burlar todo sistema de encriptación y codificación de señales y mensajes.

Esto es particularmente preocupante en un contexto en que tanto la globalización como la propia revolución en las tecnologías de la información ofrecen excelentes oportunidades para mejorar el acceso y la transferencia de conocimientos en los países en desarrollo, pero el aprovechamiento de tales oportunidades depende, precisamente, de que no se impida legalmente el acceso al conocimiento que, hoy, es tecnológica y económicamente factible. Como bien argumentó la Comisión sobre Derechos de Propiedad Intelectual, “existe una tendencia creciente dentro de los sectores de publicación y software hacia la distribución de contenidos en línea, acompañada de restricciones de acceso impuestas por sistemas digitales de administración de derechos, como por ejemplo las tecnologías de encriptación. Este moderno sistema de protección tecnológica rescinde los derechos tradicionales de uso justo (*fair use*) de leer, compartir o hacer copias privadas de obras protegidas por derechos de autor en formatos digitales, ya que las obras pueden no ser accesibles sin la realización de un pago, incluso si es para un uso legítimo” (CDPI, 2002). De esta forma, aunque potencialmente el conocimiento sería cada vez más libre y gratuito, de hecho, el acceso efectivo al conocimiento quedaría cada vez restringido a quienes estén en capacidad de pagar por él, por ejemplo, mediante suscripciones a recursos en línea que excluirían a quien no las pueda costear. Esto claramente podría retrasar la participación de los países menos desarrollados en la sociedad global basada en el conocimiento.

Vale la pena, por ello, tomar en cuenta la preocupación expresada por esa Comisión, en el sentido de que el fortalecimiento de la protección de la propiedad intelectual, tanto en el campo general del conocimiento como en el ámbito específico de las bases de datos a nivel internacional, aunque en teoría esté destinado a fomentar una mayor inversión en conocimiento, generando nuevos productos y servicios comerciales de las bases de datos, podría al mismo tiempo restringir el acceso de los científicos e investigadores de los países en desarrollo a los datos que contienen, debido a que con frecuencia no contarán con los medios financieros necesarios para pagar las suscripciones requeridas. En este sentido, como afirma la Comisión: “hemos llegado a la conclusión de que resulta prematuro, en este momento, exigir a los países en desarrollo que vayan más allá de los estándares del ADPIC en este contexto. Creemos que los países en desarrollo no deberían adherirse al Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor, a menos que tengan razones muy específicas para ello, y deberían preservar su libertad para legislar sobre las medidas tecnológicas” (CDPI, 2002).

Ahora bien, qué significa esta preocupación con respecto a la aprobación del TLC CA – USA, para un país que, como Costa Rica, ya se adhirió al Tratado de la OMPI sobre Derechos de Autor, no es claro. Lo que sí debiera ser claro es que, en ausencia de una política explícita y consistente sobre el tema de la generación y el acceso al conocimiento, la incorporación a este tipo de convenios, que se profundiza con el TLC, podría no rendir los frutos que se esperan y, más bien, constituir una barrera que limite nuestro ingreso a esa sociedad global del conocimiento.

II. El TLC y el tema ambiental⁶

A. Inquietudes de los diversos sectores sociales en el Diálogo Ciudadano

Dentro del concepto de competitividad y desarrollo acordados en las discusiones del 'Diálogo Ciudadano', la mayoría de los sectores coincide en considerar importante promover una cultura de producción más limpia, impulsando una estrategia preventiva integrada que se aplica a los procesos, productos y servicios a fin de aumentar la eficiencia y reducir los riesgos para los seres humanos y el medio ambiente. Para los procesos, incluye el uso eficiente de las materias primas, agua y energía, la eliminación de productos tóxicos o peligrosos y la reducción de las emisiones y desechos en la fuente. En el caso de los productos, la estrategia debe centrarse en la disminución del impacto ambiental de estos, promoviendo diseños amigables desde su concepción hasta su reencarnación y no desecho. En el caso de los servicios, la estrategia se centra en la disminución del impacto ambiental, promoviendo procedimientos amigables en su gestión. Es en el contexto de esta visión del vínculo entre ambiente y comercio que se ubicaron las principales discusiones sobre el capítulo ambiental del TLC CA – USA.

El Centro Nacional de Producción más Limpia (CNP+L) considera que el TLC aumenta el intercambio comercial y por ende el consumo de bienes y ello podría acarrear mayor cantidad de desechos y presiones ambientales de todo tipo. En particular, les preocupa la posibilidad de que el TLC pudiera aumentar la transferencia de materiales peligrosos (disolventes, plomo, aceites, material radioactivo, etc.) desde Estados Unidos hacia Centroamérica. Esta preocupación se sustenta en el hecho, por ejemplo, de que el NAFTA incrementó en un 200% la transferencia de materiales peligrosos hacia Canadá o hacia México. Ante esto, el CNP+L plantea la necesidad de una aplicación gradual del marco existente y futuro facilitando la incorporación de esquemas de gestión ambiental, con la consecuente definición de competencias y mecanismos modernos preventivos que eviten tales resultados.

También le preocupa al CNP+L el riesgo de que siga siendo limitado el número de sectores económicos que ven una oportunidad en los temas ambientales ligados a la rentabilidad y competitividad, con la consecuencia de que si bien se mantienen el ecoturismo y la agricultura orgánica como actividades productivas rentables y ambientalmente amigables, para la mayoría de los sectores prevalece una barrera al comercio sostenible, generando patrones de producción y consumo depredadores de los recursos naturales y contaminadores del ambiente. Desde su perspectiva, el reto del TLC debiera ser el de encontrar vías para incrementar el número de empresas haciendo uso de producción más limpia, ecoeficiencia, ecodiseño, prevención de la contaminación, análisis de ciclo de vida, etc. En este mismo sentido, identifican una carencia de programas estratégicos sobre productos orgánicos, ecoetiquetado, certificaciones ambientales, etc., que son importantes si se quiere aprovechar aquellos nichos de mercado en los que la competitividad es compatible con la sostenibilidad ambiental. Esto es particularmente importante para la incorporación de las PyMEs a un esquema de desarrollo sostenible.

Por su parte, a la Unión Costarricense de Cámaras y Asociaciones de la Empresa Privada (UC-CAEP) le preocupa, más bien, que los temas ambientales – así como los laborales – puedan convertirse en una nueva forma de barrera no arancelaria al comercio y en un mecanismo de competencia desleal.

Algunos de los sectores consideraron que la Agenda de Cooperación Estadounidense podría ser vital para crear los mecanismos necesarios que ayuden a generar un clima de transición en Costa Rica una vez ratificado el TLC. Sin embargo, les preocupa que, más bien, el Gobierno de los Estados Unidos ha reducido los flujos de cooperación y, en particular respecto al TLC, no pareciera que esta vaya a jugar un papel significativo. Esto les preocupa, sobre todo, porque consideran que los programas de monitoreo ambiental que constatan si las leyes ambientales nacionales se están cumpliendo son ineficientes, y que esto puede ser grave una vez que el Tratado esté en funcionamiento, dado que – como veremos – las multas por incumplimiento con los compromisos ambientales pueden llegar a sumas de hasta \$15 millones.

⁶ Este capítulo ha estado a cargo del Dr. Leonardo Garnier.

Por su parte, la Federación de Conservación del Ambiente, FECON, tiene una posición radical en contra del TLC. En el tema particular de la regulación ambiental consideran que, tal y como se encuentra tratada en el capítulo 17, viene a constituir un acuerdo que excluye la legislación nacional, específicamente las leyes de biodiversidad, minería y forestal. Además, consideran que los compromisos ambientales contenidos en este capítulo dependen de las buenas intenciones y no de las obligaciones de las partes. Argumentan que lo acordado en el TLC excluye acuerdos ambientales previos, con lo cual se produce un retroceso en materia de disfrute de beneficios contemplados en convenios suscritos por nuestro país. Argumentan que para que un acuerdo internacional tenga validez dentro del TLC debe haber sido acordado previamente por todas las partes y, en este sentido, destacan el hecho de que los Estados Unidos no ha suscrito el Protocolo de Cartagena ni el Protocolo de Kyoto. También manifiestan su desacuerdo con el hecho – ya mencionado – de que en el capítulo de Propiedad Intelectual del TLC se obligue a la ratificación del convenio de UPOV ya que, por principios, la FECON considera que la vida no puede ser apropiada ni privatizada, de lo contrario la vida se convierte en una mera mercancía. Estas preocupaciones de FECON fueron compartidas por la ANEP.

Estos sectores consideran que es necesario exigir que todos los países firmantes del TLC se comprometan con la aprobación y cumplimiento de los convenios internacionales que – como el de Kyoto y otros entendimientos mundiales – buscan la protección del planeta. Argumentan que debe establecerse la primacía de lo ambiental sobre lo comercial así como la aplicación del principio precautorio (en caso de duda se llevará a cabo la acción más cautelosa a favor del ambiente). Al igual que los representantes de CNP+L consideran importante contar con mecanismos que garanticen que la inversión privada cuente con tecnología que preserve el medio ambiente y que se apliquen de manera eficaz las cláusulas contenidas en diversos tratados internacionales referidas a la transferencia de tecnología, así como compartir tecnologías que preserven el ambiente. Entre otros, plantean la eliminación de subsidios para energía de combustibles fósiles, para tala, y otras actividades que degraden el medio ambiente y atenten contra los derechos ambientales de la población; la creación de incentivos para conservación de suelos y recursos naturales, y la moratoria de exploración de minería metálica y exploración petrolera. Proponen el reconocimiento de la deuda ecológica de los países industrializados con respecto a los países en desarrollo; la prohibición de patentes y derechos de propiedad intelectual sobre formas de vida y en el conocimiento tradicional asociados a ellas, y la protección de derechos colectivos de las comunidades locales en torno a conservación, siembra y cultivo de biodiversidad.

La Asociación de Consumidores Libres también tiene una posición radical en cuanto a lo ambiental en el TLC, pero apunta a una dirección totalmente distinta considera que este tema no debería considerarse por no tener relación directa con el comercio.

Tanto los representantes de los sectores laborales como los miembros de la Organización de Consumidores Libres, manifestaron su preocupación por el tema de los transgénicos. Por parte de los grupos laborales, esto se expresaba como un apoyo a la producción orgánica y una demanda de soberanía para establecer restricciones a los productos transgénicos con el objetivo de proteger la salud y la biodiversidad. Por parte de Consumidores Libres, se planteó la necesidad de que los consumidores tengan plena información sobre este tipo de productos transgénicos.

B. Implicaciones del TLC en este tema

De acuerdo con el “Documento Explicativo” de COMEX, el Capítulo 17 del TLC, referido al tema ambiental, “promueve la protección y conservación del ambiente fundamentalmente a través de la observancia y aplicación de la respectiva legislación de cada uno de los países. Es decir, en virtud de este capítulo, los Estados se comprometen a aplicar efectivamente su propia legislación ambiental. En consecuencia, se reconoce el derecho soberano que tienen los Estados de establecer, modificar o derogar sus propias normas, estándares y políticas en materia ambiental, siempre proporcionando y estimulando altos niveles de protección ambiental. Por otro lado, las Partes se comprometen a otorgar a los ciudadanos en sus territorios una serie de garantías procesales, se establece un procedimiento de comunicaciones con el público y se crea un mecanismo de cooperación entre las Partes para el desarrollo de proyectos de interés mutuo en el área ambiental.” (COMEX, 2004a: p. 22)

La característica central de este capítulo radica en el hecho de que, en lugar de establecer estándares ambientales comunes o nuevos compromisos en ese campo, el Tratado se limita a establecer que los países firmantes “se comprometen a establecer internamente sus propios niveles de protección ambiental, sus propias políticas y prioridades de desarrollo ambiental, así como adoptar o modificar sus leyes y políticas ambientales, garantizando que éstas promuevan altos niveles de protección ambiental, esforzándose por mejorarlos.” (COMEX, 2004a: p. 101) En otras palabras, a lo que se obligan los países signatarios del TLC en términos de la protección del ambiente es, precisamente, a respetar y aplicar efectivamente su propia legislación ambiental. Más aún, se considera que “el incumplimiento de dicha obligación se daría cuando alguna Parte deje de aplicar su legislación ambiental, a través de un curso de acción o inacción sostenido o recurrente, de una forma que afecte el comercio entre las Partes.” (COMEX, 2004a: p. 101)

Si bien “las Partes reconocen que es inapropiado promover el comercio o la inversión mediante el debilitamiento o reducción de la protección contemplada en su legislación ambiental interna, de una manera que debilite o reduzca su adhesión a los estándares de protección ambiental internamente reconocidos” (COMEX, 2004a: p. 101), esto se interpreta en el sentido de que “cada Parte procurará asegurar que no dejará sin efecto o derogará, ni ofrecerá dejar sin efecto o derogar dicha legislación de una manera que debilite o reduzca la protección otorgada por aquella legislación como una forma de incentivar el comercio con la otra Parte, o como un incentivo para el establecimiento, adquisición, expansión o retención de una inversión en su territorio” (TLC CA-USA Artículo 17.2.2). A fin de cuentas en este tema el Tratado se adhiere a un “expreso resguardo del principio de soberanía: cada Parte tiene el derecho de establecer sus propios estándares ambientales y de adoptar o modificar su propia legislación ambiental, promoviendo altos niveles de protección ambiental.” (COMEX, 2004a: p. 101)

Se reconoce en el Tratado la importancia “de los acuerdos ambientales multilaterales, de los cuales todos son parte” (TLC CA-USA Artículo 17.2.1) para la protección del ambiente global y nacional, así como su implementación en el ámbito nacional para lograr los objetivos ambientales contemplados en estos acuerdos. Sin embargo, y a diferencia de lo acordado en el campo de propiedad intelectual, en este caso las Partes no asumieron el compromiso de aprobar, ratificar o incorporarse a ningún convenio ambiental internacional del que aún no fueran parte a la firma del TLC.

El Tratado prevé que las Partes cuenten con los procedimientos judiciales, cuasijudiciales o administrativos que permitan garantizar el cumplimiento de la normativa ambiental de cada Parte, y se acuerda que “cada parte establecerá sanciones y reparaciones apropiadas y efectivas para las infracciones de su legislación ambiental, que (i) tomen en consideración, según sea apropiado, la naturaleza y la gravedad de la infracción, cualquier beneficio económico obtenido por el infractor, su condición económica y otros factores pertinentes; y (ii) podrán incluir sanciones y acciones civiles y penales tales como acuerdos de cumplimiento, penas, multas, medidas precautorias, suspensión de actividades y requerimientos para tomar medidas correctivas o pagar por el daño ocasionado al ambiente.” (TLC CA-USA Artículo 17.3.1c) Además, para estimular mejoramiento del desempeño ambiental, el Tratado contempla una serie de medidas e incentivos voluntarios a ser promovidos por los gobiernos.

En términos institucionales, la supervisión de la implementación del capítulo ambiental del TLC recaerá en una nueva entidad: el Consejo de Asuntos Ambientales, que estará compuesto por los Ministros responsables del tema ambiental de cada país. Además, se acordó “la creación a nivel nacional de un nuevo comité consultivo, o bien la realización de consultas al ya existente y conformado por miembros de su público, entre estos representantes de negocios y organizaciones ambientales y otras personas, para que provean puntos de vista sobre cualquier asunto relacionado con la implementación del capítulo ambiental.” (COMEX, 2004a: p. 102)

Como etapa previa a la solución de controversias el Tratado establece un mecanismo de consultas sobre cualquier asunto en relación con el capítulo ambiental, de manera que se pueda evitar que las disputas lleguen a nivel de arbitraje y que puedan encontrarse soluciones mutuamente satisfactorias a partir del recurso a expertos independientes o a mecanismos de buenos oficios. En caso de que no

podieran resolverse así las diferencias, entonces “se puede recurrir al mecanismo de solución de controversias de conformidad con el capítulo del mecanismo de solución de controversias del tratado.” (COMEX, 2004a: p. 103) Esto implica la conformación de un Panel que deberá analizar el caso. Como queda claro, a su vez, en el capítulo 20.17, esto puede conducir a la imposición de una multa o contribución monetaria contra el país o Parte demandada; esta contribución no podrá ser superior a los US \$15 millones. Cabe destacar que esta suma no constituye una compensación a ser recibida por la Parte demandante, sino que se depositará en un fondo para ser utilizado en iniciativas ambientales “entre las que se incluirán los esfuerzos para el mejoramiento del cumplimiento de la legislación laboral o ambiental, según el caso, dentro del territorio de la Parte demandada, y de conformidad con su legislación” (TLC CA – USA Artículo 20.17.4)

Finalmente, en el Anexo de Cooperación Ambiental, se establece “la necesidad de contar con recursos técnicos y financieros para el desarrollo de la cooperación bilateral y regional, así como identificar las siguientes áreas prioritarias en cooperación ambiental: fortalecimiento de los sistemas de gestión ambiental con el fin de mejorar las capacidades relacionadas con la observancia y la aplicación de la normativa ambiental; fortalecer la capacidad técnica y científica para apoyar la formulación de políticas ambientales; desarrollo y promoción de incentivos y mecanismos voluntarios, incluyendo instrumentos financieros para el desarrollo de mercados de bienes y servicios ambientales; producción más limpia, incluyendo el desarrollo y transferencia de tecnología; promover el intercambio de información entre las Partes.” (COMEX, 2004a: p. 103) Además el Tratado establece “que las Partes deben tomar en cuenta los comentarios y recomendaciones del público sobre las actividades de cooperación ambiental desarrolladas de acuerdo con el anexo de cooperación ambiental, [para lo cual] se establece un procedimiento formal para la recepción, consideración y respuesta a las peticiones recibidas de parte del público de las Partes sobre la efectiva aplicación de la legislación ambiental.” (COMEX, 2004a: p. 102)

C. Antecedentes en la OMC y otros tratados

Si bien la relación entre ambiente y comercio ha sido parte del debate internacional desde la publicación del Informe “Los límites del crecimiento” del Club de Roma, en 1968, no es sino hasta hace muy poco que esa preocupación empieza a formar parte de las negociaciones comerciales propiamente dichas. Tanto en la Declaración del Acuerdo de Marrakesh en que se crea la Organización Mundial del Comercio (OMC) en 1994, como en la Declaración de Doha del 2001, se insiste en que la expansión de la producción y el comercio deben contribuir a y ser compatibles con el desarrollo sostenible y la preservación del medio ambiente.

El tema ambiental ha estado presente, de diversas formas, en una cantidad importante de acuerdos comerciales bilaterales y regionales. Entre los acuerdos regionales o multilaterales que incorporan el tema se encuentra el NAFTA, el Tratado Canadá-Centroamérica y los acuerdos de la Unión Europea. Entre los acuerdos bilaterales podemos mencionar los tratados Chile – Canadá, Chile – Estados Unidos, Estados Unidos – Australia, Estados Unidos – Jordania y Estados Unidos – Singapur. En el caso del NAFTA, el acuerdo comercial entre los Estados Unidos, Canadá y México, el tema ambiental se incorporó de manera explícita, pero no como parte del propio acuerdo comercial, sino como un acuerdo ambiental paralelo. Es en el tratado entre los Estados Unidos y Chile que, por primera vez, el tema ambiental constituye ya no un acuerdo paralelo sino parte integral del tratado comercial, como ocurre ahora con el TLC CA – USA.

A pesar de las diversas posiciones de los países centroamericanos en el tema ambiental, Centroamérica como región, al igual que la mayoría de los países en desarrollo, ha mantenido una posición defensiva ante la incorporación del tema ambiental en tratados comerciales. Esto es así, como destaca Carlos Murillo, como resultado de “el temor de que éste sea utilizado como barrera no arancelaria y el posible aumento en los costos de producción que se daría como resultado de una reconversión productiva más amigable con el ambiente.” Murillo (2004a)

De hecho, no fue sino hasta en el Tratado con Canadá que Costa Rica aceptó incorporar el tema en una negociación comercial, aunque no como parte del mismo tratado, sino – al igual que en NAFTA

– como un acuerdo paralelo en materia ambiental, el cual en realidad es bastante general, pues no contempla sanciones y se apoya en una estructura administrativa simple y poco especializada. El acuerdo con Canadá, como señala Jorge Cabrera Medaglia, se basó en idea del cumplimiento de la legislación ambiental propia, lo cual si bien puede aparecer como una meta conservadora y conformista, no deja de constituir un reto importante para países que, como los centroamericanos, han sido mucho más proclives a emitir legislación y ratificar convenios internacionales que a darles efectivo cumplimiento y seguimiento Cabrera (2004). Ya en el caso del TLC CA – USA, las reticencias centroamericanas toparon con la posición de Estados Unidos que, desde el inicio, dejó claro su interés porque el tema ambiental fuera un componente explícito del tratado. Como señala Carlos Murillo, en este caso “la posición de los Estados Unidos, fue mucho más comprensiva y fue mas allá inclusive de lo que Estados Unidos negoció en el NAFTA, a la vez muy parecido a lo que acordó con Chile. El tema ambiental no sería un acuerdo paralelo al acuerdo comercial, sino parte de éste en forma de capítulo, usando el mismo mecanismo de resolución de controversias que se utiliza para cualquier tema comercial.” Murillo (2004a) Este último constituye un cambio significativo, ya que en NAFTA existían mecanismos de solución de controversias ambientales distintos que los que aplicaban a los temas comerciales.

D. Posiciones de analistas locales con énfasis en su sustento teórico y lo que se prevé como impactos sobre los diversos sectores (y referencias con otros analistas externos)

En la discusión sobre los impactos ambientales del TLC CA – USA, la vinculación entre ambiente y comercio ha tendido a entenderse desde dos perspectivas radicalmente opuestas. Mientras que, para algunos, los impactos del comercio sobre el ambiente son intrínsecamente negativos dada la presión que un mayor consumo y una mayor producción ejercen sobre los recursos y los balances ambientales, para otros más bien habría una relación positiva entre ambos, fruto de la utilización eficiente de los recursos a que conduce la economía de mercado (Murillo, 2004).

Consecuentemente, las principales críticas que se han vertido respecto a las implicaciones potenciales del componente ambiental del TLC CA – USA se dividen con claridad en dos vertientes: aquellas que, desde una óptica empresarial, consideran que el Tratado va más allá de lo conveniente al vincular los temas ambientales y comerciales; y aquellas que, desde una óptica ambientalista, consideran más bien que el Tratado se queda muy corto en esos mismos términos, y que más bien tiende a consolidar los problemas ambientales existentes. Así, mientras que para Renzo Céspedes – asesor de la Corporación Arrocera Nacional, del Instituto del Café y de la Cámara Nacional de Productores Genéricos de la Industria Agroquímica, los compromisos que asume el país en el tema de medio ambiente al aprobar el TLC CA – USA afectan la competitividad del agro, ya que “el país con mayor cobertura de legislación medioambiental es el más castigado y penalizado, por el enfoque de verificación y efectivo cumplimiento de su legislación vigente que establece el Tratado” (Céspedes, 2004); para el abogado ambientalista Isaac Rojas “lo ambiental dentro del TLC va más allá de un capítulo específico, que con bondad podemos considerar como *corrongo*. Por el contrario, esta temática se encuentra presente en todos los capítulos del Tratado. En todos los casos no existe mayor ganancia para el país y con el argumento de la protección ambiental más bien se logra un retroceso nacional y nos sumimos en mayor peligro al eternizar situaciones concretas cuyos impactos negativos en materia ambiental han sido demostrados” (Rojas, 2004). Estas divergencias marcan transversalmente el análisis de los posibles impactos ambientales del TLC.

Como se vio, la característica central del Capítulo 17 del TLC CA – USA relativo al tema ambiental es que establece como criterio básico el respeto a la legislación ambiental de cada una de las Partes signatarias del Tratado. Para algunos analistas, en esto radica la principal ventaja del acuerdo alcanzado: en la utilización de incentivos económicos – en este caso, la presión de evitar sanciones comerciales o multas – para lograr una aplicación efectiva de la legislación ambiental nacional. Si bien el tratado no pretende imponer nuevos estándares ambientales para el conjunto de los países signatarios, esto, a ojos de Jorge Cabrera Medaglia “para nuestros países es un reto, porque hay muchísimas normas ambientales que no se aplican, y no se aplican por muchos motivos” (Cabrera, 2004). El mecanismo para garantizar esa aplicación efectiva de la legislación ambiental – y en esto Cabrera percibe un cambio radical con respecto a los otros tratados existentes – es el establecimiento de sanciones a los países en que se incumpla con su

propia legalidad ambiental. Se destacan, además, dos elementos importantes de las sanciones. Uno, es que las multas – que, como vimos, pueden ser de hasta \$15 millones – no son multas que se pagan al país quejoso, cuyos intereses comerciales puedan haber sido afectados por el incumplimiento ambiental de un socio comercial, sino que son recursos a ser utilizados, precisamente, en corregir los incumplimientos ambientales en el país sancionado. Y dos, es que las sanciones comerciales solo llegarían a aplicarse cuando las multas establecidas no se pagan y ejecutan de manera que se corrija el problema.

Otra consecuencia positiva que algunos analistas destacan de esta forma de incorporar el tema ambiental dentro del TLC CA – USA sería la del necesario fortalecimiento de la institucionalidad ambiental y, en particular, el fortalecimiento de los Ministerios del ambiente. De acuerdo con Carlos Murillo, “la seriedad de esta negociación también obliga al sector privado a buscar soluciones responsables a los problemas ambientales que se pueden derivar de la producción” (Murillo, 2004). Dentro de ese fortalecimiento institucional se destaca el tema de la participación, incorporado en el TLC tanto por medio de un “consejo nacional consultivo” como mediante la potestad de que cualquier ciudadano de algún país signatario de solicitar que se realice una investigación sobre el incumplimiento de determinada legislación ambiental y levante lo que se denomina un “expediente de hechos” para la toma de decisiones por parte del Consejo de Asuntos Ambientales.

Finalmente, se destaca la forma en que se resuelve la ambigüedad que podría conducir a interpretar como expropiaciones directas o indirectas diversos actos regulatorios no discriminatorios aplicados para proteger objetivos como salud pública, seguridad y medio ambiente. El articulado del anexo deja claro que tales actos no constituyen expropiaciones directas ni indirectas. Más aún, establece que no basta que un acto gubernamental genere un impacto económico sobre una inversión determinada, para establecer que haya ocurrido una expropiación indirecta (Murillo, 2004). Como destaca Cabrera, “en esto se fue bastante ingenioso, sin ser nuevo, porque ya había sido propuesto por los chilenos en el TLC que firmaron con Estados Unidos” (Cabrera, 2004).

Frente a estas valoraciones positivas, encontramos – como se dijo – dos tipos de posiciones críticas. Por un lado, la preocupación de analistas afines a los sectores empresariales, principalmente agrícolas, en el sentido de que los elementos ambientales del TLC puedan llegar a ser utilizados como una nueva barrera no arancelaria al comercio y, sobre todo, el riesgo de que el criterio elegido por los negociadores, en el sentido de que cada país se compromete solamente con hacer respetar su propia legislación ambiental, bien podría dar paso a una especie de *dumping ambiental*, que afectaría la competitividad de los países que, por contar de antemano con legislación ambiental más estricta, estarían más obligados a mantener altos estándares ambientales que otros países signatarios, los cuales contarían así con una ventaja comercial (Céspedes, 2004). Esta preocupación ha sido externada incluso por analistas que valoran positivamente el Tratado pero que consideran que “una excesiva disparidad en cuanto a la rigurosidad de las normas, el exceso de requisitos, trámites y procedimientos entre los países puede afectar su competitividad” (Murillo, 2004).

Pero si a algunos les preocupa que la obligación de un estricto cumplimiento de las normas ambientales pueda resultar en una restricción al comercio, a otros más bien les preocupa que la incorporación del tema ambiental dentro del TLC CA – USA no pase de ser una declaración de buenas intenciones que, en los hechos, podría más bien tener consecuencias preocupantes en términos del medio ambiente. Para Isaac Rojas, por ejemplo, “los ‘logros’ obtenidos en materia ambiental, a través del TLC, no son logros sino más bien trampas peligrosas para nuestro país” (Rojas, 2004). En particular, a Rojas le preocupa que, de acuerdo con el Tratado, “las Partes no pueden hacer cumplir la legislación en el territorio de otra Parte” sino que tengan que limitarse a cumplir con sus propias políticas y con su propia legislación, con lo que “no se gana nada” pues “ese derecho ya lo posee cada país y, más bien, en otros ámbitos del TLC se pierden” (Rojas, 2004). Lo mismo ocurre con la valoración de otros ‘logros’ del Tratado. Por ejemplo, Rojas reconoce que en el Capítulo 17 del TLC CA – USA se establecen reglas que garantizan procedimientos justos, abiertos y equitativos cumpliendo con el principio del debido proceso; que en estos procesos cada Parte podrá defender sus posiciones y presentar pruebas; que cada Parte puede establecer sanciones para las infracciones a su legislación ambiental; que las personas interesadas pueden solicitar a las

Partes investigar supuestas infracciones; que se garantizan derechos apropiados y efectivos de acceso a reparaciones; que se garantiza que las instancias decisorias sean imparciales e independientes; que se garantiza certeza jurídica al no poder reabrir causas ya falladas de acuerdo a los procedimientos que establece el TLC; pero que, sin embargo todo eso “ya lo posee el país, por lo tanto, no ganamos nada” (Rojas, 2004). Más aún, los críticos cuestionan que, en este tratado, y a pesar de declaraciones en sentido contrario, lo ambiental está supeditado a lo comercial, lo que se reflejaría, por ejemplo, en el hecho de que “el incumplimiento de la legislación ambiental, eventualmente sujeto a multas o a pérdida de beneficios, no se controla, a menos que afecte el comercio entre las Partes” (Mora, 2004).

Una preocupación mayor de estos críticos radica en su interpretación de que la definición de legislación nacional contenida en el artículo 17.13 del TLC CA – USA excluye toda aquella legislación que regula la recolección o explotación comercial de recursos naturales, lo que podría implicar la exclusión de la Ley de Biodiversidad, que regula el acceso a los recursos genéticos, o el Código de Minería o la misma Ley de Hidrocarburos. Ya habíamos visto una preocupación similar – de posible contradicción del TLC con la Ley de Biodiversidad – en el caso del Capítulo de Propiedad Intelectual. Según esta interpretación, la definición del TLC deja por fuera temas cruciales contemplados en la legislación ambiental costarricense, como la conservación y uso del agua, la protección y aprovechamiento del suelo y la administración de los recursos energéticos (Mora, 2004; Rojas, 2004).

Algo similar ocurre en términos de los Convenios Internacionales explícitamente mencionados en el Capítulo Ambiental del TLC CA – USA, ya que sólo se contemplan aquellos acuerdos multilaterales de los cuales todos los signatarios del TLC son ya parte, lo cual excluye acuerdos importantes para el ambiente, como la Convención en Diversidad Biológica, el Protocolo de Kyoto o el Protocolo de Cartagena, ya que no han sido ratificados por los Estados Unidos. Y si bien podría argumentarse que un tratado comercial no debe obligar a las Partes a cumplir con compromisos contenidos en otros acuerdos de los cuales no son parte, lleva razón Henry Mora al argumentar que este argumento no resulta válido para excluir del TLC CA – USA convenios tan importantes como los mencionados, ya que, “en el Capítulo sobre Propiedad Intelectual, los Estados Unidos sí ha exigido que Centroamérica ratifique un amplio conjunto de convenios internacionales que tienen como objetivo explícito elevar las normas de protección a la propiedad intelectual. Pero no aplican lo mismo cuando de elevar las normas laborales y ambientales se trata” (Mora, 2004).

Finalmente, se cuestiona tanto la relevancia del Consejo de Asuntos Ambientales y su capacidad de examinar los impactos que la intensificación del intercambio comercial tenga sobre el ambiente como los mecanismos de participación de la sociedad civil planteados en el tratado, que no está incluida en dicho Consejo y solamente juega un papel de consulta y diálogo. “Esto – sostiene Henry Mora – puede interpretarse como un retroceso con respecto a la Ley # 7554, que en su capítulo II establece la participación ciudadana y crea incluso Consejos Regionales Ambientales” (Mora, 2004).

E. Conclusiones

Como hemos visto, el debate alrededor de las implicaciones que podría tener el tratamiento del tema ambiental en el TLC CA – USA gira alrededor de una discrepancia básica respecto a cuál debe ser el objetivo de este tratado. Para algunos, el objetivo debe ser el de estimular el comercio, para otros, el de proteger el ambiente. A esta discrepancia básica se agregan, luego, los matices: estimular el comercio pero sólo de tal manera que se minimicen los impactos ambientales o proteger el medio ambiente pero sin que eso llegue a constituirse en un obstáculo al comercio.

En principio, esta confusión de objetivos debiera quedar saldada mediante el reconocimiento de que este es simplemente un tratado comercial, no un tratado ambiental ni un proyecto de desarrollo regional. En esa medida, la posición que busca promover el comercio pero teniendo el cuidado de mitigar los impactos ambientales negativos podría ser más razonable – en términos de los objetivos del convenio – que la posición ambientalmente más ambiciosa de proteger el ambiente, aunque evitando restricciones innecesarias del comercio. Sin embargo, esta distinción se vuelve más oscura en un tratado que trascien-

de transversalmente su carácter de 'tratado comercial' para incorporar una serie de aspectos más típicos de un tratado de inversiones y de un acuerdo de cooperación internacional y que, en esa medida, legitima las preocupaciones más amplias por el tema ambiental. En este sentido, una contradicción particularmente evidente es la que resulta al comparar este capítulo con el relativo a la protección de los derechos de propiedad intelectual. Mientras que en aquel capítulo las Partes se comprometen no sólo a respetar los acuerdos multilaterales de los que ya son parte, sino también a suscribir otra serie de acuerdos y convenios – algunos con importantes consecuencias, como el Convenio UPOV – en el capítulo ambiental solamente se acuerda reconocer la importancia de “los acuerdos ambientales multilaterales de los cuales todos son parte” y se afirma que “las Partes continuarán buscando los medios para aumentar el apoyo mutuo a los acuerdos ambientales multilaterales y comerciales [pero no a todos, sino tan solo a aquellos] de los cuales todos forman parte”, dejando por fuera convenios ambientales tan importantes para la estrategia ambiental de Costa Rica como el de Kioto.

Estas diferencias explican, por tanto, que mientras para algunos analistas y sectores el defecto del Tratado es que permite que el tema ambiental se utilice como un arma comercial, para otros más bien ocurre lo contrario, y lamentan que el Tratado renuncie al objetivo de establecer estándares ambientales comunes y elevados para los países signatarios. En ambos casos, se evidencia además el reto institucional que los países enfrentan en este campo, pues casi sin excepción las instituciones requeridas para garantizar el adecuado cumplimiento de los compromisos ambientales – y, más aún, para que los países puedan avanzar hacia una relación recíproca entre sus estrategias comerciales y los requisitos de un desarrollo ambientalmente sostenible – se encuentran en condiciones muy precarias (en algunos casos ni siquiera existen). Paradójicamente, en ausencia de un adecuado marco institucional, se elevan los riesgos de los dos tipos de preocupaciones expresadas sobre este capítulo del TLC CA – USA: tanto la preocupación de que se pueda abusar del contenido de este capítulo para limitar el comercio, como la de que el contenido del mismo se quede en buenas pero retóricas intenciones, y se siga sacrificando la sostenibilidad ambiental frente los criterios de la rentabilidad económica.

III. Las telecomunicaciones en las negociaciones del TLC⁷

A. Antecedentes relevantes

1. Orígenes institucionales.

El Instituto Costarricense de Electricidad (ICE) fue creado el 8 de abril de 1949 mediante Decreto Ley No.449. A inicios de su funcionamiento el ICE se dedicaba exclusivamente a la generación y administración de la energía eléctrica. En el año 1957 el gobierno comenzó a asumir los servicios de telecomunicaciones debido a las deficiencias de manejo por parte de la empresa que suministraba el servicio (Compañía Nacional de Fuerza y Luz). Con base en la Ley No. 2199 del 31 de marzo de 1958 se incluyó entre las competencias del ICE los servicios telefónicos como servicios públicos. Sin embargo, no fue sino hasta 1963 que el ICE asumió de manera directa la explotación del Sistema Nacional de Telecomunicaciones. La Ley No. 3226 le confirió al ICE un nuevo objetivo: "el establecimiento, mejoramiento, extensión y operación de los servicios de comunicaciones telefónicas, telegráficas, radiotelegráficas y radiotelefónicas en el país". En el año 1964, mediante la Ley No. 3293, se autorizó al ICE a crear una sociedad anónima mixta junto con la Compañía Radiográfica Internacional de Costa Rica (CRICRSA), para explotar los servicios de telecomunicaciones, produciéndose así la creación de Radiográfica Costarricense S.A. (RACSA), cuyo esquema de participación accionaria estaba representado por un 50% de acciones pertenecientes a CRICRSA y el otro 50% en manos del ICE. Once años después de su creación RACSA es asumida completamente por el ICE.

Recuadro 1 Algunos hitos históricos del ICE

1962. El ICE creó una sección telefónica que efectuó el primer estudio de factibilidad para el desarrollo de las telecomunicaciones en Costa Rica.

1963. Ley No.3226: El ICE asume definitivamente el establecimiento, mejoramiento, extensión y operación de los servicios de comunicaciones telefónicas, telegráficas, radiográficas y radiotelefónicas.

1964. Ley No. 3293. Se conforma una sociedad anónima mixta con la compañía Radiográfica Internacional de Costa Rica (CRICRSA) creándose Radiográfica Costarricense S.A (RACSA).

1966 - 1970. Centrales automáticas. Introducción del sistema automático en las principales ciudades del país y la implementación nacional de la marcación directa por parte del abonado. Expansión hacia las áreas rurales.

1971. Se inaugura el sistema de microondas de la Red Centroamericana de Telecomunicaciones, que permite comunicación Vía Satélite con la mayor parte del mundo.

1973. Costa Rica se convierte en el primer país latinoamericano en incorporarse al sistema MIDA, Marcación Internacional Directa de Abonado.

1975. El ICE adquiere la totalidad de las acciones de CRICRSA.

1977 - 1979. Aumento del mercado telefónico. Crecimiento exponencial del mercado telefónico. Se instalan 8 centrales en el Área Metropolitana y 27 en zonas rurales.

1979 - 1985. Segunda fase de la Red Regional de Telefonía Internacional.

⁷ Este capítulo ha estado a cargo del Lic. Juan Manuel Villasuso.

1985 - 1994. Sistema digital. Instalación de las primeras 45 mil líneas digitales. Ampliación del Sistema Interurbano de Larga Distancia y la Red Interurbana de Microondas. Entró a funcionar el Plan Nacional de Numeración de 7 Dígitos.

1995. Acciones de modernización: el ICE se separa financiera y administrativamente en dos sectores, energía y telecomunicaciones, que actualmente se conoce como Grupo ICE.

1996. Creación de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (ARESEP), encargada de la regulación y fiscalización contable, financiera y técnica de los prestatarios de los servicios públicos, como el ICE.

1994 - 1998. Red Digital de Servicios Integrados. Durante estos años se busca la armonización tecnológica con los países más desarrollados y se comienzan a implementar nuevos servicios, entre otros: correo de voz y telefonía virtual, tarjeta CHIP, teléfonos públicos CHIP, telefonía pública 197, etc.

2000. "Combo ICE". Aprobación en primer debate de la Ley para el Mejoramiento de los Servicios Públicos de Electricidad y Telecomunicaciones y de la Participación del Estado; la cual fue retirada posteriormente ante la fuerte oposición pública.

2000. Entrada en vigencia de los Acuerdos de la Ronda de Uruguay. Costa Rica no asume compromisos en materia de telecomunicaciones.

Fuente: "El ICE", Dirección de Prensa y Relaciones Públicas, ICE, 1997 y el "Informe Integral de labores del Grupo ICE - Histórico", <http://www.ice.go.cr/esp/cic/index.html>

2. Situación actual del ICE

En un principio, y como bien lo dice la Ley mediante la cual fue creado el ICE, la institución contaba con autonomía para llevar a cabo sus proyectos, además se le dotaba de capacidad para ejercer su gestión administrativa y técnica con autonomía del Poder Ejecutivo, orientada por las decisiones de su Consejo Directivo y su patrimonio sería administrado de manera independiente del Gobierno de la República.

Sin embargo esa autonomía con la que en un inicio se dotó al ICE, se ha ido perdiendo en la actualidad debido a la aprobación de una serie de disposiciones legales. La primera de esas disposiciones es la reforma introducida por la ley No.4123, mediante la cual la independencia de las instituciones autónomas queda reducida a una independencia administrativa, y en materia de gobierno quedaría sujetas a la Ley.

Posteriormente entran en vigencia las Leyes 4446 y 5507 (Ley del 4-3 y Ley de las Presidencias Ejecutivas). En la ley No.4446, se dispuso que de los siete miembros de las juntas directivas de las Instituciones Autónomas, tres de ellos se nombrarían con base en las ternas que debería someter el partido político que había perdido las elecciones presidenciales. Los otros cuatro directores también serían nombrados por el Consejo de Gobierno, uno de ellos como delegado del Poder Ejecutivo. Como resultado, las instituciones quedarían con menor autonomía, al estar más expuestas a los intereses de los partidos políticos mayoritarios. A esta situación se le debe agregar el efecto que han tenido las regulaciones y restricciones de carácter obligatorio para el sector público en materia de endeudamiento, las cuales afectan las inversiones de instituciones como el ICE.

Actualmente, a pesar de las dificultades que ha tenido que sobrepasar, el Instituto Costarricense de Electricidad, ha logrado alcanzar niveles de cobertura en el área de la telefonía de aproximadamente el 95%. No obstante ello, el subsector de telecomunicaciones requiere, para satisfacer la creciente demanda de servicios en infocomunicación, incorporar cambios sustantivos en su gestión de manera que el ICE se posicione, con eficiencia y calidad, en un entorno tecnológico cambiante.

3. Regulación de las telecomunicaciones

Dado lo anterior, queda claro que el mercado de las telecomunicaciones en Costa Rica, es de tipo monopolístico; ante lo cual toma importancia la regulación de éste. En el país el ente encargado de dicha labor es la Autoridad Reguladora de Servicios Públicos (ARESEP).

La ARESEP es una institución autónoma creada mediante la ley No.7593 del 9 de agosto de 1996. Como obligaciones se la atribuyen “la regulación y fiscalización contable, financiera y técnica de los prestatarios de los servicios públicos, para comprobar el correcto manejo de los factores que afectan el costo de los servicios, ya sean las inversiones realizadas, el endeudamiento en que han incurrido, los niveles de ingresos percibidos, los costos y gastos efectuados o los ingresos percibidos y la rentabilidad o utilidad obtenida”⁸.

Dentro de los servicios públicos a los que hace referencia el artículo anterior se incluye a las telecomunicaciones. Por lo tanto, actualmente la ARESEP, se encarga de establecer los precios y tarifas, así como velar por el cumplimiento de las reglas de cantidad, confiabilidad, continuidad, oportunidad y prestación óptima.

Por su parte el ICE, le puede solicitar a la ARESEP los aumentos de tarifas de los servicios que brinda, pero debe hacerlo ajustándose a los requerimientos establecidos por el ente regulador; además de justificar dicha solicitud. En la determinación del precio del servicio, la ARESEP considera distintos factores como los criterios definidos en el Plan Nacional de Desarrollo.

4. Modificaciones propuestas para el ICE

Desde del año 1996 se han venido planteando cambios en el marco institucional del ICE. En ese año, la institución presentó a la Asamblea Legislativa tres proyectos de ley tendientes a modificar la estructura y organización del Instituto. Estas iniciativas estaban enfocadas hacia la privatización. El primero de los proyectos era la Ley Marco para el Sector de las Telecomunicaciones, el segundo era la Ley Marco para el Subsector Eléctrico y el último era la Ley de Modernización y Fortalecimiento del ICE. Este tercer proyecto de ley buscaba transformar al ICE en una empresa que se llamara “Corporación ICE”, en donde el Estado seguiría siendo el propietario de la Institución, pero se harían cambios en los fines que buscaba la institución, se transformaría en una empresa con fines mercantiles que actuaría en el marco del derecho privado. Los tres proyectos de ley fracasaron.

En otro intento por cambiar las cosas, en el año 1998 el ICE preparó y sometió a la Asamblea Legislativa otros proyectos de ley. Entre de los nuevos proyectos presentados se encontraban la Ley General de Electricidad, la Ley General de Telecomunicaciones y una Modificación a la Ley de Creación del ICE. El propósito de estos cambios normativos era el de formar una corporación que pudiera competir con el sector privado pero conservando aún su carácter de institución autónoma. Para lograrlo se requería que el ICE adoptara una estrategia empresarial y de negocios.

Estos proyectos contaban con el respaldo del Poder Ejecutivo y los tres proyectos se conjugaron en uno solo que pasó a llamarse Ley para el Mejoramiento de los Servicios Públicos de Electricidad y Telecomunicaciones y de la Participación del Estado, posteriormente bautizado como “Combo ICE”, el cual tuvo un gran rechazo por parte de diversos sectores. A pesar del descontento, la Asamblea Legislativa insistió en dar trámite al proyecto, aprobándolo en primer debate. Esta situación provocó gran efervescencia social que llegó a manifestarse en marchas y disturbios. Ante el rechazo de la sociedad costarricense, el proyecto fue retirado de su trámite legislativo.

En la actualidad la Asamblea Legislativa ha creado una Comisión Mixta en la cual se estudian al menos dos proyectos de ley para el Fortalecimiento del ICE.

⁸ Ley de la Autoridad Reguladora de los Servicios Públicos No.7593 del 9 de octubre de 1996, art.6 inc. a) y c).

B. Las telecomunicaciones y el tratado de libre comercio

La posición original del Gobierno de Costa Rica, expresada oficialmente en el documento "Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica y Estados Unidos: Posición Nacional", publicado por el Ministerio de Comercio Exterior de Costa Rica a principios del año 2003 señala lo siguiente:

"Dada la importancia que históricamente ha tenido el sector de telecomunicaciones dentro de la economía costarricense, la posición del Gobierno de la República es que la definición del futuro de este sector debe ser resultado de un consenso nacional derivado de un debate amplio de la sociedad costarricense. Por este motivo, se buscará que el TLC no implique la apertura de los servicios de telecomunicaciones".⁹

A pesar de lo señalado, y después de la visita de Robert Zoellick a Costa Rica el 1 de Octubre del 2003, se comenzó a observar un cambio en la posición oficial. El 13 de Octubre el Presidente Pacheco le dirigió una escueta carta al Ministro Trejos en la cual dice: "En vista de la incertidumbre que existe sobre el tema del TLC, vital para el futuro de Costa Rica, ruego a usted proceder a indagar cuál es la posición de los negociadores de los Estados Unidos de América sobre el tema de telecomunicaciones".¹⁰

El mandatario sostuvo que no hay un viraje en la postura oficial del Gobierno, en el sentido de que la apertura a la inversión privada en el mercado de telecomunicaciones no es negociable en el TLC entre Centroamérica y Estados Unidos. "Lo único que pretendo es saber cómo es la cosa. Mi interés es que todo se maneje con absoluta transparencia para satisfacción de las partes interesadas", dijo el Presidente Pacheco.

Menos de un mes después, la posición oficial de Costa Rica había cambiado radicalmente y se pasó de la "exclusión" original a la discusión sobre la forma de "apertura" del sector telecomunicaciones. Conceptos como gradualidad, selectividad y regulación ocuparon el centro de atención.

C. Contenido del TLC en materia de telecomunicaciones

1. Compromisos asumidos por Costa Rica

Los compromisos específicos que asumió Costa Rica en materia de telecomunicaciones están contenidos en el Anexo del Capítulo 13 del Tratado. A continuación se detallan los aspectos más relevantes.

a) Nuevo marco normativo

Costa Rica promulgará un nuevo marco jurídico para fortalecer al ICE, a través de su modernización apropiada, a más tardar el 31 de diciembre del 2004¹¹.

b) Compromisos Selectivos y Graduales de Apertura del Mercado

Consolidación de nivel de acceso al mercado

Costa Rica permitirá a los proveedores de servicios de otra Partes suministrar servicios de telecomunicaciones en términos y condiciones no menos favorables que aquellas establecidas por u otorgadas de conformidad con su legislación nacional vigente al 27 de enero del 2003.

⁹ COMEX, *Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica y Estados Unidos: Posición Nacional*. San José, Costa Rica, 2003, página 23.

¹⁰ La Nación, 14 de Octubre 2003, Sección Nacionales: "Gobierno anuncia consulta a EE. UU."

¹¹ El texto del TLC, firmado entre los cinco países de Centroamérica, República Dominicana y Estados Unidos el 5 de agosto del 2004, establece que el nuevo marco jurídico para fortalecer el ICE debería estar aprobado el 31 de diciembre del 2004. Esa fecha, desde luego, tendrá que ser modificada tomando en cuenta que ni el Tratado ni la ley del ICE recibieron sanción legislativa en el 2004.

Apertura gradual y selectiva de ciertos servicios de telecomunicaciones

- (a) De conformidad con el Anexo I, Costa Rica permitirá sobre una base no discriminatoria, a los proveedores de servicios de telecomunicaciones de otra Parte, competir efectivamente para suministrar directamente al cliente, a través de la tecnología de su escogencia, los siguientes servicios de telecomunicaciones en su territorio:
 - (i) Servicios de redes privadas, a más tardar el 1 de enero del 2006,
 - (ii) Servicios de Internet, a más tardar el 1 de enero del 2006, y
 - (iii) Servicios inalámbricos móviles, a más tardar el 1 de enero del 2007.
- (b) El subpárrafo a) también aplicará a cualquier otro servicio de telecomunicaciones que Costa Rica decida permitir en el futuro.

2. Principios Regulatorios

El marco regulatorio de los servicios de telecomunicaciones que el Gobierno de Costa Rica entrará en vigor a partir del 1 de enero del 2006 deberá estar de conformidad, entre otros, con las siguientes disposiciones:

a) Servicio Universal

Costa Rica tiene derecho a definir el tipo de obligaciones de servicio universal que desee mantener. No se considerará que las obligaciones de esa naturaleza son anticompetitivas per se, a condición de que sean administradas de manera transparente, no discriminatoria y con neutralidad en la competencia y no sean más gravosas de lo necesario para el tipo de servicio universal definido.

b) Independencia de la autoridad reguladora

Costa Rica establecerá o mantendrá una autoridad reguladora para los servicios de telecomunicaciones, que será independiente de todo proveedor de servicios de telecomunicaciones, y no responderá ante ellos. Costa Rica asegurará que su autoridad reguladora para los servicios de telecomunicaciones esté autorizado a imponer sanciones efectivas para hacer cumplir las medidas domésticas relacionadas a las obligaciones establecidas en este Anexo. Esta autoridad reguladora podrá incluir jurisdicción sobre la administración del espectro, servicio universal, fijación de tarifas y otorgamiento de licencias para nuevos participantes al mercado. Las decisiones y los procedimientos de la autoridad reguladora serán imparciales con respecto a todos los participantes en el mercado.

c) Transparencia

Costa Rica asegurará que los procedimientos aplicables a la interconexión con un proveedor importante, así como sus acuerdos de interconexión u oferta de interconexión de referencia, sean puestas a disposición del público. Costa Rica también pondrá a disposición del público toda la información relativa a la concesión y autorización de licencias y su procedimiento; y los términos y condiciones para todas las licencias o autorizaciones emitidas.

d) Asignación y utilización de recursos escasos

Costa Rica asegurará que los procedimientos para la asignación y utilización de recursos escasos, incluyendo frecuencias, números y los derechos de vía, sean administradas de manera objetiva, oportuna, transparente y no discriminatoria, por una autoridad doméstica competente. La República de Costa Rica emitirá licencias directamente a los proveedores del servicio para el uso del espectro, de conformidad con el artículo 121 inciso 14 de la Constitución Política de Costa Rica.

e) Interconexión regulada

Costa Rica asegurará que los proveedores de servicios públicos de telecomunicaciones de otra Parte sean provistos de interconexión con un proveedor importante en una forma oportuna, en términos y condiciones no discriminatorios y con tarifas basadas en costos que sean transparentes, razonables y que tengan en cuenta la viabilidad económica. Costa Rica también asegurará que todo proveedor de servicios que solicite la interconexión con un proveedor importante podrá acudir ante un órgano nacional independiente, que podrá ser la autoridad reguladora a la que se hace referencia en el párrafo 2, para resolver dentro de un plazo razonable las diferencias con respecto a los términos, condiciones y tarifas de interconexión.

f) Acceso a y uso de redes

Costa Rica garantizará que las empresas de otra Parte tengan acceso a, y puedan hacer uso de cualquier servicio público de telecomunicaciones, inclusive los circuitos arrendados, ofrecido en su territorio o de manera transfronteriza, en términos y condiciones razonables y no discriminatorias se les permita: comprar o arrendar y conectar un terminal u otro equipo que haga interfaz con una red pública de telecomunicaciones; suministrar servicios a usuarios finales, individuales o múltiples, a través de cualquier circuito propio o arrendado; conectar circuitos propios o arrendados con redes y servicios públicos de telecomunicaciones en su territorio o a través de las fronteras de esa Parte o con circuitos arrendados o propios de otra persona; realizar funciones de conmutación, señalización, procesamiento y conversión; usar protocolos de operación a su elección; y usar servicios públicos de telecomunicaciones para transmitir información contenida en bases de datos o almacenada de otra forma que sea legible por una máquina en el territorio de cualquier Parte.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo anterior, Costa Rica podrá tomar las medidas que sean necesarias para garantizar la seguridad y confidencialidad de los mensajes; o proteger la privacidad de datos personales no públicos de los suscriptores de servicios públicos de telecomunicaciones, sujeto al requisito de que tales medidas no se apliquen de tal manera que pudieran constituir un medio de discriminación arbitraria o injustificable, o alguna restricción encubierta al comercio de servicios. Costa Rica también garantizará que no se impongan condiciones al acceso a y el uso de redes o servicios públicos de telecomunicaciones, distintas a las necesarias para salvaguardar las responsabilidades del servicio público de los prestadores de redes o servicios públicos de telecomunicaciones, en particular su capacidad para poner sus redes o servicios a disposición del público en general; o proteger la integridad técnica de las redes o servicios públicos de telecomunicaciones.

g) Suministro de servicios de información

Costa Rica no podrá exigir a una empresa de una Parte en su territorio que clasifique 10 como un proveedor de servicios de información (que suministre tales servicios sobre instalaciones que no son propias) que: suministre estos servicios al público en general; justifique sus tarifas de acuerdo a sus costos; registre las tarifas para tales servicios; interconecte sus redes con cualquier cliente particular para el suministro de tales servicios; o se conforme con cualquier norma o regulación técnica en particular para interconexión que no sea otra que para la interconexión a una red pública de telecomunicaciones. Sin embargo, Costa Rica podrá tomar las acciones descritas anteriormente para remediar una práctica de un proveedor de servicios de información que haya encontrado en un caso particular que sea anticompetitivo conforme a sus leyes o regulaciones, o de otra manera promuevan la competencia o resguarden los intereses de los consumidores.

h) Competencia

Costa Rica mantendrá medidas adecuadas con el objeto fin de prevenir que proveedores quienes, por sí mismos o en conjunto, sean un proveedor importante, empleen o sigan empleando prácticas anticompetitivas, tales como, no poner a disposición, en forma oportuna, de los proveedores de servicios públicos

de telecomunicaciones, información técnica sobre las instalaciones esenciales y la información comercialmente relevante que éstos necesiten para suministrar servicios públicos de telecomunicaciones.

i) **Sistemas de cables submarinos**

Costa Rica garantizará un trato razonable y no discriminatorio para el acceso a sistemas de cables submarinos (incluyendo instalaciones de puesta a tierra) en su territorio, cuando un proveedor esté autorizado a operar dichos sistemas de cables submarinos como servicios público de telecomunicaciones.

j) **Flexibilidad en las opciones tecnológicas**

Costa Rica no impedirá que los proveedores de servicios públicos de telecomunicaciones tengan la flexibilidad de escoger las tecnologías que ellos usen para suministrar sus servicios, incluyendo servicios comerciales móviles inalámbricos, sujeto a los requerimientos necesarios para satisfacer los intereses legítimos de política pública.

D. Compromisos internacionales en telecomunicaciones

El Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios del GATT establece un marco multilateral de principios y normas para el comercio de los mismos con el fin de que la actividad se difunda bajo condiciones de transparencia y liberalización progresiva, en busca de un mayor crecimiento económico para todos los países miembros.

El tema de las telecomunicaciones es de gran importancia e interés en el marco del comercio multilateral, por lo cual en el Acuerdo sobre Servicios del GATT se incluye un Anexo en el que se trata más específicamente este tópico.

El interés del Anexo se sustenta en la importancia que las telecomunicaciones representan, ya que es un sector independiente de la actividad económica pero que a la vez es un medio fundamental de transporte de las otras actividades económicas, por tanto se buscó llegar a un acuerdo sobre todas aquellas medidas que afectan, de algún modo, el acceso a las redes y servicios públicos de transporte de telecomunicaciones y su utilización.

El Anexo se aplica a todas las medidas de un miembro que afecten el acceso a las redes y servicios públicos, los miembros deberán de asegurarse de que se apliquen las obligaciones del anexo a los proveedores de redes y servicios públicos mediante cualquier medida que sea necesaria.

Se aclara en este acuerdo que ningún miembro puede obligar al proveedor de servicios de los otros miembros, a establecer, instalar, adquirir, arrendar, explotar o suministrar redes o servicios de transporte de telecomunicaciones si los mismos son distintos a los previstos en la lista de obligaciones del miembro, o si estos servicios no son ofrecidos al público en general.

Dentro de los servicios de transporte de telecomunicaciones se incluyen entre otros el teléfono, el telégrafo, télex y las transmisiones de datos caracterizadas por la transmisión en tiempo real de información facilitada por los clientes entre dos o más puntos.

En cuanto al acceso a las redes y servicios públicos de transporte de telecomunicaciones y utilización de los mismos, los miembros deben de asegurarse de dar acceso a ellos y permitir su utilización a todos los proveedores de servicios de los otros miembros, para el suministro de cualquier servicio consignado en su lista.

Los miembros deben asegurar que los proveedores de servicios de los otros miembros puedan acceder y utilizar cualquier red o servicio público de transporte de telecomunicaciones ofrecido dentro de las fronteras o a través de ellas, incluidos los circuitos privados arrendados, y a estos proveedores se

les permitirá comprar o arrendar y conectar el equipo terminal u otro equipo que esté en interfaz con la red, además de interconectar circuitos privados, arrendados o propios, con redes o servicios públicos o circuitos arrendados por otro proveedor, y se le permitirá utilizar los protocolos de explotación que elija el proveedor de servicios salvo lo necesario para asegurar la disponibilidad de las redes y servicios al público en general.

Los miembros podrán utilizar las medidas necesarias para garantizar la seguridad y la confidencialidad de los mensajes, siempre y cuando estas medidas no constituyan un medio de discriminación arbitrario, o una restricción encubierta al comercio de servicios.

Los miembros deben verificar que no se pongan más restricciones que las necesarias para el acceso a los servicios y redes, ni que se pongan más condiciones que las indispensables para proteger la integridad técnica de las redes y servicios, así como para asegurarse que otros miembros no suministren servicios sino les está permitido de acuerdo a la lista de compromisos de cada miembro.

Los países en desarrollo miembros podrán, de acuerdo a su nivel de desarrollo, poner condiciones razonables y necesarias al acceso a las redes y servicios públicos así como a la utilización de ellos con el fin de fortalecer su infraestructura y capacidad en el servicio de las telecomunicaciones y de este modo incrementar su participación en el comercio internacional en esta área.

Dada la importancia de las telecomunicaciones los países buscarán apoyar y fomentar la participación en la medida de lo posible, en los programas de desarrollo de las organizaciones internacionales y regionales, como en la Unión Internacional de Telecomunicaciones, el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo y el Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento. Con la ayuda de estos mismos organismos los miembros facilitarán a los países en desarrollo, información relativa a los servicios de telecomunicaciones y a la evolución de la tecnología con el fin de impulsar un mayor desarrollo en estos países. Además los miembros deberán de tener consideración en las oportunidades de los países menos adelantados de animar a los proveedores extranjeros de servicios de telecomunicaciones a ayudarles en la transferencia de tecnología, la formación y otras actividades que favorezcan el desarrollo de las telecomunicaciones en los países.

En cuanto a las normas internacionales los miembros se comprometieron a promoverlas a través de los trabajos de los organismos internacionales competentes entre los cuales figuran la Unión Internacional de Telecomunicaciones y la Organización Internacional de Normalización, reconocen la función que ellos desempeñan así como el de las demás organizaciones y acuerdos intergubernamentales y no gubernamentales para el eficiente funcionamiento de los servicios nacionales y mundiales. Cuando proceda, los miembros adoptarán las disposiciones adecuadas para la celebración de consultas con esas organizaciones sobre la aplicación de este Anexo.

E. Las posiciones de los sectores

1. Posiciones expresadas en el Proyecto de Diálogo ciudadano

En materia de telecomunicaciones, el problema según ANEP es que se rompe el sistema solidario al abrir a la competencia las actividades que generan los mayores porcentajes de ingresos del ICE.

Por su parte, CONACCOOP está preocupado porque en un anexo del TLC se dice que en el campo de las telecomunicaciones las cooperativas no podrán participar; les surge entonces las interrogantes de ¿a qué se debe esta restricción?, ¿a qué intereses se quiere favorecer? Para CONACCOOP esta restricción del TLC resulta sumamente contradictoria por parte del Gobierno que en otros espacios y otras oportunidades ha reconocido la importancia de las alianzas estratégicas con el cooperativismo considerándolo un aliado en el combate a la pobreza y en la generación de empleo. En el tema de los Seguros, CONACCOOP también tiene dudas pues si éstos se abrirán del 2008 al 2011, entonces ¿cuál va a ser la legislación pertinente que permita regular los Seguros antes de que se dé la apertura?

La Asociación de Consumidores Libres se preocupa por la no ruptura inmediata y total de todos los monopolios públicos (incluyendo telecomunicaciones) al considerar que éstos violan los derechos de todos los consumidores a la libre elección. En esta misma dirección apunta FENASCO.

2. Posición de la Defensoría de los Habitantes

Considera que cualquier decisión final en relación con el tema debe ser el resultado de un diálogo nacional amplio y participativo en el que se discutan las ventajas y desventajas que supone para el país una modificación sustancial en la estructura del servicio de telecomunicaciones.

Llama la atención en el sentido de que la velocidad y la reserva con que se maneja la negociación de este TLC no ofrece ni el espacio ni las condiciones apropiadas para una discusión de ese nivel, sobre todo si se consideran vacíos jurídicos como los que apuntó la Procuraduría General de la República en su más reciente opinión jurídica en relación con la inexistencia de legislación que regule la participación privada en materia de telecomunicaciones. Por ese motivo, la decisión de abrir o no el mercado, sea cual fuere la modalidad seleccionada, requiere de un análisis profundo que debe al menos, y de forma previa, abarcar y resolver los siguientes puntos:

Los medios que permitan garantizar el SERVICIO UNIVERSAL de telecomunicaciones a toda la población, pues se ha demostrado que la apertura y/o la privatización no garantizan per se el acceso de los habitantes de escasos recursos o de zonas alejadas a tan necesarios servicios. Al respecto, la Defensoría advierte sobre la necesidad de determinar qué segmentos del mercado conviene abrir a la competencia, pues naturalmente los oferentes privados buscarán abarcar los más rentables y dejar al ICE los segmentos menos lucrativos.

Cualquier iniciativa de apertura debe estar acompañada del adecuado diseño de un sistema que garantice en forma solidaria el derecho de los habitantes al servicio universal, lo cual implica contar con respuestas oportunas ante las siguientes interrogantes:

- ¿Quién financia el servicio universal y a través de qué mecanismos?
- ¿Quién lo administra y con qué criterios?
- ¿Quiénes se beneficiarán de los respectivos subsidios?
- ¿Qué consecuencias legales se derivan de la negativa a contribuir con el financiamiento del servicio universal?

La Defensoría tiene conocimiento de que la actual administración del espectro radioeléctrico es deficiente y que quienes explotan sus frecuencias pagan un monto risible en comparación con los beneficios que obtienen. En consecuencia resulta urgente “poner en orden” la administración del espectro y que quienes usufructúen las frecuencias paguen al Estado costarricense el valor real de sus concesiones. Asimismo, la Defensoría ha considerado que la administración del espectro debe ser realizada por un ente técnico independiente del Poder Ejecutivo.

Además, la noción de “apertura” puede encerrar distintas opciones de modificación de la industria de las telecomunicaciones, amén de que no en todos los segmentos de la misma es factible una efectiva competencia. A la luz de la experiencia internacional, especialmente en los Estados Unidos y la Unión Europea, es necesario que confluyan una serie de elementos y condiciones para que exista una verdadera competencia, los cuales pasan por el volumen o dimensión del mercado; el número de oferentes o productores; la tendencia a favorecer el surgimiento de oligopolios (caso del mercado de la televisión por cable en Costa Rica); la existencia de normativa que proteja y garantice la competencia (como el sistema aplicado en Europa a través de entes supranacionales como la Comisión y la Corte Europea); la existencia de información adecuada, oportuna, confiable y de fácil acceso para todos los consumidores; y los costos de ingresar al mercado (que constituyen barreras “naturales” del acceso al mercado, como sucede en el caso de la telefonía fija dados los altos costos requeridos para su operación).

Es criterio de la Defensoría de los Habitantes que lo expuesto evidencia que las implicaciones de una apertura del mercado de las telecomunicaciones trascienden la simple aspiración por una mayor oferta en el mercado. Por ello reiteramos que éstas son de tal proporción que exigen ser discutidas en foros participativos como el que analiza los proyectos de fortalecimiento del ICE bajo el formato de una comisión mixta legislativa, por ejemplo. Mientras eso suceda, el país no debe comprometer en la negociación del TLC más que la generación de condiciones para concretar, si resulta conveniente y viable de acuerdo con los elementos apuntados, la apertura en el mercado de telecomunicaciones.

3. Posición de la Universidad de Costa Rica ¹²

La Universidad de Costa Rica tiene una clara conciencia acerca de la importancia de las telecomunicaciones como agente impulsor del desarrollo social, educativo, económico, científico y tecnológico, en la socialización del conocimiento y como soporte a la creación de una ciudadanía con acceso al conocimiento global. No obstante, cuando las telecomunicaciones son tratadas como simples mercancías, reguladas exclusivamente por las fuerzas del mercado, se limita el papel del Estado como promotor del desarrollo humano sostenible, se crean brechas que quebrantan la justicia social y económica en un Estado de Derecho, en el que los principios de solidaridad y universalidad están implícitos en todas las acciones que impulsa el Estado. Esta concepción de las telecomunicaciones como agente impulsor del desarrollo integral sólo puede perdurar si el Estado continúa desempeñando las responsabilidades como rector y gestor del sector de telecomunicaciones, tal y como han sido definidas constitucionalmente.

El futuro de las telecomunicaciones debe verse en el contexto de la Internet y de las comunicaciones móviles. En unos pocos años, gran parte de la telefonía fija se transmitirá mediante voz sobre IP y el resto de las comunicaciones tenderá hacia las tecnologías móviles. Ello implica que el país debe prepararse para enfrentar este reto mediante la incorporación de nuevas tecnologías y la capacitación de los recursos humanos, en cuyo caso es posible que la tecnología supere cualquier obstáculo de tipo legal o regulatorio.

Es importante que la sociedad costarricense tome conciencia de que el esquema de gestión de las telecomunicaciones, propuesto en el Tratado, va más allá de la apertura de algunos segmentos de las telecomunicaciones como Internet, las comunicaciones corporativas y móviles. Al amparo de ese nuevo esquema de gestión de las telecomunicaciones y en ausencia de un marco regulatorio en manos del Estado, los operadores particulares podrían hacer uso de cualquier medio a su alcance para satisfacer a sus clientes. El Tratado erróneamente concibe las telecomunicaciones como “mercancías” reguladas por la oferta y la demanda; así, sólo aquellos que paguen su precio podrán tener acceso al servicio. Sin embargo, en Costa Rica ha existido una visión diferente: los servicios de telecomunicaciones se ven como un “derecho” esencial de acceso a la educación y la información, lo que explica los subsidios internos que han existido y existen en el ICE (v.gr. telefonía fija).

La Universidad de Costa Rica considera su responsabilidad de advertir que la apertura del sector de telecomunicaciones, tal y como se establece en el Tratado, resulta inconveniente para Costa Rica, en razón de que es contrario al texto y el espíritu de la Constitución Política.

4. Posiciones de grupos o representantes políticos

a) Posición del Ex Presidente Oscar Arias (Partido Liberación Nacional, PLN)

El ex presidente Oscar Arias, y precandidato a la presidencia, se ha pronunciado a favor de que Costa Rica realice una apertura total del sector telecomunicaciones. “Si queremos seguir siendo pobres, digamos no; pero si queremos empleos y riqueza entonces aumentemos la inversión extranjera, abriendo el mercado de las telecomunicaciones”, expresó el ex mandatario en conferencia de prensa en octubre del 2003.

¹² Consejo Universitario, Informe de la Comisión Especial. “Análisis del Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica y Estados Unidos”, Setiembre 2004, págs. 24-25.

Posteriormente agregó: “¿cómo vamos a defender un monopolio de telecomunicaciones o de seguros si la empresa privada podría generarle al país más fuentes de empleo para los jóvenes costarricenses?”. También dejó claro que se debe convencer a los costarricenses sobre los beneficios que habría ante una eventual ruptura de los monopolios.

Por iniciativas de Arias, el Partido Liberación Nacional promoverá cambios en la legislación para conseguir una apertura gradual, selectiva y regulada. También proponen que la apertura sea producto de un proceso planificado que permita fortalecer el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE) para garantizar su competitividad. El otro componente de la tesis que impulsa el PLN es la regulación por parte del Estado a los servicios que ofrezcan tanto el ICE como las empresas privadas.

b) Posición de Ottón Solís (Partido Acción Ciudadana)

En relación con telecomunicaciones y electricidad, en Costa Rica se materializan los criterios de ese ideal. El ICE brinda esos servicios a todos los sectores, aun a los que le dan pérdidas. Lo hace sin necesidad de recursos fiscales o de préstamos para financiarlos, porque también sirve los mercados rentables, y con lo que gana en éstos financia esas pérdidas.

Si se permite la participación de empresas cuyo fin es únicamente ganar, sólo atenderán los mercados rentables y el ICE ya no tendría de donde subsidiar los mercados no rentables. Podría sobrevivir si también se dedica a ganar, pero ya no contribuiría al acceso universal a esos dos servicios.

Solís considera que se puede impulsar legislación dirigida a permitir que las empresas municipales y las cooperativas de servicio, cuyo fin es también el acceso universal, participen junto al ICE en el mercado de telecomunicaciones y electricidad. También opina que se deben crear mecanismos para dotar al ICE de un marco jurídico conducente a una administración ágil, eficiente y compatible con el cambio tecnológico y para despolitizar y desindustrializar su junta directiva.

Reconoce también que el ICE es parte integral del Estado costarricense y debe respetar los planes nacionales de desarrollo y de inversión –si existen– y las directrices que emanen de las autoridades democráticamente electas.

c) Posición del Movimiento Libertario

De acuerdo con el planteamiento del Movimiento Libertario, los sectores tecnológico y de telecomunicaciones están bajo constante asalto por parte de los políticos y reguladores. Aunque existe un consenso creciente de que la competencia y la desregulación traerían enormes beneficios tanto para los consumidores como para los empresarios, las políticas necesarias para hacerlas realidad se han quedado cortas.

Peor aún, las autoridades políticas parecen estar cada día más dispuestas a extender el desacertado legado regulatorio del pasado para cubrir al Internet y a otras tecnologías emergentes dentro del mercado de los servicios informativos. Las autoridades políticas deben resistir la tentación de tratar como sus juguetes políticos a las tecnologías existentes y emergentes.

Los principios que deben guiar cualquier debate sobre políticas de telecomunicaciones, según el Movimiento Libertario, son los siguientes:

- Cualquier individuo o entidad debería ser libre de crear y ofrecer al público cualquier bien tecnológico o servicio de comunicaciones que así desee, cuando así lo quiera, como sea que guste y bajo cualquiera sean los términos en que éste y sus clientes estén mutuamente de acuerdo.
- Ningún individuo o entidad posee un derecho inalienable sobre un bien tecnológico o servicio de telecomunicaciones en específico.
- Los derechos a la libre expresión son de suma importancia para la libertad individual y deberían ser completamente protegidos y respetados contra cualquier interferencia gubernamental.
- En lugar de imponer reglas administrativas, las autoridades políticas deberían respetar los derechos a la propiedad privada, la libertad de contrato sin impedimentos, las negociaciones voluntarias, la resolución privada de disputas y otros principios de la ley común.

5. Posición de la Unión Costarricense de Cámaras y Asociaciones de la Empresa Privada (UCCAEP)

La posición de la UCCAEP, expresada por su presidente, el Ing. Samuel Yankelewitz ¹³, puede resumirse de la siguiente manera:

- Apertura del mercado de energía y telecomunicaciones (no la privatización del ICE) que permita una competencia sana y transparente, así como una complementariedad de esfuerzos entre los sectores público y privado.
- Modernización y fortalecimiento del ICE para que brinde servicios en condiciones de calidad mundial y con tarifas competitivas, bajo principios de universalidad y solidaridad. Además, que pueda responder a las exigencias y demandas que impone la innovación tecnológica y la revolución actual basada en la información y el conocimiento.
- Esquema flexible y compartido entre los sectores público y privado, que permita responder con agilidad las crecientes exigencias que impone un mundo cada vez más globalizado.

La UCCAEP considera que se debe emprender una reforma integral y con visión de futuro del ICE que debe sustentarse en tres ejes: (i) Definición clara del rol del Estado, (ii) Fortalecimiento y desarrollo del ICE y sus subsidiarias, y (c) Participación complementaria entre los sectores público y privado para el desarrollo de la energía eléctrica y las infocomunicaciones.

Al respecto, la organización de la cúpula empresarial considera que se deben tomar en cuenta varios puntos:

Primero. La discusión central debe enfocarse al análisis de la competitividad del país, es decir, en términos de la calidad, disponibilidad, tarifas y cobertura de los servicios, así como de la capacidad de atender las necesidades y demandas del futuro. Sobre este último aspecto, señalan dos problemas fundamentales: (i) La innovación tecnológica del sector productivo crece y va a crecer más a prisa que la capacidad del ICE para poder satisfacer competitivamente nuevos, más sofisticados y mayores requerimientos de servicios y (ii) La incapacidad del ICE de poder atender esos requerimientos crecientes, dada la restricción de recursos a que se ve sometida por su carácter de empresa estatal (entre otros aspectos, límites al gasto y endeudamiento, y en general el tener que sujetarse a las normas del derecho público).

Segundo. Siendo estos los elementos clave, es claro que un error fundamental en esta discusión, ha sido centrar la misma en el ICE como un fin en sí mismo. El ICE que queremos es un medio para lograr mayores niveles de crecimiento y desarrollo económico y social en nuestro país. No se trata de visualizar al ICE como una "república independiente", sino como institución que forma parte de nuestra red institucional y que promueve los mejores y más genuinos intereses de todos y todas las costarricenses (no intereses particulares de grupos minoritarios).

Tercero. En la actualidad y por muchos años, el ICE ha venido funcionando en los mercados de energía e infocomunicaciones con otros actores. En el sector de energía se tienen la JASEC en Cartago, la Empresa de Servicios Públicos de Heredia, municipalidades, cooperativas y las empresas de generación autónoma y paralela. En el sector de la infocomunicaciones, existen varios servicios de valor agregado que están siendo suministrados por otras empresas, tal es el caso de televisión por cable, servicios varios de internet, radio localizadores, centros de llamadas (call centers), etc. Como podemos ver, ya en la actualidad existe de hecho una economía mixta.

¹³ Yankelewitz, Samuel. "Telecomunicaciones, Energía y Monopolio", presentación en el Auditorio Fernando Volio, Asamblea Legislativa, San José, 7 de agosto del 2003.

Según la UCCAEP, su propuesta trata de consolidar al ICE como empresa estatal y como empresa líder u operador dominante, en un mercado para los sectores de energía y las telecomunicaciones en donde prime la competencia y la apertura, la cual “propiciará mejores condiciones para los usuarios en particular y para el país como un todo, en términos de la disponibilidad y calidad de los servicios, atención al cliente y tarifas competitivas”.

F. Evaluaciones preliminares de los compromisos en materia de telecomunicaciones

1. Evaluación del Frente Interno de los Trabajadores del ICE (FIT)

a) Trato diferente al usuario nacional para beneficiar empresas extranjeras

El ICE durante toda su historia ha podido cumplir con su función social, basada en los principios de universalidad y solidaridad, mediante dos instrumentos: brindar a la población los servicios al costo, y los subsidios cruzados. El texto del TLC en ninguna parte asegura la existencia de estos instrumentos; más bien en un marco de competencia donde impera la búsqueda de ganancias, obliga al ICE, para subsistir, a acogerse a la lógica comercial, acabando con sus beneficios sociales. Para el usuario la ausencia del servicio al costo y los subsidios cruzados, significará aumentos en las tarifas en los distintos servicios de telecomunicaciones, incluyendo la telefonía pública, la telefonía fija residencial y la telefonía celular, que en estos momentos ofrecen los precios más bajos del mundo.

Por el contrario el trato a las poderosas empresas transnacionales es diferente. Cuando se habla de la “Interconexión regulada” (Inciso IV.5) se obliga al ICE a permitir la “con tarifas basadas en el costo”. Esto significa que el ICE deberá de poner toda su infraestructura, que pertenece a los costarricenses y ha sido desarrollada durante 50 años, al servicio de las empresas extranjeras obteniendo recursos que permitan nada más mantener la operación, mientras éstas podrán usarla para obtener altas ganancias.

El trato también es discriminatorio porque seguidamente en el Inciso IV.7, se establece que para servicios de información: “Costa Rica no podrá exigir a una empresa... (que) justifique sus tarifas de acuerdo a sus costos, (ni) registre las tarifas para tales servicios...” Esta vergonzosa cláusula pretende exigir transparencia absoluta al operador estatal, mientras permite a los privados lucrar libre e impunemente con los servicios de información, estableciendo sus propias tarifas, no reguladas y menos aún justificadas.

En la práctica el abandono de los instrumentos de servicio al costo y subsidios cruzados así como la creación de un entorno favorable para las empresas extranjeras, significa que no se podrá cumplir con los principios de solidaridad y acceso universal, lo que a su vez implica un cambio en el modelo de desarrollo del país, sin consulta a la ciudadanía.

b) Se trata de una apertura total

En su introducción el documento habla de una apertura “selectiva” en las tres áreas más rentables y estratégicas: celulares (que generan la mayor parte de los ingresos del ICE Telecomunicaciones hoy día), Internet (que es la telefonía fija del futuro inmediato) y las redes privadas empresariales (que es el aspecto más rentable de las comunicaciones internacionales). Sin embargo, tal y como está presentado el documento se permite una apertura total más que selectiva.

En el inciso III.2.a.(iii) se incluye la apertura de los “Servicios inalámbricos móviles” con una nota al pie donde se definen éstos de la siguiente manera: “Servicios inalámbricos móviles se definen como voz, datos, y/o servicios de banda ancha... utilizando equipo terminal móvil o fijo...” Esta nota es una verdadera trampa, porque implicaría la apertura de la telefonía fija del país, a través de equipo terminal inalámbrico fijo.

Por otra parte los plazos de apertura acordados no tienen nada que ver con la “gradualidad” anunciada. Intentan una apertura precipitada, que no se compagina ni siquiera con los ritmos tradicionales que necesita la Asamblea Legislativa para producir consensos y leyes. El proceso de discusión del proyecto de Ley de Fortalecimiento del ICE, inicialmente avalado por el FIT, lleva más de dos años, sin que hasta el momento pueda ofrecer resultados aceptables. ¿Cómo se pretende que en menos de un año se festine un proyecto de ley en el parlamento, para asegurar que dos años después los mercados estén abiertos? Siendo el parlamento un poder político con sus propias reglas de funcionamiento, y mostrando la historia legislativa la inconveniencia de fijar plazos a sus decisiones, cabría la posibilidad de que las obligaciones de la Asamblea Legislativa no se cumplan en el tiempo acordado. ¿Qué sucedería entonces? ¿Tendría Costa Rica que abrir sus mercados a más tardar en las fechas indicadas en el TLC, sin el fortalecimiento del ICE? ¿Será eso lo que están buscando?

c) Cláusulas inaceptables

Consolidación del nivel de acceso al mercado: En el Inciso III.1 se establece que: “Costa Rica permitirá a los proveedores de servicios de otras Partes suministrar servicios de telecomunicaciones en términos y condiciones no menos favorables que aquellas establecidas por u otorgadas de conformidad con la legislación nacional vigente al 27 de enero del 2003”. Esta cláusula es inaceptable, porque concede beneficios retroactivos y, porque es una condición limitante para la legislación que supuestamente se va a promover para fortalecer el ICE. ¿Se pretenderá por ejemplo, al amparo de esta cláusula (solo para alertar sobre las gravísimas consecuencias que podría conllevar), que se conceda parte del Espectro Radioeléctrico a los nuevos operadores privados en las mismas condiciones en que se concedieron a las instituciones del Estado antes del 2003, tal y como se hizo con Millicom?

Acceso y uso de redes: En el inciso IV.6 se dice que ; “Costa Rica garantizará que las empresas de otras partes tengan acceso y puedan hacer uso de cualquier servicio público de telecomunicaciones, inclusive los circuitos arrendados, ofrecidos en su territorio o de manera transfronteriza...” Permitir que empresas establecidas en otros países puedan operar legalmente servicios de telecomunicaciones en el nuestro, no solo elimina la posibilidad de atraer inversión extranjera y generar fuentes de empleo, sino que legaliza además las millonarias defraudaciones que operadores piratas cometen en contra del ICE, a través de métodos como el *Call Back* y el *By Pass*.

Parcialidad en contra del ICE: En el Inciso IV.8 se establece que: “Costa Rica mantendrá medidas adecuadas con el objeto de prevenir que proveedores quienes, por sí mismos o en conjunto, sean un proveedor importante, empleen o sigan empleando prácticas anticompetitivas tales como, no poner a disposición, en forma oportuna, de los proveedores de servicios de telecomunicaciones, información técnica sobre las instalaciones esenciales y la información comercialmente relevante...”. Otra cláusula inaceptable, pues sólo exige al “proveedor importante” (ICE), el suministro de “información técnica sobre instalaciones esenciales” y “comercialmente relevante” y no a los demás. Obsérvese que este inciso prohíbe prácticas anticompetitivas del proveedor importante, en este caso el ICE, pero deja que los que no son importantes (que serían los que ingresarían eventualmente al mercado) sí puedan realizar dichas prácticas.

Acceso a cables submarinos: En el Inciso IV.9 se establece que: “Costa Rica garantizará un trato razonable y no discriminatorio para el acceso a sistemas de cable submarino (incluyendo instalaciones de puesta a tierra) en su territorio...”. Esto implicaría no solo dar acceso a los servicios a través de interconexión de los equipos, lo cual es normal cuando existe más de un operador para garantizar la interconexión, sino que exigiría acceso a la infraestructura misma del ICE, lo cual es de nuevo inaceptable.

Flexibilidad de las opciones tecnológicas: En el Inciso IV.10 se establece que: “Costa Rica no impedirá que los proveedores de servicios públicos de telecomunicaciones tengan la flexibilidad de escoger las tecnologías que ellos usen para suministrar sus servicios, incluyendo servicios comerciales móviles inalámbricos”. Esto podría interpretarse en el sentido de que si la empresa privada le pide al ICE una base estructural para su interconexión, pero no la tiene (porque se escogió una que no tuviera) el privado puede traerla y justificar su independencia, por ejemplo traer determinada tecnología satelital dejando al ICE a un lado.

d) Conclusiones del FIT

En resumen, el Anexo 13 del TLC con Estados Unidos significa, tal y como está redactado, una apertura precipitada y total del mercado de las telecomunicaciones de Costa Rica, en detrimento del ICE y en beneficio de las eventuales empresas competidoras extranjeras. La discriminación es de tal magnitud que podría acabar con el ICE en un plazo corto e implica, sobre todo, cambiar el modelo de desarrollo solidario del país, ante la imposibilidad de brindar un servicio público al costo a los usuarios y el uso de los subsidios cruzados, para garantizar el acceso universal de la población. Si se llegara a aprobar el TLC tal y como está redactado, las telecomunicaciones en el futuro no serían accesibles para las mayorías, sino sólo para una minoría privilegiada.

2. Evaluación del Ingeniero Gerardo Fumero

El Ing. Gerardo Fumero ha realizado cálculos sobre el impacto económico que tendría la apertura de los servicios de comunicaciones corporativas, celulares e Internet. De acuerdo con Fumero, el primero de estos servicios se refiere a la comunicación de las empresas filiales con su casa matriz, ejemplo Intel, Procter & Gamble, etc. Esto implica comunicaciones internacionales y como una apertura no se puede hacer solo para algunas empresas o clientes, implicaría abrir el mercado de los servicios internacionales, los que por décadas han generado el ingreso más importante para Telecomunicaciones del ICE, aunque recientemente han perdido peso relativo, por el advenimiento del Celular y el Internet. A pesar de eso, hoy constituyen todavía el 22 % del total de los ingresos.

En cuanto a celulares, hoy convertido en el servicio estrella, representa actualmente un 36.5% de los ingresos. Tiene una importancia estratégica, pues se encaminan los servicios cada vez más hacia esa modalidad.

Finalmente Internet, la red del futuro. Todos los servicios serán suministrados desde esa plataforma a mediano plazo. Las mismas empresas que realizan proyecciones estratégicas en los EE.UU., estiman que para el año 2004 la telefonía por Internet representará el 25% del total mundial, según la firma Analysis, y el 40%, según la firma Tarifca. Pero a mediano plazo, el 100% de la telefonía fija pasará por Internet.

Estos tres servicios representan más del 70% de los ingresos de Telecomunicaciones y producirán la totalidad de los mismos en un futuro cercano. Me pregunto entonces, señala Fumero, cual será el propósito de llamarle a esos servicios "valor agregado". ¿Será acaso ignorancia o tendrá más bien la intención de confundir y predisponer al pueblo? Si lo primero es cierto, ¿cómo poder confiar en una negociación cuyos negociadores una semana después de conocer dicha propuesta, no han podido aquilatarla correctamente? De cederse en esto, el ICE sólo se aseguraría para sí, el mercado residencial, precisamente el que hoy se subsidia en más de un 300%, para quien solo paga la cuota básica.

G. Los temas en discusión

En términos generales, se puede decir que la discusión en cuanto a la apertura de los servicios de telecomunicaciones negociada en el TLC Costa Rica - Estados Unidos, se ha venido dando al menos en cinco niveles diferentes: político, ideológico, tipo de mercado, desempeño en la prestación, y el impacto financiero.

1. La discusión política.

Tiene que ver fundamentalmente con la responsabilidad política que le corresponde al gobierno, y al Presidente de la República en particular, por modificar la posición asumida al inicio de las negociaciones (exclusión).

La crítica se centra en el Presidente Abel Pacheco, pero también en el Ministro de Comercio Exterior Alberto Trejos. A ambos se le atribuye haber “mentido” a los ciudadanos por cuanto cambiaron de posición en un tema tan sensible como el de las telecomunicaciones, el cual ya había generado confrontación a nivel nacional en el año 2000 (Combo del ICE) y sobre el cual el presidente había dicho durante la campaña electoral “que el pueblo ya había votado y había rechazado la apertura”.

En el comunicado de prensa de la Asociación Nacional de Empleados Públicos (ANEP) del 5 de diciembre del 2003 se hace referencia concreta a este aspecto. “La ANEP tiene un documento, firmado de puño y letra del actual Presidente Pacheco, en el cual se comprometió ante innumerables dirigencias de Sectores Sociales, a que durante su Gobierno no habría ningún tipo de privatización, incluida la que consiste en vía “apertura”. Ese compromiso ético del entonces candidato presidencial Pacheco de la Espriella, se suscribió en marzo del 2002, en el Auditorio del Poder Judicial, cuando el hoy mandatario, junto a su contendor de la segunda ronda electoral, Ing. Rolando Araya Monge, comparecieron para dar a conocer sus respectivas propuestas de políticas públicas.”

2. La dimensión ideológica.

Se refiere a la naturaleza de las telecomunicaciones en el contexto de la evolución del “estado social de derecho” costarricense. La polémica gira en torno a si los servicios de telecomunicaciones deben considerarse como “derechos” o “bienes públicos” (como se sostiene ha sido el enfoque desde que el ICE asumió la prestación de este servicio en 1963), o si deben concebirse como mercancías (tal y como se argumenta que es la visión en el TLC).

El economista de la Universidad Nacional de Costa Rica Henry Mora desarrolla este punto de la siguiente manera:

“La ruta del TLC parece ser la de dismantelar el Estado Social de Derecho, y sustituirlo por un Estado subsidiario que ante todo vele por las condiciones en que la empresa privada pueda obtener las más altas ganancias, dándole las mayores ventajas, ni siquiera a la empresa nacional, sino a las grandes empresas transnacionales. Es la ruta de profundizar abruptamente y sin consulta popular la razón del mercado, que tan nefastas consecuencias ha tenido en toda América Latina, sin excepción.

Esta disyuntiva se presenta muy claramente en el caso del ICE. Aunque es poco probable, está dentro de lo teóricamente posible que el ICE, en cuanto empresa comercial que suministra servicios (electricidad, telefonía, Internet), pueda “fortalecerse” con la apertura propuesta. Claro está, eso significará competir de tu a tu con gigantes transnacionales, ceder una parte significativa del mercado más rentable a esas corporaciones y, sin lugar a dudas, abandonar la práctica de fijar tarifas “al costo”, base de su aporte a un sistema más solidario. Pero esto implica que su función de institución pública de desarrollo se verá muy limitada o sencillamente sería anulada. ¿Cómo podrá el ICE subsidiar las tarifas de alumbrado público, garantizar el suministro universal de electricidad y de telefonía pública a costos entre los más bajos del mundo, sin contar con los ingresos suficientes de las partes más rentables del negocio y sin recibir ningún trato especial frente a las empresas transnacionales?

El ICE ha logrado llevar la electricidad a cualquier parte del país. Y aun enfrentando grandes distorsiones en su accionar estratégico y operativo, ha podido extender también la cobertura telefónica a la mayor parte del territorio nacional. Pero el desafío actual de hacer una tarea titánica semejante con la telefonía móvil y con la Internet (democratización de la sociedad de la información) lo perderá, o mejor dicho, lo perderemos todos.”¹⁴

¹⁴ Mora, Henry, “Evaluación preliminar de los resultados de la negociación del Tratado de Libre Comercio entre Costa Rica y Estados Unidos y propuesta de investigación: ¿Renuncia Centroamérica al desarrollo?”, Escuela de Economía, Universidad Nacional, Heredia, Costa Rica, 2 de febrero del 2004, pag. 3.

El Informe de la Universidad de Costa Rica también hace alusión a este aspecto relacionado con el carácter de bien público de las telecomunicaciones:

“En este sentido cabe señalar que en Costa Rica las telecomunicaciones tienen carácter de bien público, según está consignado en la Constitución Política, artículo 121, inciso 14. No obstante, en el marco del TLC, cuya jerarquía jurídica es superior a la de una ley, se aplica a ese bien público el mismo régimen de regulación que se establece para los bienes de libre mercado. La concepción errónea de las telecomunicaciones como “mercancías” reguladas por la oferta y la demanda, tiene, además, implicaciones serias para nuestro país, por cuanto modifica la visión de que los servicios de telecomunicaciones constituyen un “derecho” esencial de todos los costarricenses, dado que a través de ellas se garantiza el acceso a la educación y la información. Ha sido precisamente esa condición de derecho esencial la que ha justificado los subsidios internos que han existido y existen en el ICE (vg. telefonía fija).”

“La consideración de las comunicaciones como un bien público, de valor estratégico, que necesariamente debe ser regulado y tutelado por el estado en forma adecuada, es indiscutible. Las telecomunicaciones constituyen hoy un recurso tecnológico de gran relevancia para cualquier nación, desde diversas perspectivas: económica, como insumo para la producción y el comercio; social, como herramienta esencial para la integración humana; política, como instrumento para promover la transparencia y la participación ciudadana y para organizar y supervisar los procesos electorales; y cultural, como instrumento para promover el conocimiento sustantivo, por lo que los servicios que se derivan de esta área deben verse como un recurso de la mayor importancia, cuya administración y evolución deben responder a las prioridades que en materia de desarrollo humano sostenible se plantea el Estado.”¹⁵

3. Tipo de mercado.

El carácter monopólico de las telecomunicaciones constituye un tema de confrontación. Desde el punto de vista conceptual, algunos sectores plantean la apertura como algo positivo, por cuanto permitiría la participación de otras empresas, lo cual, se dice, redundaría en beneficio para los usuarios. Este planteamiento ha sido criticado, entre otras cosas, porque “apertura” no es sinónimo de “competencia”.

¿Puede efectivamente crearse un mercado competitivo de telecomunicaciones en una economía como la costarricense? La respuesta se orienta a que las condiciones y particularidades del mercado no lo permiten¹⁶. El tamaño del mercado nacional, las características de la plataforma tecnológica prevalente, las barreras de distribución y otras barreras de entrada parece indicar que habrá un proveedor dominante y otros pequeños proveedores que serán seguidores de precios y que ajustarán su comportamiento al del proveedor dominante.

De lo anterior parece derivarse que si no es posible configurar un mercado competitivo, entonces no es posible asegurar teóricamente que la apertura garantizará mejores condiciones en cuanto a precio y calidad que la que existen actualmente. No hay en la teoría económica ninguna estructura de mercado que se llame apertura. “Conceptualmente existen los monopolios, oligopolios y competencia, esa es la gama, pero la apertura, o sea, permitir que en un mercado haya un proveedor dominante y otros proveedores pequeños no asegura que estaremos en una situación mejor que la que hay con un monopolio público que está sujeto a las disposiciones de un ente regulador”.

¹⁵ Universidad de Costa Rica. “Estado actual y futuro de las telecomunicaciones en Costa Rica: un análisis de situación en el contexto del Tratado de Libre Comercio”, Informe de la Comisión Especial nombrada por la Rectoría de la Universidad de Costa Rica, 16 de julio de 2004.

¹⁶ Si bien el mercado de las telecomunicaciones incluye una diversidad de servicios y en algunos de ellos podrían darse condiciones de oferta y demanda que permitan la participación competitiva de varios operadores, lo cierto es que todos esos servicios requieren de una infraestructura sobre la cual descansan las diferentes plataformas. En naciones pequeñas no tiene mucho sentido, por razones de escala y tecnología, crear más de una infraestructura básica, la propiedad de la cual define al operador dominante. En todos los países centroamericanos se observa esta situación.

Además, se alega que la experiencia de otros países muestra que no es posible que exista un verdadero mercado competitivo en telecomunicaciones. La información disponible que presenta la Dirección de Mercadeo Corporativo y Relaciones Públicas, ICE y que se resume en los cuadros que se presentan a continuación parece corroborar este planteamiento ¹⁷:

Recuadro 2

Mercados de telefonía móvil, fija y de internet en algunos países seleccionados de América Latina

Telefonía Móvil

La experiencia Latinoamericana demuestra que los mercados en los diferentes países en su mayoría se distribuye entre uno, dos o tres operadores máximo, en condiciones de monopolio, duopolio y oligopolio privados.

Colombia: América Móvil (Comcel) y Bell South

Ecuador: América Móvil (Porta) y Bell South

Bolivia: TIM (Entel Móvil) y Millicom (Telecel)

Panamá: Cable & Wireless (C&W) y Bell South

Honduras: Millicom

El mercado de telefonía móvil de América Latina está bajo el dominio de 4 o 5 empresas transnacionales dominantes y otras que buscan nuevos nichos.

- América Móvil (36,45 millones de líneas) 35.9 %
- Telefónica Móviles (25.26 millones de líneas) 24.8 %
- TIM (13,48 millones de líneas) 13.3 %
- Bell South (9,65 millones de líneas) 9.5 %

Estas cuatro empresas representan en 83,5% del mercado

Telefonía Fija

En el mercado de telefonía fija local en América Latina se muestra que al igual que en la telefonía móvil, existen condiciones de monopolio, duopolio y/u oligopolios privados en los diversos mercados.

Argentina: Telefónica, Telecom Italia y Otros

República Dominicana: Verizon (100%)

Panamá: Cable & Wireless

Jamaica: Cable & Wireless

Trinidad y Tobago: Cable & Wireless

Barbados: Cable & Wireless

Colombia: Colombia Telecom y ETB

Guatemala: Telefónica y Telemex

En el mercado de telefonía fija en América Latina se ve la cobertura de las operadoras en diversas zonas geográficas :

Telefónica: - Guatemala, El Salvador, México, Chile, Argentina, Brasil y Perú.

Telecom Italia: - Cuba, Argentina, Chile, Bolivia.

Cable & Wireless: - Panamá, Jamaica, Trinidad y Tobago, Barbados, Saint Vicente.

Verizon: - República Dominicana, Puerto Rico, Venezuela.

Internet

En América Latina se refleja cómo los mercados en su mayoría se distribuyen en dos o tres operadores como máximo.

Guatemala: Telefónica y Telmex

¹⁷ Dirección de Mercadeo Corporativo y Relaciones Públicas, ICE. "Apertura en telecomunicaciones: Experiencia y resultados de la apertura y privatización de telecomunicaciones en América Latina", (Láminas varias Power Point), primer semestre 2003.

Puerto Rico: AOL Latin America y Verizon

Bolivia: Telecom Italia

Colombia: ETB

El Salvador: Telmex

En el mercado de Internet en América Latina se ve la cobertura de las operadoras en diversas zonas geográficas :

Telefónica: - México, Perú, Chile, Argentina y Guatemala.

Telecom Italia: - Cuba, Argentina, Chile, Bolivia.

Cable & Wireless: - Panamá, Jamaica, Trinidad y Tobago, Barbados, Saint Vicente.

Verizon: - República Dominicana, Puerto Rico, Venezuela.

En el mercado de Internet de América Latina se ve el dominio de empresas en cantidad de cuentas pagas :

Telefónica

- Dial up: 1.100.000 cuentas pagas
- ADSL: 375.300 cuentas pagas
- Cablemódem: 17.701 cuentas pagas

Telmex

- Dial up: 1.189.312 cuentas pagas
- ASDL: 122.500 cuentas pagas

UOL

- Dial up: 1.200.000 cuentas pagas
- ADSL: 5.000 cuentas pagas
- Cablemódem: 900 cuentas pagas

AOL Latin America

- Dial up: 650.000 cuentas pagas

Fuente: ICE, Dirección de Mercadeo Corporativo y Relaciones Públicas.

4. Desempeño en la prestación

Este tópico tiene que ver con la capacidad del ICE para prestar los servicios en forma eficiente, lograr el avance tecnológico requerido y realizar las inversiones que exige el crecimiento de la economía y el desarrollo social.

Fundamentalmente existen dos posiciones que examinan cosas diferentes para tratar de mostrar evidencia sobre la eficiencia o ineficiencia de la institución. Los que alegan en favor de la eficiencia institucional utilizan indicadores de desempeño de carácter técnico y económico. Ver cuadros 1, 2 y 3.

Cuadro 1
Centroamérica: comparación de costos de telefonía fija

País	Empresa	Tarifa/minuto (Us\$)
Costa Rica	Ice	0.01
Guatemala	Telgua	0.04
Honduras	Hondutel	0.09
El Salvador	Telemovil	0.12
Nicaragua	Enitel	0.79
Panamá	Cable & Wireless	0.15

Fuente: "Apertura en Telecomunicaciones: Experiencias y resultados de la apertura y privatización de las telecomunicaciones en América Latina", Dirección de Mercadeo Corporativo y Relaciones Públicas, ICE, 2004. Esta información también fue publicada en el Periódico La República (San José, Costa Rica) el 24 de Octubre del 2003.

Cuadro 2
Centroamérica: comparación de costos de telefonía celular (US\$)

País	Empresa	Tarifa Mensual	Minutos Incluidos	Minuto Adicional
Costa Rica	Ice	7	60	0.07
Guatemala	Telgua	28	250	0.11
Honduras	Celtel	15	60	0.25
El Salvador	Telemovil	15	60	0.27
Nicaragua	Bellsouth	30	100	0.35
Panamá	Cable & Wireless	12	0	0.45

Fuente: "Apertura en Telecomunicaciones: Experiencias y resultados de la apertura y privatización de las telecomunicaciones en América Latina", Dirección de Mercadeo Corporativo y Relaciones Públicas, ICE, 2004. Esta información también fue publicada en el Periódico La República (San José, Costa Rica) el 24 de Octubre del 2003.

Cuadro 3
Centroamérica: comparación de costos de internet

País	Empresa	Tipo Conexión	Velocidad/kbps	Tarifa Mensual (Us\$)
Costa Rica	Amnet/cabletica	Cable Módem	128	40
Guatemala	Telgua	Dsl	128	72
Honduras	Hondutel	Dsl	128	469
El Salvador	Telemovil	Satelital	192	55
Panamá	Cable & Wireless	Inalámbrica	2,000	11
		Dsl	128	35

Fuente: "Apertura en Telecomunicaciones: Experiencias y resultados de la apertura y privatización de las telecomunicaciones en América Latina", Dirección de Mercadeo Corporativo y Relaciones Públicas, ICE, 2004. Esta información también fue publicada en el Periódico La República (San José, Costa Rica) el 24 de Octubre del 2003.

Por su parte, los que plantean la ineficiencia institucional utilizan otras variables e indicadores. Así, por ejemplo, Alexander Mora, presidente de la empresa TECAPRO señala, entre otros, los siguientes aspectos como factores negativos del desempeño del ICE y que afectan el desarrollo del sector tecnológico en Costa Rica: ¹⁸

- El ICE ofrece únicamente los servicios básicos que la tecnología permite brindar en el presente y carece de muchos servicios corporativos que las empresas requieren para competir internacionalmente.
- El diseño de la infraestructura internacional tiene deficiencias que incrementan el riesgo de una operación altamente demandante de servicios de telecomunicaciones (vg. la falta de redundancia de algunos tramos de las fibras ópticas).
- Falta de estándares internacionales de servicio, de procesos expeditos, falta de prioridad para atender sus averías.
- Los servicios de telefonía celular se ofrecen con enormes deficiencias de calidad y cobertura.

¹⁸ Mora, Alexander. "CAFTA y telecomunicaciones en Costa Rica", en Tratado de Libre Comercio Centroamérica - Estados Unidos: Procesos y Resultados, editado por Saul Weisleder, Editorial Universidad Estatal a Distancia, San José, Costa Rica, 2004, página 242-243.

Es con base en esos elementos que el Alexander Mora concluye que “dado este contexto y su complejidad, la apertura del sector no solamente es el camino mejor y más corto para que Costa Rica resuelva el problema existente, sino el único viable dadas las dimensiones del problema a resolver, el alto costo que conlleva esta solución y la urgencia de hacerlo rápido. Además, la velocidad a la que evoluciona la tecnología de la información y las telecomunicaciones imposibilita que una sola empresa o un solo grupo empresarial pueda mantener la innovación y el desempeño necesarios para que jamás en el futuro, Costa Rica vuelva a perder su competitividad relativa en este sector”.¹⁹

5. Impacto financiero

Corresponde al debate sobre las implicaciones que la apertura tendría sobre las finanzas del ICE y el efecto negativo que produciría en los ingresos de la institución, la cual administra un esquema de subsidios internos cuyos recursos provienen en gran medida de los servicios que se propone abrir (celulares, comunicaciones corporativas e Internet).

“Si Costa Rica siguiera un proceso de apertura, las tarifas en telefonía fija podrán subir hasta un 400%. Esta situación traerá como consecuencia que un considerable porcentaje de costarricenses deban renunciar a sus líneas, pues un 70% de los suscriptores son personas de bajos ingresos, que no podrán soportar un aumento de esa índole.”²⁰

H. A manera de conclusión y resumen

1. La valoración del debate sobre las telecomunicaciones en el Tratado de Libre Comercio de Costa Rica con los Estados Unidos debe hacerse tomando en consideración al menos los siguientes elementos:

No es la negociación del TLC la que provoca la discusión sobre el marco institucional del sector de telecomunicaciones en Costa Rica. Al menos desde el año 1998 se han venido presentado iniciativas formales para modificar la legislación vigente y cambiar la naturaleza “monopólica” del Instituto Costarricense de Electricidad. La discusión está inconclusa, tanto desde el punto de vista conceptual como en términos del apoyo popular. El “combo del ICE”²¹ en el año 2000 fue el episodio más evidente de esta situación donde diferentes sectores se confrontaron, sin que se llegara a una decisión definitiva. El TLC ha venido a profundizar la polémica por cuanto pretende imponer una solución considerada antidemocrática a la controversia.

No parecen estar claras las ventajas de la apertura del sector de telecomunicaciones. Se dice que podría traer beneficios en lo concerniente a los servicios más sofisticados, algunos de ellos necesarios para las actividades tecnológicamente más avanzadas. Al mismo tiempo se aduce que pondría en riesgo la prestación de servicios “universales” debido al aumento de precios que generaría, particularmente en cuanto a la telefonía fija.

El desempeño del ICE en los últimos años, si se compara con el de otros países de la región, parece ser bastante satisfactorio, aun y cuando se observan deficiencias, especialmente en la prestación de algunos servicios tecnológicos de punta, que algunos atribuyen a las limitaciones y restricciones impuestas por el gobierno con el fin de mitigar los problemas fiscales. Se dice que el ICE podría superar esas dificultades si se le libera de muchas de esos impedimentos.

¹⁹ *Idem*, página 245.

²⁰ Dirección de Mercadeo Corporativo y Relaciones Públicas, ICE. “Apertura en telecomunicaciones: Experiencia y resultados de la apertura y privatización de telecomunicaciones en América Latina”, (Lámina 27 Power Point), primer semestre 2003.

²¹ El denominado “combo del ICE” se relaciona con las expresiones de diversos sectores sociales que se manifestaron en las calles protestando contra la aprobación, en primer debate legislativo, de un proyecto de ley tendiente a la transformación del ICE. Esa reforma legal era considerada como un intento por privatizar y debilitar la institución. El resultado de las manifestaciones públicas fue el retiro, por parte del gobierno, del proyecto de ley, lo cual fue apreciado como un triunfo por parte de los grupos opositores, entre ellos, sindicatos, estudiantes y campesinos.

El ICE podría no estar en riesgo financiero ante la apertura de los tres negocios considerados en el TLC, sin embargo, se argumenta que la "naturaleza" de la institución, como entidad que tiene la responsabilidad social de garantizar un derecho (acceso universal / bien público) quedaría anulada por cuanto carecería de los recursos necesarios para hacerla efectiva.

El concepto de empresa eficiente en telecomunicaciones no es fácil de determinar. ¿Cuál o cuáles son buenos parámetros de comparación a nivel internacional de empresas eficientes en telecomunicaciones? El benchmarking o comparación con otras empresas presenta limitaciones. Por un lado, los modelos regulatorios son diferentes, el tamaño del mercado es distinto, el grado de desarrollo tecnológico varía conforme a las ventajas comparativas de los países y la dispersión geográfica y el tipo de clientes puede hacer grandes diferencias.

2. Desde el punto de vista jurídico, existen objeciones importantes al TLC que afectan directamente al sector de telecomunicaciones.

El TLC impone modificaciones a la legislación que, a través de los mecanismos institucionales existentes en el país, no habían contado con el consenso social y político suficiente. De esta manera, se burlan aspectos esenciales del procedimiento parlamentario para la aprobación de leyes, derivados directamente del principio democrático, tales como el ejercicio del derecho de enmienda por parte de los diputados y la publicidad de los proyectos, previo a que se encuentre definida su redacción final. Concretamente, en el caso de las telecomunicaciones, se exige aprobar una nueva legislación para el Instituto Costarricense de Electricidad y crear un ente regulador. Las características de la nueva legislación se definen en el TLC.

Al haberse introducido reformas legales en el texto de un tratado al que no se le pueden hacer enmiendas en el órgano legislativo, éste, una vez aprobado, se impondrá sobre la legislación vigente por tener rango superior a ella. Aún cuando, posteriormente le corresponda a la Asamblea Legislativa aprobar las reformas para adecuar la legislación interna al texto del tratado, su actuación se encontrará condicionada, pues de no hacerlo, expondría al país a la imposición de sanciones por el incumplimiento de las obligaciones adquiridas en dicho acuerdo.

3. Las telecomunicaciones constituyen uno de los sectores que han experimentado mayor dinamismo en los últimos años desde el punto de vista tecnológico.

Los cambios han sido espectaculares y con una rapidez impresionante. El futuro de las telecomunicaciones, desde el punto de vista tecnológico, puede cambiar de manera radical en los próximos años, tal y como lo ha hecho en la última década. El efecto que este cambio podría tener para el ICE y las consecuencias de la apertura del sector de telecomunicaciones en Costa Rica no han sido adecuadamente examinadas y valoradas.

IV. Los seguros en la negociación del TLC²²

A. Antecedentes relevantes

1. Orígenes institucionales

El 30 de octubre de 1924 bajo la administración de don Ricardo Jiménez Oreamuno, se aprobó la ley N°12 para la creación de la primera empresa estatal de seguros. Los primeros días fueron de intenso trabajo pues se contaba con tan solo un año para organizar la empresa, los productos, contratar el personal y finalmente abrir sus puertas al público. El 6 de enero de 1925 se escogió la primera Junta Directiva; el 13 se acordó alquilar una parte del Edificio La Arena, y el 18 el Congreso aprobó el primer reglamento del Banco de Seguros.

Una de las primeras labores fue el estudio de las pólizas que se emitirían, en donde se dio preferencia al Seguro de Incendio. Además el 29 de mayo de 1925 el Gobierno trasladó la administración del Cuerpo de Bomberos al Banco.

El Banco abrió sus puertas al público el 5 de noviembre de 1925. En ese momento sólo se ofrecían Seguros de Vida, el 17 de febrero de 1926 se aceptó la primera póliza contra Incendios y en agosto de ese mismo año la primera por reparación por accidentes de trabajo.

2. Algunos hitos históricos

Los primeros 25 años del Banco de Seguros fueron relativamente tranquilos, básicamente de organización y emisión de nuevas pólizas. En 1932 se inauguró el primer edificio propiedad del Banco de Seguros ubicado a un costado de la Iglesia La Merced, en 1976 se trasladó al edificio actual frente al Parque España. A partir de 1942 las actividades del Banco se intensificaron y fueron colocados en el mercado muchos y diversos productos, abarcándose con ellos todos los seguros que en ese momento se vendían en el resto del mundo.

Un hecho que marca la consolidación del Banco de Seguros, se da mediante ley N°2 del 16 de enero de 1943 mediante la cual se asume el seguro automotor, conocido actualmente como Seguro Voluntario de Automóviles.

El 20 de mayo de 1948, la Junta Fundadora de la Segunda República mediante un decreto ley cambia el nombre de "Banco de Seguros" por el de "Instituto Nacional de Seguros" (INS).

El 27 de agosto de 1973 se aprobó la Ley de Tránsito n° 5322 que estableció la administración del Seguro Obligatorio de Automóviles (SOA) a cargo del INS.

En 1974 se nombró el primer Presidente Ejecutivo del INS al entrar en vigencia la legislación que creaba esta autoridad superior. También se estableció la norma del 4-3 en la composición de las Juntas Directivas (cuatro directores del partido político ganador de las elecciones y tres de la oposición).

En 1976 se hizo el traslado al actual edificio. En esta década se materializan nuevos productos y se establecieron programas de seguros de gran trascendencia como el Seguro de Cosechas.

La década de los 80 a nivel mundial comenzó con una de las crisis energéticas más serias del siglo XX, la cual perjudicó la economía de muchas naciones y propició cambios profundos. Pese a esta crisis, el INS logró salir adelante y en 1982 se modificó el Título Cuarto del Código de Trabajo y se cambió el nombre a "Riesgos del Trabajo".

²² Este capítulo ha estado a cargo del Lic. Juan Manuel Villasuso.

Los años ochenta fueron una década de ajustes financieros, administrativos y de grandes cambios. El Instituto mostró su pujanza y lanzó nuevos productos tales como el Seguro de Incendio Hogar Seguro 2000, el Aeroseguro, el Seguro de Equipo Electrónico y se hicieron mejoras en productos ya existentes.

3. Situación actual del INS

Los años noventa se pueden caracterizar como años de innovación. En 1993 se fundó el Puesto de Bolsa INS-Valores con lo cual el INS incursionó en el mercado de bursátil. Para 1996 el INS comenzó a ofrecer planes de pensiones complementarias, individuales y colectivas. En estos años se aprobó el nuevo modelo de comercialización de seguros, el cual abrió a los clientes nuevas posibilidades.

La llegada del nuevo siglo representó un cambio en la mentalidad de la sociedad costarricense, una serie de variables económicas internacionales plantearon al INS nuevos retos y una urgente modernización en todos sus ámbitos: administrativo, informático, de infraestructura y humano.

En el año 2001 fueron abiertos nuevos nichos de mercado, se entablaron alianzas estratégicas, se incrementaron los puntos de venta y gran cantidad de empresas decidieron suscribir pólizas con el INS.

En la actualidad el Instituto Nacional de Seguros es una institución estatal que tiene en sus manos el monopolio de los seguros comerciales y que además administra el seguro de riesgos profesionales, el cual es considerado un seguro social. En los últimos años ha diversificado los productos que ofrece y ha hecho cambios importantes en las esferas administrativas y organizativa.

Recuadro 3 Responsabilidades del Instituto Nacional de Seguros

De acuerdo con el Ministerio de Planificación, y conforme a lo que establece el Plan Nacional de Desarrollo 2002-2006, las responsabilidades que competen al INS son las que se detallan a continuación:

“El Instituto Nacional de Seguros tiene como misión satisfacer las necesidades de seguros y protección de la sociedad; ofrecer productos y servicios de calidad en un ambiente laboral estimulante para sus empleados, así como obtener una rentabilidad competitiva y actuar como una entidad responsable ante la sociedad en que opera. Es responsable de las siguientes acciones:

Área: 2.3. Financiera

Política 2.3.7 Satisfacción de las necesidades de los clientes de seguros a través de productos adecuados a sus necesidades con primas competitivas

2.3.7.1 Programa de creación y repotenciación de productos

Política 2.3.8 Regulación de las políticas de aseguramiento en todo el país (Instituto Nacional de Seguros, Sociedad de Seguros de Vida del Magisterio Nacional y cualquiera otra que se autorice en el futuro)

2.3.8.1 Programa de normas y regulación del mercado de seguros en el país: proyecto de ley de seguros y creación de una superintendencia de seguros.

Política 2.3.9 Continuación del desarrollo tecnológico apoyado en una plataforma tecnológica de avanzada

2.3.9.1 Programa de modernización informática institucional: Proyecto del Sistema Integrado Financiero Administrativo (SIFA).

Área: 1.2. Salud

Política 1.2.4 Fortalecimiento de los servicios preventivos

1.2.4.26. Programa de Prevención de Accidentes Laborales

1.2.4.27. Programa de Prevención de Accidentes de Tránsito

Área: 4.1. Seguridad

Política 4.1.10 Dar prioridad a centros de comunidades con riesgos agravados por largas distancias, industria y población

4.1.10.1 Construcción de estaciones de bomberos.

Área: 1.3. Vivienda

Política 1.3.9 Fortalecimiento de líneas de crédito para que las familias de ingresos medios y medios bajos tengan acceso a crédito para vivienda, en condiciones favorables de plazos y tasas de interés

1.3.9.5. Programa de créditos hipotecarios del INS para vivienda a familias de ingresos medios

El INS es corresponsable de las siguientes acciones

Área: 3.3. Energía

Política 3.3.9 Establecimiento de las estrategias que aseguren la correcta fiscalización del almacenamiento, transporte y abastecimiento de combustibles para que operen en forma confiable, oportuna, eficiente y ambientalmente amigable

3.3.9.1 Elaboración de un programa de seguimiento y control de los actores que participan en la actividad de transporte de combustibles

3.3.9.3 Monitoreo y evaluación de las condiciones en que operan los locales que almacenan y distribuyen combustibles.

Área: 3.7. Manejo de suelos

Política 3.7.1 Ejecución de programas de ordenamiento territorial, con base en un planeamiento estratégico regional

3.7.1.1 Apoyo a la elaboración e implementación del Plan Nacional de Desarrollo Urbano

Fuente: MIDEPLAN.

B. Los seguros y el tratado de libre comercio

Desde el inicio de las conversaciones con miras a las negociaciones del TLC, los negociadores costarricenses sostuvieron la posición de que el carácter sensible de la materia lo excluía del acuerdo, tal y como había ocurrido en tratados anteriores suscritos por Costa Rica con otros países.

En el documento del Ministerio de Comercio Exterior de Costa Rica donde se establece la Posición Nacional respecto a la negociación del TLC el tema de los seguros no es mencionado en el capítulo referente a los Servicios Financieros.²³ Adicionalmente, las declaraciones del Presidente de la República y los acuerdos firmados con organizaciones sindicales, en particular la Asociación Nacional de Empleados Públicos, indicaban que los servicios de seguro no serían parte de la negociación del TLC.

Al respecto, la Asociación Nacional de Empleados Públicos (ANEP, 2003) se ha manifestado de la siguiente manera:

“Profunda indignación y repulsión nos causa la segunda traición del actual Presidente de la República, Dr. Abel Pacheco de la Espriella, aceptando entregar el mercado de los seguros a cargo del Instituto Nacional de Seguros (INS), a la “competencia” generada por las poderosas transnacionales estadounidenses; en el marco de las “negociaciones” para la eventual suscripción, más bien imposición, de un tratado de “libre” comercio, entre los poderosos Estados Unidos y nuestro pequeño país.

²³ COMEX. *Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica y Estados Unidos: Posición Nacional*. San José, Costa Rica, 2003, páginas 25-26.

Decimos segunda traición, por cuanto tanto en el primer caso (telecomunicaciones del ICE), como en este del INS, la ANEP tiene un documento, firmado de puño y letra del actual Presidente Pacheco, en el cual se comprometió ante innumerables dirigencias de Sectores Sociales, a que durante su Gobierno no habría ningún tipo de privatización, incluida la que consiste en vía “apertura”. Ese compromiso ético del entonces candidato presidencial Pacheco de la Espriella, se suscribió en marzo del 2002, en el Auditorio del Poder Judicial.”²⁴

El tema de los servicios de seguro surgió en la última ronda de negociaciones en diciembre del 2003 en Washington. El ministro de Comercio Exterior (COMEX), Alberto Trejos, reconoció en una entrevista concedida a La Nación “la arremetida estadounidense en seguros”, aunque se limitó a decir que Washington llevó “una propuesta maximalista”, es decir, de posiciones extremas. También se mostró molestó porque dos diputados del Movimiento Libertario que viajaron a la ronda presionaron a senadores estadounidenses para que su país solicitara la apertura de los seguros.

Como consecuencia de la negociación de los servicios de seguros, se produjo la renuncia del Presidente Ejecutivo del INS, Germán Serrano Pinto, el cual ha argumentado que su criterio y el de la institución no fueron tomados en cuenta. Este criterio era, en primer término, la exclusión. Posteriormente se modificó para que hubiera apertura en los seguros comerciales en un plazo no menor de cinco años.

En una entrevista²⁵ Serrano Pinto señaló:

“Considerando el tiempo que puede tardar impulsar una ley en la Asamblea Legislativa, que además exista algún tipo de oposición y que la gente quiera debatir sobre el tema, cinco años es un período razonable”. Serrano agregó que de la apertura deben quedar excluidos los seguros de riesgo de trabajo y el obligatorio para vehículos. “Hablamos de una apertura únicamente en los seguros comerciales y no en aquellos que tienen un carácter social” justificó el presidente ejecutivo.

Enfatizó que, además, para ceder este tipo de seguros a firmas privadas sería necesario que el Congreso modifique la Constitución Política. Serrano afirmó que estas fueron las consideraciones que le expuso al equipo negociador costarricense que participa ahora en las conversaciones para cerrar un Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos.”

C. Contenido del TLC en materia de seguros

Los acuerdos a los que se llegó en materia de servicios de seguros en el TLC están contenidos en el Capítulo 12 referente a los Servicios Financieros (Anexo 12.9.2 Compromisos Específicos). La definición de servicios de seguros empleada es similar a la de la Organización Mundial del Comercio e incluye: Seguros directos (incluido el coaseguro) tanto seguros de vida, como seguros distintos de los de vida; Reaseguros y retrocesión; Actividades de intermediación de seguros, por ejemplo las de los corredores y agentes de seguros; Servicios auxiliares de los seguros, por ejemplo los de consultores, actuarios, evaluación de riesgos e indemnización de siniestros.²⁶

²⁴ Comunicado de Prensa de la ANEP del 5 de diciembre del 2003.

²⁵ La Nación (2004). “Serrano defiende plazo para ley”, San José, Costa Rica, 9 de enero.

²⁶ En concreto, los términos del acuerdo son los siguientes:

I. Preámbulo

El Gobierno de la República de Costa Rica: reafirmando su decisión de asegurar que el proceso de apertura del sector de servicios de seguros en el país, se base en la Constitución Política; enfatizando que dicho proceso será en el beneficio del consumidor y deberá alcanzarse gradualmente y sobre la base de regulación prudencial; reconociendo su compromiso de modernizar el Instituto Nacional de Seguros (INS) y el marco jurídico de Costa Rica en el sector de seguros; asume a través de este Anexo los siguientes compromisos específicos sobre servicios de seguros.

II. Modernización del INS y del Marco Jurídico de Costa Rica en el Sector de Seguros

A más tardar el 1 de enero del 2007 Costa Rica establecerá una autoridad reguladora de seguros que será independiente de los proveedores de servicios de seguros y no responderá ante ellos. Las decisiones y los procedimientos utilizados por la autoridad reguladora serán imparciales con respecto a todos los participantes en el mercado. La autoridad reguladora de seguros tendrá los poderes adecuados, protección legal y recursos financieros para ejercer sus funciones y poderes, y manejar la información confidencial de manera apropiada.

Un aspecto importante a considerar es el denominado "Disponibilidad expedita de servicios de seguros Costa Rica". Se establece que Costa Rica deberá esforzarse a considerar políticas o procedimientos tales como: a no requerir aprobación de productos de seguros distintos a aquellos vendidos a personas físicas, o seguros obligatorios; a permitir la introducción de productos salvo aquellos que sean desaprobados dentro de un plazo razonable de tiempo; y a no imponer limitaciones al número o la frecuencia de introducciones de productos.

D. Compromisos internacionales en seguros

El Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (AGCS) forma parte del Acta final de la Ronda Uruguay. En este acuerdo se incluyen los servicios financieros (dentro de los cuales están considerados los seguros), las telecomunicaciones y el transporte. El AGS consta de tres elementos: el texto principal, que contiene obligaciones y disciplinas generales; los Anexos, que tratan de normas aplicables a determinados sectores; y los compromisos específicos contraídos por los distintos países de otorgar acceso a sus mercados, en los que se incluye la oportuna indicación cuando los países no aplican temporalmente el principio de la "nación más favorecida" (no discriminación).

III. Compromisos Graduales de Apertura del Mercado

1. Compromisos transfronterizos

Costa Rica permitirá a los proveedores de servicios de seguros de otra Parte, sobre una base no discriminatoria, competir efectivamente para suministrar directamente al consumidor servicios de seguros transfronterizos, como se dispone a continuación:

A. A más tardar la fecha de entrada en vigor de este Tratado y Costa Rica permitirá lo siguiente:

(i) Conforme al artículo 5.2 de este Capítulo, personas localizadas en su territorio, y sus nacionales adonde quiera que se encuentren, comprar cualquiera y todas las líneas de seguros (excepto el seguro obligatorio de vehículos¹⁰ y seguros contra riesgos de trabajo¹¹)¹² de proveedores transfronterizos de servicios de seguros de otra Parte localizada en el territorio de la otra Parte o de otra Parte. Esto no obliga a Costa Rica a permitir que tales proveedores hagan negocios u oferta pública en su territorio. Costa Rica podrá definir "hacer negocios" y "oferta pública" para efectos de esta obligación, en la medida que dichas definiciones no sean inconsistentes con el Artículo 5.1 (trato nacional para suministro transfronterizo);

(ii) conforme al artículo 5.1 de este Capítulo, el suministro transfronterizo de o comercio de servicios financieros, definido en el subpárrafo (a) de la definición de suministro transfronterizo de servicios financieros en el Artículo 20, con respecto a:

(a) riesgos de seguros relacionados con: (i) lanzamiento espacial de carga (incluyendo satélite), transporte marítimo y aviación comercial, con tal seguro que cubra cualquiera o todo lo siguiente: las mercancías siendo transportadas, el vehículo que transporta las mercancías y cualquier obligación que surja a partir de ahí; y (ii) mercancías en tránsito internacional;

(b) reaseguros y retrocesión;

(c) servicios necesarios para apoyar cuentas globales¹³;

(d) servicios auxiliares de los seguros, según se hace referencia en el subpárrafo (d) de la definición de servicio financiero¹⁴; y

(e) intermediación de seguros suministradas por corredores y agentes de seguros fuera de Costa Rica, como corretaje y agencia, según se hace referencia en el subpárrafo (c) de la definición de servicios financieros¹⁵.

B. Para el 1 de julio de 2007:

(a) Costa Rica permitirá el establecimiento de oficinas de representación; y

(b) El artículo 5.1 de este Capítulo aplicará al suministro transfronterizo de o al comercio en servicios financieros según se define en el inciso (a) de la definición de suministro transfronterizo de servicios financieros en el Artículo 20 con respecto a:

(i) servicios auxiliares de los seguros, según se hace referencia en el subpárrafo (d) de la definición de servicio financiero;

(ii) intermediación de seguros, tal como corretaje y agencias según se hace referencia en el subpárrafo (c) de la definición de servicios financieros; y

(iii) líneas no ofrecidas de seguros.

C. Para Costa Rica, el artículo 5(1) aplica al suministro transfronterizo de o al comercio en servicios financieros según se define en el inciso (c) de la definición de suministro transfronterizo de servicios financieros en el Artículo 20 con respecto a los servicios de seguros.

2. Derecho de establecimiento para proveedores de seguros

Costa Rica permitirá a los proveedores de servicios de seguros de una Parte sobre una base no discriminatoria, establecerse y efectivamente competir para suministrar directamente al consumidor servicios de seguros en su territorio, según se dispone a continuación:

(a) Cualquiera y todas las líneas de seguros (excepto el seguro obligatorio de vehículos y seguros contra riesgos del trabajo), a más tardar el 1 de enero del 2008;

(b) Cualquiera y todas las líneas de seguros, a más tardar el 1 de enero del 2011.

Para efectos de este compromiso Costa Rica deberá permitir a los proveedores de servicios de seguros establecerse a través de cualquier forma jurídica. Se entenderá que Costa Rica podrá establecer requisitos prudenciales de solvencia e integridad que serán conformes con la práctica internacional regulatoria comparable.

1. Trato de nación más favorecida

Si se favorece a uno, se favorece a todos. El trato de “Nación más Favorecida” significa dispensar igual trato a todos los interlocutores comerciales, sobre la base del principio de no discriminación. En virtud del AGCS, si un país permite la competencia extranjera en un sector deberán darse iguales oportunidades en ese sector a los proveedores de servicios de todos los demás Miembros de la OMC. (Esto es aplicable aun cuando ese país no haya contraído compromiso específico alguno de otorgar a las empresas extranjeras acceso a sus mercados en el marco de la OMC.)

2. Compromisos en materia de acceso a los mercados y trato nacional

Los compromisos de los distintos países de abrir sus mercados en sectores específicos, y el grado en que se abrirán, son resultado de negociaciones. Los compromisos se consignan en “listas”, en las que se enumeran los sectores objeto de apertura y se indica el grado de acceso a los mercados que se otorga en esos sectores (por ejemplo, si existen restricciones a la propiedad extranjera) y las limitaciones que puedan ponerse al trato nacional (si no se otorgan a las empresas extranjeras derechos de los que gozan las empresas nacionales).

3. Tipos de seguros considerados en el AGS

- Seguros directos (incluido el coaseguro):
 - i. seguros de vida;
 - ii. seguros distintos de los de vida.
- Reaseguros y retrocesión.
- Actividades de intermediación de seguros, por ejemplo las de los corredores y agentes de seguros
- Servicios auxiliares de los seguros, por ejemplo los de consultores, actuarios, evaluación de riesgos e indemnización de siniestros.

4. El AGCS no exige la desreglamentación de ningún servicio

Los compromisos de liberalización no afectan al derecho de los gobiernos de establecer niveles de calidad, seguridad o precio, o de promulgar reglamentaciones encaminadas al logro de cualquier otro objetivo de política que consideren oportuno. Por ejemplo, un compromiso de trato nacional sólo significa que se aplicarán a los proveedores extranjeros las mismas reglamentaciones que se apliquen a los nacionales. Los gobiernos conservan, naturalmente, su derecho de establecer prescripciones en materia de títulos de aptitud y de prescribir normas encaminadas a la protección de la salud y la seguridad de los consumidores.

E. Las posiciones de los sectores

En esta materia de los seguros, el problema de la apertura del mercado, según ANEP (que también incluye en esta valoración el tema de la Salud al existir la posibilidad de que también los Seguros Sociales entren en la apertura, viéndolo en general como el impacto del TLC en los Servicios Públicos) es el de que se rompe el sistema solidario al abrir a la competencia las actividades que generan los mayores porcentajes de ingresos del INS.

En el tema de los Seguros, CONACCOOP también tiene dudas pues si éstos se abrieran del 2008 al 2011, entonces no está claro cuál sería la legislación pertinente para regular los Seguros previo a la apertura misma.

Por su parte, el Movimiento Solidarista mostró particular preocupación por el futuro del servicio de bomberos y de las leyes en riesgos del trabajo.

La Asociación de Consumidores Libres se preocupa por la no ruptura inmediata y total de todos los monopolios públicos al considerar que éstos violan los derechos de todos los consumidores a la libre elección; en esta misma dirección apunta FENASCO.

El Movimiento Libertario, por su parte, se ha mostrado como decidido promotor de la apertura de los seguros. Se señala que se reunieron con los negociadores de los Estados Unidos para animarlos a que incluyeran los seguros en la negociación.

El sector empresarial, particularmente la UCCAEP también se ha mostrado proclive a la apertura del mercado de seguros, aunque no plantearon explícitamente el tema durante las negociaciones.

F. Evaluaciones preliminares de los compromisos

1. La posición del Ministerio de Comercio Exterior (COMEX)

La valoración que hace el negociador del COMEX, Roberto Echandi, se resume en los siguientes aspectos:

a) Riesgos de trabajo.

No es cierto que el TLC implique la desnaturalización de los seguros contra el riesgo de trabajo. El texto del TLC señala que "Costa Rica no está obligada a modificar su regulación del seguro obligatorio de vehículos y de seguros contra riesgos de trabajo, siempre que dicha regulación sea consistente con las obligaciones asumidas en este Acuerdo, incluyendo este Anexo". El objetivo de esta cláusula es garantizar que, salvo el carácter monopolístico actual de los seguros contra riesgos del trabajo que es el único elemento incongruente con el TLC, la legislación costarricense en la materia no debe modificarse.

Es así como la única modificación que el TLC implicará en los seguros de riesgos de trabajo es que los trabajadores tengan, al igual que hoy en el caso de las pensiones, la posibilidad de escoger entre diferentes proveedores.

b) Protección al consumidor.

Los compromisos de seguros del TLC no dejan desprotegido al consumidor. De acuerdo con el TLC, los residentes de Costa Rica podrán hacer lo que ya muchos hacen hoy en día, es decir, suscribir contratos de seguros en otros países. Cuando esto sucede, ese seguro es supervisado y gobernado por las leyes del país que indique el contrato. En efecto, las leyes nacionales de cada país son territoriales. Esto implica que, por ejemplo, contratos negociados bajo la ley de Estados Unidos serán supervisados por las autoridades de Estados Unidos y serán exigibles en esa jurisdicción. Lo mismo sucederá a la inversa, si se tratara de seguros negociados al amparo de la legislación costarricense. El legalizar el consumo en el exterior no significa que proveedores de Estados Unidos puedan venir a Costa Rica a hacer negocios u oferta pública de sus servicios. Precisamente esto es lo que expresamente el TLC no fomenta.

c) Seguros transfronterizos.

El TLC permite que un número limitado de servicios puedan ofrecerse de manera transfronteriza, es decir, por un proveedor localizado en el extranjero hacia un consumidor ubicado en Costa Rica, o viceversa. Los únicos seguros que se podrán ofrecer de esta manera son aquellos aplicables a actividades que ya hoy de por sí son internacionales, como el transporte aeroespacial, marítimo y aéreo, así como los reaseguros y las "cuentas globales" (seguros de cobertura mundial adquiridos por compañías multinacionales).

Los seguros transfronterizos se ofrecerían en dos jurisdicciones y estarían regulados tanto en el país en donde se localiza el suplidor como en el país en donde se localiza el consumidor. Es decir, existiría doble supervisión. Costa Rica podrá también tomar cualquier medida que estime necesaria para proteger al consumidor en Costa Rica, como, por ejemplo, exigir el registro de proveedores de estos servicios.

Asimismo, el acuerdo garantiza a los Estados parte todo el margen de maniobra necesario para salvaguardar el interés de los consumidores, a través de la adopción de medidas cautelares para proteger a los tenedores de pólizas y para garantizar la integridad y estabilidad del sistema financiero.

d) Certeza de reciprocidad.

Sí hay reciprocidad en los compromisos asumidos en el TLC. No es cierto que los otros países de Centroamérica o Estados Unidos no hayan adquirido compromisos en materia de servicios transfronterizos. Sí los adquirieron y prácticamente son los mismos compromisos que asumió Costa Rica. Es así como todos los países legalizan el consumo en el exterior y todos tienen compromisos transfronterizos.

e) Privatización del INS.

Dejando de lado la discusión política sobre la conveniencia de la apertura, lo cierto es que los compromisos asumidos en materia de seguros dentro del TLC no implican la privatización del INS, le permiten al país asegurarse una apertura gradual y regulada sobre la base de legislación prudencial, y lo que sí permite es ofrecerle mayores opciones a los consumidores costarricenses.

2. Germán Serrano Pinto (Ex Presidente Ejecutivo del INS)

De acuerdo con, El Ex Presidente Ejecutivo del Instituto Nacional de Seguros, Germán Serrano, señala que “la conclusión general a la que llegamos nos indica que producto de un hermético proceso de negociación, caracterizado por el desconocimiento técnico de la materia por parte de los negociadores, se aceptaron acuerdos que amenazan seriamente no solo el mercado asegurador costarricense, abriendo indiscriminadamente la puerta del comercio transfronterizo, sino también a nuestra seguridad social, al incluir en el Tratado los seguros sociales o solidarios, y en un importante grado a la economía del país, pues no solo se pierde gran parte de las rentas producto de estos negocio sino los depósitos de las reservas y primas en nuestros bancos y la fuga de capitales producto de ambos rubros”.

“Además, los acuerdos no exigen reciprocidad de las contrapartes, establecen plazos absurdos y con fechas fatales, y lo que menos hacen es enfatizar en el beneficio del consumidor general o basarse en un marco jurídico con una regulación y una supervisión óptimas”.

En concreto, Serrano señala lo siguiente:

a) No hay tal que el Gobierno haya hecho un amplio, intenso y documentado esfuerzo de consulta nacional, antes y después de su firma. Al menos en seguros, nunca recibimos el texto de la propuesta norteamericana; de su pretensión de incorporar seguros se nos informó días antes de la última ronda, sin que se diera oportunidad de participación en las definiciones, pese al principio constitucional que recomienda la consulta previa a las entidades afectadas.

b) Constitución ignorada. Sobre los errores cometidos y limitándome a los casos comentados por COMEX, diré que en riesgos del trabajo se desconoce que la Constitución lo declara beneficio irrenunciable y el Código de Trabajo universal, obligatorio y forzoso. El patrono responde por su costo si no asegura, pero el asegurador le da al trabajador las prestaciones sanitarias, de rehabilitación y en dinero, aunque no estén asegurados; estas se ajustan con base en el salario real y cobra al patrono las sumas erogadas e intereses. El INS opera centros de salud especializados y no obtiene lucro: trabaja al costo y los excedentes se destinan un 50% al Consejo de Salud Ocupacional y otro tanto a incorporar mejoras, por citar tan solo unas características de los riesgos del trabajo (RT) y de un Estado Social de Derecho, que debe, por

mandato constitucional, "procurar una política permanente de solidaridad nacional". Se alega que el TLC no obliga a modificar esas disposiciones porque señala: "siempre que dicha regulación sea consistente con las obligaciones asumidas en este tratado" Pero esas obligaciones sociales del Estado costarricense, al costo y sin lucro alguno, ¿son "consistentes" con las obligaciones establecidas por un tratado comercial que busca el beneficio económico? ¿O será materia para el primer arbitraje internacional en que nos veremos de no acceder en el futuro a permitir lucro en los seguros solidarios?

c) Apertura total. De aprobarse la apertura en seguros, los plazos deben ser graduales y suficientes. Después de 80 años de régimen monopolístico de seguros, es lógico que requiramos más tiempo para cualquier cambio que los países con libre competencia y mercado regulado; sin embargo los plazos ya empezaron a correr para Costa Rica, pues tienen fecha fija, mientras que con los demás el plazo se inicia cuando se aprueba el tratado. Por ejemplo, debemos abrir totalmente el mercado estatal comercial de seguros, y permitir el establecimiento de compañías extranjeras, el 1.º de enero del 2008, aunque el tratado se hubiera aprobado días antes, mientras que para Guatemala, con superintendencia y mercado libre solo habrá sucursales de esas compañías cuatro años después de la aprobación.

d) El comercio transfronterizo de seguros lo acepta Costa Rica con amplitud. El COMEX dice que los demás también. Otra verdad a medias. Hay seguros que por su propia naturaleza siempre se han aceptado como transfronterizos: carga espacial, mercancías en tránsito internacional o el vehículo que las transporta. Otros servicios necesarios para apoyar cuentas globales a favor de transnacionales en sus operaciones extranjeras, servicios auxiliares de seguros e intermediación, Costa Rica los permitiría en todo caso, mientras que los demás países lo harían solamente para aquellos seguros transfronterizos mencionados.

3. Medidas recomendadas ante la apertura del mercado de seguros

a) Crear una Superintendencia de Seguros. El Gobierno se inclina por que la Superintendencia de Pensiones asuma esta función.

b) Fortalecimiento del INS. Dar capacidades administrativas para que opere con más flexibilidad en un mercado abierto.

c) Supervisión del mercado. Poner las reglas que regirán los servicios que ofrecerán, públicos y privados. Se deben establecer los requisitos que tienen que cumplir las firmas para que puedan comercializar seguros en el país.

d) Compra de seguros en el exterior. Esta actividad que, ya se hace en Costa Rica, se legalizará una vez que entre en vigencia el TLC con Estados Unidos.

G. A manera de resumen y conclusiones

Hay al menos cuatro temas que parecen ser los más relevantes en el debate sobre la negociación de los servicios de seguros en el Tratado de Libre Comercio de Costa Rica con los Estados Unidos. El primero es de naturaleza ideológica: la discusión sobre la conveniencia de abrir el monopolio de los seguros que ha existido en el país desde 1924, la cual se mezcla con el tema de la eficiencia institucional. El segundo tiene que ver con las implicaciones de dicha apertura, particularmente en lo que concierne a los llamados seguros de índole social (riesgos profesionales y obligatorio de vehículos). El tercero concierne a los resultados de la negociación y su efecto sobre el INS. Esto se refiere esencialmente a los plazos y las condiciones de la apertura. El cuarto aspecto concierne a la regulación de los servicios de seguros. Otros temas relacionados, como pueden ser el impacto en el empleo, el impacto impositivo (impuestos a la actividad), o de transferencias financieras hacia empresas de seguros en el exterior, no se abordaron.

El elemento ideológico estuvo presente en la negociación. En realidad, las declaraciones de la jefa de la delegación negociadora costarricense Anabelle González fueron muy claras al respecto. “*Todo está sobre la mesa*”, declaró desde Washington durante la novena ronda de negociaciones.

El Editorial del periódico La Nación es también claro en cuanto a su posición ²⁷. “Lo que le conviene al país es abrir completamente la comercialización de seguros en el territorio costarricense para brindarles mayores oportunidades a los usuarios, pero en el plazo más corto posible. No deberían, por tanto, el Gobierno, el INS ni el Ministerio de Comercio Exterior darle muchas vueltas al asunto ni postergar indebidamente la negociación del TLC pues sería un error enfocar la apertura selectivamente para tratar de lograr plazos mayores, al igual que sería un error establecer un plazo de cinco años para aprobar la ley y otros más para la apertura.”

Continúa el Editorial señalando que: “Un mayor desarrollo del mercado de seguros en Costa Rica traería otros beneficios adicionales. Los aseguradores tienden a acumular reservas muy cuantiosas, al igual que las operadoras de pensiones, y tienen que invertir las para no mantener recursos ociosos. Pueden eventualmente canalizar recursos a largo plazo para financiar necesidades de desarrollo que, a veces, no son atendidas por los bancos comerciales. Y la amortización a largo plazo produce efectos positivos en los respectivos flujos de caja y los costos anuales de operación. Para esos efectos, podrían seguirse la legislación, regulación y práctica chilenas, en que el mercado de seguros ha alcanzado un desarrollo y niveles de eficiencia excepcionales. Además, el Estado costarricense recibiría mayores ingresos fiscales por los respectivos impuestos de renta que pagarían las nuevas empresas.”

Los principales argumentos a favor de la apertura del monopolio del INS, se detallan en el artículo publicado por Luis Mesalles, socio consultor de Ecoanálisis en la República del 10 de Julio del 2004.²⁸ Señala el economista Mesalles:

“Con la apertura se pretende, con el marco regulatorio adecuado, que el ingreso de nuevas empresas promueva una mayor eficiencia del mercado, esto es, mejores servicios a más bajos precios. Dado que los monopolios poseen pocos incentivos para la reducción de costos, para la innovación y tarifación eficiente, en comparación con las empresas que operan bajo un esquema de competencia, se espera que en un mercado más competitivo haya importantes beneficios para los consumidores.

Es bien sabido que las empresas multinacionales traen consigo una mayor diversificación geográfica, productos novedosos y ventajas en cuanto al manejo administrativo. Estos son aspectos de suma relevancia en el mercado de seguros, donde resulta muy importante la diversificación de los riesgos. De manera que, es de esperarse que el INS junto a las otras empresas ingresen al mercado nacional, mejoren la eficiencia, calidad y diversidad de los productos y servicios de seguros. Además de lo anterior, Costa Rica enfrentaría una serie de beneficios ante la apertura de los seguros, tales como:

1) Un mayor desarrollo financiero, mediante una mayor afluencia de capital extranjero hacia el mercado, que permite más dinamismo y fortaleza del sistema financiero. Esto ayudaría a profundizar el mercado y promover las inversiones de largo plazo.

2) Una potencial transferencia de conocimiento, de parte de las empresas aseguradoras extranjeras, las cuales tienden a ser más sofisticadas en cuanto a sistemas de clasificación del riesgo, por lo que el asegurador doméstico se ve en la necesidad de mejorar sus prácticas dentro de un mercado competitivo. Todo esto significaría grandes beneficios para aseguradores y asegurados, con tecnologías mejoradas y otras técnicas avanzadas de trabajo introducidas por compañías extranjeras.

²⁷ La Nación, “*Apertura total de seguros*”, San José, Costa Rica, 12 de enero 2004.

Mesalles, Luis. “*La apertura del mercado de seguros y el INS*”, La República, San José, Costa Rica, 10 de julio 2004.

3) Las posibilidades de empleo podrían verse aumentadas, en lugar de la temida reducción de trabajos del INS. Es de esperar que las compañías extranjeras que vengan al país requieran personal nacional para sus labores, y probablemente paguen salarios más altos que la empresa estatal. Obviamente, las compañías extranjeras se beneficiarían del conocimiento del mercado nacional que tienen los trabajadores locales.

En lo que respecta al INS, la apertura le impone diversos retos. La institución requiere modernizarse para ser más eficiente, a fin de evitar perder fácilmente participación de mercado. Pero es probable que deba ajustar su escala de planta ante la presencia de nuevos oferentes, por lo que se esperaría que empleados del INS se trasladen a las nuevas empresas. Ante esto, tendrá que ampliar sus canales de venta, así como admitir la no exclusividad de los brokers, quienes querrán también realizar negocios con las empresas competidoras.

La apertura trae consigo oportunidades para el INS, tal como la posibilidad de establecer alianzas estratégicas con aseguradoras extranjeras clasificadas como triple A, lo que le daría acceso a mejores tecnologías y conocimientos especializados. Además, un proceso de desregulación le permitirá ser más eficiente y contar con la posibilidad de expansión a otros mercados como Centroamérica y el Caribe.”

Sin embargo, estas posiciones no son compartidas por todos. Así, por ejemplo, el abogado Said Bredy Arguedas ²⁹ indica que si bien “con la contratación en el exterior se logra una competencia de precios y servicios, este es solo uno de los pilares de la nueva tendencia; existen otros, como las fuentes de trabajo, el fortalecimiento del INS y el crecimiento de la economía del país.”

“El INS no competiría con las bajas tarifas impuestas por aseguradoras con capitales económicos monstruosos, manejados mundialmente, no delimitados solo a nuestro territorio; se constituirían con casas de representación administradas por un grupo mínimo de empleados que, por lo general, serán ejecutivos de aquellas compañías no nacionales (se limitarán así las fuentes de empleo); las primas que se emitan saldrán del país sin generar beneficios económicos, cuando los seguros son uno de los principales motores de la economía.”

En cuanto a la eficiencia del INS, existen indicios de que las primas de algunos seguros son superiores a las que se pagan en otros países. Se argumenta que esto obedece, por una parte, a que existen subsidios internos que benefician al régimen de riesgos profesionales y se emplean para financiar el cuerpo de bomberos. Por otra parte, se atribuye a la falta de una adecuada regulación del mercado.

En cuanto a las primas, una investigación citada por el periódico La Nación, realizada por la periodista Vanesa Loaiza ³⁰ muestra que las pólizas de vida del INS pueden llegar a costar hasta tres veces más de lo que, por los mismos beneficios, cobran algunas de las empresas internacionales.

El estudio, de carácter informativo, se refiere a los seguros de tipo voluntario como las pólizas de vida temporales y con vencimiento a la muerte o incapacidad permanente de las personas. Se ha señalado que las pólizas de vida para los costarricenses son tan elevadas porque deben cubrir beneficios extraordinarios (y arbitrarios) que contienen las convenciones colectivas en el sector público. Por otra parte, el INS no actualiza las pólizas denominadas y pagaderas en colones, y tienen la desventaja de erosionar el valor real de la prestación, diluyendo el beneficio. En cambio, las primas en dólares tienen la ventaja de preservar el valor real de lo pactado, pero pueden llegar a ser hasta tres veces más altas, comparadas con las de la competencia internacional.

²⁹ Bredy Arguedas, Said. “Competir por igual”, La Nación, San José, Costa Rica, 4 de marzo 2004.

³⁰ Loaiza, Vanesa. “El INS en el banquillo”, La Nación, San José, Costa Rica, 25 de agosto 2003.

En lo concerniente a la regulación de los seguros, en el país no existe una Superintendencia de Seguros. Es por ello que diversos sectores (empresariales y profesionales) estiman que resulta inexplicable e inconveniente que una empresa estatal titular de un monopolio no haya estado sujeta durante ochenta años a la más mínima regulación. En ese sentido, el INS ha sido invisible para cualquier esfuerzo de supervisión prudencial o regulación.

Es por ello que se considera conveniente adoptar para el mercado de seguros una rutina de regulación financiera independiente, técnica y seguidora de estándares internacionales, aun antes de la apertura del mercado que implicaría la eventual aprobación del TLC. Que no se haya actuado en este sentido no impide que se corrija la concesión que ha facilitado la invisibilidad del INS frente a órganos regulatorios. Haya apertura o no, amplia o restringida, haya TLC o no, es impostergable, para beneficio de toda la sociedad costarricense, la supervisión prudencial del mercado de seguros. Esta supervisión, dependiendo del curso de los afanes de apertura, debería en su momento ser extensiva y rigurosa con los nuevos participantes de un mercado eventualmente competitivo.

V. Aspectos laborales³¹

A. Principales Preocupaciones³²

Un primer grupo de preocupaciones surge de las organizaciones sociales y de algunas organizaciones productivas, que se pueden agrupar en las siguientes dos categorías:

1. Impacto del TLC en el empleo y en la calidad del empleo.

En términos generales, las preocupaciones que surgen de las organizaciones sociales y de algunas organizaciones productivas se concentran en el riesgo de que aumente el desempleo en las actividades sensibles y se deteriore la calidad del empleo. Atendiendo a que no se reconocen las asimetrías en los costos de producción, se piensa que los otros países centroamericanos podrían competir ventajosamente por sus menores estándares laborales. Se percibe que el TLC considera el respeto de los derechos laborales como una barrera arancelaria.

2. Características de las disposiciones del TLC

Estas mismas organizaciones no quedaron satisfechas con las características de algunas disposiciones laborales del TLC, pues consideran que son de carácter exhortativo, cuando debían ser obligantes. Los mecanismos para tutelar el empleo son inoperantes. Además, plantearon preocupaciones sobre la regulación laboral, la definición de legislación laboral es considerada más pobre que la nacional, el incumplimiento de la legislación laboral solo es sancionado si se afecta el comercio y solo pueden reclamar las empresas, no los Estados. Se considera que el TLC está por encima del poder judicial. Se estima que hay un riesgo de que se promueva una estandarización laboral hacia abajo. En materia laboral se piensa que se retrocede con respecto a la Iniciativa para la Cuenca del Caribe (ICC). No se contemplan mecanismos de compensación laboral para los desplazados.

Otras preocupaciones radicalmente distintas, provienen de las dos organizaciones de consumidores, que consideran que el tema laboral no debería haberse incluido en el TLC, pues no tiene relación directa con el comercio, aunque reconocen que algunos funcionarios de instituciones como el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE) y el Instituto Nacional de Seguros (INS) podrían verse afectados por la apertura de esos servicios.

B. Disposiciones contenidas en el TLC y en otros instrumentos jurídicos y jurisprudencia³³

1. Disposiciones contenidas en el TLC

Mediante las disposiciones del TLC, los países signatarios se comprometen a hacer cumplir la legislación laboral nacional y los compromisos internacionales. Esta obligación se relaciona con los derechos fundamentales de los trabajadores, en particular el derecho de asociación, el derecho a organizarse y negociar colectivamente salarios mínimos, horas de trabajo, y seguridad y salud ocupacional, entre otros. Cabe destacar que los términos utilizados son bastante flexibles, pues se establece que los procedimientos sean justos, equitativos y transparentes y que permitan la aplicación de estos compromisos en plazos razonables y sin demoras injustificadas.

³¹ Este capítulo ha estado a cargo del Máster Carlos Herrera.

³² Cátedra Víctor Sanabria.. (2004). Posiciones Sectoriales frente al TLC-EE.UU.-CA Negociado. Universidad Nacional.

³³ Ministerio de Comercio Exterior. 2004. Tratado de Libre Comercial entre los Gobiernos de la República de Costa Rica, la República de El Salvador, la República de Guatemala, la República de Honduras, la República de Nicaragua y los Estados Unidos de América. <http://www.comex.gg.cr>.

Se reafirma el pleno respeto a la Constitución Política y a la legislación laboral costarricense y se reconoce el derecho que tiene Costa Rica de adaptar o modificar su legislación, bajo la premisa de que no se va a debilitar la protección laboral existente para incentivar el comercio y la inversión. Cabe destacar que no se establece ningún compromiso en el sentido de armonizar los estándares laborales entre los países.

Se fortalece la cooperación con los Estados Unidos y se establecen áreas prioritarias de trabajo dentro de las que se incluyen los derechos fundamentales, trabajo infantil, inspección laboral, género, oportunidades de empleo, con miras a mejorar la aplicación de la legislación laboral. Estos mecanismos de cooperación buscan contrarrestar las limitaciones de recursos humanos, materiales e institucionales que enfrentan los países centroamericanos para cumplir adecuadamente con sus compromisos laborales.

Se establece un procedimiento para solventar disputas a través de un panel arbitral de expertos independientes e imparciales de los países. Con ello se sustituye el mecanismo unilateral de evaluación de cumplimiento de los derechos laborales por parte de EE.UU. establecido en la ICC, por un mecanismo arbitral con reglas claras y específicas.

Así, en el peor de los casos, ante un incumplimiento comprobado se deberá establecer un plan de acción para su eliminación y si estos incumplimientos están relacionados con el comercio, se puede establecer una multa de hasta US\$ 15 millones que será administrada por la Comisión de Libre Comercio, para mejorar el cumplimiento de la legislación en el propio país. Si el país no paga la multa, que en realidad es un ajuste presupuestario, pues los recursos van a ser invertidos en el propio país, el país demandante puede aplicar sanciones comerciales transitorias hasta que se elimine el incumplimiento de los compromisos laborales.

En buena medida, estas resoluciones estuvieron condicionadas por los términos de la autorización que se otorgó al Presidente de los Estados Unidos en el año 2002, para la negociación del TLC, en las que se estableció que el tema laboral debía ser parte integral del Tratado y que se estableciera algún mecanismo para sancionar el incumplimiento de las obligaciones en este campo, cuando incidan en el comercio.³⁴ (Ver en este sentido el *Trade Promotion Authority, 2002*)

2. Otras disposiciones y jurisprudencia

En el marco de la OMC, los Ministros de Comercio (Singapur 1996) reafirmaron su compromiso de observar las normas fundamentales del trabajo reconocidas internacionalmente y aunque el tema laboral no forma parte de las negociaciones comerciales multilaterales, rechazaron la utilización de estas normas con fines proteccionistas (dumping social). A la vez, reconocieron que la Organización Internacional del Trabajo (OIT) es el órgano competente para establecer y velar por la aplicación de estas normas.

En cambio en los esquemas de acceso preferencial ofrecidos por los Estados Unidos y la Unión Europea se ha incluido el tema laboral en forma expresa, al menos como acuerdos complementarios, en los que se han establecido sanciones pecuniarias y comerciales por el incumplimiento de estos derechos. Así, en la Oficina del Representante Comercial de los Estados Unidos (USTR) se han venido realizando periódicamente evaluaciones sobre el respeto a los derechos laborales entre los países beneficiarios de la ICC. En otros acuerdos subregionales y bilaterales más recientes también se ha incluido el tema laboral, aunque en algunos casos prevalece un enfoque de cooperación para su cumplimiento.

³⁴ Murillo C., Ruiz K., (2003). Comercio y Estándares Laborales. Una discusión centroamericana en el marco del Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos (CAFTA). Centro Internacional de Política Económica para el Desarrollo Sostenible (CINPE), Serie Documentos de Trabajo 14. Heredia.

C. Posiciones analíticas desde diversos enfoques

1. La relación entre comercio y empleo

Durante las últimas décadas, los acuerdos comerciales han ido abordando áreas que de alguna forma se relacionan con el comercio, como el empleo, el ambiente y la propiedad intelectual, entre otras. En el caso del empleo, se considera que los países pueden reducir artificialmente el costo de la mano de obra como una forma de obtener ventajas competitivas en el comercio, incluso en perjuicio del respeto de los derechos laborales internacionalmente reconocidos.

Por lo tanto, en el TLC se incluyen disposiciones que establecen la posibilidad de adoptar medidas en represalia ante lo que podría asimilarse a un “dumping laboral”.

Sin embargo, estas disposiciones se han interpretado como una derogación de la legislación nacional pues para efectos del TLC se define la legislación laboral en forma limitada, haciendo referencia sólo a los principales derechos reconocidos internacionalmente. Asimismo, se ha interpretado que al tratar de controlar este “dumping laboral” hay una subordinación de la legislación laboral a los intereses comerciales.³⁵

Al respecto, se ha destacado que en el TLC no se trata de sustituir los acuerdos internacionales en materia laboral, ni las responsabilidades de los gobiernos, la legislación y políticas nacionales, sino atender el vínculo entre el tema laboral y el comercial y por lo tanto, se ha planteado que los países que tienen la intención de respetar los derechos laborales internacionalmente reconocidos y su legislación laboral, podrían verlo como algo positivo, que en realidad no está ampliando sus compromisos existentes, sino velando por su cumplimiento efectivo.³⁶

Mediante un estudio de casos de empresas centroamericanas, que no necesariamente es representativo de la situación general, se pudo detectar que existe un débil cumplimiento de los derechos laborales, para lo cual es necesario un mayor fortalecimiento institucional, especialmente en los Ministerios de Trabajo y en el Poder Judicial.³⁷ En Costa Rica no se tiene evidencia de que haya un incumplimiento generalizado, reiterado o excesivo de la legislación laboral, aunque se han identificado incumplimientos de la legislación laboral en plantaciones agrícolas y en la industria maquiladora. De ahí que este compromiso de cumplir con la legislación nacional, vendría a coadyuvar a que se corrijan aspectos en que se pueda estar fallando y lograr de esta forma su mejor cumplimiento en el futuro.

En este sentido, se ha planteado que dadas las carencias institucionales, en términos generales, el éxito que se logre en el cumplimiento de los compromisos laborales va a depender en buena medida de los programas de cooperación que logren desarrollarse y del impacto positivo que tenga la apertura comercial sobre el crecimiento económico.³⁸

2. Críticas diversas al tratamiento del tema laboral

Hay una serie de planteamientos que se han realizado en contra del TLC negociado que hacen referencia a disposiciones que a juicio de los críticos, debieron ser incorporadas en este instrumento y que se dejaron para ser atendidas por la legislación nacional.

³⁵ Trejos, María. (2004). *La inversión y el trabajo en el TLC Estados Unidos-Centroamérica*. En Implicaciones del TLC en inversiones y empleo. Jornadas de reflexión, TLC con Estados Unidos, Mesa 4, UCR, Facultad de Ciencias Sociales, Instituto de Investigaciones Sociales.

³⁶ Estado de la Nación en Desarrollo Humano Sostenible. (2004). *“Tratado de Libre Comercio Estados Unidos – Costa Rica”* (documento preliminar), Costa Rica.

³⁷ Jiménez, Andrés. (2004). *Centroamérica ante la Vinculación del Tema Laboral en las Negociaciones Comerciales*. Andrés Jiménez. Instituto Superior de Economía y Administración de Empresas (ISEADE/FEPADE), El Salvador. <http://www.asies.org.gv/>.

³⁸ Salazar X, José M. (2004). *Should be enforceable international labor standards*. The perspective of developing countries. <http://www.oea.org>.

Entre las posiciones críticas al tratamiento otorgado en el TLC al tema laboral, se ha indicado que refuerza el tipo de empleo propio de la industria maquiladora, caracterizado por bajos estándares laborales, bajos salarios y ritmos muy intensos, pues mantiene dentro del ámbito nacional los reclamos de los trabajadores afectados, que en la práctica han demostrado ser inoperantes y lentos.³⁹

Otras de las críticas al TLC se relacionan con la omisión del tema de los derechos laborales de los inmigrantes ilegales, que han sido objeto de discriminación en prácticamente todos los países, así como con las disposiciones que dejan la fijación de los salarios mínimos a cada país, con lo cual se favorece el mantenimiento de las diferencias de costos laborales.⁴⁰

Además, se ha criticado el capítulo laboral del TLC porque no establece mecanismos arancelarios para compensar la asimetría en los costos de producción, ni establece estándares comunes pues quedaron sujetos a la legislación nacional, y no establece incentivos para promover la producción laboral, ambiental y socialmente limpia.⁴¹ En particular, se atribuye a las asimetrías en los costos, el rápido crecimiento experimentado por el sector informal, en detrimento del cumplimiento de los estándares laborales, especialmente entre las empresas más pequeñas. En este sentido, se ha criticado la ausencia del tema de la pequeña y mediana empresa en el capítulo sobre cooperación, en forma similar a como fue negociado en el TLC de EE.UU. con Chile. En todo caso, aunque los propios críticos reconocen que hay un efecto combinado de costos y productividad que va a determinar las posibilidades de competir, estiman que estas asimetrías seguirán siendo una desventaja competitiva tanto frente a Centroamérica como a EE.UU. En el caso de Centroamérica porque hay costos laborales más bajos en términos absolutos. En el caso de EE.UU., se considera que también hay costos laborales más bajos si se miden en relación con su peso relativo respecto a la canasta básica.

El tratamiento del tema laboral en el TLC también ha sido criticado cuando se compara con el otorgado al tema de la propiedad intelectual, en el sentido de que EE.UU. no se compromete a suscribir una serie de convenios internacionales importantes sobre el tema laboral, que ha suscrito Costa Rica, mientras que por otra parte, en el Capítulo 15.1.5. a), se exige que Costa Rica suscriba el convenio UPOV sobre propiedad intelectual.⁴² Sin embargo, con respecto a este punto se ha indicado que EE.UU. de todas formas se comprometió a respetar los derechos laborales internacionalmente reconocidos al suscribir la Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo y su Seguimiento (1998).⁴³ Si bien, esta aclaración no altera el trato diferenciado de los temas, neutraliza al menos parcialmente sus efectos en el tema laboral. Este trato diferenciado de los temas en el TLC también se ha criticado respecto al establecimiento de plazos indefinidos y condiciones menos estrictas en el tema laboral.

3. Expectativas sobre la cantidad y calidad del empleo

Se han realizado pronósticos bastante pesimistas respecto a los posibles efectos del TLC sobre la producción y el empleo, basados en el bajo porcentaje de las exportaciones que en la actualidad dependen directamente de la ICC, comparado con el alto porcentaje de las actividades orientadas al mercado interno que quedarían expuestas a una creciente competencia frente a firmas de EE.UU., a pesar de los mecanismos de transición establecidos en beneficio de estas últimas actividades.⁴⁴ Desde hace varios años, profesionales del Instituto de Investigaciones en Ciencias Económicas (IICE) de la Universidad de Costa Rica⁴⁵, han venido estudiando los efectos de la apertura en el mercado de trabajo y la redistribución del ingreso en Costa Rica y Centroamérica.

³⁹ Trejos, María E. (2004). *Las Desigualdades del TLC-EUCA vistas desde los Textiles*. María E. Trejos P., en *Tratado de Libre Comercio Centroamérica – Estados Unidos. Proceso y resultados*. Editado por Saúl Weisleder. BCIE – UNED.

⁴⁰ Trejos, María. (2004). *La inversión y el trabajo en el TLC Estados Unidos-Centroamérica*. En *Implicaciones del TLC en inversiones y empleo. Jornadas de reflexión, TLC con Estados Unidos*, Mesa 4, UCR, Facultad de Ciencias Sociales, Instituto de Investigaciones Sociales.

⁴¹ Castro, Mauricio. (2004). *El TLC desde la perspectiva laboral*, en *Implicaciones del TLC en inversiones y empleo. Jornadas de Reflexión, TLC con Estados Unidos*, Mesa 4, Universidad de Costa Rica, Facultad de Ciencias Sociales, Instituto de Investigaciones Sociales.

⁴² Mora, Henry. (2004). *101 razones para oponerse al Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica y los Estados Unidos*. <http://www.dln.or.cr/tlc/101r.pdf>. También se hacen críticas en este sentido en Castro, Mauricio. 2004. *El TLC desde la perspectiva laboral*. UCR.

⁴³ Estado de la Nación en Desarrollo Humano Sostenible. (2004). *“Tratado de Libre Comercio Estados Unidos – Costa Rica”* (documento preliminar), Costa Rica.

⁴⁴ Castro, Mauricio y Martínez, Juliana. (2004). *El TLC y el empleo en Costa Rica*. UCR.

De acuerdo con los resultados obtenidos, se destaca que en Costa Rica, durante los años posteriores al inicio de la apertura comercial (mediados de los ochenta) se observa un comportamiento favorable del empleo, de la productividad y de los salarios reales.

Sin embargo, esta evolución ha venido acompañada por el crecimiento del subempleo, de la economía informal y de una mayor desigualdad, medida por medio del Índice Gini, el cual venía mejorando hasta mediados de los años ochenta y empezó a deteriorarse en los años siguientes. Entre 1987-92 el aumento de la desigualdad pareciera atribuirse al deterioro del sistema educativo, mientras que entre 1992-99 el factor de mayor influencia es la disminución de las horas trabajadas (tiempo parcial).

Al comparar la situación de Costa Rica con Centroamérica se observan resultados más favorables en Costa Rica, atribuibles a una serie de factores. La apertura comercial fue más tardía en los países centroamericanos y por lo tanto, el proceso ha sido más acelerado. Además, su ingreso por habitante era menor y su grado de desigualdad mayor al inicio y durante este proceso.

Desde el punto de vista sectorial, mientras en Centroamérica el sector agrícola tiene una mayor gravitación, en Costa Rica los sectores de industria no tradicional de alta tecnología y el turismo están más desarrollados, lo mismo que los servicios básicos, empresariales y estatales. Aún en la zona rural, el empleo y los salarios son mayores en Costa Rica, además de que se cuenta con mejor situación en facilidades de educación, salud e infraestructura.

El porcentaje de empleo asalariado es mayor en Costa Rica (70%) que en el resto de Centroamérica, en tanto que las microempresas y empresas informales tienen una menor representación en Costa Rica (50%) y las unidades de alta productividad tienen mayor peso (50%). Sin embargo, mientras El Salvador ha venido incrementando el porcentaje de personal calificado (30%), en Costa Rica se observa cierto estancamiento alrededor del 30%, muy por debajo de países más competitivos como el propio EE.UU. (90%), Corea (95%) e Irlanda (70%).

Por lo tanto, a la luz de esta evolución y características del mercado laboral, se considera que la entrada en vigencia del TLC, podría favorecer al sector de alta productividad (50% del mercado laboral de Costa Rica) que tiene buenas posibilidades de competir e incrementar sus exportaciones, pero hay un alto riesgo para el otro 50% del mercado laboral, compuesto por las microempresas y empresas informales. Esta relación es menos favorable para el resto de los países de Centroamérica donde el sector de alto riesgo es más significativo (alrededor del 70%).

Así, la gran incógnita está en la dificultad de anticipar si el eventual crecimiento a corto plazo de las actividades de alta productividad, motivadas por el mayor y más seguro acceso al mercado de EE.UU. van a compensar la baja que se daría a más largo plazo, en otras actividades afectadas por la mayor competencia, y si van a permitir absorber los recursos productivos que puedan quedar desempleados en éstas últimas, ofreciéndoles oportunidades de empleo de mejor calidad. Estos resultados van a depender en buena medida de las políticas de apoyo e incentivos que se logren diseñar y ejecutar para promover las exportaciones y la competitividad de la producción en general.

⁴⁵ Trejos, Juan Diego. (2004). *El TLC de Centroamérica con los Estados Unidos: Implicaciones para la Economía Costarricense. Efectos de la Apertura en el Mercado de Trabajo y la Redistribución del Ingreso en Costa Rica y Centroamérica.* <http://www.cariari.ucr.ac.cr/~ilce>.

D. Conclusiones

A la luz de las consideraciones anteriores se pueden sacar las siguientes conclusiones:

El tema laboral tiene un papel secundario en el TLC, porque básicamente se busca regular el vínculo entre el comercio y el empleo. Las normas del TLC no alteran otras regulaciones de mayor profundidad sobre el tema laboral, contenidas en los convenios internacionales y legislación nacional sobre la materia. Al contrario, lo que se asume es el compromiso de cumplir con los derechos laborales internacionalmente reconocidos por estos convenios y por la legislación nacional, para que no se utilice la no aplicación de la legislación laboral como un mecanismo para obtener ventajas competitivas en el comercio. Por lo tanto, pareciera que muchas de las preocupaciones planteadas por los sectores consultados y de las críticas que se han realizado, obedecen a que se pretende dar al tema laboral un alcance más amplio, para que coadyuve a contrarrestar el incumplimiento de la legislación laboral vigente anterior al TLC y las deficiencias de los mecanismos legales nacionales establecidos para el reclamo de los derechos laborales.

Dado que en el TLC se parte del respeto a los compromisos internacionales existentes y de la legislación nacional, no hay motivo para pensar en que se va a estandarizar hacia abajo la legislación laboral en detrimento de los estándares que tiene en vigor el país. En realidad, las diferencias de costos siempre han existido y no han sido motivo para que se adopten medidas a la baja en cuanto a estándares laborales para que las exportaciones puedan competir en el exterior. Al contrario, en el pasado, los estándares del país en esta materia, así como en educación y salud, han sido motivo para la atracción de inversiones en actividades de mayor valor agregado y sofisticación tecnológica. De ahí que esta mayor presión del TLC respecto al cumplimiento de la legislación vigente, podría tener un efecto positivo sobre el sector laboral. Tampoco pareciera correcto interpretar que el TLC inhiba al país a mejorar su legislación laboral en el futuro. No obstante, es necesario buscar mecanismos para evitar que el traslado al sector informal siga siendo utilizado como una forma de incumplir con los estándares laborales.

Es evidente que hay menor profundidad de las disposiciones sobre el tema laboral que en otras disposiciones negociadas en el TLC. Esto puede ser porque otras áreas son de mayor interés para los Estados Unidos, como es el caso de la propiedad intelectual, o bien que los países centroamericanos obtuvieron lo que quisieron en cuanto a bajar el perfil del capítulo laboral y de esta manera evitar la creación de potenciales obstáculos no arancelarios al comercio.

La sustitución del mecanismo unilateral establecido en la ICC por los nuevos mecanismos bilaterales establecidos en el TLC, constituyen una mejora significativa, pues dan mayor transparencia al proceso y seguridad al país de que podrá contar con instancias adecuadas para analizar y evaluar el cumplimiento de sus compromisos laborales. Las sanciones por incumplimiento también quedan reguladas con mayor claridad si se compara la situación con respecto a la ICC. Además, el monto que se recaude por las eventuales sanciones monetarias será invertido en el mejoramiento del cumplimiento de la legislación laboral, lo cual también es más favorable que antes.

No se han logrado identificar estudios que brinden elementos de juicio suficientes para hacer un pronóstico confiable acerca del efecto que tendrá la vigencia del TLC sobre la magnitud y calidad del empleo. Sin embargo, de acuerdo con los estudios realizados por el IICE sobre esta materia, hay un alto porcentaje del empleo que está en un situación de riesgo real, por tratarse de actividades de baja productividad y competitividad. No obstante, el efecto del TLC sobre el empleo va a depender del impacto global que tenga el TLC en la economía, se estima que a corto plazo este impacto no va a ser de gran magnitud, sino que los efectos se van a dar gradualmente conforme se avance en el proceso de apertura. Ahora bien, si se cumple la expectativa de que mediante los mecanismos de protección establecidos durante el periodo de transición, los efectos positivos y más inmediatos de las actividades beneficiadas serán mayores a los efectos negativos y más graduales sobre las actividades perjudicadas por el TLC, los recursos productivos desplazados de las últimas podrían ser absorbidos por las actividades más dinámicas, que en principio podría pensarse que ofrecerán mejor calidad del empleo por tratarse de actividades de más alta productividad. De todas formas, en caso de aprobarse el TLC, habría que dar un cuidadoso

seguimiento a la evolución de la magnitud y calidad del empleo conforme se vaya implementando el TLC, con el fin de adoptar oportunamente las medidas de apoyo necesarias para que las actividades afectadas negativamente puedan enfrentar sus dificultades en el mercado interno mediante el mejoramiento de su competitividad, o bien, brindarles incentivos para que puedan orientar sus recursos hacia otras actividades que vayan logrando aprovechar las nuevas oportunidades creadas tanto en el mercado interno como en la exportación.

La magnitud de la cooperación que se va a recibir para apoyar a los países en el cumplimiento de sus compromisos laborales también es incierta, pero en alguna medida, si se compara con la situación prevaleciente, es un nuevo elemento que podría mejorar la capacidad de los países de hacerle frente a sus obligaciones, en beneficio del sector laboral. Si bien hasta ahora dicha cooperación ha sido modesta, no se puede descartar que pueda incrementarse si los países centroamericanos desarrollan estrategias más agresivas en esta materia y presentan proyectos bien elaborados que contribuyan a resolver los principales problemas en el sector laboral.

A. Resultados de la negociación ⁴⁷

Cabe observar que el tema de acceso a mercados, es uno de los capítulos principales del TLC. En efecto, uno de los objetivos fundamentales de la negociación fue consolidar las condiciones de acceso al mercado de EE.UU. que el país ha venido disfrutando al amparo de la Iniciativa para la Cuenca del Caribe.

Lo anterior, ante la posibilidad de que los beneficios de la ICC sean eventualmente eliminados por los Estados Unidos, con lo cual se podrían ver afectadas buena parte de nuestras exportaciones. Más de la mitad de las ventas externas de Costa Rica son destinadas a ese mercado y aunque algunas de ellas eventualmente podrían seguirse realizando aún sin el disfrute de los beneficios de la ICC, se tiene la impresión que el riesgo es muy alto. Esto por supuesto, afecta a las inversiones extranjeras directas debido a la incertidumbre que se genera al ser la ICC un instrumento unilateral de beneficios comerciales.

Si bien se han planteado dudas respecto a la naturaleza del TLC para los Estados Unidos por su denominación como "Agreement" y no como "Treaty", esto tiene que ver con la forma en que se puede modificar en EE.UU. y no con el compromiso adquirido por EE.UU. con los países centroamericanos. Por lo tanto, la seguridad jurídica ofrecida por el TLC es indudablemente distinta a la inseguridad existente con la ICC.

De acuerdo con la información suministrada por el Ministerio de Comercio Exterior (COMEX), y los productos incluidos en las categorías de desgravación negociadas a distintos plazos y ritmos de desgravación, que aparecen como Anexo 3.3 del TLC, el 89% de los productos agrícolas y el 99% de los industriales tendrán libre acceso al mercado de EE.UU., desde que entre en vigencia el acuerdo. En este sentido, las manifestaciones realizadas por los representantes de las organizaciones sectoriales consultadas coinciden en su gran mayoría en la opinión de que el objetivo de consolidar los beneficios de la ICC fue logrado e incluso se hizo referencia a algunos productos como el azúcar, el etanol, carne de res, atún enlatado, los textiles y las prendas de vestir, en que el nivel consolidado fue mejor al prevaleciente. Si bien, este mejoramiento en el nivel de acceso al mercado de EE.UU. es relativamente pequeño respecto al estatus prevaleciente con la ICC, el objetivo principal que se buscó fue consolidar los beneficios anteriores y en la medida de lo posible mejorar las condiciones de acceso.

Sin embargo, para lograr este objetivo fue necesario ofrecer concesiones tanto en relación con el acceso al mercado nacional, como en otras áreas de política, y precisamente en relación con estas concesiones se han externado diversas preocupaciones.

Efectivamente, en materia de acceso al mercado, el país se comprometió a otorgar libre acceso para el 40% de los productos agrícolas y a realizar un proceso de desgravación arancelaria gradual cuyo periodo oscilará entre 5 y 20 años para alrededor del 60% de los productos agrícolas. De acuerdo con las listas de productos incluidos en las categorías de desgravación indicadas, un 10% de los productos tendrán la eliminación gradual de sus aranceles en 5 años, un 15% en 10 años, un 4% en 12 años, un 25% en 15 años y un 6% en más de 15 años. Entre los productos industriales, 4% se desgravará en 5 años, 23% en 10 años y el 1% lo hace hasta los 20 años. El 72% restante de los productos industriales provenientes de los Estados Unidos, tendrá libre acceso al mercado nacional y está compuesto principalmente por materias primas y bienes de capital.⁴⁸

⁴⁶ Este capítulo estuvo a cargo del Máster Carlos Herrera A.

⁴⁷ Ministerio de Comercio Exterior. (2004). *Tratado de Libre Comercial entre los Gobiernos de la República de Costa Rica, la República de El Salvador, la República de Guatemala, la República de Honduras, la República de Nicaragua y los Estados Unidos de América*. <http://www.comex.go.cr>.

⁴⁸ X Informe sobre el Estado de la Nación. San José de Costa Rica, 2004.

Al respecto, cabe destacar que en la actualidad, un 48% de las partidas arancelarias tienen arancel de 0, un 12% adicional tienen aranceles mayores al 0% y hasta 5% y para otro 17% del universo arancelario, las tarifas son mayores del 5% y hasta el 10%, de modo que solo un 23% de los productos tienen aranceles superiores al 10%.

Desde el punto de vista sectorial, el promedio de las tarifas en las importaciones agrícolas es del 10%, las cuales representan alrededor del 7.6% de las importaciones totales. En el caso de las importaciones industriales (92.4%) las tarifas tienen un arancel promedio del 3%.

B. Principales preocupaciones ⁴⁹

Cabe destacar que en relación con el acceso al mercado, las preocupaciones de los sectores están referidas a un conjunto de productos que son considerados más sensibles, que representan una parte menor de la producción y el comercio del país. En efecto, de los productos que se indican más adelante, solo las importaciones de arroz provenientes de los Estados Unidos tienen una participación mayor del 0.5% (0.6%) del total de las ventas de ese país a Costa Rica. Por lo tanto, pareciera que en términos generales, las concesiones de acceso al mercado que fueron otorgadas para el resto de los productos que no fueron mencionados, son consideradas razonables a la luz de los beneficios obtenidos, ya referidos.

El motivo de preocupación radica en que estos productos más sensibles, tienen particular importancia por su impacto en la alimentación y en el gasto familiar, especialmente de los sectores menos favorecidos. Asimismo, en la producción de estos bienes sensibles se estima que hay una alta participación de pequeños productores, cuya capacidad de enfrentar la competencia de productos importados es más limitada. En otras palabras, se trata de un conjunto de actividades que tienen más importancia desde el punto de vista social que económico y que constituyen un sector expuesto a un alto riesgo con la apertura económica.

Sin embargo, las opiniones en este sentido no son uniformes, pues mientras algunos consideran que el país debe buscar la autosuficiencia en la producción y consumo de estos bienes, aún si los costos de producción son elevados, otros opinan que la apertura comercial podría permitir la adquisición de estos productos a precios más favorables, en cuyo caso, lo que se debería propiciar es el traslado de estos productores hacia otras actividades que podrían tener mejores perspectivas económicas.

Seguidamente se hará referencia a las observaciones relativas al acceso al mercado nacional que fue otorgado a los Estados Unidos de América. Las concesiones otorgadas en otras áreas mencionadas por las organizaciones sectoriales, como la propiedad intelectual, las telecomunicaciones, los seguros, el ambiente y los aspectos laborales, serán analizadas en otros capítulos.

1. Impacto del TLC en algunas actividades más sensibles referidas por las organizaciones sectoriales (productos lácteos, carne de cerdo, carne bovina, carne de pollo, arroz, papa y aceites comestibles).

Con relación a estos productos, existe preocupación entre las organizaciones de los sectores sociales y productivos, en el sentido de que los términos negociados para la apertura del mercado interno a las importaciones de estos productos, provenientes de EE.UU., podrían poner en peligro a las empresas productoras nacionales, ante las dificultades de competir con el producto importado. También se hizo referencia especial a las concesiones de acceso al mercado otorgadas a ciertos productos agroindustriales procesados como la papa y los aceites vegetales, que compiten ventajosamente con la producción nacional de productos similares ya sean procesados o no. Además, se hizo mención al riesgo de que existan triangulaciones en el comercio por medio de los otros países centroamericanos, en detrimento de los productores nacionales.

⁴⁹ Cátedra "Victor Sanabria", Universidad Nacional – CEDI (Centro Dominicano de Investigación) (2004), *Posiciones sectoriales frente al TLC-EE.UU.-CA negociado*. Sistematización elaborada por Ana Cristina Carmona, con la colaboración de Jorge Andrey Valenciano. Heredia, Costa Rica.

En este sentido, con menor o mayor énfasis, las organizaciones consultadas consideran que en el país no existen los mecanismos de apoyo necesarios para ayudar a los productores para que puedan hacer los ajustes necesarios en sus empresas para mejorar su eficiencia y competitividad, y que en las últimas décadas, más bien se ha deteriorado el marco institucional de apoyo existente en esta materia a las actividades orientadas al mercado interno, especialmente cuando son desarrolladas por pequeños y medianos productores. Algunas organizaciones consideran que en ciertos productos aunque se lograra crear un marco institucional de apoyo apropiado para realizar estos ajustes, las empresas nacionales no van a lograr la capacidad de competir en igualdad de condiciones con las empresas de los Estados Unidos. Estas preocupaciones son mayores en el caso de los productos orientados exclusivamente al mercado interno, en que las condiciones de competitividad son peores y los mecanismos de apoyo más deficientes.

Por otro lado, entre las organizaciones representativas de los consumidores, se considera que más bien, en términos generales, los plazos de desgravación negociados fueron demasiado amplios, y que la introducción de otros mecanismos de protección como las cuotas y salvaguardias, que impiden el libre comercio, van en perjuicio de los consumidores.

Sin embargo, cabe mencionar que ninguna de las organizaciones se refirió expresamente a los términos que fueron negociados para estos productos mencionados, en el sentido de proponer una posición alternativa que refleje lo que para ellos representaría un resultado satisfactorio. Tampoco, se hicieron consideraciones específicas sobre los factores que afectan la competitividad de estas actividades, ni sobre los mecanismos de apoyo que deberían establecerse para superar estas dificultades. Tampoco, se indicaron las razones por las que se considera que en algunos casos, los problemas de competitividad son insuperables.

En realidad, para atender estas inquietudes, es necesario realizar estudios de mayor profundidad, para establecer con mayor claridad las posibilidades reales de mejoramiento de la competitividad en estos sectores sensibles, así como identificar con más precisión el tipo de apoyo requerido en cada caso para lograr un cambio sustancial en esa dirección, que pueda ser alcanzado durante el periodo de desgravación negociado.

Por otra parte, cabe señalar que en relación con este tema, el negociador Ocampo de COMEX afirmó durante una de las discusiones realizadas en el marco del Diálogo Ciudadano, que los términos de acceso al mercado nacional de parte de los productos provenientes de los Estados Unidos, habían sido aceptados de previo por los representantes de los diversos sectores, cuando fueron consultados durante el proceso de negociación⁵⁰.

En este sentido, se han identificado reclamos de parte de los productores de carne y arroz, en el sentido de que en la etapa final de las negociaciones se hicieron concesiones mayores a las que habían sido convenidas con sus representantes sectoriales, ante lo cual se ha indicado que los negociadores tuvieron que adoptar estas decisiones en vista de que los productores agrícolas e industriales no lograron conciliar sus intereses a lo interno de estos dos sectores.

Por otra parte, de las consultas realizadas a las organizaciones sectoriales se observan divergencias respecto a lo negociado, que parecieran responder a que provienen de organizaciones que no fueron consultadas por los negociadores, o sienten que sus puntos de vista no fueron considerados, pues no tenían una relación directa con el producto objeto de análisis. En este sentido, los representantes de COMEX sostienen que ante situaciones divergentes por lo general dieron prioridad al punto de vista de los productores, frente a las posiciones de otros grupos de interés.

⁵⁰ De esta afirmación grabada no existe transcripción escrita.

Asimismo, cabe mencionar que en el TLC quedó prevista la posibilidad de que a partir del año decimo-cuarto de su entrada en vigencia, se pueda crear una Comisión de Revisión Agrícola, con el fin de evaluar los resultados obtenidos de la puesta en marcha del TLC, la ejecución de los programas de desgravación y en general todo lo relacionado con el comercio de productos agrícolas, tomando en consideración la reforma global del comercio agrícola en el marco de la OMC y la evolución de los mercados mundiales.

2. Subsidios en los Estados Unidos y desgravación arancelaria a nivel nacional.

Sobre este tema, existe una fuerte resistencia de parte de las organizaciones de los sectores sociales y de algunas organizaciones de productores, para aceptar que el gobierno de los Estados Unidos haya logrado mantener sus sistemas de subsidio a la producción agrícola, mientras en el TLC, los gobiernos de los países centroamericanos se comprometan a eliminar gradualmente sus aranceles a las importaciones de productos agrícolas sensibles.

En cambio, las organizaciones representantes de los consumidores, consideran que estos subsidios son beneficiosos para el consumidor y que los gobiernos de los países centroamericanos no deberían abogar por su eliminación ahora ni en el futuro.

En este sentido, durante las negociaciones los funcionarios de COMEX habían informado que por razones estratégicas, y especialmente por la existencia de subsidios similares otorgados por los principales países desarrollados, se convino que la eliminación de los subsidios a la producción y las exportaciones por parte del Gobierno de EE.UU., seguiría siendo discutida en el marco de las negociaciones auspiciadas por la OMC. De hecho en el mes de agosto pasado se informó que ya se logró elaborar una propuesta en el marco de la OMC que cuenta con el apoyo de un grupo importante de países, que servirá de base de negociación para la eliminación de estos subsidios.

Además, COMEX también había indicado que la casi totalidad de los productos subsidiados en ese país no son producidos ni compiten con la producción centroamericana, salvo en algunas excepciones. Por lo tanto, en la versión negociada del TLC se estableció que serían eliminados los subsidios a la exportación de los productos agrícolas que sean objeto de comercio bilateral (Capítulo 3.14:2.).

C. Disposiciones contenidas en el TLC y en otros instrumentos jurídicos y jurisprudencia ⁵¹

1. Disposiciones contenidas en el TLC

En el TLC se adoptaron disposiciones orientadas a contrarrestar las asimetrías existentes entre EE.UU. y los países centroamericanos, básicamente mediante dos formas.

En primer término, se negociaron plazos de desgravación más amplios para los países centroamericanos, con el fin de dar tiempo para que los productores de la región pudieran adoptar las medidas necesarias para competir en igualdad de condiciones con ese país.

Estos periodos de desgravación fueron establecidos para cada producto o grupos de productos considerado su grado de sensibilidad, que en alguna medida se refleja en el nivel de los aranceles vigentes, así como a la luz de sus características y en consulta con las organizaciones representativas de los productores. Como resultado de la negociación, los plazos establecidos en el TLC oscilan desde el libre acceso inmediato hasta los 20 años, para los productos más sensibles.

⁵¹ Ministerio de Comercio Exterior. (2004). *Tratado de Libre Comercial entre los Gobiernos de la República de Costa Rica, la República de El Salvador, la República de Guatemala, la República de Honduras, la República de Nicaragua y los Estados Unidos de América*. <http://www.comex.go.cr>.

En segundo lugar, se negociaron cláusulas de salvaguardia, con el fin de permitir la adopción de restricciones a la importación de los productos provenientes de los otros países signatarios del TLC, cuando las importaciones excedan cierto volumen.

Para estos efectos, al igual que en el programa de desgravación, se establecieron condiciones específicas para aplicar estas cláusulas a diversos productos que se consideraron más sensibles.

Para cada uno de los productos seleccionados durante la negociación del TLC, se estableció el volumen de importación o el porcentaje de crecimiento de las importaciones que debe alcanzarse para que se puedan aplicar las restricciones, referido en el TLC como nivel de activación. También se estableció el tipo de restricción que se puede adoptar que consiste en el establecimiento de una cuota de importación, así como el mecanismo para distribuir dicha cuota entre los potenciales importadores. Finalmente, se especificó el nivel de impuestos arancelarios que puede aplicarse en cada caso al producto importado al amparo de esta cuota.

Cabe hacer la observación que los mecanismos mencionados, que fueron incluidos en el TLC para atender el problema de las asimetrías, sirven para contrarrestar las consecuencias negativas del comercio originadas que pudieran presentarse en la fase de transición con motivo de las asimetrías existentes entre los países centroamericanos y EE.UU. Sin embargo, estos mecanismos no actúan sobre las causas de las asimetrías, que tienen que ver con las ventajas comparativas reales o derivadas de las políticas internas de cada país. Por lo tanto, se asume que la reducción de estas asimetrías, en la medida de lo posible, será objeto de las medidas que tanto el gobierno como los sectores productivos de cada país logren adoptar para mejorar la competitividad de sus actividades productivas, para lo cual también se asume que los países centroamericanos van a contar con apoyo técnico y financiero de la cooperación internacional y de los Estados Unidos.

De ahí que los mecanismos de desgravación gradual y salvaguardias van a permitir a los países centroamericanos mantener cierto control de las importaciones durante el periodo de transición, pero existe un riesgo real de que al final de este periodo, independientemente del esfuerzo realizado y de la efectividad que hayan tenido sus políticas de apoyo a los sectores productivos, estos países sigan enfrentando asimetrías sustanciales con los Estados Unidos y que algunas de estas actividades sean desplazadas en el mercado regional por la competencia del producto importado de ese país. Igual podría suceder que durante ese periodo de transición algunos de estos productores logren superar sus desniveles de competitividad o desplazarse a otras actividades. Sin embargo, no hay muchos elementos técnicos para afirmar que la balanza se vaya a inclinar en beneficio de los países centroamericanos y por lo contrario, hay mucha incertidumbre respecto a la capacidad de respuesta de los gobiernos y de los propios sectores productivos, para realizar las transformaciones necesarias para lograr la reducción de esas asimetrías.

En el caso de los productos referidos por las organizaciones sectoriales, los resultados que se registran en los Anexo 3.3 y 3.15 del TLC fueron los siguientes:

a) Productos lácteos

El plazo de desgravación del arancel nacional convenido fue de 20 años, en forma lineal a partir del undécimo año. Además, se establecieron cuotas libres del pago de aranceles para la leche en polvo (200 T.M.), mantequilla (150 T.M.), quesos (410 T.M.), helados (150 T.M.) y otros productos de alto contenido lácteo (140 T.M.). La cuota de leche en polvo se incrementará en un 10% anual y la del resto en un 5%. El nivel de activación para la aplicación de la cláusula de salvaguardia, es equivalente al 30% de la cuota. Por su parte, el producto nacional estaría sujeto a un periodo de desgravación lineal de 20 años, durante el cual también se dispondrá de cuotas libres del pago de aranceles para los mismos productos.

b) Carne de cerdo

El plazo de desgravación del arancel nacional convenido fue de 15 años, en forma lineal a partir del sexto año. Además, se establecieron cuotas libres del pago de aranceles de 1,000 T.M., que se incrementarán en 100 T.M. los primeros 5 años, en 125 T.M. del sexto al décimo año y en 150 T.M. del undécimo al décimo cuarto año. El nivel de activación para la aplicación de la cláusula de salvaguardia, es de 400 T.M. el primer año y para el resto del periodo es equivalente al 40% de la cuota. Además, se otorgó libre acceso al mercado para los despojos comestibles y el tocino. Por su parte, el producto nacional disfrutará de libre acceso al mercado de los Estados Unidos desde la vigencia del TLC.

c) Carne de bovino

El plazo de desgravación del arancel nacional convenido fue de 15 años, en forma lineal a partir del sexto año. El nivel de activación para la aplicación de la cláusula de salvaguardia, es de 150 T.M. durante el primer año y para el resto del periodo se incrementará en un 10% anual. Además se otorgó libre acceso al mercado para los cortes finos ("prime" y "choice") y para despojos comestibles. Por su parte, para el producto nacional se estableció un plazo de desgravación arancelaria de 15 años, con una cuota libre de aranceles de 10,034 T.M., que tendrá un crecimiento anual del 5%.

d) Partes negras del pollo

El plazo de desgravación del arancel nacional convenido fue de 17 años, a partir del décimo año, en que se reducirá en forma lineal en un 40% entre el undécimo y décimo cuarto año y en el 60% restante a partir del décimo quinto. Además, se estableció una cuota libre del pago de aranceles de 300 T.M., que se incrementarán en un 10% anual. El nivel de activación para la aplicación de la cláusula de salvaguardia, es de 233.4 T.M. el primer año y para el resto del periodo es equivalente al 30% de la cuota. Por su parte, el producto nacional disfrutará de libre acceso al mercado de los Estados Unidos desde la vigencia del TLC.

e) Arroz

El plazo de desgravación del arancel nacional convenido fue de 20 años, a partir del décimo año, en que se reducirá en forma lineal en un 40% entre el undécimo y décimo quinto año y en el 60% restante a partir del décimo sexto. Además, se estableció una cuota libre del pago de aranceles de 50,000 T.M. para el arroz en granza, que se incrementará en un 2% anual, y de 5,000 T.M. para el arroz pilado, que se incrementarán en un 5% anual. El nivel de activación para la aplicación de la cláusula de salvaguardia, es equivalente al 10% de la cuota. Además, se consolidaron los requisitos de desempeño existentes para el arroz en granza. Por su parte, el producto nacional disfrutará de libre acceso al mercado de los Estados Unidos desde la vigencia del TLC.

f) Productos agroindustriales procesados

En relación con el impacto que pudieran tener estos productos, entre los que se mencionó la papa y los aceites comestibles, no hay en el TLC disposiciones especiales que atiendan los problemas de competencia de estos productos sobre los no procesados, adicional al tratamiento establecido para estos productos.

En el caso de la papa fresca, el producto quedó fuera del programa de desgravación y se otorgó al producto proveniente de los Estados Unidos, una cuota de importación de 300 T.M. Por su parte, el producto nacional disfrutará de libre acceso al mercado de los Estados Unidos desde la vigencia del TLC.

Para los aceites comestibles (soya, girasol, algodón, maíz) y margarinas, el plazo de desgravación del arancel nacional convenido fue de 15 años, a partir del sexto año y hasta el décimo, en que se reducirá en forma lineal en un 40%, y entre el undécimo y décimo quinto año, se reducirá en forma lineal en el 60%

restante. El nivel de activación para la aplicación de la cláusula de salvaguardia, es de 1,178 T.M., con un crecimiento del 5% anual. Por su parte, el producto nacional disfrutará de libre acceso al mercado de los Estados Unidos desde la vigencia del TLC.

Con respecto a la posible triangulación del comercio por medio de los otros países centroamericanos en el TLC se incorporó un principio de multilateralidad, de modo que si un producto proveniente de USA ingresa a otro país centroamericano y posteriormente es enviado a Costa Rica, debe pagar en nuestro país el arancel negociado entre Costa Rica y EE.UU. para ese producto.⁵²

Por otra parte, en relación con los subsidios, ya se indicó que en el TLC se dispone que serían eliminados los subsidios a la exportación cuando se trate de productos agrícolas que sean objeto de comercio bilateral.

2. Otras disposiciones y jurisprudencia

Las disposiciones sobre acceso a mercados contenidas en los acuerdos suscritos en el marco de la OMC, son de carácter más general, y se refieren principalmente a los principios de trato nacional, no discriminación y aspectos similares que deben regir en el comercio multilateral.

Si bien se hace referencia a mecanismos como el nivel de los aranceles y las cláusulas de salvaguardia, por tratarse de disposiciones de carácter multilateral, no pueden tener elementos tan específicos como los incorporados en las disposiciones del TLC, pues con estos tratados lo que se busca es negociar un grado de apertura mayor al convenido en el marco de la OMC, tanto en lo relativo a la magnitud de los compromisos como en el alcance temático de los mismos.

Así, en materia arancelaria, los países establecen el nivel máximo del arancel que están dispuestos a consolidar, esto es, el nivel que no van a elevar en el futuro, y por lo tanto, garantizan al resto de los países que aplicarán a sus importaciones niveles iguales o menores a los consolidados. Sin embargo, en los TLC los países pueden convenir aplicar niveles menores a los consolidados en la OMC y a los aplicados en la práctica.

En materia de salvaguardias también se establecen principios y mecanismos generales que pueden utilizarse, aunque la forma de aplicación en un caso específico queda sujeta a negociaciones más detalladas entre países o grupos de países, como sucedió en la negociación del TLC.

En relación con la jurisprudencia generada mediante la actuación de paneles creados para solucionar conflictos relacionados con la aplicación de medidas comerciales adoptadas por algún país que han sido objetadas por otro, hay gran cantidad de situaciones que han sido atendidas, pero que no serían de gran utilidad en este momento, sino cuando alguno de los países signatarios del TLC objetara una medida comercial adoptada por otro. Por ejemplo, una cuota de importación aplicada podría ser objetada por otra parte signataria del TLC, cuando considere que se aplicó sin respetar los términos de activación de la cláusula de salvaguardia negociada. En el análisis y justificación del reclamo correspondiente, se podrá hacer uso de la información y antecedentes de otros casos similares que puedan dar mayor peso a la argumentación.

En relación con otros tratados de libre comercio suscritos por Costa Rica, se observa que se han aplicado ambos mecanismos, la desgravación arancelaria gradual y diferenciada, así como las cláusulas de salvaguardia, en términos equivalentes respecto a los principios y mecanismos adoptados, aunque adecuados al nivel de asimetría entre las partes contratantes y a los niveles de comercio existentes y

⁵² Ocampo, José Antonio. (2004). *Presentación en el Ciclo de Charlas sobre el Contenido y Alcances del Acuerdo sobre el Tratado de Libre Comercio de Centroamérica con los Estados Unidos de América*. 2004. Academia de Centroamérica.

grado de sensibilidad de los productos correspondientes. De ahí que resulta difícil afirmar que una negociación con otro país fue mejor o peor a la realizada en el TLC, sin considerar las condiciones específicas que prevalecieron en cada caso, en relación con el comercio recíproco y la coyuntura económica de los países al momento de la negociación.

D. Posiciones analíticas desde diversos enfoques

A raíz de las consultas realizadas en los primeros meses de este año se han encontrado enfoques divergentes respecto a las ventajas y desventajas de ratificar el TLC aprobado. Las razones de apoyo o de oposición al TLC son de diversa naturaleza, y están asociadas a una lectura distinta del balance de beneficios y costos del TLC, en los aspectos económicos, sociales, políticos e institucionales.⁵³

Entre los sectores consultados que mantienen posiciones muy favorables a la ratificación del TLC, predominan las cámaras empresariales, que tradicionalmente han desempeñado un rol protagónico en la estructura de poder del país y en la adopción de decisiones de política económica y comercial.⁵⁴ En cambio, entre los sectores que mantienen posiciones muy desfavorables a la ratificación del TLC, predominan los sectores sociales y algunas organizaciones de sectores productivos.⁵⁵

Al respecto, hay desde posiciones radicales, de apoyo o rechazo al TLC, hasta puntos de vista más flexibles que darían su aceptación a una eventual versión renegociada, que corrija las deficiencias observadas. Sin embargo, aún entre los que tienen interés en renegociar el TLC, hay también posiciones opuestas, pues mientras algunos buscarían una menor apertura del mercado y menos concesiones en otras áreas, otros y en particular, las organizaciones de consumidores, abogan por una mayor apertura comercial y en materia de monopolios de servicios públicos.

Cabe destacar que en términos generales, las principales objeciones que se han manifestado respecto a los términos del TLC negociado no están referidas al acceso al mercado⁵⁶, sino a temas como la propiedad intelectual, las telecomunicaciones y los seguros, los mecanismos de solución de controversias y otros aspectos legales que podrían limitar la capacidad del país para adoptar leyes, políticas y medidas, que según algunos podrían reñir con la Constitución.

En todo caso, la mayoría de las posiciones divergentes giran alrededor de los siguientes temas:

1. El modelo de crecimiento

Entre los enfoques favorables al TLC negociado, el instrumento es visto como el logro de una vieja aspiración que permite consolidar y ampliar los beneficios obtenidos por medio de la ICC, con lo cual vislumbran la posibilidad de promover inversiones nacionales y sobre todo extranjeras, en actividades orientadas principalmente a producir para la exportación al mercado de los Estados Unidos.

De esta forma, con la vigencia del TLC se fortalecerá el modelo que se ha venido desarrollando en el país durante las últimas décadas, al amparo de una serie de políticas de apertura comercial y mecanismos de apoyo para el incremento de la inversión y la producción orientada a la exportación. Mediante este esfuerzo se busca que el crecimiento de la economía nacional, dependa cada vez más del crecimiento y diversificación de las exportaciones y no tanto de las limitadas posibilidades que ofrece el mercado interno.

⁵³ Cátedra "Victor Sanabria", Universidad Nacional – CEDI (Centro Dominicano de Investigación) (2004), *Posiciones sectoriales frente al TLC-EE.UU.-CA negociado*. Sistematización elaborada por Ana Cristina Carmona, con la colaboración de Jorge Andrey Valenciano. Heredia, Costa Rica.

⁵⁴ Un resumen analítico de estas posiciones favorables se presenta en Lizano, Eduardo. (2003). *Comercio Exterior y Desarrollo Económico*. Comentarios sobre planteamientos recientes. Documentos 6. Academia de Centroamérica.

⁵⁵ Un resumen analítico de estas posiciones desfavorables se presente en Mora, Henry. (2004). *101 razones para oponerse al Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica y los Estados Unidos*. <http://www.pln.or.cr/tlc/101r.pdf>.

⁵⁶ Un balance de posiciones de diversos sectores se presenta en Weisleder, Saul. (2004). *Tratado de Libre Comercio Centroamérica – Estados Unidos. Proceso y Resultados*. BCIE – EUNED.

Entre estas opiniones, predomina la tesis de que, después de la crisis del modelo de sustitución de importaciones predominante hasta finales de la década de los años setenta, el desarrollo nacional ha estado y debe seguir asociado al incremento de la inversión nacional y especialmente extranjera y de las exportaciones, sin perjuicio del desarrollo paralelo de actividades orientadas al mercado interno, a cargo de empresas nacionales o en asocio con empresas extranjeras.

Dentro de este grupo, el TLC es visto básicamente como una oportunidad para lograr mayor crecimiento económico, y en la medida en que eso suceda, consideran que va a ser más fácil atender otras necesidades sociales, políticas e institucionales, que afectan la distribución del ingreso y la riqueza, en detrimento de los sectores menos favorecidos. En este sentido, la falta de atención de estas necesidades en los años anteriores, es atribuida al bajo crecimiento económico y no es considerada como una consecuencia inherente al modelo de desarrollo adoptado.

En cambio entre los enfoques que muestran inconformidad con el TLC negociado, este instrumento más bien viene a consolidar un modelo que ha mostrado ser excluyente y que ha deteriorado los patrones de distribución del ingreso y la riqueza. No consideran que las oportunidades creadas por el TLC vayan a mejorar los resultados en estos campos, sino más bien que van a contribuir a que las diferencias sociales y otros efectos negativos del modelo de desarrollo adoptado se hagan cada vez mayores, con el agravante de que el país pierde grados de libertad al momento de adoptar nuevas políticas, legislación y medidas para promover un modelo de desarrollo alternativo más incluyente y solidario.

Entre estas opiniones, predomina la tesis de que el desarrollo nacional debe prestar mayor atención y protección a las actividades desarrolladas por empresas nacionales orientadas al mercado interno y en particular, mejorar los patrones de distribución del ingreso y la riqueza, el deterioro ambiental e institucional, aspectos que no han podido ser atendidos adecuadamente con el modelo adoptado durante las últimas décadas. En realidad existe un límite a las posibilidades de estimular las actividades orientadas al mercado interno, por el lado de las disponibilidades de divisas, de ahí que necesariamente debe buscarse un balance entre los resultados del sector exportador y de las fuentes de financiamiento del déficit comercial (inversiones y deuda) y el crecimiento del resto de la economía.

De todo lo antes expuesto es evidente que para conciliar las posiciones divergentes respecto a las expectativas del TLC es necesario realizar estudios de impacto de mayor profundidad.⁵⁷ Asimismo, se ha considerado conveniente, con los ajustes del caso, valorar otras experiencias como la de México con el TLCAN para tener mayores elementos de juicio respecto al posible balance de beneficios y costos del TLC, así como definir el tipo de medidas internas complementarias que podrían aumentar los beneficios y disminuir los costos.⁵⁸

Aunque se reconozca que el TLC no es una panacea para el desarrollo del país, tanto las posiciones críticas como las favorables parecen estar influenciadas por una posición ideológica contraria o a favor de las realidades dominantes de la globalización y el liderazgo mundial de EE.UU. Por lo tanto, se ha planteado que lo que pareciera estar haciendo falta es la definición de una visión compartida por la gran mayoría de la población que muestre con claridad el camino que podría llevar al país hacia un desarrollo sostenible. En dicha visión, el TLC podría ser valorado en su justa dimensión y acompañado por una serie de medidas internas orientadas a mejorar la competitividad, el desarrollo empresarial, el desarrollo de los recursos humanos y la equidad, para lograr el máximo aprovechamiento de sus oportunidades y contrarrestar los posibles efectos perjudiciales sobre algunos sectores.⁵⁹

⁵⁷ Villasuso, Juan M. (2003). Implicaciones macroeconómicas del CAFTA. *Revista Centroamericana en la Economía Mundial del Siglo XXI*. No. 1, <http://www.asies.org.gt/ca/revista.htm>.

⁵⁸ Jaramillo, Carlos. (2003). ¿Qué sabemos de los efectos del CAFTA? *Revista Centroamericana en la Economía Mundial del Siglo XXI*. <http://www.worldbank.org/lac>

También se ha destacado que en alguna medida los ajustes internos que será necesario realizar una vez que entre en vigor el TLC, podrían dar origen a cambios significativos en el modelo de desarrollo, en el ámbito regional, nacional, local, empresarial y personal, que reduzcan sus efectos negativos y realcen los positivos.⁶⁰

2. El balance de concesiones

Los sectores que apoyan la ratificación del TLC negociado reconocen que a cambio de los beneficios recibidos se han otorgado concesiones no sólo en materia de acceso al mercado centroamericano a los productos provenientes de los Estados Unidos, sino también en otras áreas incluidas en el TLC, ya mencionadas antes. Sin embargo, consideran que el balance de beneficios y costos no sólo es razonable, sino que estas concesiones en los otros temas asociados al comercio, eran necesarias para crear un clima favorable para promover las inversiones. Aún en el caso del sector agrícola, que ha sido más controversial, hay posiciones favorables respecto al resultado de la negociación.⁶¹

Por su parte, entre la mayoría de las opiniones que manifiestan reservas respecto al TLC negociado, se considera que los beneficios obtenidos en materia de consolidación del acceso al mercado de los Estados Unidos, no justifican las concesiones otorgadas en ésta y principalmente en las otras áreas negociadas en el TLC, pues consideran que perjudican a ciertos sectores productivos y condicionan la soberanía del país para adoptar nuevas políticas, legislación y medidas para promover un modelo de desarrollo más inclusivo y solidario, distinto al que se ha seguido en las últimas décadas.

Como se indicó antes, entre los opositores a la versión actual del TLC, ocupan una posición especial las dos asociaciones de consumidores, para las cuales el grado de compromiso adquirido en materia de apertura y desregulación, más bien fue menor al esperado y por lo tanto en relación con la nueva legislación, dan mayor énfasis a la necesidad de promover la eliminación de monopolios.

En algunos casos, la disconformidad con el TLC surge como consecuencia de observar aspectos negociados que no habían sido previstos por algunos sectores, o que aún siendo previstos, consideran que los términos negociados no satisfacen sus aspiraciones, ya sea porque no fueron consultados o porque el resultado final no fue el esperado. En otros casos, las posiciones adversas, podrían originarse en falta de información sobre el contenido y alcance de los temas negociados, que por su novedad y complejidad, podrían llevar a interpretaciones equivocadas respecto a los resultados de la negociación. También pareciera que en algunos casos, se hace una asociación del TLC con problemas que podrían responder más bien a la falta de políticas internas o a las deficiencias de algunas de ellas.

En particular, con respecto al sector agropecuario, se han planteado fuertes críticas asociadas al mantenimiento de la ayuda interna en los Estados Unidos y de los subsidios a la exportación, mientras que en Costa Rica se realiza la apertura del mercado, aunque sea gradual y con salvaguardias.⁶² A lo anterior, se agrega la débil estructura institucional de defensa ante prácticas de comercio desleal y de apoyo al sector productivo en general, así como los riesgos de triangulación estimulados por la falta de armonización arancelaria en la región centroamericana.⁶³ Estas consecuencias se agravan cuando se

⁵⁹ Salazar X., José M. (2004). *Integración y desarrollo en las Américas a principios de siglo: Retos de la próxima etapa*. Borrador.

⁶⁰ Pomareda, Carlos. (2004). *Posible incidencia del CAFTA en el modelo de desarrollo de Centroamérica*. *Revista Centroamérica en la Economía Mundial del Siglo XXI*, No. 2. <http://www.asies.org.gt/ca/revista.htm>.

⁶¹ Monge, Alvaro. (2004). *El Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos: Una gran oportunidad para el sector agrícola*. Jornadas de Reflexión, TLC con Estados Unidos, Mesa 7, Universidad de Costa Rica, Facultad de Ciencias Sociales, Instituto de Investigaciones Sociales.

⁶² Fernández, Mario. (2004). *El Tratado de Libre Comercio entre Estados Unidos y Centroamérica: repercusiones en el sector agropecuario de Costa Rica*. Jornadas de Reflexión, TLC con Estados Unidos, Mesa 7, Universidad de Costa Rica, Facultad de Ciencias Sociales, Instituto de Investigaciones Sociales.

⁶³ Céspedes, Renzo. (2004). *El Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica y Estados Unidos y la agricultura*. Jornadas de Reflexión, TLC con Estados Unidos, Mesa 7, Universidad de Costa Rica, Facultad de Ciencias Sociales, Instituto de Investigaciones Sociales.

analizan desde la perspectiva de la producción familiar campesina, por sus menores condiciones para competir con el producto importado de los Estados Unidos, especialmente si se agregan las consecuencias de los acuerdos sobre propiedad intelectual en este sector del agro, que depende en gran medida del conocimiento tradicional.⁶⁴

En todo caso, es evidente que para lograr la aceptación de estos sectores o personas insatisfechos con el TLC, como condición básica, habría que renegociarlo con un menor grado de compromiso en los aspectos cuestionados, o brindar mayor información y explicaciones adecuadas en los casos en que pudieran existir interpretaciones equivocadas respecto al alcance de las negociaciones.

En relación con las medidas internas que se deben adoptar para sacar provecho de las oportunidades y contrarrestar los problemas que podrían originarse con la entrada en vigor del TLC, se ha insistido en que dadas las asimetrías existentes entre los países centroamericanos y los Estados Unidos, el éxito que se tenga en lograr que los beneficios prevalezcan sobre los costos va a depender en buena medida de los programas de cooperación que logren desarrollarse para apoyar a los países en el diseño y aplicación de estas medidas, así como de la flexibilidad con que se apliquen las disposiciones relacionadas con la apertura del mercado, de modo que se logre un efecto neto positivo sobre las inversiones, exportaciones y el crecimiento económico.⁶⁵

3. La agenda complementaria y los sectores sensibles

Los sectores que favorecen la ratificación del TLC, consideran que no hay espacio político para modificarlo, pero reconocen que para lograr el máximo aprovechamiento de las oportunidades que podrían ser creadas por el TLC, es necesario aprobar y poner en práctica una Agenda de Competitividad, orientada a corregir una serie de deficiencias en las condiciones internas existentes en que se desarrollan las actividades productivas, que afectan su competitividad, asociadas a la política macroeconómica y a la infraestructura y servicios públicos y privados de apoyo a la inversión y la producción, tanto cuando es orientada al mercado interno como a las exportaciones. Además, reconocen que hay productos más sensibles que pueden experimentar dificultades para mantener su participación en el mercado interno, a pesar del trato especial que les fue otorgado en el TLC como mecanismo de defensa durante el periodo de transición.

Por lo tanto, consideran que la capacidad de las empresas para proteger su participación en el mercado local y regional, y para beneficiarse de las mejores condiciones de acceso al mercado de los Estados Unidos, así como de la posibilidad de promover inversiones extranjeras que contribuyan a este propósito, depende de que se adopten las medidas internas necesarias para mejorar las condiciones de competitividad y que estas medidas deben formar parte de la legislación nacional que ratifique el TLC. Esta afirmación es particularmente válida en el caso de los productos más sensibles mencionados.

Entre los opositores al TLC negociado, si bien se comparte la idea de una legislación nacional complementaria y paralela a eventual ratificación del TLC, es razonable esperar que existan discrepancias con la Agenda de Competitividad propuesta por el grupo favorable al TLC, y que para estos sectores insatisfechos con la negociación, la nueva legislación debería tener más énfasis en los aspectos sociales, políticos e institucionales, que inciden en la distribución del ingreso y la riqueza y en la protección del ambiente, y no solo en los aspectos asociados a la competitividad, producción y eficiencia.

⁶⁴ Carazo, Eva. (2004). *Implicaciones del Tratado de Libre Comercio entre Estados Unidos y Centroamérica sobre el sector agropecuario: aproximación desde la perspectiva de la agricultura familiar campesina*. Jornadas de Reflexión, TLC con Estados Unidos, Mesa 7, Universidad de Costa Rica, Facultad de Ciencias Sociales, Instituto de Investigaciones Sociales.

⁶⁵ Salazar X., José M. (2003). *Las asimetrías en los TLCs contemporáneos y el TLC entre Centroamérica y Estados Unidos de América (CAFTA)*. <http://www.oea.org>.

En relación a estos productos más sensibles, las posiciones de estos grupos disconformes con el TLC negociado, varían desde las que rechazan de plano la apertura comercial en estos casos, por motivos de seguridad o soberanía alimentaria, hasta otras posiciones menos radicales, que condicionan la apertura a un mayor apoyo institucional para el mejoramiento de la productividad y la competitividad de los productores nacionales. Sin embargo, las manifestaciones en este sentido son muy imprecisas, ya que como se indicó antes, no se ha propuesto ninguna alternativa concreta a los términos negociados, ni se precisa para cada producto, en qué consisten sus debilidades competitivas y cuáles serían las medidas de apoyo apropiadas que deberían adoptarse en cada caso.

4. Las pequeñas y medianas empresas exportadoras

Uno de los sectores que es frecuentemente mencionado como uno de los posibles afectados por la apertura comercial es el de las pequeñas y medianas empresas, que representan más del 90% del número total de firmas del país, siendo su contribución al empleo bastante significativa, aunque de menor impacto en el total de la producción y las exportaciones.

Durante el segundo semestre del año 2003, la Asociación Fundes realizó una encuesta entre más de 300 pequeñas y medianas empresas exportadoras, 32% del sector agrícola, 49% del sector industrial y 19% del sector de comercio y otros servicios.⁶⁶ Mediante esta investigación, se les consultó entre otras cosas, respecto a sus expectativas del TLC, su situación actual y necesidades de apoyo para el futuro. Si bien el estudio no ha sido publicado, seguidamente se presentan algunos de sus resultados preliminares más relevantes, en espera de que puedan ser de utilidad para atender las preocupaciones manifestadas por las organizaciones sectoriales, en particular en relación con las pequeñas y medianas empresas.

El 98% de las empresas consultadas manifestó haber oído hablar sobre las negociaciones del TLC y sus respuestas fueron bastante uniformes, independientemente de la rama de actividad, tamaño de la empresa, ciclo de vida de la empresa y destino de sus exportaciones.

De este 98%, el 68% indicó que esperan incrementar sus exportaciones o importaciones hacia y desde los Estados Unidos (78% entre empresas jóvenes, esto es con menos de 3 años de realizar exportaciones), pues consideran que tendrán mejores posibilidades de comercio y aprovechamiento del potencial del mercado de los Estados Unidos (36%), así como mayor apertura de mercados y menos barreras (23%).

Entre las que no tienen planes de exportación a los Estados Unidos o de importación desde ese país, prácticamente la mitad ellas considera que no les afecta porque exportan a otros países o no les interesa el mercado. De este grupo, solo un 10% indicó que no tienen capacidad de exportación o importación adicional.

El 52% de estas firmas considera que los efectos del TLC serán beneficiosos o muy beneficiosos para su empresa, para un 27% es indiferente y para un 17% estos efectos serán perjudiciales o muy perjudiciales.

Un 74% de las empresas considera que está preparada para hacerle frente a la apertura comercial. La magnitud de este porcentaje es mayor (91%) en la rama de alimentos y menor (58%) en el sector textil. El grado de preparación es menor entre las empresas que exportan a Centroamérica (64%), que entre las que lo hacen a Estados Unidos (80%) y a Otros destinos (84%).

Un 36% de las empresas atribuye su buena preparación a que sienten que son competitivos, otro 22% se basa en su experiencia y un 11% en la buena calidad de sus productos. En cambio el 46% de los que no se sienten bien preparados para la apertura comercial, aducen deficiencias en medios, capacidad productiva, tecnología y acceso al crédito.

⁶⁶ Yong, Marlon. (2003). Investigación realizada por FUNDES. Borrador.

Con miras a incrementar su competitividad en aspectos de mercadeo, un 77% manifestó que está mejorando la calidad del servicio al cliente, un 62% está profundizando el conocimiento de los mercados externos y un 56% está modificando la composición de sus productos. En el sector textil un mayor porcentaje de las firmas (81%) está realizando ajustes en sus mecanismos de mercadeo, mientras que en la rama metalmeccánica, más orientada al mercado centroamericano, se registra una menor proporción de empresas (56%) con estas iniciativas.

En relación con la capacidad productiva, un 72% de las firmas está realizando cambios en las tecnologías de información, un 69% en el campo de los recursos humanos, un 62% en su maquinaria y equipo y el 50% está trabajando en el comercio electrónico. Los cambios en esas direcciones se registran en forma más generalizada en la rama de alimentos, bebidas y tabaco.

Por el lado de las finanzas, destaca el porcentaje de empresas que está realizando reinversiones (69%) y ajustes en los gastos operativos (67%) para volverse más competitivas. De nuevo esta tendencia es más pronunciada en la rama de alimentos, bebidas y tabaco, que registran porcentajes del 80% y 83%, respectivamente. En cambio, es bastante más bajo el porcentaje de firmas que está haciendo apertura de su capital a nuevos socios (40%) o que busca nuevo financiamiento (23%).

Finalmente, un menor porcentaje de empresas busca mejorar su competitividad por medio de las relaciones con otras empresas (62%) o por medio de su afiliación a organizaciones gremiales (40%). Una vez más, destaca la rama de alimentos, bebidas y tabaco, con mayor proporción de firmas trabajando en esas direcciones (en su orden, 72% y 51%).

Entre los obstáculos que afectan la competitividad, un 75% de las firmas hizo referencia a la ilegalidad de otras empresas, que podrían estar compitiendo con ventaja en el mercado interno pues no pagan los tributos y cargas sociales, o mediante el contrabando. Las altas cargas sociales y tributarias también fueron mencionadas por un 66% y 64% de las empresas como otra dificultad para competir exitosamente. Estos tres obstáculos fueron destacados, respectivamente, por el 83%, 80% y 75% de las empresas de la rama metal mecánica.

Otros factores negativos como el costo de los servicios públicos, la calidad de la infraestructura y el acceso al crédito, también fueron mencionados por un alto porcentaje de las empresas (58%, 55% y 48%, respectivamente).

En cambio los problemas asociados a los trámites y reglamentos para el funcionamiento y la exportación, la disponibilidad de información, de tecnología, consultoría y formación, entre otros, fueron mencionados por un porcentaje minoritario de las empresas, en forma bastante generalizada entre las diversas actividades.

Los resultados de esta investigación parecieran indicar que entre las pequeñas y medianas empresas dedicadas a la exportación, las expectativas del TLC son relativamente favorables. Por otra parte, las iniciativas adoptadas por estas empresas para promover su competitividad, así como los principales obstáculos identificados, brindan elementos de juicio valiosos a la hora de establecer el contenido de una agenda de apoyo a las pequeñas y medianas empresas, ya sea que estén exportando o que traten de incorporarse al sector exportador.

5. Las asimetrías y las ventajas comparativas

Como se ha mencionado antes, el problema de las asimetrías frente a USA no va a desaparecer ni siquiera en el mediano plazo, de modo que cuando se venza el periodo de transición hay una situación de riesgo real para algunas actividades productivas, que podrían ser desplazadas por el producto de ese país.

También durante los últimos meses, profesionales del Instituto de Investigaciones en Ciencias Económicas de la Universidad de Costa Rica,⁶⁷ han venido estudiando las condiciones de competitividad de diversas actividades del país y de la región centroamericana, con miras a identificar aquellas en que contamos con mejores posibilidades de éxito en el desarrollo de las exportaciones y de competir en el mercado interno y regional.

Este trabajo tiene particular importancia si se considera que desde la década del 1990, alrededor del mundo se han suscrito alrededor de 200 TLC, de carácter bilateral o regional, orientados a favorecer el comercio y las inversiones.

En particular, Costa Rica ha sido receptor de un flujo de inversión extranjera directa en forma sostenida durante un periodo prolongado, logrando una fuerte acumulación de capital invertido, que eventualmente podría verse atraído hacia otras regiones que ofrezcan condiciones más favorables.

De acuerdo con las conclusiones de este estudio, Costa Rica registra una tendencia a fortalecer su ventaja comparativa con respecto a los Estados Unidos en algunas ramas de actividad, como sucede en la agroindustria, los productos eléctricos y electrónicos y algunos productos de alta tecnología.

En cambio, en otras actividades como son la producción de bienes primarios y de productos textiles, Costa Rica ha venido perdiendo su ventaja comparativa. En el caso de los productos textiles, destacan adicionalmente, el creciente fortalecimiento de China como un fuerte competidor no solo en las exportaciones sino en la atracción de inversiones. En este sentido, a pesar de que se lograron algunas concesiones, se destaca que las restricciones prevalecientes en el TLC a la importación de textiles para ser incorporados a las prendas de vestir exportadas a los Estados Unidos siguen obstaculizando las posibilidades de exportación a ese mercado.

A la luz de estos resultados, concluyen que el patrón de especialización comercial que se ha promovido en el país en los últimos años, responde adecuadamente a la tendencia en las condiciones de competitividad, mientras que en los otros países de Centroamérica siguen teniendo una mayor importancia las actividades primarias y del sector textil y confecciones, que como se indicó antes tienden a perder su ventaja comparativa.

También se destaca cierto desarrollo que han tenido en el país, las actividades de servicios de comunicaciones, información y servicios profesionales, que constituyen actividades de mayor dinamismo en el comercio internacional en los años más recientes. En cambio, se hace la observación que el sector turismo, en que el país ha tenido relativo éxito, en buena medida por su vinculación con el tema ecológico, no destaca entre los sectores más dinámicos a nivel internacional.

Sin embargo, la promoción de las actividades con ventajas comparativas, ha sido aprovechada principalmente por las empresas extranjeras que se han instalado amparadas al régimen de las zonas francas, que lamentablemente trabajan con pocos encadenamientos con el resto de las firmas locales.

Al comparar el país con otros países que han tenido mayores tasas de crecimiento, especialmente en Asia, uno de los aspectos que marcan la diferencia es el éxito de estos países en sus políticas para promover estos encadenamientos que incrementan el valor agregado nacional en las exportaciones.

Podría esperarse que con la vigencia del TLC y la seguridad jurídica que brinda a los inversionistas, se fortalezca el incentivo para que la inversión extranjera directa siga canalizándose hacia estas actividades con ventaja comparativa, en que el país no solo ha mantenido un flujo regular en los últimos años, sino que ha acumulado un monto de capital significativo.

⁶⁷ Ulate, Anabel. (2004). *El TLC de Centroamérica con los Estados Unidos: Implicaciones para la Economía Costarricense. Especialización del Comercio Internacional de Costa Rica y Centroamérica*. <http://www.cariari.ucr.ac.cr/~iice>.

A la luz de estos resultados, surgen dos desafíos principales. Por una parte, se deberían crear condiciones internas más favorables para buscar la forma de promover estos encadenamientos entre las firmas nacionales y extranjeras, que vendrían a multiplicar el impacto de estas inversiones sobre la economía nacional. Por otra parte, se deberían brindar incentivos para canalizar también la inversión nacional hacia estas actividades en que el país tiene mayores ventajas comparativas.

Asimismo, la Academia de Centroamérica está preparando otro estudio sobre ventajas comparativas reveladas (VCR), auspiciado por ASIES⁶⁸. En este estudio, se trata de identificar los productos en que los países centroamericanos gozan de VCR en los sectores agropecuario, agroindustrial y de manufacturas. Estos productos se clasificaron en las categorías de dinámicos y rezagados, en función de las tasas de crecimiento de sus exportaciones, con respecto al sector al que pertenecen. Asimismo, se evaluó en qué medida el TLC va a permitir mejorar el acceso al mercado para estos productos y se hacen consideraciones sobre medidas internas que deberían adoptarse con miras a complementar el TLC.

En un avance presentado recientemente se indica que en el sector agropecuario y agroindustrial, se identificaron 267 fracciones arancelarias del Sistema Armonizado Centroamericano (SAC), en las que Costa Rica tiene VCR frente al mundo, pero en sólo 131 de ellas Costa Rica goza de VCR frente a los Estados Unidos. En 100 de los 136 fracciones restantes, el país enfrenta barreras comerciales que podrían ser removidas mediante el TLC. En este grupo de 100 fracciones con restricciones (37% del total) se encuentran productos como los lácteos, plantas y frutas comestibles, semillas, preparaciones con base en carne y pescado, azúcar procesada, entre otras.

A la luz del TLC negociado, un grupo de 39 fracciones con subsidios domésticos, o que pagan aranceles en USA serán liberados de inmediato con el TLC. Otro grupo de 27 fracciones que tiene restricciones no arancelarias, será liberado de inmediato en un 74% y resto en forma gradual. Una tercera categoría compuesta por 48 fracciones, que tiene subsidios a la exportación, tendrá una liberalización inmediata en un 56% de los casos y el resto gradualmente. Finalmente, hay un grupo de 54 fracciones que están excluidas de la ICC, que se liberarán en un 19% en forma inmediata, mientras que el saldo restante lo hará por etapas.

En el estudio se destaca que con el TLC se eliminan los subsidios a la exportación en el comercio bilateral con EE.UU. y además, se brinda la posibilidad de aplicar cláusulas de salvaguardia especiales para los otros productos que reciben subsidios domésticos en EE.UU. Sin embargo, se aclara que esta situación no elimina la distorsión de precios en el mercado mundial que ocasionan las exportaciones subsidiadas de USA. De ahí la importancia de lograr avances en esta materia en el marco de la OMC.

Entre los productos agropecuarios y agroindustriales con VCR frente al mundo, un 31% mostró dinamismo. El porcentaje es mayor (49%) entre los que tienen VCR con EE.UU., y además dan cuenta del 66% de la exportación de este grupo. Entre los productos rezagados en estos sectores, los que tienen VCR en EE.UU., también representan un 49% de las partidas, pero dan origen al 94% de las exportaciones totales del grupo.

Entre el grupo de partidas rezagadas (69%), destacan los productos del mar, flores y plantas ornamentales, algunos vegetales y tubérculos, palmito, jugo de piña, algunas frutas tropicales, leche evaporada, arroz, ajos, espinacas y cebollas, entre los que se encuentran algunos de los considerados "sensibles" durante la negociación.

Una importante cantidad de estos productos rezagados, enfrentan barreras de acceso al mercado de EE.UU. que se eliminarían con la entrada en vigor del TLC. De ahí que en el estudio se sugiera examinar que otras debilidades internas deben ser superadas para que estos productos puedan aprovechar las ventajas de acceso al mercado que otorgaría el TLC y recomiendan una serie de políticas que podrían aplicarse con esa finalidad.

⁶⁸ Monge, Ricardo y otros. (2004). *Impacto del CAFTA sobre las ventajas comparativas de Centroamérica*. Primer borrador. <http://www.asies.org.gt/>.

En el sector manufacturero, se identificaron 522 productos de Costa Rica con VCR, 222 de ellos con VCR en los Estados Unidos. Cabe destacar que entre los productos sin VCR en EE.UU., solo hay 17 productos textiles que enfrentan problemas de acceso a ese mercado, por la aplicación de cuotas, contingentes arancelarios con arancel preferencial y reglas de origen restrictivas.

Con la vigencia del TLC se iniciaría una reducción inmediata de aranceles para la casi totalidad de los productos, se ampliarán los contingentes arancelarios y se aplicarán reglas de origen más flexibles en materia de textiles. Sin embargo, en este sector siempre se tiene el reto de enfrentar la fuerte competencia del producto asiático.

En el sector manufacturero un 33% de los productos con VCR mostró dinamismo. El porcentaje también es mayor (45%) entre los que tienen VCR respecto de los Estados Unidos, y aún mayor su participación en el valor de la exportación (91%). Entre los productos rezagados de este sector, los que tienen VCR en EE.UU., representan un 41% de las partidas, pero dan origen al 76% de las exportaciones totales del grupo.

Entre este grupo de partidas rezagadas (67%), destacan los productos plásticos, resinas y polímeros, puertas, ventanas y adornos de madera, cajas de papel o cartón, confecciones textiles, diversas máquinas y aparatos, secadoras para el cabello, circuitos integrados, microestructuras electrónicas, barcos de vela, muebles de plástico y madera, medicamentos, insecticidas y desinfectantes, cueros y pieles de bovino, productos de caucho, entre otros.

En el estudio se destaca que más de la mitad de estas actividades rezagadas (59%), no tienen VCR con EE.UU. y dado que tampoco tienen barreras comerciales en ese país, sería conveniente identificar los factores que afectan su bajo desempeño y diseñar políticas apropiadas para que logren un buen aprovechamiento de las oportunidades creadas por el TLC.

Como complemento al análisis de las ventajas comparativas reveladas, en el estudio se realizan una serie de recomendaciones para promover las inversiones, buscando una transición desde las inversiones orientadas a desarrollar procesos productivos intensivos en la absorción de conocimientos hacia las inversiones que propicien los procesos intensivos en la generación de conocimientos, con un alto valor agregado.

En este proceso se considera que las políticas de educación y de tecnología tienen un rol fundamental, en la capacitación del recurso humano y en el funcionamiento eficiente del sistema nacional de innovación. En el estudio se destacan una serie de esfuerzos de innovación identificados entre un alto porcentaje de firmas nacionales de los sectores agroexportador, manufactura y servicios que se suplen por medio de la Internet, orientados a realizar mejoras principalmente en los productos o servicios y en sus procesos productivos.

Finalmente, hacen referencia a dos indicadores de desempeño y potencial de atracción de inversiones, desarrollados por la UNCTAD. A la luz de estos indicadores, al inicio de los años noventa, Costa Rica mostraba una ubicación muy favorable (21) entre 140 países estudiados, en el índice de desempeño, que se ha venido deteriorando hasta pasar a la posición 73 en el 2001. Un cambio menos dramático, aunque en la misma dirección se registró en el índice de potencial, en el que bajamos de la posición 55 a la 60 en ese periodo. De ahí que al combinar los índices, Costa Rica se considera como un país que está con un desempeño inferior al que debería mostrar a la luz de su potencial. En este sentido, el TLC podría representar una buena oportunidad para mejorar en esta materia, si se adoptan las medidas complementarias adecuadas para lograr su buen aprovechamiento.

Por su parte, el Centro Internacional para el Desarrollo Sostenible (CIDH) está preparando otro estudio sobre las reformas necesarias para optimizar los beneficios y reducir los perjuicios del CAFTA, también auspiciado por ASIES⁶⁹. En este estudio, si bien el objetivo principal es identificar reformas necesarias, también se hace un ejercicio para identificar los sectores productivos más dinámicos y los más sensibles ante la apertura de mercado asociada al TLC.

En Costa Rica se identifican las actividades de electrónica, implementos médicos, farmacéutico, químicos y derivados, y en menor grado el aceite y la panadería, como sectores más dinámicos en el sector industrial, y la producción de conservas y alimentos en la agroindustria. En la agricultura, se destacan productos como el melón, piña, flores, plantas ornamentales y follaje, cigarros, verduras y legumbres (tipo miniatura), tubérculos y raíces. Finalmente, en el sector servicios, sobresale el turismo, el sector financiero y el comercio, así como el sector del “software”.

Por el lado de los productos sensibles, se mencionan productos agrícolas orientados al mercado local, como son los granos básicos (maíz, arroz y frijoles) y los productos pecuarios, en que hay mayor participación de pequeños productores, para los cuales como se ha indicado, se establecieron plazos de desgravación mayores y cláusulas de salvaguardia para anticipar posibles problemas por el aumento de importaciones.

A la luz de los resultados obtenidos mediante la aplicación de modelos econométricos, destacan que los mejores resultados del CAFTA parecieran obtenerse si con la vigencia del TLC se logra el fortalecimiento de la integración regional. No obstante, persiste la incertidumbre respecto al posible incremento en las exportaciones y la intensificación de la competencia de productos de los Estados Unidos en el mercado local, así como respecto al margen de maniobra que se tendrá en el futuro en el manejo de la política económica.

Para fortalecer la competitividad, proponen realizar mayores inversiones en seguridad social, educación, salud y ciencia y tecnología e identifican un conjunto bastante exhaustivo de reformas orientadas a establecer un marco jurídico, institucional y operativo más eficiente, tanto en relación con las medidas relacionadas con la implementación de los compromisos adquiridos en el TLC, como con las medidas de apoyo requeridas por los sectores productivos y sociales, que cada país deberá priorizar a la luz de sus necesidades y sus posibilidades económicas y de implementación. Mediante este conjunto de reformas se esperaría que el TLC forme parte y venga a fortalecer la estrategia de desarrollo de los países centroamericanos.

Un común denominador de los resultados de estos estudios es que sugieren que con la entrada en vigencia del TLC, se podrían intensificar los procesos de mayor especialización de la producción y las exportaciones, que se vienen experimentando durante el periodo en que se ha realizado la apertura comercial. Así, aunque los productos que muestran ventajas comparativas representan un porcentaje relativamente alto de las partidas arancelarias, estos resultados sugieren también que el país tendría que reducir la producción de otros bienes o establecer modalidades de apoyo especial para ciertos sectores, acordes con las posibilidades técnicas y financieras del país y con los límites establecidos en las disposiciones del TLC y de otros compromisos internacionales adquiridos, lo cual no siempre va a ser viable.

En todo caso, se esperaría que al igual que en los años anteriores, las actividades beneficiadas sean más que las perjudicadas por este proceso de especialización, y por lo tanto, que las primeras puedan asimilar los recursos productivos de las actividades que reduzcan su actividad. En todo caso, ante una situación crítica en algún sector especialmente sensible desde del punto de vista social, el país podría adoptar medidas de emergencia debidamente justificadas, que en caso de ser objetadas por los socios comerciales, tendrían que negociarse algún tipo de medidas compensatorias en otros sectores o de no llegar a algún acuerdo, asumir el efecto de sanciones correspondientes.

⁶⁹ Acuña, Jairo y otros. 2004. *Reformas necesarias para optimizar los beneficios y reducir los perjuicios del CAFTA*. Primer borrador. <http://www.asies.org.gt/>.

E. Conclusiones

A la luz de las consideraciones anteriores se pueden sacar las siguientes conclusiones:

Los resultados de la negociación del TLC, al menos en el corto plazo, darán origen a cambios menores en las condiciones de acceso, tanto al mercado de Costa Rica como al de los Estados Unidos. Ello obedece a que antes de entrar en vigencia el TLC, ya ambos países han realizado una apertura amplia de sus mercados. Aunque podría esperarse que la ampliación de las condiciones de acceso será mayor en el caso de los países centroamericanos esto se compensa en alguna medida con el establecimiento de plazos de desgravación más amplios y la posibilidad de aplicar otros mecanismos de defensa frente a posibles importaciones durante un periodo de transición.

Por lo tanto, el principal efecto inmediato de la negociación fue consolidar el status quo (ICG) con pequeñas mejoras, y principalmente, brindar mayor seguridad jurídica a productores e inversionistas. A cambio de ello los países centroamericanos también han brindado concesiones en materia de seguridad jurídica, no solo en relación con el acceso al mercado, sino especialmente por el lado de la protección de la inversión de EE.UU. en la región, lo cual es visto como algo positivo por algunos sectores, por el estímulo que brindarían a dicha inversión, pero también es considerado negativo por otros sectores de opinión, por las limitaciones que esas mismas disposiciones establecen en el manejo de la política económica.

Hay preocupaciones válidas sobre los efectos a más largo plazo, asociadas a la forma en que el TLC va a incidir en los resultados del modelo de crecimiento adoptado por el país en las últimas décadas. Aunque, la gran mayoría de las opiniones se inclina porque el TLC viene a fortalecer este modelo, surgen fuertes diferencias al valorar si con este fortalecimiento se van a profundizar los efectos excluyentes y se van a limitar los grados de libertad para la aplicación de políticas orientadas a lograr una mejor distribución del ingreso y la riqueza, o si por el contrario, el mayor crecimiento va a permitir la inclusión de más actividades en el sector dinámico de la economía y atender mejor los problemas sociales. Ahora bien, estas preocupaciones están más asociadas a los acuerdos en otros temas como la propiedad intelectual, servicios, ambiente y derechos laborales, y no tanto, con respecto a las condiciones de acceso. Sin embargo, apenas se están iniciando algunas investigaciones para contar con mayores elementos de juicio para corroborar o valorar estas afirmaciones.

También son válidas las preocupaciones sobre el impacto del TLC en sectores específicos y en particular en los más sensibles a la competencia frente a EE.UU. En relación con estas preocupaciones, en el TLC se establecieron plazos y mecanismos de salvaguarda, que fueron considerados razonables por los sectores afectados, que podrán ser utilizados como mecanismos de defensa mientras se logran desarrollar estrategias apropiadas de apoyo para el fortalecimiento de su competitividad. Por lo tanto pareciera que de nuevo, el origen de las preocupaciones, radica menos en lo negociado y más en la capacidad del Estado para crear oportunamente los programas de apoyo para el mejoramiento competitivo. También hay dudas respecto a la capacidad real de algunos sectores para mejorar sustancialmente su competitividad, aún contando con programas especiales de apoyo. Esta preocupación cobra fuerza no sólo por la magnitud de las asimetrías existentes con los Estados Unidos, sino también considerando que durante el proceso de apertura realizado en los años anteriores, los gobiernos han desarrollado una actividad mínima en respuesta a esta problemática de los sectores más sensibles. Si bien se carece de elementos para afirmar que en el futuro se va a mantener la misma respuesta, es evidente que hay una fuerte restricción de carácter presupuestario para la adopción de medidas de apoyo a los sectores productivos, así como otros condicionamientos de carácter político, económico, social y cultural que podrían limitar el alcance de las medidas que se logren adoptar en esta dirección. Lo anterior, podría agravarse si con el TLC también se reduce el margen de maniobra de los gobiernos para adoptar ciertas políticas de fomento a sus actividades productivas.

El estudio sobre las pequeñas y medianas empresas exportadoras, refleja que si bien existen problemas de competitividad en este sector, también es cierto que un porcentaje mayoritario de las firmas ha logrado salir adelante y ven con optimismo la posibilidad de obtener beneficios del TLC. Asimismo,

refleja que estas empresas han identificado sus principales obstáculos para concretar estos beneficios y las áreas de gestión de sus firmas que deben ser fortalecidas. No obstante, para ello, es necesario que se establezcan los programas de apoyo mencionados que faciliten la adopción de los ajustes necesarios para que estas firmas puedan lograr un mejor aprovechamiento de estas oportunidades.

Por su parte, los estudios recientes sobre las ventajas comparativas reveladas, también envían una doble señal. En efecto, por una parte, permiten corroborar que hay diversos productos de los sectores de la agroindustria, la producción de productos eléctricos y electrónicos y algunos productos de alta tecnología, en que el país ha sido competitivo y tiene buenas perspectivas en el futuro. En cambio, en otros sectores más tradicionales como son los productos primarios y los textiles y confección, dejan cierta incertidumbre por la tendencia hacia una pérdida de la ventaja comparativa, aunque en algunos casos, podría mejorar con las condiciones de acceso más favorables que ofrece el TLC y especialmente, si en forma paralela se logran adoptar las medidas internas apropiadas para mejorar el desempeño de estos sectores. En todo caso, estos estudios sugieren que el TLC va a profundizar el proceso de especialización de la producción y las exportaciones que se viene experimentando durante el proceso de apertura y por lo tanto, reafirman la necesidad de atender las dificultades de los sectores rezagados que han visto deteriorada su competitividad, de no ser posible, buscar la forma de canalizar esos recursos productivos hacia otras actividades más dinámicas.

En los estos estudios analizados se plantea el doble desafío de promover la inversión nacional en los sectores con mejores perspectivas, que han estado mayoritariamente a cargo de inversión extranjera, así como de promover mayores encadenamientos de estos sectores con el resto de la economía para generar un mayor valor agregado y un mayor efecto multiplicador sobre el resto de la economía nacional, preferiblemente promoviendo una transición desde las inversiones más tradicionales orientadas a procesos intensivos en la absorción de conocimiento hacia nuevas inversiones que busquen la generación de conocimientos, apoyadas por políticas adecuadas de educación y de tecnología, que propicien la innovación. Así, estos estudios han permitido identificar un conjunto muy amplio de medidas que deberían ser adoptadas para el mejor aprovechamiento de las oportunidades que podrían crearse con el TLC y para minimizar sus efectos perjudiciales. Sin embargo, el país deberá hacer un esfuerzo para establecer prioridades a la luz de sus posibilidades económicas para llevar a cabo estas reformas.

Finalmente, es importante destacar que si en los próximos años, el país experimentara alguna crisis importante en actividades de especial relevancia desde el punto de vista social o económico, siempre queda la posibilidad de adoptar medidas excepcionales y negociar con los socios comerciales acuerdos compensatorios o asumir eventuales sanciones por las medidas adoptadas.

Los problemas, sus dimensiones y la diversidad de argumentos (Un resumen)

En torno a cada uno de los seis temas críticos mencionados, se han producido entre febrero y septiembre del 2004, un estimable número de estudios. Algunos se identifican con las preocupaciones expresadas en el seno de las organizaciones sectoriales. Otros, difieren de ellas. No siempre, como se especifica después, se ha podido realizar un debate esclarecedor entre aquellos y éstos. En capítulos anteriores, los analistas Leonardo Garnier, Carlos A. Herrera y Juan Manuel Villasuso, han realizado estudios y síntesis de las principales posiciones analíticas existentes en el país, sobre los efectos socioeconómicos y ambientales que podrían tener los acuerdos del TLC en las materias específicas priorizadas por las preocupaciones sectoriales. Estos autores entran a considerar lo que se negoció al respecto directa e indirectamente, así como otros puntos que pueden entrecruzarse, aunque hayan sido tratados en otras partes del texto. Agregan referencias de lo dispuesto en estos temas en la OMC así como de los informes y resoluciones tomadas en diversos paneles internacionales de resolución de controversias que pudieran ser relevantes para la materia específica. Incluyen también las disposiciones incluidas en otros TLC suscritos por Costa Rica al respecto. Sobre la base de esos capítulos analíticos en esta sección se distinguen de forma esquemática los diversos aspectos o dimensiones que están presentes en cada tema y problema específico y que dan lugar a diversos enfoques de análisis, —económico, jurídico, tecnológico, etc. A menudo, al presentarse mezclados en los debates, complican la realización de estos y a veces impiden alcanzar resultados. Se resumen también los principales argumentos presentados en cada caso. De ninguna forma esta sección puede sustituir la lectura de los capítulos anteriores en los que se detallan las discusiones nacionales. Solo se intenta ayudar a sintetizar éstas, a captar los aspectos de su complejidad y a verlas en su conjunto.⁷⁰

A. Propiedad intelectual. (Capítulo 15 del Tratado).

1. Preocupaciones sectoriales.⁷¹

Sobre este tema la preocupación de diversos sectores giró básicamente en torno a tres aspectos: sus implicaciones para el sector agrícola, para la Seguridad Social y para la industria farmacéutica nacional.

2. Posiciones analíticas.

Al examinar las preocupaciones de los sectores, juntamente con lo elaborado por los diversos analistas, se pueden agrupar los puntos de discusión y argumentos empleados en diversos cuestionamientos o problemas, tal y como se presentan en esta sección. No sobre todos ellos se desarrolló una discusión nacional. También es útil distinguir en cada uno de esos puntos las diversas dimensiones del problema, como se señalan en el Recuadro 4.

⁷⁰ Este Apéndice, y las partes 2ª, 3ª y 4ª de esta publicación fueron elaborados por el Dr. Jorge A. Chaves. Parte de este documento fue elaborada en el marco de un trabajo más amplio que el autor desarrolló en la Sede Subregional en México de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL) en calidad de consultor.

⁷¹ En el X Informe del Estado de la Nación se incluyen además de los que aparecieron en las entrevistas, los siguientes puntos de controversia en este tema: digitalización del registro de marcas sin previsión de fondos para el cumplimiento; y la ausencia de un plazo de transición entre la ratificación del TLC – CAUSA y la implementación de las nuevas reglas.

Aspecto tecnológico – socioeconómico: si la patente de semillas y agroquímicos perjudica o no a pequeños y medianos productores.

Si la ratificación de UPOV cede el uso de la biosfera y la biodiversidad nacional,

Aspecto jurídico – económico: Impacto de patentes e información no divulgada de patentes, sobre genéricos.

Si perjudica a la CCSS para compra de genéricos.

El enfoque desde el cuadro básico de medicamentos.

Si aprobar cláusula de información no divulgada extiende patentes

Impacto que tendría protección de datos de prueba sobre industria farmacéutica nacional al implicar extensión de patente.

Aspecto jurídico – político: Renuncia a los esquemas de protección sui generis.

Aspecto socio – jurídico: Participación de cooperativas.

Aspecto ideológico – político – jurídico y económico: PI fundamental en estado de derecho para estimular la innovación y promover el crecimiento, pero que en situación monopólica actual solo favorece a ganancias extraordinarias de las grandes transnacionales.

Si en este marco de realidad la aprobación de TLCs consolida los intereses monopolistas y contribuyen a distorsionar la intencionalidad original de los derechos de propiedad intelectual.

Si existen áreas —como la salud y el medio ambiente— donde las patentes no son solución.

Aspecto ideológico – político: Tendencia reforzada a convertir vida en mercancía.

Aspecto ideológico – político: (no discutido y que constituye lo principal del asunto): conocimiento como mercancía o como bien público.

Aspecto ideológico – político – económico: si esta tendencia de protección de propiedad intelectual en este marco real se consolida como barrera para el ingreso de países como Costa Rica al desarrollo en una sociedad global del conocimiento.

a. El perjuicio de las patentes sobre los productores

Dimensiones implicadas: tecnológica y socioeconómica.

i) El problema.

Se discute si la patente de semillas y agroquímicos perjudica o no a pequeños y medianos productores.

ii) Las posiciones.

Dos líneas de interpretación se destacan:

En la primera se encuentran quienes consideran que las características del Convenio UPOV sin duda perjudicará a pequeños y medianos productores.

En la otra, el Ministerio de Comercio Exterior defiende lo negociado en el TLC en este tema aduciendo que la firma del Convenio UPOV protegería los derechos de propiedad intelectual de aquellos productores costarricenses dedicados a la generación de conocimiento y, en particular, a la obtención de semillas y especies vegetales.

b. UPOV, la biosfera y la biodiversidad nacional.

Dimensiones implicadas: tecnológica y jurídica.

i) El problema.

Hay dudas sobre la medida en que la ratificación del UPOV cede el uso de la biosfera y la biodiversidad nacional.

ii) Los argumentos.

Para una línea de analistas el tema de la biodiversidad nacional queda afectada al serlo la Ley del mismo nombre.

A los argumentos de dicha posición no se han presentado respuestas, con la excepción del Ministerio de Comercio Exterior, en un caso específico. Tampoco aparece discusión, ni desmintiendo ni apoyando, a la preocupación de algún sector en cuanto a que el impacto sobre la biosfera va a implicar la cesión de "recursos como agua, bosque y petróleo".

c. Datos de prueba: impacto en los medicamentos.

Dimensiones implicadas: jurídico, económica socioeconómica, financiera, tecnológica.

i) El problema.

Es uno de los temas que ha provocado más controversias y confusión respecto a lo acordado en términos de protección a la propiedad intelectual en el TLC CA – USA. Están en juego temas de precios, funcionamiento del servicio público de salud y beneficio a empresas monopolísticas. Abarca interrogantes acerca del impacto de patentes e información no divulgada de patentes sobre genéricos, si perjudica a la CCSS en sus compra de medicamentos, si aprobar la cláusula de información no divulgada extiende patente y el impacto que tendría la protección de datos de prueba sobre la industria farmacéutica nacional de implicarse una extensión de la patente.

ii) Los argumentos

Se enfrentan dos posiciones, la primera de las cuales enfatiza la necesidad de incentivar la innovación, recuperar costos y lograr utilidades que hagan rentable la inversión realizada por las compañías dedicadas a la investigación y desarrollo. La posición alternativa no niega estos argumentos sino que subraya el hecho de que estos mecanismos, en el contexto real internacional, operando bajo la forma de monopolio se convierte en un instrumento típico para la extracción de rentas monopolísticas, que va mucho más allá de una recuperación razonable.

El asunto adquiere un matiz especial en el caso de productos que requieren de información adicional sobre su seguridad y eficacia, —los llamados "datos de prueba".

La discusión parece haberse centrado más bien en torno a si el impacto de lo acordado tiene un efecto negativo *grande* o *insignificante* en el encarecimiento de los productos.

Por una parte, COMEX y algunos otros analistas defienden que lo negociado minimiza el costo.

La posición crítica entra parcialmente a contrargumentar la anterior y plantea nuevos argumentos a los que COMEX y analistas afines no responden.

d. Los esquemas de protección sui generis

Dimensiones implicadas: jurídica y política.

i) El problema.

La suscripción del ADPIC en materia de propiedad intelectual de seres vivos, obligaba a los países a proteger a quienes "inventan" nuevas variedades de plantas, pero eso podían hacerlo dentro de dos esquemas alternativos o complementarios: uno, es el esquema tradicional de las patentes; y otro, el de establecer algún mecanismo *sui generis* siempre que éste no brindara menor protección que el ADPIC. Al comprometerse con el TLC a suscribir UPOV parece que cabe la posibilidad de que con ese compromiso se esté renunciando al mecanismo alternativo.

ii) Los argumentos.

Los críticos del TLC señalan la evolución que ha experimentado UPOV entre 1961 y 1991. Sostienen que, bajo la presión de poderosos intereses económicos, la revisión de UPOV 1991, vigente en la actualidad, fue asimilando el régimen de los derechos de obtentor vegetal al de las patentes.

Probablemente por lo anterior la aceptación de suscribir UPOV se constituya en el punto más conflictivo de los contenidos del TLC, tanto más cuanto implica la renuncia a la prerrogativa señalada por ADPIC de escoger un sistema *sui generis* de protección de las obtenciones vegetales.

La posición alternativa en este debate, más que defender el compromiso de suscribir UPOV tal cual, señala las debilidades que ha tenido el país en su intento por crear un sistema de protección *sui generis*. Afirman que si bien el Convenio UPOV limita el margen de acción del país para establecer un sistema *sui generis*, ambos sistemas podrían convivir dado que en el TLC CA - USA se incluyó un pie de página que hace varias salvedades.

Refiriéndose a "la oposición total a cualquier regulación en esta materia" estos analistas la encuentran contradictoria con prácticas actuales de importación de material transgénico, y con hectáreas en el territorio nacional sembradas con este tipo de organismos genéticamente modificados, sin cobertura de mínimos legales.

c. El contexto real de los derechos de propiedad.

Dimensiones implicadas: ideológica, político, jurídica, económica.

La propiedad intelectual es fundamental, en un estado de derecho, para estimular la innovación y promover crecimiento, pero parece que en la situación monopólica actual solo favorece a ganancias extraordinarias de las grandes transnacionales.

i) El problema.

El objeto de discusión no es si son o no correctos los derechos de propiedad intelectual, sino las consecuencias que generan en la situación real en que se aplican, en donde dominan los grandes oligopolios. Hay que ver también si no se produce con estas prácticas una distorsión de la intencionalidad original de los derechos de propiedad intelectual.

ii) Los argumentos.

Las posiciones enfrentadas no son pro o contra el papel teórico de la propiedad intelectual, ni contra la adquisición de compromisos en esa área en el TLC, sino por lo que estos compromisos puedan significar en el actual contexto internacional concreto fuertemente determinado por la lógica de la mercantilización del conocimiento y por el peso creciente de las empresas multinacionales que ejercen un control, también creciente, de los derechos de propiedad intelectual en todo el mundo.

En este marco, puede identificarse la crítica principal a lo acordado en el TLC en lo referente a su compromiso de adherirse a UPOV. Este convenio, en su última versión de 1991, pareciera responder a presiones de las grandes empresas agroquímicas multinacionales y no a los de los agricultores, de las comunidades y del interés público.

Los efectos más negativos de esta dinámica que son detectados por los críticos son la posibilidad de que se esté creando un obstáculo inmenso para la entrada de nuevas empresas innovadoras; el riesgo de erosión genética y la pérdida de biodiversidad de los sistemas agrícolas.

La posición contraria, que estaría a favor del compromiso de suscripción del Convenio UPOV, no ha entrado en la discusión de estos argumentos críticos específicos.

f. Participación de cooperativas.

Dimensiones implicadas: social y jurídica.

i) El problema.

En qué medida el Tratado excluye la participación de las cooperativas en la prestación de servicios a la Caja Costarricense del Seguro Social (CCSS).

Este tema no se encuentra discutido en los diversos análisis examinados.

g. La vida como mercancía.

Dimensiones implicadas: ideológica, política y ética.

i) El problema.

Aclarar si los contenidos de este capítulo refuerzan la tendencia a convertir la vida en mercancía.

El tema tampoco aparece desarrollado directamente en los análisis consultados.

h. Una gran ausencia en el debate. El conocimiento, ¿mercancía o bien público?

Dimensiones implicadas: ideológica, jurídica, política, económica.

i) El problema.

Si el conocimiento es una mercancía o un bien público y si esta tendencia de protección de propiedad intelectual en este marco real se consolida como barrera para el ingreso de países como Costa Rica al desarrollo en una sociedad global del conocimiento. Estos dos temas se relacionan estrechamente. Es un aspecto que no está explícitamente presente en el debate pero que es señalado por el analista L. Garnier en la presente publicación. De no plantearse este tipo de interrogantes y no aventurar respuestas que respondan a intereses nacionales, se corre el riesgo de que cada nuevo TLC que se firme y que incluya el tema de propiedad intelectual se limite a consolidar la tendencia internacional contemporánea con las contradicciones que entraña, al menos para los países en desarrollo. Está claro que, en esta materia al menos, existe una laguna seria en el debate sobre el tema de Propiedad Intelectual en el TLC.

B. Ambiente

(Capítulo 17 del Tratado).

1. Preocupaciones sectoriales.

Aparte de considerar que no hubo claridad por parte de los negociadores y que pudieron haberse dado mejores resultados, las preocupaciones giran en torno a una variedad de subtemas. Se incluyen entre estos la posibilidad de que el aumento del intercambio comercial y por ende del consumo de bienes acarree mayor cantidad de desechos de todo tipo, en particular piensan la transferencia de materiales peligrosos; la reducción de los flujos de cooperación, en esta área; la ineficiencia de los programas de monitoreo ambiental; y la ausencia de recursos e infraestructura para hacer cumplir las leyes ambientales,

2. Posiciones analíticas.

Al examinar las preocupaciones de los sectores, juntamente con lo elaborado por los diversos analistas, se pueden agrupar los puntos de discusión y argumentos empleados en diversos cuestionamientos o problemas, tal y como se presentan en esta sección. No sobre todos ellos se desarrolló una discusión nacional. También es útil distinguir en cada uno de esos puntos las diversas dimensiones del problema, como se señalan en el Recuadro 5.

Recuadro 5
Diversos aspectos para considerar en el estudio del tema de Ambiente

Aspecto tecnológico social: Si aumento del comercio producirá presiones ambientales: desechos, materiales peligrosos,

Aspectos jurídicos – económicos: si la protección del ambiente se convierte en oportunidad o barrera al comercio.
Condiciones para que se produzca dumping ambiental. Relación con situación de aparato legal.
Si existe una relación positiva dada la utilización eficiente de recursos a la que conduce economía del mercado y dado el fortalecimiento institucional ambiental al que lleva el TLC.

Aspecto económico – financiero: si la Agenda de Cooperación es necesaria y —tal como está propuesta, —suficiente, para crear mecanismos necesarios.

Aspectos jurídicos, administrativos, políticos, económicos: sobre el papel positivo o negativo de actual situación de Leyes nacionales en materia ambiental.
Sobre ineficiencia en aplicación de leyes existentes en materia ambiental.
Si el capítulo 17 del TLC excluye varias leyes existentes, si se produce cambio radical en sanciones a incumplimiento de propias leyes, si prevalecen buenas intenciones y no obligaciones.
Si contribuye a esclarecer el tema de expropiaciones directas e indirectas, separándolas de actos regulatorios no discriminatorios.
Si implica un retroceso en materia de participación.

Si deja por fuera temas cruciales: agua, suelo, administración de recursos energéticos, transgénicos, derechos colectivos de comunidades locales en torno a conservación, siembra y cultivo de diversidad, prohibición de patentes y derechos de propiedad intelectual sobre formas de vida y conocimiento tradicional asociado, reconocimiento de deuda ecológica, eliminación de subsidios para energía de combustibles fósiles, tala y otras actividades degradantes del medio ambiente o atenten contra derechos ambientales de población, creación de incentivos para conservación de suelos y recursos naturales, mecanismos que garanticen tecnología respetuosa para inversión privada, y para aplicación eficaz de cláusulas de tratados internacionales sobre transferencia tecnológica, establecer primacía de lo ambiental sobre lo comercial, y aplicación del principio precautorio.

Aspectos jurídico económico ambiental: sobre el significado de la exclusión de convenios internacionales suscritos por Costa Rica pero no por los EE.UU. en materia ambiental
Si esto priva al país de beneficios.
Si existe contradicción de criterios utilizados en este tema con los que emplea el capítulo de propiedad intelectual,

Aspecto jurídico económico: sobre efectos de UPOV en la biodiversidad.
Aspecto jurídico, económico, político y social: si este capítulo debe o no incluirse en un TLC y cuál deba ser el objetivo del Tratado en este campo.
Si se trata de estimular el comercio o proteger el ambiente, o una y otra.
Mezcla con tratado de inversiones y programa de cooperación confunde.

Dos preguntas básicas parecen atravesar todos estos temas: una se refiere a la oportunidad o conveniencia de que el tema se introduzca como capítulo en un Tratado de Libre Comercio, y la otra, apunta a algo más sustantivo, dentro o fuera de un TLC, como ha de manejarse la relación entre comercio y ambiente. Adicionalmente, se encuentran los temas del aparato legal nacional, el del programa de cooperación para ayudar al cumplimiento de éste y el de los convenios internacionales.

a. La inclusión del tema ambiental como capítulo.

Dimensiones implicadas: jurídica, económica, política, social.

i) El problema.

Lo primero, si este capítulo debe o no incluirse en un TLC, es una cuestión que forma parte de un debate más amplio en el campo del comercio internacional.⁷² Lo segundo, cuál deba ser el objetivo del Tratado en este campo; si estimular el comercio o proteger el ambiente, o una y otra.

ii) Los argumentos.

Las posiciones se han dividido más bien entre quienes desde una óptica empresarial, consideran que el Tratado va más allá de lo conveniente al vincular los temas ambientales y comerciales; y aquellas que, desde una óptica ambientalista, consideran más bien que el Tratado se queda muy corto en esos mismos términos, y que más bien tiende a consolidar los problemas ambientales existentes. Una tercera posición considera que el componente ambiental del TLC CA – USA es adecuado, o bien que sus defectos y riesgos son relativamente pequeños comparados con las ventajas del acuerdo en su conjunto. Hay una discrepancia de fondo respecto a cuál debe ser el objetivo de este tratado, si con este instrumento se trata de estimular el comercio, o de proteger el ambiente. Parte de la dificultad tiene que ver con que este TLC particular incorpora una serie de aspectos más típicos de un tratado de inversiones y de un acuerdo de cooperación internacional y, en esa medida, legitima las preocupaciones más amplias por el tema ambiental.

b) Comercio y presiones ambientales ¿barrera u oportunidad para el comercio?

Dimensiones implicadas: tecnológica, social, jurídica, económica.

i) El problema.

Se mezclan varios interrogantes: uno apunta a la posibilidad de aumento de desechos y materiales peligrosos con el comercio, mientras que otros difieren en ver la protección del ambiente como oportunidad o como barrera para el comercio, esto último ligado con la pregunta sobre las condiciones para que se produzca *dumping* ambiental. También interesa aclarar lo que será la aplicación del TLC en la situación actual de la legislación costarricense.

ii) Los argumentos.

La división de posiciones se marca en cuanto a la manera de entender la vinculación entre ambiente y comercio.

Unos analistas tienden a mirar más la presión que un mayor consumo y una mayor producción ejercen sobre los recursos y los balances ambientales. No se ha desarrollado este aspecto de la discusión.

Otros más bien destacan la relación positiva que puede darse entre ambos, fruto de la utilización eficiente de los recursos a que conduce la economía de mercado. Tampoco se ha llegado a discutir.

Unos terceros han producido análisis que advierten que los compromisos que asume el país en el tema de medio ambiente al aprobar el TLC CA – USA podrían afectar la competitividad del agro.

El argumento de estos últimos reposa en la posibilidad de que lo que para muchos es un logro de Costa Rica – mayor cobertura de legislación medioambiental – pueda tornarse en vulnerabilidad para castigos y penas. No está desconectado este punto de vista de la manera de considerar la posibilidad real de cumplir las leyes existentes.

⁷² “La relación entre Comercio y Ambiente ha sido una temática controversial que cada vez más ha ido tomando un espacio en la Agenda Comercial Multilateral, Regional y Bilateral. (...) Quienes han impulsado el tema Comercio y Ambiente sin mucho éxito, hasta el momento, en el marco del ALCA (Acuerdo de Libre Comercio de las Américas), han sido los Estados Unidos y, en una forma mucho más tímida, Canadá. Han sido la gran mayoría de los países de América Latina y el Caribe, quienes se han opuesto a la inclusión de alguna manera de esa temática en el marco de estas negociaciones.” Carlos Murillo R. (2002) Las Mesas de Negociación del Área de Libre Comercio, en Políticas Económicas para el comercio y el ambiente, Olman Segura y Mary Luz Moreno, comp., CINPE, Universidad Nacional, Costa Rica, 2002.

La otra cara del argumento parte del alcance de TLC en esta materia. Puesto que cada país se compromete solamente con hacer respetar su propia legislación ambiental, podría propiciarse una especie de *dumping* ambiental, desde los países con peores estándares y legislación ambiental menos perfecta. Esto, a su vez, afectaría la competitividad de los países que, por contar de antemano con legislación ambiental más estricta, estarían más obligados a mantener altos estándares ambientales.

Otros analistas afines a los sectores empresariales, principalmente agrícolas, asocian a las afirmaciones anteriores el temor de que los elementos ambientales del TLC puedan llegar a ser utilizados como una nueva barrera no arancelaria al comercio.

Tanto los temores como las expectativas positivas están ligadas a la pregunta sobre la situación de la legislación medioambiental en Costa Rica.

c) El papel positivo o negativo de la actual situación de Leyes nacionales en materia ambiental

Dimensiones implicadas: jurídica, administrativa, económica.

i) El problema.

¿En qué sentido toda la legislación existente en esta materia es un factor favorable o desfavorable a la hora de enfrentar los desafíos del TLC? ¿En qué sentido este tratado ayuda a su cumplimiento?

Todas las posiciones reconocen que muchas de las normas no se cumplen, que incluso hay mucha complicación para cumplirlas, aunque pueden constituirse en un marco legal valioso como ideal. Así las cosas, ¿es o no la decisión de establecer como criterio básico el respeto a la legislación ambiental *existente* de cada una de las Partes signatarias sin añadir ninguna nueva obligación y con un cumplimiento muy deficiente de las leyes un elemento positivo del Tratado?

ii) Los argumentos.

Quienes consideran que es positivo, dentro de ese marco real, basan su posición en el establecimiento de sanciones para los países en que se incumpla con su propia legalidad ambiental, como mecanismo para garantizar la aplicación efectiva de la legislación ambiental – y en que esto conlleva un cambio radical con respecto a los otros tratados existentes.

Las posiciones críticas no se refieren directamente a esta forma de argumentar sino a otros aspectos que consideran como fallos. Son básicamente dos referidos a exclusiones de aspectos legales existentes en el país. En primer lugar, que la definición de legislación nacional contenida en el TLC CA – USA es una forma de excluir toda la actual legislación que regula la recolección o explotación comercial de recursos naturales. Según esta interpretación, la definición del TLC deja por fuera temas cruciales contemplados en la legislación ambiental costarricense, como la conservación y uso del agua, la protección y aprovechamiento del suelo y la administración de los recursos energéticos. En segundo lugar, en lo que se refiere a los Convenios Internacionales explícitamente mencionados en el Capítulo Ambiental del TLC CA – USA, sólo se contemplan aquellos acuerdos multilaterales de los cuales todos los signatarios del TLC son ya parte, lo cual excluye acuerdos importantes para el ambiente. Este segundo aspecto, además, implica según los críticos una seria contradicción con criterios aplicados en otras partes del TLC.

Otro de los campos en los cuales los críticos ven exclusión o retroceso de los avances legales alcanzados en el país es el tema de la participación.

Los defensores del TLC no contestan a estos puntos específicos, pero consideran como avances otros aspectos del texto negociado. En concreto, se destaca la manera de resolver la ambigüedad del tema de las expropiaciones, muy controvertido en otras negociaciones comerciales.

Sin referirse directamente a este punto, quienes adversan el resultado del TLC en materia ambiental, reconocen que en conjunto en el Capítulo 17 del TLC CA – USA se establecen reglas que garantizan

procedimientos justos, abiertos y equitativos pero que todo eso está ya establecido en la legislación del país por lo cual no puede atribuirse a un logro de la negociación del TLC ni puede señalarse nada que se agregue.

Sugieren incluso que, con todo lo aceptado, permanece en el texto una subordinación de lo ambiental a lo comercial. Un reflejo de la misma se encontraría en el modo establecido para sancionar el incumplimiento de la legislación ambiental, que tendrá efecto solo en la medida en que afecte el comercio entre las Partes.

d) El fortalecimiento legal e institucional y la Agenda de Cooperación.

i) El problema.

El panorama de debilidad legal e institucional y, pese a ello, el hecho de que el TLC mantenga como criterio básico la legislación existente en cada país evidencia un reto institucional que los países enfrentan en este campo, pues casi sin excepción las instituciones requeridas para garantizar el adecuado cumplimiento de los compromisos ambientales – y, más aún, para que los países puedan avanzar hacia una relación recíproca entre sus estrategias comerciales y los requisitos de un desarrollo ambientalmente sostenible – se encuentran en condiciones muy precarias y en algunos casos ni siquiera existen. De ahí la importancia decisiva que en este campo cobra una significativa Agenda de Cooperación y la preocupación de algunas organizaciones sectoriales ante la ausencia de ésta. Sin embargo, no aparece desarrollado el tema en el intercambio entre los analistas.

Aún en un capítulo relativamente pequeño como éste, la discusión pendiente es todavía importante.

C. Telecomunicaciones.

(Capítulo 13 del Tratado).

1. Las preocupaciones sectoriales.⁷³

En esta materia el problema para varios sectores es el de la posibilidad de que se rompa el sistema solidario que existe en el país en estos servicios al abrir a la competencia las actividades que generan los mayores porcentajes de ingresos del ICE y que permiten subsidiar otros. Aparece también la preocupación, más bien como interrogante, si el texto firmado permitirá la participación de las cooperativas en el campo de las telecomunicaciones. Las organizaciones de posición más liberal se preocupan por la no ruptura inmediata de todos los monopolios públicos al considerar que éstos violan los derechos de los consumidores a la libre elección.

2. Las posiciones analíticas.

Al examinar las preocupaciones de los sectores, juntamente con lo elaborado por los diversos analistas, se pueden agrupar los puntos de discusión y argumentos empleados en diversos cuestionamientos o problemas, tal y como se presentan en esta sección. No sobre todos ellos se desarrolló una discusión nacional. También es útil distinguir en cada uno de esos puntos las diversas dimensiones del problema, como se señalan en el Recuadro 6.

⁷³ El X Informe del Estado de la Nación (2004) añade como punto controvertido el tema de la ubicación de la autoridad reguladora de estos servicios. También incluye entre los temas de discusión, como aspecto relacionado, en materia de comercio electrónico, si el país tiene la voluntad para aprobar, en el corto plazo, regulaciones tales como la del proyecto de firma digital.

Diversos aspectos para considerar en el estudio del tema de Telecomunicaciones

Aspecto socioeconómico central: posible ruptura de sistema solidario al abrir a la competencia actividades subsidiantes.
 Cambio de modelo de desarrollo del país, sin consulta a ciudadanía.
 Si comunicaciones son un bien público, un derecho o una mercancía.
 Cuál función corresponde al Estado en campo de telecomunicaciones.
 Si con la apertura negociada es posible la supervivencia del ICE y en qué condiciones.

Aspecto económico-financiero y tecnológico central: si apertura es camino mejor y más corto para que Costa Rica (sector energía y telecomunicaciones) mantenga capacidad de innovación y desempeño (tecnológicos) para no perder competitividad relativa.
 Si ICE no tiene condiciones actuales para lograrlo y por qué.
 Si condiciones naturales del mercado de telecom en CR condicionan tipo de mercado (de proveedor dominante, de monopolio, etc.)
 Si "apertura" es sinónimo de competencia y si ésta puede crearse en mercado CR de telecomunicaciones
 Si tipo de apertura realista, garantizará mejores condiciones de precio y calidad.

Aspecto tecnológico-jurídico: si la apertura de estas tres áreas es selectiva, gradual y regulada o conduce a la apertura total.

Aspecto jurídico-político: si la gradualidad negociada es posible, conforme a ritmos legislativos y de necesaria consulta popular.

a) Un tema de innovación y mejor desempeño para la competitividad.

Dimensiones implicadas: económica-financiera y tecnológica, económica y jurídica.

i) El problema.

Se trata de precisar si la apertura es el camino "mejor y más corto" para que el sector de energía y telecomunicaciones de Costa Rica mantenga su capacidad de innovación y desempeño tecnológicos y en relación a qué parámetros. Incluye la valoración de las condiciones actuales del ICE para lograrlo. Si la apertura garantizará mejores condiciones de precio y calidad.

ii) Los argumentos.

Aquí, como en el caso que se verá posteriormente de la apertura de seguros, un primer argumento esgrimido a favor de abrir las comunicaciones tiene que ver con aspectos de eficiencia, costo y posibilidad de avance tecnológico. Muchos servicios corporativos que las empresas requieren para competir internacionalmente no están disponibles, además de que el diseño de la infraestructura internacional tiene deficiencias que incrementan el riesgo de una operación que es altamente demandante como los servicios de telecomunicaciones.

En la posición alternativa, otros analistas hacen énfasis más bien en los grandes logros del ICE en distribución de la electricidad a cualquier parte del país y en la extensión de la cobertura telefónica a la mayor parte del territorio nacional a pesar de enfrentar grandes obstáculos para realizar su estrategia y operaciones. En estas últimas estaría, probablemente, parte de la explicación de su relativa incapacidad actual para enfrentar todos los problemas que tiene planteados. En cuanto al campo de la telefonía móvil y de Internet en condiciones de apertura, significaría entrar a competir con gigantes transnacionales.

Respecto al tema de la eficiencia y desempeño actual del ICE, así como de su capacidad de realizar las requeridas inversiones, la diferencia entre estas dos posiciones es en cuanto al uso de indicadores diferentes lo que les lleva a distintas conclusiones.

b) ¿Tiene sentido un sistema solidario? ¿Se rompe con esta apertura?

Dimensiones implicadas: socioeconómica, socio-política, ideológico – política, jurídica.

i) El problema.

Se pregunta si al abrir a la competencia de la manera como se incluye en el Tratado, se produce posible ruptura de actual sistema solidario, si esto transforma la consideración de las comunicaciones como un bien público, como un derecho y si, por consiguiente, se altera la función que corresponde al Estado en el campo de las telecomunicaciones, cambiando con todo ello el modelo de desarrollo del país, sin consulta a la ciudadanía.

ii) Los argumentos.

Diferente de la posición enfatizada en el apartado anterior, otro grupo de analistas no parten de la consideración de eficiencia y desempeño, sino del de subsidios solidarios. Utilizan conceptos de “bienes públicos”, con consecuencias en el que funcionamiento del que consideran “estado social de derecho” costarricense. Afirman la no sostenibilidad del sistema de solidaridad tras la apertura de los servicios de comunicaciones corporativas, celulares e Internet. Se respaldan en datos financieros.

c) La supervivencia del ICE.

Dimensiones implicadas: económico- financiera.

i) El problema.

Si con la apertura negociada es posible la supervivencia del ICE y en qué condiciones.

ii) Los argumentos.

Si en cualquier circunstancia competir con enormes transnacionales ya es un reto titánico, los que se oponen a lo negociado en TLC, llaman la atención a varios aspectos de lo acordado que tienden a colocar al ICE en situación aún más desventajosa, al garantizar un trato diferente —menos favorable— a la entidad nacional del que se otorga a las empresas extranjeras.

d) Cuestionando que la apertura implique competencia.

Dimensiones implicadas: económico jurídicas.

i) El problema.

Existe otro aspecto de la posición crítica al TLC, que plantea dudas sobre la forma de presentar el significado de lo que se negoció en el tratado. Hay que comprender si las condiciones naturales del mercado de telecomunicaciones en Costa Rica condicionan el tipo de mercado (de proveedor dominante, de monopolio, etc.), si en estas circunstancias la “apertura” es sinónimo de competencia y si ésta puede crearse en mercado costarricense de telecomunicaciones.

ii) Los argumentos.

El debate sobre el carácter monopólico de las telecomunicaciones constituye un tema de confrontación, por varias razones. Conceptualmente hablando, algunos sectores plantean la apertura como algo positivo, por cuanto permitiría la participación de otras empresas, lo cual, se dice, redundaría en beneficio para los usuarios. Pero este planteamiento ha sido criticado por una posición analítica diferente, entre otras cosas, por que supone que “apertura” es sinónimo de “competencia”.

e) "Selectiva, gradual y regulada".

Dimensiones implicadas: tecnológico-jurídica y jurídico-política.

i) El problema.

Si la apertura de estas tres áreas es selectiva, gradual y regulada o conduce a la apertura total. En particular, si la gradualidad negociada es posible.

ii) Los argumentos.

Tanto COMEX como los analistas que se encuentran en una línea similar han defendido como un logro del TLC el carácter limitado de la apertura, la cual estaría calificada en cuanto a selectividad, gradualidad y regulación.

Este argumento es rechazado por los analistas críticos del texto que sostienen que tal y como está presentado el documento permite una apertura total. Parte del asunto tiene que ver con la definición utilizada de los "servicios inalámbricos móviles" que llevaría a la apertura de la telefonía fija del país, a través de equipo terminal inalámbrico fijo.

En cuanto a la "gradualidad" prometida no se conviene con los plazos acordados --afirman.

D. Seguros.

(Capítulo 11 del Tratado).

1. Preocupaciones sectoriales.⁷⁴

En esta materia, un problema relevante lo plantea la posibilidad de que se rompa el sistema solidario al abrir a la competencia las actividades que generan los mayores porcentajes de ingresos del Instituto nacional de Seguros (INS). También se incluiría en esta preocupación el tema de la salud al existir la posibilidad de que los Seguros Sociales entraran en la apertura. Implica abordar, en términos generales, el tema del impacto de la apertura que conlleva el TLC sobre los Servicios Públicos.

Existe un particular interés porque se informe lo que va a pasar con el servicio de bomberos y las leyes en riesgos del trabajo.

Algunas organizaciones se preocupan, en dirección contraria, por la no ruptura inmediata de todos los monopolios públicos al considerar que éstos violan los derechos de los consumidores a la libre elección.

2. Las posiciones analíticas

Al examinar las preocupaciones de los sectores, juntamente con lo elaborado por los diversos analistas, se pueden agrupar los puntos de discusión y argumentos empleados en diversos cuestionamientos o problemas, tal y como se presentan en esta sección. No sobre todos ellos se desarrolló una discusión nacional. También es útil distinguir en cada uno de esos puntos las diversas dimensiones del problema, como se señalan en el Recuadro 7.

Los analistas de COMEX afirman categóricamente que los compromisos asumidos en materia de seguros dentro del TLC no implican la privatización del INS, sino que le permiten al país asegurarse una *apertura gradual y regulada sobre la base de legislación prudencial*, dando así oportunidad de mayores opciones a los consumidores costarricenses.

⁷⁴ El X Informe del Estado de la Nación (2004) añade como punto de controversia: si es conveniente o no que las empresas multinacionales puedan asegurar sus instalaciones con empresas aseguradoras establecidas en el exterior y no en Costa Rica.

Aspecto socioeconómico y político – jurídico central: posible ruptura de sistema solidario al abrir a la competencia actividades subsidiantes.

Si el mandato constitucional abarcaría a todos los proveedores en cuanto a “procurar una política permanente de solidaridad nacional”.

Si primas actuales que se pagan son superiores a la de otros países y si esto es por subsidios internos o por falta de adecuada regulación del mercado.

Si pólizas de vida actuales del INS pueden llegar a costar hasta tres veces más de lo que por los mismos servicios cobran empresas multinacionales.

Si hay reciprocidad en compromisos.

Aspecto económico financiero: si los retos de modernizarse para ser más eficiente, puede realizarlos el INS.

Si podrá ajustar escala de planta, ampliar canales de venta, aceptar la no exclusividad de brokers ante presencia de nuevos proveedores, realizar alianzas estratégicas y en qué condiciones.

Si apertura le permitirá acceso a mejores tecnologías y conocimientos especializados y posibilidad de expansión a otros mercados como Centroamérica y Caribe.

Aspecto socioeconómico central 2: si se están modificando o no los seguros obligatorios de vehículos y contra riesgos de trabajo.

Si hay algo más que se elimina o modifica aparte del monopolio.

Si permite a proveedores de EE.UU. venir a Costa Rica a hacer negocios u oferta pública de sus servicios. ¿Cuáles servicios transfronterizos se podrán ofrecer?

Si para los trabajadores hay implicado algo más, aparte de la posibilidad de libre escogencia de proveedor de seguros (similar a la situación en pensiones).

Si se contradice la Constitución y el Código de Trabajo en cuanto a que riesgos del Trabajo es irrenunciable, universal y forzoso.

Si al amparo de dicho mandato constitucional está el trabajar sin búsqueda de lucro y destinando excedentes a mejoras del propio sistema.

Cuál es el futuro del servicio de bomberos con este tratado.

Aspecto socioeconómico central 3: si esta apertura amenaza al resto de la economía, al perder gran parte de las rentas producto de este negocio y además los depósitos de las reservas y primas en nuestros bancos y fuga de capitales producto de ambos rubros.

Si mejoraría el crecimiento del empleo.

Si las primas saldrían del país sin generar beneficios económicos.

Aspecto ideológico- económico – jurídico: si el monopolio público existente (la apertura) sirve o no a los consumidores, si permite operación eficiente.

Si monopolio actual viola los derechos de todos los consumidores a la libre elección.

Si salvaguarda interés de consumidores con medidas cautelares

Si el ingreso de nuevas empresas promueve mayor eficiencia, es decir, mejores servicios a menor precio, diversificación de riesgos, geográfica y ventajas administrativas.

Si atraería afluencia de capital extranjero.

Si el INS estaría en condiciones de competir con las nuevas aseguradoras.

Aspecto jurídico: si los plazos establecidos para la apertura son realistas después de 80 años de régimen monopolístico.

Qué legislación cubre antes de 2008.

Si está corriendo el tiempo hacia esa fecha aun cuando no se haya ratificado el TLC.

Si se trata de una apertura gradual y regulada sobre base de legislación.

Aspecto jurídico: relación entre la necesidad de regulación y supervisión independiente del mercado de seguros.

Si es mediante una superintendencia de seguros, o la de pensiones.

Se definen ante esta afirmación inicial dos líneas de análisis. Por una parte, están quienes ponen el énfasis en los problemas de eficiencia y costo actual de los servicios del INS, juntamente con las perspectivas optimistas sobre lo que acarrearía la apertura del mercado de seguros. Por otro lado, se encuentran los que señalan el peligro de pérdida del sistema solidario, al lado del desfinanciamiento que se produciría en la institución. En alguna medida, se replica en clave menor la discusión que tiene lugar en torno al tema de la apertura de telecomunicaciones.

a) Eficiencia y costo del INS. Posible modernización del INS con y sin TLC.

Dimensiones implicadas: económico financiera, administrativa y tecnológica.

i) El problema.

Son varios los problemas, en realidad, que aquí se conectan. En lo básico tienen que ver con el costo actual de los servicios de seguros, y las justificaciones de los mismos, y con las posibilidades de modernización y mayor eficiencia del INS con y sin apertura.

ii) Los argumentos.

Análisis de índole periodística han señalado problemas de costo y eficiencia en el actual servicio de seguros que, en algunos casos, son superiores a las que se pagan en otros países. Reconociendo que hay argumentos que apelan a la voluntad de subsidiar internamente, atribuyen el problema también a la falta de una adecuada regulación del mercado y al carácter monopolístico de la institución.

Con la apertura, adecuadamente regulada, —continúan estos analistas— se apuntaría a lograr una mayor eficiencia del mercado, con el ingreso de nuevas empresas cuya presencia aseguraría mejores servicios a más bajos precios.

Sobre este punto de vista no todos concuerdan. En una línea parcialmente opuesta, posiciones alternas indican que no sería posible para el INS competir con las aseguradoras externas teniendo en cuenta las bajas tarifas que aquellas están en capacidad de imponer, dado el enorme volumen de sus capitales económicos, y el manejo que realizan del mismo a nivel mundial y no delimitados solo al territorio costarricense. Por otra parte la salida del país de las primas que se emitan, no producirán realmente beneficios económicos internos desmontando así la capacidad que tienen los seguros de ser uno de los principales motores de la economía.

En resumen, esta otra posición analítica, viene a responder a la anterior de que no todo lo que está en juego es un asunto de competencia de precios y servicios. Hay otros aspectos fundamentales afectados por el mercado de seguros, tales como las fuentes de trabajo, el fortalecimiento del INS y el crecimiento de la economía del país.

b) ¿Ruptura del sistema solidario?

Dimensiones implicadas: socioeconómica, política, jurídica.

i) El problema

Hay que aclarar si se dará ruptura de sistema solidario al abrir a la competencia en un área de actividades que actualmente subsidia a otros servicios, en qué medida esto contradice un mandato constitucional y el Código de Trabajo, y si esta apertura amenaza al resto de la economía.

ii) Los argumentos.

Mientras que los analistas partidarios de la apertura centran la discusión en los temas de eficiencia, costo y modernización, quienes se oponen a lo negociado en el TLC, atienden prioritariamente a otro aspecto, central para la vida del país: la posible ruptura del sistema solidario actual.

c) **Modificación de seguros de vehículos y riesgos del trabajo**

Dimensiones implicadas: social y económica.

i) **El problema.**

Si se están modificando o no los seguros obligatorios de vehículos y contra riesgos de trabajo.

ii) **Los argumentos.**

Los analistas de COMEX han enfatizado que que el TLC no implica la desnaturalización de los seguros contra el riesgo de trabajo. El texto del TLC señala que Costa Rica no está obligada a modificar su regulación del seguro obligatorio de vehículos y de seguros contra riesgos de trabajo, "siempre que dicha regulación sea consistente con las obligaciones asumidas en este Acuerdo", (Anexo correspondiente). Para el Ministerio el objetivo de esta cláusula es garantizar que, salvo el carácter monopolístico actual de los seguros contra riesgos del trabajo, que es el único elemento incongruente con el TLC, la legislación costarricense en la materia no debe modificarse. Por el contrario la única modificación que el TLC implicará en los seguros de riesgos de trabajo es que los trabajadores tengan, al igual que hoy en el caso de las pensiones, la posibilidad de escoger entre diferentes proveedores.

d) **El futuro del servicio de bomberos con este tratado.**

No aparece en las posiciones discutidas.

e) **Seguros transfronterizos. El ingreso de las aseguradoras extranjeras**

Dimensiones implicadas: económica, jurídica.

i) **El problema.**

Se trata de ver en qué medida el TLC permite a proveedores de EE.UU. venir a Costa Rica a hacer negocios u oferta pública de sus servicios y cuáles servicios transfronterizos se podrán ofrecer.

ii) **Los argumentos.**

Los analistas de COMEX aseguran en este punto que el TLC permite que un número limitado de servicios puedan ofrecerse de manera transfronteriza, es decir, por un proveedor localizado en el extranjero hacia un consumidor ubicado en Costa Rica, o viceversa. Los únicos seguros que se podrán ofrecer de esta manera son aquellos aplicables a actividades que ya hoy de por sí son internacionales, como el transporte aeroespacial, marítimo y aéreo, así como los reaseguros y las "cuentas globales" (seguros de cobertura mundial adquiridos por compañías multinacionales). Estos seguros transfronterizos se ofrecerían en dos jurisdicciones y estarían regulados tanto en el país en donde se localiza el suplidor como en el país en donde se localiza el consumidor. Es decir, existiría doble supervisión.

La interpretación contraria parte de la situación actual en la cual, dicen, el comercio transfronterizo de seguros ya lo acepta Costa Rica con amplitud. Hay seguros que por su propia naturaleza siempre se han aceptado como transfronterizos: carga espacial, mercancías en tránsito internacional o el vehículo que las transporta. En cambio, con la nueva negociación, otros servicios necesarios para apoyar cuentas globales a favor de empresas transnacionales en sus operaciones extranjeras, tales como servicios auxiliares de seguros e intermediación, Costa Rica los tendría que permitir, mientras que los demás países lo harían solamente para aquellos seguros transfronterizos antes mencionados.

Esto lleva la discusión al tema de la certeza de reciprocidad.

f) ¿Reciprocidad en compromisos?

Dimensión implicada: jurídica.

i) El problema.

Constar si realmente los compromisos obligan de la misma manera a las partes firmantes.

ii) Los argumentos.

Los analistas de COMEX afirman que los otros países de Centroamérica y Estados Unidos también han adquirido compromisos en materia de servicios transfronterizos. Son prácticamente los mismos compromisos que asumió Costa Rica. Todos los países legalizan el consumo en el exterior y todos tienen compromisos transfronterizos. De acuerdo con el TLC, los residentes de Costa Rica podrán hacer lo que ya muchos hacen hoy en día, es decir, suscribir contratos de seguros en otros países. Cuando esto sucede, ese seguro es supervisado y gobernado por las leyes del país que indique el contrato. En efecto, las leyes nacionales de cada país son territoriales. Esto implica que, por ejemplo, contratos negociados bajo la ley de Estados Unidos serán supervisados por las autoridades de Estados Unidos y serán exigibles en esa jurisdicción. Lo mismo sucederá a la inversa, si se tratara de seguros negociados al amparo de la legislación costarricense. El legalizar el consumo en el exterior no significa que proveedores de Estados Unidos puedan venir a Costa Rica a hacer negocios u oferta pública de sus servicios. Precisamente esto es lo que expresamente el TLC no fomenta. Por eso, añaden, los compromisos de seguros del TLC no dejan desprotegido al consumidor.

g) Efecto en el empleo.

Dimensiones implicadas: económica y laboral

i) El problema.

La apertura del INS podría significar un aumento o una disminución del empleo.

ii) Los argumentos.

Analistas que se inclinan por la apertura consideran que las posibilidades de empleo podrían verse aumentadas, y no así la temida reducción de trabajos del INS. Para ellos es de esperar que las compañías extranjeras que vengan al país requieran personal nacional para sus labores, y probablemente paguen salarios más altos que la empresa estatal. Obviamente, las compañías extranjeras se beneficiarían del conocimiento del mercado nacional que tienen los trabajadores locales.

La parte contraria señala la irrealidad de estas suposiciones.

h) Efecto sobre los consumidores.

Dimensiones implicadas: jurídica, ideológica, económica.

i) El problema.

Puede presumirse que el mantenimiento o la eliminación de un monopolio tiene efectos sobre los consumidores y sus derechos. Se trata de ver lo que sucede con el caso de la apertura del INS.

ii) Los argumentos.

No ha habido mayor debate directamente centrado en este aspecto. Es un subtema derivado del respectivo enfoque dado a los anteriores. De allí que algunos medios de prensa hayan abogado por la mayor conveniencia para el país de la apertura completa de la comercialización de seguros en el territorio costarricense en el plazo más corto posible. Con base en argumentos ya expuestos consideran que esto brindaría mayores oportunidades a los usuarios. Para esta posición sería un error enfocar la apertura selectivamente para tratar de lograr plazos mayores, al igual que sería un error establecer un plazo de cinco años para aprobar la ley y otros más para la apertura.

Esto se relaciona con el tema de los plazos establecidos en el TLC.

i) Realismo de los plazos de apertura.

Dimensión jurídica implicada.

i) El problema.

El tratado establece plazos cuyo realismo es preciso valorar, tanto en cuanto a posibilidades de cumplirlos como en cuanto a su carácter verdaderamente "gradual".

ii) Los argumentos.

Los más duros críticos de los resultados de la negociación consideran que éstos establecen plazos absurdos y con fechas fatales, sin pensar realmente en el beneficio del consumidor general ni basarse en un marco jurídico con una regulación y una supervisión óptimas. Ya en el caso de aprobarse una apertura en seguros, los plazos deberían ser graduales y suficientes pero esto, después de 80 años de régimen monopolístico de seguros, es lógico que exija para cualquier cambio, mayor tiempo que los que podrían ofrecerse a países con libre competencia y mercado regulado. No es este el enfoque del TLC en materia de seguros, donde los plazos ya empezaron a correr para Costa Rica, tienen fecha fija, mientras que con otros temas negociados el plazo se inicia cuando se aprueba el tratado.

No se ha encontrado respuesta de una posición contraria.

j) La regulación y supervisión del mercado de seguros.

Dimensión implicada: jurídica.

i) El problema.

Se discute la necesidad de regulación del mercado de seguros y del INS en particular, con o sin apertura, así como sobre el ente que debería ejercer la regulación.

ii) Los argumentos.

Los analistas que abogan por la apertura, en este aspecto son muy críticos en lo concerniente a la actual regulación de los seguros. En el país no existe una Superintendencia de Seguros, afirman. Es por ello que consideran inexplicable e inconveniente que una empresa estatal titular de un monopolio no haya estado sujeta durante ochenta años a la más mínima regulación.

De ahí que se considere conveniente adoptar una rutina de regulación financiera independiente, técnica y seguidora de estándares internacionales, aun antes de la apertura del mercado que implicaría la eventual aprobación del TLC.

Las medidas recomendadas por COMEX ante la apertura del mercado de seguros consideran la creación de una Superintendencia de Seguros, inclinándose el Gobierno porque sea la Superintendencia de Pensiones la que asuma esta función.

E. Laboral

Incluido en el capítulo 16 del tratado.

1. Preocupaciones sectoriales.⁷⁵

⁷⁵ El X Informe del Estado de la Nación (2004) añade o matiza los puntos de controversia incluyendo los siguientes: a) Si el recurso a los tribunales de trabajo internos garantiza que la aplicación de la legislación, por los problemas actuales para dispensar justicia pronta y cumplida. b) Si es conveniente o no que las multas por incumplimiento las deba pagar el país infractor y no las empresas que incurrir en violaciones laborales.

Entre todas las organizaciones que expresaron preocupación por los resultados de la negociación en este capítulo, solo una expresó su posición totalmente en contra de que cuestiones laborales sean tratadas en un TLC. Expresaron otro tipo de inquietudes aquellas vinculadas al sector laboral y al campesino.

Unas se refieren a la forma como se afectaría la legislación costarricense en la materia, otras al respeto a los derechos laborales, a los mecanismos de solución de controversias, a la posibilidades de reclamo en los casos de incumplimiento a las leyes laborales, y a la vulnerabilidad en que quedaría el país que esté más avanzado ante posibles sanciones.

Recuadro 8
Diversos aspectos para considerar en el estudio del tema Laboral

Aspecto jurídico, económico, político formal: Si debe o no incluirse tema laboral en un TLC.
Posibilidad de reducción artificial de costo para obtener ventajas competitivas.
Posibilidad de represalias en TLC recientes ante dumping laboral.

Aspecto jurídico, económico, social básico: Posibles cambios en legislación laboral local a raíz del TLC (vgr. Flexibilización laboral).

Aspecto económico, social: Si es posible deterioro de calidad de empleo. ¿Estandarización de legislación laboral hacia abajo?
No reconocimiento de asimetrías en costos de producción.
Presión para bajar costos (vía salarios y jornada).
Consideración de derechos como barreras no arancelarias.

Aspecto jurídico y económico financiero: Cuándo puede reclamarse y quién por un incumplimiento de ley laboral.
Si el país más avanzado en estos derechos, es más vulnerable ante sanciones,

Aspecto jurídico: Comparación con respecto a normas laborales en la ICC.
Carácter exhortativo y no obligante de términos.
Si se condiciona la capacitación laboral a que ésta ofrezca ventajas para el inversionista.

Aspecto jurídico: Derechos que quedan fuera en el TLC (sindicalización, convención colectiva...).

Aspecto jurídico, económico y social: Ausencia de mecanismos de compensación laboral a desplazados por posibles quiebras ante TLC.

Aspecto jurídico: Significado de que mecanismos de solución de controversias no queden bajo OIT.

Aspecto económico social: sobre tipo de impacto del TLC y de no aprobarse el TLC .
¿De qué depende impacto en empleo (en manos de quiénes % de exportaciones)?
Relación productividad e impacto del TLC. Riesgo diverso.
Si en el caso de empleados del INS y del ICE el impacto será negativo o positivo.
Condiciones de éxito en cumplimiento de compromisos laborales (cooperación e impacto de apertura comercial sobre crecimiento).
Inutilidad de mecanismos de cooperación para tutelar el empleo.

Otro grupo de temores se refiere a la posibilidad de que el TLC implicará un deterioro en el empleo y en la regulación laboral, en la medida en que los sectores sensibles entren en crisis productiva, con el consiguiente impacto laboral.

Ante eventuales pérdidas de puestos de trabajo, en el TLC no se contemplan mecanismos de compensación laboral de los desplazados, es decir, no se contempla cómo se van a reubicar o compensar a las personas que van a perder empleos debido a que algunas actividades productivas podrían quebrar ante el TLC.

En cuanto a la calidad del empleo, dado que la legislación es diferente entre los países centro-americanos, se propiciaría una estandarización de la legislación laboral hacia abajo, de no reconocerse en el TLC las asimetrías en los costos de producción.

Ante esta situación, las expectativas de encontrar apoyo en la agenda de cooperación serían vanas porque los mecanismos que ésta incluye para tutelar el empleo que son muy débiles.

1. Posiciones analíticas.

Al examinar las preocupaciones de los sectores, juntamente con lo elaborado por los diversos analistas, se pueden agrupar los puntos de discusión y argumentos empleados en diversos cuestionamientos o problemas, tal y como se presentan en esta sección. No sobre todos ellos se desarrolló una discusión nacional. También es útil distinguir en cada uno de esos puntos las diversas dimensiones del problema, como se señalan en el Recuadro 8.

a) Por qué se incluye el tema laboral en el TLC.

Dimensiones implicadas: jurídica, económica, política.

i) El problema.

Durante las últimas décadas, los acuerdos comerciales han ido abordando áreas que no son propiamente comerciales. Una de ellas ha sido el empleo. ¿A qué se debe?

ii) Los argumentos.

Quienes están de acuerdo con la inclusión consideran que los países pueden reducir el costo de la mano de obra como una forma de obtener ventajas competitivas en el comercio, incluso en perjuicio de los derechos laborales internacionalmente reconocidos, el tema laboral se relaciona con el comercio (competitividad, costos, etc.).

Críticos nacionales se oponen no al hecho de la inclusión sino a que ésta se realice subordinando el tema laboral al comercial.

b) ¿Afecta el TLC la legislación actual?

Dimensiones implicadas: jurídica, económica, financiera, social.

i) El problema.

En general cabe preguntarse en qué medida la legislación laboral del país puede ser afectada, dado el nivel que tienen los tratados por encima de las leyes locales. Hay mayor interés en verificar los posibles cambios que puedan darse dado el buen nivel costarricense de desarrollo en este campo.

ii) Los argumentos.

Analistas críticos observan cómo el Tratado, "para los efectos de este Capítulo" entiende por legislación laboral, solamente leyes o regulaciones de una Parte, o disposiciones de las mismas, que estén directamente relacionadas con determinados derechos laborales internacionalmente reconocidos, dejando por fuera otras normas importantes.

Una posición satisfecha con los resultados del TLC, consideran que Centroamérica gana con éste en lo referente a legislación, porque toda sociedad gana en la medida en que existan mayores garantías para el cumplimiento de la legislación que tiene que ver con el desarrollo humano y ese el caso del tema laboral.

Por lo demás, añaden, se produce una mejora en relación al marco procesal previo en estos temas en la ICC.

En cuanto al cumplimiento de las leyes las diversas posiciones parecen concordar en que va a depender en buena medida de los programas de cooperación que logren desarrollarse y del impacto positivo que tenga la apertura comercial sobre el crecimiento económico.

c) TLC: ¿creación o destrucción de empleo local?

Dimensiones implicadas: jurídica, económica y social.

i) El problema:

La apertura supone problemas de competitividad para empresas locales y la posible desaparición de algunas de ellas. Se comprende el interés por verificar el impacto correspondiente en el empleo.

ii) Los argumentos.

Con base en estudios previos varios analistas prevén un comportamiento favorable del empleo, de la productividad y de los salarios reales ante la apertura comercial. Aunque admiten que esta evolución favorable ha venido acompañada hasta ahora por el crecimiento del subempleo, de la economía informal y de una mayor desigualdad. Consideran que la entrada en vigencia del TLC, podría favorecer al sector de alta productividad, pero con un alto riesgo para el otro 50% del mercado laboral, compuesto por las microempresas y empresas informales.

Existe una línea de respuesta a quienes defienden que la no firma del Tratado afectaría el empleo por no ofrecer la ICC compromisos estables. Esa réplica destaca, en primer lugar, que no es cierto que la ICC tenga fecha de vencimiento y, por lo tanto, que no están en peligro las exportaciones de Costa Rica a Estados Unidos que dependen de la ICC y los puestos de trabajo que de ellas dependen. Reconocen que sí existe la posibilidad de que EE.UU unilateralmente decida establecer la exclusión de un país de la ICC, pero no la ven probable. En cuanto al vencimiento de la CBTPA (el acuerdo sobre textiles), del que dependen exportaciones nacionales, posibles quiebras de esas empresas con la consiguiente pérdida de empleos en ese sector, no es culpa del TLC, pero tampoco puede ser resuelto por éste.

Otros análisis alcanzan conclusiones diferentes en materia de producción y empleo, que difieren de algunas de las expectativas mencionadas. Señalan que los beneficios estáticos previsibles del tratado son muy bajos (cerca de cero). Con la aplicación de modelos dinámicos, los beneficios totales —evaluados por el crecimiento del PIB y la creación de empleo—, con variaciones según el país centroamericano de que se trate, predicen resultados positivos y significativos.

d) Sobre el deterioro de la calidad. ¿Estandarización de legislación laboral hacia abajo?

Dimensiones implicadas: económica y social

i) El problema.

Aun y cuando no se perdiera empleo, interesa prever la calidad del empleo que el TLC ayudaría a crear. Se duda del efecto que la asimetría de las partes firmantes del Tratado podría tener sobre el empleo.

ii) Los argumentos.

También se han planteado posiciones críticas al tratamiento otorgado por el TLC al tema laboral, en el sentido de que refuerza el tipo de empleo propio de la industria maquiladora, caracterizado por bajos estándares laborales, bajos salarios y ritmos muy intensos. Este punto conectaría con el peligro de *dumping* social, con la competencia entre trabajadores de los distintos países y con el desplazamiento de puestos de trabajo.

Otro argumento crítico pone en relieve los mayores costos de producción que tiene Costa Rica debido a las garantías sociales que hay que pagar en el país.

Sin embargo, posiciones alternativas creen que es preciso valorar en qué medida el problema radica en el TLC o en vacíos y falta de aplicación rigurosa de la legislación nacional vigente antes del TLC, y por otra, si aspectos como el control del desempleo y la estabilidad del empleo, deben ser asumidos como una responsabilidad nacional y no como un objetivo del TLC. Pero este argumento no parece referirse al de las asimetrías mencionadas, sino al de salarios mínimos.

F. Acceso a mercados y apertura comercial

(Capítulos 3 al 8 del tratado).

1. Preocupaciones sectoriales.

El tema de Acceso a Mercados ha sido uno de los que más preocupación ha causado; particularmente por la apertura y consecuente competencia que implica para la producción nacional dirigida al mercado interno.

La primera preocupación tiene que ver con los plazos de apertura obtenidos para los productos sensibles que oscila entre 12 y 20 años, que consideran insuficientes para la reconversión de los productores nacionales. Se ve que, además, existe una diferencia en este punto con EE.UU. que ha tomado el tema de la soberanía alimentaria como una "política de seguridad nacional", mientras que no es así en Costa Rica. La realidad del sector agrario nacional es de indefensión e incertidumbre muy difíciles de revertir.

Otro problema de plazos de desgravación arancelaria es que no han cobijado la importación de productos agroindustriales procesados y el incremento anual de las cuotas de importación para determinados productos.

Preocupa también la posibilidad de "triangulación" desde los demás países centroamericanos como elemento adicional que pueda afectar la competencia para la producción nacional, el desaliento a los procesos de encadenamiento locales, el mayor beneficio a empresas exportadoras transnacionales, y no a los productores pequeños para el mercado interno, con excepciones como la producción orgánica y minivegetales.

Algunas organizaciones de consumidores, de orientación más liberal, se han preocupado más bien por los grados de proteccionismo que se mantienen y por la pretensión de que se eliminen los subsidios en EE.UU.

2. Posiciones analíticas.

Al examinar las preocupaciones de los sectores, juntamente con lo elaborado por los diversos analistas, se pueden agrupar los puntos de discusión y argumentos empleados en diversos cuestionamientos o problemas, tal y como se presentan en esta sección. No sobre todos ellos se desarrolló una discusión nacional. También es útil distinguir en cada uno de esos puntos las diversas dimensiones del problema, como se señalan en el Recuadro 9.

Aspecto jurídico, económico: en qué medida los plazos, cuotas, salvaguardias, constituyen mecanismos reales de defensa frente a las asimetrías.
 Condiciones de cooperación que harían posible la reconversión
 Factibilidad de decisiones de los gobiernos para apoyar reconversión.

Aspecto jurídico, económico, político: elementos que pueden impedir la triangulación desde los demás países centroamericanos.

Aspecto jurídico, económico, social: factores que facilitan encadenamientos desde empresas más dinámicas.
 Cláusulas del TLC que obstaculizan los encadenamientos.
 Capacidad de pequeños y medianos productores para realizarlo.
 Consideración de derechos como barreras no arancelarias.

Aspecto político económico: disparidad entre las partes en materia de política de seguridad alimentaria.
 Relación con una estrategia de desarrollo nacional.

Aspecto jurídico: TLC como aumento de oportunidades de exportación.
 Caso de sectores dinámicos.
 Caso de sectores rezagados.

Aspecto jurídico, económico, social: Efectos del proteccionismo y de los subsidios en EE.UU. sobre consumidores nacionales en Costa Rica.

a) Los plazos de desgravación, las cuotas, salvaguardias y posibilidades que abren de reconversión.

Dimensiones implicadas: jurídica, económica, política.

i) El problema.

En qué medida los plazos, cuotas, salvaguardias, etc., constituyen mecanismos efectivos de defensa frente a las asimetrías y cuáles condiciones de cooperación darían factibilidad a las decisiones de reconversión que tomen los gobiernos.

ii) Los argumentos.

Con base en los trabajos analíticos existentes, analistas concuerdan en ver como válidas las preocupaciones sobre el impacto del TLC en sectores específicos y en particular en los más sensibles a la competencia de EE.UU. En relación con estas preocupaciones, algunos valoran el establecimiento de plazos y mecanismos de salvaguarda. Sin embargo no existe una discusión sobre lo adecuado de estos instrumentos —convencionales en política comercial— para enfrentar eficazmente el problema de las asimetrías, sobre todo para los sectores más sensibles.

En todos los estudios esta temática está estrechamente ligada con la necesidad de agendas de cooperación y otras medidas internas complementarias sea para mejorar la competitividad de las empresas y de la economía nacional, sea para paliar los efectos negativos sobre algunos sectores. No se ha discutido la factibilidad de realización de estas medidas, ni los condicionamientos que pesan sobre la capacidad del Estado para responder oportunamente con el establecimiento de estos programas de apoyo sin que el plazo negociado se agote antes de lograr ese mejoramiento competitivo.

b) El peligro de triangulación desde los demás países centroamericanos.

Dimensiones implicadas: jurídica, económica, política.

i) El problema.

Elementos que pueden impedir la triangulación desde los demás países centroamericanos.

ii) Los argumentos.

El tema no ha sido desarrollado en las discusiones de los analistas locales examinados.

c) El reto del encadenamiento.

Dimensiones implicadas: jurídico, económico, social.

i) El problema.

Aunque todas las posiciones reconocen la necesidad de promover encadenamientos, se duda si el TLC los promueve u obstaculiza.

ii) Los argumentos.

El tema no ha sido desarrollado en las discusiones de los analistas locales examinados.

d) La disparidad entre las partes en cuanto a política de seguridad alimentaria.

Dimensiones implicadas: jurídica, política económica.

i) El problema.

Se pregunta en qué medida existe homogeneidad entre las partes firmantes en el uso del criterio de política de seguridad alimentaria, relacionado con una estrategia de desarrollo nacional.

ii) Los argumentos.

Los estudios muestran que el TLC fortalece el modelo de apertura y a los sectores dinámicos desarrollados durante el período anterior a la discusión del TLC. De allí que hayan surgido fuertes diferencias entre los sectores que se preguntan si con este fortalecimiento se van a profundizar los efectos excluyentes y se van a limitar los grados de libertad para la aplicación de políticas orientadas a lograr una mejor distribución del ingreso y la riqueza, o si por el contrario, el mayor crecimiento va a permitir la inclusión de más actividades en el sector dinámico de la economía y atender mejor los problemas sociales.

En estos estudios sobre el modelo de crecimiento no se incluyen referencias a políticas de seguridad alimentaria.

Por tanto, aunque existen preocupaciones válidas sobre los efectos a más largo plazo, asociadas a la forma en que el TLC va a incidir en los resultados del modelo de crecimiento adoptado por el país en las últimas décadas, apenas se están iniciando algunas investigaciones para contar con mayores elementos de juicio que corroboren o desechen los temores relacionados con la seguridad alimentaria y la inclusión de mayor cantidad de sectores agrícolas en los beneficios del comercio internacional..

e) Significado de las oportunidades de exportación.

Dimensiones implicadas: jurídica, económica, social.

i) El problema.

¿Hay realmente ampliación de oportunidades de exportación con el convenio? Comparando, sobre todo, con las que ya se han obtenido y están vigentes con la ICC, se ha generado la discusión. Un matiz importante de ésta es el de distinguir entre los efectos sobre diversos tipos de empresas.

ii) Los argumentos.

Analistas desde el enfoque de las ventajas comparativas reveladas, distinguen en cuanto a efectos entre diversos productos de diversos sectores. En unos, hay buenas perspectivas en el futuro. En cambio, en otros sectores más tradicionales permanece cierta incertidumbre por la tendencia hacia una pérdida de la ventaja comparativa. En algunos casos, se podría mejorar con las condiciones de acceso más favorables que ofrece el TLC, si en forma paralela se logran adoptar las medidas internas apropiadas para mejorar el desempeño de estos sectores.

Distinguen también entre efectos en el corto y en el largo plazo de los resultados de la negociación, dada la apertura amplia que ya existe entre los mercados. En todo caso, estos estudios sugieren que el TLC va a profundizar el proceso de especialización de la producción y de las exportaciones que se viene experimentando desde que inició el proceso de apertura en los años ochenta y por lo tanto, reafirman la necesidad de atender las dificultades de los sectores rezagados que han visto deteriorada su competitividad o bien canalizar esos recursos productivos hacia otras actividades más dinámicas.

Consideran que el principal efecto inmediato de la negociación fue consolidar el *status quo* con pequeñas mejoras, y principalmente, brindar seguridad jurídica, en el sentido de eliminar el riesgo de que estas condiciones puedan ser modificadas unilateralmente y en forma arbitraria por parte de EE.UU.

A cambio de ello, los países centroamericanos también han brindado concesiones en materia de seguridad jurídica, especialmente por el lado de la protección de la inversión de EE.UU. en la región, lo cual es visto como algo positivo por algunos sectores, por el estímulo que las disposiciones del TLC brindarían a dicha inversión. Sin embargo, es considerado negativo por otros sectores de opinión, dadas las limitaciones que esas mismas disposiciones establecen en el manejo de la política económica.

Otros estudios se han concentrado en determinar las expectativas de pequeñas y medianas empresas exportadoras. Todas las expectativas positivas dependen del establecimiento de programas de apoyo significativo que faciliten el aprovechamiento de estas oportunidades.

Plantean además el doble desafío de promover la inversión nacional en los sectores con mejores perspectivas, que han estado mayoritariamente a cargo de la inversión extranjera, así como de promover mayores encadenamientos y una transición desde las inversiones más tradicionales desde procesos intensivos en la absorción de conocimiento hacia nuevas inversiones que busquen la generación de conocimientos, apoyadas por políticas adecuadas de educación y de tecnología, que propicien la innovación. También identifica un conjunto muy amplio de medidas que deberían ser adoptadas para el mejor aprovechamiento de las oportunidades que podrían crearse con el TLC y para minimizar sus efectos perjudiciales.

f) Proteccionismo, subsidios y beneficio del consumidor.

Dimensiones implicadas: jurídica, económica, social:

i) Problema.

Conocer los efectos del proteccionismo y de los subsidios en EE.UU. sobre los consumidores nacionales en Costa Rica.

ii) Los argumentos.

El tema no ha sido desarrollado en las discusiones de los analistas locales examinados.

Parte 2ª

La participación ciudadana y la discusión del libre comercio

I. Participación ciudadana:

Una política ligada a la promoción del libre comercio en las Américas

A. La propuesta de los gobiernos y organismos internacionales.

La propuesta de una mayor participación de los ciudadanos en la elaboración de las políticas comerciales que los afectan no es hoy una idea excepcional. Al contrario, se encuadra en un panorama de discusión más amplio y en un proceso aún en curso que se desarrolla en torno al tema de democratización de los organismos internacionales y de los procesos de negociaciones comerciales, así como en el todavía más amplio debate sobre la gestión y gobernanza del proceso globalizador. Hoy por hoy existe una conciencia extendida en cuanto a cómo la globalización afecta los procesos de gobernanza y es, a su vez, afectada por éstos. Al tomar nota de cómo las crisis financieras frecuentes pueden empujar a los movimientos populares en un intento de limitar la interdependencia y de revertir la globalización económica se concluye rápidamente en la necesidad de gobernar al menos algunos aspectos de ésta, para que no se torne en insostenible su forma actual. De allí que pueda afirmarse que el interrogante no es si la globalización será gobernada sino, más bien, cómo lo será (Keohane y Nye, Jr., 2001).

A partir del creciente debate en torno a los efectos que la globalización y el sistema de libre comercio tienen sobre el bienestar de los países en vías de desarrollo, y como parte de éste, el tema de la democratización de la OMC se puso inevitablemente sobre el tapete, junto al de la participación de la sociedad civil en la elaboración de las políticas comerciales en cada país. El interés se acentuó bajo el impacto de las confrontaciones del movimiento antiglobalista en las reuniones de Seattle, Washington y Génova. Se les planteó así, a quienes se preocupan por la defensa del libre comercio y la apertura de mercado a nivel mundial, el «desafío formidable» de movilizar apoyo para confrontar la escalada de ataques dirigidos contra la OMC (C. Barfield, 2001). Para quienes comparten esta preocupación, el origen del problema tiene que ver con los diferentes grupos e individuos que acusan a este organismo multilateral de carecer de capacidad democrática de rendición de cuentas e incluso de servir de mampara para las corporaciones multinacionales y los valores capitalistas deshumanizadores⁷⁶. Sin embargo, desde una perspectiva menos condicionada por el conflicto en sí y más por una comprensión más amplia del fenómeno del comercio, puede decirse que el interés por el tema surge y se desarrolla a raíz de las transformaciones que experimenta ese mundo del *policy making* en comercio internacional, que ahora plantea no sólo la búsqueda de eficiencia, sino también la de equidad, legitimidad y gobernanza del sistema y, en sentido más amplio, del proceso globalizador. Se reconoce (R. Porter, 2001) que un número mayor de naciones están más activamente comprometidas, más intereses organizados están presionando por tener una voz y el desafío para los líderes políticos no es sólo articular los beneficios de mayor liberalización de comercio, sino también configurar un más amplio conjunto de políticas que puedan generar una amplia base de apoyo sin la cual la agenda planteada al sistema multilateral de comercio no podría hacerse realidad. Sin duda que en asocio con este tipo de planteamientos y entre las primeras reacciones oficiales, pueden verse la incorporación en el discurso político, tanto de la OMC como del proceso constitutivo del ALCA, de propuestas de apertura al diálogo con la sociedad civil.

B. Doha: por una mayor comunicación⁷⁷

Lograr mayor comunicación con la sociedad civil es una recomendación de la Reunión Ministerial de Doha en noviembre del 2001. El énfasis, sin embargo, recae sobre la necesidad de “asegurar transparencia interna”, lograr “la participación efectiva de todos los miembros”, una “más efectiva y pronta diseminación de información, y mejorar el diálogo con el público”. Aunque existe, entonces, una referencia genérica al “diálogo”, ésta se diluye dentro de un contexto en el que no se menciona ninguna disposición que oriente

⁷⁶ *The World Trade Organization faces two formidable challenges—one external and one internal—that threaten to undermine its efforts to liberalize trade and open markets around the world. First, it must mobilize support to confront escalating attacks by outside groups and individuals proclaiming that the WTO lacks democratic accountability and merely serves as a front for multinational corporations and dehumanizing capitalist values.* (Barfield, 2001: 1).

⁷⁷ Ver en anexo a bibliografía correspondiente a esta sección las referencias a las correspondientes reuniones de OMC y de ALCA.

a la búsqueda de retroalimentar, ni de recolectar inquietudes, críticas, o sugerencias de orientación, que provengan de parte de la ciudadanía de los países miembros. Más bien el párrafo subraya el deber de continuar promoviendo, tanto a nivel nacional como multilateral, una mejor comprensión de lo que es la OMC para “comunicar los beneficios del sistema de comercio liberal, basado en reglas”⁷⁸. Quizás con esta actitud cauta se trata de que no afecten estos planteamientos el carácter intergubernamental de la organización saliendo así al paso, posiblemente, de quienes en la práctica han sugerido un proceso de democratización de la OMC, integrando en algunas de sus instancias representantes corporativos y de ONG. El énfasis de la comunicación con el público recae más bien, por lo tanto, en una insistencia por difundir los méritos tanto de la organización, como de la filosofía que respalda al libre comercio. Tiene mérito, sin embargo, el reconocimiento que se hace de la necesidad de abrir canales de comunicación con la ciudadanía.

C. En el ALCA: del sector empresarial a la sociedad civil.

Más reiterada y progresivamente más clara es la posición asumida dentro del proceso del ALCA. Referencias al tema aparecen desde la Primera Reunión Ministerial de Denver, Colorado en 1995, y la Segunda Cumbre de las Américas, en Santiago, en 1998, y se reiteran, incluso ampliando los alcances de las recomendaciones, en los encuentros sucesivos.⁷⁹

En las primeras dos reuniones ministeriales (Denver, Colorado, junio 1995 y Cartagena, Colombia, marzo 1996), el tema de la comunicación se refiere tan solo al “sector privado” o “empresarial”. En Denver se alude a los “sectores económicos” y a los “procesos apropiados” en relación con problemas del medio ambiente y derechos de los trabajadores⁸⁰. En Cartagena se expresa con claridad la importancia que tiene el sector privado y su participación en el ALCA, afirmación que se reitera en términos parecidos en la siguiente reunión de Belo Horizonte. En ésta, sin embargo, se introduce ya el término “sociedades civiles” y se amplía la lista del sector privado al mencionar a los “sectores laborales”. Una exhortación a los gobiernos a tomar a todos en cuenta por medio de mecanismos de consulta y diálogo, no deja lugar a dudas sobre la intención de los ministros.

La 4ª Reunión Ministerial de San José institucionaliza la tendencia que venía desarrollándose, al dar un mandato para conformar el Comité de Representantes Gubernamentales sobre la Participación de la Sociedad Civil. El Comité tiene como objetivo recibir los puntos de vista de la sociedad civil en relación con el proceso del ALCA. Este Comité analiza y somete la gama de puntos de vista expresados por el sector empresarial y otros sectores productivos, grupos laborales, ambientales y académicos a consideración de los Ministros de Comercio, quienes declararon: “Alentamos a estos y otros sectores de la sociedad civil a presentar sus puntos de vista sobre asuntos comerciales de forma constructiva”.

Se abunda y se precisa más sobre la importancia y formas de participación de sectores de la sociedad civil, en las posteriores reuniones ministeriales de Toronto (1999) y Buenos Aires (2001). El tema es presentado siempre en estrecha relación con el de la imprescindible transparencia que el proceso del ALCA considera mantener. Se reconoce que existe una “preocupación pública” en torno a estas negociaciones comerciales y el hacer público el proceso junto con la audiencia de sectores ciudadanos, permite suavizar tensiones. En relación a ambos propósitos se destaca la importancia del Comité de Representantes Gubernamentales sobre Participación de la Sociedad Civil. Es a éste a quien encargan propiciar este encuentro entre el proceso del ALCA y los ciudadanos. Los Foros Empresariales a nivel continental, y otros foros y seminarios de los que pueden surgir propuestas son apreciados y animados a continuar contribuyendo. Uno de los frutos que se les ve es el haber incentivado la formación de asociaciones y redes empresariales y de otros sectores civiles.

⁷⁸ Doha. WTO Ministerial Declaration 2001. http://www.wto.org/english/thewto_e/minist_e/min01_e/mindecl_e.htm

⁷⁹ Conforme a la estructura y funcionamiento del ALCA existen tres tipos de reuniones que trazan sus mandatos, directrices y orientaciones: las cumbres presidenciales, las reuniones ministeriales y las ejecutivas que corresponden a los viceministros.

⁸⁰ Para ésta y las sucesivas referencias a las Reuniones Ministeriales y las Cumbres Presidenciales, ver el anexo a la bibliografía correspondiente a esta sección.

En Quito (noviembre 2002) y en Miami (noviembre 2003), los ministros de comercio continúan insistiendo en la necesidad de que la participación de los distintos sectores de la sociedad civil en la iniciativa hemisférica, sea creciente. Instruyen al Comité de Representantes Gubernamentales sobre la Participación de la Sociedad Civil para que propicien la comunicación en ambas vías y para que identifiquen y fomenten el uso de las mejores prácticas en la divulgación y consultas con la sociedad civil. Prevén la creación de un Comité Consultivo de la Sociedad Civil dentro de la institucionalidad del ALCA, en el momento de su implementación.

D. En las Cumbres de las Américas

Las Cumbres de las Américas dan, también, a nivel de mandatarios, el espaldarazo para que el proceso del ALCA se mantenga conectado a procesos de consulta con la sociedad civil. En la Tercera Cumbre, de Quebec en 2001, se reconoce “el importante papel de la participación de la sociedad civil en la consolidación de la democracia”. Se menciona el carácter vital de dicha participación “para el éxito de las políticas de desarrollo” que se interpreta como “derecho a participar, en condiciones de igualdad y equidad en los procesos de toma de decisiones que afectan sus vidas y bienestar”. Se ve “la diversidad de opiniones, de experiencias y de conocimientos técnicos de la sociedad civil” como un “recurso importante y valioso para iniciativas y respuestas” tanto de los gobiernos como de todas las instituciones democráticas. De allí, consecuentemente, se deriva el mandato de fortalecer la participación, tanto en los procesos hemisféricos como en los nacionales. Los tipos de actividades para llevar a cabo dicho fortalecimiento, que se enumeran a continuación, abarcan el establecimiento de “instrumentos de financiamiento público y privado”, las estrategias nacionales y las que se realicen a través de la OEA y otros organismos para incrementar la participación de la sociedad civil “en el sistema interamericano y en el desarrollo político, económico y social de sus comunidades y países.” Esto supone no limitarse a lo que la situación actual permite al respecto, sino que demanda ayudar a los diversos gobiernos a incrementar su capacidad institucional, a fomentar la representatividad y facilitar la participación de todos los sectores sociales. Las tecnologías de información y comunicación son consideradas como medios. Una preocupación especial es expresada, incluso, apuntando a que se promueva escuchar a los grupos minoritarios. Para lograr todo esto se menciona específicamente la necesidad de emprender programas educativos, junto con organizaciones de la sociedad civil y el sector académico, diseñados desde la perspectiva de la democracia y de los derechos humanos.

Esta declaración reafirma una tendencia que, a nivel de Cumbres de las Américas, se había iniciado en la Segunda, la de Santiago (abril 1998), —y que se encuentra reflejada, de una u otra forma— como se vio ya— en todas las Reuniones ministeriales desde Denver, Colorado (1996), hasta Buenos Aires, (2001). Valga recordar que en Santiago se ve el papel de la sociedad civil participando en primer lugar en el establecimiento, junto con el ALCA, de los propios mecanismos de consulta y que se pide a la OEA su colaboración para servir de foro de intercambio de experiencias e información. Al BID, en lo que le corresponde, el desarrollo de mecanismos financieros dirigidos al fortalecimiento de la sociedad civil y los mecanismos de participación pública.

En síntesis, se puede concluir que en la posición oficial, tanto de la OMC como del ALCA, se ha expresado la voluntad de generar procesos de comunicación con la “sociedad civil”, aunque con énfasis diverso en los diferentes momentos. En la OMC se entiende como una forma de practicar la transparencia, de diseminar información de manera más eficiente y rápida, y de promover una mejor comprensión de la propia Organización y de los beneficios de un sistema de comercio liberal multilateral. En el ALCA, en cambio, sin renunciar a estos propósitos se propone progresivamente establecer una política de diálogo con todos los sectores ciudadanos, promoviendo el establecimiento de mecanismos de consulta sobre las políticas comerciales, con el doble propósito de informar y de democratizar más el proceso de elaboración de las políticas. Se insiste a los gobiernos y a los organismos internacionales en fortalecer el apoyo institucional y financiero para realizar tales procesos de consulta. Valga decir que se avanza hasta considerar a todos los sectores de la ciudadanía y no se restringe el concepto de “sociedad civil» a las ONG o sólo a determinados sectores, como puede encontrarse en otro tipo de planteamientos.

Por supuesto que la existencia de estos documentos oficiales no garantiza que las directrices que contienen hayan sido puestas en práctica en todos y ni siquiera en algunos de los treinta y cuatro países que impulsan el proceso de liberalización del comercio en las Américas. Pero es significativo encontrar la reiteración de esta línea. Muestra, sin duda alguna, que a los más altos niveles gubernamentales existe el convencimiento de que no puede ya plantearse el tema de las políticas comerciales sin contar con los intereses y posiciones de los diversos sectores de la ciudadanía. En esta perspectiva, el tema del diálogo social en referencia a la negociación del TLC no resulta una materia accidental, prescindible, y de ahí la relevancia de considerar sus resultados a la hora de discutir la ratificación del Tratado en las varias instancias legislativas a quienes corresponde.

⁸¹ Ver <http://www.comex.go.cr/difusion/otros/USAy6Informacion.pdf>

II. El diálogo social en torno al TLC en el caso costarricense

A. Diversos espacios de encuentro en Costa Rica entre COMEX y sociedad civil en torno a la negociación del TLC.

En la publicación titulada “Información, consulta y participación con la sociedad civil costarricense en la negociación del TLC” (COMEX 2003) el Ministerio de Comercio Exterior de Costa Rica expresaba lo siguiente:

“El Ministerio de Comercio Exterior está consciente no solo del derecho sino de la obligación que recae sobre los diferentes sectores de la sociedad de participar de manera activa y responsable en un proceso tan importante y complejo como el del TLC con Estados Unidos, aportando sus opiniones y puntos de vista al Gobierno de la República de manera fundamentada. Es por ello que se han abierto diversos canales de comunicación con los distintos sectores de la sociedad civil y se tiene la disposición de abrir o participar en nuevos canales de diálogo y consulta en el futuro. A la fecha se ha tenido una gran respuesta a estas iniciativas por parte de muchas organizaciones que son parte activa de los procesos de consulta y participación mencionados y se espera que en el futuro se incorporen más organizaciones y ciudadanos a este proceso, con el propósito de hacerlo cada vez más participativo y lograr así resultados balanceados y beneficiosos para todos los sectores que conforman la sociedad costarricense.”⁸¹

En esta posición parece expresarse la voluntad de COMEX de asumir, de esta forma, la directriz emitida por las Cumbres presidenciales y las Reuniones Ministeriales para impulsar la participación de la sociedad civil en la promoción del Libre Comercio en las Américas.

COMEX afirma haberse propuesto dos vías fundamentalmente. Una, para transmitir información y la otra, para recibir posiciones sectoriales.

En la primera, estableció seis “instrumentos específicos”, para permitir que este proceso de comunicación se lleve a cabo “sobre una base informada”.

Para la segunda, definió ocho espacios de consulta y participación con el propósito, además de informar acerca de los objetivos, contenidos y avances del proceso de negociación, de recibir las posiciones de los diferentes sectores, no solo de productores, trabajadores, empresarios y consumidores, sino también organizaciones religiosas, académicas y otras de la sociedad civil.

COMEX consigna la realización de un elevado número de actividades, entidades y consultas realizadas por todos estos medios.

En la línea informativa creó una serie de seis instrumentos de información: disponibilidad de documentos en biblioteca y página web, compendio de bibliografía e información relevante en CD gratuitos, un Punto de Enlace Permanente (PEP), Publicaciones sobre el TLC y Eventos públicos relacionados con el TLC, co-patrocinados con otras entidades.

En la línea de recepción de posiciones estableció canales de comunicación, o decidió participar en algunos creados por otros, para escuchar a la sociedad civil costarricense. Los ocho espacios de consulta y participación fueron:

⁸² De manera coloquial, el Ministro del ramo durante el proceso de negociación del CAFTA llamó a la forma habitual de comunicarse entre sectores de sociedad civil y gobierno el “modelo rueda de carretón”, indicando con ello que la dinámica era independiente en cada sector o agrupación, como independientemente en la rueda se conecta cada radio con el eje central. El Ministro expresó su interés por complementar el modelo con el del “diálogo intersectorial”.

1. Un *Consejo Consultivo de Comercio Exterior* presidido por el Ministro de Comercio Exterior, e integrado por los Ministros de Economía, Industria y Comercio; Relaciones Exteriores; Agricultura y Ganadería; y representantes de Coalición Costarricense de Iniciativas para el Desarrollo (CINDE) y Promotora de Comercio Exterior de Costa Rica (PROCOMER).
2. Una *consulta abierta al público*, invitando públicamente a enviar opiniones y planteamientos de cualquier interesado sobre la negociación de la parte normativa del acuerdo.
3. *Consultas sectoriales específicas*, en materia de comercio de bienes, servicios e inversión, aspectos laborales, medio ambiente, propiedad intelectual, con los actores que consideró directamente involucrados.
4. *Consultas a organizaciones representativas* de Iglesia, la Academia, y organizaciones gremiales.
5. *Cuarto adjunto* antes, durante y después de cada ronda de negociación;
6. Un *Foro Ciudadano* sobre apertura comercial, cooperación y TLC con Estados Unidos.
7. Participación de COMEX en *debates o foros* a los que eran invitados.
8. Al final de la lista de estos espacios, COMEX consigna su participación como observador en el proyecto "Un *diálogo ciudadano intersectorial* para la elaboración de Políticas de Comercio Exterior relativas al TLC entre Centroamérica y EE.UU. con una perspectiva ética" de la Cátedra Víctor Sanabria de la Escuela de Economía y Escuela de Ciencias de la Religión de la Universidad Nacional.

B. El aporte de un "Diálogo Ciudadano Intersectorial": perspectiva socio-política y perspectiva ética.

La actividad mencionada por COMEX en octavo lugar es el proyecto del cual forma parte el presente estudio. Tiene dos características específicas: ser un espacio intersectorial y asumir una perspectiva ética. Las implicaciones de una y otra son explícitamente planteadas como rasgos indispensables para lo que dentro del enfoque asumido se considera una manera adecuada de elaborar políticas públicas.

El carácter intersectorial de este espacio tiene que ver con dos postulados. El primero, define como imprescindible la participación de todos los *afectados potenciales* por una política pública —o una medida instrumental de ésta—, en la definición de dicha política. El segundo, plantea la necesidad de que dichos participantes, se encuentren en un mismo espacio y dialoguen partiendo de sus intereses particulares, para apuntar a la identificación y construcción de intereses comunes. Esto permitiría que los resultados de su interacción faciliten al Gobierno la definición de una "posición nacional". Se diferencia de las otras formas de comunicación e información utilizadas por COMEX, como éste mismo lo reconoció desde el principio, en que aquellas utilizan mecanismos de enlace entre el Ministerio correspondiente y cada uno de los sectores u organizaciones, mientras que en el Diálogo Intersectorial se apunta a que en él se construyan posiciones comunes, y el interlocutor del Gobierno sea el colectivo como tal, planteando lo que resulte del intercambio previo sobre coincidencias y divergencias de sus posiciones e intereses particulares.⁸²

Estos postulados no son arbitrarios, sino que tienen lógica y sentido dentro de un planteamiento de ética de las políticas económicas que, a su vez, repercute en el fortalecimiento de prácticas democráticas. En el siguiente recuadro se resumen las ideas básicas de este enfoque para poder encuadrar adecuadamente los materiales que se analizan en el presente estudio, en particular la realización de las entrevistas a los representantes sectoriales como tercera parte del proyecto "Diálogo ciudadano intersectorial sobre el TLC CA-EEUU", en relación a las cuales se consideran los análisis aquí sistematizados.⁸³

⁸³ Para una exposición detallada de este enfoque de ética de las políticas económicas, consultar Chaves (1999).

⁸⁴ Aunque esta breve explicación, junto con lo que se incluye en el Comentario final de este trabajo, refleja el planteamiento y las motivaciones de este Proyecto, está pendiente la evaluación de sus logros, la apreciación de la medida en que se acercó a lo que postula el enfoque y la explicación de los factores que impidieron realizarlo conforme se planeó. Será tarea a realizar por un estudio posterior que se encuentra en preparación.

Recuadro 10

La preocupación ética en lo económico: de los resultados a los procesos.

Tanto a nivel gubernamental, como de los organismos internacionales vinculados con el desarrollo ha existido por años una preocupación por los problemas de pobreza, equidad y justicia a la hora de evaluar la situación de cada país. Es un interés que tiene que ver, sobre todo, con la situación distributiva en materia de ingreso y riqueza, y con el acceso diferenciado a educación, salud y otros servicios. Sin duda que se trata de un interés con visión ética. Sin embargo, la perspectiva habitual que se maneja, es *ex post*, para decirlo con el lenguaje de los economistas. Es decir, se trata de un análisis y una preocupación por los *resultados* de la práctica económica de cada país en los campos de la economía y el bienestar social. La limitación de esta perspectiva en torno a resultados es que apenas a lo que da lugar, de manera inmediata, es a la aplicación de políticas compensatorias de los problemas que se están gestando en la dinámica de la propia economía. Esto lleva a preguntarse por otro ángulo posible para analizar esos mismos problemas, el de los *procesos de elaboración* de las políticas económicas. Este otro punto de vista interesa tanto desde la perspectiva técnica como desde la ética. En la medida en que se traslade el foco de atención hacia el proceso de la elaboración de la política económica es posible acercarse a la dinámica que hace factible o no la realización de valores morales en el campo macroeconómico. Para lograrlo, no se trata de cualquier examen *ex ante* de las políticas de desarrollo —económicas u otras—, sino del que se realiza desde la *perspectiva del impacto* que aquellas podrían producir sobre la estructura de relaciones sociales y el medio ambiente, conforme a la identificación de valores éticos establecida. Esto conlleva la comprensión de los procesos de formulación de las políticas, como un condicionante de los resultados.

La perspectiva de los "afectados potenciales" y el pluralismo analítico.

Ese examen del impacto potencial de una política —en su conjunto o en una de las medidas que conlleva como, por ejemplo, un tratado de libre comercio—, es clave para considerar como éticas las decisiones que éstas incluyan. Lógicamente en la identificación del impacto es clave la participación de los mismos que se presume serán afectados, y la valoración del mismo, —dadas las limitaciones de las ciencias sociales, incluyendo la economía—, tiene que efectuarse desde una perspectiva de pluralidad teórica. Un proceso semejante puede anticiparse como más próximo a la construcción de una posición nacional en la medida en que, aunque parta necesariamente de intereses particulares, se acerque como punto de llegada a la identificación de intereses generalizables a todos los sectores potencialmente afectados por la política en discusión. Es evidente que el camino para lograrlo es un diálogo debidamente estructurado y reglado que favorezca esos propósitos. La dimensión ética se incorpora, entonces, a la elaboración de la política económica —u otra— porque al incluir la consideración *ex ante* de los impactos de ésta sobre los afectados potenciales y el ambiente, y al intentar integrar los intereses particulares en una aproximación sucesiva a intereses generalizables conlleva no solo objetivos de eficiencia y crecimiento, sino también, por el mismo hecho de hacerlo, de distribución y desarrollo conforme a valores éticos de equidad, justicia, solidaridad y libertad.

Es dentro de este enfoque que se llevó a cabo en Costa Rica el "Diálogo Ciudadano Intersectorial sobre el TLC-CA-EEUU", al mismo tiempo que se realizaba la negociación del Tratado.⁸⁴

Parte 3^a
Dificultades en la discusión del TLC. ¿Qué se discute y de qué manera?

A. Carácter multidimensional de un tratado de libre comercio.

Una de las primeras dificultades que surgen al intentar participar en un diálogo o debate sobre el TLC, son las múltiples dimensiones que abarcan sus contenidos, la manera como se interrelacionan y, por consiguiente, las diversas disciplinas de cuyo concurso se requiere para un análisis adecuado. Esto constituye un obstáculo no sólo para quienes desean conocer del tema y aportar a su enriquecimiento desde la sociedad civil, sino incluso para los profesionales de la academia y para quienes tienen que tomar decisiones en la esfera política. Un tratado es en lo básico, un instrumento jurídico, de utilidad en las relaciones internacionales, que a su vez enmarca las políticas internas de un país. Sin embargo, ni su naturaleza, ni el alcance de sus contenidos es algo que pueda manejarse con propiedad solamente desde el campo del derecho. Ni siquiera cuando se piensa dentro de una de las especialidades de éste, el derecho comercial internacional. Gran parte de los temas a que se refiere piden el aporte de economistas, incluso de economistas políticos, aunque ellos mismos por si solos puedan tener dificultades en los aspectos puramente jurídicos. A su vez, si por economía se entiende de manera restringida una disciplina que maneja sobre todo la teoría del mercado, y que prioriza la perspectiva de eficiencia y competitividad, apuntando a una asignación adecuada de recursos, tampoco su aporte cubriría toda la gama de problemas relacionados con un tratado de libre comercio. Cuando se piensa que éste, en definitiva, es un instrumento al servicio de un país que trata de insertarse en el contexto internacional, de colocarse allí de tal manera que pueda lograr beneficios para toda la comunidad nacional, aportando también a aquellos con quienes trata, se comprende entonces sin problema que la dimensión política, así como la social, entran de inmediato en juego. Cada una de las cláusulas, cada uno de los acuerdos contenidos en el texto, de una u otra forma, tienen impacto potencial sobre el bienestar de cada uno de los grupos sociales y, por tanto, sobre sus relaciones y sus posicionamientos relativos dentro de la estructura socioeconómica. Muchas de las disposiciones acordadas tendrán también efecto sobre el ambiente y, por tanto, sobre las posibilidades de vida en el planeta. Pero comprender cuáles sean esos impactos requiere, en muchas ocasiones, del manejo de análisis técnicos y científicos propios de las llamadas ciencias “duras” que son los que pueden apuntar con alguna certeza en qué medida determinadas acciones pueden desencadenar ciertas consecuencias.

Esta diversidad, traducida en la práctica en una pluralidad de intereses, a menudo contrapuestos, es la que enfrenta un gobierno, en el momento previo a la negociación de un tratado de libre comercio, cuando trata de definir lo que se conoce como la “posición nacional” y debe coordinar los distintos intereses dentro de una visión común de país y de desarrollo. No caben simplismos a la hora de discutir y analizar uno de estos instrumentos de relaciones comerciales internacionales. No cabe excluir a ninguno de los especialistas que por formación profesional conocen mejor cualquiera de esos diferentes aspectos mencionados. Menos aún pretender que su estudio y definición es solo tarea de un grupo de expertos, sean estos abogados o economistas. Tampoco cabe ignorar a quienes están más familiarizados con la experiencia de la vida económica, como productores, comerciantes o consumidores. La elaboración de una propuesta nacional para negociar un tratado de libre comercio, —más aún cuando se incluyen acuerdos sobre inversiones y una agenda de cooperación—, requiere el aporte de equipos interdisciplinarios que sepan articularse además con el conocimiento aportado por la sociedad civil, que se obtiene mediante un diálogo ciudadano. De este enlace puede alimentarse de manera más fecunda el Gobierno que define los objetivos políticos y el equipo a quien corresponde llevarlos a la mesa de negociación, no sin antes contar con una apreciación de las condiciones de factibilidad de lo que se pretende, en el contexto internacional dado. De todo este conjunto, de la seriedad con que se trate de no dejar ninguno de estos cabos sueltos, depende también la realización ética de un tratado de libre comercio, como se ha dicho en un apartado anterior.

Basta examinar los diferentes aspectos de la discusión de los llamados seis “temas críticos” o “sensibles” para Costa Rica, para darse cuenta de esta pluridimensionalidad de los contenidos del TLC y de la dificultad que impone. Al examinar la síntesis de la discusión actual sobre cada uno de ellos el presente estudio empezó por distinguir esa pluralidad de aspectos, con el ánimo de dar una visión más completa de lo que está en discusión y recordar a quienes participen en esta, que a cada uno de los diversos aspectos corresponden uno o más objetivos, que no es inteligente sacrificar al logro excluyente de

otros. No puede tampoco, en el momento de firmar o de ratificar un tratado, fijarse en solo uno o pocos de los elementos implicados. A diversas perspectivas de disciplina científica, corresponde no solo un diverso estudio especializado, sino además, el uso específico de categorías conceptuales particulares. Cada una de ellas prioriza un interés específico, entre las diferentes dimensiones que tiene un problema. Entre varias que pueden mencionarse hablando de un Tratado de Libre Comercio, es importante manejar simultáneamente —y no de forma excluyente— las de rentabilidad, formalidad legal, viabilidad política, equilibrio social, factibilidad tecnológica y realización ética. Hay que buscar la forma de complementariedad, más que la de realizar un “intercambio compensatorio” (“*trade off*”, según la jerga comercial). La importancia es mayor si se toma en cuenta que el alcance de cada una de ellas depende, con frecuencia, de lo que se haya logrado con las otras. Entre otras cosas, por el carácter de medio que pueden tener varias de ellas. Para ilustrar esta reflexión, véase por ejemplo, el caso de una discusión sobre una cláusula jurídica. Pierde sentido concentrarse en ella, si no se ve su relación con los efectos económicos que puede tener. Estos, a su vez, tienen impactos sociales y dependen también de la factibilidad que pueda definir un enfoque técnico y científico.

Las democracias representativas latinoamericanas son todavía jóvenes y no tienen procedimientos institucionalizados de elaboración de políticas públicas o de definición de mecanismos de relaciones internacionales que correspondan a las exigencias que se acaban de describir. Esto no debe constituirse en óbice para desechar como demasiado idealista este complejo procedimiento de definición y de análisis de los contenidos de un tratado.

De hecho, por omitirlo, se puede caer fácilmente en el empantanamiento del debate, en la mutua incompreensión, o en “discursos paralelos” o “diálogo de sordos”.

B. Discursos paralelos.

Al examinar los esfuerzos de síntesis de discusión de cada tema, se percibe que muchos de los argumentos elaborados por una de las partes, no encuentra su correspondiente réplica en los que presenta la contraparte. A partir de allí se dificulta el avance en la elaboración de acuerdos, sobre todo en torno a decisiones integradoras de objetivos e intereses. Pueden verse bastantes casos de estos defectos de comunicación en los respectivos capítulos temáticos, que resulta frustrante. Por ejemplo, si cuando se discute cómo preservar un sistema solidario en el establecimiento de precios de servicios de telecomunicación, o de seguros, se “contesta” con argumentos relativos a la necesidad de modernización del proveedor principal, —puede darse la situación contraria. O si, cuando se discute el problema de supervivencia de pequeños productores de bienes básicos para la seguridad alimentaria, se “contesta” con razones de peso, pero útiles para mostrar un aspecto distinto, como lo que son las exigencias para que un producto pueda ser competitivo en el mercado global. La lista de ejemplos puede prolongarse y el lector de este trabajo y de sus fuentes podrá comprobarlo directamente en las síntesis de las discusiones. Este esquema de “discursos paralelos” o, dicho más popularmente, de “diálogo de sordos”,⁸⁵ puede explicarse por razones diversas: por demasiado apego a la posición propia, defendida con celo ideológico más que con cuidado analítico; o por el intento más o menos consciente de imponer lo que más conviene a los intereses propios; o por confundir lo que son los medios o instrumentos —por ejemplo, mecanismos jurídicos— con las metas, sociales o políticas que se persiguen. Pero también, a menudo, el problema pareciera deberse a la no comprensión de la multidimensionalidad de los problemas, de la que se hablaba en el apartado anterior. Una formación en exceso especializada puede conducir a la incapacidad de visión de relaciones entre objetivos, dimensiones, intereses. En consecuencia, a renunciar sin darse cuenta a la posibilidad de encontrar soluciones adecuadas a los problemas que nunca son simples, ni unidimensionales.

El problema viene de muy atrás. Ver sobre este problema, Jorge A. Chaves, ¿Se puede discutir la política económica en Costa Rica?, en “*Cristianos y Neoliberales*”. Teólogos y economistas debaten sobre el ajuste estructural. Cátedra “Victor Sanabria”, Editorial FUNA, 1993.

C. Utilización confusa de categorías conceptuales.

El extraordinario desarrollo que se ha producido en el campo de la especialización científica encuentra al menos dos desventajas. Una es la desconexión entre los especialistas a la hora de plantear soluciones integrales a un problema. La otra, el uso por los especialistas de su propio “dialecto” o lenguaje especializado para comprender y explicar un fenómeno determinado que puede ser aprehendido desde diversos ángulos disciplinares académicos. Esta tendencia última, que induce de manera normal a utilizar solo en sentido unívoco, un mismo término que, en realidad, desde perspectivas distintas tiene significado distinto, puede llevar a que el choque o la incomprensión sea total en una conversación pluridisciplinaria. No es de extrañar que en la práctica asociada con la elaboración de tratados de libre comercio que es un instrumento de negociación que incluye múltiples dimensiones en su realidad, se presente este problema obstaculizando en gran medida el debate sobre sus ventajas y costos.

Un ejemplo ilustrativo muy importante es el del uso del término asimetría, término habitual en el campo de negociaciones comerciales y que está presente de manera implícita o explícita detrás de muchas de las discusiones expuestas. ¿Qué se entiende y cómo se maneja habitualmente este concepto en dicho contexto⁸⁶

En su origen, en la disciplina de los organismos comerciales, el término surge con un contenido muy similar al que puede imaginarse en otras áreas de las ciencias sociales. Al examinar los retos de integración entre países pequeños y de menor desarrollo con países grandes e industrializados se suscitaba de inmediato el tema de su “asimetría” y los interrogantes sobre cómo superarlo dentro de un marco adecuado o justo. Ha sido, en particular, en el espacio de la OMC y en la elaboración de tratados bilaterales y regionales de comercio donde se ha ido perfilando el sentido que hoy predomina en relación a los temas de un TLC.

Es importante observar que una de las primeras precisiones teóricas y prácticas del término lo separa de la variable “tamaño”, para pasar a enfatizar las de “nivel de desarrollo” y “vulnerabilidad”. Esto no niega que las pequeñas economías presenten ciertos rasgos específicos de vulnerabilidad, pero no se sigue de ahí que puedan manejarse como sinónimos. Por eso se rechaza en la práctica de las negociaciones el establecimiento de listas de países a los que, por su tamaño, se les dé un tratamiento uniforme. En cambio, se admite que a diverso grado de vulnerabilidad —comprobable frente a crisis reales y financieras, fluctuaciones de precios, etc.— es correcto responder con medidas apropiadas. En ningún momento, sin embargo, éstas suponen la exclusión de la disciplina comercial. Se ha ido construyendo, entonces, en la práctica, una serie de instrumentos para enfrentar las asimetrías, que varían según se trate de acuerdos recíprocos, como lo son los tratados de libre comercio, o preferenciales no recíprocos, como el Sistema General de Preferencias (SGP), o la Iniciativa de la Cuenca del Caribe (ICC). Básicamente, en los primeros, entre los cuales se colocaría el TLC, las medidas tienden a un ajuste más gradual (plazos), a las exigencias o determinadas concesiones favorables (umbrales diferenciados, cláusulas de máximo desempeño, etc.). Sin embargo, todas estas no se ven como concesiones ex ante, sino como objeto de negociación —sujeta, por tanto a la habilidad de las partes— que puede variar de país a país y de producto a producto. Nada hay, entonces, que pueda garantizar de antemano que el resultado final en el reconocimiento de las asimetrías, va ser el que corresponde. Puede observarse que ni en el TLCAN, ni en la práctica de los TLC anteriormente suscritos por Costa Rica, existe ninguna cláusula que se justifique explícitamente por diferencias de tamaño o de nivel de desarrollo.

La “nueva filosofía que surgió de la Ronda Uruguay fue que los países en desarrollo deberían eventualmente converger con los mismos estándares y compromisos que los desarrollados, excepto que se les dio períodos más largos para esto y algunas diferencias permanentes en cuanto a umbrales” (Salazar 2003). Al mismo tiempo, se ha ido viendo más claro que dicha convergencia no es posible sin un componente de asistencia técnica muy fuerte y, sobre todo, de un nivel de recursos verdaderamente

⁸⁶ Se utilizan a continuación conceptos contenidos en José Manuel Salazar Xirinach (2003) *Las asimetrías en los TLC contemporáneos y el TLC Centroamérica-Estados Unidos (CAFTA)*.

relevante. Las asimetrías, por ejemplo, que se dan entre los EE. UU. y Costa Rica no sólo son económicas, sino institucionales y de necesidades y, por tanto, objetivos. Basta referirse a la experiencia de la Unión Europea, con sus miembros más pobres para darse cuenta de que, como lo recuerda Salazar Xirinach “tan importante como tener un TLC recíproco bien diseñado, es movilizar nuevos recursos de cooperación y otras transferencias para ayudar a la región centroamericana a cerrar las brechas en materia de infraestructura, educación, institucionales, y sociales”.

Puede entenderse que para la definición de asimetrías se proceda de manera diferente desde una perspectiva más ética y política. Incluso desde una economía política, con una perspectiva más dinámica, histórica y sistémica. En el enfoque comercial, tal y como se acaba de reseñar en los párrafos precedentes, se acierta al independizar el concepto de asimetría de la variable de tamaño territorial. Pero al proponer el criterio de vulnerabilidad, no se coloca éste en una perspectiva dinámica de desarrollo histórico que incluya la consideración de antecedentes, ni se toman en cuenta las interrelaciones entre las partes que continúan en movimiento. Es decir, las medidas con que se responde a la asimetría sólo atienden a la diferencia existente en el momento dado, sin incluir la comprensión del proceso por el cual cada parte llegó a la situación actual. Al aplicar una de las medidas, —por ejemplo, la de prolongación de un plazo para una desgravación total—, se omite considerar tanto las condiciones reales de factibilidad de que se produzcan los cambios requeridos durante ese período, como la propia dinámica de crecimiento que mantendrá a la contraparte mejorando en su posicionamiento internacional como, en fin, la forma en que éste estará gravitando sobre los demás países que son partes del tratado.

De manera más o menos implícita, al atender a la exigencia de una agenda de cooperación financiera y técnica de magnitud extraordinaria, que suponga transferencia de fondos desde la parte más sólida a la más débil, se está reconociendo que los instrumentos habituales para enfrentar las asimetrías, no pueden garantizar realmente por sí solas un tratamiento eficaz de las mismas.

Esta reflexión, que puede sonar un tanto filosófica o epistemológica, no por eso resulta distante de la práctica. Al contrario, apunta a comprender cómo la visión con que muchas organizaciones sectoriales enfocan el problema. No les importa tanto el cumplimiento de medidas propias que satisfagan la disciplina comercial establecida, cuanto la relación que éstas tengan con las brechas reales que separan dinámicamente los países.

Esta óptica diferente puede explicar por qué cuando se habla de si el TLC toma o no en cuenta a las simetrías, la respuesta varía según provenga de COMEX y algunos analistas, o de los sectores de la sociedad civil, que parten más de su experiencia.

D. Contradicción de criterios.

En los apartados correspondientes se mostró que la discusión interna en torno a un tema, era cruzada por algunos analistas con la que tenía lugar en otros capítulos distintos. Esta práctica se ve como muy conveniente desde dos puntos de vista. Por una parte, porque muchos de los temas están estrechamente ligados, como partes de una misma realidad estructural que pueden influirse recíprocamente. Pero también, porque permite mostrar la coherencia de criterios con que los equipos negociadores enfrentaron el tratado en toda su integralidad. Un caso que ha sido resaltado es el relativo a la suscripción de los convenios internacionales. Una es la manera como se consideran en el capítulo de propiedad intelectual, y otra, distinta, en lo relativo al ambiente. Este tipo de detalles contribuye también a dificultar la discusión del TLC negociado. Al menos, saca el debate de un marco de lógica con argumentos objetivos, llevándolo al de un realismo político, donde es previsible un comportamiento ligado más bien a la coherencia de los intereses de cada una de las partes.

E. ¿Percepciones, opiniones o resultados de análisis?

El presente estudio ha seguido la siguiente lógica: parte de las preocupaciones de las organizaciones sectoriales, sintetiza y sistematiza las diversas posiciones participantes en el debate costarricense conectadas con dichas preocupaciones, y concluye así con un panorama de conjunto, que permite enriquecer el debate legislativo en la etapa de ratificación, así como el diálogo social que debe acompañarlo. Se distingue lo que son percepciones e intuiciones sustentadas en la experiencia, de los argumentos analíticos con base empírica, que pueden apoyar o no la interpretación de aquéllas. A menudo, algunos de los sectores mezclan la expresión de sus experiencias productivas, comerciales o de consumidores, con enunciados apriorísticos de carácter ideológico. Otras veces, en un esfuerzo propio por fundamentar los planteamientos que creen favorable a sus intereses, anticipan explicaciones analíticas, aunque no siempre son fruto de estudios de la realidad nacional sino, más bien, de otras latitudes. No solo es problema en el ámbito de organizaciones sectoriales, también a nivel de las mismas investigaciones en algunos temas se mezclan resultados de lo que son “encuestas de opinión”, sondeos, percepciones, etc., con los que son postulados teóricos, con los resultados de mostrar analítica y científicamente las relaciones entre variables, tal y como pueden comprobarse o proyectarse en la realidad del propio país con base empírica.

F. Entre el qué y el cómo.

Al escuchar a representantes de organizaciones sectoriales, e incluso al leer a quienes analizan el texto del TLC, más que toparse con una rotunda oposición o un apoyo incondicional, con mayor frecuencia se escuchan expresiones que subordinan la posición que se asuma al cumplimiento de determinados requisitos. Queda, entonces, abierta la puerta aunque no se haya desarrollado su discusión, a la formulación de preguntas sobre cómo lograr que se cumplan esos requisitos, sobre todo, cuando algunos de ellos se refieren a rasgos contrarios a los que existen en la realidad internacional contemporánea, o cuando implican transformaciones de envergadura al interior de Costa Rica y de cada uno de los países centroamericanos.

Empezando con el juicio global sobre este Tratado, no existe ninguna posición que trate de idealizarlo y darle valor absoluto. Desde distintas posiciones se ha coincidido en afirmar que no es más que un instrumento de política comercial y que, por lo mismo, “no se trata de una panacea”, que su aporte está sujeto al tipo de políticas comerciales que se hayan definido dentro de una estrategia de desarrollo del país, así como a la disponibilidad de un programa relevante de cooperación para la puesta en práctica de muchas de sus implicaciones. De manera similar se reconoce que maximizar y extender sus beneficios y minimizar sus costos en gran medida dependen de que su ratificación vaya acompañada de una “Agenda” que algunos llaman “de competitividad”, otros “complementaria” y otros más “de desarrollo”. Tanto quienes se alegran como quienes lamentan de los resultados de la negociación, identifican el TLC como un elemento más, de gran importancia, dentro de la estrategia y estilo de crecimiento que ha seguido el país durante las últimas dos décadas. Las expectativas optimistas o pesimistas están ligadas a la continuación o al perfeccionamiento de dicho modelo y no se juegan por completo en los contenidos específicos del texto que será sometido a ratificación legislativa.

Este mismo condicionamiento aparece expresado en temas particulares de discusión. Así, por ejemplo, al hablar de plazos de desgravación para diversos productos, algunos insisten en que el problema u oportunidad no consiste tanto en si el tiempo acordado fue acertado, sino en los esfuerzos que el país realice en ese período para estar preparado para competir en el momento de la apertura: un esfuerzo interno de reconversión de las empresas afectadas; de financiamiento, no solo compensatorio de los productores perjudicados, sino para la capacitación competitiva de quienes aún no estén preparados. Otro caso puede apreciarse en el capítulo de propiedad intelectual. Sobre los plazos concedidos para proteger los datos de prueba, se discute, no se trata tanto de discutir el número adecuado de años, sino de desplazar la atención también de éste, a las condiciones reales del mercado. Si en el momento que sea, las características comerciales son determinadas por la presencia de empresas oligopolísticas, ¿qué condiciones favorables podrán encontrar empresas que se interesen por ingresar a producir genéricos? Otras discusiones implican un razonamiento similar. Particularmente significativas, para concluir la

ilustración, son la apertura en el campo de las telecomunicaciones y de los seguros. Aparte de que puedan ser “selectivas, graduales y reguladas” podrá ser una decisión suicida o exitosa, se argumenta, dependiendo de los procesos de fortalecimiento y modernización de las instituciones estatales proveedoras de estos servicios, que les permita competir con las multinacionales extranjeras que ingresarán al país con la apertura.

En todos estos casos, y en otros más, se ha mostrado que la discusión sobre ventajas o desventajas que tendrá el TLC para Costa Rica, y para los demás países centroamericanos, no puede conducir a conclusiones categóricas, sino a proyecciones sujetas siempre a determinados rasgos de la realidad internacional y a cambios radicales internos que tienen que hacerse para poder ubicarse en aquella. El punto de debate parece girar, por consiguiente, no tanto en relación al “qué” se quiere aprobar, sino al “cómo”, con qué condiciones se puede dar esta aprobación para que no resulte mortal o seriamente riesgosa. De inmediato, entonces, una consideración se impone tanto a los que tendrán que tomar las decisiones políticas, como a quienes alimenten éstas, en el debate nacional: ¿son las condiciones requeridas factibles? ¿lo son de inmediato? Y, en cualquier caso, ¿se tiene clara la estrategia para crear las que son necesarias y posibles? Los interrogantes cubren tanto los ámbitos financiero y tecnológico, como el político y el cultural, por mencionar los más importantes.

A los países centroamericanos, por su tamaño, su pobreza así como por su posición geopolítica, la realidad internacional les impone retos aparentemente ineludibles que tienen que responder en contextos determinados no controlables por la capacidad de estos mismos países. Uno de estos desafíos es el de definir activamente sus relaciones —no sólo las comerciales— con un socio cuyas dimensiones en todos los órdenes no tiene ninguna comparación posible con los rasgos propios de los países del Istmo. Pareciera, en consecuencia, que esta situación agudiza la necesidad de ser creativos en la definición de políticas públicas, para enfrentar estos retos identificando condiciones factibles de ingreso en ese contexto internacional, que realmente maximicen beneficios y minimicen pérdidas —para todos los sectores de cada uno de los países centroamericanos y no sólo para quienes han sido dinámicos y exitosos en las dos décadas precedentes.

Parte 4^a

Comentario final. Para mejorar la discusión nacional

En las páginas anteriores no se incluye una toma de posición sobre el Tratado de Libre Comercio con los EE.UU. No hay una valoración crítica del acierto o desacierto de los argumentos expuestos en cada uno de los temas. Sólo se han tomado los problemas que las organizaciones sectoriales consideraron más críticos en el texto negociado para mostrar, primero, los diversos aspectos que incluye su comprensión y estudio. Enseguida, en torno a cada uno de ellos se han expuesto de manera sistemática, los argumentos que desde uno y otro lado han aparecido en la discusión de los analistas nacionales, sin tomar partido por unos u otros.

El propósito ha sido, en primer lugar, poner a disposición de todas las organizaciones sectoriales y de otras personas interesadas, un panorama lo más completo posible de la discusión costarricense de cada uno de los seis temas críticos escogidos, sistematizándolos por posiciones, en torno a problemas y dimensiones de los mismos. Esto permite ayudar a que cada uno se forme su propia opinión, tras sopesar la complejidad de aspectos de cada uno de los temas, el peso de los razonamientos y la medida en que éstos se contraponen, se complementan o, quizás, se ignoran mutuamente.⁸⁷ Esto permitiría estar en mejores condiciones para retomar una discusión nacional sobre el TLC con mejor información y, por tanto, de forma más penetrante, evitando simplismos e inflexibilidades.

Pero este tipo de trabajo tiene, además, otras metas. Al examinar el desarrollo de las discusiones de la manera como se ha hecho, se han podido captar y poner en evidencia ciertos defectos del debate. El reconocimiento de esos defectos resulta fundamental para su superación, la cual, a su vez, también contribuye a despejar el campo para permitir un intercambio de ideas, desde puntos de vista diversos, que enriquezcan la comprensión de los problemas que se plantean al país con el TLC y, de manera más amplia, con las políticas orientadas a lograr una inserción de Costa Rica en la economía internacional, cuando no se quiere perder una perspectiva de desarrollo sostenible.

Hay, finalmente, otra razón doble que impulsó la realización del presente estudio y, con él, todo el ejercicio de un Diálogo Ciudadano intersectorial en torno al TLC. Se ha partido de la convicción —moral, política y científica— de que para la formulación de las políticas públicas y de las medidas principales que incluyen, la participación de todos los sectores sociales sobre los cuales va a recaer el impacto de las mismas constituye un elemento imprescindible. Se ha dado cuenta del reconocimiento que los políticos en la OMC y en el ALCA hacen de la necesidad de contar con todos los sectores de la sociedad civil a la hora de definir las políticas de libre comercio. Al mismo tiempo, sabedores de la diversidad de intereses que existe al interior de aquella, se ha considerado que la vía del diálogo intersectorial es una pieza clave en la construcción de una posición de país.

Pero no se trata de cualquier práctica de conversación, sino de un diálogo en sentido propio, debidamente reglado conforme a principios de inclusión, reciprocidad y equidad, en el cual, partiendo de las posiciones y puntos de vista particulares propios de cada sector, exista en cada participante la voluntad decidida de encaminarse a posiciones comunes. Esto se puede realizar sólo de manera progresiva, por sucesivas aproximaciones. Sin embargo, hay una etapa inicial imprescindible y difícil para el éxito de ese diálogo, por la actitud que demanda de los participantes. Es el momento de acercarse a la mesa de encuentro con la disposición no solo de expresar los propios intereses, puntos de vista y preocupaciones sino, especialmente, de atender los de los otros sectores participantes, tratar de escucharlos de la única manera como pueden comprenderse: desde la perspectiva de los otros. Escuchar, como suele decirse popularmente, tratando de ponerse “en los zapatos” del otro y, si fuera posible, “desde dentro de su piel”. Esto no conlleva en lo más mínimo a claudicar en los propios principios, ni renunciar a los intereses del sector a que se pertenece. Se trata, más bien, de adoptar una postura que reconoce, de manera real y no meramente retórica, el valor integral del interlocutor. A partir de ese reconocimiento, de estar dispuesto a buscar, identificando y construyendo intereses generalizables a todos los sectores, áreas de convergencia. Esto no elimina las diferencias, ni siquiera los conflictos, pero permite trabajarlos desde una perspec-

⁸⁷ Una vez más hay que recalcar que la lectura del presente estudio se amplía y fundamenta en detalle, con la de los trabajos de síntesis de los analistas Leonardo Garnier, Juan Manuel Villasuso y Carlos A. Herrera que aparecen en capítulos anteriores.

tiva más constructiva y con una comprensión más completa de los problemas que se enfrentan. Como ha sido subrayado por estudiosos del tema⁸⁸, no es posible ninguna acción cooperativa sin establecer previamente un juicio común. Este, a su vez, presupone el entendimiento mutuo, y la llave de acceso a éste es el reconocimiento de lo que es, lo que vale, lo que siente y piensa el interlocutor. Esto constituye el principio fundamental, desde el marco que se sustenta en este estudio, de una ética posible y necesaria para una sociedad pluralista y fragmentada. Es además, como puede comprenderse, un principio de significación política, porque profundiza la convivencia democrática, y de valor científico, porque da la oportunidad de describir y analizar los problemas de la realidad social de manera más comprehensiva.

Aproximarse al tema del TLC con los Estados Unidos, por la vía de este tipo de diálogo constituye, sin duda, un ejercicio muy exigente pero, al mismo tiempo, puede producir resultados que realmente beneficien a todos los sectores del país, —o que, al menos, minimicen para todos los costos que acarrea el Tratado—, pensando en especial en quienes pueden resultar más perjudicados por los efectos de la dinámica económica que se genere. En todo caso, por este camino se está en mejor condición para alejarse de esa visión propia de un obsoleto darwinismo social que da por supuesto que la única sociedad que puede construirse es fatalmente una de “ganadores” y “perdedores”.

Con esta presentación del “estado del arte” de las discusiones se contribuye a la continuación de un diálogo similar y mejor al realizado, aun y cuando no se trate de un ejercicio alrededor de una mesa con los representantes de las diversas organizaciones sectoriales.

⁸⁸ Cfr. P. Monette (1999), *Pluralism and the Structure of Ethical Discourse: Insights from Lonergan, MacIntyre, and Conflict Resolution*. Université d'Ottawa, École de Théologie, Saint Paul. Canadá.

Bibliografía

- Acuña, Jairo y otros. (2004). *“Reformas necesarias para optimizar los beneficios y reducir los perjuicios del CAFTA”*. Primer borrador. <http://www.asies.org.gt/>.
- Arias, Bernal, Hernández, Oscar, y Jiménez, Manrique (2004). *“Roces Constitucionales del TLC (CA-USA), Instituto de Investigación y Desarrollo”*, Editorial ULasalle, San José, Costa Rica, mayo.
- Asamblea Legislativa (2000). *“Informe de la Comisión Especial Mixta para atender, recibir y sistematizar propuestas alternativas presentadas por los diferentes sectores de la sociedad costarricense sobre el ICE”*, Exp. 13. 919, 16 de noviembre.
- Asamblea Legislativa (2 de diciembre del 2002) *“Proyecto de Ley de Fortalecimiento y Modernización del ICE”*, Reforma Parcial a la Ley No. 449 de 1949, Expediente No. 15,083, Costa Rica.
- Bastos Tigre, Paulo (2000). *“Las telecomunicaciones en América Latina: Avances e interferencias”*, Red Latinoamericana de Comercio Internacional, Serie Brief # 11, Octubre, Argentina.
- Breedy Arguedas, Said (2004). *“Competir por igual”*, La Nación, San José, Costa Rica, 4 de marzo.
- Cabrera Medaglia, Jorge (2004). *“La evolución de Costa Rica en cuanto a la relación comercio-ambiente y el TLC con los Estados Unidos”* Ponencia presentada en las Jornadas de Reflexión sobre el TLC, Instituto de Investigaciones Sociales, Universidad de Costa Rica.
- Carazo, Eva (2004). *“Implicaciones del Tratado de Libre Comercio entre Estados Unidos y Centroamérica sobre el sector agropecuario: aproximación desde la perspectiva de la agricultura familiar campesina”*, Jornadas de Reflexión, TLC con Estados Unidos, Mesa 7, Universidad de Costa Rica, Facultad de Ciencias Sociales, Instituto de Investigaciones Sociales.
- Carmona, Ana Cristina (2004). *“Posiciones sectoriales frente al TLC-EEUU-CA negociado”*, Tercera Etapa del Diálogo Ciudadano Intersectorial sobre el TLC, Universidad Nacional, Escuela de Economía, Cátedra Víctor Sanabria, Costa Rica, Junio.
- Castro Bonilla, Alejandra (2004). *“Negociación en materia de patentes en el TLC Estados Unidos – Centroamérica”* Ponencia presentada en las Jornadas de Reflexión sobre el TLC, Instituto de Investigaciones Sociales, Universidad de Costa Rica, 2004 parcialmente publicada en Weisleder, Saúl: Tratado de Libre Comercio Centroamérica – Estados Unidos: procesos y resultados, EUNED, San José, Costa Rica.
- Castro, Mauricio y Martínez, Juliana (2004). *“El TLC y el empleo en Costa Rica”*. UCR.
- Castro, Mauricio (2004). *“El TLC desde la perspectiva laboral, en Implicaciones del TLC en inversiones y empleo”*, Jornadas de Reflexión, TLC con Estados Unidos, Mesa 4, Universidad de Costa Rica, Facultad de Ciencias Sociales, Instituto de Investigaciones Sociales.
- Cátedra *“Víctor Sanabria”*, Universidad Nacional – CEDI (Centro Dominicano de Investigación) (2004), Posiciones sectoriales frente al TLC-EE.UU.-CA negociado. Sistematización elaborada por Ana Cristina Carmona, con la colaboración de Jorge Andrey Valenciano. Heredia, Costa Rica.

- Céspedes, Renzo (2004). *"El Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica y Estados Unidos y la agricultura"*, Jornadas de Reflexión, TLC con Estados Unidos, Mesa 7, Universidad de Costa Rica, Facultad de Ciencias Sociales, Instituto de Investigaciones Sociales.
- Chaves, Jorge A. (1993) *"¿Se puede discutir la política económica en Costa Rica?"*, en *"Cristianos y Neoliberales. Teólogos y economistas debaten sobre el ajuste estructural"*. Cátedra "Víctor Sanabria", Editorial FUNA, 1993.
- Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL, 2004). *"El Tratado de Libre Comercio Centroamérica – Estados Unidos: resultados de la negociación y características principales"*, México.
- Comisión Federal de Telecomunicaciones (2003). *"Reforma de las Telecomunicaciones en América Latina: Asuntos Regulatorios e Implicaciones"*, México, Setiembre.
- Comisión sobre Derechos de Propiedad Intelectual (CDPI, 2002). *"Integrando los Derechos de Propiedad Intelectual y la Política de Desarrollo"* Londres, Setiembre. www.iprcommission.org
- Comunicado de Prensa de la ANEP (2003) 5 de diciembre.
- Consejo Universitario, Informe de la Comisión Especial (2004). *"Análisis del Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica y Estados Unidos"*, Universidad de Costa Rica, Setiembre.
- Despacho del Diputado Gerardo Vargas, del Partido Acción Ciudadana (2004). *"Análisis sobre el Convenio Internacional para la protección de las obtenciones vegetales de la Unión Internacional para la Protección de Obtenciones Vegetales (UPOV): Expediente No. 13.756"* Asamblea Legislativa, Costa Rica.
- Dirección de Mercadeo Corporativo y Relaciones Públicas, ICE (2003). *"Apertura en telecomunicaciones: Experiencia y resultados de la apertura y privatización de telecomunicaciones en América Latina"*, (Láminas varias Power Point), primer semestre.
- Estado de la Nación en Desarrollo Humano Sostenible (2004). *"Tratado de Libre Comercio Estados Unidos – Costa Rica (documento preliminar)"*, Costa Rica.
- Fernández, Mario (2004). *"El Tratado de Libre Comercio entre Estados Unidos y Centroamérica: repercusiones en el sector agropecuario de Costa Rica"*, Jornadas de Reflexión, TLC con Estados Unidos, Mesa 7, Universidad de Costa Rica, Facultad de Ciencias Sociales, Instituto de Investigaciones Sociales.
- Gaia (1998). *"Diez razones por las que la UPOV es un mal negocio"*, *Grain*, Núm. 2, Mayo.
- Garnier, Leonardo, El ICE, los mitos y la tarea pendiente. *Semanario Universidad*, Mayo 31, 2000.
- Gobierno de la República de Costa Rica (1998). *"Documento para la concertación sobre el futuro de las Telecomunicaciones en Costa Rica"*, San José, Costa Rica, Julio 1998.
- Gobierno de la República de Costa Rica (1998). *"Informe final de la Comisión de Seguros en el Proceso de Concertación"*, San José, Costa Rica, 23 de septiembre.
- Herrera, Berlioth (2004). *"Gobierno propone que comisión ICE no vea temas de apertura"*, *La Nación*, 16 de junio, San José, Costa Rica.

- Jaramillo, Carlos (2003). *“¿Qué sabemos de los efectos del CAFTA?”*, Revista Centroamericana en la Economía Mundial del Siglo XXI. <http://www.worldbank.org/lac>.
- Jiménez, Andrés (2004). *“Centroamérica ante la Vinculación del Tema Laboral en las Negociaciones Comerciales”*, Instituto Superior de Economía y Administración de Empresas (ISEADE/FEPADE), El Salvador. <http://www.asies.org.gt/>.
- La Nación (2004). *“Apertura total de seguros”*, San José, Costa Rica, 12 de enero.
- (2004). *“Ministro Trejos cree que el INS y el ICE pueden competir”*, San José, Costa Rica, 27 de enero.
- (2004). *“Serrano defiende plazo para ley”*, San José, Costa Rica, 9 de enero.
- (2004). *“Comisión Técnica prepara reforma sobre seguros”*, San José, Costa Rica, 16 de marzo.
- (2004). *“Serrano: Salgo por mi criterio sobre el TLC”*, San José, Costa Rica, 22 de abril.
- (2004). *“Trejos desvirtúa versión de Serrano sobre su renuncia”*, San José, Costa Rica, 23 de abril.
- (2003). *“Gobierno anuncia consulta a EE. UU.”*, San José, Costa Rica, 14 de Octubre.
- Loaiza, Vanesa (2003). *“El INS en el banquillo”*, La Nación, San José, Costa Rica, 25 de agosto.
- Lizano, Eduardo (2003). *“Comercio Exterior y Desarrollo Económico. Comentarios sobre planteamientos recientes”*. Documentos 6. Academia de Centroamérica.
- Macaya, Román (2004). *“Impacto económico y social de la propiedad intelectual en el CAFTA”* Cámara Nacional de Productores Genéricos, Costa Rica, 16 de setiembre.
- Mesalles, Luis (2004). *“La apertura del mercado de seguros y el INS”*, La República, San José, Costa Rica, 10 de julio.
- MIDEPLAN (2003). *“Plan Nacional de Desarrollo 2002-2006”*, San José, Costa Rica.
- Ministerio de Comercio Exterior. 2004. *“Tratado de Libre Comercio entre los Gobiernos de la República de Costa Rica, la República de El Salvador, la República de Guatemala, la República de Honduras, la República de Nicaragua y los Estados Unidos de América”*. <http://www.comex.go.cr>.
- Ministerio de Comercio Exterior de Costa Rica (COMEX, 2004a): *“Tratado de libre comercio entre los gobiernos de la República de Costa Rica, la República de El Salvador, la República de Guatemala, la República de Honduras, la República de Nicaragua y los Estados Unidos: Documento Explicativo”* San José, Costa Rica.
- (COMEX, 2004b). *“Tratado de Libre Comercio entre los Gobiernos de la República de Costa Rica, la República de El Salvador, la República de Guatemala, la República de Honduras, la República de Nicaragua y los Estados Unidos de América”*, Costa Rica.
- (COMEX, 2004c). *“Tratado de Libre Comercio Centroamérica – Estados Unidos: Derechos de Propiedad Intelectual: Protección a la información no divulgada, datos de prueba”*.

- Molina Tejeda, Marco Tulio y Josefita Pardo de León (2003), *“La propiedad intelectual y el acceso a medicamentos en el CAFTA”* en *Revista Centroamérica en la Economía Mundial del Siglo XXI*, Número 1, diciembre de 2003.
- Monge, Alvaro (2004). *“El Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos: Una gran oportunidad para el sector agrícola”*, Jornadas de Reflexión, TLC con Estados Unidos, Mesa 7, Universidad de Costa Rica, Facultad de Ciencias Sociales, Instituto de Investigaciones Sociales.
- Monge, Ricardo y otros (2004). *“Impacto del CAFTA sobre las ventajas comparativas de Centroamérica”*, Primer borrador. <http://www.asies.org.gt/>.
- Monette, P. (1999), *“Pluralism and the Structure of Ethical Discourse: Insights from Lonergan, MacIntyre, and Conflict Resolution”*. Université d’Ottawa, École de Théologie, Saint Paul. Canadá.
- Mora, Alexander (2004). *“Cafta y telecomunicaciones en Costa Rica”*, en Tratado de Libre Comercio Centroamérica - Estados Unidos: Procesos y Resultados, editado por Saul Weisleder, Editorial Universidad Estatal a Distancia, San José, Costa Rica.
- Mora Jiménez, Henry (2004). *“101 Razones para oponerse al Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica y Estados Unidos”*, Escuela de Economía, Universidad Nacional, Costa Rica. <http://www.pln.or.cr/tlc/101r.pdf>.
- (2004) *“Evaluación preliminar de los resultados de la negociación del Tratado de Libre Comercio entre Costa Rica y Estados Unidos y propuesta de investigación: ¿Renuncia Centroamérica al desarrollo?”*, Escuela de Economía, Universidad Nacional, Heredia, Costa Rica, 2 de febrero del 2004.
- Morin, Jean-Frederic (2004). *“The future of patentability in International Law according to the CAFTA”*, Unisfera, Canada.
- Murillo, Carlos (2004.): *“El tema ambiental en CAFTA”* Ponencia presentada en las Jornadas de Reflexión sobre el TLC, Instituto de Investigaciones Sociales, Universidad de Costa Rica.
- Murillo C., Ruiz K. (2003). *“Comercio y Estándares Laborales: Una discusión centroamericana en el marco del Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos (CAFTA)”*, Centro Internacional de Política Económica para el Desarrollo Sostenible (CINPE), Serie Documentos de Trabajo 14. Heredia.
- Ocampo, José Antonio (2004). *“Presentación en el Ciclo de Charlas sobre el Contenido y Alcances del Acuerdo sobre el Tratado de Libre Comercio de Centroamérica con los Estados Unidos de América”*, Academia de Centroamérica.
- Ospina, Shani (2002). *“Telecommunications for all: Does liberalization help?”* Development Studies Institute, London School of Economics, Abril.
- Pomareda, Carlos (2004). *“Posible incidencia del CAFTA en el modelo de desarrollo de Centroamérica”*, en *Revista Centroamérica en la Economía Mundial del Siglo XXI*, No. 2. <http://www.asies.org.gt/ca/revista.htm>.
- Rodríguez, Silvia (2004). *“La propiedad intelectual en el TLC Estados Unidos – Centroamérica: con énfasis en la propiedad intelectual de seres vivos”* Ponencia presentada en las Jornadas de Reflexión sobre el TLC, Instituto de Investigaciones Sociales, Universidad de Costa Rica.

- Rojas, Isaac (2004). *"Un modelo insustentable nos imponen a través del Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica y Estados Unidos"* Ponencia presentada en las Jornadas de Reflexión sobre el TLC, Instituto de Investigaciones Sociales, Universidad de Costa Rica.
- Rozas Balbontín, Patricio (2002). *"Competencia y conflictos regulatorios en la industria de telecomunicaciones en América Latina"*, VII Congreso Internacional del CLAD sobre la Reforma del Estado y de la Administración Pública, Lisboa, Portugal, 8-11 octubre.
- Salazar X, José M. (2004). *"Should be enforceable international labor standards. The perspective of developing countries"*. <http://www.oea.org>.
- (2004). *"Integración y desarrollo en las Américas a principios de siglo: Retos de la próxima etapa"*. Borrador.
- (2003). *"Las asimetrías en los TLCs contemporáneos y el TLC entre Centroamérica y Estados Unidos de América (CAFTA)"*. <http://www.oea.org>.
- Salazar, José Manuel y Jaime Granados (2003): *"The United States – Central America Free Trade Agreement: Opportunities and Challenges"* (Draft)
- Serrano Pinto, Germán (2003). *"Carta al Presidente de la República"*, 5 de diciembre.
- (2004). *"Carta al Presidente de la República"* 5 de febrero.
- (2004). *"El TLC y los Seguros"*, San José, Costa Rica.
- Trejos, Juan Diego (2004). *"El TLC de Centroamérica con los Estados Unidos: Implicaciones para la Economía Costarricense. Efectos de la Apertura en el Mercado de Trabajo y la Redistribución del Ingreso en Costa Rica y Centroamérica"*. <http://www.cariari.ucr.ac.cr/-iice>.
- Trejos, María E. (2004a). *"Las Desigualdades del TLC-EUCA vistas desde los Textiles"*, en Tratado de Libre Comercio Centroamérica – Estados Unidos. Proceso y resultados. Editado por Saúl Weisleder, Universidad Estatal a Distancia, Costa Rica.
- (2004b). *"La inversión y el trabajo en el TLC Estados Unidos-Centroamérica, en Implicaciones del TLC en inversiones y empleo"*, Jornadas de Reflexión, TLC con Estados Unidos, Mesa 4, Universidad de Costa Rica, Facultad de Ciencias Sociales, Instituto de Investigaciones Sociales.
- UCCAEP (2003). *"Principios y propuestas fundamentales para una reforma eficaz del ICE y sus subsidiarias y de los sectores de energía eléctrica e infocomunicaciones"*, San José, Costa Rica, 13 de Octubre.
- Ulate, Anabelle (2004). *"El TLC de Centroamérica con los Estados Unidos: Implicaciones para la Economía Costarricense. Especialización del Comercio Internacional de Costa Rica y Centroamérica"*. <http://www.cariari.ucr.ac.cr/-iice>.
- Universidad de Costa Rica (2004). *"Estado actual y futuro de las telecomunicaciones en Costa Rica: un análisis de situación en el contexto del Tratado de Libre Comercio"*, Informe de la Comisión Especial nombrada por la Rectoría de la Universidad de Costa Rica, 16 de julio.

Villasuso, Juan Manuel (2004). "TLC y las telecomunicaciones: Dimensiones conceptuales, políticas y económicas", Ponencia presentada en el Instituto de Investigaciones Sociales de la Universidad de Costa Rica", Junio.

----- (2003). "Implicaciones macroeconómicas del CAFTA", en Revista Centroamérica en la Economía Mundial del Siglo XXI. No. 1, <http://www.asies.org.gt/ca/revista.htm>.

Weisleder, Saul (2004). "Tratado de Libre Comercio Centroamérica – Estados Unidos. Proceso y Resultados". BCIE – EUNED, San José de Costa Rica.

World Bank (1999) *World Development Report 1998/99: Knowledge for Development*, Washington.

Yankelewitz, Samuel (2003). "Telecomunicaciones, Energía y Monopolio", presentación en el Auditorio Fernando Volio, Asamblea Legislativa, San José, 7 de agosto.

Yong, Marlon (2003). *Investigación sobre las PYMES*, Borrador. FUNDES. San José de Costa Rica.