



# GACETA DEL CONGRESO

SENADO Y CAMARA

(Artículo 36, Ley 5a. de 1992)

IMPRENTA NACIONAL DE COLOMBIA

[www.imprenta.gov.co](http://www.imprenta.gov.co)

ISSN 0123 - 9066

AÑO XVI - Nº 140

Bogotá, D. C., martes 24 de abril de 2007

EDICION DE 96 PAGINAS

DIRECTORES:

EMILIO RAMON OTERO DAJUD

SECRETARIO GENERAL DEL SENADO

[www.secretariassenado.gov.co](http://www.secretariassenado.gov.co)

ANGELINO LIZCANO RIVERA

SECRETARIO GENERAL DE LA CAMARA

[www.camara.gov.co](http://www.camara.gov.co)

RAMA LEGISLATIVA DEL PODER PUBLICO

## SENADO DE LA REPUBLICA

### PONENCIAS

#### PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NUMERO 178 DE 2006 SENADO, 200 DE 2007 CAMARA

*por medio de la cual se aprueba el 'Acuerdo de Promoción Comercial entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América' sus 'Cartas Adjuntas' y sus 'Entendimientos', suscrito en Washington el 22 de noviembre de 2006.*

Bogotá, D. C., abril 19 de 2007

Doctor

OSCAR FERNANDO BRAVO REALPE

Presidente Comisiones Segundas Conjuntas

Congreso de la República

Ciudad

Respetado Presidente:

En los términos de los artículos 153, 156 y 171 de la Ley 5ª de 1992 y en cumplimiento del encargo de la Mesa Directiva de las Comisiones Segundas del Senado y la Cámara de Representantes, me permito rendir ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 178 de 2006 Senado, 200 de 2007 Cámara, *por medio de la cual se aprueba el 'Acuerdo de Promoción Comercial entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América' sus 'Cartas Adjuntas' y sus 'Entendimientos'*, suscrito en Washington el 22 de noviembre de 2006.

Cordialmente,

*Nancy Patricia Gutiérrez,*

Senadora Ponente.

#### I. ANTECEDENTES

Desde hace unos 50 años aproximadamente, Colombia ha efectuado diversos esfuerzos por modernizar su economía, de forma tal que le permita tener herramientas adecuadas para mantener un constante crecimiento económico. Por tal razón, ha suscrito un importante número de tratados internacionales de integración regional, por medio de los cuales ha buscado obtener una reducción de las tarifas arancelarias, a la vez que establecer lazos de integración económica y de cooperación internacional. En efecto, la historia económica reciente muestra cómo el país ha querido establecer acuerdos con sus socios comerciales más importantes, a fin de posicionar los productos nacionales en el exterior, y a su vez generar a nivel interno una mayor competitividad.

El Tratado de Libre Comercio que actualmente es sometido a la aprobación del Congreso, debe entenderse dentro del contexto descrito. Su importancia radica en que por medio de este instrumento internacional, Colombia vuelve permanentes un importante número de beneficios arancelarios que estaban contenidos en el ATPA y ATPDEA, junto a otras ventajas contenidas en el tratado. Así mismo, impide que el país quede rezagado en relación con el contexto internacional y regional, pues de no firmarse el TLC Colombia quedaría en una posición desventajosa respecto de otros países que sí lo han hecho.

Sin embargo, y a pesar de lo anterior, existen ciertas disposiciones que, de acuerdo a determinadas interpretaciones, podrían vulnerar contenidos constitucionales. Pero frente a esas normas, Colombia puede establecer declaraciones interpretativas que le permitan aprobar la totalidad del tratado, excluyendo ciertas comprensiones de esas disposiciones, que afectan cláusulas constitucionales. Para evidenciar y demostrar la viabilidad de la anterior afirmación, la presente ponencia seguirá el siguiente esquema argumentativo:

Primero, realizará un análisis del marco jurídico de la negociación, en donde destacará el papel constitucional y legal que le corresponde al Presidente de la República, al Congreso de la República y a la Corte Constitucional, en el proceso de negociación y aprobación de un tratado de naturaleza comercial. Segundo, destacará cómo en este trámite, la competencia del legislativo consiste no sólo en analizar desde un ámbito político las normas contenidas en el tratado, sino que adicionalmente, y dada la fuerza normativa de la Constitución, debe realizar un análisis constitucional de este. Para ello se destacará en un tercer momento, que el legislativo cuenta con las figuras de las reservas y las declaraciones interpretativas, que como se mostrará, son completamente válidas de aplicar en el ámbito de los tratados de naturaleza económica y de carácter bilateral, tal y como ocurre con el tratado de libre comercio. Finalmente y como cuarto punto, se estudiará en concreto ciertas disposiciones del TLC, que bajo una especial interpretación, afectarían el acceso a medicamentos de los colombianos, y consiguientemente el derecho a la salud consagrado constitucionalmente. Sobre estos puntos se propondrá la formulación de declaraciones interpretativas, a fin de evitar que estas normas afecten la constitucionalidad de todo el tratado.

#### II. MARCO JURIDICO DE LA NEGOCIACION

Como bien se sabe, desde la Constitución de 1991 han sido previstos diversos procedimientos y requisitos para la celebración de acuerdos de

carácter internacional. El constituyente optó por solucionar definitivamente la vieja discusión del dualismo y del monismo, relacionada con la fuerza normativa de los tratados internacionales frente a la Constitución, y por tal razón estableció que para considerar que un tratado es vinculante para Colombia, este debe ser incorporado al ordenamiento interno colombiano por medio de una ley. En consecuencia, asignó un importante papel al Congreso de la República en estas materias, por medio de unas precisas competencias que salvaguardan también la autonomía presidencial en materia de relaciones internacionales y política económica. Complementariamente, bajo la premisa democrática según la cual no pueden existir poderes omnímodos en el sistema constitucional adoptado por Colombia, por esta vía también consiguió establecer un mecanismo de pesos y contrapesos, a través del cual mutuamente son controlados cada uno de los poderes del Estado.

La Constitución estableció diversas etapas para que un tratado vincule jurídicamente al país, las cuales pueden resumirse de la siguiente manera: Primero, es necesaria una negociación previa por parte del Presidente de la República. Adicionalmente, la Carta prevé otras etapas adicionales en las cuales intervienen cada una de las ramas del poder público, que en el ámbito propio de sus competencias, asignadas por la misma Constitución, tendrán la obligación de ejecutar diversas funciones para que el tratado se considere válidamente integrado al derecho colombiano. En este orden de ideas, en un segundo momento, el contenido del tratado deberá ser enviado al Congreso de la República, quien después de una discusión sobre su contenido, procederá a aprobarlo o improbarlo parcial o totalmente, incorporando su texto en una ley de la República. Y tercero, adicionalmente la ley aprobada deberá ser enviada a la Corte Constitucional para que realice un control constitucional sobre su contenido.

Todas las anteriores etapas son necesarias y esenciales dentro del proceso, pero como resulta obvio inferir, ninguna de ellas es suficiente, considerada aisladamente, para que el tratado se entienda incorporado al derecho interno. Es vital que todas se cumplan y que adicionalmente en cada una de estas, sean respetadas las precisas competencias que el legislador ha asignado. A continuación, se expondrá con más detalle, de una manera breve y concisa, los fundamentos constitucionales y legales relacionados con las facultades asignadas al Congreso de la República, en aquellos aspectos relacionados con la aprobación de tratados. Se mostrará por esta vía, que el Congreso tiene la competencia para examinar el texto del tratado, tanto política como constitucionalmente. A través de este análisis, se mostrará cómo el legislativo tiene importantes obligaciones en este proceso, que le impondrán la posibilidad de acudir a las figuras de las declaraciones interpretativas o las reservas, al momento de aprobar el TLC.

### 2.1 Fundamento constitucional y legal

Puede afirmarse sin lugar a dudas que, de acuerdo a lo señalado por la Constitución, la negociación de un tratado como el de libre comercio corresponde al ejecutivo. Esta negociación es en sentido estricto, lo que Gaviria Liévano llama “*propuestas y contrapropuestas que se formulan mutuamente los jefes de Estado o sus representantes para acordar el texto definitivo*”<sup>1</sup>. Tales facultades del Presidente se derivan de lo previsto en el artículo 189.2 Superior, en el cual se dispone que a este le corresponde como Jefe de Estado “*dirigir las relaciones internacionales. Nombrar a los agentes diplomáticos y consulares, recibir a los agentes respectivos y celebrar con otros Estados y Entidades de Derecho Internacional tratados o convenios que se someterán a la aprobación del Congreso*”. Por medio de la cláusula citada, puede evidenciarse que el deseo del constituyente fue otorgar al Presidente de la República una amplia autonomía en materia de relaciones internacionales y en el establecimiento de acuerdos y tratados con otros países.

Así lo ha entendido la Corte Constitucional, quien en la Sentencia C-344 de 1995, expresó entre otras cosas lo siguiente: “*El Presidente de la República debe gozar de plena autonomía para decidir cuándo entrar en negociaciones en torno a determinado tema internacional del inte-*

*rés de Colombia, en qué oportunidad celebrar un tratado o convenio y cuáles habrán de ser los términos del mismo, sin que deba contar con la previa aquiescencia, autorización o mandato de otra rama del Poder Público.*” Sobre el punto, la Corte Constitucional también ha precisado, respecto del alcance de competencia del ejecutivo, que “*El Presidente de la República celebra, entonces, los tratados internacionales, bien participando en forma directa en el proceso de su negociación y firma o ya actuando, en los diferentes pasos que integran el acto complejo en que consiste la celebración de un tratado internacional, por intermedio de representantes revestidos de plenos poderes o de poderes restringidos para representar al Estado en la negociación, la adopción u otros actos relativos al convenio de que se trate, así como para expresar el consentimiento estatal en obligarse por él, todo sobre la base de que tales funcionarios son designados por el Jefe del Estado en ejercicio de la facultad de nominación de los agentes diplomáticos que le ha sido conferida por la Carta Política, de tal manera que las actuaciones llevadas a cabo por ellos están sujetas, en todo caso, a la posterior confirmación del Presidente antes de que el Tratado sea remitido al Congreso para su aprobación*”<sup>2</sup>.

De acuerdo con el numeral 2 del artículo 189 de la Constitución Política, el Presidente de la República, en su carácter de Jefe del Estado, es el encargado de dirigir las relaciones internacionales, lo cual incluye la facultad de celebrar con otros Estados o entidades de derecho internacional, tratados o convenios que se deberán someter a aprobación del Congreso de la República (Art. 150-16 C.P.).

Dentro de este proceso, es conveniente mencionar que el Gobierno colombiano, mediante comunicación del 26 de noviembre de 2003, informó oficialmente a este Congreso el inicio de las negociaciones del Tratado de Libre Comercio. El grupo negociador, que fue liderado por el Ministro y Viceministro de Comercio Exterior, fue integrado por una gran variedad de expertos y especialistas en cada uno de los temas abordados. También debe destacarse que la negociación del tratado fue realizada en catorce rondas, en muchas de las cuales también participaron Ecuador, Perú y Bolivia. Tal y como lo destaca la página web del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, este fue el cronograma que se siguió en la negociación<sup>3</sup>:

#### Primera

Mayo 18 y 19 de 2004

Cartagena de Indias, Colombia

#### Segunda

Junio 14 al 18 de 2004

Atlanta, Estados Unidos

#### Tercera

Julio 26 al 30 de 2004

Lima, Perú

#### Cuarta

Septiembre 13 al 17 de 2004

Fajardo, Puerto Rico

#### Quinta

Octubre 25 al 29 de 2004

Guayaquil, Ecuador

#### Sexta

Noviembre 30 a Diciembre 4/ 2004

<sup>2</sup> Corte Constitucional C-380 de 1996. Debe destacarse así mismo que la misma Corte ha precisado que el Presidente puede actuar por medio de representantes, a través de lo que la Convención de Viena llama “plenos poderes”, entendidos estos de acuerdo a lo previsto en el artículo 2 literal c, de esa normatividad como “*un documento que emana de la autoridad competente de un Estado o del órgano competente de una organización internacional y por el que se designa a una o varias personas para representar al Estado o a la organización en la negociación, la adopción o la autenticación del texto de un tratado, para expresar el consentimiento del Estado o de la organización en obligarse por un tratado, o para ejecutar cualquier otro acto con respecto a un tratado*”.

<sup>1</sup> Gaviria Liévano, Enrique Derecho Internacional Público IV edición, Ed Temis Pág. 271.

<sup>3</sup> Cf. <http://www.mincomercio.gov.co/VBeContent/NewsDetail.asp?ID=3844&IDCompany=37>.

Tucson, Estados Unidos

Séptima

Febrero 7 al 11 de 2005

Cartagena de Indias, Colombia

Octava

14 al 18 de Marzo de 2005; 21 al 22 de Marzo de 2005 (Reunión bilateral Agricultura)

Washington, Estados Unidos

Novena

18 al 22 de Abril de 2005

Lima, Perú

Décima

6 al 10 de Junio de 2005

Guayaquil, Ecuador

Undécima

18 al 22 de Julio de 2005

Miami, Estados Unidos

Duodécima

19 al 23 de Septiembre de 2005

Cartagena de Indias, Colombia

Reuniones de Avance en Washington

17 al 21 de octubre de 2005

Washington, Estados Unidos

Decimatercera

14 al 22 de noviembre de 2005

Washington, Estados Unidos

Decimacuarta

Enero 25 a Febrero 3 de 2006

Washington, Estados Unidos

Continuación Decimacuarta

Febrero 13 al 17 de 2006

Washington, Estados Unidos

Fueron múltiples y diversos los temas tratados en el marco de estas negociaciones, los cuales quedaron finalmente en el texto del acuerdo. Entre estos vale mencionar y destacar los siguientes:

1. Acceso a Mercados

1. Textiles y confecciones
2. Asuntos Ambientales-
3. Asuntos Institucionales-
4. Asuntos Laborales-
5. Comercio Electrónico-
6. Compras del Sector Público-
7. Cooperación-
8. Defensa Comercial-
9. Inversiones
10. Medidas Sanitarias y Fitosanitarias-
11. Obstáculos Técnicos al Comercio-
12. Política de Competencia -
13. Procedimientos Aduaneros-
14. Reglas de Origen-
15. Servicios Financieros-
16. Servicios Transfronterizos-
17. Solución de Controversias-
18. Telecomunicaciones-
19. Propiedad Intelectual.

### III. COMPETENCIA DEL CONGRESO

Como antes se precisó, la Constitución prevé que luego de realizada la negociación de un tratado, este deba pasar por su aprobación al Congreso de la República, quien deberá incorporarlo al ordenamiento jurídico interno por medio de una ley. Así lo establece el inciso final del artículo 189.2 de la Constitución, y el artículo 150.16, en donde se señala que una de las funciones que tiene el Congreso al hacer las leyes, es la de "aprobar o improbar los tratados que el Gobierno celebre con otros estados o con entidades de derecho internacional. Por medio de dichos tratados podrá el Estado, sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional, transferir parcialmente determinadas atribuciones a organismos internacionales, que tengan por objeto promover o consolidar la integración económica con otros estados.". Al respecto, la Corte Constitucional en la Sentencia C-087 de 1993, indicó que "es requisito indispensable para la validez de todo tratado o convenio internacional que el Congreso de la República le dé su aprobación, órgano que la efectúa por medio de ley, que es sancionada por el Presidente de la República. Una vez cumplido este acto, para que dicho tratado o convenio entre en vigor se requiere que el ejecutivo exprese su consentimiento mediante la ratificación".

En esta etapa se han surtido distintos procedimientos para la aprobación del Tratado de Libre Comercio, por parte del Congreso de la República. Como lo señala la ponencia para primer debate, se siguieron por lo menos las siguientes etapas:

1. El Gobierno Nacional radicó el día 30 de noviembre de 2006 en la Secretaría del Senado de la República el Proyecto de ley 178 de 2006 Senado, por medio de la cual se aprueba el "Acuerdo de promoción comercial entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América" sus "cartas adjuntas" y sus "entendimientos", el cual fue suscrito en Washington el 22 de noviembre de 2006. Tal acción la efectuó por intermedio de los Ministros de Relaciones Exteriores, Hacienda y Crédito Público, Agricultura y Desarrollo Rural, de la Protección Social, Comercio Industria y Turismo, Ambiente y Desarrollo Territorial, Comunicaciones y Cultura.

2. El Presidente de la República convocó a sesiones extras de Cámara y Senado, con el objeto de analizar el Proyecto de ley 178 de 2006. (Decreto 267 de 2007. Cf. Arts. 138 y 200 No. 2 Superiores y Ley 154 de 1994, art. 19).

3. Mediante la Resolución No. 001 de 2007, se convocó a una audiencia pública con el objeto de permitir la participación ciudadana en el estudio de este proyecto de ley. Las inscripciones para esta se realizaron entre el 22 y 26 de febrero. (Cf. Adicionalmente Ley 5ª de 1992 Tít. II, Cap 9 en lo relativo a la participación ciudadana en los proyectos de ley).

4. Nuestra posición de debatir con clama y analizar los temas fue acogida por las comisiones. Para el Congreso fue muy importante escuchar tanto a los interesados como a la academia, sindicatos, ONG y en general la opinión de los ciudadanos con el fin de recoger los argumentos a favor o en contra del TLC y así poder votar a conciencia. De esta manera, el 28 de febrero se realizó la audiencia, en la cual intervinieron diversos representantes de organizaciones no gubernamentales, sociales, y sindicales, universidades y gremios de la producción. Como bien se sabe, y lo ha destacado la ponencia para primer debate del TLC negociado con Estados Unidos, en este proceso intervinieron las siguientes personas y entidades:

1. La Asociación Colombiana de Fabricantes de Autopartes - Acolfa - Camilo Llinás Angulo.

2. Alberto Baena - Concejal Mira.

3. Asociación Colombiana de Las Micros, Pequeñas y Medianas Empresas - Acopi - Juan Alfredo Pinto Saavedra.

4. Anthony Castellanos Carreño.

5. Asociación de Laboratorios Farmacéuticos de Investigación - Afidro

6. Artidoro Botia.

7. Asociación de Laboratorios Farmacéuticos de Investigación - Afidro - Francisco de Paula Gómez.

8. Astrid Teresa Alarcón.
9. Asociación Nacional de Comercio Exterior - Analdex - Javier Díaz Molina.
10. Ati Quigua - Concejal Indígena.
11. Asociación Nacional de Industriales - Andi - Hernán Puyo Falla.
12. Aurelio Suárez.
13. Asociación Nacional de Industriales- Andi - Alberto Echevarría y Villegas.
14. Carlos Arturo García Álvarez.
15. Ansecalz & Afines - Yormary Huertas.
16. Cindy Báez León.
17. Asociación de Industrias Farmacéuticas de Colombia - Asinfar.
18. Daniela Andrea Vergara Barrios.
19. Asociación Bancaria y de Entidades Financieras - Asobancaria.
20. David Castellanos Carreño.
21. Asoc\_ Ing\_ Arq\_ Indepes-Jorge Tadeo Salcedo Luna.
22. Efraín Barbosa.
23. Asociación de Cultivadores de Caña de Azúcar de Colombia - Asocaña.
24. Federico Suárez Ricaurte.
25. Asociación Nacional de Técnicos Constructores - Antonio Cortés Camacho G.
26. Fernando Barberi - Iván Cardona.
27. Asociaciones Juveniles del Tolima - Robinson Mora.
28. Francly Alejandra Argüello García.
29. Asociación Colombiana de Exportadores de Flores - Asocolflores - Augusto Solano.
30. Genrry Caballero Fula.
31. Asociación Colombiana de Exportadores de Flores - Asocolflores - Richard Franklin Cruz.
32. Gina Marcela García Pino.
33. Asociación Colombiana de Exportadores de Flores - Asocolflores - Presentación.
34. Héctor León Moncayo S.
35. Asorrecio - Germán Ortiz Lerner.
36. Isabel Londoño Polo- Rosa Ana Camacho.
37. Centrales Sindicales-Ramón Támara Rivera.
38. Jinnier David Ortiz Herrera.
39. Centrales Sindicales-1.
40. Juan David Moreno Cartagena.
41. Centrales Sindicales-2.
42. Luis Carlos Mejía Ardila.
43. Federación Colombiana de Transportadores de Carga - Colfecar
44. Luis Guillermo Restrepo V.
45. Federación Colombiana de Transportadores de Carga- Colfecar - Desgravación Transporte.
46. Mario Alejandro Valencia.
47. Federación Colombiana de Transportadores de Carga - Colfecar - Las Razones del TLC.
48. Rodolfo Ramírez Sánchez.
49. Comunidades y Resguardos Indígenas de Colombia - Cric.
50. Román Fernando Tirado Ariza.
51. Confederación Colombiana de Cámaras de Comercio - Confecámaras - Eugenio Marulanda Gómez.
52. Uriel Ortiz Soto.
53. Confederación General del Trabajo - CGT.
54. Walter José Arrieta Gómez.

55. Federación Colombiana de Ganaderos - Fedegán - Fernando Leyva.
56. Federación Colombiana de Colegios de Contadores Públicos - Rafael H. Barrera Gallón.
57. Fenalco - Eduardo Visbal Rey.
58. Federación Nacional de Comerciante - Fenalco - Guillermo Botero.
59. Federación Nacional de Avicultores de Colombia - Fenavi - Jorge Enrique Bedoya.
60. Federación de Organizaciones de la Sociedad Civil de Soledad - Foscsol.
61. Recalca - Álvaro Morales.
62. Recalca - Angélica Chaparro.
63. Recalca - Carolina Salazar Leal.
64. Recalca - Elizabeth Beaufort.
65. Recalca - Enrique Daza.
66. Recalca - José Amado.
67. Recalca - Luz María Correal Pérez.
68. Sociedad de Agricultores de Colombia - Sac - Rafael Mejía.
69. Sindicato del Bienestar Familiar - María Victoria Forero.
70. Universidad Santo Tomás de Tunja-Jaime Fayath Rodríguez Ruiz.

Para que un tratado sea aprobado por el Congreso, debe seguirse un procedimiento específico establecido en la misma Constitución. Resulta imprescindible, tal y como lo señala la Sentencia C-912 de 2004, respetar los supuestos consagrados especialmente en los artículos 157, 158 y 160 de la Carta, que en su tenor literal señalan lo siguiente:

*"ARTICULO 157. Ningún proyecto será ley sin los requisitos siguientes:*

*1. Haber sido publicado oficialmente por el Congreso, antes de darle curso en la comisión respectiva.*

*2. Haber sido aprobado en primer debate en la correspondiente comisión permanente de cada Cámara. El reglamento del Congreso determinará los casos en los cuales el primer debate se surtirá en sesión conjunta de las comisiones permanentes de ambas Cámaras.*

*3. Haber sido aprobado en cada Cámara en segundo debate.*

*4. Haber obtenido la sanción del Gobierno.*

*ARTICULO 158. Todo proyecto de ley debe referirse a una misma materia y serán inadmisibles las disposiciones o modificaciones que no se relacionen con ella. El Presidente de la respectiva comisión rechazará las iniciativas que no se avengan con este precepto, pero sus decisiones serán apelables ante la misma comisión. La ley que sea objeto de reforma parcial se publicará en un solo texto que incorpore las modificaciones aprobadas.*

*ARTICULO 160. Entre el primero y el segundo debate deberá mediar un lapso no inferior a ocho días, y entre la aprobación del proyecto en una de las cámaras y la iniciación del debate en la otra, deberán transcurrir por lo menos quince días.*

*Durante el segundo debate cada Cámara podrá introducir al proyecto las modificaciones, adiciones y supresiones que juzgue necesarias".*

Pero como lo precisa la misma decisión citada, el artículo 154 Superior exige que aquellos proyectos de ley que estén referidos a relaciones internacionales, deberán iniciar su trámite en el Senado. Y adicionalmente, una vez surta todo el procedimiento y la ley sea aprobada, serán enviados a la Corte Constitucional por el Gobierno, dentro de los seis días siguientes a su sanción, a fin de que esta decida definitivamente sobre su exequibilidad, tal y como lo señala el artículo 241.10 de la Carta.

Las citadas cláusulas constitucionales fueron desarrolladas en el reglamento del Congreso, contenido en la Ley 5ª de 1992, especialmente en el capítulo V referente a los proyectos de ley sobre tratados internacionales. El artículo 217 de esa normatividad establece cuáles son las competencias del Congreso en el estudio de un tratado internacional.

Así, la norma indica que en este trámite realizado por el legislativo, “*podrán presentarse propuestas de no aprobación, de aplazamiento o de reserva respecto de tratados y convenios internacionales*”. A renglón seguido, esa misma disposición ordena que, “*las propuestas de reserva sólo podrán ser formuladas a los tratados y convenios que prevean esta posibilidad o cuyo contenido así lo admita. Dichas propuestas, así como las de aplazamiento seguirán el régimen establecido para las enmiendas en el proceso legislativo ordinario*”.

En efecto, las funciones del Congreso son amplias, importantes y armónicas respecto de la autonomía presidencial. Si bien el legislativo no tiene dentro de sus funciones constitucionales la dirección de las relaciones internacionales, sí le corresponde efectuar un control político y constitucional de estas. Por consiguiente, debe entenderse que la aprobación de un tratado no es una función meramente formal, sino que por el contrario, la Constitución exige una discusión sustancial en el seno del Congreso, a fin de decidir sobre la conveniencia y/o constitucionalidad de un acuerdo internacional. Y para ello le otorga la facultad de acudir a las aprobaciones o improbaciones totales o parciales de los tratados, a través de las figuras de las reservas y de las declaraciones interpretativas.

Pero llegados a este punto surgen por lo menos dos preguntas. ¿Qué significa que el Congreso de la República pueda presentar reservas? Y adicionalmente, ¿en qué circunstancias o bajo qué postulados es posible que el Congreso haga uso de esta atribución?

Como se sabe, una reserva es, de acuerdo a lo previsto por el derecho internacional y especialmente en lo señalado por la Convención de Viena, “*una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado o por una organización internacional al firmar, ratificar, confirmar formalmente, aceptar o aprobar un tratado o al adherirse a él, con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado o a esa organización*”<sup>4</sup>. Por regla general, un Estado puede plantear reservas bajo cualquier circunstancia, excepto en aquellos casos que han sido determinados estrictamente en el artículo 19 de la citada Convención. Es decir, no será posible plantear reservas bajo tres circunstancias específicas y excepcionales, que se desprenden de una lectura detallada de la disposición.

En efecto, la norma en comento establece lo siguiente:

“*Un Estado podrá formular una reserva en el momento de firmar, ratificar, aceptar o aprobar un Tratado o adherirse al mismo, a menos:*

- a) *Que la reserva esté prohibida por el Tratado;*
- b) *Que el Tratado disponga que únicamente pueden hacerse determinadas reservas, entre las cuales no figure la reserva de que se trate;*
- c) *Que, en los casos no previstos en los apartados a) y b), la reserva sea incompatible con el objeto y el fin del Tratado”.*

Como puede observarse, la norma establece un criterio general que es el siguiente: Cualquier Estado puede plantear reservas en cuatro estadios diversos dentro del proceso de aprobación del tratado: cuando este sea firmado, ratificado, aceptado o aprobado. En ninguna otra oportunidad es posible afirmar que un Estado puede presentar reservas al instrumento internacional, por cuanto la norma es clara en señalar taxativamente en qué momentos precisos tiene la oportunidad de acudir a dicha figura. Frente a esa disposición general, la misma norma establece tres distintas excepciones, que consisten en lo siguiente: La norma señala que un Estado puede presentar reservas a un tratado, **a menos (con excepción)** que 1. El mismo tratado **explícitamente** señale que las reservas **estarán prohibidas**. 2. Que el tratado **explícitamente** permita la formulación de determinadas reservas, lo cual tiene efectos, pero respecto de la ratificación de los demás países, y 3. Que la reserva sobre un punto en concreto del tratado, lo afecte como un todo de forma tal que se entiende que la reserva desvirtúa su objeto y finalidad. En este caso, aun cuando explícitamente no exista una prohibición de formular reservas, deberá entenderse que están prohibidas.

Lo que no puede interpretarse bajo ningún entendimiento, ni de la anterior norma contenida en la Convención de Viena, ni del enunciado normativo consagrado en el artículo 217 de la Ley 5ª de 1992, que debe interpretarse armónicamente con la Convención, es que para que un Estado pueda utilizar la figura de la reserva frente a un tratado, esta deba estar explícitamente permitida por el texto mismo del instrumento internacional. Un simple análisis desde la lógica normativa permite arribar a esta sencilla conclusión<sup>5</sup>. La estructura lógica de la norma establece un supuesto de hecho de carácter permisivo: “*Los Estados pueden formular reservas*”. Y a su vez, consagra tres excepciones a la norma general, con enunciados normativos que tienen una estructura prohibitiva, y que por consiguiente también tienen una naturaleza taxativa: “*No pueden formularse reservas en las siguientes tres circunstancias...*”.

En suma, un Estado puede formular una reserva, a menos que explícitamente esté prohibida, o razonablemente pueda entenderse que afecta al objeto del tratado. La conclusión contraria es ilógica y no se desprende de la proposición normativa contenida en el artículo 19 de la Convención, es decir, no es posible interpretar que la norma señala que la reserva está prohibida, a menos que explícitamente esté permitida. Si en el texto del tratado no existe una prohibición de formular una reserva, entonces el Estado está en completa libertad para utilizarla, dependiendo de la conveniencia o no en su aplicación. Pero se repite, es completamente ilógico e irrazonable interpretar que la norma ha establecido que las reservas sólo pueden formularse si el tratado explícitamente las permite. Si esto fuera así, las excepciones que debería prever el artículo 19 de la Convención, serían de una naturaleza distinta, como por ejemplo la de señalar en qué momentos el Estado puede formular reservas. Pero lo cierto es que la norma tiene otra estructura lógica.

De otro lado, debe indicarse que si bien la Convención de Viena habla indistintamente de la figura de las reservas, tanto la doctrina como los desarrollos jurisprudenciales a nivel internacional y nacional han distinguido dos distintas especies de reservas: Las reservas propiamente dichas (reservas propias) y las declaraciones interpretativas (llamados por algunos como reservas impropias). Aun cuando las dos están comprendidas dentro del concepto general de reservas, su distinción no es de poca monta, sino que por el contrario, a partir de esta se desprenden diversas consecuencias jurídicas diversas. Las primeras buscan excluir completamente el alcance normativo de una disposición o un grupo de normas contenidas en un tratado, de forma que tales enunciados no harán parte del ordenamiento jurídico interno. Por el contrario, con las segundas no se excluye la norma, sino que se establece que esa disposición será aprobada e incorporada al derecho interno pero bajo ciertos alcances y condicionamientos o con determinadas interpretaciones, lo cual supone excluir otro tipo de hermenéuticas que se desprenderían razonablemente de esa disposición.

### Reservas propias

El Congreso de la República puede acudir a la formulación de reservas por lo menos en dos circunstancias precisas. Cuando observe que por razones políticas o de conveniencia nacional, las disposiciones no deben (imposibilidad práctica) ser introducidas en el ordenamiento interno, o cuando constate que las normas de un tratado contrarían la Constitución, evento en el cual la ineludible conclusión es que las normas no pueden (imposibilidad jurídica) hacer parte del derecho colombiano. Así lo ha entendido la Corte Constitucional, quien en la Sentencia C-176 de 1994 indicó que “*El Congreso puede efectuar reservas y declaraciones tanto por motivos de conveniencia como de constitucionalidad. La Corte tiene la facultad de examinar la constitucionalidad de unas y otras, pero obviamente no entra a determinar la conveniencia política de las mismas, por lo cual el examen de una sentencia de control de una ley aprobatoria de un tratado se restringe a estudiar la ade-*

<sup>5</sup> A este razonamiento se llega aplicando cualquiera de los tipos de modelos lógicos aplicados a las normas, comúnmente llamados modelos de lógica deóntica. Al respecto pueden consultarse los textos de Alchourron y Bulygin, *Metodología de las ciencias jurídicas*, el pionero libro de Von Wright, *lógica jurídica* y un texto un poco más sencillo pero muy iluminador sobre la lógica normativa, escrito por Norberto Bobbio, *Teoría General del Derecho*, quienes hacen una adecuada distinción de los diversos operadores deónticos de prohibición, permisión y obligación, y sus respectivas relaciones e interpretaciones.

<sup>4</sup> Convención de Viena 1969, ratificada por Colombia por la Ley 194 de 1995.

*cuación de las reservas y declaraciones a la Constitución colombiana. (Subrayado fuera de texto)''.*

En efecto, en el caso concreto del Congreso de la República, este tiene facultad para improbar normas de un tratado, o en general el tratado mismo, cuando considere razonablemente, y después de un análisis de carácter político, que este no es adecuado o conveniente para el país. Pero más importante aún, el Congreso deberá ejecutar esas mismas acciones, cuando observe que el texto de un tratado que ha sido negociado por el ejecutivo no se adecúa a los mandatos superiores. Sobre estos puntos volveremos más adelante, cuando señalemos las razones por las cuales debe afirmarse sin lugar a dudas, que en el seno del Congreso de la República también existe el deber y la obligación de realizar un control de constitucionalidad sobre las proposiciones que son incorporadas al ordenamiento jurídico.

Suele afirmarse que las reservas no pueden aplicarse en tratados internacionales de naturaleza económica y que especialmente las reservas no tienen aplicación en tratados de naturaleza bilateral. El primero de estos cuestionamientos tiene fundamentalmente como razonamiento principal la apelación a la costumbre. En efecto, se afirma que es una práctica común no formular reservas en tratados económicos. Sin embargo, sobre el punto hay que establecer varias precisiones. Es evidente que una práctica continuada pueda ser en algunos casos una fuente de derecho. Pero, así como lo han destacado numerosos doctrinantes y nuestra propia jurisprudencia nacional, debe considerarse que *“si bien esta (la costumbre) puede llegar a ser en algunos casos fuente de derecho<sup>6</sup>, si es incompatible con los mandatos superiores, primarán estos últimos y no la primera”<sup>7</sup>*. En efecto, tal y como lo señala el constitucionalista Eduardo Montealegre Lynett, si se afirmara que en estos casos prevalece la costumbre de no formular reservas, entonces estarían modificándose los mandatos constitucionales por cuanto limitaría la autonomía que el mismo constituyente dio al legislador, respecto de su función de aprobar o improbar total o parcialmente un tratado, lo cual es a todas luces inaceptable. En consecuencia, la obligada conclusión será que las reservas sí pueden plantearse aun en tratados de naturaleza económica, cuando así lo consideren conveniente tanto el ejecutivo como el legislativo.

El segundo de los cuestionamientos se funda en una interpretación equívoca de ciertas decisiones jurisprudenciales. En efecto, si bien existen algunas sentencias que insinuarían que las reservas no pueden ser formuladas en tratados bilaterales<sup>8</sup>, como el de libre comercio, lo cierto es que una adecuada hermenéutica jurisprudencial lleva a la conclusión que aún en estos tratados es posible esta opción. En efecto, para reforzar la idea de la imposibilidad de utilizar las reservas en tratados bilaterales, suele acudir en el ámbito nacional, a citar entre otras las Sentencias C-160 de 2000 y C-780 de 2004. En la primera de esas decisiones, en efecto la Corte señaló lo siguiente:

*“Una interpretación exegética del término “confiscación”, al encontrarse esta figura expresamente prohibida por el artículo 34 de la Constitución, llevaría necesariamente a declarar la inconstitucionalidad de la totalidad del Convenio, pues, lógicamente, los tratados bilaterales no admiten reservas. En efecto, una reserva a un tratado bilateral constituiría un desacuerdo entre las dos partes que llevaría a que este se tuviera que negociar nuevamente.*

Como bien lo ha mostrado Montealegre, en esa decisión el anterior argumento no puede entenderse como vinculante, porque la decisión que tomó la Corte al respecto no requería del anterior razonamiento. En otras palabras, de acuerdo a la teoría constitucional, es un argumento con el carácter de *obiter dicta* (razonamientos “de paso”) y no con el de *ratio decidendi* (razones fundamentales de la decisión). Si tal afirmación no existiera en la sentencia, esta no perdería coherencia, por cuanto

la decisión de la Corte realmente se fundó en otros argumentos. En ese caso concreto, precisamente la Corte Constitucional señaló que el término de la palabra confiscación admitía diversos significados, unos de los cuales se ajustaban a la Constitución, mientras que otros no. En este orden de ideas, el tratado se consideró exequible, siempre y cuando se entendiera este en los términos que habían sido explicados en la misma sentencia. No era necesario determinar si en un tratado bilateral caben las reservas o no, porque ese no era el tema de debate en esa ocasión. De esa decisión lo que se desprendería es que el Presidente, si quería que el tratado fuera incorporado al derecho interno, debería formular declaraciones interpretativas, tal y como más adelante será precisado.

La misma situación ocurre con la otra sentencia citada. En efecto en la Sentencia C-780 de 2004 la Corte afirma lo siguiente:

*“Es importante recordar que tal como lo ha manifestado la jurisprudencia de esta Corporación en los tratados bilaterales, como es el que ocupa la atención de la Corte, por su misma naturaleza no proceden las reservas, toda vez que ello “constituiría un desacuerdo entre las dos partes que llevaría a que este se tuviera que negociar nuevamente”<sup>9</sup>.*

Pero respecto de este razonamiento caben las mismas consideraciones realizadas a la anterior sentencia analizada. Por un lado, cuando la Corte considera que esta afirmación la ha realizado *“la jurisprudencia de esta corporación”* se refiere a aquellas consideraciones esbozadas en la Sentencia C-160 de 2000. Y como antes se ha señalado, en esa decisión tales afirmaciones no tienen carácter vinculante. Adicionalmente, tampoco lo serían en el caso de esta Sentencia (C-780 de 2004), porque ese argumento no fue utilizado para fundamentar la decisión que allí se tomó. Por el contrario, se constituye en un simple comentario (*obiter dicta*) que no es un razonamiento principal y que ni siquiera alcanzaría el grado de argumento secundario o subsidiario. Como puede constatarse, en esa decisión se declaró la constitucionalidad total del tratado, por cuanto no se observó que alguno de sus contenidos normativos afectara las cláusulas constitucionales. En consecuencia, es evidente que el argumento de la imposibilidad (aparente) que existe de utilizar las reservas en los tratados bilaterales, podría bien no estar en la sentencia, y la decisión final no cambiaría. En otras palabras, en este caso también es cierto que esos razonamientos son *obiter dicta* y no *ratio decidendi*.

Por el contrario, sí pueden encontrarse diversos doctrinantes que avalan la posibilidad de utilizar las reservas en tratados bilaterales, como lo señala el reconocido autor francés Paul Reuter<sup>10</sup>. En efecto, este académico señala que las reservas son técnicamente posibles en los tratados bilaterales<sup>11</sup>. Lo que ocurre, es que las consecuencias de utilizarlas en este tipo de instrumentos, son distintas a las que se dan cuando se aplican en tratados de carácter multilateral. Una reserva en un tratado bilateral implicaría en el fondo, una reapertura de la negociación del tratado, a fin de lograr el equilibrio en este.

De hecho, existen casos en la jurisprudencia nacional en la cual se ha avalado la posibilidad de introducir una reserva en un tratado bilateral. Por ejemplo, en la Sentencia C-358 de 1996 la Corte analizó un tratado de esa naturaleza que contenía en uno de sus artículos una disposición que reñía con ciertas cláusulas constitucionales. La Corte optó por declarar la inexecutable de una de esas disposiciones contenidas en el tratado, y en su decisión indicó que *“de conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 10, de la Constitución Política, el Presidente de la República, al manifestar el consentimiento de Colombia en obligarse por el Tratado, únicamente podrá ratificar las cláusulas del mismo que, según esta Sentencia, se ajustan a la Constitución Política”*, al tiempo que precisó en la misma parte resolutive de la sentencia,

<sup>9</sup> Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-160 del 23 de febrero de 2000 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa).

<sup>10</sup> El reconocimiento de Paul Reuter es mundial, y así lo destacan entre otras las revistas *The American Journal of International Law*, Vol. 85, No. 1 (Jan., 1991), pp. 150-152 (JSTOR). El libro al cual nos referimos es *introduction au droit des traités*, del que existe una versión en español editada por el Fondo de Cultura económica (Introducción al derecho de los Tratados, FCE, México, 1999).

<sup>11</sup> Reuter, Paul, *Introducción al derecho de los tratados*, pg. 98. Citado por Montealegre, Eduardo, *Las reservas en los tratados bilaterales: El caso del TLC entre Estados Unidos y Colombia*.

<sup>6</sup> Sobre este punto pueden consultarse, entre otras, la Sentencia C-486 de 1993. Adicionalmente sobre la naturaleza de la costumbre y la prohibición de que esta sea contraria a la ley pueden consultarse, entre otras, las Sentencias T-340 de 1995, C-224 de 1994.

<sup>7</sup> Eduardo Montealegre Lynett, *Las reservas en los tratados bilaterales: El caso del TLC entre Estados Unidos y Colombia*.

<sup>8</sup> Cf. Sentencias C-160 de 2000 y C-781 de 2004.

que “*Sólo en este sentido podrá manifestar el Gobierno el consentimiento del Estado en obligarse por el Tratado*”. Lo anterior implicaba entonces que el Presidente de la República, si en uso de su autonomía en el manejo de las relaciones internacionales consideraba necesario continuar con la incorporación del mencionado tratado, debía presentar una reserva frente a ese tratado de naturaleza bilateral.

Con todo, lo anterior nos sirve para mostrar que existen argumentos razonables tanto desde la doctrina como desde la jurisprudencia, para considerar que las reservas son posibles en los tratados bilaterales, contrario a lo que muchos afirman. Sin embargo, no es el propósito de esta ponencia zanjar esta discusión académica, especialmente por cuanto en el presente documento no se pondrá la utilización de este tipo de reservas frente al tratado de libre comercio. Sin embargo, el análisis de estas nos permite abordar con mayor amplitud el argumento según el cual, la utilización de las declaraciones interpretativas también caben en los tratados de naturaleza bilateral.

### Declaraciones interpretativas

Tal y como se ha expuesto hasta aquí, es claro que las nociones de reservas y de declaraciones interpretativas tienen un nexo común, por cuanto hacen parte de una misma categoría conceptual general. En este sentido es que hay que interpretar la Sentencia C-176 de 1994, que sobre el punto de la diferencia y similitud entre las reservas y declaraciones interpretativas, señaló lo siguiente:

*“En la práctica internacional, los Estados usan de manera bastante corriente la distinción entre reservas y declaraciones al celebrar los tratados: así, cuando explícitamente quieren excluir ciertas cláusulas o modificar ciertos efectos del tratado hablan de reservas; cuando, consideran que simplemente están precisando el alcance del tratado o de alguno de sus artículos utilizan la denominación de declaración. Esto ha llevado a un debate doctrinal entre quienes consideran que las reservas y las declaraciones son jurídicamente diferentes, y quienes conceptúan que, por el contrario, son fenómenos similares existiendo entre ellos más una diferencia de grado que de naturaleza. Ese debate tiene importancia en el ámbito internacional, puesto que hay tratados que no admiten reservas pero sí pueden admitir declaraciones. Además la reserva, por estar referida a la celebración del tratado, requiere para su validez aceptación expresa o tácita de las otras partes, mientras que la pura declaración interpretativa, por estar más referida al ámbito de la interpretación opera como declaración unilateral. La Corte Constitucional colombiana no tiene por qué decidir ese debate a nivel del derecho internacional; pero sin lugar a dudas considera que para el derecho constitucional colombiano y para determinar las facultades del Congreso al aprobar los tratados es más adecuada la tesis que confiere una naturaleza jurídica similar a las reservas y a las declaraciones”.*

Es evidente que entre estas (reservas y declaraciones) existen unas importantes diferencias que hacen diversas las consecuencias jurídicas de su aplicación, tanto por los efectos que producen respecto de una norma en un tratado, como por el procedimiento para utilizarlas. La sentencia antes citada, que como se observa fue una de las primeras decisiones proferidas por esa Corporación en 1994, ha sido complementada por otros fallos posteriores, que ya han sido estudiados antes en esta ponencia. Así, el entendimiento de la naturaleza de las reservas y las declaraciones interpretativas no puede únicamente derivarse de esa decisión, sino que adicionalmente debe comprender esas otras decisiones que contribuyen en esta tarea.

Es claro que las declaraciones interpretativas sí tienen plena cabida tanto en tratados bilaterales como en aquellos que tienen naturaleza de tipo económico. Sobre este punto la polémica es mucho menor, y pocos doctrinantes se atreven a afirmar lo contrario. Así mismo, a nivel jurisprudencial existen numerosas decisiones que afirman que las declaraciones interpretativas son factibles de formularse en tratados de naturaleza bilateral. Y entre estas decisiones se encuentran algunas de las cuales hemos citado antes, que en este momento nos permitimos citar de una forma más íntegra.

En efecto, en la Sentencia C-160 de 2000, la Corte señaló que “*Sin embargo, aun cuando este tipo de tratados (bilaterales) por su misma*

*naturaleza, no admiten reservas, es posible que las partes, al perfeccionarlo, emitan declaraciones interpretativas respecto de algunas de sus normas. Estas, en la medida en que sean admitidas por la otra parte, constituyen reglas generales de interpretación del instrumento internacional, conforme lo establece el literal c) del numeral 1° del artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969” (subrayado fuera de texto).*

Y en este punto el razonamiento sí que se constituye en una ratio decidendi de la decisión de la Corte, porque sin tales argumentos no se entendería cuál es el alcance y el fundamento de la parte resolutive de esa sentencia. En efecto, en la decisión de la Corte el conflicto que surgía, como se señaló con anterioridad, consistía en que ciertas interpretaciones de la palabra confiscación, contenida en algunas normas del tratado, reñían con artículos de la Constitución. Pero como se observa, tan sólo eran ciertas comprensiones de la norma las que afectaban cláusulas constitucionales, mientras que existían otras interpretaciones de la misma palabra que sí se ajustaban a los mandatos superiores. En esta situación, la Corte adoptó una razonable opción, consistente en que no se consideraría inconstitucional la norma, precisamente en cumplimiento del principio de conservación del derecho y del respeto de las funciones propias del legislador, pero señaló que aquellas interpretaciones inconstitucionales no podían incorporarse al ordenamiento interno.

En este orden de ideas, la Corte en su parte resolutive señaló que la expresión “confiscación” sería declarada exequible, pero “bajo condición de que se entienda en los términos explicados en la parte motiva de esta Sentencia”. Como puede apreciarse, la Corte explica por un lado que las declaraciones interpretativas pueden formularse en tratados bilaterales, y a su vez en el análisis de constitucionalidad de un tratado bilateral ve la necesidad de que sea formulada una declaración interpretativa, si quiere incorporarse este al ordenamiento interno. En otras palabras, el razonamiento acerca de la posibilidad de utilizar las declaraciones interpretativas en un tratado bilateral, adquiere un carácter vinculante (ratio decidendi) y definitorio para los restantes y futuros casos. Y estas mismas afirmaciones pueden encontrarse no sólo en esta decisión, sino también adicionalmente en otras sentencias de la Corte, como por ejemplo en la Sentencia C-318 de 2003, que reiteraría la anterior decisión citada, y en la misma Sentencia C-780 de 2004. En esta última, la Corte precisó que “es posible que las partes, al perfeccionarlo (el tratado bilateral), emitan declaraciones interpretativas respecto de algunas de sus normas, las cuales, en la medida en que sean admitidas por la otra parte, constituyen reglas generales de interpretación del instrumento internacional, conforme lo establece la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados”. (Subrayado fuera de texto. Paréntesis aclaratorio).

Ahora bien, la razón por la cual es tan evidente que pueden realizarse declaraciones interpretativas en un tratado bilateral, se desprende del concepto mismo de declaración interpretativa. Por esta debe entenderse que un Estado aprueba la existencia de una disposición en un tratado, pero con la previsión que tal situación ocurrirá bajo determinada interpretación o condicionamiento. Como se ve, la figura de la declaración interpretativa (reserva impropia) es muy distinta a la de la reserva propiamente dicha, pues esta última lo que pretende es eliminar completamente los efectos jurídicos de la totalidad de una norma, tal y como antes lo habíamos precisado.

Esta es una práctica que ha sido utilizada en el ámbito internacional, en tratados de naturaleza económica (tratados de libre comercio) y con carácter bilateral, y sin que por esta vía se entienda que ha sido afectado el principio del “compromiso único” (single undertaking). Al respecto valga mencionar el caso del tratado de libre comercio celebrado entre Canadá y Costa Rica, en el cual se formularon cartas diplomáticas de entendimiento donde se incorporaron cláusulas interpretativas al texto del tratado. Esta situación ha sido explicada en una sentencia de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, en donde se estudió la constitucionalidad del tratado de libre comercio celebrado entre ese país y la Comunidad del Caribe<sup>12</sup>. En esa ocasión, la Corte

<sup>12</sup> Exp. 05-005875-0007-CO. Res: 2005-07428, Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. San José, 14 de junio de 2005.

costarricense señaló que en ese tratado en concreto no cabían las reservas ni las declaraciones interpretativas, pero porque explícitamente estas estaban prohibidas en el texto mismo del tratado. Sin embargo, precisa que si no existiera tal prohibición, efectivamente esta situación habría podido ocurrir, tal y como sucedió con el tratado de libre comercio que celebraron con Canadá. Si se observa con detalle, esta afirmación la hace precisamente sobre el caso de un tratado de libre comercio (tratado de naturaleza económica) y que adicionalmente tiene un carácter bilateral (Canadá y Costa Rica). Sobre el punto la Corte señaló:

*“Lo que debe entenderse para efectos de esta resolución, es la prohibición expresa que pactó el Poder Ejecutivo de poder introducir al texto pactado reservas o declaraciones interpretativas. Así las cosas, siendo este el primer tratado -y en este caso de libre comercio- en que se pretende introducir cláusulas interpretativas contra la expresa prohibición del texto, -lo que difiere de lo observado con el Tratado con Canadá, en el que sí hubo cartas diplomáticas de ambos países de entendimiento-, la Sala bajo un análisis de esta nueva circunstancia, e independientemente de si el rechazo de las mociones estaba bien o no fundamentado, lo cierto es que como se ha señalado de forma reiterada existía imposibilidad de hacerlo”.* (Subrayado fuera de texto).

Una vez que han sido clarificados los anteriores conceptos, y se ha demostrado que las declaraciones interpretativas caben en los tratados de naturaleza bilateral, es necesario precisar bajo qué supuestos es posible que se formulen estas, y si el Congreso de la República está facultado para hacerlas. Sobre este punto puede señalarse lo mismo que se había afirmado respecto de las reservas, obviamente, bajo la consideración del concepto de declaración interpretativa. En este orden de ideas, puede afirmarse sin lugar a dudas que: 1. El Congreso de la República **podrá** formular una declaración interpretativa si considera inconveniente para la Nación una determinada interpretación de una disposición contenida en el tratado (análisis político) y/o 2. **Deberá** formularla cuando observe que la norma no se ajusta a los mandatos constitucionales (análisis de coherencia).

#### Fuerza normativa de la Constitución.

Es importante señalar que la facultad del congreso no se circunscribe únicamente a la aprobación o improbación del tratado. Por el contrario, de la misma Constitución se desprende que a este le compete hacer también un control constitucional especial, dentro del cual puede realizar aprobaciones parciales, exponiendo sus observaciones sobre los artículos que considera inconstitucionales. Las anteriores afirmaciones tienen su origen en el moderno concepto que sustenta las democracias constitucionales, según el cual la Constitución de un país goza de una fuerza normativa tal que es una norma jerárquicamente superior a cualquier otra dentro del sistema jurídico, y por tanto no es posible la coexistencia en un mismo ordenamiento de otras disposiciones que afecten sus cláusulas.

En otras palabras, debe entenderse que las leyes tienen valor, pero dentro del ámbito de la Constitución y no al contrario. Es decir, no es posible comprender que la Constitución esté subordinada a las leyes. Esta cuestión ya había sido formulada de forma similar en 1950 por el eminente Herbert Krugger<sup>13</sup>, quien lúcidamente afirma que, debe entenderse *“que las leyes valgan en el ámbito de los derechos fundamentales en lugar de que los derechos fundamentales sólo valgan en el ámbito de la ley”*<sup>14</sup>. Y en el mismo sentido lo han expresado importantes autores contemporáneos como el ex presidente de la Corte Constitucional italiana Gustavo Zagrebelsky<sup>15</sup> y el académico, letrado del Consejo de Estado Español y miembro de la Academia de jurisprudencia y legislación, Eduardo García de Enterría<sup>16</sup>, para quienes es imposible concebir las actuales democracias constitucionales y el concepto de Estado Social de Derecho, si no se entiende así mismo que la Constitución de un país es norma de normas, tal y como lo declara el artículo 4° de nuestra Carta Política.

Es evidente que el contenido del artículo 4° de la Constitución tiene un carácter amplio respecto del sistema de control constitucional diseñado en Colombia. Esa disposición debe ser interpretada armónicamente con el resto de las cláusulas constitucionales, y complementa a su vez los distintos tipos de control diseñados por el constituyente. Contrario a lo que pueda pensarse, el artículo 4° Superior no consagra únicamente la posibilidad de utilizar la llamada *“excepción de inconstitucionalidad”*, sino que a su vez integra y da coherencia al control constitucional que debe realizar tanto el Consejo de Estado (art. 237 especialmente el numeral 2 Superiores), como la Corte Constitucional (art. 241 Superior).

Ese mismo artículo también obliga a que tanto el Congreso como el Presidente, si es el caso, utilicen la improbación parcial de normas contenidas en un tratado (reservas propias), o planteen declaraciones interpretativas (reservas impropias), cuando encuentren que una regulación allí consignada vulnera los mandatos superiores<sup>17</sup>. Tal obligación no surge como efectos de la aplicación de una excepción de inconstitucionalidad, pues es evidente que el texto del tratado no hace parte aún de una ley que lo incorpore al derecho interno. Esta tiene su fundamento en otro lugar, en un tipo especial de control constitucional que se le exige al Congreso, para que de forma previa realice un control constitucional directo de las normas que pretende aprobar, con el objeto de salvaguardar la coherencia del sistema jurídico y el respeto por las normas contenidas en el texto constitucional.

Como lo señala Eduardo Montealegre Lynett, no es ni lógica ni jurídicamente posible que el Congreso pueda aprobar normas inconstitucionales. Por el contrario, cuando el legislativo se percate de esta situación, la Constitución lo obliga a no aprobar aquellas normas que tienen tal defecto, a fin de mantener la congruencia e integridad del ordenamiento jurídico. Y es que de hecho, quien acepte el argumento contrario se encuentra con una conclusión absurda: Que el Congreso a sabiendas, puede aprobar normas inconstitucionales.

Por tal razón, es completamente válido afirmar que el Congreso debe realizar un control previo sobre las normas contenidas en un proyecto de ley, que espera aprobar e incorporar al ordenamiento interno. Es posible cotejar esas normas con la Constitución, y observar si estas se ajustan o no a sus cláusulas de hecho, por esta vía está haciéndose un ejercicio previo de *“prueba de validez”* de forma tal que aquellas normas que no lo superen, no pueden incorporarse al derecho colombiano vigente.

Obviamente en el sistema jurídico colombiano existen adicionalmente otros mecanismos de control de constitucionalidad de las leyes, como aquel diseñado para que cualquier ciudadano demande una norma contenida en una ley de la República ante la Corte Constitucional. Sin embargo, esta situación es complementaria a todo el aparato de control constitucional colombiano, y no se constituye en una razón eximente de la obligación que tiene el Congreso de la República, de realizar un control previo de constitucionalidad de las normas que pretende incorporar al ordenamiento jurídico. Así mismo, lo ha expresado la misma Corte Constitucional en una de las anteriores sentencias citadas (C-176 de 1994), en la cual afirma claramente que *“el Congreso puede efectuar reservas y declaraciones tanto por motivos de conveniencia como de constitucionalidad”*. (subrayado fuera de texto).

En conclusión, puede afirmarse que el Congreso de la República no sólo hace una evaluación política del tratado que es sometido a su consideración, sino que adicionalmente debe realizar un análisis de constitucionalidad de las normas que serán incorporadas al ordenamiento jurídico, de no ser así, vulneraría el fundamento normativo de la Carta, que le obliga a no incorporar normas inconstitucionales, al tiempo que afectaría el principio de coherencia del ordenamiento jurídico, pues establecería contradicciones internas en este, al permitir la existencia de disposiciones contrarias entre sí. En síntesis, el Congreso de la República, frente al Tratado de Libre Comercio, puede formular reservas y declaraciones interpretativas, cuando considere que existen normas que no son convenientes para la Nación, o cuando observe que estas no se ajustan a los contenidos de la Constitución.

<sup>13</sup> En Grundgesetz und Kartellgesetzgebung.

<sup>14</sup> Cf. Esta cita realizada en la conocida Sentencia T-406 de 1992.

<sup>15</sup> Gustavo Zagrebelsky, *El derecho dúctil*.

<sup>16</sup> Eduardo García de Enterría, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*.

<sup>17</sup> *Ibidem*.

Debe destacarse finalmente que, como ha sido expuesto antes, de acuerdo con lo señalado en el artículo 217 de la Ley 5ª de 1992, el trámite de las reservas y las declaraciones interpretativas, será el mismo que se sigue para las enmiendas en el proceso legislativo ordinario. Y en este punto sí es pertinente aclarar que una reserva no puede equipararse a una enmienda, aun cuando el trámite previsto por la legislación citada sea el mismo. Como se sabe, las enmiendas han sido expresamente prohibidas en el mismo artículo antes citado, que en su tenor literal señala que “*el texto de los tratados no puede ser objeto de enmienda*”. En efecto, una enmienda se entiende como una modificación esencial del texto de un tratado, y cualquier tipo de enmienda, por pequeña que sea, puede cambiar su objeto y finalidad, como lo ha precisado la Sentencia C-1034 de 2003. Como resulta evidente, una enmienda realizada por el Congreso de la República, en este caso sí se configuraría en una invasión de la autonomía del Ejecutivo en la negociación de un tratado, con lo cual se afectaría adicionalmente el principio de separación de poderes.

Teniendo claro entonces los parámetros dentro de los cuales se circunscribe la competencia del Congreso de la República, cabe concluir que además de existir la posibilidad para el Congreso de incluir las declaraciones interpretativas esto debe hacerse en acuerdo con la posición del ejecutivo, consenso que en este caso no se presenta. La ponencia mayoritaria, insiste en la imposibilidad e inconveniencia de integrar la figura de las declaraciones interpretativas al tratado porque configuraría la apertura de una renegociación con los Estados Unidos.

Dejando presente que existen temas sensibles en la negociación que deben ser manejados con mayor cuidado, entre ellos el tema de la propiedad intelectual y específicamente con el acceso de la población a los medicamentos, en donde como lo asegura el doctor Germán Velásquez el Gobierno debe motivar la expedición de una ley del medicamento que salvaguarde el acceso a los medicamentos para todos los Colombianos, por ser un derecho estrechamente ligado al derecho a la salud y por ende al de la vida, esperamos que en la agenda interna se incorpore el compromiso de tramitar una ley que salvaguarde el sistema de seguridad social en salud.

Con la viabilidad para que el proyecto sea votado tal como fue presentado el Gobierno nacional, insisto en que una vez conocido el resultado de la negociación política interna en los Estados Unidos la figura de las declaraciones interpretativas puede ser el mecanismo para recoger las observaciones y precisiones del Congreso Colombiano y del Congreso Americano sin que ello implique la reapertura de la negociación del texto del tratado.

#### IV. PROPOSICION

Por lo anterior, me permito solicitar dar ponencia POSITIVA en primer debate al Proyecto de ley número 178 de 2006 Senado, 200 de 2007 Cámara, por medio de la cual se aprueba el ‘Acuerdo de Promoción Comercial entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América’ sus ‘Cartas Adjuntas’ y sus ‘Entendimientos’, suscrito en Washington el 22 de noviembre de 2006.

Nancy Patricia Gutiérrez,  
Senadora Ponente.

\* \* \*

#### PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NUMERO 200 DE 2007 CAMARA, 178 DE 2006 SENADO

por medio de la cual se aprueba el “Acuerdo de Promoción Comercial entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América” sus ‘Cartas Adjuntas’ y sus ‘Entendimientos’, suscrito en Washington el 22 de noviembre de 2006.

##### CONTENIDO

1. ANTECEDENTES NEGOCIACIONES
2. MARCO NORMATIVO Y LEGISLATIVO
- 2.1 ASPECTOS FORMALES Y NORMATIVOS DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO.
3. CONSIDERACIONES GENERALES

- 3.1. UNA RAZON
- 3.2 UNA VISION
- 3.3 UNA CONCLUSION

#### 4. APORTES QUE JUSTIFICAN QUE EL TRATADO NO DEBE SER APROBADO

4.1 EL TLC NO ES UN “TRATADO” CUYO CAMPO O AMBITO DE APLICACION SE APROBO EN UN MARCO DE IGUALDAD JURIDICA PARA LAS PARTES

4.2 EL TLC ES UN ACUERDO DE “LIBRE” COMERCIO, PARA LOS EE.UU., NO PARA COLOMBIA, EN CONSECUENCIA, NO ES UN ACUERDO EN ESTRICTO SENTIDO

4.3 EL TLC ES UN ACUERDO ESTRATEGICO DE LA POLITICA DE SEGURIDAD NACIONAL Y CONSOLIDACION DE LOS EE.UU., EN CONSECUENCIA, LA VERDADERA INTENCIONALIDAD, -NO ES LA QUE SE EXPRESA EN EL TEXTO DEL TRATADO.

4.4 EL TLC NO INCLUYO EL TRATO ESPECIAL Y DIFERENCIADO COMO BASE DE LAS NEGOCIACIONES.

4.5 LA “AGENDA DE COMPETITIVIDAD” Y LAS “LEYES COMPLEMENTARIAS” PROPUESTAS DONDE SE ENCUENTRAN, EL TRATADO SOLO, NO ES SUFICIENTE

4.6 EL PRINCIPIO DE “TRATO NACIONAL”, LIMITA LAS POSIBILIDADES DE IMPULSAR POLITICAS DE DESARROLLO.

4.7. NO EXISTE SEGURIDAD JURIDICA PARA LAS EXPORTACIONES ALEGADA PARA ESTA CLASE DE TRATADOS

4.8. NO HAY SEGURIDAD JURIDICA NI ECONOMICA PARA LOS AGRICULTORES Y LA AGRICULTURA EN GENERAL PLANTEADA EN ESTE TRATADO

4.9. ES EVIDENTE QUE TLC LIMITA EL ACCESO AL CONOCIMIENTO, A LOS AVANCES DE LA CIENCIA Y LA TECNOLOGIA

4.10. EL TLC EN SU CAPITULO DE CONTRATACION PUBLICA CONTEMPLA UNA REVOLUCION EN LA POLITICA CONTRACTUAL COLOMBIANA, PARA LO CUAL, NO EXISTE LEGISLACION COMPLEMENTARIA Y NUESTROS PRODUCTORES DE BIENES Y SERVICIOS NO ESTAN PREPARADOS PARA COMPETIR CON LAS EMPRESA NORTEAMERICANAS.

4.11. LO NEGOCIADO EN LAS LISTAS Y NOTAS A LA LISTA DEL ANEXO 9.1 REPRESENTA UNA ASIMETRIA A FAVOR DE LOS ESTADOS UNIDOS

4.12. EL TLC EN SU CAPITULO 10 DE INVERSION, NO PERMITE QUE EL ESTADO COLOMBIANO TENGA EL DERECHO DE REGULAR LA INVERSION EXTRANJERA.

4.13. EL TLC EN SU CAPITULO 11 DE COMERCIO TRANSFRONTERIZO DE SERVICIOS, PRETENDE IR MUCHO MAS ALLA DE LOS COMPROMISOS DE LIBERALIZACION ADQUIRIDOS EN EL GATS

4.14. EL ARTICULO 17.7 RESTRINGE Y DESCOMPENSA EL AMBITO DE LO QUE SE ENTIENDE POR “LEGISLACION LABORAL”

4.15. EL TLC ES, ANTE TODO, UN TRATADO PARA GARANTIZAR MAYORES DERECHOS, PRIVILEGIOS Y PROTECCIONES POSIBLES A LAS GRANDES EMPRESAS TRANSNACIONALES QUE DOMINAN EL COMERCIO MUNDIAL Y QUE DIRIGEN Y MOLDEAN, DE ACUERDO A SUS INTERESES, LA LLAMADA GLOBALIZACION, ELLO, LO CONFIRMA EL CAPITULO 18, SOBRE MEDIO AMBIENTE

4.15. EL TLC ES, ANTE TODO, UN TRATADO PARA GARANTIZAR MAYORES DERECHOS, PRIVILEGIOS Y PROTECCIONES POSIBLES A LAS GRANDES EMPRESAS TRANSNACIONALES QUE DOMINAN EL COMERCIO MUNDIAL Y QUE DIRIGEN Y MOLDEAN, DE ACUERDO A SUS INTERESES, LA LLAMADA GLOBALIZACION, ELLO, LO CONFIRMA EL CAPITULO 18, SOBRE MEDIO AMBIENTE

5. CONSIDERACIONES FINALES

ANEXOS

- ANEXO I MARCO NORMATIVO
- A. NORMAS INTERNACIONALES
- B. NORMAS NACIONALES
- ANEXO II

GLOSARIO DE TERMINOS DEL COMERCIO INTERNACIONAL

ANEXO III.

Declaración del Director del Partido Liberal, César Gaviria, al iniciarse la discusión sobre el Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos.

ANEXO IV

REFERENCIA BIBLIOGRAFICA

PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NUMERO 200 DE 2007 CAMARA, 178 DE 2006 SENADO por medio de la cual se aprueba el "Acuerdo de Promoción Comercial entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América" sus 'Cartas Adjuntas' y sus 'Entendimientos', suscrito en Washington el 22 de noviembre de 2006.

Apreciados parlamentarios miembros de esta célula Legislativa, en cumplimiento de la honrosa designación que nos hiciera la mesa directiva presidida por el H.R. Dr. Oscar Fernando Bravo Realpe, me permito rendir el informe de ponencia al proyecto que hoy nos ocupa.

No sin antes mencionar que en este mes, la Comisión hizo grandes esfuerzos por conocer y ampliar la discusión del proyecto con los diferentes sectores que acudieron al llamado de la Comisión, y he aquí, lo que se somete a consideración por el suscrito Ponente.

Quiero apreciados colegas antes de iniciar mi presentación recordar estas palabras:

*"Los grandes no son tan grandes, lo que sucede es que nosotros estamos de rodillas"*

**Pedro Albizú Campos.**

**1. ANTECEDENTES NEGOCIACIONES**

Es mucho lo que se ha dicho, es mucho lo que se ha escrito sobre el tema que nos ocupa, hemos efectuado muchas reuniones, foros, simposios, audiencias donde se ha tratado de analizar los pro y los contra que un Tratado de esta naturaleza, trae para nuestro Estado Colombiano.

Sucintamente haré una descripción de las etapas que se han efectuado por parte del Gobierno dentro del trámite del *Acuerdo de Promoción Comercial entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América* sus 'Cartas Adjuntas' y sus 'Entendimientos', suscrito en Washington el 22 de noviembre de 2006.

**1. Mayo 18 2004 - Inicio Negociaciones**

Durante el proceso se efectuaron 14 rondas de negociación articuladas al interior del Gobierno y con el sector privado y la sociedad civil resumidas en el siguiente cuadro.

Rondas	Fecha
Ronda I -Cartagena	Mayo 18-19/04
Ronda II - Atlanta	Junio 14-18/04
Ronda III - Lima	Julio 26-30/04
Ronda IV -Fajardo	Sep 13-17/04
Ronda V - Guayaquil	Oct 25-09/04
Ronda VI - Tucson	Nov 30-Dic4/04
Ronda VII - Cartagena	Feb 7-11/05
Ronda VIII - Washington	Marzo 14-18/05
Ronda IX - Lima	Abril 18-22/05
Ronda X - Guayaquil	Junio 6-10/05
Ronda XI - Miami	Julio 18-22/05
Ronda XII - Cartagena	Sept 19-23/05
Reunión Avance - Washington	Oct 17-21/05
Ronda XIII - Washington	Nov 14-23/05
Ronda XIV - Washington	Ene-Feb 06

**2. Feb 28 2006 - Cierre de la Negociación**

**3. Nov 22 2006 - Firma del Convenio**

**4. Nov 30 2006 - Radicación del Proyecto de Ley**

El proyecto de ley fue radicado en esta Corporación y ha presentado los siguientes acontecimientos:

30/11/2006	RADICADO EN LA SECRETARIA GRAL DEL SENADO POR EL MINISTRO DE COMERCIO EXTERIOR Y OTROS CON No. DE RADICACION 178/06
31/01/2007	CON DECRETO 267 DE 31-01-07, PUBLICADO EN LA MISMA FECHA Y ENVIADO AL CONGRESO EL DIA 01-02-07, EL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA CONVOCA AL CONGRESO A SESIONES EXTRAORDINARIAS
01/02/2007	LA PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA ENVIA AL CONGRESO MENSAJE DE URGENCIA CON OFICIO SIN NUMERO RECIBIDO POR EL CONGRESO EL DIA 06-02-07
06/02/2007	SE PRESENTA EN LA SECRETARIA GENERAL DE LA CAMARA DE REPRESENTANTES PROYECTO DE LEY CON NUMERO DE RADICACION 200/07, POR EL MIN. HACIENDA, RELACIONES EXTERIORES, AGRICULTURA, COMERCIO, DE LA PROTECCION SOCIAL, CULTURA Y COMUNICACIONES.
07/02/2007	POR MEDIO DE RESOLUCION 0385/07 LA MESA DIRECTIVA DE LA CAMARA DE REPRESENTANTES "AUTORIZA SESIONES CONJUNTAS DE LAS COMISIONES SEGUNDAS CONSTITUCIONALES PERMANENTES DE LA CAMARA Y EL SENADO"
07/02/2007	POR MEDIO DE RESOLUCION 095/07 LA MESA DIRECTIVA DEL SENADO DE LA REPUBLICA "AUTORIZA SESIONES CONJUNTAS DE LAS COMISIONES SEGUNDAS CONSTITUCIONALES PERMANENTES DE LA CAMARA Y EL SENADO"
12/02/2007	SE DESIGNAN PONENTES PARA PRIMER DEBATE EN LA CAMARA DE REPRESENTANTES CON OFICIO CSCP 3.2 043/07 SE REMITIO AUTO DE ASIGNACION A LOS PONENTES HONORABLES REPRESENTANTES: JAMES BRITTO PELAEZ, AUGUSTO POSADA SANCHEZ, LUIS FELIPE BARRIOS, HERNANDO BETANCOURT H., NANCY DENISE CASTILLO, GONZALO GARCIA , SILFREDO MORALES, FABIOLA OLAYA, ROOSVELT RODRIGUEZ, OSCAR FERNANDO BRAVO.
20/02/2007	SE DA INICIO A LAS SESIONES CONJUNTAS
06/03/2007	SESION CONJUNTA "ASUNTOS LEGALES TLC Y DERECHO DE PROPIEDAD INTELECTUAL"
07/03/2007	SESION CONJUNTA "AGRICULTURA, TRATO NACIONAL, ACCESO DE MERCANCIAS, MEDIDAS SANITARIAS Y FITOSANITARIAS"
08/03/2007	SESION CONJUNTA "ADMINISTRACION, ACUERDO Y FORTALECIMIENTO DE CAPACIDADES COMERCIALES, COMERCIO TRANSFRONTERIZO, CONTRATACION PUBLICA, ASUNTOS INSTITUCIONALES.

09/03/2007	FORO CARTAGENA "TLC EN EL MARCO DE LA GLOBALIZACION, COMPETITIVIDAD E INFRAESTRUCTURA.
13/03/2007	SESION CONJUNTA "ANALISIS MACROECONOMICO"
14/06/2007	SESION CONJUNTA "TLC", AGENDA INTERNA, PLAN NACIONAL DE DESARROLLO
15/03/2007	SESION CONJUNTA "TLC", AGENDA INTERNA, PLAN NACIONAL DE DESARROLLO
16/03/2007	FORO TLC POPAYAN
20/03/2007	SESION CONJUNTA "TLC", TRATO NACIONAL Y ACCESO DE MERCANCIAS AL MERCADO, INDUSTRIA, TEXTILES Y VESTIDO. POLITICA DE COMPETENCIA, MONOPOLIOS DESIGNADOS Y EMPRESAS DEL ESTADO. DEFENSA COMERCIAL Y ADMINISTRACION ADUANERA
21/03/2007	SESION CONJUNTA "TLC", SOLUCION DE CONTROVERSIAS, TELECOMUNICACIONES, SERVICIOS FINANCIEROS, INVERSION, COMERCIO ELECTRONICO.
22/03/2007	SESION CONJUNTA "TLC", MEDIO AMBIENTE Y LABORAL

Este es, señores congresistas, el debate efectuado por las comisiones conjuntas del Congreso de la República, de cara al país y a la opinión pública en general.

## 2. MARCO NORMATIVO Y LEGISLATIVO

En nuestro País, la Constitución Política al ser la carta fundamental y marco de acción democrática del país, delimita claramente el accionar de los poderes de la República y define sus competencias.

Precisamente el artículo 189-2 Constitucional le confiere al Poder Ejecutivo el poder de celebrar o negociar convenios o tratados Internacionales.

No obstante, la misma es clara en atribuirle al Poder Legislativo la aprobación de los mismos.

En cuanto al procedimiento para llegar a Dictaminar el Tratado, es importante señalar lo siguiente:

"El Congreso de la República, posee la facultad, de conformidad con el artículo 150-16 Constitucional, para Aprobar o Improbar el Tratado negociado por el Poder Ejecutivo."

De conformidad con el artículo 204 de la Ley 5ª de 1992, este proyecto se tramita por el procedimiento legislativo ordinario o común.

Así mismo, y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 205 de la misma Ley, la aprobación del proyecto, requerirá el voto favorable de la mayoría de las Cámaras y sus Comisiones Constitucionales.

En cumplimiento por lo dispuesto por el artículo 217 de la ley, se puede:

- Presentar propuesta de no aprobación.
- Presentar propuesta de aplazamiento.
- Presentar propuesta de Reserva, esto último, bajo el condicionamiento de que el Tratado prevea esta posibilidad o el contenido así lo admita.

Queda claro por expreso mandato legal, que no se pueden proponer enmiendas.

Es importante, en consecuencia, manifestar, que por la naturaleza del presente proyecto de ley, considero que no se pueden hacer reservas de ninguna naturaleza, esto es, el Congreso lo Aprueba o lo Imprueba.

Así lo ha ratificado la Corte Constitucional en reiteradas ocasiones, por ende el Tratado no puede ser modificado y en el fondo, su contenido siempre será el mismo.

Solamente en algunos casos, como la misma Ley, lo señala, se pueden hacer Reservas por parte del honorable Congreso, las cuales son las llamadas "reservas" Interpretativas o Declarativas, para ello, la Corte Constitucional, fue muy clara en sus Sentencias.

Para complementar este marco normativo los invito a ver el ANEXO N° 1, donde efectuó una recopilación más amplia sobre esta temática.

## 2.1 ASPECTOS FORMALES Y NORMATIVOS DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO.

Conforme a lo dispuesto en la Convención de Viena de 1969:

- Estados Negociadores:** Colombia y EE.UU.
- Clase de Tratado:** Bilateral, Abierto, de naturaleza Económica y Comercial, regido por las Normas del Derecho Internacional.
- Estructura del Tratado:** Este Tratado comprende de un Preámbulo, 23 capítulos, 23 artículos, tres anexos, también conforme a lo dispuesto en el artículo 23.1., los anexos, apéndices y las notas al pie de página de este Acuerdo constituyen parte integrante del mismo.

**4. Fase en que se encuentra:** Ratificación, en estudio por parte de los Congresos de los dos Estados, cuyo trámite se hace conforme a las disposiciones Constitucionales y legales internas de los Países.

**5. Obligaciones Vigentes:** Conforme a lo dispuesto en el Artículo 18 de la Convención de Viena.

**6. Reservas:** No se conoce, pero el Tratado, lo permite.

**7. Forma de manifestar el consentimiento:** Conforme lo dispuesto en el artículo 13 de la Convención de Viena.

**8. Entrada en Vigor:** Conforme a lo expresado en el artículo 23.4, el Tratado entrará en vigor 60 días después de la fecha en que las partes intercambien notificaciones escritas, certificando que han cumplido sus respectivos requisitos legales, o en la fecha en que las Partes así lo acuerden.

**9. Ambito Territorial de aplicación:** Para Colombia, todo el Territorio, para los EE.UU., lo dispuesto en el Tratado.

**10. Ambito Temporal:** Indefinido, pero cualquier Parte, podrá poner término a este Acuerdo, mediante la notificación escrita a la otra Parte, y dicha terminación surtirá efecto seis meses después de la fecha de la Notificación.

**11. Textos auténticos:** Conforme a lo dispuesto en el artículo 23.6 del Acuerdo, en concordancia con el artículo 33-1 de la Convención de Viena, los textos en castellano e inglés son igualmente auténticos.

**12. Terceros Estados:** Conforme a lo dispuesto en la parte final del Preámbulo se acepta que los Miembros de la Comunidad Andina, puedan ejercer Derechos.

**13. Enmiendas:** de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 23.2 del Acuerdo, en concordancia con el artículo 39 de la Convención de Viena, es permitido hacer enmiendas, las cuales, se harán conforme a lo dispuesto en el citado artículo 23.2.

**14. Adhesión:** Las partes acordaron, en el artículo 23.5., que el Tratado era abierto, esto es que permite la Adhesión de otro Estado, conforme a lo por ellos acordado.

**15. Depositario:** Falta por acordarse.

En el ANEXO N° 2, encontrarán el glosario de términos del comercio internacional.

## 3. CONSIDERACIONES GENERALES

Quizás en la historia de nuestra Patria, nunca se había presentando tanto debate sobre un Tratado, hay que reconocer al actual Gobierno, que permitió mediante un esfuerzo mediático, y gracias al avance en las telecomunicaciones, que muchos interesados en el tema, hayan podido opinar, compartir sus intereses e incluso participado de manera activa en la labor de enriquecer el debate sobre el texto del Tratado, obviamente, ello, siempre ha sido dirigido al grupo especializado o que tiene interés común, no conozco un documento simple y elemental, para la comprensión del hombre común.

Leyendo de manera juiciosa la exposición de motivos, se puede pensar que el Gobierno ha trabajado en el desarrollo del tema, de una ma-

nera responsable, comprometido y patriótico, siempre pensando en el interés común y en el bienestar de nuestros connacionales, faltó algo, cómo le ha ido al país con los otros TLC.

El Comercio Internacional, no ha sido la fortaleza de nuestro Estado, la propia dinámica de la economía mundial, ha llevado a que nuestro país, a través de los diferentes Gobiernos, implementen políticas económicas de manera apresurada y sin ninguna clase de planeación o previsión, siempre tratando de ir de la mano con el desarrollo mundial y esa falta de previsión o planificación ha conllevado a situaciones que el país conoce, en detrimento de la tranquilidad y bienestar de los más desfavorecidos o de los más vulnerables.

Por ello, ya sea que se privilegien argumentos a favor, ya sea que se resalten argumentos en contra, el Tratado de Libre Comercio, en caso de ser aprobado, sería sin duda un **“hecho inolvidable”** en la historia económica e institucional de Colombia; dividiendo esta historia en **“un antes y un después”**.

Lo anterior, porque a pesar de definirse como el establecimiento de una **“Zona de Libre Comercio”** Artículo 1.1 (1), en realidad se trata de un proyecto de reforma económica, social e incluso, política y jurídica, que cruza todo el tejido institucional de la Nación, cuando se reconozca este hecho por parte de los protagonistas de hoy y los de mañana, se aclarará en gran medida la verdadera dimensión del debate.

La lectura y reflexión de los muchos criterios conocidos, así como la amplia participación de múltiples actores, incluyendo organizaciones productivas y empresariales, de la sociedad civil, representantes de numerosas instituciones del Poder Ejecutivo y de los representantes de las distintas fracciones políticas representadas en el Poder Legislativo, a lo largo del proceso de negociación y durante este proceso de discusión, se ha constituido en un factor de gran valor en la formación de mi posición al respecto.

Se debe considerar que en la definición de una política económica y social es importante distinguir entre medios y fines.

El fin de esta, debe ser la calidad de vida y el Desarrollo Humano, especialmente de los más vulnerables. Sin embargo, tengo claridad que el tan anhelado Desarrollo, depende en gran medida del nivel de productividad de nuestro país y de una adecuada distribución de la riqueza, así como también de irrumpir con claridad y agresividad en el mercado mundial.

El Tratado de Libre Comercio con los Estados Unidos, en este marco de acción de la política comercial nacional, podría ser considerado como una oportunidad para acrecentar de manera reglada las relaciones comerciales con nuestro principal socio comercial.

El año pasado las exportaciones nacionales a ese país, especialmente de petróleo, carbón, flores, café y confecciones, totalizaron nueve mil 650 millones de dólares, casi el 40 por ciento de las totales.

Las importaciones alcanzaron los nueve mil 482 millones de dólares representadas en buena parte por maquinaria y equipo, especialmente aviones y helicópteros, productos químicos, automóviles y trigo.

Según destacó el Ministerio de Comercio Exterior, Colombia es, después de Canadá, Colombia; Brasil, Venezuela y Chile, el sexto socio comercial de Estados Unidos en las Américas y el 33 a nivel mundial.

Pero, observando el contexto en que se ha desarrollado la participación del actual Gobierno Colombiano, quién todos los días nos depara una sorpresa, infortunadamente casi siempre desagradable, es poco creíble la verdadera seriedad e intencionalidad de este en la negociación y de la otra parte del Tratado.

En primer lugar, es destacable, que este Tratado no obedece a una política pública ni siquiera a un plan de Gobierno, hay que recordar los 100 puntos de la propuesta de nuestro actual mandatario, donde no se hace referencia a este tema y en la exposición de motivos nos hace creer como si fuera el producto de un plan serio, proveniente de una política macroeconómica y mesoeconómica de Estado.

Hay que reiterarle al actual Gobierno, que el problema no es estar de acuerdo o en desacuerdo, el problema, consiste en aceptar o no aceptar pero con verdaderos argumentos las tesis de los compatriotas que no

se han beneficiado ni en todo ni en parte con su política de seguridad democrática.

En segundo lugar, es necesario tener en cuenta, que esta clase de Tratados con los EE.UU., no es el producto de los ingentes y plausibles esfuerzos de nuestra dirigencia política gobiernista y de la clase empresarial de nuestro País.

Ello, obedece a una estrategia implementada por el Gobierno de los EE.UU., en su política de Seguridad Nacional, que busca comprometer de manera decidida e incondicional a muchos de los Países con economías débiles y democracias frágiles en sus planes de consolidación como la primera potencia mundial, que se siente amenazada por los altos índices de desarrollo comercial de la China, algunos países Asiáticos y la Unión Europea, posición que se vio reforzada con los sucesos del 11 de septiembre de 2002, de allí que, el Congreso de ese País, expidió la famosa Ley de Promoción Comercial, que es la que determina el procedimiento para aprobar o no por parte del Congreso de EE.UU., a través de lo que ellos, denominan la **“...Vía rápida...”**.

Es más, el País del Norte busca consolidar los compromisos existentes con los denominados gobiernos **“amigos”**, en razón al estancamiento del ALCA, el lento desarrollo de la OMC y sobretodo las posiciones políticas que han asumido gobiernos que otrora se consideraban aliados y que hoy en día, han asumido posiciones más independientes, llámese Brasil, Argentina o Venezuela.

Es tan evidente, que el texto del Tratado es una réplica casi exacta de los celebrados por EE.UU. con Chile y los Países Centroamericanos.

Este TLC, se asimila más a un contrato de adhesión, obviamente impuesto por la Parte Dominante, que a un verdadero Acuerdo entre las Partes Contratantes.

Un dato que llama la atención y que refuerza el comentario anterior, poniendo de presente la enorme distancia de Desarrollo que existe entre los dos Países y **“la enorme importancia”** que puede tener para el País del Norte, según nuestra noble dirigencia nacional, para que sea el Tratado que va a sacar de las afugias económicas y de tantos problemas a ese País, se ha determinado que mientras el ingreso per cápita o por habitante de los Estados Unidos es de 43 mil 740 dólares, el de Colombia apenas bordea los 3 mil al año.

La diferencia es grande, por ello, traducido en pesos a una tasa de \$2.200.00, mientras un estadounidense en promedio se gana en el año, la suma de \$ 96.228.000, un colombiano apenas \$6.600.000.00. Vamos a exportar servicios a ese precio e importar los mismos en iguales condiciones?

¿Entonces, cómo se puede predicar tan ingenuamente, como lo hace el Gobierno, en su exposición de motivos, que este Tratado es el producto de su propia iniciativa?

Es claro, que en Tratados casi similares a este, el Congreso ha impulsado el fortalecimiento de nuestras instituciones productivas para que estas compitan en los mercados regionales en condiciones similares, pero cumpliendo con los requisitos constitucionales de equidad, reciprocidad y conveniencia, condiciones que en este Tratado al parecer no se cumplen.

Si bien un TLC como este que está a consideración, puede contribuir al desarrollo y la estabilidad comercial de la región y de nuestro país, no es menos cierto, que este también puede ser el soporte para la economía de nuestro Estado, quede totalmente sometido el capital extranjero y generando con ello, mayor dependencia y atraso socio cultural.

No obstante y a pesar de ello, considerar, que la denominada **“Clase Empresarial”** Colombiana, esto, de lo que queda; la poca **“Burguesía Nacional”**, esto es, de lo que creen pertenecer a ella; de la denominada otrora **“Clase Emergente”**, que en verdad, hay muchos y de la coalición de Gobierno, que ya dan por hecho la aprobación en este Congreso del Proyecto de Ley Aprobatoria, presento esta ponencia donde fijo mi posición frente al Tema, haciendo énfasis en algunos aspectos del Tratado, dejando claro, que al final la posición es Corporativa y con sentido Partidista, como en efecto debe ser frente al

Compromiso Nacional que ha aceptado el Partido Liberal a través de la Bancada a la cual pertenece.

En el **ANEXO III**, encontrarán la Declaración del Director del Partido Liberal, César Gaviria, al iniciarse la discusión sobre el Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos.

Por lo anterior, someto a esta Comisión algunas de las consideraciones que me permiten fundamentar mi posición, dejando claro, que muchas de ellas, por compartirlas en un todo pertenecen a estudiosos de cada uno de los temas que conforman el texto del Tratado, incluso de ilustres académicos extranjeros, que al tener la misma necesidad de profundizar en el tema, por cuanto en sus Países de origen, se ha aprobado o esta en consideración prácticamente el mismo Tratado con los Estados Unidos, han expresado y exportado sus conceptos y opiniones.

### 3.1 UNA RAZON

Colombia hoy enfrenta el fenómeno de la globalización y la mundialización con la esperanza de dejar en el pasado el subdesarrollo y con la presión natural de lograr dar el paso para alcanzar una mejor calidad de vida, una adecuada y justa repartición de la riqueza; espacios dignos y competitivos para crear nuevas tecnologías, una educación de calidad; más empleos y la construcción mancomunada de un mejor País bajo una visión solidaria de Estado.

Frente a esta realidad, es estratégica la diversificación de nuestras relaciones comerciales, garantizando el acceso a mercados, así como la defensa de la dimensión laboral, ambiental, cultural y de derechos de propiedad intelectual, sin menoscabo de los legítimos intereses nacionales.

Conforme a ello se debe procurar una globalización con rostro humano.

Para esto es necesario reorganizar el aparato estatal y crear Políticas Públicas dirigidas a incrementar los niveles de vida de los súbditos colombianos, en especial de aquellos que hoy en día viven en medio de la pobreza.

Es más que modificar estructuras institucionales, el reto es trascender la visión meramente economicista e impregnarle el rostro solidario que garantiza el privilegio de la dignidad humana.

Hoy la globalización es desafiada en todo el mundo, los Países que han sabido enfrentarla han tenido que enfrentar retos que promuevan instrumentos de oportunidades, el desarrollo humano, generando nuevos mercados, gestando nuevas exportaciones y un suelo fértil para recibir cada vez más inversión extranjera.

Esto nos plantea cómo debemos conducir la globalización, demostrar que hemos aprendido de nuestros errores pasados, para que no solo no fracase la globalización en la promoción del desarrollo, y se siga generando pobreza e inestabilidad.

Si realizamos los cambios, entonces hay esperanza de que un proceso más humano de globalización constituya una poderosa fuerza para el bien y los Países en desarrollo, encuentren en este fenómeno de mundialización, un paso hacia el primer mundo.

En resumen, se necesitan políticas para un crecimiento sostenible, equitativo y democrático. Esa es la razón del desarrollo a fin de transformar las sociedades, mejorar las vidas de los pobres, permitir que todos tengan la oportunidad de salir adelante y acceder a la salud y la educación.

### 3.2 UNA VISION

En los últimos 17 años, el País ha apostado al proceso de apertura comercial, mediante la implementación de políticas y programas orientados a atraer inversión extranjera directa, diversificar la oferta exportable y el desarrollo de parques industriales y zonas francas, que faciliten el desarrollo del sector exportador.

El Estado nunca ha estado renuente a plantear Acuerdos de Libre Comercio con diferentes Estados, dentro de los marcos de Equidad, Reciprocidad y Conveniencia Nacional, elementos esenciales constitucionales que enmarcan cualquier negociación que se haga sobre este tópico.

Son varios los Tratados bilaterales y multilaterales, que se han ratificado, una vez que han sido incorporados a nuestra legislación interna, a través de las Leyes Aprobatorias y la revisión Constitucional de nuestra Corte.

Ahora bien, el TLC de Colombia con los Estados Unidos, en proceso de aprobación por los Congresos de ambos Estados, incluye obligaciones en el ámbito laboral, ambiental, propiedad intelectual, administración de tratados y resolución de controversias entre otras, y que de su lectura sesgada, y los argumentos del Gobierno, cumplen con la normativa Internacional y Nacional, trayendo indiscutibles beneficios para el País en general.

Es más, los EE.UU., respetan los acuerdos integracionistas de la Comunidad Andina.

Determina el Acuerdo regulaciones en diversos campos, tales como, compras del sector público, propiedad intelectual e inversión.

Amén de que ofrece una buena coyuntura para que Colombia impulse reformas adicionales que permitan construir un nuevo modelo de desarrollo.

En resumen, este Tratado ofrece una serie de resultados que pueden, para efectos prácticos, centrarse en tres aspectos principalmente: se pasa de una concesión unilateral y discrecional como es TPDA, a un Tratado Internacional, de obligatorio cumplimiento para las partes contratantes, se establecen menores barreras para nuestras exportaciones, y se resguardan ventajas comparativas a favor de Colombia.

Colombia, ha sido un Estado en permanente conflicto social, lo que ha permitido que la Comunidad Mundial la investigue permanentemente, en especial en el respeto y protección de los Derechos Humanos de sus súbditos.

También de manera constante y reiterada ha sido cuestionada, en su falta de una total falta de verdaderas Políticas Públicas, a pesar de los esfuerzos de haberse normatizado constitucionalmente esta obligación para los Gobiernos de turno, a través de los Planes de Desarrollo.

Ello, ha conllevado, a innumerables análisis, diagnósticos, esfuerzos sobredimensionados en algunas ocasiones para lograr buscar unas soluciones viables, lo cual, han conformado muchas agendas, que van desde el análisis de los problemas de desarrollo hasta múltiples propuestas para aprovechar las oportunidades de transformación estructural que presenta el País.

Sin embargo, estos esfuerzos, sintetizados en variedad de formas, no han generado aún el debate esperado, que contribuya realmente a resolver los problemas de desarrollo más álgidos.

Más aún, parece existir una carencia de agentes catalizadores, con capacidad para formular e impulsar iniciativas claves, de generar pensamiento estratégico y de manejar la coyuntura en los diversos ámbitos; todos estos, pasos necesarios para enrumbar a nuestro Estado colombiano hacia caminos de mayor desarrollo.

De allí, que es necesario frente a las generaciones presentes y en especial, las futuras, responder a estos retos y oportunidades, y para ello, es necesario reflexionar y buscar nuevos caminos para la gobernabilidad y el desarrollo humano sostenible con una visión de futuro.

Consecuencia de ello, es necesario que se cumpla con una Agenda pendiente para el desarrollo colombiano, que debe ser flexible y abierta con un enfoque multidisciplinario y pluralista que posibilite un debate democrático y que permita una toma de decisiones políticas con sentido Nacional y Patriótico.

Los que saben del tema, nos hacen comprender que la política comercial define las condiciones de comercio con el resto del mundo, incluye las definiciones de las barreras arancelarias y las barreras no arancelarias, estableciendo el grado en que un país aprovechará sus oportunidades económicas en el contexto internacional.

Esta puede ser el resultado entre otros instrumentos, de Tratados de Libre Comercio que involucran aspectos como la reducción de las barreras al comercio, normas de origen, compras del sector público, inversiones, protección a la salud, protección a los trabajadores y al medio

ambiente, respeto a los derechos de propiedad intelectual, defensa comercial y solución de conflictos.

Desde 1990, Colombia, cambió su estrategia proteccionista y se dedicó a participar más activamente en el comercio internacional.

En los últimos 17 años, hemos logrado consolidar una política comercial orientada principalmente a impulsar el desarrollo socioeconómico del país, mediante la generación de mayores oportunidades de comercio y crecientes flujos de inversión, integrándose más ampliamente a la economía internacional, por medio de la reducción de las barreras arancelarias en forma unilateral, la firma de Tratados de Libre Comercio y la participación del país en la Organización Mundial del Comercio desde 1994.

Este Tratado de Libre Comercio con EE.UU., vendría a sumarse a los esfuerzos que ha venido realizando el País en el campo de su política comercial, en la cual incluso, está desarrollando paralelamente otros con los Países Centroamericanos y con Chile.

Queda la pregunta si esto, obedece más a una verdadera política pública o a un afán gubernamental del día a día.

No obstante, en este contexto, los esfuerzos emprendidos durante ese período pueden generar los frutos para el País.

El tema, para cual País, el Nacional, el Político o el de la “sobresaliente clase dirigente empresarial, incluida la emergente”.

No hemos comprendido a pesar de los anuncios del Gobierno, si los diferentes Tratados celebrados, han impactado en la creación de nuevos empleos y el posicionamiento de nuevos productos, en especial, en materia de comercialización de productos agrícolas. La realidad nos muestra un panorama diferente a las frías cifras estadísticas. No obstante, debe creérsele a quienes de manera asertiva, vehemente y a veces convincente nos exponen los beneficios del citado TLC con EE.UU.

### 3.3 UNA CONCLUSION

Bajo esta perspectiva, frente a los carísimos beneficios que el Gobierno, plantea en exposición de motivos, la inquietud general que se plantea, es por qué entonces, tanta resistencia política, económica y social frente al TLC, que nos ocupa?

No considero que sea una reacción antinorteamericana, tampoco, una oposición a un Gobierno que tiene Poder y Autoridad y según las encuestas un 70% de opinión pública favorable.

No considero, que sea la reacción de los Sectores Proteccionistas de la Economía, ni tampoco una exagerada tendencia al Populismo, el cual, ha sido generador de muchas esperanzas pero concretizador también de muchas decepciones.

Cuando se observa, se escucha o se lee, la cantidad de opiniones, estudios, conceptos de académicos, de prestigiosos empresarios, de tanta gente inteligente e inquieta por los asuntos del Estado que manifiestan su desacuerdo en todo o en parte frente a este Tratado de Libre Comercio, no queda más remedio, que concluir que tanta resistencia argumentada, fundamentada y sustentada, no puede ser el producto de una reacción afectiva, efectista o emotiva de unos cuantos, sino que ya son muchos los que no consideran que este Tratado sea beneficioso para el País.

Es posible que los grandes empresarios, manifiesten a través de sus prestigiosos medios que ellos sí están convencidos de la bondad del Tratado, pero se pregunta, por qué ellos, no le apuestan al País, invirtiendo sus propias y cuantiosas riquezas en la economía nacional?

Es evidente, que las grandes empresas, ya no están en manos de inversionistas colombianos, sino de extranjeros, y por una ecuación simple, el dinero que genera esa inversión es obvio que no se queda en el País sino donde estos inversionistas tengan su propio domicilio principal, que propiamente no es Colombia.

Por qué la empresa que edita el principal y único diario nacional, ya está ofreciendo en venta sus acciones, por qué ya no existe, el grupo Bayana, ni tampoco el grupo Santodomingo, qué pasó con Avianca, esto para citar unos ejemplos sencillos y conocidos.

Dónde están las grandes inversiones para que nuestras nuevas generaciones y las futuras, se preparen en el amplio pero complejo mundo de la tecnología, la investigación y la ciencia, a fin que nuestro Estado compita con los demás en la exportación de bienes, servicios y productos de esa misma naturaleza?

Es obvio, que la respuesta no va a ser precisa, a Colombia, al País lo están concientizando para que prepare a su nueva generación, a las futuras, en conocimientos elementales que sólo les permita, hacer eso, pensar y actuar elementalmente.

De hecho ya lo están haciendo, con ello, tienen a personas que se sienten conformes con un mínimo salario producto de su mínimo conocimiento, lo cual, no va a permitir por lo tanto, a que exista, el mínimo de reacción social para mejorar su bienestar de vida, su vida digna; los ejemplos son numerosos, revisen los programas de algunas Universidades, de los denominados CERES, el SENA, etc.

*Dice Wendell Berry, agricultor, filósofo y prestigioso jurista estadounidense:*

**“...nos hemos hecho demasiado sentimentales respecto del capitalismo. Su influencia sobre nosotros es tan poderosa, que nos hemos llegado a convencer de que debemos sacrificar “todo lo pequeño, lo local, lo privado, lo personal, lo natural, lo bueno y lo hermoso...”**

**Ese sacrificio lo hacemos en nombre del “libre mercado” y de las grandes corporaciones que nos traerán, a todos, seguridad y felicidad sin precedentes, por supuesto que en un futuro que será siempre lo suficientemente lejano como para que no podamos cobrar la cuenta.**

**Los fundamentos “filosóficos” que permiten que las corporaciones gobiernen el mundo son las siguientes (también de acuerdo a Berty):**

**a) Relaciones estables entre personas, lugares y cosas no tienen importancia.**

**b) No existe conflicto entre la codicia y la salud corporal y ambiental.**

**c) Está perfectamente bien que la subsistencia de una Nación o región esté basada en el extranjero, y que dependa del transporte de enormes distancias, todo controlado por corporaciones.**

**d) Una economía es una máquina en la que las personas son simplemente partes intercambiables.**

**e) Uno no tiene más alternativa que hacer el trabajo que la economía prescribe, y aceptar el sueldo que ella determina.**

**f) La vocación está muerta. Uno no hace el trabajo que uno escoge por talentos o inclinaciones, sino el trabajo determinado e impuesto por la economía”.**

Oponerse al TLC entre Colombia y Estados Unidos, es oponerse a los resultados de la negociación, por sus efectos globales sobre la economía y la Sociedad Colombiana, toda vez, que este Acuerdo, es enormemente asimétrico y beneficioso para las multinacionales estadounidenses y los productores nacionales no competitivos.

No se trata de propugnar por economías aisladas, ni de ser nostálgicos de un “pasado mejor”, anterior a la globalización neoliberal.

Es claro que ningún país puede permanecer aislado de la economía mundial ni menos aún pretender ser autosuficiente.

El comercio internacional abre oportunidades, tanto para nuestros productos de exportación como para la adquisición de bienes e insumos en el mercado mundial.

Debemos integrarnos, pero el “libre comercio” no es la única forma de hacerlo, ni menos aun la más conveniente. Debemos integrarnos desde la perspectiva de un Proyecto Nacional de Desarrollo, democráticamente concertado.

Este proyecto ciertamente debe tomar en cuenta las condiciones de la economía mundial y las posibilidades de obtener el mayor aprovechamiento de las mismas, pero a lo que definitivamente hay que oponerse, es a la pretensión de que el mercado mundial modele nuestras economías y sociedades.

El problema radica en que primero necesitamos ponernos de acuerdo en qué tipo de país queremos ser, qué tipo de desarrollo queremos impulsar, para luego negociar teniendo esos acuerdos como norte.

En la práctica, detrás de las negociaciones de este TLC se oculta un proyecto de país que sólo corresponde a los intereses de los sectores política y económicamente más poderosos. Ellos serán probablemente los grandes ganadores de este acuerdo.

En primer lugar, debemos decir no a la integración que propone EE.UU., que es una anexión inaceptable. A partir de esto tenemos que negociar en otros términos. Y como no hay voluntad política de ambos Gobiernos, para aceptar tantos argumentos, solo queda por ahora un segundo camino:

Que los poderes legislativos de las Partes rechacen el **Acuerdo** y lo **devuelvan para ser renegociado**.

#### **4. APORTES QUE JUSTIFICAN QUE EL TRATADO NO DEBE SER APROBADO**

Por considerar que no cumple los requisitos de equidad, reciprocidad y conveniencia, conforme lo exige el artículo 226 constitucional, me permito presentarles las siguientes reflexiones.

##### **4.1 EL TLC NO ES UN “TRATADO” CUYO CAMPO O AMBIENTO DE APLICACION SE APROBO EN UN MARCO DE IGUALDAD JURIDICA PARA LAS PARTES**

Se observan solamente unos aspectos:

1. **COLOMBIA**, aceptó el tratamiento que se le da a los territorios de las Partes en esta propuesta de Tratado.

**Para el País**, el territorio comprende en la práctica lo que expresa el artículo 101 Constitucional:

...“Forman parte de Colombia, además del territorio continental, el Archipiélago de San Andrés, Providencia, Santa Catalina e isla de Malpelo, además de las islas, islotes, cayos, morros y bancos que le pertenecen.

También son parte de Colombia, el subsuelo, el mar territorial, la zona contigua, la plataforma continental, la zona económica exclusiva, el espacio aéreo, el segmento de la órbita geoestacionaria, el espectro electromagnético y el espacio donde actúa, de conformidad con el derecho internacional o con las leyes colombianas a falta de normas internacionales...” (Anexo 1.3)

Para EE. UU., comprende solamente:

i) El territorio aduanero de los 50 Estados, el Distrito de Columbia y Puerto Rico.

ii) Las zonas de comercio Exterior ubicadas en Estados Unidos y en Puerto Rico,

iii) Cualquier zona más allá del mar territorial de los Estados Unidos dentro del cual, de acuerdo con el derecho internacional y la legislación interna, los Estados Unidos puede ejercer sus derechos con respecto al fondo y subsuelo marinos y sus recursos naturales.

Esto es, los negociadores colombianos del Tratado conforme a lo dispuesto en el artículo 29 de la Convención de Viena de 1969, permitieron que se diera un tratamiento diferente en el punto de **“aplicación en el ámbito territorial del Tratado”**:

Art. 29. **Ámbito territorial de los tratados**. Un tratado será obligatorio para cada una de las partes por lo que respecta a la totalidad de su territorio, salvo que una intención diferente se desprenda de él o conste de otro modo.

**Traducción:** Mientras en Colombia, el Tratado se aplica en la totalidad de su territorio, en EE.UU., se aplicará solamente en los sectores que se determinaron en el Tratado.

Quizás podría ser atendible, que por razones de “Seguridad Nacional”, una gran potencia como los EE. UU. no permita que su espacio aéreo y marítimo sea parte de este tratado, pero en tal caso, Colombia también debería haber excluido su mar territorial y su espacio aéreo.

Así mismo, **COLOMBIA**, aceptó en el Tratado, que..

...“persona natural que posee la nacionalidad de una parte, significa, la que esté comprendida en el artículo 96 Constitucional.

ART. 96. - Modificado. A.L. 01/2002, art. 1°. Son nacionales colombianos:

##### **1. Por nacimiento:**

a) Los naturales de Colombia, que con una de dos condiciones: que el padre o la madre hayan sido naturales o nacionales colombianos o que, siendo hijos de extranjeros, alguno de sus padres estuviere domiciliado en la República en el momento del nacimiento, y

b) Los hijos de padre o madre colombianos que hubieren nacido en tierra extranjera y luego se domiciliaren en territorio colombiano o registraren en una oficina consular de la República.

##### **2. Por adopción:**

a) Los extranjeros que soliciten y obtengan carta de naturalización de acuerdo con la ley, la cual establecerá los casos en los cuales se pierde la nacionalidad colombiana por adopción;

b) Los latinoamericanos y del Caribe por nacimiento domiciliados en Colombia, que con autorización del Gobierno y de acuerdo con la ley y el principio de reciprocidad, pidan ser inscritos como colombianos, ante la municipalidad donde se establecieron, y

c) los miembros de los pueblos indígenas que comparten territorios fronterizos, con aplicación del principio de reciprocidad según tratados públicos.

Mientras, EE.UU., aceptó que “persona natural que posee la nacionalidad de una parte, es la que está definida en las disposiciones existentes de la *Immigration and Nationality Act*, y conforme a ello, es nacional de los EE.UU.:

a) Por su nacimiento en los EE.UU. o en una de sus posesiones territoriales. Lo que significa en uno de los 50 Estados que conforman la Unión o en Puerto Rico, después del 13 de enero de 1941; Islas Vírgenes, después del 13 de enero de 1941; Guam, después del 24 de diciembre de 1952; Islas Marianas, después del 4 de noviembre de 1988.

##### **Así mismo:**

1. Si nació en una embarcación mientras se encontraba en un puerto de Estados Unidos o dentro de una bahía o un brazo de mar dentro de las costas de EE.UU.

2. Dentro de 3 ó 12 millas de las costas de EE.UU. en las aguas territoriales de EE.UU. o,

3. Dentro del territorio espacial de EE.UU. (Ciudadanía por nacimiento).

b) Por su naturalización.

c) Por la naturalización de uno de sus progenitores (padre/madre) o de ambos. (Derivativa).

d) Por el nacimiento de sus progenitores o abuelos en los EE.UU. o en una de sus posesiones territoriales. (Derivativa).

e) Por ser hijo de ciudadano o ciudadana estadounidense (adquirida).

Lo anterior para demostrar que no es sencillo, como lo plantearon las partes determinar quién es persona natural que posea la nacionalidad estadounidense, para efectos contractuales o controversiales.

Mientras las normas de nacionalidad cambian constantemente en los EE.UU., en Colombia, se requiere siempre una reforma Constitucional.

##### **4.2. EL TLC ES UN ACUERDO DE “LIBRE” COMERCIO, PARA LOS EE.UU., NO PARA COLOMBIA, EN CONSECUENCIA, NO ES UN ACUERDO EN ESTRICTO SENTIDO.**

Según el premio Nóbel de Economía Joseph Stiglitz, en su artículo, **“Las Trampas de los acuerdos comerciales”**, “Los acuerdos de libre comercio no garantizan el libre comercio.

Esto se debe a que los EE.UU., utilizan muchas medidas proteccionistas para bloquear las mercancías extranjeras”.

...“estos acuerdos comerciales frecuentemente son asimétricos: el Norte, que conserva barreras comerciales y subsidia a sus propios agricultores, insiste en que el Sur abra sus mercados y elimine los subsidios...”.

Colombia, como se observa en el texto del Tratado y en el contexto del mismo, aceptó negociar este, a pesar de la continuación e incluso profundización de estas “muchas medidas proteccionistas” que aplica Estados Unidos, como los subsidios directos a las exportaciones, las ayudas internas a los productores, las barreras no arancelarias y la aplicación sistemática y hasta unilateral del dumping (en sus productos de exportación subsidiados) y de leyes antidumping (a los productos importados que amenazan alguna producción interna que se quiera proteger).

Esto coloca la “libertad” aludida en un plano estrictamente formal, con el agravante de que se sustenta en una desigualdad real.

Pero además, ratificamos que “Libre Comercio” no es sinónimo de comercio justo o mutuamente beneficioso para todas las partes, ya que la libertad aludida se refiere a una libertad formal, que ignora las desigualdades reales que existen entre las Naciones y que determinan el posible grado de aprovechamiento de las “ventajas del comercio”.

Para el caso concreto, hablar de este Tratado de Libre Comercio, es mucho más que un simple tratado sobre comercio de mercancías y servicios.

Este Tratado, además de regular normas comerciales liberalizadas para la compra-venta de los productos y servicios (exportaciones e importaciones); delimita las reglas supranacionales en áreas claves de desarrollo económico, así mismo, regula la normativa sobre Propiedad Intelectual, el Ambiente, la Agricultura, las relaciones Laborales, el modo y forma de dirimir las controversias contractuales, se inmiscuya en las Políticas Públicas, cuando existan, con consecuencias políticas, económicas y sociales de largo alcance que nos es difícil prever.

Por ello, este Tratado no sólo afecta, el comercio de bienes, servicios y capitales, sino a todo el tejido institucional de nuestro País.

Una sola consecuencia, de las tantas: ... Hace que muchas Leyes se vuelvan obsoletas, respecto a otras, sería necesario “adaptarlas” a las nuevas condiciones del “libre comercio”, y otras, no se podrían reformar a futuro. ¿Tenemos agenda complementaria, para ello? No la encontré.

Por ello, hay coincidencia, entre los que se oponen en todo o en parte a este Tratado, es que el contenido esencial de estos acuerdos no reside en el ámbito comercial, ni siquiera en el ámbito de la producción material o de las exportaciones e importaciones, sino en los instrumentos necesarios para garantizar la libre operación de las empresas transnacionales sin ningún tipo de obstáculo legal o político.

Más aun, muchos de los temas claves que Colombia aceptó negociar con los Estados Unidos en el TLC, ni siquiera gozan de aceptación general en el seno de la OMC, como es el caso de la propiedad intelectual y los llamados “temas de Singapur” (Competencia, Compras del Sector Público, entre otros).

Dentro de la lógica de estos acuerdos se delimita lo que los Estados pueden o no pueden hacer.

En adelante, y en caso de que el TLC sea aprobado, un amplio espacio de las decisiones fundamentales de la política y las estrategias económicas de nuestro País ya no corresponderían a nuestras instituciones democráticas, sino que estarían fijadas en una Ley supranacional (el texto del Tratado).

Para Colombia, Los Tratados de Libre Comercio sacan del ámbito de las instituciones democráticas representativas la orientación de la economía, y con ello limitan severamente las posibilidades de influir en los niveles y en la calidad de vida de las personas.

Según el Artículo 1.1, las Partes establecen una “Zona de Libre Comercio”.

Para los que conocen, una Zona de Libre Comercio (ZLC) es la primera etapa de un proceso de integración, que compromete a los países que lo impulsan a eliminar los aranceles entre sí, manteniendo, sin embargo, su propio arancel ante terceros.

Etapas posteriores de tal integración serían, una Unión Aduanera y un Mercado Común.

No obstante, este Tratado, es una “Zona de Libre Comercio” muy especial, ya que en materia de liberalización va mucho más lejos que la simple reducción o eliminación de aranceles, creando derechos especiales para las empresas (transnacionales) y obligaciones ulteriores para los Estados, como se ha venido demostrando a través de los diferentes estudios, conceptos y debates sobre este tema.

#### **4.3. EL TLC ES UN ACUERDO ESTRATEGICO DE LA POLITICA DE SEGURIDAD NACIONAL Y CONSOLIDACION DE LOS EE.UU., EN CONSECUENCIA, LA VERDADERA INTENCIONALIDAD, NO ES LA QUE SE EXPRESA EN EL TEXTO DEL TRATADO.**

Porque el Gobierno de los EE.UU., está utilizando estos acuerdos bilaterales como estrategia alternativa para imponer sus objetivos hemisféricos y globales ante el estancamiento del ALCA y la OMC.

Ante la creciente oposición al ALCA en toda América Latina, el Gobierno de los EE.UU., ha hecho de los acuerdos comerciales regionales y bilaterales una prioridad como medio para lograr por otra vía un acuerdo hemisférico, debilitando la oposición de los países del MERCOSUR y de Venezuela; al mismo tiempo que utiliza y encierra a los países más pequeños en su propia estrategia de negociación, conocida por los expertos como “estrategia secuencial”, esto es, negociar primero con aquellos países más débiles que tienen una urgente expectativa (viable o no), de acceder con sus exportaciones al mercado de los Estados Unidos.

Adicionalmente, el Gobierno Norteamericano, a través de su Oficina del Representante Comercial, aprovecha estos tratados para exigir la incorporación en ellos de su propia agenda de “liberalización”, especialmente de los servicios y del capital financiero y para ligar los temas de comercio con los de seguridad nacional.

Los fracasos de las últimas reuniones ministeriales de la Ronda Doha de la OMC, ha sido otro estímulo para que el Gobierno de los Estados Unidos haya virado su estrategia hacia la firma de acuerdos bilaterales, aunque la meta final sigue siendo la misma:

#### **“Libre acceso de las corporaciones transnacionales a todos los mercados y recursos del planeta”.**

Basta con recordar las declaraciones del ex Secretario de Estado Colin Powell, cuando manifestó:

**“Nuestro objetivo con el ALCA es garantizar a las empresas norteamericanas el control de un territorio que va del polo ártico hasta la Antártica, libre acceso, sin ningún obstáculo o dificultad, para nuestros productos, servicios, tecnología y capital en todo el hemisferio”.**

Sin pudor alguno, en esta declaración, Colin Powell deja claro que la propuesta estadounidense sobre el ALCA es potenciar el máximo los beneficios de los inversionistas, las empresas y los agricultores de EE.UU. -por lo menos, de los grupos de interés políticamente bien conectados. Y este TLC, no es más que una pieza de este ajedrez geo-económico.

Pero aun más, es claro que EE.UU. está utilizando estos acuerdos comerciales para imponer su estrategia mundial de dominación, económica y política.

Reafirma este concepto, las palabras del Representante Comercial de los EE.UU., el señor Robert Zoellick:

*... “Los países que buscan acuerdos de libre comercio con los Estados Unidos deben cumplir más que criterios económicos y de comercio, si pretenden ser elegibles. Como mínimo, estos países deben cooperar con los Estados Unidos en su política exterior y en sus metas de seguridad nacional, como parte de 13 criterios que guiarán la selección que haga Estados Unidos de sus potenciales socios en acuerdos de libre comercio...”.*

**Negociar un Tratado de Libre Comercio con los Estados Unidos no es algo a lo que alguien tenga derecho. Es un privilegio”.**

Este asalto de los EE.UU. al poder mundial lo expresa claramente el Presidente Bush cuando proclama:

*... “Somos una fuerza militar sin paralelo, tenemos el derecho de actuar en todo el mundo para imponer la economía de mercado y garantizar la seguridad energética y podemos atacar a quien consi-*

*deremos una amenaza o a cualquier país que pueda convertirse en una competencia militar...” (Estrategia de Seguridad de los Estados Unidos, 2002).*

La Ley de Autoridad para la Promoción Comercial (TIA), aprobada por el Congreso de los Estados Unidos en 2002 expresa en uno de sus apartes:

*“La expansión del comercio internacional es vital para la seguridad nacional de los Estados Unidos...”*

*Los acuerdos comerciales tienen el mismo propósito que el que tuvieron los pactos de seguridad durante la Guerra fría...*

*Los acuerdos comerciales maximizan las oportunidades para los sectores críticos y estructurales de la economía de los estados Unidos, tales como tecnología de información, telecomunicaciones y otras tecnologías de punta. El comercio creará nuevas oportunidades para estados Unidos y preservará la fortaleza sin paralelo de EE.UU. en asuntos económicos, políticos y militares” (Ley TPA sección 2110.*

Se pretende extender a Colombia las cláusulas de un anhelo de los EE.UU., establecer: **“la Constitución de la Economía de un solo Mundo”**, en la cual, se garanticen múltiples derechos al Capital y prácticamente ninguna obligación.

El Libre Comercio y la Competitividad como Fines en sí mismos, como Valores Supremos.

Como parte de una estrategia que sobrepase los niveles de desregulación a las inversiones y de los “derechos” a las grandes corporaciones contenidas en la OMC, el Gobierno Estadinense ha lanzado a los denominados Países de América Latina, el anzuelo de un mayor acceso potencial al mercado de los Estados Unidos, a cambio de utilizar los TLC, como un precedente importante en la carrera hacia el ALCA.

En este tipo de acuerdos, y ello como una exigencia de los EE.UU. sumisamente aceptada por nuestros gobiernos, se pretende ir más allá de los acuerdos alcanzados dentro de la OMC, que tampoco son los más favorables para los países en desarrollo.

El Nafta, fue un paso muy decisivo en la extensión y consolidación del modelo Neoliberal que se ha venido imponiendo en América Latina desde los llamados ajustes estructurales impulsados por el Banco Mundial y el Fondo Monetario Internacional.

El ALCA y los TLC que impulsa los EE.UU., en toda América Latina pretenden garantizar la continuidad de esta estrategia económica, hoy ampliamente considerada como un enorme fracaso.

En resumen, los TLC buscan en el fondo, convertir en ley supranacional el modelo neoliberal, como lo expresó de forma insuperable el ex Director General de la OMC, Renato Ruggiero.

#### **4.4. EL TLC .NO INCLUYO EL TRATO ESPECIAL Y DIFERENCIADO COMO BASE DE LAS NEGOCIACIONES**

Aunque el trato especial y diferenciado no garantiza una palanca efectiva para el desarrollo y puede incluso convertirse en una trampa que impide la diversificación productiva; adecuadamente implementado sí representa un elemento central en toda negociación comercial, especialmente entre países de desarrollo muy desigual, como es nuestro caso concreto.

El trato especial y diferenciado se originó como una respuesta específica a las preocupaciones e inquietudes de los países menos desarrollados frente a los desafíos que les plantea el comercio internacional.

El concepto refleja el reconocimiento de que las economías compiten en condiciones muy desiguales, por lo que no se puede exigir la misma disciplina en el cumplimiento de las reglas a todos los participantes de los acuerdos comerciales multilaterales o bilaterales.

Los orígenes normativos y conceptuales del trato especial y diferenciado se remontan a la Organización Internacional del Comercio (OIC) y a las teorías del desarrollo que predominaron entre 1950 y 1970, que enfatizaban la existencia de un desarrollo desigual y de una **“causación circular acumulativa”** que impedía la convergencia en los niveles de desarrollo de los distintos países a través del comercio internacional (Myrdal, Kaldor,).

Se plasmó por primera vez de manera específica en el marco legal planteado en la parte IV de Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT, 1964). Mediante este marco se otorgaron a los países en vías de desarrollo condiciones de acceso de mercado más favorables y aceptables para algunos de sus productos de exportación. Se afirmó el principio de no reciprocidad en el otorgamiento de preferencias comerciales de los países desarrollados hacia los países en vías de desarrollo (discriminación positiva por la no aplicación del trato de Nación más favorecida).

Asimismo, se reconoció que en el proceso de negociaciones comerciales, los países no tenían por qué cumplir con obligaciones que no fueran compatibles con sus niveles de desarrollo.

No obstante, la Ronda Uruguay, al influjo de las corrientes de pensamiento neoliberal que ya eran dominantes a mediados de los años 80, y de las presiones de los grandes países desarrollados; modificó el énfasis en el tratamiento especial y diferenciado. En la normativa de la OMC (heredera y prolongación del GATT), dejó de ser un principio genérico para lograr el desarrollo económico y se transformó en un mecanismo de obtener “mayor flexibilidad” y “plazos más largos” para el cumplimiento de las obligaciones específicas y determinadas de la normativa multilateral, acompañados de compromisos de cooperación técnica por parte de los países desarrollados y de des empeño por parte de los países en vías de desarrollo.

Por ello, un cronograma de reducción de aranceles debe basarse en metas de desarrollo, no en criterios, especialmente en el tema agrícola.

El reconocimiento del Trato Especial y Diferenciado, debe incluir una flexibilidad significativa, no sólo en los plazos de desgravación, sino también, para que en una negociación comercial los Países de mucho menor desarrollo puedan incluso elevar los aranceles y aumentar el apoyo interno (en la medida de sus posibilidades y de la cooperación recibida), para lograr la seguridad alimentaria y las metas de desarrollo rural. Esto es muy distinto a la desgravación generalizada que promueven los acuerdos de libre comercio.

Pero además, la realización de cualquier compromiso de reducción de aranceles debe basarse en el logro de objetivos de desarrollo, no en cronogramas arbitrarios negociados con criterios políticos severamente influenciados por el poder de negociación y de presión que los distintos sectores económicos puedan ejercer (importadores, exportadores, grupos empresariales en particular).

Este enfoque sería realmente compatible con un compromiso serio para lograr acercar los niveles de desarrollo entre países muy desiguales, o para evitar que tales divergencias incluso se acentúen.

Al contrario, los plazos de desgravación y otras medidas complementarias como la activación de volúmenes de salvaguardia frente a importaciones masivas en el TLC, no hacen alusión alguna a estos mecanismos alternativos, lo que además hará casi imposible revisar y modificar los términos de desgravación establecidos de antemano, a menos que sea “hacia la baja”.

De hecho, el Artículo 20.1.3 establece entre las potestades de la Comisión de Libre Comercio:

Modificar en cumplimiento con los objetivos de este Tratado:

b) Modificar

i) *Las listas establecidas en el anexo 2.3 (eliminación arancelaria) mediante la aceleración de la aceleración arancelaria;*

ii) *Las reglas de origen establecidas en el anexo 3-A (reglas de origen de los textiles) y en el anexo 4.1. (Reglas específicas de origen); y*

iii) *El anexo 9.1 (Contratación Pública);*

(c) *Emitir interpretaciones sobre las disposiciones de este Acuerdo;*

(d) *Considerar cualquier enmienda a este Acuerdo;*

(e) *Buscar asesoría de personas o grupos no gubernamentales, y*

(f) *Tomar toda otra acción en el ejercicio de sus funciones según acuerden las Partes.*

Todas estas autorizaciones en mi concepto para cambiar los niveles arancelarios y/o para acelerar la liberalización, considerar

cualquier enmienda, es, desde luego, una transferencia de potestades que en principio sólo corresponde al Congreso de la República. A este punto se suman otras atribuciones que el texto del tratado asigna a la Comisión de Libre Comercio, como modificar reglas de origen, las directrices comunes y el Anexo 9.1 (Contratación Pública).

Además, el hecho de que un “grupo de expertos” pueda cambiar aspectos centrales del tratado una vez que el mismo empiece a tener vigencia, debe alertarnos sobre la posibilidad de presiones, por parte de Estado Unidos para acelerar la apertura de los mercados agrícolas, dejando sin efecto los plazos ya acordados para los llamados productos sensibles.

#### **4.5. LA “AGENDA DE COMPETITIVIDAD” Y LAS “LEYES COMPLEMENTARIAS” PROPUESTAS DONDE SE ENCUENTRAN, EL TRATADO SOLO, NO ES SUFICIENTE**

Se está haciendo creer que el TLC crea “oportunidades”, que sin embargo, para ser aprovechadas, deben acompañarse de toda una agenda de competitividad que complementa el “libre comercio”.

Es la misma posición del Banco Mundial, que en su último informe de Indicadores Mundiales de Desarrollo, reconoce y advierte que:

*...“aunque el libre comercio constituye una importante avenida para superar la pobreza, son la educación y la atención médica las que permitirían aprovechar las oportunidades que el mercado global les presenta...”.*

Es decir, el Libre Comercio, aun como lo concibe el Banco Mundial, no es el remedio, y más bien puede profundizar patrones de especialización que impidan el desarrollo, basados en estructuras exportadoras altamente concentradas y de escaso valor agregado nacional, consecuencia de ello:

¿El Gobierno si comprende la dimensión del tema de la “agenda de competitividad” que debería acompañar un Tratado de tanta trascendencia para Colombia como lo es este?

¿Cómo compatibilizar una agenda de transformación productiva e institucional con las limitaciones al accionar del Estado que el propio tratado conlleva?

Aprovechar las oportunidades del “libre comercio” requiere de una política de desarrollo y de una amplia y decidida acción estatal, pero esta misma política de desarrollo (al menos como históricamente se conoce que ha dado importantes resultados en países subdesarrollados, por ejemplo en Asia Oriental), es socavada por el “libre comercio”. Una verdadera solución a los problemas del desarrollo debe invertir los términos del problema: la estrategia de inserción en la economía mundial debe ser uno de los tantos medios para lograr el fin del desarrollo.

Dicho de otra forma, la estrategia de desarrollo debe anteceder y orientar a la estrategia comercial y de inserción en la economía mundial (sin olvidar el mercado interno). Por otra parte, la única forma que se considera realista y efectiva (pero no por ello segura), para que un conjunto de leyes y disposiciones nacionales puedan contrarrestar los efectos nocivos del “libre comercio” y potenciar sus eventuales oportunidades, es que el tratado mismo las incluya como una obligación del Estado, aunque no se detallen en el mismo tratado.

Esto hubiera exigido un proceso verdaderamente democrático de discusión de los textos del tratado.

Ello sí ocurre en el caso de los Estados Unidos, donde el Congreso, paralelo a los acuerdos comerciales aprueba la llamada “**implementing legislation**”, esto es, cambios en la legislación necesarios para implementar el acuerdo.

#### **4.6. EL PRINCIPIO DE “TRATO NACIONAL”, LIMITA LAS POSIBILIDADES DE IMPULSAR POLITICAS DE DESARROLLO**

La apertura comercial, por sí sola, no sólo puede contribuir a la merma y/o desaparición de sectores productivos no competitivos (lo cual podría o no tener impactos sociales relativamente extensos dependiendo del grado de absorción de fuerza de trabajo de los sectores perdedores y ganadores), sino que también, dicha apertura, en especial cuando se hace a través de acuerdos comerciales vinculantes como el TLC, compromete la capacidad de poner en práctica políticas nacionales de

fomento al aumento de la productividad y la inversión de capital, en la medida en que dichos acuerdos imponen “techos duros” a los incentivos gubernamentales o a las formas legítimas de protección.

El texto del tratado no es coherente con las políticas comerciales y de fomento productivo del País, ya que restringe al máximo sus espacios de maniobra para poner en práctica políticas de desarrollo, sobre todo de aquellas vinculadas al comercio (aranceles, subsidios, cuotas, normas de origen) y a las inversiones.

Por ello, era necesario que los EE.UU. reconocieran expresamente las necesidades de un trato especial y diferenciado para nuestra economía, y no simplemente excepciones o flexibilizaciones al Trato Nacional.

Además, no se debe limitar genéricamente la capacidad de los países de apelar a criterios de salud, ambientales o de seguridad para condicionar la importación de determinados productos (primacía de criterios de bienestar social nacional).

En el TLC, la apelación a este tipo de criterios se expresa generalmente de manera ambigua.

De especial preocupación es la forma en que se establece el otorgamiento del llamado Trato Nacional (artículos 2.2), teóricamente, su propósito es que las concesiones arancelarias no proporcionen protección directa o indirecta a productos nacionales.

Pero implica una noción de Trato Nacional que requiere que los países traten en condiciones de igualdad las mercancías y los servicios nacionales y extranjeros. También se denomina a veces trato “no discriminatorio”, limitante a la capacidad, por parte de los gobiernos, para aplicar algún instrumento de política económica que les permita fomentar cualquier tipo de actividad productiva, en tanto obliga a homogeneizar (y con ello a hacer inviable) los impuestos internos o cualquier otro tipo de regla o incentivo entre el productor nacional y el extranjero, los que deberán establecerse o concederse en iguales condiciones de trato (de ahí precisamente el nombre “trato nacional”).

El acceso al mercado que EE.UU. ha otorgado a los productos sensibles exportados por Colombia, más que ser definido por un principio de trato nacional, o por una concesión cortoplacista a los productores de la región; debió enmarcarse bajo los planes nacionales de desarrollo del País y en su propia “agenda de competitividad, por lo que el principio a regir es el de un trato especial y diferenciado, con el propósito de atender las inequidades en nuestro País y apoyar a los productores nacionales en su ruta de transición a otras actividades y mercados, cuando ello sea necesario por razones de inviabilidad económica de un sector.

#### **4.7. NO EXISTE SEGURIDAD JURIDICA PARA LAS EXPORTACIONES ALEGADA PARA ESTA CLASE DE TRATADOS**

Tanto los miembros del equipo negociador de Colombia, como los más insignes representantes del sector empresarial, han repetido insistentemente, que un logro fundamental de este Tratado sería darle al exportador Colombiano actualmente amparado a algún régimen preferencial unilateral, mayor seguridad jurídica y trato bilateral en igualdad de condiciones (formales).

Precisamente por ello, una de las principales razones para negociar un Tratado de Libre Comercio (TLC) con Estados Unidos es convertir una relación bilateral, permanente y que establezca reglas y disciplinas y que contenga un mecanismo de solución de diferencias transparente y ágil.

¿Pero acaso con un Tratado con el poderoso País del Norte, podremos “controlar sus modificaciones o su duración”?

Ello, es posible en la medida en que la política de Seguridad Nacional de los Estados Unidos lo permita; ya que así lo acordaron los negociadores según reza en el artículo 2.2 del texto del tratado (Seguridad Esencial).

Ninguna disposición de este Acuerdo se interpreta en el sentido de:

*(a) obligar a una Parte a proporcionar ni a dar información cuya divulgación considere contraria a sus intereses en materia de seguridad; o*

(b) *impedir que una Parte aplique medidas que considere necesarias para cumplir con sus obligaciones respecto al mantenimiento o la restauración de la paz y la seguridad internacional, o para proteger sus intereses esenciales en materia de seguridad.*

Como se aprecia, especialmente en el punto (b), este artículo representa una cláusula de no aplicación muy conveniente para los Estados Unidos, que en cualquier momento puede invocar “razones de seguridad” para dejar de aplicar los términos del tratado; por ejemplo, si un Gobierno contrario a sus intereses se instala en el País.

De modo que, la proclamada seguridad jurídica de las exportaciones (y de las inversiones) de Colombia a (desde) los Estados Unidos que el TLC traería consigo, es valedera, mientras los Estados Unidos no diga lo contrario.

#### **4.8. NO HAY SEGURIDAD JURIDICA NI ECONOMICA PARA LOS AGRICULTORES Y LA AGRICULTURA EN GENERAL PLANTEADA EN ESTE TRATADO**

El TLC expondrá a miles de familias Colombianas a perder su empleo y su sustento de vida, salvo algunos, muy específicos, todos los productos agrícolas entrarán en un progresivo programa de desgravación, que en menor o mayor plazo expondrá a estos agricultores a una competencia compulsiva y muchas veces desleal y profundamente desigual (subsidios, dumping).

Las políticas de liberalización agrícola son un claro ejemplo de la doble moral que existe en el comercio internacional.

Mientras los Estados Unidos, el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial, promueven la liberalización de los mercados agrícolas de los países en desarrollo, los países ricos como Estados Unidos y la Unión Europea mantienen enormes subsidios y medidas de protección.

Los subsidios aportados a los productores domésticos en Estados Unidos, la Unión Europea y Japón suman un gasto diario de \$1.000 millones.

Según cifras oficiales de la USDA para 2002, los granjeros estadounidenses reciben en promedio \$21.000 al año en subsidios (aunque se estima que el 65% de esos pagos se destinan sólo al 10% de los productores que controlan las mayores operaciones comerciales). Los agricultores Colombianos no cuentan con un verdadero apoyo para enfrentar la competencia externa.

Durante los años de aplicación de los programas de ajuste estructural, se eliminaron la mayor parte de los apoyos para el crédito doméstico, el auxilio tecnológico, la inversión en infraestructura y la logística para la comercialización.

Sin tales políticas, no es posible mejorar la productividad expresan los expertos.

El incremento en la productividad es crucial para que los agricultores obtengan utilidades a un menor precio para los consumidores y una mejor dieta para la población rural y urbana del País.

Existe la creencia de que con el avance tecnológico, la desaparición de los pequeños productores agrícolas, es algo inevitable e incluso positivo. Pero esto no es necesariamente cierto.

Como empresas locales, los pequeños agricultores generan actividad económica en áreas rurales que llevan a un crecimiento económico diversificado y más equitativo, a mejores condiciones de vivienda, a servicios de salud y redes comerciales.

Cálculos internacionales demuestran que los pequeños productores crean un 10% más de empleos permanentes, mayores ventas al menudeo y mayores ingresos locales per cápita. El problema es que las políticas crediticias de los últimos años, han favorecido expresamente a las grandes agroindustrias de exportación, propiciando una concentración de los beneficios económicos.

Otro temor válido y fundamentado, es el que los productores colombianos, no pueden competir contra el dumping que aplica sistemáticamente los Estados Unidos.

Dumping es la venta de bienes exportados a precios por debajo de su costo de producción, lo que obliga a bajar los precios en forma artificial.

La combinación de políticas estadounidenses que apoyan los bajos precios y medidas como los créditos a la exportación, hace posible exportar granos a un 60% de su costo de producción. Muchos de los productos subsidiados que llegan a los mercados de los países en desarrollo son cosechas básicas de seguridad alimentaria, como el maíz y el arroz.

Desprovistos de protección para sus cultivos locales, los productores Colombianos no pueden competir con las importaciones de bajo precio.

La mayor liberalización contenida en el TLC, sólo extiende el plazo de espera para la desaparición de estos productores, pero no considera en absoluto su defensa a largo plazo.

Los Estados Unidos protegen sus propios mercados mediante estrictas leyes contra el dumping.

Estas leyes contienen medidas para imponer obligaciones y compensaciones antidumping a otros países (Sección 310 de la ley comercial de 1974) y concede una capacidad discrecional considerable al Representante Comercial de los Estados Unidos (USTR) para determinar unilateralmente qué cosa es lo que constituye dumping.

Otra realidad, es la que nuestro País, no puede competir contra el excesivo poder de mercado de las agroindustrias transnacionales.

La liberalización del comercio agrícola coloca a los pequeños productores en competencia injusta y directa con las grandes agroindustrias transnacionales.

Más que contribuir al “Libre Comercio”, los dobles raseros de la liberalización agrícola están conduciendo a un creciente control monopolístico.

Los pequeños productores deben vender o competir con agroindustrias que controlan todo, desde la producción hasta la formulación de políticas gubernamentales para su propio beneficio.

Frente al tema de los subsidios y del poder monopolístico de las grandes transnacionales agrícolas, se imponía como estrictamente necesario partir en las negociaciones de una postura como la expresada por los sectores campesinos, cooperativos y sindicales en torno al tema de acceso a mercado, la cual obviamente no fue tomada en cuenta por los negociadores, ni ha sido tomada en cuenta en la actualidad.

Por ello, lo pactado en el TLC no ayudará a impulsar el desarrollo económico y combatir la pobreza rural.

EE.UU. han expresado que un resultado que se desea del TLC es impulsar el desarrollo económico y combatir la pobreza.

Estas metas sólo se podrían lograr si se corrige el tema de la doble moral en materia de “libre comercio” y se atienden las diferencias estructurales en materia de desarrollo.

Pero al impulsar una agenda de liberalización agrícola, es mucho más probable que el TLC desemboque en un mayor desempleo rural, más migración del campo a la ciudad y una mayor migración ilegal hacia los Estados Unidos y otros Países, no olvidemos que en este punto, ya tenemos más del 5.000.000 de nacionales fuera del País.

El calendario de desgravación propuesto sólo podrá dar un respiro a los mayores productores agrícolas, pero es harto insuficiente para resolver los enormes desequilibrios estructurales entre las agriculturas estadounidense y colombiana.

Más aun, condenará a la desaparición a millones de pequeños productores, como ha pasado en México con el TLCAN.

Las causas claves detrás de la crisis de pobreza rural en toda América Latina, son la falta de inversión pública, la conducta monopolística de las agroindustrias transnacionales, la baja de precios y la falta de acceso a recursos productivos.

Estas requieren incluso atención y regulación internacionales para que el comercio agrícola pueda contribuir al desarrollo y a la erradicación de la pobreza.

Lo negociado dentro del TLC, no atiende estos problemas fundamentales.

Una apertura total en la agricultura, como la planteada a mediano plazo en el TLC, dejaría a los productores Colombianos a expensas de las agroindustrias transnacionales.

La negociación arancelaria debió tomar en cuenta consideraciones especiales como la seguridad alimentaria, las necesidades de desarrollo rural, los diferentes niveles de desarrollo con respecto a la agricultura y, desde luego, las enormes diferencias estructurales entre los sectores agrícolas de Estados Unidos y Colombia.

Nada de esto sucedió, presentándose como un gran logro la obtención de mayores plazos de desgravación para ciertos productos “sensibles”, como si las diferencias no fueran estructurales.

La exportación de nuevos cultivos puede ser una alternativa para algunos productores, pero no resuelve el problema de la seguridad alimentaria.

Algunas organizaciones Colombianas han buscado alternativas a su producción agrícola tradicional como forma de aprovechar el extenso y lucrativo mercado estadounidense.

La exportación de flores, nuevos productos tropicales, y otros productos con nichos de mercado ha permitido que algunos pequeños productores obtengan sus medios de vida de la producción orientada a la exportación, aunque muchas veces son las grandes empresas extranjeras las que obtienen los mayores beneficios.

No obstante, esta práctica no puede ocupar el lugar central de la producción de granos básicos, hortalizas y otros vegetales, si Colombia, ha de mejorar su seguridad alimentaria, la agricultura de exportación debe considerarse un elemento más dentro de un amplio plan para lograr medios de vida sostenibles.

Además, el País, tiene necesidades especiales en sus sectores agrícolas que sólo fueron parcialmente reconocidas en el TLC.

Estas necesidades incluyen asegurar el acceso de sus ciudadanos más pobres a alimentos a precios accesibles, proporcionar medios de vida sostenibles para sus grandes poblaciones rurales y garantizar el tipo de cambio con el exterior para el pago de sus importaciones esenciales.

Estas necesidades especiales fueron reconocidas por los gobiernos del mundo en la Cumbre Alimentaria de 2002, pero las políticas a que obligaría el TLC (desgravación, eliminación de ayudas internas) minan cualquier posibilidad que el Gobierno colombiano pueda atender tales necesidades.

#### **4.9. ES EVIDENTE QUE TLC LIMITA EL ACCESO AL CONOCIMIENTO, A LOS AVANCES DE LA CIENCIA Y LA TECNOLOGIA**

El acceso al conocimiento, a la investigación y a los avances de la ciencia y la tecnología es esencial para el desarrollo y la reducción de la pobreza.

Pero el TLC incrementa los costos de este acceso en forma sustancial, la gente del común, va a sentir, el efecto al pagar más por sus medicinas o libros de texto. Los pequeños negocios pagarán más por el software y los agricultores pagarán más por sus semillas.

Colombia ya está obligada a introducir altos niveles perjudiciales de protección a la propiedad intelectual (PI) por el Acuerdo de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio (ADPIC) que incrementan el costo de las tecnologías importadas. En el seno de la OMC, los países en desarrollo han solicitado una evaluación del impacto perjudicial del ADPIC y están luchando por una revisión del acuerdo para que el mismo no afecte negativamente el desarrollo futuro.

Ofrecido como un medio para incentivar la innovación e impulsar la transferencia tecnológica, el ADPIC más bien ha servido para intensificar el monopolio del conocimiento e incrementar las diferencias entre los países ricos y los pobres.

Menos del 10% de los gastos globales en investigación de salud se dirigen hacia el 90% de las enfermedades más comunes sufridas por la mayoría de la población mundial.

La investigación agrícola está más enfocada a la apariencia y sabor del producto que a la producción sustentable.

Los países industrializados realizan el 90% de las inversiones en investigación y desarrollo, poseen un porcentaje todavía mayor de todas las patentes y son los mayores exportadores de productos del conocimiento.

El ADPIC (Acuerdo sobre Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio de la OMC) inhibe la transferencia de tecnología a los países en desarrollo al otorgar monopolios sobre todos los procesos y productos por lo menos durante 20 años a los titulares de las patentes.

En este limitado monopolio, los tenedores de patentes tienen el derecho exclusivo de producir, copiar, vender o explotar su invención en alguna otra forma. Otros pueden hacerlo sólo con el permiso explícito del tenedor de los derechos, permiso que normalmente se concede a cambio de pago de regalías.

El monopolio permite que los tenedores de patentes cobren altos precios por sus inventos, ya que tienen asegurada la eliminación de la competencia por lo menos durante 20 años, período que, si se considera, la velocidad actual del avance tecnológico, elimina cualquier acceso real que un país en desarrollo pudiera tener a nuevos bienes y conocimientos.

Esto es especialmente riesgoso cuando se aplica a la salud pública y el acceso a las medicinas, ya que un retraso de 20 años en la disponibilidad de medicinas genéricas baratas significa sufrimiento y muerte para millones de personas.

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 en el TLC.

Si consideramos los problemas de salud que enfrentan el País, es inadecuado y riesgoso que los negociadores hayan incluido cláusulas de Propiedad Intelectual, que impiden o limitan el acceso a medicinas baratas en el TLC.

La industria farmacéutica y los demás sectores afines, ya han llamado la atención sobre este asunto, que afectará a la gran mayoría de colombianos.

En países con escasos recursos para la salud pública, como el nuestro, las medicinas de patente que se venden a precios de monopolio son demasiado caras como para que el sistema de salud pública las entregue a los pacientes, y demasiadas caras para que la gente que no tiene altos ingresos, las compre de su bolsillo.

En la cuarta reunión ministerial de la OMC en Doha, todos los miembros de la organización aceptaron que las cláusulas de propiedad intelectual contenidas en el ADPIC debían interpretarse “a favor del desarrollo”.

Aceptaron que los derechos sobre las patentes y las utilidades no debían tener prioridad por encima de la salud pública, especialmente en los países pobres.

A pesar de este compromiso político, la protección global de la Propiedad Intelectual, se está haciendo cada vez más rigurosa mediante una red de tratados bilaterales y regionales que establecen una protección estricta de los derechos de Propiedad Intelectual, en perjuicio de intereses más amplios de la comunidad, como el acceso a las medicinas.

El Gobierno estadounidense alabó públicamente la Declaración de Doha, pero desde entonces ha emprendido una política contraria a este compromiso de apoyar la salud pública y el acceso a medicamentos a precios razonables para los países en desarrollo.

Estas normas más estrictas para la protección de la Propiedad Intelectual, se conocen como ADPIC-plus, ya que exceden lo que los países en desarrollo han acordado en la OMC. Como en el caso del ALCA,

el Gobierno estadounidense logró introducir la adopción de cláusulas ADPIC-plus en el TLC.

Teniendo en cuenta que el País, es signatario del ADPIC, la única explicación para incluir un capítulo sobre Propiedad Intelectual en el TLC es forzar la protección de Propiedad Intelectual a niveles de ADPIC-plus.

Ello, favorece los intereses de Estados Unidos y sus industrias del conocimiento, a costa de los objetivos de desarrollo y las metas de política pública.

**4.10. EL TLC EN SU CAPITULO DE CONTRATACION PUBLICA CONTEMPLA UNA REVOLUCION EN LA POLITICA CONTRACTUAL COLOMBIANA, PARA LO CUAL, NO EXISTE LEGISLACION COMPLEMENTARIA Y NUESTROS PRODUCTORES DE BIENES Y SERVICIOS NO ESTAN PREPARADOS PARA COMPETIR CON LAS EMPRESAS NORTEAMERICANAS**

En Colombia, como en el resto de países del mundo, el Gobierno Central, las instituciones descentralizadas y los gobiernos regionales y municipales suelen utilizar reglas de adquisición y políticas de compra de bienes, servicios e inversiones para impulsar importantes metas de política pública, tales como la protección al consumidor, el desarrollo económico, el fomento de las micro y pequeñas empresas, la protección ambiental, la salud y seguridad públicas, las prácticas de regulación antimonopolios, la equidad de género, la justicia social, el combate a la pobreza y el respeto a los derechos humanos y laborales.

Pero las reglas y las prácticas sobre compras del sector público que han sido establecidas en tratados internacionales como el TLC, o en acuerdos multilaterales como el GPA (Acuerdo sobre Adquisiciones Gubernamentales de la OMC), afectan la capacidad de las distintas instancias del Gobierno para aplicar reglas de adquisición vinculadas con esas importantes metas de política arriba mencionadas.

“En un acuerdo internacional, nada debe constituir una renunciación o reducción de la capacidad estatal para alcanzar las demandas económicas y sociales de sus ciudadanos.

Este principio debe considerar como precedente el hecho de que la capacidad del Estado para alcanzar tales demandas se haya visto disminuida por dichos acuerdos.

Los contratos gubernamentales sobre intercambio y obras públicas tienen una influencia significativa en algunos sectores productivos.

Los Contratos Públicos, se adelantan y ejecutan con dinero de los contribuyentes y, por tanto, deben seguir siendo instrumentos de política económica para el desarrollo nacional”.

Las normas de contratación establecidas, van más allá, de la normativa tradicional nacional en relación a la contratación pública, aunque los negociadores aseguran que estas reglas son necesarias para resguardar las prácticas de adquisición de los favoritismos y de la corrupción en los entes públicos, objetivo que en principio resulta correcto, el problema es que las reglas que se han esbozado van más allá de tales objetivos, al bloquear la aplicación de casi cualquier criterio no estrictamente comercial en las decisiones sobre compras del Gobierno.

En relación a estas prácticas, es conveniente manifestar, que ello, requiere de un cambio en la cultura organizacional de los entes públicos acostumbrados a cumplir unos trámites, procedimientos, controles de conformidad con la legislación interna, lo cual, si no se complementa con una normativa contractual más flexible, va a degenerar en grandes controversias contractuales, con una alta probabilidad, donde siempre nuestros entes públicos, saldrán perdiendo.

Es más, conforme a las condiciones licitatorias que se van a establecer, van a impedir, que las pequeñas y medianas empresas presenten ofertas viables, toda vez, que ni siquiera pueden cumplir con los requisitos mínimos. (Artículo 9.2).

**NOTA: El texto del Tratado entregado para estudio, no trae contenido el Artículo 9.5, a que hace referencia el memorando de entendimiento que constan en las páginas 448 y 449.**

Como si fuera poco, el artículo 9.11 compromete a cada Parte a establecer al menos una autoridad, administrativa o judicial, imparcial e independiente de sus entidades contratantes, para recibir y revisar las impugnaciones presentadas y emitir las resoluciones y recomendaciones pertinentes, consecuencia de ello, se está planteando un vacío jurídico de notables proporciones, el órgano es indeterminado, no se sabe, mediante qué procedimiento, se determina la competencia del que se elija.

El TLC amplía el rango de cobertura de las actividades de adquisición sujetas a las reglas de contratación pública e incluye a las municipalidades y a varias entidades descentralizadas en las disciplinas del tratado.

**“Artículo 9.1: Ambito de aplicación y cobertura.**

1) Este Capítulo se aplica a cualquier medida, de una Parte relativa a la contratación pública cubierta.

2) Para los efectos de este Capítulo, contratación cubierta significa una contratación de mercancías, servicios, o ambos:

(a) a través de cualquier medio contractual, incluyendo la compra, el alquiler o arrendamiento, con o sin opción de compra, contratos de construcción-operación- transferencia y contratos de concesión de obras públicas, y

(b) Para los cuales el valor, de acuerdo con lo estimado de conformidad con los párrafos 9 y 10, según corresponda, iguale o exceda los umbrales pertinentes del anexo 9.1.

(c) que se lleva a cabo por una unidad contratante,

(d) que no esté excluida de la cobertura”.

Como se desprende de lo anterior, las reglas de contratación pública del TLC podrán aplicarse a un amplio espectro de actividades contractuales del sector público.

El término “medida” se refiere a cualquier ley, reglamento, procedimiento, requisito o práctica de adquisición gubernamental.

Esto es casi idéntico al Artículo del GPA que establece que el Acuerdo “se aplica a cualquier ley, regulación, procedimiento o práctica en torno a cualquier adquisición”.

Pero además, en el texto definitivo se ha incluido “cualquier acto o directriz de una Parte, relativo a la contratación cubierta”.

Además de cubrir un amplio rango de actividades adquisitivas al nivel nacional (Gobierno Central), las disposiciones del TLC establecen límites sobre la manera en que se contratan los bienes y servicios por parte de los gobiernos regionales, municipales y las entidades descentralizadas.

El anexo 9.1.B; 9.1.C establece que los gobiernos locales y otras entidades públicas estarán sujetos a las reglas de adquisición (enfoque de la lista positiva, excepto para servicios).

Algunos contratos gubernamentales quedarían fuera de las reglas de contratación pública del TLC, además de que todos los contratos tendrán que exceder un valor definido (umbral) para quedar sujetos a tales reglas.

El Artículo 9.1.4. y el 9.1.5 establecen 7 tipos de excepciones generales, donde el capítulo 9 no se aplica:

a) Acuerdos no contractuales o de asistencia;

b) El suministro gubernamental de mercancías o servicios a personas o gobiernos del nivel regional o local.

c) Las contrataciones con el propósito directo de proveer asistencia extranjera;

d) Las contrataciones financiadas por préstamos y donaciones, incompatibles con este capítulo,

e) *La contratación de servicios de agencias fiscales o servicios de depósito, servicios de liquidación y administración de instituciones financieras.*

f) *contratación de empleados públicos,*

g) *Contratación de servicios bancarios, financieros o especializados, referidos a las siguientes actividades:*

1) *Endeudamiento público,*

2) *Administración de pasivos.*

Ello, implica, en consecuencia, que el estatuto de la contratación pública nacional, en definitiva, no se va a aplicar, sino para estos casos concretos, la demás contratación se rige, por las disposiciones del Tratado.

El Artículo 9.2 del TLC contiene disposiciones sobre trato nacional y trato de Nación más favorecida. La regla **“trato de Nación más favorecida”** (NMF) exige que los bienes, servicios y proveedores de cada país tengan acceso al mejor trato que reciban en cualquier otro país.

Al igual que la cláusula Nación Más Favorecida, el trato nacional está basado en el principio de la no discriminación.

Bajo esta regla, los gobiernos deben conceder a los proveedores foráneos un trato no menos favorable que el acordado para sus proveedores nacionales.

Las compañías establecidas localmente que sean propiedad de inversionistas extranjeros, quedan también cubiertas por un trato no discriminatorio. (Artículo 9.2, inciso 2 (a).

El trato nacional garantiza que los proveedores extranjeros obtengan el mejor de los tratos brindados a las empresas nacionales, incluso si este mejor trato a los nacionales pretendiera alcanzar metas de equidad social, combate a la pobreza o para propósitos de desarrollo económico.

En consecuencia, La preocupación principal del TLC es otorgar a las empresas extranjeras (radicadas o no en el territorio nacional), trato nacional y trato de Nación más favorecida, sin importar si ello, puede afectar ciertos privilegios a poblaciones vulnerables de nuestro País. (Microempresas, etc.)

#### **“Artículo 9.6.3: Especificaciones Técnicas**

3. *Una entidad contratante no preparará, adoptará ni aplicará ninguna especificación técnica que tenga como propósito o efecto crear obstáculos innecesarios al comercio entre las Partes.*

4. *Una entidad contratante establecerá cualquier especificación técnica según corresponda:*

(a) *En términos de desempeño y no en términos de características de diseño o descriptivas; y*

b) *Basadas en estándares internacionales cuando sean aplicables, de lo contrario, en normas nacionales reconocidas.*

#### **“Artículo 9.7: condiciones para la Participación de Proveedores en las Contrataciones [...]**

1. Cada entidad contratante deberá:

(a) Limitar toda condición para participar en la contratación, a aquellas que sean esenciales para garantizar que el proveedor posee la capacidad legal, técnica y financiera para cumplir con los requisitos y las especificaciones técnicas de la contratación”;

(b) Valorar la capacidad comercial, técnica y financiera de un proveedor sobre la base de sus actividades globales de negocio, incluyendo sus actividades en el territorio de la Parte del Proveedor, así como sus actividades, de haberlas, en el territorio de la Parte de la entidad contratante;

(c) No impondrá como condición de participación en una contratación pública, que a un proveedor se le hubiese sido adjudicado uno o más contratos por una entidad contratante de la Parte de la Entidad contratante o que el proveedor posea experiencia previa de trabajo en el territorio de la Parte.

Las reglas sobre especificaciones técnicas y requisitos para la participación de proveedores pueden imponer serias limitaciones a las políticas de adquisición gubernamental; si estas van más allá del principio de la no discriminación que se encuentra en las cláusulas de trato nacional y de la cláusula de la Nación Más Favorecida.

El artículo 9.6.3., establece que las especificaciones técnicas no deberán tener “... como propósito o efecto crear obstáculos innecesarios al comercio entre las Partes”.

El artículo 9.6.4 establece que las entidades contratantes establecerán las especificaciones técnicas “en términos de desempeño y no en términos de características de diseño o descriptivas...”.

El artículo 9.7.1 (a) dice que cada entidad contratante deberá “limitar toda condición para participar en la contratación, a aquellas esenciales para garantizar que el proveedor posee la capacidad legal, técnica y financiera para cumplir con los requisitos y las especificaciones técnicas de la contratación”.

El artículo 9.7.1 (b), establece que cada entidad contratante debe reconocer como proveedor calificado a todo proveedor de la otra Parte que haya cumplido las condiciones para participar.

Lo cual, significa, que el Estado, en todos sus niveles, Nacional, Regional o Municipal no podrán rehusarse a aceptar una oferta de un proveedor extranjero, ni rehusarse a comprar un bien o servicio importado cuando por ejemplo, no puedan determinar criterios de lo que tenga como efecto “crear obstáculos innecesarios al comercio entre las Partes”; o de lo que resulte “esencial” para garantizar la capacidad del proveedor.

Si está el Estado, preparado para hacer más flexible el estatuto de Contratación, cuando todos los días se aprueban más normas, que convierten a este proceso, en un trámite sin fin y bajo controles, algunas veces exagerado.

Las Entidades del Estado, no están preparadas para salvar ese “obstáculo”.

Mientras la Contratación Internacional se basa en un Contrato de Condiciones Generales, otro de Condiciones Específicas y un folio que contiene los requisitos esenciales del Contrato, en nuestra Normatividad, está contemplado que todo Contrato, como tal es único y por lo tanto no hay normas generales ‘abstractas e impersonales, esa ha sido nuestra Cultura, esa es nuestra idiosincrasia, ese es el Estado de Derecho que nos impusimos, y vemos lo que vemos.

Aquí de un solo tajo pretendemos desconocer nuestra realidad social, nuestra realidad jurídica compras gubernamentales no aprobarían esta prueba tan estricta.

Este TLC, se está basando sólo en criterios estrictamente comerciales, cuando deben prevalecer en las políticas de compras del sector público, otros criterios relacionados con metas de desarrollo o de promoción de los derechos humanos.

“Por ejemplo, en los Estados Unidos más de 40 ciudades, Condados y Estados han lanzado ordenamientos de adquisición que exigen que cualquier bien o servicio comprado por la Ciudad, el Condado o el Estado sea producido por trabajadores que perciban un salario digno.

Esta regla garantiza que las empresas que sean contratadas por el Gobierno paguen a sus trabajadores un salario digno y justo, o que no contraten bienes elaborados con trabajo infantil forzado.

Además, algunas ciudades y universidades públicas en los EE.UU. han decidido no comprar ni autorizar ningún producto elaborado bajo condiciones de explotación”.

Si el Capítulo Nueve del TLC es aprobado en su redacción actual, los proveedores estadounidenses que operan en Colombia no estarán obligados a cumplir este tipo de ordenamientos que emanen de algún nivel de Gobierno en los Estados Unidos. Podrán rehusarse a seguir tales especificaciones y requisitos, argumentando que los estándares de salarios dignos, el uso de trabajo infantil forzado o los códigos antiex-

plotación crean un obstáculo “innecesario” al libre comercio y no son “esenciales” para garantizar la capacidad del proveedor.

Desde luego, tampoco el Gobierno de Colombia podría proceder de manera similar frente a una empresa estadounidense.

El Capítulo 9 tampoco contempla la posibilidad de que un Estado pueda rechazar a un proveedor si este ha violado leyes ambientales o laborales.

Los únicos casos de potestad de “prohibición” o “declaratoria de inelegibilidad” de un proveedor, contemplados en el Capítulo 9 son los siguientes:

- ...“por motivos tales como quiebra o declaraciones falsas” (Artículo 9.7.2).

- porque la adjudicación de un contrato se “contrapone al interés público” (9.9.5),

- cuando se determine que tal proveedor “haya participado en actividades ilegales o fraudulentas relacionadas con la contratación”. (9.10).

Por tanto, al no ser incluidas en el texto del TLC garantías expresas y contundentes, la capacidad de los gobiernos para aplicar protecciones efectivas a favor de los consumidores, los trabajadores y el medio ambiente en sus políticas de contratación con entidades privadas se verá seriamente limitada, como en efecto ocurre con las reglas propuestas en el Capítulo Noveno.

El Artículo 9.14, es necesario resaltarlo, también para **hacer unos comentarios:**

“Artículo 9.14: Excepciones a la Contratación

1) Siempre y cuando dichas medidas no se apliquen de modo que constituyan una forma de discriminación arbitraria o injustificable entre las Partes cuando existan las mismas condiciones o una restricción al comercio entre las Partes, ninguna disposición del presente Capítulo se interpretará en el sentido de impedir que una Parte adopte o mantenga medidas que sean:

(a) Necesarias para proteger la moral, la seguridad o el orden públicos;

(b) necesarias para proteger la salud o la vida humana, animal y vegetal;

(c) necesarias para proteger la propiedad intelectual; o

(d) relacionadas con mercancías o servicios de personas discapacitadas, de instituciones filantrópicas o del trabajo penitenciario.

2. Las Partes entienden que el párrafo 1(b) incluye medidas medioambientales necesarias para proteger la salud y la vida humana, animal y vegetal.

Este artículo establece una lista de excepciones generales normalmente incluidas en la mayoría de los acuerdos comerciales (también en el GATT y en el GATS de la OMC).

Lo cual, puede permitirse considerar, que como está, no tiene ningún inconveniente en su probable aplicación, no obstante hay que considerar, lo siguiente:

1. El artículo incluye el lenguaje habitual exigiendo que tales excepciones no sean aplicadas de manera que discriminen entre las Partes o distorsionen el comercio.

2. Esto se logra, desde una perspectiva que busque no impactar negativamente en las funciones económicas y sociales del Estado, la lista de medidas debió haberse ampliado para incluir explícitamente un número mayor de funciones y servicios públicos, como los siguientes:

- Servicios de readaptación social en general; servicios de seguridad social; bienestar social; educación pública; formas de asistencia pública, incluyendo subsidios, ayudas, préstamos, garantías, incentivos fiscales y de otra naturaleza a la economía social; adquisiciones que tengan por objetivo estimular las pequeñas y medianas empresas y cualquier medida que se adopte o mantenga con respecto a los pueblos indígenas.

3. Algunas de estas medidas se contemplan en los anexos, pero no de una forma general, sino para ciertas actividades, sectores o instituciones específicas.

4. Hay que definir lo que en los acuerdos internacionales de comercio e inversión se entiende por “necesario”:

**Necesario:** Conforme a la jurisprudencia desarrollada en numerosos casos a lo largo de la última década, el término “necesario” es un código que expresa la aplicación de lo que se denomina la prueba que implique “mínima restricción del comercio.

Así, hay una exención potencial de las reglas de la OMC, que se permite para “medidas necesarias para proteger la salud o la vida animal, vegetal o humana”.

En una serie de casos del GATT y de la OMC se ha interpretado que el término “necesario” requiere que un país tiene que demostrar que no podrían existir medios menos restrictivos del comercio para lograr determinado objetivo.

Lo importante es comprender el sentido y alcance del uso del término “necesario”, ya que puede, en efecto, anular disposiciones que de lo contrario serían vinculantes.

5. Observemos como ahora de forma explícita, se acepta que, hasta la defensa de la vida humana queda sujeta a medidas que no representen una “restricción al comercio”.

6. Si se lee con detenimiento el mencionado artículo y se parcela, sin cambiarle el orden inicial, se observa, lo siguiente:

...“ninguna disposición del presente Capítulo se interpretará en el sentido de impedir que una Parte adopte o mantenga medidas que sean:

(b) necesarias para proteger la salud o la vida humana siempre y cuando dichas medidas no se apliquen de modo que constituyan una forma de discriminación arbitraria o una restricción al comercio entre las Partes.

7. En resumen: una Parte podrá adoptar las medidas “necesarias” para proteger la salud o la vida humana, siempre y cuando esas medidas no constituyan una “discriminación arbitraria” o una “restricción al comercio” (encubierta o no).

Entonces se puede comprender, que mediante esta norma se pretende condicionar una medida necesaria para salvaguardar la vida humana a que la misma no constituya una “restricción al comercio”.

Este artículo linda con el artículo 11 de la Constitución Política Colombiana, que establece clara y tajantemente: “El derecho a la vida humana es inviolable”.

Concreto, cuando se expresa inviolabilidad de la vida humana, es que ella, la Vida, no puede estar sujeta al “libre comercio” ni a los vericuetos de la normativa internacional en materia de comercio e inversión. Consecuencia de ello, no se puede permitir que el ser humano mismo, sea considerado un “valor”, inferior al “libre comercio”.

8. Más claro, ¿qué sucedería, si se requiere hacer una contratación pública que supere los umbrales establecidos en el Artículo Noveno, de manera urgente, para atender una emergencia, debe respetar la norma de contratación del Tratado o puede excluirse de ella, si considera, que otros oferentes diferentes a los de las Partes, ofrecen mejores beneficios y atenciones, impidiendo con ello, el acceso a una Empresa de la otra Parte que no ofrece las mejores condiciones?

#### 4.11. LO NEGOCIADO EN LAS LISTAS Y NOTAS A LA LISTA DEL ANEXO 9.1 REPRESENTA UNA ASIMETRÍA A FAVOR DE LOS ESTADOS UNIDOS

El Anexo 9.1., consta de nueve secciones (nominadas de la A a la 1).

En ellas, se listan:

a) Las Entidades Gubernamentales que quedan sujetas a las disciplinas del Capítulo (enfoque de la lista positiva para los distintos niveles de Gobierno);

b) Los umbrales para las contrataciones incluidas y,

c) Las notas a la lista de cada país, en la que algunas clases especiales de contrataciones quedan no cubiertas.

**Entidades de Gobierno de Nivel Central**

Lista de Colombia	Colombia: contrataciones no cubiertas	Lista de Estados Unidos	Estados Unidos: Contrataciones no cubiertas
Ministerio: del Interior R.E. Hacienda Comercio Educación Ambiente Comunicaciones Cultura Defensa * Agricultura* Protección Social* Minas* Transporte* Departamento de la Presidencia. de Planeación DAS Función Pública DANE Dansocial Rama Legislativa Consejo Superior J. Fiscalía General Contraloría General Auditoría General Procuraduría Defensoría del P. Registraduría Superintendencias Establecimientos Públicos Unidades Administrativas Especiales Pág. 421 y 422	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Contrataciones de productos básicos para la Fuerza Pública;</li> <li>• Alimentos, materias primas, insumos agrícolas y animales vivos</li> </ul> (Relacionados con los programas de apoyo a la agricultura y asistencia alimentaria). <ul style="list-style-type: none"> <li>• Los planes de apoyo del clasificador Central de Productos CPC versión 1.0 de la ONU.</li> <li>• Materiales y tecnología Nuclear.</li> <li>• Contrataciones de la Aerocivil</li> <li>• Contratación para la preparación y realización de elecciones.</li> </ul> Pág. 423	78 entidades federales entre ministerios, comisiones, consejos y oficinas. (Págs. 423,424 y 425)	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Contrataciones de mercancías agrícolas para fomentar programas de apoyo a la agricultura o programas de alimentación humana;</li> <li>• Construcción naval; materiales, herramientas y equipo para la defensa y la seguridad nacional;</li> <li>• Metales especializados</li> <li>• Contrataciones para salvaguardar materiales nucleares o tecnológicos;</li> <li>• ....</li> </ul> Págs. 425, 426,427 y 428.

**Los Umbrales de Contratación son:**

a) Para la contratación de bienes y servicios: US\$ 64.786, y

b) Para la Contratación de Servicios de Construcción:

(i) US\$ 7.407.000.00

(ii) Para Colombia durante los 3 años siguientes a la entrada en vigor del Tratado: ... US\$ 7.407.000... (pág. 421).

Es importante comparar como se listan las Empresas de una y otra, a fin de determinar si realmente existe equidad y reciprocidad en el tratamiento.

De resaltar, la Defensa es más importante que la Educación, que la Agricultura o que la Salud de los Colombianos.

En relación al monto de los Umbrales, no se aplicó por los negociadores, la cláusula de “trato especial y diferenciado” a favor de nuestro País, cuya diferencia en desarrollo es evidente los Estados Unidos.

El único trato “especial” para el País, consiste en un período de tres años a partir de la entrada en vigor del tratado, donde los umbrales serán algo mayores que los aplicados para Estados Unidos.

En este Paraíso, lo más seguro es que en tres años, las diferencias abismales entre Colombia y Estados Unidos van a desaparecer.

Es evidente la asimetría a favor de los Estados Unidos y en detrimento de nuestro País.

Es importante destacar que en el texto del Tratado, se evidencia que las Entidades Territoriales del Estado Colombiano, también quedan sujetas a los principios y procedimientos de contratación estipulados en el Capítulo 9.

Ninguna reserva, ni siquiera para favorecer el ambiente, las zonas de menor desarrollo o las acciones dirigidas a favorecer a los pueblos indígenas o al sector de economía social, se planteó en el Texto.

**Los Umbrales de Contratación son:**

a) Para la contratación de bienes y servicios: US\$ 526.000, y

b) Para la Contratación de Servicios de Construcción:

a. US\$ 7.407.000.00.

b. Para Colombia durante los 3 años siguientes a la entrada en vigor del Tratado: ... US\$ 7.407.000.... (pág. 428).

La experiencia de la Contratación del FOREC, es importante tenerla en cuenta, para el debate, teniendo en cuenta, que en ella, eran empresas nacionales las que contrataban y de una u otra forma, la dirección y control fueron muy supervisadas, por diferentes organismos, mientras que aquí, ¿quién?

Ello, es una parte, de lo que se debe analizar, sobre el incumplimiento a los elementos esenciales para que Colombia, apruebe un Tratado de esta naturaleza, bajo las condiciones de Equidad, Reciprocidad y Conveniencia.

Es amplia la lista de exclusión de servicios que ha negociado los EE.UU., en comparación con los excluidos por Colombia todas las clases de Investigación y Desarrollo, todas las clases de servicios públicos, todas las clases de servicios de transporte.

Colombia debió haber pactado el mismo tratamiento, dado que en esta Sección se está siguiendo el enfoque de la lista negativa (todo lo que no es expresamente excluido, está incluido).

No importa, el Estado Colombiano está muy bien, para debatir situaciones tan elementales que sólo afectan aun Estado subdesarrollado como los EEUU.

**Entidades Gubernamentales a nivel sub.-federal o sub.-central**

Lista de Colombia	Colombia contrataciones no cubiertas	Lista de Estados Unidos	Estados Unidos: Contrataciones no cubiertas
32 Departamentos, en su totalidad. Pág.,429	Las contenidas en las notas a la lista. Pág. 430, 431	8 Estados, <b>determinando en qué ramas.</b> Puerto Rico, ídem. Pág. 431	Servicios de construcción de Puerto Rico, contrataciones de acero de calidad en 7 Estados, restricciones asociadas con los programas que promueven el desarrollo de áreas en desventaja y negocios propiedad de minorías Servicios de imprenta. Etc. Pág., 432,433,434.

En resumen, el Capítulo Nueve del TLC parte de un enfoque neoliberal y antiestatal, de allí:

a) El Texto parte de la premisa de que, en principio, las compras del sector público deben estar basadas exclusivamente en criterios económicos y comerciales, para sólo posteriormente aceptar algunas “excepciones” (Artículo 9.14).

b) Las prácticas de adquisición del sector público no pueden entenderse como un medio para impulsar políticas sociales o económicas de carácter nacional o local; sino únicamente como un proceso para adquirir mercancías o servicios.

c) Si se pretende que se preserve y fortalezca el papel del Estado como promotor del desarrollo económico y la justicia social, el texto del Capítulo 9, es uno de los puntos fundamentales por los cuales se puede demostrar que este Acuerdo no es conveniente para el País.

d) El artículo 9.14 del texto del tratado parece contradecir el Artículo 11 de la Constitución Política, además de constituir una afrenta contra la dignidad humana.

e) El Capítulo Nueve no incluye ninguna exclusión, excepción o no aplicación a favor de las comunidades vulnerables, o del sector de economía social.

f) El primer y más importante papel del Estado Colombiana debe ser buscar y vigilar el bien común. En tal sentido, y con respecto a

los acuerdos económicos internacionales, el Estado debe promover una democracia participativa, fomentar el debate y crear los mecanismos permanentes de consulta sobre políticas nacionales e internacionales.

g) El Estado debe ser el garante de la soberanía nacional; si bien esta no debe ser entendida como sinónimo de autarquía, aislacionismo o pretexto para encubrir la violación de los derechos humanos universales.

h) La soberanía no excluye regulaciones internacionales siempre y cuando estas sean democráticamente pactadas entre los Estados y con el consenso explícito de todos los sectores de cada País.

i) Las compras gubernamentales y las obras públicas tienen una gran incidencia en sectores específicos de la estructura productiva del país.

Dado que se realizan con recursos del Estado, deben seguir siendo un instrumento de la política económica para el desarrollo nacional, de allí que no solo basta el precio y la calidad sino también:

1. Contenido nacional de un bien o servicio que esté integrado de algún modo a las cadenas productivas nacionales.
2. Tipo de tecnología involucrada y sus efectos en el medio ambiente.
3. Transferencia de tecnología.
4. Número de empleos generados en el país y el salario correspondiente a los mismos.
5. Garantías especiales de apoyo a la micro, pequeña y mediana empresa nacional: así como a empresas de minorías o del sector de economía social.

6. Se debe estar en capacidad de establecer listas de proveedores cuyo desarrollo consideren estratégico para el Estado (por el desarrollo de tecnología apropiada, el efecto de arrastre sobre otros sectores de la economía, el volumen de empleo que generan o el avance hacia la equidad género o de razas) y darles prioridad sobre un proveedor extranjero.

7. Las compras gubernamentales deben ser un instrumento utilizado para favorecer a grupos marginados o afectados por la discriminación y la exclusión, como las comunidades indígenas, las personas discapacitadas, las madres solteras, o los productores de las zonas más pobres del país. También deberán impulsar formas organizativas de la economía social y solidaria, como las cooperativas o las empresas de autogestión.

8. Las controversias sobre compras gubernamentales deberán asumir explícitamente la validez de los criterios anteriores y resolverse primeiramente en instancias nacionales y sólo agotadas estas, podrá recurrirse al arbitraje internacional.

#### **4.12. EL TLC EN SU CAPITULO 10 DE INVERSION, NO PERMITE QUE EL ESTADO COLOMBIANO TENGA EL DERECHO DE REGULAR LA INVERSION EXTRANJERA**

Al amparo del TLC, el Gobierno estadounidense está imponiendo ya de manera explícita y obligatoria al Estado Colombiano, una liberalización a ultranza de las reglas de inversión y fortaleciendo los derechos de los inversionistas extranjeros, con el supuesto fin de atraer más inversión extranjera directa.

La mayor inversión es una de las promesas más atractivas que se han hecho para vender la idea del TLC.

En sus Perspectivas Económicas Globales de 2003, el Banco Mundial indica que otros factores, como la estabilidad política y el acceso al mercado de los países desarrollados, son los determinantes más importantes para atraer la inversión hacia los países en vías de desarrollo.

Otro factor muy importante es la oferta de mano de obra disciplinada y calificada o, mano de obra abundante y barata, según el tipo de inversión de que se trate.

Las reglas de Inversiones, contenidas en el Tratado, son más el producto de un Contrato de adhesión, que de una verdadera negociación, solo basta revisar los diferentes TLC, que ha suscrito los EE.UU., con otros Estados del Area, e incluso los borradores del ALCA, sobre el tema, lo cual limita de manera expresa la capacidad de los gobiernos

para regular la Inversión extranjera y ligarla con metas expresas de desarrollo nacional.

La inversión extranjera tiene el potencial de contribuir a la reducción de la pobreza y al desarrollo sustentable; pero esta contribución depende del tipo y calidad de la inversión y del control regulatorio de esa Inversión por el País.

Bien manejados y enfocados para complementar los planes de desarrollo nacional, estos flujos de capital pueden proporcionar recursos muy necesarios para estimular el crecimiento, el empleo y el desarrollo a largo plazo.

A pesar de lo anterior, gran parte de la inversión extranjera que ha venido a Colombia en los últimos años, en lugar de generar nuevas capacidades u otros efectos agregados, se ha dirigido a la compra de la capacidad existente que resulta de las privatizaciones de empresas públicas y a la política de Seguridad democrática, con vínculos muy limitados con la economía interna.

Las Empresas Transnacionales, aprovechan la mano de obra barata, operando como enclaves con vínculos muy limitados con la economía nacional, encerrando a la región en una espiral de bajos salarios, bajo valor agregado e incumplimiento de las normas básicas de trabajo, como la libertad de sindicación y el derecho a la negociación colectiva.

Las normas contenidas en este capítulo, trata de reglas que incrementan los derechos de los inversionistas más allá de las regulaciones que existen en el Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio (GATT), y limitan la capacidad de los gobiernos para regular la inversión en función del desarrollo.

Además, permite a las Empresas que entablen demandas contra el Gobierno Nacional, y territoriales por leyes o regulaciones que según ellas puedan causar pérdidas en sus utilidades actuales o futuras.

El TLC incluye disposiciones que limitan el objetivo de los gobiernos de canalizar la inversión de manera tal que la misma promueva el desarrollo, las cuales deberían ser como:

- a) Restricciones sobre controles de capital y otros mecanismos para revisar las inversiones y filtrar y eliminar las inversiones dañinas.
- b) El principio de “trato nacional”, que garantiza que los inversionistas extranjeros sean tratados por lo menos tan favorablemente como los inversionistas nacionales, y el “trato de Nación más favorecida”, que busca asegurar que un trato preferencial dado a cualquier país se otorgue a todos.
- c) Ambas disposiciones limitan la capacidad de los gobiernos para promover las industrias nacionales en nacimiento e impedir que el capital extranjero se apodere de áreas estratégicas claves para el desarrollo y el bienestar.

d) Prohibiciones sobre el uso de requisitos de desempeño, para evitar que los Estados exijan a los inversionistas que compren suministros de fuentes locales, cumplan con niveles mínimos de contenido doméstico, realicen transferencia de tecnología o cumplan con determinadas metas de empleo.

Ello, no existe, a pesar que los países desarrollados usaron estas mismas medidas para llegar a los niveles donde están en la actualidad.

Durante décadas, Estados Unidos tuvo políticas muy restrictivas sobre la inversión extranjera con el fin de proteger áreas estratégicas claves, como los transportes y la banca.

También reguló la inversión para promover sus industrias nacientes y utilizó controles para asegurar transferencia de tecnología y limitaciones a la propiedad extranjera.

El artículo 10.28 (Definiciones) propone una definición de inversión muy amplia, ya que en el capítulo de inversión de estos acuerdos se define qué (inversión) y quiénes (inversionistas) disfrutarán de las enormes protecciones establecidas en el resto del capítulo.

La definición de inversión que aparece en el artículo 10.28 del TLC, es tan amplia, que cubre prácticamente todos los tipos de propiedad, ya sean directos o indirectos, reales o contingentes.

*Inversión significa todo activo de propiedad de un inversionista o controlado por el mismo, directa o indirectamente, que tenga las características de una inversión (sic), incluyendo características tales como el compromiso de capitales u otros recursos, la expectativa de obtener ganancias o utilidades, o la presunción de riesgo. Las formas que puede adoptar una inversión incluyen:*

- (a) una empresa;
- (b) acciones, capital y otras formas de participación en el patrimonio de una empresa;
- (c) bonos, obligaciones, otros instrumentos de deuda y préstamos;
- (d) futuros, opciones y otros derivados;
- (e) contratos de llave en mano, de construcción, de gestión, de producción, de concesión, de participación en los ingresos y otros contratos similares;
- (f) derechos de propiedad intelectual;
- (g) licencias, autorizaciones, permisos y derechos similares otorgados de conformidad con la legislación interna; y
- (h) otros derechos de propiedad tangibles o intangibles, muebles o inmuebles y los derechos de propiedad relacionados, tales como arrendamientos, hipotecas, gravámenes y garantías en prenda. – (Páginas 481, 482).

Obsérvese que el listado anterior no limita el ámbito de la definición, por lo que la misma puede cubrir cualquier tipo concebible de inversión compatible con el enunciado general “... todo activo de propiedad de un inversionista o controlado por el mismo, directa o indirectamente...”.

Nótese además, que la definición incluye a los derechos de propiedad intelectual, lo que indica que la propuesta está diseñada para hacer explícita esta cobertura.

También cubre actividades especulativas (futuros, opciones y otros derivados).

También se extiende la definición de inversión para incluir “*licencias, autorizaciones, permisos y derechos similares otorgados de conformidad con la legislación interna*”.

Lo cual significa que si un Gobierno revoca una licencia (protegida mediante la legislación interna), por cualquier razón, también quedaría sujeto a ser demandado bajo un proceso de resolución de controversias entre inversionista y Estado contemplado en este capítulo.

El texto incorpora una definición de inversión que sienta un precedente de enorme trascendencia para los intereses de los Estados Unidos y de las corporaciones transnacionales de cara a las negociaciones del ALCA y la OMC (temas de Singapur) y, desde luego, para los futuros tratados bilaterales que negocie Estados Unidos con otros países de la región o del mundo entero.

Las disposiciones en torno a requisitos de desempeño contenidas en el TLC limitan considerablemente el uso de políticas que requiere el País para aprovechar las ventajas que podría ofrecer la inversión extranjera y su eventual aporte al desarrollo económico y social y significa un grave desafío a las formas democráticas de formular políticas públicas. Los acuerdos internacionales sobre regulación de inversiones deben tener en cuenta las asimetrías de poder y los distintos niveles de desarrollo que existen entre los países. Los acuerdos deben incluir concesiones no recíprocas por parte de las partes más poderosas y el reconocimiento de asimetrías y diferencias.

#### **4.13. EL TLC EN SU CAPITULO 11 DE COMERCIO TRANSFRONTERIZO DE SERVICIOS, PRETENDE IR MUCHO MAS ALLA DE LOS COMPROMISOS DE LIBERALIZACION ADQUIRIDOS EN EL GATS:**

Conforme expresan los expertos, los servicios (banca, seguros y finanzas, transporte de personas, animales y objetos, telecomunicaciones, correos, salud, turismo, adaptación social, distribución y tratamiento de agua, educación, electricidad, etc.); tienen una enorme importancia no sólo para la economía y el comercio (aspecto que privilegia el AGCS -Acuerdo General sobre Comercio de Servicios de la OMC), sino también para los seres humanos, ya que son productos (“**valores de uso**”)

que satisfacen necesidades humanas, muchas de ellas básicas y vitales para la vida.

Tradicionalmente, los servicios han presentado dos características distintivas, con respecto de las mercancías tradicionales:

a. Ha sido de aceptación general que el suministro de algunos de esos servicios no debe basarse en el lucro como su razón de ser, diferenciándose así de los otros bienes o mercancías que en su inmensa mayoría son ofrecidos por el sector privado.

b. Además, se entiende que la prestación o venta de un servicio implica, en la mayoría de los casos, la presencia de la persona o empresa que proporciona el servicio en el acto del intercambio.

Dadas estas características propias, tanto la producción de servicios, como su consumo o suministro son actividades que tienen lugar fundamentalmente a nivel nacional, esto es, en el interior de los países (mercado interno).

Esto es, independiente, si la empresa prestadora de servicios es local o extranjera, o de si algunos servicios se exportan o se importan en mayor o menor grado.

El tema de los servicios en el TLC se inscribe en el marco general de liberalización que se establece en el AGCS, pero en algunas áreas va incluso más allá.

Fundamentalmente, porque el mecanismo de liberalización propuesto no es “de abajo hacia arriba” (enfoque de la lista positiva), sino “de arriba hacia abajo” (enfoque de lista negativa).

Por eso, una vez introducido el tema de la inversión extranjera en un acuerdo de liberalización de servicios, se aborda también el acceso a los mercados por parte de las empresas transnacionales y su libertad y protección al interior de los países. Para ello se recurre a los tres grandes principios que tiene el AGCS:

- a) la no-discriminación,**
- b) la liberalización progresiva,**
- c) la transparencia y la reciprocidad.**

Esto es, la apertura de los mercados (liberalización) debe hacerse de manera gradual y transparente, asegurando además, que las empresas extranjeras no sean discriminadas y que reciban el mismo trato que las empresas nacionales.

Las distintas modalidades de prestación de servicios y los **tres principios** básicos que establece el AGCS, son adoptadas por el TLC (artículos 11.2, 11.3, 11.4 y 11.7). y en lo que corresponde a la inversión, el tema es parte de las disposiciones del capítulo 10.

El Capítulo Once (Comercio Transfronterizo, página 489 y Ss), contiene un total de 14 artículos y dos importantes anexos:

- Artículo 11.1: Ámbito de aplicación.
- Artículo 11.2: Trato Nacional.
- Artículo 11.3: Trato de Nación más Favorecida.
- Artículo 11.4: Acceso a los Mercados-
- Artículo 11.5: Presencia Local.
- Artículo 11.6: Medidas disconformes.
- Artículo 11.7: Reglamentación Nacional.
- Artículo 11.8: Transparencia en el Desarrollo y Aplicación de las Regulaciones.
- Artículo 11.9: Reconocimiento Mutuo.
- Artículo 11.10: Transferencias y Pagos.
- Artículo 11.11: Denegación de Beneficios.
- Artículo 11.12: Compromisos Específicos.
- Artículo 11.13: Implementación.
- Artículo 11.14: Definiciones.
- Anexo 11 .B: Servicios Profesionales.

Obviamente, lo que el TLC pretende es ir mucho más allá de los compromisos de liberalización adquiridos en el GATS:

a) El capítulo 11 se aplicaría a todas las medidas adoptadas por los gobiernos relativos a los servicios.

b) Conceptos claves como Trato Nacional, Nación Más Favorecida y el Acceso a Mercados no sólo adquieren un significado mucho más amplio sino que, además, se impondrán como obligaciones generales aplicables a todos los países que firmen el tratado, a todos los subsectores y proveedores de servicios y a todas las formas de suministro.

c) Este sistema de obligaciones generales no adopta el mecanismo de liberalización de la lista positiva, sino es mucho más agresivo de la lista negativa.

d) Esto significa compromisos en todos los sectores y modos de suministro -a menos que estén explícitamente incluidos en listas de excepciones-, lo que amplía y acelera enormemente el proceso de liberalización de los servicios.

e) Con lo anterior se sobrepasa el principio de flexibilidad del GATS (artículo XIX) que permite a los países en desarrollo abrir menos sectores y liberalizar menos transacciones de acuerdo con su grado de desarrollo.

f) Según las nuevas disposiciones, la gran mayoría de los servicios gubernamentales podrán ser comprendidos en el acuerdo. Igual o más preocupante es el tema de la regulación que se imita severamente.

g) El Estado debe proteger los derechos de los Nacionales y consumidores.

h) Las leyes de protección al consumidor deben aplicarse a todos los sectores de servicios, estas leyes deben tener preeminencia sobre cualquier acuerdo comercial.

i) Todo acuerdo de comercio/inversión y de integración debe basarse en el respeto irrestricto a la soberanía nacional y la democracia.

j) Los principios de “trato nacional” y de “acceso al mercado” que se incorporan en las negociaciones sobre servicios, no son aceptables debido a que no hacen más que buscar el libre acceso de las empresas extranjeras a los servicios locales, restringiendo o prohibiendo las políticas gubernamentales que supuestamente distorsionan el mercado.

#### **4.14. EL ARTICULO 17.7 RESTRINGE Y DESCOMPENSA EL AMBITO DE LO QUE SE ENTIENDE POR “LEGISLACION LABORAL”.**

Artículo 17.7: Definiciones:

##### **“Para los propósitos de este Capítulo:**

Legislación laboral significa leyes o regulaciones de una Parte, o disposiciones de las mismas, que estén directamente relacionadas con los siguientes derechos laborales internacionalmente reconocidos:

- (a) el derecho de asociación;
- (b) el derecho de organizarse y negociar colectivamente;
- (c) la prohibición del uso de cualquier forma de trabajo forzoso u obligatorio;
- (d) protecciones laborales para niños y menores, incluyendo una edad mínima para el empleo de niños y la prohibición y eliminación de las peores formas de trabajo infantil; y
- (e) condiciones aceptables de trabajo respecto a salarios mínimos, horas de trabajo y seguridad y salud ocupacional.

Para mayor certeza, el establecimiento de normas y niveles por cada una de las Partes respecto de salarios mínimos no estará sujeto a obligaciones en virtud de este Capítulo. Las obligaciones contraídas por cada Parte conforme a este capítulo se refieren a la aplicación efectiva del nivel del salario mínimo general establecido por esa Parte”.

La definición de “legislación laboral” recién transcrita es el resultado de un acuerdo entre los negociadores sobre un grupo reducido de Derechos Laborales según los define la OIT en su Declaración sobre Principios y Derechos Laborales Fundamentales; con el efecto de que restringe y degrada el ámbito de la legislación laboral Colombiana, al no incluir temas como: Seguridad Social, Contrato de Trabajo, derechos como, Vacaciones, Primas, Pensión o Indemnización por Despido.

El alcance de esta definición es definitivo, ya que delimita cualquier curso de acción o disputa referida a una infracción de esta reducida normativa denominada “*Legislación Laboral*”.

En todos los casos, se reconocen derechos del trabajo que permitan prevenir la competencia desleal basada en la reducción de la protección laboral.

Estas cláusulas se orientan a obtener la adopción generalizada de estándares laborales en los países que comercian internacionalmente, de tal modo que sus legislaciones internas efectivamente protejan ciertos derechos, considerados indispensables.

Pero, se observa, que se deja por fuera derechos laborales esenciales, contenidos en nuestra Constitución Política y que su artículo 53 obliga a legislar y reglamentar.

Es notorio y lamentable que la citada definición excluye lo relativo a la Convención 111 de la OIT Sobre la discriminación en el empleo y la ocupación (ratificado por Colombia y entró en vigor el 4 de marzo de 1969) y la Convención 100 (incorporada a la Legislación Interna nuestra, mediante Ley 54 de 1962), Sobre la igualdad en la remuneración.

#### **¿Será porque ninguna de ellas ha sido ratificada por los Estados Unidos?**

Además de ello, la definición adoptada de legislación laboral no sólo es muy restrictiva, sino que además degrada los logros y derechos adquiridos por los trabajadores Colombianos:

a) Habla genéricamente del “derecho de asociación”, pero no expresamente del derecho de sindicalización (Convención 87 de la OIT, no ratificada por EE.UU.).

b) Habla genéricamente del “derecho a negociar colectivamente”, pero no expresamente del derecho a negociar convenciones colectivas de trabajo (Convención 98 de la OIT, no ratificada por EE.UU.).

c) No prohíbe expresamente el trabajo realizado por los menores de edad, sino sólo la “eliminación de las peores formas de trabajo infantil” (Convenciones 138 y 182 de la OIT; la primera no ratificada por EE.UU.).

Por todo lo anterior, parece claro que el resultado inmediato de tal definición de Legislación Laboral, restrictiva y degradada, es una estandarización “hacia abajo” de las normas laborales que, al menos en el papel, ya existen en la legislación laboral Colombiana y con respecto al marco del tratado.

El artículo 17.1 establece disposiciones ambiguas y no contundentes en materia de respeto y mejora de los derechos laborales.

“Artículo 17.1: Declaración de Compromisos Compartidos

1. Las Partes reafirman sus obligaciones como miembros de la OIT y sus compromisos asumidos en la Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo y su Seguimiento (1998)...

2. Las Partes afirman pleno respeto por sus Constituciones. Reconociendo el derecho de cada Parte a establecer sus propias normas laborales...”.

“Cada Parte procurará asegurar que tales principios laborales (OIT) y los derechos laborales internacionalmente reconocidos en el Artículo 17.7 sean reconocidos y protegidos por su legislación”.

...“cada Parte procurará garantizar que sus leyes establezcan normas laborales consistentes con los derechos laborales internacionalmente reconocidos, establecidos en el Artículo 17.7 y procurará mejorar dichas normas en tal sentido”.

Como se aprecia, de este tipo de redacción,

- a) No resulta ninguna obligatoriedad de cumplimiento,
- b) Tampoco ninguna obligatoriedad de incorporar mejoras en la legislación,
- c) No hay seguimiento de las acciones a seguir para “procurar...”.
- d) No hay sanciones por incumplimientos, excepto, cuando el comercio entre las Partes se vea afectado.

Este artículo contiene una nota al pie que dice:

**“Las Partes reconocen que el párrafo 5 de la Declaración de la OIT, establece que los estándares laborales no deben ser utilizados para fines comerciales proteccionistas.**

**¿Qué significa ello?**

Adicionalmente se coloca al comercio, en sí mismo, como un valor superior a los mismos derechos laborales.

“Artículo 17.2: Aplicación de la Legislación Laboral.

1)

a) Una Parte no dejará de aplicar efectivamente su legislación laboral, por medio de un curso de acción o inacción sostenido o recurrente de una manera que afecte el comercio entre las partes, después de la entrada en vigor de este Acuerdo...

b)...

2) Las Partes reconocen que es inapropiado promover el comercio o la inversión mediante el debilitamiento o reducción de la protección contemplada en su legislación laboral interna...

3) Ninguna disposición de este capítulo se interpretará en el sentido de facultar a las autoridades de una Parte para realizar actividades orientadas a hacer cumplir la legislación laboral en el territorio de la otra Parte.

**Conforme a ello, y según este artículo:**

a) Una Parte no puede exigir a otra Parte el cumplimiento de su respectiva legislación laboral.

b) Con el tratado, el cumplimiento de la legislación laboral se daría estrictamente dentro de los marcos nacionales, sin ninguna orientación expresa para reducir las asimetrías existentes.

c) Estos elementos se pretenden hacer pasar como un respeto a la Soberanía de cada País, pero debilitan toda intención de evitar el llamado “dumping social” mediante prácticas que reducen o cercenan los derechos de los trabajadores.

d) El comercio se coloca como un valor superior a la defensa de estos derechos: sólo se penalizarían infracciones a la legislación laboral que entorpezcan el comercio.

e) las Partes (Estados, Gobiernos), no son obligadas, a remover los múltiples obstáculos que impiden llegar a soluciones adecuadas frente a los abusos cometidos en contra de los derechos de los trabajadores; como las fallas para supervisar y atender las infracciones a la legislación de trabajo y seguridad social, o las debilidades de la jurisdicción laboral, incluso cuando se trata de hacer cumplir derechos consagrados en la Constitución.

f) El acuerdo comercial no garantiza el respeto de los derechos humanos y laborales de los emigrantes, independientemente de su condición migratoria, e incorporar acciones que limiten la aplicación de políticas migratorias discriminatorias.

g) No hay, un reconocimiento explícito de que los niveles laborales básicos y otras medidas para incrementar el bienestar de los trabajadores no pueden quedar, en manos del mercado.

h) No hay, un reconocimiento explícito, que determine, que la legislación laboral de las Partes, cumpla con las normas internacionales, considerando toda violación a esta disposición como un hecho punible, sujeto a multas y sanciones comerciales.

**4.15. EL TLC ES, ANTE TODO, UN TRATADO PARA GARANTIZAR MAYORES DERECHOS, PRIVILEGIOS Y PROTECCIONES POSIBLES A LAS GRANDES EMPRESAS TRANSNACIONALES QUE DOMINAN EL COMERCIO MUNDIAL Y QUE DIRIGEN Y MOLDEAN, DE ACUERDO A SUS INTERESES, LA LLAMADA GLOBALIZACIÓN, ELLO, LO CONFIRMA EL CAPÍTULO 18, SOBRE MEDIO AMBIENTE**

Aparte de algunas buenas intenciones que aparecen en este Capítulo, como en el 17, especialmente en sus respectivos “acuerdos de cooperación”, los negociadores han sentenciado las asimetrías en materia de legislación ambiental y laboral y en la diferenciada capacidad de su respectivo cumplimiento entre las Partes, es decir, entre Colombia y los Estados Unidos.

Al no haber un compromiso explícito con la elevación de las normas ambientales, y menos aun con la responsabilidad por el medio ambiente que derivaría de la ratificación de Convenios Internacionales como el Tratado de Kyoto; de hecho se consolidan las asimetrías existentes que muy probablemente seguirán ensanchándose.

Pero esta estrategia no es válida en todos los casos.

Así por ejemplo, en el Capítulo sobre Propiedad Intelectual, los Estados Unidos sí ha exigido que Colombia, 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. Esta iniquidad, deja claro, una vez más, que el TLC es, ante todo, un tratado para garantizar los mayores derechos, privilegios y protecciones posibles a las grandes empresas transnacionales que dominan el comercio mundial y que dirigen y moldean, de acuerdo a sus intereses, la llamada globalización.

“Artículo 18.13: Definiciones

1. Para los efectos de este Capítulo:

Legislación ambiental significa cualquier ley o regulación de una Parte, o disposiciones de las mismas, cuyo propósito principal sea la protección del medio ambiente o la prevención de algún peligro contra la vida o salud humana, animal o vegetal mediante:

(a) La prevención, reducción o control de una fuga, descarga o emisión de contaminantes ambientales;

(b) el control de sustancias o productos químicos... desechos tóxicos...

(c) la protección o conservación de flora y fauna silvestres, incluso las especies en peligro de extinción.

Se observa, que no se incluye ninguna norma, regulación o disposición en las mismas, relacionadas directamente a la seguridad o salud de los trabajadores.

**El texto se circunscribe a tres ámbitos:**

a) los contaminantes ambientales (control, prevención, reducción):

b) los productos químicos y desechos tóxicos peligrosos; y

c) la protección o conservación de la flora y fauna silvestres. Obsérvese que no se hace ninguna referencia a la prohibición de contaminantes, productos químicos o desechos tóxicos, sino tan sólo a su control.

Lo anterior restringe severamente el ámbito de lo que se entiende por “legislación ambiental” en el marco del TLC y con respecto a nuestra propia legislación, dado que en el Decreto 2811 de 1974, y sus normas complementarias y reglamentarias, se incluyen aspectos como los siguientes:

a) Protección y mejoramiento del ambiente en asentamientos humanos;

b) Criterios para el ordenamiento territorial;

c) Criterios para determinar áreas silvestres protegidas.

d) Protección de recursos marinos, costeros y humedales.

e) Soberanía sobre diversidad biológica.

f) Conservación, protección y administración de los recursos forestales.

g) Protección del aire.

h) Conservación y uso del agua.

i) Protección y aprovechamiento del suelo.

j) Administración de los recursos energéticos.

k) Prevención y control de la contaminación ambiental (entendida como toda alteración o modificación del ambiente que pueda perjudicar la salud humana, atentar contra los recursos naturales o afectar el ambiente en general).

Incluyendo disposición de residuos, importación de desechos, contaminación visual y conservación del paisaje. Como se aprecia, la definición del TLC deja por fuera temas cruciales contemplados en la legislación ambiental Colombiana, como la conservación y uso del agua,

la protección y aprovechamiento del suelo y la administración de los recursos energéticos.

Además, la noción de “contaminantes ambientales” es mucho más amplia en nuestra legislación que en el TLC.

Se observa, que las regulaciones ambientales relacionadas directamente con la seguridad o salud de los trabajadores no son consideradas expresamente, en el capítulo 18.

Los extendidos problemas socioambientales de la región y su alta vulnerabilidad al sufrir desastres son ignorados.

Haciendo a un lado cualquier visión ecosistémica, despreciando valoraciones sociales y culturales del medio ambiente así como su potencial productivo, por el arte de alguna magia del neoliberalismo los negociadores han convertido la naturaleza en mercancía, y sus componentes han sido fraccionados artificialmente según la conveniencia, rentabilidad económica o nivel de competitividad.

No es casual que la problemática ambiental ni el destino de los ecosistemas de la región; o si se quiere enfatizar, los bienes naturales de propiedad pública y de su uso común, no se aborden en el Capítulo Ambiental.

En ese marco, sí se quiere conocer la suerte que les depara en este Tratado hay que buscarlos en los artículos medulares ya transformados en mercancías: como campo de inversiones (Capítulo 10), como servicios a liberalizar (Capítulo 11), como contrataciones públicas (Capítulo 9), o en lo referido a los Derechos de propiedad Intelectual (Capítulo 16)”.

Se reitera, en el Capítulo sobre Propiedad Intelectual, los Estados Unidos ha exigido que Colombia, ratifique un amplio conjunto de convenios internacionales que tienen como objetivo explícito elevar las normas de protección a la propiedad intelectual.

Pero, en otras materias o especialidades, se hace caso omiso a ello, preocupa ello. Toda vez, que es evidente, que en el caso de un conflicto, los derechos humanos, laborales y ambientales internacionalmente reconocidos deben quedar por encima de los derechos de los inversionistas.

Como mínimo, las Partes del TLC deben ratificar o haber ratificado los siguientes tratados y acuerdos internacionales:

1. La Declaración Universal de los Derechos Humanos;
2. Todos los convenios de la Organización Internacional del Trabajo relativos a la libertad sindical, la negociación colectiva, el trabajo infantil, el trabajo forzado y la discriminación laboral;
3. El Convenio de las Naciones Unidas para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer;
4. La Convención sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales;
5. El Protocolo de San Salvador;
6. Los acuerdos ambientales internacionales, incluyendo el protocolo de Montreal sobre Sustancias que dañan la Capa de Ozono, la Convención Basel sobre el Control de Traslados Transfronterizos de Desechos Peligrosos y el Protocolo de Kyoto sobre emisiones de gas que causan el efecto invernadero.
7. El Estatuto de Roma.
8. Tribunal permanente para el enjuiciamiento de personas por genocidio y crímenes de lesa humanidad. Los Estados Unidos declararon, en mayo de 2002, que dejaba de considerarse obligado por él, manifestando que el tribunal podría enjuiciar a sus ciudadanos por cargos “frívolos”.
9. Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Consiste en una codificación del marco jurídico de los tratados internacionales y la solución de controversias en relación con ellos.
10. Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad.
11. Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

12. Convención sobre la Prohibición del Empleo, Almacenamiento, Producción y Transferencia de Minas Antipersonal y sobre su Destrucción. Conocido también como Tratado de Ottawa.

13. Convención Internacional contra el reclutamiento, la utilización, la financiación y el entrenamiento de mercenarios.

14. Convenio Internacional para la represión de los atentados terroristas cometidos con bombas.

15. Convenio Internacional para la represión de la financiación del terrorismo.

16. Estatutos del Centro Internacional de Ingeniería Genética y Biotecnología.

17. Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar.

Al ser respetuosa del Sistema Internacional y formar parte de ella, en un gran porcentaje, Colombia es Parte de estos Tratados, se cuestiona, es en cuántos, es parte EE.UU.

Para tener una idea, el ex secretario de Estado norteamericano, Henry Kissinger, confiesa en uno de sus libros:

...“*Los imperios no están interesados en participar en un sistema internacional; ellos aspiran a ser el sistema internacional...*”.

## 5. CONSIDERACIONES FINALES

He considerado necesario el presentar esta ponencia, de manera negativa, por cuanto, es necesario plantear mis conceptos y recoger otros muchos sobre el TLC desde un marco de responsabilidad y compromiso con el País.

De conformidad con mi compromiso con el presente y futuro de Colombia he intentado realizar de manera objetiva e imparcial, un estudio sobre las implicaciones que tiene este Acuerdo Comercial para nuestro País, con nuestro principal socio, quien a su vez, es la primera potencia mundial.

Por ello, no es fácil, dadas las diferencias ostensibles entre las dos economías, que un Acuerdo Comercial de esta naturaleza, sea equitativo, recíproco y conveniente para nuestro País.

Es más, considero que lograr cumplir con estos requisitos, es materialmente imposible. A lo largo de esta ponencia se ha tratado de demostrar que la intencionalidad del Acuerdo no es el que nos están exponiendo, se puede inferir, que este es un instrumento adicional, sencillo y elemental que quiere lograr los EE.UU., para fortalecer su política de Seguridad Nacional y su afianzamiento como primera potencia política y militar del Mundo.

El artículo 23.4.2, autoriza que el Acuerdo puede terminar en cualquier tiempo, y surtirá efecto 6 meses después de la Notificación.

Se cuestiona, Colombia, se atreverá a ponerle fin, si hay verdaderos intereses Norteamericanos en nuestro País, es obvio que no.

Pero EE.UU., sí, cuando ya estratégicamente no le convenga tener un Acuerdo de esta naturaleza con Colombia.

De allí, que ni social, ni económica, ni política, ni jurídicamente, este Acuerdo, pueda ser beneficioso para el Estado Colombiano.

En términos prácticos, no tiene sentido aprobar un Tratado y pretender enfrentar sus consecuencias, cualesquiera que estas sean, si el País no determina en forma clara, precisa y concreta, para dónde va.

El País, no es el mismo, de hace 50 ó 20 años, es una realidad, pero ello, no indica ni se puede ignorar la fragmentación, desigualdad social y económica en la que se encuentra actualmente la Sociedad Colombiana.

Es un imposible económico, es un imposible social, es una irresponsabilidad política, pretender ingresar a un mercado comercial, si no tenemos una verdadera agenda de competitividad y desarrollo, ello, solo conducirá, a más sometimiento y dependencia de nuestro pueblo, frente a las grandes economías.

Requerimos de una visión del desarrollo humano, que se fundamenta en la persona humana, en el principio del bien común, el destino universal de los bienes, la solidaridad, la subsidiaridad, el principio de

participación, los valores fundamentales de la vida, la verdad, la libertad y la justicia.

Se debe comprender que el comercio internacional, es hoy, complejo y sofisticado, por ello, requiere de reglas claras, de medidas complementarias, de lo cual, carece el Tratado, y carece quien maneja nuestra política internacional.

Por los motivos expuestos anteriormente, someto a consideración de la Comisión el presente informe de Ponencia y con base en las anteriores consideraciones, me permito presentar a la Honorable Comisión Segunda de la Cámara de Representantes en comisión, la siguiente

#### PROPOSICION

Por considerar que no cumple los requisitos de equidad, reciprocidad y conveniencia, conforme lo exige el artículo 226 constitucional, rindo ponencia negativa al **Proyecto de ley número 200 de 2007 Cámara por medio de la cual se aprueba el 'Acuerdo de Promoción Comercial entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América' sus 'Cartas Adjuntas' y sus 'Entendimientos'**, suscrito en Washington el 22 de noviembre de 2006.

De los Honorables Representantes,

*James Britto Peláez,*

H. R. a la Cámara Departamento del Quindío.

#### ANEXO I

#### MARCO NORMATIVO

Es imperioso antes de expresar cualquier concepto, fundamentar estos en las normas generales y en algunos casos las específicas que rigen la materia, las cuales son de obligatorio cumplimiento por los Estados, las cuales nos permiten de manera más amplia y al mismo tiempo riguroso sustentar los mismos, considerando así mismo, que las Normas Internacionales que a continuación se transcriben en los apartes pertinentes, son de rigurosa observación y cumplimiento por las Partes que intervienen en el Tratado, en especial para el Estado Colombiano, conforme lo establece el Artículo 9° de la Constitución Política.

*ART. 9°-Las relaciones exteriores del Estado se fundamentan en la soberanía nacional, en el respeto a la autodeterminación de los pueblos y en el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia.*

*De igual manera, la política exterior de Colombia se orientará hacia la integración latinoamericana y del Caribe.*

Colombia es miembro, entre otras, de las siguientes organizaciones internacionales:

- Organización de las Naciones Unidas, ONU. Colombia es miembro originario de la organización puesto que aprobó su ingreso mediante la Ley 13 de 1945 y depositó el instrumento de ratificación ante el Gobierno de los Estados Unidos el 5 de noviembre del mismo año. La Carta entró en vigor el 25 de octubre de 1945.

- **Organización de los Estados Americanos, OEA.** La IX Conferencia Panamericana (Bogotá, 1948) creó la organización con base en los principios de Chapultepec. La Carta de Bogotá, firmada el 2 de mayo de 1948 entró en vigor desde el 13 de diciembre de 1951. La III Conferencia interamericana extraordinaria (Buenos Aires, febrero de 1967) aprobó el Protocolo de reforma de Buenos Aires, en vigor desde el 27 de febrero de 1970.

*Conc.: Preámbulo, arts. 1°, 2°, 3°, 93, 94, 96-2 (b), 150-16, 154 inc. final, 189-2, 212-2, 224, 227, C.P., art. 11 CPP, art. 508; Leyes 5, 12, 16, 19, 22, 26, 28, 29, 32 y 33 de 1992; Leyes 39, 51, 52, 55, 67.*

Así mismo, es importante, hacer un recorrido por la Constitución Política, a fin de constatar de manera fehaciente, que Norma o Normas Constitucionales, se aplican, se deben cumplir y se pueden ver afectadas en el Texto del Tratado, pero sobre todo en su ejecución.

De igual manera, se destacan algunas Leyes y Normas Complementarias, que en consideración a la trascendencia del Tema, es importante tener en cuenta.

## A. NORMAS INTERNACIONALES

### 1. Principios estructurales del Derecho Internacional.

Establecidos en la Carta de la ONU, en la Resolución 2625 de 1970, expedida por la Asamblea General de la ONU, y en otros Tratados y normas internacionales vinculantes para todos los Estados del Mundo, los cuales son de imperativo cumplimiento y cuyo desconocimiento o vulneración en un Tratado que celebren los Estados, genera el efecto de nulidad absoluta de este contrato, convenio, acuerdo o como se quiera denominar. Esto es lo que los tratadistas y la Convención de Viena de 1969 en su artículo lo denominan el "ius Cogens".

#### CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS

#### Nosotros los pueblos de las Naciones Unidas resueltos

*a preservar a las generaciones venideras del flagelo de la guerra que dos veces durante nuestra vida ha infligido a la Humanidad sufrimientos indecibles,*

*a reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres y de las naciones grandes y pequeñas,*

*a crear condiciones bajo las cuales puedan mantenerse la justicia y el respeto a las obligaciones emanadas de los tratados y de otras fuentes del derecho internacional,*

*a promover el progreso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad,*

#### y con tales finalidades

*a practicar la tolerancia y a convivir en paz como buenos vecinos,*

*a unir nuestras fuerzas para el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales,*

*a asegurar, mediante la aceptación de principios y la adopción de métodos, que no se usará la fuerza armada sino en servicio del interés común, y*

*a emplear un mecanismo internacional para promover el progreso económico y social de todos los pueblos,*

#### **hemos decidido aunar nuestros esfuerzos para realizar estos designios**

*Por lo tanto, nuestros respectivos Gobiernos por medio de representantes reunidos en la ciudad de San Francisco que han exhibido sus plenos poderes, encontrados en buena y debida forma, han convenido en la presente Carta de las Naciones Unidas, y por este acto establecen una organización internacional que se denominará las Naciones Unidas.*

#### CAPITULO 1

#### PROPOSITOS Y PRINCIPIOS

##### Artículo 1

*Los Propósitos de las Naciones Unidas son:*

*1. Mantener la paz y la seguridad internacionales, y con tal fin: tomar medidas colectivas eficaces para prevenir y eliminar amenazas a la paz, y para suprimir actos de agresión u otros quebrantamientos de la paz; y lograr por medios pacíficos, y de conformidad con los principios de la justicia y del derecho internacional, el ajuste o arreglo de controversias o situaciones internacionales susceptibles de conducir a quebrantamientos de la paz;*

*2. Fomentar entre las naciones relaciones de amistad basadas en el respeto al principio de la igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos, y tomar otras medidas adecuadas para fortalecer la paz universal.*

*3. Realizar la cooperación internacional en la solución de problemas internacionales de carácter económico, social, cultural o humanitario, y en el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión.*

*4. Servir de centro que armonice los esfuerzos de las naciones por alcanzar estos propósitos comunes.*

**Artículo 2**

Para la realización de los Propósitos consignados en el Artículo 1, la Organización y sus Miembros procederán de acuerdo con los siguientes Principios.

1. La Organización está basada en el principio de la igualdad soberana de todos sus Miembros.

2. Los Miembros de la Organización, a fin de asegurarse los derechos y beneficios inherentes a su condición de tales, cumplirán de buena fe las obligaciones contraídas por ellos de conformidad con esta Carta.

3. Los Miembros de la Organización arreglarán sus controversias internacionales por medios pacíficos de tal manera que no se pongan en peligro ni la paz y la seguridad internacional ni la justicia.

4. Los Miembros de la Organización, en sus relaciones internacionales, se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los Propósitos de las Naciones Unidas.

5. Los Miembros de la Organización prestarán a esta toda clase de ayuda en cualquier acción que ejerza de conformidad con esta Carta, y se abstendrán de dar ayuda a Estado alguno contra el cual la Organización estuviere ejerciendo acción preventiva o coercitiva.

6. La Organización hará que los Estados que no son Miembro de las Naciones Unidas se conduzcan de acuerdo con estos Principios en la medida que sea necesaria para mantener la paz y la seguridad internacionales.

7. Ninguna disposición de esta Carta autorizará a las Naciones Unidas a intervenir en los asuntos que son esencialmente de la jurisdicción interna de los Estados, ni obligará; a los Miembros a someter dichos asuntos a procedimientos de arreglo conforme a la presente Carta; pero este principio no se opone a la aplicación de las medidas coercitivas prescritas en el Capítulo VII.

**Resolución 2625 de 1970**

De la Asamblea General de las Naciones Unidas

**Declaración sobre los principios de Derecho Internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas.**

La Asamblea General,

Recordando sus resoluciones 1.815 (XVII), de 18 de diciembre de 1962; 1.966 (XVII), de 16 de diciembre de 1963; 2.103 (XK), de 20 de diciembre de 1965; 2.181 (XXI), de 12 de diciembre de 1966; 2.327 (XXII), de 18 de diciembre de 1967; 2.463 (XXIII), de 20 de diciembre de 1968; y 2.533 (XXIV), de 8 de diciembre de 1969, en las que afirmó la importancia del desarrollo progresivo y la codificación de los principios de Derecho Internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados.

Habiendo examinado el informe del Comité Especial de los principios de Derecho Internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados, que se reunió en Ginebra del 31 de marzo al 1° de mayo de 1970,

Poniendo de relieve la suprema importancia de la Carta de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales y para el desarrollo de las relaciones de amistad y la cooperación entre los Estados,

Profundamente convencida de que la aprobación, con ocasión de la celebración del vigésimo quinto aniversario de las Naciones Unidas, de la Declaración sobre los principios de Derecho Internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas contribuirá a fortalecer la paz mundial y constituirá un acontecimiento señalado en la evolución del Derecho Internacional y de las relaciones entre los Estados al promover el imperio del Derecho entre las naciones y, en particular, la aplicación universal de los principios incorporados en la Carta,

Considerando la conveniencia de difundir ampliamente el texto de la Declaración,

1. Aprueba la Declaración sobre los principios del Derecho Internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas, cuyo texto figura en el anexo a la presente Resolución.

2. Expresa su reconocimiento al Comité Especial de los principios del Derecho Internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados por su labor, cuyo resultado ha sido la preparación de la Declaración.

3. Recomienda que se realicen los mayores esfuerzos para que la Declaración sea de conocimiento general.

**DECLARACION SOBRE LOS PRINCIPIOS DE DERECHO INTERNACIONAL REFERENTES A LAS RELACIONES DE AMISTAD Y A LA COOPERACIÓN ENTRE LOS ESTADOS DE CONFORMIDAD CON LA CARTA DE LAS NACIONES UNIDAS**  
PREAMBULO

La Asamblea General,

Reafirmando que conforme a la Carta, entre los propósitos fundamentales de las Naciones Unidas figuran el mantenimiento de la paz y la seguridad internacional y el fomento de las relaciones de amistad y de la cooperación entre las naciones,

Recordando que los pueblos de las Naciones Unidas están resueltos a practicar la tolerancia y a convivir en paz como buenos vecinos,

Teniendo presente la importancia de mantener y fortalecer la paz internacional fundada en la libertad, la igualdad, la justicia y el respeto de los derechos humanos fundamentales y de fomentar las relaciones de amistad entre las naciones, independientemente de las diferencias existentes entre sus sistemas políticos, económicos y sociales o sus niveles de desarrollo,

Teniendo presente además la suprema importancia de la Carta de las Naciones Unidas para fomentar el respeto del Derecho entre las naciones,

Considerando que la fiel observancia de los principios de Derecho Internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados y el cumplimiento de buena fe de las obligaciones contraídas por los Estados, de conformidad con la Carta, es de la mayor importancia para el mantenimiento de la paz y de la seguridad internacionales y para la realización de los demás propósitos de las Naciones Unidas,

Observando que los grandes cambios políticos, económicos y sociales y el progreso científico que han tenido lugar en el mundo desde la aprobación de la Carta de las Naciones Unidas, hacen que adquieran mayor importancia estos principios y la necesidad de aplicarlos en forma más efectiva en la conducta de los Estados en todas las esferas,

Recordando el principio establecido de que el espacio ultraterrestre, incluso la luna y otros cuerpos celestes, no podrá ser objeto de apropiación nacional por reivindicación de soberanía, uso u ocupación, ni de ninguna otra manera, y consciente de que en las Naciones Unidas se está considerando la cuestión del establecimiento de otras disposiciones pertinentes de inspiración similar;

Convencida de que el estricto cumplimiento por los Estados de la obligación de no intervenir en los asuntos de cualquier otro Estado es condición esencial para asegurar la convivencia pacífica entre las naciones, ya que la práctica de cualquier forma de intervención, además de violar el espíritu y la letra de la Carta de las Naciones Unidas, entraña la creación de situaciones atentatorias contra la paz y la seguridad internacionales,

Recordando el deber de los Estados de abstenerse en sus relaciones internacionales de ejercer coerción militar, política, económica o de cualquier otra índole contra la independencia política o a integridad territorial de cualquier Estado,

Considerando que es indispensable que todos los Estados se abstengan en sus relaciones internacionales de recurrir a la amenaza o al uso

de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas,

Considerando que es indispensable igualmente que todos los Estados arreglen sus controversias internacionales por medios pacíficos de conformidad con la Carta,

Reafirmando, de conformidad con la Carta, la importancia básica de la igualdad soberana y subrayando que los propósitos de las Naciones Unidas sólo podrán realizarse si los Estados disfrutan de igualdad soberana y cumplen plenamente las exigencias de este principio en sus relaciones internacionales,

Convencida de que la sujeción de los pueblos a la subyugación, dominación y explotación extranjeras constituye uno de los mayores obstáculos al fomento de la paz y la seguridad internacionales,

Convencida de que el principio de la igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos constituye una importante contribución al Derecho Internacional contemporáneo, y de que su aplicación efectiva es de suprema importancia para fomentar entre los Estados las relaciones de amistad basadas en el respeto del principio de la igualdad soberana,

Convencida, en consecuencia, de que todo intento de quebrantar parcial o totalmente la unidad nacional y la integridad territorial de un Estado o país o su independencia política es incompatible con los propósitos y principios de la Carta,

Considerando las disposiciones de la Carta en su conjunto y teniendo en cuenta la función de las resoluciones pertinentes aprobadas por los órganos competentes de las Naciones Unidas en relación con el contenido de los principios,

Considerando que el desarrollo progresivo y la codificación de los siguientes principios.

a) El principio de que los Estados, en sus relaciones internacionales, se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas,

b) El principio de que los Estados arreglarán sus controversias internacionales por medios pacíficos de tal manera que no se pongan en peligro ni la paz y la seguridad internacionales ni la justicia,

c) La obligación de no intervenir en los asuntos que son de la jurisdicción interna de los Estados, de conformidad con la Carta,

d) La obligación de los Estados de cooperar entre sí conforme a la Carta,

e) El principio de la igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos,

f) El principio de la igualdad soberana de los Estados,

g) El principio de que los Estados cumplirán de buena fe las obligaciones contraídas por ellos de conformidad con la Carta, para conseguir su aplicación más efectiva dentro de la comunidad internacional, fomentarían la realización de los propósitos de las Naciones Unidas.

Habiendo considerado los principios de Derecho Internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados,

### **SOLEMNEMENTE PROCLAMA LOS SIGUIENTES PRINCIPIOS:**

El principio de que los Estados, en sus relaciones internacionales, se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas,

Todo Estado tiene el deber de abstenerse en sus relaciones internacionales de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas. Tal amenaza o uso de la fuerza constituye una violación del

Derecho internacional y de la Carta de las Naciones y no se empleará nunca como medio para resolver cuestiones internacionales.

Una guerra de agresión constituye un crimen contra la paz, que, con arreglo al Derecho Internacional, entraña responsabilidad...

Todos los Estados deberán cumplir de buena fe las obligaciones que les incumben en virtud de los principios y normas generalmente reconocidos del Derecho Internacional con respecto al mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, y tratarán de aumentar la eficacia del sistema de seguridad de las Naciones Unidas basado en la Carta.

**El principio de que los Estados arreglarán sus controversias internacionales por medios pacíficos de tal manera que no se pongan en peligro ni la paz y la seguridad internacional ni la justicia.**

Todos los Estados arreglarán sus controversias internacionales por medios pacíficos de tal manera que no se pongan en peligro ni la paz y la seguridad internacionales ni la justicia.

Los Estados, en consecuencia, procurarán llegar a un arreglo pronto y justo de sus controversias internacionales mediante la negociación, la investigación, la mediación, la conciliación, el arbitraje, el arreglo judicial, el recurso a los organismos o sistemas regionales u otros medios pacíficos que ellos mismos elijan. Al procurar llegar a ese arreglo las partes convendrán en valerse de los medios pacíficos que resulten adecuados a las circunstancias y a la naturaleza de la controversia.

El arreglo de las controversias internacionales se basará en la igualdad soberana de los Estados y se hará conforme al principio de libre elección de los medios. El recurso a un procedimiento de arreglo aceptado libremente por los Estados, o la aceptación de tal procedimiento, con respecto a las controversias existentes o futuras en que sean partes, no se considerará incompatible con la igualdad soberana.

Ninguna de las disposiciones de los párrafos precedentes prejuzga o deroga las disposiciones aplicables de la Carta, en particular las relativas al arreglo pacífico de controversias internacionales.

**El principio relativo a la obligación de no intervenir en los asuntos que son de la jurisdicción interna de los Estados, de conformidad con la Carta.**

Ningún Estado o grupo de Estados tiene derecho de intervenir directa o indirectamente, y sea cual fuere el motivo, en los asuntos internos o externos de cualquier otro. Por tanto, no solamente la intervención armada, sino también cualesquiera otras formas de injerencia o de amenaza atentatoria de la personalidad del Estado, o de los elementos políticos, económicos y culturales que lo constituyen, son violaciones del Derecho Internacional.

Ningún Estado puede aplicar o fomentar el uso de medidas económicas, políticas o de cualquier otra índole para coaccionar a otro Estado a fin de lograr que subordine el ejercicio de sus derechos soberanos y obtener de él ventajas de cualquier orden.

Todo Estado tiene el derecho inalienable a elegir su sistema político, económico, social y cultural, sin injerencia en ninguna forma por parte de ningún otro Estado.

**La obligación de los Estados de cooperar entre sí de conformidad con la Carta.**

Los Estados tienen el deber de cooperar entre sí independientemente de sus diferencias en sus sistemas políticos, económicos y sociales, en las diversas esferas de las relaciones internacionales, a fin de mantener la paz y la seguridad internacionales, y de promover la estabilidad y el progreso de la economía mundial, el bienestar general de las naciones y la cooperación internacional libre de toda discriminación basada en esas diferencias.

**A este fin:**

a) Los Estados deben cooperar con otros Estados en el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales;

b) los Estados deben cooperar para promover el respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos y la efectividad de tales derechos y libertades, y para eliminar todas las formas de discriminación racial y todas las formas de intolerancia religiosa,

c) Los Estados deben conducir sus relaciones internacionales en las esferas económica, social, cultural, técnica y comercial, de conformidad con los principios de la igualdad soberana y la no intervención;

d) Los Estados Miembros de las Naciones Unidas tienen el deber de adoptar medidas, conjunta o separadamente, en cooperación con las Naciones Unidas, de conformidad con las disposiciones pertinentes de la Carta.

Los Estados deben cooperar en las esferas económica, social y cultural, así como en la esfera de la ciencia y la tecnología, y promover el progreso de la cultura y la enseñanza en el mundo.

Los Estados deben cooperar para promover crecimiento económico en todo el mundo, particularmente en los países en desarrollo.

**El principio de igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos.**

En virtud del principio de la igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos, consagrado en la Carta, todos los pueblos tienen el derecho de determinar libremente, sin injerencia externa, su condición política y de proseguir su desarrollo económico, social y cultural, y todo Estado tiene el deber de respetar este derecho de conformidad con las disposiciones de la Carta.

Todo Estado tiene el deber de promover, mediante acción conjunta o individual, la aplicación del principio de la igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos, de conformidad con las disposiciones de la Carta, y de prestar asistencia a las Naciones Unidas en el cumplimiento de las obligaciones que se le encomiendan por la Carta respecto de la aplicación de dicho principio, a fin de:

a) Fomentar las relaciones de amistad y la cooperación entre los Estados; y

b) Poner fin rápidamente al colonialismo, teniendo debidamente en cuenta la voluntad libremente expresada de los pueblos de que se trate; y teniendo presente que el sometimiento de los pueblos a la subyugación, dominación y explotación extranjeras constituye una violación del principio, así como una denegación de los derechos humanos fundamentales, y es contraria a la Carta de las Naciones Unidas.

Todo Estado tiene el deber de promover, mediante acción conjunta o individual, el respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales y la efectividad de tales derechos y libertades de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas.

El establecimiento de un Estado soberano e independiente, la libre asociación o integración con un Estado independiente o la adquisición de cualquier otra condición política libremente decidida por un pueblo constituyen formas del ejercicio del derecho de libre determinación de ese pueblo.

Ninguna de las disposiciones de los párrafos precedentes se entenderá en el sentido de que autoriza o fomenta cualquier acción encaminada a quebrantar o menospreciar, total o parcialmente, la integridad territorial de Estados soberanos e independientes que se conduzcan de conformidad con el principio de la igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos antes descrito y estén, por tanto, dotados de un Gobierno que represente a la totalidad del pueblo perteneciente al territorio, sin distinción por motivos de raza, credo o color.

Todo Estado se abstendrá de cualquier acción dirigida al quebrantamiento parcial o total de la unidad nacional e integridad territorial de cualquier otro Estado o país. **El principio de la igualdad soberana de los Estados.**

Todos los Estados gozan de igualdad soberana. Tienen iguales derechos e iguales deberes y son por igual miembros de la comunidad internacional, pese a las diferencias de orden económico, social, político o de otra índole.

En particular, la igualdad soberana comprende los elementos siguientes:

a) Los Estados son iguales jurídicamente;

b) Cada Estado goza de los derechos inherentes a la plena soberanía;

c) Cada Estado tiene el deber de respetar la personalidad de los demás Estados;

d) La integridad territorial y la independencia política del Estado son inviolables;

e) Cada Estado tiene el derecho a elegir y a llevar adelante su sistema político, social, económico y cultural;

f) Cada Estado tiene el deber de cumplir plenamente y de buena fe sus obligaciones internacionales y de vivir en paz con los demás Estados.

**El principio de que los Estados cumplirán de buena fe las obligaciones contraídas por ellos de conformidad con la Carta.**

Todo Estado tiene el deber de cumplir de buena fe las obligaciones que ha contraído en virtud de la Carta de las Naciones Unidas.

Todo Estado tiene el deber de cumplir de buena fe las obligaciones contraídas en virtud de los principios y normas de Derecho Internacional generalmente reconocidas.

**CUANDO LAS OBLIGACIONES DERIVADAS DE ACUERDOS INTERNACIONALES ESTEN EN PUGNA CON LAS OBLIGACIONES QUE IMPONE A LOS ESTADOS MIEMBROS DE LAS NACIONES UNIDAS LA CARTA DE LA ORGANIZACION, PREVALECEERÁN ESTAS ÚLTIMAS.**

#### **DISPOSICIONES GENERALES**

Declara que:

Por lo que respecta a su interpretación y aplicación, los principios que anteceden están relacionados entre sí y cada uno de ellos debe interpretarse en el contexto de los restantes. Nada de lo enunciado en la presente Declaración se interpretará en forma contraria a las disposiciones de la Carta o en perjuicio de los derechos y deberes de los Estados Miembros en virtud de la Carta o de los derechos de los pueblos en virtud de la Carta, teniendo en cuenta la formulación de esos derechos en la presente Declaración.

#### **DECLARA ADEMÁS QUE:**

**LOS PRINCIPIOS DE LA CARTA INCORPORADOS EN LA PRESENTE DECLARACIÓN CONSTITUYEN PRINCIPIOS BÁSICOS DE DERECHO INTERNACIONAL Y, POR CONSIGUIENTE, INSTA A TODOS LOS ESTADOS A QUE SE GUÍEN POR ESTOS PRINCIPIOS EN SU COMPORTAMIENTO INTERNACIONAL Y A QUE DESARROLLEN SUS RELACIONES MUTUAS SOBRE LA BASE DE SU ESTRICTO CUMPLIMIENTO.**

#### **Convención de Viena de 1969 (Derecho de los Tratados)**

(Ley 32 de 1985)

#### **Los Estados Partes en la presente Convención"**

Considerando la función fundamental de los tratados en la historia de las relaciones internacionales;

Reconociendo la importancia cada vez, mayor de los tratados como fuente del derecho internacional y como medio de desarrollar la cooperación pacífica entre las naciones, sean cuales fueren sus regímenes constitucionales y sociales;

Advirtiendo que los principios del libre consentimiento y de la buena fe y la norma "*pacta sunt servanda*" están universalmente reconocidos.

Afirmando que las controversias relativas a los tratados, al igual que las demás controversias internacionales deben resolverse por medios pacíficos y de conformidad con los principios de la justicia y del derecho internacional;

Recordando la resolución de los pueblos de las Naciones Unidas de crear condiciones bajo las cuales puedan mantenerse la justicia y el respeto a las obligaciones emanadas de los tratados;

Teniendo presentes los principios de derecho internacional incorporados en la Carta de las Naciones Unidas, tales como los principios de la igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos, de la igualdad soberana y la independencia de todos los Estados, de la no injerencia en los asuntos internos de los Estados, de la prohibición de la amenaza o el uso de la fuerza y del respeto universal a los derechos

humanos y a las libertades fundamentales de todos y la efectividad de tales derechos y libertades.

Convencidos de que la codificación y el desarrollo progresivo del derecho de los tratados logrados en la presente Convención contribuirán a la consecución de los propósitos de las Naciones Unidas enunciados en la Carta, que consisten en mantener la paz y la seguridad internacionales, fomentar entre las naciones las relaciones de amistad y realizar la cooperación internacional;

Afirmando que las normas de derecho internacional consuetudinario continuarán rigiendo las cuestiones no reguladas en las disposiciones de la presente Convención,

Han convenido lo siguiente:

## PARTE I

### Introducción

#### 1. Alcance de la presente Convención.

La presente Convención se aplica a los tratados entre Estados.

#### 2. Términos empleados.

##### 1. Para los efectos de la presente Convención:

a) se entiende por "tratado" un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular;

b) se entiende por "ratificación", "aceptación" "aprobación" y "adhesión", según el caso, el acto internacional así denominado por el cual un Estado hace constar en el ámbito internacional su consentimiento en obligarse por un tratado.

c) se entiende por "plenos poderes" un documento que emana de la autoridad competente de un Estado y por el que se designa a una o varias personas para representar al Estado en la negociación, la adopción o la autenticación del texto de un tratado, para expresar el consentimiento del Estado en obligarse por un tratado, o para ejecutar cualquier otro acto con respecto a un tratado;

d) se entiende por "reserva" una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o al adherirse a él, con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado.

e) se entiende por un "Estado negociador" un Estado que ha participado en la elaboración y adopción del texto del tratado;

f) se entiende por "Estado contratante" un Estado que ha consentido en obligarse por el tratado, haya o no entrado en vigor el tratado;

g) se entiende por "parte" un Estado que ha consentido en obligarse por el tratado y con respecto al cual el tratado está en vigor;

h) se entiende por "Tercer Estado" un Estado que no es parte en el tratado;

i) se entiende por "organización internacional" una organización intergubernamental.

2. Las disposiciones del párrafo 1 sobre los términos empleados en la presente Convención se entenderán sin perjuicio del empleo de esos términos o del sentido que se les pueda dar en el derecho interno de cualquier Estado.

#### 3. Acuerdos internacionales no comprendidos en el ámbito de la presente Convención.

El hecho de que la presente Convención no se aplique ni a los acuerdos internacionales celebrados entre Estados y otros sujetos de derecho internacional o entre esos otros sujetos de derecho internacional, ni a los acuerdos internacionales no celebrados por escrito, no afectará:

a) al valor jurídico de tales acuerdos;

b) a la aplicación a los mismos de cualquiera de las normas enunciadas en la presente Convención a que estuvieren sometidos en virtud del derecho internacional independientemente de esta Convención;

c) a la aplicación de la Convención a las relaciones de los Estados entre sí en virtud de acuerdos internacionales en los que fueren asimismo partes otros sujetos de derecho internacional.

4...

#### 5. Tratados constitutivos de organizaciones internacionales y tratados adoptados en el ámbito de una organización internacional.

## PARTE II

### Celebración y entrada en vigor de los tratados.

#### SECCIÓN PRIMERA

##### Celebración de los tratados.

#### 6. Capacidad de los Estados para celebrar tratados.

Todo Estado tiene capacidad para celebrar tratados.

#### 10. Autenticación del texto.

El texto de un tratado quedará establecido como auténtico y definitivo

a) mediante el procedimiento que se prescriba en él o que convenzan los Estados que hayan participado en su elaboración; o

b) a falta de tal procedimiento, mediante la firma, la firma "ad referendum" o la rúbrica puesta por los representantes de esos Estados en el texto del tratado o en el acta final de la conferencia en la que figure el texto.

#### 18. Obligación de no frustrar el objeto y el fin de un tratado antes de su entrada en vigor.

Un Estado deberá abstenerse de actos en virtud de los cuales se frustren el objeto y el fin de un tratado:

a) si ha firmado el tratado o ha canjeado instrumentos que constituyen el tratado a reserva de ratificación, aceptación o aprobación, mientras no haya manifestado su intención de no llegar a ser parte en el tratado: o

b) si ha manifestado su consentimiento en obligarse por el tratado, durante el periodo que proceda a la entrada en vigor del mismo y siempre que esta no se retarde indebidamente.

## SECCION SEGUNDA

### Reservas

#### 19. Formulación de reservas.

Un Estado podrá formular una reserva en el momento de firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o de adherirse al mismo, a menos:

a) que la reserva esté prohibida por el tratado;

b) que el tratado disponga que únicamente pueden hacerse determinadas reservas, entre las cuales no figure la reserva de que se trate; o

c) que, en los casos no previstos en los apartados a) y b), la reserva sea incompatible con el objeto y el fin del tratado.

#### 20. Aceptación de las reservas y objeción a las reservas.

1. Una reserva expresamente autorizada por el tratado no exigirá la aceptación ulterior de los demás Estados contratantes, a menos que el tratado así lo disponga.

2...

#### 23. Procedimiento relativo a las reservas.

1. La reserva, la aceptación expresa de una reserva y la objeción a una reserva habrán de formularse por escrito y comunicarse a los Estados contratantes y a los demás Estados facultados para llegar a ser partes en el tratado.

2. La reserva que se formule en el momento de la firma de un tratado que haya de ser objeto de ratificación, aceptación o aprobación, habrá de ser confirmada formalmente por el Estado autor de la reserva al manifestar su consentimiento en obligarse por el tratado. En tal caso se considerará que la reserva ha sido hecha en la fecha de su confirmación.

3. La aceptación expresa de una reserva o la objeción hecha a unas reservas anteriores a la confirmación de la misma, no tendrán que ser a su vez confirmadas.

4. El retiro de una reserva o de una objeción a una reserva habrá de formularse por escrito.

**PARTE III**

*Observancia, aplicación e interpretación de los tratados.*

**SECCION PRIMERA**

*Observancia de los tratados.*

**26. “Pacta sunt servanda”.**

*Todo tratado en vigor obliga a las Partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe.*

**27. El derecho interno y la observancia de los tratados.**

*Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46.*

**SECCION SEGUNDA**

*Aplicación de los tratados.*

**28. Irretroactividad de los tratados.**

*Las disposiciones de un tratado no obligarán a una Parte respecto de ningún acto o hecho que haya tenido lugar con anterioridad a la fecha de entrada en vigor del tratado para esa parte ni de ninguna situación que en esa fecha haya dejado de existir, salvo que una intención diferente se desprenda del tratado o conste de otro modo.*

**29. Ámbito territorial de los tratados.**

*Un tratado será obligatorio para cada una de las partes por lo que respecta a la totalidad de su territorio, salvo que una intención diferente se desprenda del tratado o conste de otro modo.*

**30. Aplicación de tratados sucesivos concernientes a la misma materia.**

1. *Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 103 de la Carta de las Naciones Unidas, los derechos y las obligaciones de los Estados partes en tratados sucesivos concernientes a la misma materia se determinarán conforme a los párrafos siguientes.*

2. *Cuando un tratado especifique que está subordinado a un tratado anterior o posterior o que no debe ser considerado incompatible con ese otro tratado prevalecerán las disposiciones de este último.*

3. *Cuando todas las partes en el tratado anterior sean también partes en el tratado posterior, pero el tratado anterior no quede terminado ni su aplicación suspendida conforme al artículo 59, el tratado anterior se aplicará únicamente en la medida en que sus disposiciones sean compatibles con las del tratado posterior.*

4. *Cuando las partes en el tratado anterior no sean todas ellas partes en el tratado posterior;*

a) *en las relaciones entre los Estados partes en ambos tratados se aplicará la norma enunciada en el párrafo 3;*

b) *en las relaciones entre un Estado que sea parte en ambos tratados y un Estado que sólo lo sea en uno de ellos, los derechos y obligaciones recíprocos se regirán por el tratado en el que los dos Estados sean partes.*

5. *El párrafo 4 se aplicará sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 41 y no prejuzgará ninguna cuestión de terminación o suspensión de la aplicación de un tratado conforme al artículo 60 ni ninguna cuestión de responsabilidad en que pueda incurrir un Estado por la celebración o aplicación de un tratado cuyas disposiciones sean incompatibles con las obligaciones contraídas con respecto a otro Estado en virtud de otro tratado.*

**SECCION TERCERA**

*Interpretación de los tratados.*

**31. Regla general de interpretación.**

1. *Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin.*

2. *Para los efectos de la interpretación de un tratado, el contexto comprenderá, además del texto, incluidos su preámbulo y anexos:*

a) *todo acuerdo que se refiera al tratado y haya sido concertado entre todas las partes con motivo de la celebración del tratado:*

b) *todo instrumento formulado por una o más partes con motivo de la celebración del tratado y aceptado por las demás como instrumento referente al tratado;*

3. *Juntamente con el contexto, habrá de tenerse en cuenta:*

a) *Todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado o de la aplicación de sus disposiciones:*

b) *toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado:*

c) *toda forma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes.*

4. *Se dará a un término un sentido especial si consta que tal fue la intención de las partes.*

**32. Medios de interpretación complementarios.**

*Se podrán acudir a medios de interpretación complementarios, en particular a los trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración, para confirmar el sentido resultante de la aplicación del artículo 31, o para determinar el sentido cuando la interpretación dada de conformidad con el artículo 31:*

a) *deje ambiguo u oscuro el sentido; o*

b) *conduzca a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable.*

**33. Interpretación de tratados autenticados en dos o más idiomas.**

1. *Cuando un tratado haya sido autenticado en dos o más idiomas, el texto hará igualmente fe en cada idioma, a menos que el tratado disponga o las partes convengan que en caso de discrepancia prevalecerá uno de los textos.*

2. *Una versión del tratado en idioma distinto de aquel en que haya sido autenticado el texto será considerado como texto auténtico únicamente si el tratado así lo dispone o las partes así lo convienen.*

3. *Se presumirá que los términos del tratado tienen en cada texto auténtico igual sentido.*

4. *Salvo en el caso en que prevalezca un texto determinado conforme a lo previsto en el párrafo 1, cuando la comparación de los textos auténticos revele una diferencia de sentido que no pueda resolverse con la aplicación de los artículos 31 y 39, se adoptará el sentido que mejor concilie esos textos, habida cuenta del objeto y fin del tratado.*

**SECCION CUARTA**

*Los tratados y los terceros Estados.*

**34. Norma general concerniente a terceros Estados.**

*Un tratado no crea obligaciones ni derechos para un tercer Estado sin su consentimiento.*

**35. Tratados en que se prevén obligaciones para terceros Estados.****36. Tratados en que se prevén derechos para terceros Estados.**

1. *Una disposición de un tratado dará origen a un derecho para un tercer Estado si con ella las partes en el tratado tienen la intención de conferir ese derecho al tercer Estado o a un grupo de Estados al cual pertenezca, o bien a todos los Estados y si el tercer Estado asiente a ello. Su asentimiento se presumirá mientras no haya indicación en contrario, salvo que el tratado disponga otra cosa.*

2. *Un Estado que ejerza un derecho con arreglo al párrafo I deberá cumplir las condiciones que para su ejercicio estén prescritas en el tratado o se establezcan conforme a este.*

**37. Revocación o modificación de obligaciones o de derechos de terceros Estados.**

1. *Cuando de conformidad con el artículo 35 se haya originado una obligación para un tercer Estado, tal obligación no podrá ser revocada ni modificada sino con el consentimiento de las partes en el tratado y del tercer Estado, a menos que conste que habían convenido otra cosa al respecto.*

2. *Cuando de conformidad con el artículo 36 se haya originado un derecho para un tercer Estado, tal derecho no podrá ser revocado ni modificado por las partes si consta que se tuvo la intención de que*

el derecho no fuera revocable ni modificable sin el consentimiento del tercer Estado.

## PARTE V

Nulidad, terminación y suspensión de la aplicación de los tratados

### SECCION PRIMERA

Disposiciones generales

#### 42. Validez y continuación en vigor de los tratados.

1. La validez de un tratado o del consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado no podrá ser impugnada sino mediante la aplicación de la presente Convención.

2. La terminación de un tratado, su denuncia o el retiro de una parte no podrán tener lugar sino como resultado de la aplicación de las disposiciones del tratado o de la presente Convención. La misma norma se aplicará a la suspensión de la aplicación de un tratado.

#### 43. Obligaciones impuestas por el derecho internacional independientemente de un tratado.

La nulidad, terminación o denuncia de un tratado, el retiro de una de las partes o la suspensión de la aplicación del tratado, cuando resulten de la aplicación de la presente Convención o de las disposiciones del tratado, no menoscabarán en nada el deber de un Estado de cumplir toda obligación enunciada en el tratado a la que esté sometido en virtud del derecho internacional independientemente de ese tratado.

#### 44. Divisibilidad de las disposiciones de un tratado.

1. El derecho de una parte, previsto en un tratado o emanado del artículo 56, a denunciar ese tratado, retirarse de él o suspender su aplicación no podrá ejercerse sino con respecto a la totalidad del tratado, a menos que el tratado disponga o las partes convengan otra cosa al respecto.

2. Una causa de nulidad o terminación de un tratado, de retiro de una de las partes o de suspensión de la aplicación de un tratado reconocida en la presente Convención no podrá alegarse sino con respecto a la totalidad del tratado, salvo en los casos previstos en los párrafos siguientes o en el artículo 60.

3. Si la causa se refiere sólo a determinadas cláusulas, no podrá alegarse sino con respecto a esas cláusulas cuando:

a) dichas cláusulas sean separables del resto del tratado en lo que respecta a su aplicación;

b) se desprenda del tratado o conste de otro modo que la aceptación de esas cláusulas no ha constituido para la otra parte o las otras partes en el tratado una base esencial de su consentimiento en obligarse por el tratado en su conjunto, y

c) la continuación del cumplimiento del resto del tratado no sea injusta.

4. En los casos previstos en los artículos 49 y 50, el Estado facultado para alegar el dolo o la corrupción podrá hacerlo en lo que respecta a la totalidad del tratado o, en el caso previsto en el párrafo 3, en lo que respecta a determinadas cláusulas únicamente.

5. En los casos previstos en los artículos 51, 52 y 53 no se admitirá la división de las disposiciones del tratado.

#### 45. Pérdida del derecho a alegar una causa de nulidad, terminación, retiro o suspensión de la aplicación de un tratado.

Un Estado no podrá ya alegar una causa para anular un tratado, darlo por terminado, retirarse de él o suspender su aplicación con arreglo a lo dispuesto en los artículos 46 a 50 o en los artículos 60 y 62, si después de haber tenido conocimiento de los hechos, ese Estado:

a) ha convenido expresamente en que el tratado es válido, permanece en vigor o continúa en aplicación, según el caso; o

b) se ha comportado de tal manera que debe considerarse que ha dado su aquiescencia a la validez del tratado o a su continuación en vigor o en aplicación. Según el caso.

### SECCION SEGUNDA

Nulidad de los tratados.

#### 46. Disposiciones de derecho interno concernientes a la competencia para celebrar tratados.

1. El hecho de que el consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado haya sido manifiesto en violación de una disposición de su derecho interno concerniente a la competencia para celebrar tratados no podrá ser alegado por dicho Estado como vicio de su consentimiento, a menos que esa violación sea manifiesta y afecte a una norma de importancia fundamental de su derecho interno.

2. Una violación es manifiesta si resulta objetivamente evidente para cualquier Estado que proceda en la materia conforme a la práctica usual y de buena fe.

#### 47. Restricción específica de los poderes para manifestar el consentimiento de un Estado.

#### 49. Dolo.

Si un Estado ha sido inducido a celebrar un tratado por la conducta fraudulenta de otro Estado negociador, podrá alegar el dolo como vicio de su consentimiento en obligarse por el tratado.

#### 50. Corrupción del representante de un Estado.

Si la manifestación del consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado ha sido obtenida mediante la corrupción de su representante, efectuada directa o indirectamente por otro Estado negociador, aquel Estado podrá alegar esa corrupción como vicio de su consentimiento en obligarse por el tratado.

#### 51. Coacción sobre el representante de un Estado.

La manifestación del consentimiento de un Estado en obligarse por un tratado que haya sido obtenida por coacción sobre su representante mediante actos o amenazas dirigidos contra él carecerá de todo efecto jurídico.

#### 52. Coacción sobre un Estado por la amenaza o el uso de la fuerza.

Es nulo todo tratado cuya celebración se haya obtenido por la amenaza o el uso de la fuerza en violación de los principios de derecho internacional incorporados en la Carta de las Naciones Unidas.

**53. TRATADOS QUE ESTÁN EN OPOSICIÓN CON UNA NORMA IMPERATIVA DE DERECHO INTERNACIONAL GENERAL (“IUS COGENS”). ES NULO TODO TRATADO QUE, EN EL MOMENTO DE SU CELEBRACIÓN, ESTÉ EN OPOSICIÓN CON UNA NORMA IMPERATIVA DE DERECHO INTERNACIONAL GENERAL.**

PARA LOS EFECTOS DE LA PRESENTE CONVENCION, UNA NORMA IMPERATIVA DE DERECHO INTERNACIONAL GENERAL ES UNA NORMA ACEPTADA Y RECONOCIDA POR LA COMUNIDAD INTERNACIONAL DE ESTADOS EN SU CONJUNTO COMO NORMA QUE NO ADMITE ACUERDO EN CONTRARIO Y QUE SÓLO PUEDE SER MODIFICADA POR UNA NORMA ULTERIOR DE DERECHO INTERNACIONAL GENERAL QUE TENGA EL MISMO CARÁCTER.

### SECCION QUINTA

Consecuencias de la nulidad, la terminación o la suspensión de la aplicación de un tratado.

#### 69. Consecuencias de la nulidad de un tratado.

1. Es nulo un tratado cuya nulidad quede determinada en virtud de la presente Convención. Las disposiciones de un tratado nulo carecen de fuerza jurídica.

2. Si no obstante se han ejecutado actos basándose en tal tratado:

a) toda parte podrá exigir de cualquier otra parte que en la medida de lo posible establezca en sus relaciones mutuas la situación que habría existido si no se hubieran ejecutado esos actos;

b) los actos ejecutados de buena fe antes de que se haya alegado la nulidad no resultarán ilícitos por el solo hecho de la nulidad del tratado;

3. En los casos comprendidos en los artículos 49, 50, 51 ó 52, no se aplicará el párrafo 2 con respecto a la parte a la que sean imputables el dolo, el acto de corrupción o la coacción.

4. En caso de que el consentimiento de un Estado determinado en obligarse por un tratado multilateral este viciado, las normas precedentes se aplicarán a las relaciones entre ese Estado y las partes en el tratado.

**71. Consecuencias de la nulidad de un tratado que esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general.**

1. Cuando un tratado sea nulo en virtud del artículo 53, las partes deberán:

a) Eliminar en lo posible las consecuencias de todo acto, que se haya ejecutado basándose en una disposición que esté en oposición con la norma imperativa de derecho internacional general, y

b) ajustar sus relaciones mutuas a las normas imperativas de derecho internacional general.

**PARTE VII**

**Depositarios, notificaciones, correcciones y registro.**

**79. Corrección de errores en textos o en copias certificadas conformes de los tratados.**

1. Cuando, después de la autenticación del texto de un tratado. Los Estados signatarios y los Estados contratantes adviertan de común acuerdo que contiene un error, este, a menos que tales Estados decidan proceder a su corrección de otro modo, será corregido:

a) introduciendo la corrección pertinente en el texto y haciendo que sea rubricada por representantes autorizados en debida forma;

b) formalizando un instrumento o canjeando instrumentos en los que se haga constar la corrección que se haya acordado hacer; o

c) formalizando, por el mismo procedimiento empleado para el texto original, un texto corregido de todo el tratado.

3. Las disposiciones de los párrafos 1 y 2 se aplicarán también cuando el texto de un tratado haya sido autenticado en dos o más idiomas y se advierta una falta de concordancia que los Estados signatarios y los Estados contratantes convengan en que debe corregirse.

4. El texto corregido sustituirá "**ab initio**" al texto defectuoso, a menos que los Estados signatarios y los Estados contratantes decidan otra cosa al respecto. (Esta Convención fue aprobada por el Congreso de la República de Colombia, mediante la Ley 32 de 1985 y fue puesta en vigencia mediante Decreto 1564 de 1985).

**Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos**

(Ley 74 de 1968)

**Preámbulo**

Los Estados Partes en el presente Pacto,

Considerando que, conforme a los principios enunciados en la Carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables,

Reconociendo que estos derechos se derivan de la dignidad inherente a la persona humana,

Reconociendo que, con arreglo a la Declaración Universal de Derechos Humanos, no puede realizarse el ideal del ser humano libre en el disfrute de las libertades civiles y políticas y liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos civiles y políticos, tanto como de sus derechos económicos, sociales y culturales,

Considerando que la Carta de las Naciones Unidas impone a los Estados la obligación de promover el respeto universal y efectivo de los derechos y libertades humanos,

Comprendiendo que el individuo, por tener deberes respecto de otros individuos y de la comunidad a que pertenece, tiene la obligación de esforzarse por la consecución y la observancia de los derechos reconocidos en este Pacto,

Convienen en los artículos siguientes:

**Parte I**

**Artículo 1**

1. Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural.

2. Para el logro de sus fines, todos los pueblos pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales, sin perjuicio de las obligaciones que derivan de la cooperación económica internacional basada en el principio del beneficio recíproco, así como del derecho internacional. En ningún caso podrá privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia.

3. Los Estados Partes en el presente Pacto, incluso los que tienen la responsabilidad de administrar territorios no autónomos y territorios en fideicomiso, promoverán el ejercicio del derecho de libre determinación, y respetarán este derecho de conformidad con las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas.

**Parte II**

**Artículo 2**

1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

2. Cada Estado Parte se compromete a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones del presente Pacto, las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el presente Pacto y que no estuviesen ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter.

3. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a garantizar que.

a) Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo, aun cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales;

b) La autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, y desarrollará las posibilidades de recurso judicial;

c) Las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

**Artículo 3**

Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos enunciados en el presente Pacto.

**Artículo 5**

1. Ninguna disposición del presente Pacto podrá ser interpretada en el sentido de conceder derecho alguno a un Estado, grupo o individuo para emprender actividades o realizar actos encaminados a la destrucción de cualquiera de los derechos y libertades reconocidos en el Pacto o a su limitación en mayor medida que la prevista en él.

2. No podrá admitirse restricción o menoscabo de ninguno de los derechos humanos fundamentales reconocidos o vigentes en un Estado Parte en virtud de leyes, convenciones, reglamentos o costumbres, so pretexto de que el presente Pacto no los reconoce o los reconoce en menor grado.

**Parte III**

**Artículo 6**

1. El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente.

**Artículo 11**

Nadie será encarcelado por el solo hecho de no poder cumplir una obligación contractual.

**Artículo 12**

1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tendrá derecho a circular libremente por él y a escoger libremente en él su residencia.

2. Toda persona tendrá derecho a salir libremente de cualquier país, incluso del propio.

**Artículo 13**

El extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado Parte en el presente Pacto sólo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley; y, a menos que razones imperiosas de seguridad nacional se opongan a ello, se permitirá a tal extranjero exponer las razones que lo asistan en contra de su expulsión, así como someter su caso a revisión ante la autoridad competente o bien ante la persona o personas designadas especialmente por dicha autoridad competente, y hacerse representar con tal fin ante ellas.

**Artículo 14**

Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia; pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las acusaciones referentes a pleitos matrimoniales o a la tutela de menores.

**Artículo 26**

Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

**Artículo 27**

En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a dichas minorías el derecho que les corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión y a emplear su propio idioma.

**Parte V****Artículo 46**

Ninguna disposición del presente Pacto deberá interpretarse en menoscabo de las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas o de las constituciones de los organismos especializados que definen las atribuciones de los diversos órganos de las Naciones Unidas y de los organismos especializados en cuanto a las materias a que se refiere el presente Pacto.

**Artículo 47**

Ninguna disposición del presente Pacto deberá interpretarse en menoscabo del derecho inherente de todos los pueblos a disfrutar y utilizar plena y libremente sus riquezas y recursos naturales.

**Decisión 598****Relaciones comerciales con terceros países**

**EL CONSEJO ANDINO DE MINISTROS DE RELACIONES EXTERIORES EN REUNION AMPLIADA CON LA COMISION DE LA COMUNIDAD ANDINA,**

**VISTOS:** Los Artículos 1, 3, 50, 51, 52 y 86 del Acuerdo de Cartagena codificado mediante Decisión 563 y la Decisión 322 de la Comisión de la Comunidad Andina;

**CONSIDERANDO:**

Que las negociaciones comerciales con terceros países que en la actualidad adelantan los Países Miembros generan oportunidades y desafíos para la integración andina;

Que es necesario resguardar en esas negociaciones los valores, principios y ventajas de la integración andina, respetando los objetivos, mecanismos e instituciones establecidos en el Acuerdo de Cartagena;

Que el Artículo 86 del Acuerdo de Cartagena establece que "Los Países Miembros se comprometen a no alterar unilateralmente los gravámenes del Arancel Externo Común; igualmente, se comprometen a celebrar las consultas necesarias en el seno de la Comisión antes de adquirir compromisos de carácter arancelarios con países ajenos a la Subregión. La Comisión, previa Propuesta de la Secretaria General y mediante Decisión, se pronunciará sobre dichas consultas y fijará los términos a los que deberán sujetarse los compromisos de carácter arancelario"

Que en caso de que no sea posible negociar comunitariamente se podrán celebrar negociaciones de carácter bilateral;

Que es necesario unificar en una sola Decisión la normativa sobre relaciones comerciales con terceras países;

**DECIDE:**

Artículo 1.- Los Países Miembros podrán negociar acuerdos comerciales con terceros países, prioritariamente de forma comunitaria o conjunta y excepcionalmente de manera individual.

Artículo 2.- De no ser posible, por cualquier motivo, negociar comunitariamente, los Países Miembros podrán adelantar negociaciones bilaterales con terceros países. En este caso, los Países Miembros participantes deberán:

a) Preservar el ordenamiento jurídico andino en las relaciones entre los Países Miembros de la Comunidad Andina.

b) Tomar en cuenta las sensibilidades comerciales presentadas por los otros socios andinos, en las ofertas de liberación comercial.

c) Mantener un apropiado intercambio de información y consultas en el desarrollo de las negociaciones, en un marco de transparencia y solidaridad.

Artículo 3.- El País Miembro que se disponga a emprender negociaciones comerciales en el marco de esta Decisión o que ya las hubiere iniciado al momento de su entrada en vigencia, las notificará sin demora a la Comisión de la Comunidad Andina y la mantendrá permanentemente informada acerca de la evolución y progreso de las mismas.

Artículo 4.- Los resultados de las negociaciones deberán ser notificados a la Comisión antes de la firma del Acuerdo y estas no podrán ser objetadas al haberse cumplido las consultas previstas en el Artículo 86 del Acuerdo de Cartagena y el artículo 2 de la presente Decisión.

Artículo 5.- Una vez concluida la negociación, se deberá dar aplicación al principio de la Nación Más Favorecida de conformidad con el ordenamiento jurídico andino.

Artículo 6.- Las negociaciones comerciales autorizadas mediante la presente Decisión podrán tener como propósito el establecimiento de áreas de libre comercio, y podrán referirse a temas distintos a la liberalización del comercio de mercancías.

7.- Se deroga la Decisión 322 de la Comisión de la Comunidad Andina.

Dada en la ciudad de Quito, República del Ecuador, a los once días del mes de julio del año dos mil cuatro.

**OTRAS NORMAS INTERNACIONALES QUE DEBEN OBSERVARSE:**

Es pertinente acotar, que existen varios convenios aprobados por nuestro País con diferentes Estados y Organizaciones Internacionales, que son vinculantes y de obligatorio observación y cumplimiento en la celebración y aprobación de este Tratado, en el transcurso del debate,

existirán expertos en cada una de las materias relacionadas, que es- toy seguro, nos permitirán tener más elementos de juicio, para valorar, el verdadero compromiso y responsabilidad internacional que tiene el Gobierno frente a la Comunidad Mundial, pero sobre todo, frente a su propio Estado, estos acuerdos son entre otros:

- Comunidad Andina de Naciones
- OIT
- OMC
- Convenios sobre biodiversidad
- OMPI
- Derechos Humanos

## B. NORMAS NACIONALES

### 1. Constitución Política de Colombia.

Como es de riguroso conocimiento, se transcriben los artículos principales, que en mi concepto deben tenerse en cuenta:

ART. 1°. Colombia es un Estado Social de Derecho organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.

ART. 2°. Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

*Conc.: arts. 40, 8°, 11, 12, 13, 15, 21, 22, 40, 58, 83 a 95, 100, 103, 113, 177-2, 188, 216, 282, 365, 366. C.P., arts. 343, 350, 351; CPP, arts. 2°, 382; L. 16/72; LO. 5°/92; L.20/92; Leyes 62, 70, 101 de 1993; L. 136/94; L. 418/97; L. 617/2000; L. 782/2002.*

ART. 3°. La soberanía reside exclusivamente en el pueblo, del cual emana el poder público. El pueblo la ejerce en forma directa o por medio de sus representantes, en los términos que la Constitución establece.

*Conc.: Preámbulo, arts. 4°, 40, 103, 113, 133, 211, 260, 374.*

ART. 4°. La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales.

Es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades.

*Conc.: Preámbulo, arts. 1°, 2°, 3°, 4°, 6°, 41, 95-3, 99, 103, 107, 112, 114, 150, 241, 258, 260, 374. C.C., arts. 10, 18; C.P., art. 18; CPP, art. 24; CST, arts. 2°, 20; L. 43/93; L. 146/94.*

ART. 59. El Estado reconoce, sin discriminación alguna, la primacía de los derechos inalienables de la persona y ampara a la familia como institución básica de la sociedad.

*Conc.: arts. 6°, 11 a 41, 42, 43, 44, 95-3, 100, 241, 374. C.P., art. 10; L. 16/72; Leyes 70, 76, 82 de 1993.*

ART. 8°. Es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación.

*Conc.: arts. 1°, 2°, 7°, 63, 70, 72, 80, 82, 95-8, 102, 332. Leyes 12, 16, 20 de 1992; L. 99/93; L. 344/96.*

ART. 9°. Las relaciones exteriores del Estado se fundamentan en la soberanía nacional, en el respeto a la autodeterminación de los pueblos y en el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia.

De igual manera, la política exterior de Colombia se orientará hacia la integración latinoamericana y del Caribe.

NOTA: Colombia es miembro, entre otras, de las siguientes Organizaciones Internacionales:

- Organización de las Naciones Unidas, ONU. Colombia es miembro originario de la Organización puesto que aprobó su ingreso mediante la Ley 13 de 1945 y depositó el instrumento de ratificación ante el Gobierno de los Estados Unidos el 5 de noviembre del mismo año. La Carta entró en vigor el 25 de octubre de 1945.

- Organización de los Estados Americanos, OEA. La IX Conferencia Panamericana (Bogotá, 1948) creó la Organización con base en los principios de Chapultepec. La Carta de Bogotá, firmada el 2 de mayo de 1948 entró en vigor desde el 13 de diciembre de 1951. La III Conferencia Interamericana extraordinaria (Buenos Aires, febrero de 1967) aprobó el Protocolo de Reforma de Buenos Aires, en vigor desde el 27 de febrero de 1970.

*• Conc.: Preámbulo, arts. 1°, 2°, 3°, 93, 94, 96-2 (b), 150-16, 154 inc. final, 189-2, 212, 224, 227. C.P., art. 11; CPP, art. 508; Leyes 5°, 12, 16, 19, 22, 26, 28, 29, 32 y 33 de 1992; Leyes 39, 51, 52, 55, 67, 71, 83, 90, 92, y 96 de 1993; Leyes 111, 145, 146, 147, 148, 149, 150, 151, 155, 162, 164, 165, 169, 170, 171, 172, 173, 176, 178 de 1994; L. 251/95; Leyes 183, 189, 197 de 1995; Leyes 253, 265, 295, 297, 306, 340 de 1996; Leyes 357, 406 de 1997; L. 424/98.*

### De los derechos fundamentales

ART. 11. -El derecho a la vida es inviolable. No habrá pena de muerte.

*Conc.: Preámbulo, arts. 1°, 2°, 12, 17, 34, 44, 85, 87, 93, 377. L.E. 137/94; C.C., art. 91; C.P., arts. 36, 103, 105, 106 y Ss.; 122, 343; CPP, art. 318; L. 28/59, arts. 1°, 2°; L. 74/68, art. 6°; L. 16112, art. 4°; L. 40/93; Leyes 146, 162, 165, 171 de 1994; L. 297/96.*

ART. 25. El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.

*Conc.: Preámbulo, arts. 1°, 26, 39, 44, 48, 53, 54, 55, 56, 57, 58, 60, 64, 67. L.E. 137/94; CST, arts. 7° y SS.; C.P., arts. 290 y Ss.; L. 59/60; L. 74/68, arts. 6° a 9°; L. 16/72 art. 26; Leyes 65, 76 de 1993; L. 146/94; L. 278/96; L. 515/99.*

ART. 38. Se garantiza el derecho de libre asociación para el desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en sociedad.

*Conc.: arts. 14, 20, 39, 52, 58, 64, 103 inc. 20, 107, 108. L. 74/68, art. 22; L. 16112, art. 16; L. 12/91, art. 15, Leyes 30, 33, 37 de 1992, Leyes 41, 44, 49, 82, 94 de 1993, Leyes 115, 132, 133, 137, 142 de 1994, L. 743/2002.*

ART. 39. Los trabajadores y empleadores tienen derecho a constituir sindicatos o asociaciones sin intervención del Estado. Su reconocimiento jurídico se producirá con la simple inscripción del acta de constitución. La estructura interna y el funcionamiento de los sindicatos y organizaciones sociales y gremiales se sujetarán al orden legal y a los principios democráticos. La cancelación o la suspensión de la personería jurídica solo procede por vía judicial.

Se reconoce a los representantes sindicales el fuero y las demás garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión.

No gozan del derecho de asociación sindical los miembros de la fuerza pública. *Conc.: arts. 1°, 14, 25, 38, 55, 56, 57, 58, 60, 103 inc. 2°, 105, 170, 189-3, 216, 219, 241, 336 Inc. final, 377 a 379, T-57, CST, arts. 12, 362; C.P., art. 42, 200; L. 35/61, art. 15; L. 74/68, arts. 8°, 22; L. 16/72, art. 16; D. 2293/91; Leyes 410, 411 de 1997; L. 584/2000.*

### De los derechos sociales, económicos y culturales

ART. 49. La atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud.

Corresponde al Estado organizar, dirigir y reglamentar la prestación de servicios de salud los habitantes y de saneamiento ambiental conforme a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad. También, establecer las políticas para la prestación de servicios de salud por entidades privadas, y ejercer su vigilancia y control. Así mismo, establecer

las competencias de la Nación, las entidades territoriales y los particulares, y determinar los aportes a su cargo en los términos y condiciones señalados en la ley.

Los servicios de salud se organizarán en forma descentralizada, por niveles de atención y con participación de la comunidad.

La ley señalará los términos en los cuales la atención básica para todos los habitantes será gratuita y obligatoria.

Toda persona tiene el deber de procurar el cuidado integral de su salud y la de su *Conc.*: arts. 1º, 20, 44, 50, 64, 78, 79, 87, 88, 95, 150-23, 300, 336, 356, 366. *C.P.*, arts. 369 y **SS.**; *CPP*, art. 362; *L.* 5º/60; *L.* 74/68, art. 12; *L.* 16/72, arts. 65, 71; *L.* 12/91, arts. 23, 24, 25; *L.* 90/79; *L.* 10/90; *L.* 11/92; *Leyes* 12, 29, 51, 52, 55, 65, 82, 99, 100, 104 de 1993; *Leyes* 146, 162, 164, 165, 171 de 1994; *Leyes* 266, 269 de 1996; *D.* 412/92; *D.* 1557/94; *Leyes* 691, 715/2001; *L.* 789 /2002; *L.* 797/2003.

ART. 53. El Congreso expedirá el Estatuto del Trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:

Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de favorable las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.

El Estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales.

Los convenios internacionales de trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna.

La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores.

*Conc.*: arts. 1º, 25, 39, 43, 44, 48 a 54, 55, 56, 58, 60, 64, 87, 93, 123, 150-19 (e) y (f), 228, 230, T-57. *CST*, art. 1º y *Ss.*; *CPT*; *L.* 74/68, arts. 7º, 8º; *L.* 54/87; *Leyes* 43, 13, 31 de 1992; *Leyes* 52, 55, 65, 76, 100 de 1993; *Leyes* 115, 136, 142, 146 de 1994, *Leyes* 410, 411/97; 436/98; *L.* 515/99; *L.* 581/2000; *L.* 755/2002; *L.* 789/2002; *L.* 797/2003; *Leyes* 823, 828/2003.

ART. 58. Reformado. A.L. 01/99, art. 1º. Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores.

Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social.

La propiedad es una función social que implica obligaciones.

Como tal, le es inherente una función ecológica.

El Estado protegerá y promoverá las formas asociativas y solidarias de propiedad.

Por motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa.

Esta se fijará consultando los intereses de la comunidad y del afectado.

En los casos que determine el legislador, dicha expropiación podrá adelantarse por vía administrativa, sujeta a posterior acción contenciosa administrativa, incluso respecto del precio.

*Conc.*: arts. 2º, 34, 51, 59, 60, 61, 62, 63, 64, 72, 75, 86, 90, 102, 146, 294, 310, 317, 320, 329, 333, 336, T-55. *C.C.*, art. 669, *C.P.*, art. 199,

239 y *Ss.*, 265; *C.P.P.* art. 63; *Leyes* 49, 59, 23, 26, 29, 31, 33 de 1992, *Leyes* 41, 44, 65, 70, 99, 104, 105 de 1993; *Leyes* 142, 160, 161, 178 de 1994; *D.* 2665/94; *L.* 685-2001.

ART. 60. El Estado promoverá, de acuerdo con la ley, el acceso a la propiedad.

Cuando el Estado enajene su participación en una empresa, tomará las medidas conducentes a democratizar la titularidad de sus acciones, y ofrecerá a sus trabajadores, a las organizaciones solidarias y de trabajadores, condiciones especiales para acceder a dicha propiedad accionaria. La ley reglamentará la materia.

*Conc.*: arts. 25, 39, 53, 58, 64. *L.* 35/93, art. 25 y *Ss.*; *L.* 160/94; *L.* 226/95.

ART. 61. El Estado protegerá la propiedad intelectual por el tiempo y mediante las formalidades que establezca la ley.

*Conc.*: arts. 58, 150-24, 189-27. *Decis.* 344/92, *Junta del Acuerdo de Cartagena*; *C.C.*, art. 671; *L.* 23/83; *Leyes* 23, 26 de 1992; *Leyes* 44, 98 de 1993; *Leyes* 141, 151, 178 de 1994; *D.* 1184/99.

ART. 63. Los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás bienes que determine la ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables.

*Conc.*: arts. 72, 75, 88, 102, 150, 329, 332, 366. *C.C.*, arts. 674, 677; *C.P.*, arts. 397, 404, 405; *L.* 21/91, art. 14; *Leyes* 16, 31 de 1992; *Leyes* 70, 100 de 1993; *L.* 136/94; *L.* 397/97, art. 10; *L.* 797/2003.

ART. 64.-Es deber del Estado promover el acceso progresivo a la propiedad de la tierra de los trabajadores agrarios, en forma individual o asociativa, y a los servicios de educación, salud, vivienda, seguridad social, recreación, crédito, comunicaciones, comercialización de los productos, asistencia técnica y empresarial, con el fin de mejorar el ingreso y calidad de vida de los campesinos.

*Conc.*: arts. 2º, 38, 48, 49, 51, 52, 54, 60, 65, 66, 67, 95, 334, T-57 *Leyes* 41, 48, 70, 100, 101 de 1993; *Leyes* 115, 160 de 1994; 797/2003; *L.* 811/2003.

ART. 65. La producción de alimentos gozará de la especial protección del Estado. Para tal efecto, se otorgará prioridad al desarrollo integral de las actividades agrícolas, pecuarias, pesqueras, forestales y agroindustriales, así como también a la construcción de obras de infraestructura física y adecuación de tierras.

De igual manera, el Estado promoverá la investigación y la transferencia de tecnología para la producción de alimentos y materias primas de origen agropecuario, con el propósito de incrementar la productividad.

*Conc.*: arts. 64, 66, 68, 78, 87, 331. *Leyes* 34, 41, 67, 69, 83, 89, 101 de 1993; *Leyes* 114, 117, 118, 132, 138, 160 de 1994.; *L.O.* 715/2001; *Leyes* 811, 812/2003.

ART. 67. La educación es un derecho de la persona y un servicio público que tiene una función social: con ella se busca el acceso al conocimiento, a la ciencia, a la técnica, y a los demás bienes y valores de la cultura.

La educación formará al colombiano en el respeto a los derechos humanos, a la paz y a la democracia; y en la práctica del trabajo y la recreación, para el mejoramiento cultural, científico, tecnológico y para la protección del ambiente.

El Estado, la sociedad y la familia son responsables de la educación, que será obligatoria entre los cinco y los quince años de edad y que comprenderá como mínimo, un año de preescolar y nueve de educación básica.

La educación será gratuita en las instituciones del Estado, sin perjuicio del cobro de derechos académicos a quienes puedan sufragarlos.

Corresponde al Estado regular y ejercer la suprema inspección y vigilancia de la educación con el fin de velar por su calidad, por el cumplimiento de sus fines y por la mejor formación moral, intelectual y física de los educandos; garantizar el adecuado cubrimiento del servicio

y asegurar a los menores las condiciones necesarias para su acceso y permanencia en el sistema educativo.

La Nación y las entidades territoriales participarán en la dirección, financiación y administración de los servicios educativos estatales, en los términos que señalen la Constitución y la ley.

*Conc.: arts. 1º, 10, 13, 22, 25, 27, 41, 44, 52, 64, 68, 69, 70, 79, 95, 150-8, 189-21, 221, 300, 336, 356, 366. L. 35/61, art. 22; L. 74/68, arts. 13, 14; L. 51/81: arts. 5º, 10, 14; L. 21/91, arts. 23, 24, 28 y 29; Leyes 16, 20, 30 de 1992; Leyes 39, 48, 65, 70, 72, 82, 104 de 1993; Leyes 115, 137, 146, 147, 150 de 1994; Leyes 181, 188 de 1995; Decretos 836, 837, 1478, 2886 de 1994; D. 1236/95; LO. 715/2001.*

ART. 70. El Estado tiene el deber de promover y fomentar el acceso a la cultura de todos los colombianos en igualdad de oportunidades, por medio de la educación permanente y la enseñanza científica, técnica, artística y profesional en todas las etapas del proceso de creación de la identidad nacional.

La cultura en sus diversas manifestaciones es fundamento de la nacionalidad. El Estado reconoce la igualdad y dignidad de todas las que conviven en el país. El Estado promoverá la investigación, la ciencia, el desarrollo y la difusión de los valores culturales de la Nación.

*Conc.: Preámbulo, arts. 2º, 70, 8º, 44, 64, 67, 69, 71, 72, 95-8, 189-21. L. 74/68, art. 1º, 15, 27; L. 16/72, art. 1º; L. 51/81, art. 13; L. 12/91, arts. 17, 23, 29 y 30; Leyes 16, 20 y 30 de 1992; Leyes 39, 65, 70, 98 de 1993; Leyes 115, 151, 155 de 1994; L. 397/97; LO. 715/2001; D. 2779/2003.*

ART. 72. El patrimonio cultural de la Nación está bajo la protección del Estado. El patrimonio arqueológico y otros bienes culturales que conforman la identidad nacional, pertenecen a la Nación y son inalienables, inembargables e imprescriptibles. La ley establecerá los mecanismos para readquirirlos cuando se encuentren en manos de particulares y reglamentará los derechos especiales que pudieran tener los grupos étnicos asentados en territorios de riqueza arqueológica.

*Conc.: arts. 63, 70, 88, 286, 309, 310, 333 mc. Final. L. 16/92; Leyes 39, 47, 105 de 1993; Leyes 112, 145, 151, 153, 155, 171 de 1994; L. 397/97; L. 508/99.*

ART. 75. El espectro electromagnético es un bien público inajenable e imprescriptible sujeto a la gestión y control del Estado. Se garantiza la igualdad de oportunidades en el acceso a su uso en los términos que fije la ley. Para garantizar el pluralismo informativo y la competencia, el Estado intervendrá por mandato de la ley para evitar las prácticas monopolísticas en el uso del espectro electromagnético.

*Conc.: arts. 63, 73, 76, 77, 101 inc. final, 112, 265, 336. L. 28/92; Leyes 37, 94, 104 de 1993; Leyes 137, 142 de 1994; L. 182/95; L. 335/96.*

#### **De los derechos colectivos y del ambiente;**

ART. 78. La ley regulará el control de calidad de bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad, así como la información que debe suministrarse al público en su comercialización.

Serán responsables, de acuerdo con la ley, quienes en la producción y en la comercialización de bienes y servicios, atenten contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento a consumidores y usuarios.

El Estado garantizará la participación de las organizaciones de consumidores y usuarios en el estudio de las disposiciones que les conciernen.

Para gozar de este derecho las organizaciones deben ser representativas y observar procedimientos democráticos internos.

*Conc.: arts. 1º, 65, 87, 88, 150-23, 300-1, 311, 313-1, 334, 365, 369, 370. L. 29/92; L. 142/94.*

ART. 79. Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano. La ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo.

Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines.

*Conc.: arts. 20, 49, 63, 67, 72, 80, 81, 88, 95-8, 103, 226, 267-7, 268, 277-4, 289, 300, 310, 313-9, 317, 331, 333 inc. final, 334, 340, 361, 366. C.P., arts. 326 y Ss.; L. 10/78; L. 9º/79; Leyes 12, 29 de 1992, Leyes 51, 55, 70, 99, 104, 105 de 1993; Leyes 134, 139, 140, 141, 142, 143, 162, 164, 165 de 1994; L. 257/96; D. 2811/74; Leyes 253, 306 de 1996; L. 357/97; L. 685/2001.*

ART. 80. El Estado planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución.

Además, deberá prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados.

Así mismo, cooperará con otras Naciones en la protección de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas.

*Conc.: arts. 80, 95, 225, 267-7, 289, 300, 302, 310, 317, 330-5, 332, 337, 339, 357, 360. C.P. arts. 328 y ss.; L. 74/68, art. 1º; L. 55/89; Leyes 12, 29 de 199... Leyes 50, 51, 55, 70, 99, 104 de 1993; Leyes 139, 140, 141, 143, 162, 164, 165 de 1994; Decretos 1600, 1743 de 1994; L. 491/99.*

ART. 81.-Queda prohibida la fabricación, importación, posesión y uso de armas químicas, biológicas y nucleares, así como la introducción al territorio nacional de residuos nucleares y desechos tóxicos.

El Estado regulará el ingreso al país y la salida de él de los recursos genéticos, y su utilización, de acuerdo con el interés nacional.

*Conc.: arts. 10, 11, 13, 22, 79, 80, 216, 222, 223. C.P., arts. 328 y ss, 358 y ss.; Leyes 55, 61, 99, de 1993; Leyes 162, 164, 165 de 1994; DL. 2535/93; L. 253/96; L. 430/98.*

### **CAPITULO IV**

#### **De la protección y aplicación de los derechos**

ART. 93. Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.

Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.

Adicionado. A.L. 02/2001, art. 1º.

*Conc.: arts. 90, 44, 53 inc. 4º, 94, 150, 164, 189, 214, 215, 222, 224, 278, 282. C.P., arts. 136 y Ss., 164; LE. 137/94, art. 3º; LO. 5º/92, art. 217; L. 5º/60, art. 2º; Leyes 24 arts. 29, 74 art. 5º de 1968; L. 11/92; Leyes 146, 171 de 1994; L. 288/96..*

ART. 94. La enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos.

*Conc.: arts. 1º, 4º, 5º, 13, 44, 93, 95-4, 2136 214, 288.*

### **CAPITULO V**

#### **De los deberes y obligaciones**

ART. 95.-La calidad de colombiano enaltece a todos los miembros de la comunidad nacional. Todos están en el deber de engrandecerla y dignificarla. El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta Constitución implica responsabilidades.

Toda persona está obligada a cumplir la Constitución y las leyes.

Son deberes de la persona y del ciudadano:

1. Respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios;

*Conc.: arts. 2º, 6º, 13, 33, 44, 85 y ss., 333. C.P., art. 42.*

2. Respetar y apoyar a las autoridades democráticas legítimamente constituidas para mantener la independencia y la integridad nacionales;

*Conc.: arts. 2º, 4º, 6º, 40, 188, 189-3, 212, 216, 217.*

4. Defender y difundir los derechos humanos como fundamento de la convivencia pacífica;

*Conc.: arts. 2º, 60, 9º, 22, 67, 93, 150-16, 164, 189-2, 214-2, 218, 222, 278-4, 282.*

5. Propender al logro y mantenimiento de la paz;

*Conc.: arts. 1º, 6º, 22, T-12.*

8. Proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano;

*Conc.: arts. 1º y ss., 63, 70, 79, 80 y ss., 88, 215, 268, 289, 300-2, 310, 317, 330-5, 333, 360 y SS.*

### TÍTULO III

#### DE LOS HABITANTES Y DEL TERRITORIO

##### CAPÍTULO I

###### De la nacionalidad

ART. 96. -Modificado. A.L. 01/2002, art. 1º. Son nacionales colombianos.

1. Por nacimiento:

a) Los naturales de Colombia, que con una de dos condiciones: que el padre o la madre hayan sido naturales o nacionales colombianos o que, siendo hijos de extranjeros, alguno de sus padres estuviere domiciliado en la República en el momento del nacimiento y;

b) Los hijos de padre o madre colombianos que hubieren nacido en tierra extranjera y luego se domiciliaren en territorio colombiano o registraren en una oficina consular de la República.

3. Por adopción

a) Los extranjeros que soliciten y obtengan carta de naturalización, de acuerdo con la ley, la cual establecerá los casos en los cuales se pierda la nacionalidad colombiana por adopción;

b) Los latinoamericanos y del Caribe por nacimiento domiciliados en Colombia, que con autorización del Gobierno y de acuerdo con la ley y el principio de reciprocidad, pidan ser inscritos como colombianos, ante la municipalidad donde se establecieron, y

c) Los miembros de los pueblos indígenas que comparten territorios fronterizos, con aplicación del principio de reciprocidad según tratados públicos.

*Conc.: arts. 90, 35, 40, 95, 97, 100, 172, 179-7, 189-28, 191, 216, 227, 232, 255, 267, 272, 289. C.P., art. 15; L. 22 bis/36; L. 35/61; L. 16/12, arts. 20, 33, 34; L. 71/79; Leyes 43, 76 de 1993; Leyes 145, 148 de 1994; D. 1872/91; D.207/93; D. 1869/94.*

##### CAPÍTULO III

###### De los extranjeros

ART. 100. Los extranjeros disfrutarán en Colombia de los mismos derechos civiles que se conceden a los colombianos.

No obstante, la ley podrá, por razones de orden público, subordinar a condiciones especiales o negar el ejercicio de determinados derechos civiles a los extranjeros. Así mismo, los extranjeros gozarán, en el territorio de la República, de las garantías concedidas a los nacionales, salvo las limitaciones que establezcan la Constitución o la ley.

Los derechos políticos se reservan a los nacionales, pero la ley podrá conceder a los extranjeros residentes en Colombia el derecho al voto en las elecciones y consultas populares cte carácter municipal o distrital.

*Conc.: arts. 40, 35 inc. 2º, 35, 40, 44, 96-2, 97 incs. 2º, 99, 103, 171, 189-4, 212, 213, 227, 258, 260. L.E. 130/94; Leyes Estatutarias 131, 134 de 1994; L. 74/68, art.13; L.43/93; Leyes 136, 163 de 1994; L. 266/96; D. 1598/95; D. 2268/95, D.607/2002. 41*

##### CAPÍTULO IV

###### Del territorio

ART. 101. Los límites de Colombia son los establecidos en los Tratados Internacionales aprobados por el Congreso, debidamente ratificados por el Presidente de la República, y los definidos por los laudos arbitrales en que sea parte la Nación.

Los límites señalados en la forma prevista por esta Constitución, solo podrán modificarse en virtud de tratados aprobados por el Congreso, debidamente ratificados por el Presidente de la República.

Forman parte de Colombia, además del territorio continental, el Archipiélago de San Andrés, Providencia, Santa Catalina e isla de Malpelo, además de las islas, islotes, cayos, morros y bancos que le pertenecen.

También son parte de Colombia, el subsuelo, el mar territorial, la zona contigua, la plataforma continental, la zona económica exclusiva, el espacio aéreo, el segmento de la órbita geoestacionaria, el espectro electromagnético y el espacio donde actúa, de conformidad con el Derecho Internacional o con las leyes colombianas a falta de normas internacionales.

*Conc.: arts. 1º, 72, 75, 76, 82, 102, 224, 225, 237, 285, 290, 309, 310, 337, 42. Convención de la ONU de Montego Bay, del 10 de diciembre de 1982; C.P., arts. 15, 385, 455; C. Co., arts. 1773 a 1909; L. 10/78; L. 10/83; L. 32/85; L. 28/92; Leyes 37, 47, 68, 90 de 1993; L. 685/2001.*

ART. 102. El territorio, con los bienes públicos que de él forman parte, pertenecen a la Nación.

*Conc.: arts. 80, 63, 81, 101, 332. C.P. arts. 404, 405.*

### TÍTULO VI

#### DE LA RAMA LEGISLATIVA

##### CAPÍTULO III

###### De las leyes

ART. 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

1. Interpretar, reformar y derogar las leyes.

*Conc.: arts. 157, 170, 189-9 y ss., 312.*

2. Expedir códigos en todos los ramos de la legislación y reformar sus disposiciones.

*Conc.: arts. 150-10, 221, 257-4.*

9. Conceder autorizaciones al Gobierno para celebrar contratos, negociar empréstitos y enajenar bienes nacionales. El Gobierno rendirá periódicamente informes al Congreso sobre el ejercicio de estas autorizaciones.

*Conc.: arts. 102, 150, 154, 173-5, 189-12, -23 y -25, 200-5.*

16. Aprobar o improbar los tratados que el Gobierno celebre con otros Estados o con entidades de derecho internacional. Por medio de dichos tratados podrá el Estado, sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional, transferir parcialmente determinadas atribuciones a organismos internacionales, que tengan por objeto promover o consolidar la integración económica con otros Estados.

*Conc.: arts. 19, 90, 53, 93 y Ss., 164, 170, 189-2, 212, 224, 226, 241-10.*

24. Regular el régimen de propiedad industrial, patentes y marcas y las otras formas de propiedad intelectual.

*Conc.: arts. 58, 61, 189-27. C.P., art. 270.*

Compete al Congreso expedir el estatuto general de contratación de la administración pública y en especial de la administración nacional.

*Conc.: arts. 4º, 6º, 13, 23, 24, 28, 36, 53, 58, 60, 61, 62, 77, 78, 86, 87, 93, 94, 101, 123, 125, 140, 150-10, 151, 153, 154, 158, 164, 170, 187, 189-15, -16, -17, 200-3, -4, 201, 206, 210, 217, 218, 219, 221, 224, 225, 228, 241-5, 257-4, 285, 286, 288, 293, 295, 297, 300, 303 inc. final, 308, 312, 320, 333 a 336, 338, 339, 341, 345, 346, 349, 365, 370, 371, 372, T-20, T-30, T-38, T-49, T-50, T-55, T-58. C.P. arts. 273 y SS.; LO. 152/94; Leyes 6ª, 30, 32 de 1992; Leyes 65, 70, 80, 85, 93, 95, 97, 99, 100, 105, 109, 119 de 1993; Leyes 120, 122, 126, 141, 142, 143, 153, 160 de 1994; L. 689/2001; L. 789/2002; 797/2003.*

ART. 154.-Las leyes pueden tener origen en cualquiera de las Cámaras a propuesta de sus respectivos miembros, del Gobierno Nacional, de las entidades señaladas en el artículo 156, o por iniciativa popular en los casos previstos en la Constitución.

Las Cámaras podrán introducir modificaciones a los proyectos presentados por el Gobierno.

Los proyectos de ley relativos a los tributos iniciarán su trámite en la Cámara de Representantes y los que se refieran a relaciones internacionales, en el Senado.

*Conc.: arts. 40, 103, 106, 115, 142, 150-3, -7, -9, -11, -19 (a), (b), (e), -22, 155, 156, 178, 200-1, -3, -4, 237, 251, 256, 265, 268, 278-3, 282, 294, 338, 357, 375. L.E.134/94, art. 29; L.O. 5°/92, arts. 139 a 143; L. 186/95.*

ART. 158. Todo proyecto de ley debe referirse a una misma materia y serán inadmisibles las disposiciones o modificaciones que no se relacionen con ella. El presidente de la respectiva comisión rechazará las iniciativas que no se avengan con este precepto, pero sus decisiones serán apelables ante la misma comisión. La ley que sea objeto de reforma parcial se publicará en un solo texto que incorpore las modificaciones aprobadas.

*Conc.: arts. 142, 153, 154, 157-1, 159, 169. L.O. 5°/92, arts. 148 y 195.*

ART. 163. El Presidente de la República podrá solicitar trámite de urgencia para cualquier proyecto de ley. En tal caso, la respectiva Cámara deberá decidir sobre el mismo dentro del plazo de treinta días. Aun dentro de este lapso, la manifestación de urgencia puede repetirse en todas las etapas constitucionales del proyecto. Si el Presidente insiste en la urgencia, el proyecto tendrá prelación en el Orden del Día excluyendo la consideración de cualquier otro asunto, hasta tanto la respectiva Cámara o comisión decida sobre él.

Si el proyecto de ley a que se refiere el mensaje de urgencia se encuentra al estudio de una Comisión Permanente, esta, a solicitud del Gobierno, deliberará conjuntamente con la correspondiente de la otra Cámara para darle primer debate.

*Conc.: arts. 142, 155, 157-2, 161. L.E. 134/94; L.O. 5°/92, art. 169 y. ss.*

## TITULO VII DE LA RAMA EJECUTIVA CAPITULO I

### Del Presidente de la República

ART. 188. El Presidente de la República simboliza la unidad nacional y al jurar el cumplimiento de la Constitución y de las leyes, se obliga a garantizar los derechos y libertades de todos los colombianos.

*Conc.: arts. 1°, 4°, 141, 189, 192, 260. D.L. 1680/91.*

ART. 189. Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe y Suprema Autoridad Administrativa:

2. *Dirigir las relaciones internacionales. Nombrar a los agentes diplomáticos y consulares, recibir a los agentes respectivos y celebrar con otros Estados y entidades de derecho internacional tratados o convenios que se someterán a la aprobación del Congreso.*

*Conc.: arts. 90, 53, 93, 115, 150-16, 164, 170, 189-6, 212 y ss., 224 y ss., 235, 341-10, T58.*

9. Sancionar las leyes.

*Conc.: arts. 115, 153, 157-4, 165 y ss., 200-1, 241-8.*

10. Promulgar las leyes, obedecerlas y velar por su estricto cumplimiento.

*Conc.: arts. 87, 165 y ss., 188.*

25. Organizar el crédito público; reconocer la deuda nacional y arreglar su servicio; modificar los aranceles, tarifas y demás disposiciones concernientes al régimen de aduanas; regular el comercio exterior; y ejercer la intervención en las actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de recursos provenientes del ahorro de terceros de acuerdo con la ley.

*Conc.: arts. 150-9 y-19, 310, 335, 337, 373, T-27, T-49, T-50.*

27. Conceder patente de privilegio temporal a los autores de invenciones o perfeccionamientos útiles, con arreglo a la ley.

*Conc.: arts. 58, 61, 150-24. C.P., art. 270.*

## CAPITULO VIII

### De las relaciones internacionales

ART. 224. *Los tratados, para su validez, deberán ser aprobados por el Congreso.*

Sin embargo, el Presidente de la República podrá dar aplicación provisional a los tratados de naturaleza económica y comercial acordados en el ámbito de organismos internacionales, que así lo dispongan. En este caso tan pronto como un tratado entre en vigor provisionalmente, deberá enviarse al Congreso para su aprobación. Si el Congreso no lo aprueba, se suspenderá la aplicación del tratado.

*Conc.: arts. 9°, 93, 94, 101, 150-16, 164, 169-2, 170, 189-2, 226, 227, 241-10, T-58. L.O. 5°/92, art. 217; Leyes 12, 16, 19, 20, 22, 23, 26, 28 de 1992; Leyes 29, 32, 33, 39, 51, 52, 55, 67, 71, 83, 90, 92, 96 de 1993; Leyes 111, 145, 146, 147, 148, 149, 150, 151, 155, 162, 164, 165, 169, 170, 171, 172, 173, 176, 178 de 1994; Leyes 194, 251 de 1995; L. 406/97; L. 424/98.*

ART. 225. La comisión asesora de relaciones exteriores, cuya composición será determinada por la ley, es cuerpo consultivo del Presidente de la República.

*Conc.: arts. 9°, 189, 237-3, 265-4. L. 68/93.*

ART. 226. *El Estado promoverá la internacionalización de las relaciones políticas. Económicas, sociales y ecológicas sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional.*

*Conc.: arts. 9°, 79, 150-16, 189-2, 224, 227, 334, 371. Leyes 5ª 22, 26, 28, 29, 32, 33, 51, 52, 55, 67, 71, 83, 90, 92, 96 de 1993; Leyes 111, 145, 146, 147, 148, 149, 150, 151, 155, 162, 164, 165, 169, 170, 171, 172, 173, 176, 178 de 1994; Leyes 243, 245, 246, 247, 248, 249, 250, 251 de 1995; Leyes 253, 257, 265, 267 de 1996.*

ART. 227. El Estado promoverá la integración económica, social y política con las demás Naciones y especialmente, con los países de América Latina y del Caribe mediante la celebración de tratados que sobre bases de equidad, igualdad y reciprocidad, creen organismos supranacionales, inclusive para conformar una comunidad latinoamericana de naciones.

La ley podrá establecer elecciones directas para la constitución del Parlamento Andino y del Parlamento Latinoamericano.

*Conc.: Preámbulo, arts. 9°, 26, 93, 94, 150-16, 189-2, 224 a 226, 241-10, 260. L.O. 5°/92, art. 217; Leyes 8°, 9° 10, 12, 16, 19, 20, 22, 23, 26, 28, 29 32 de 1992, Leyes 51, 52, 55, 67, 71, 83, 90, 92, 96 de 1993; Leyes 111, 145, 146, 147, 148, 149, 150, 151, 155, 162, 164, 165, 169, 170, 171, 172, 173, 176, 178 de 1994; Leyes 254, 247, 251 de 1995.*

## TITULO VIII DE LA RAMA JUDICIAL CAPITULO I

### De las disposiciones generales

ART. 228. -La Administración de Justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial.

Los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo.

*Conc.: arts. 28 a 30, 58 inc. final, 95-7, 116, 131, 150-23, 152 (b), 201, 209, 257. C.P., arts. 435 y Ss.; CPP, arts. 9°, 16, 200, 211, 224 y Ss.; L.E. 137/94; L. 33/92; Leyes 58, 67 de 1993; L. 176/94; L. E. 270/96; L. 446/98.*

## CAPITULO IV

### De la jurisdicción constitucional

ART. 241. A la Corte Constitucional se le confía la guarda de la integridad y supremacía de la Constitución, en los estrictos y precisos términos de este artículo. Con tal fin, cumplirá las siguientes funciones:

10. *Decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los tratados internacionales y de las leyes que los aprueben.*

**Con tal fin, el Gobierno los remitirá a la Corte, dentro de los seis días siguientes a la sanción de la ley.**

**Cualquier ciudadano podrá intervenir para defender o impugnar su constitucionalidad. Si la Corte los declara constitucionales, el Gobierno podrá efectuar el canje de notas; en caso contrario no serán ratificados.**

Cuando una o varias normas de un tratado multilateral sean declaradas inexecutable por la Corte Constitucional, el Presidente de la República solo podrá manifestar el consentimiento formulando la correspondiente reserva.

11. Darse su propio reglamento.

PAR. Cuando la Corte encuentre vicios de procedimiento subsanales en la formación del acto sujeto a su control, ordenará devolverlo a la autoridad que lo profirió para que, de ser posible, enmiende el defecto observado. Subsanao el vicio, procederá a decidir sobre la exequibilidad del acto.

Conc.: arts. 4°, 40, 86 inc. 2°, 104, 137 inc. 2°, 150, 153, 156, 167, 170, 212, 213, 214-6, 215 par., 242-5, 254, 278-5, 341, 379, T-10, T-24. L.E. 134/94; LE. 270/96; LO. 5°/92, art. 32; D. 2067/91.

## TÍTULO XII

### DEL REGIMEN ECONOMICO Y DE LA HACIENDA PUBLICA CAPITULO I

#### De las disposiciones generales

ART. 332. *-El Estado es propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables, sin perjuicio de los derechos adquiridos y perfeccionados con arreglo a las leyes preexistentes.-*

Conc.: arts. 8°, 58, 63, 80, 101, 102, 268, 310, 313, 317, 355, 360. L. 388/97; Leyes 42, 70, 97 de 1993; L. 685/2001; D. 2201/2003.

ART. 333. La actividad económica y la iniciativa privada son libres, dentro de los límites del bien común. Para su ejercicio, nadie podrá exigir permisos previos ni requisitos, sin autorización de la ley.

La libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades.

La empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones. El Estado fortalecerá las organizaciones solidarias y estimulará el desarrollo empresarial.

El Estado, por mandato de la ley, impedirá que se obstruya o se restrinja la libertad económica y evitará o controlará cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional.

La ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación.

Conc.: arts. 13, 44, 58, 72, 79, 84, 95-8, 215, 333, 334, 336. C.P., arts. 266, 297 y SS., 314, 319; Leyes 12, 16, 28, 29 de 1992; Leyes 67, 96, 98, 99, 101, 105 de 1993; Leyes 111, 140, 142, 143, 149, 151, 162, 164, 165, 172 de 1994; L. 256/96.

ART. 334. La dirección general de la economía estará a cargo del Estado. Este intervendrá, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano.

El Estado, de manera especial, intervendrá para dar pleno empleo a los recursos humanos y asegurar que todas las personas, en particular las de menores ingresos, tengan acceso efectivo a los bienes y servicios básicos.

También para promover la productividad y competitividad y el desarrollo armónico de las regiones.

Conc.: arts. 49, 60, 64, 67, 78 a 80, 150-21, 215, 226, 333, 336, 357, 366. C.P., arts. 297 y ss., 314; Leyes 54, 67, 98, 99, 101, 105, 110

de 1993; 111, 135, 140, 141, 142, 143, 149, 152, 162, 164, 165, 179 de 1994; L. 550/99; Leyes 685, 689/2001; L. 812/2003.

ART. 336. Ningún monopolio podrá establecerse sino como arbitrio rentístico, con una finalidad de interés público o social y en virtud de la ley.

La ley que establezca un monopolio no podrá aplicarse antes de que hayan sido plenamente indemnizados los individuos que en virtud de ella deban quedar privados del ejercicio de una actividad económica lícita.

La organización, administración, control y explotación de los monopolios rentísticos estarán sometidos a un régimen propio, fijado por la ley de iniciativa gubernamental.

Las rentas obtenidas en el ejercicio de los monopolios de suerte y azar estarán destinadas exclusivamente a los servicios de salud.

Las rentas obtenidas en el ejercicio del monopolio de licores, estarán destinadas preferentemente a los servicios de salud y educación.

La evasión fiscal en materia de rentas provenientes de monopolios rentísticos será sancionada penalmente en los términos que establezca la ley.

El Gobierno enajenará o liquidará las empresas monopolísticas del Estado y otorgará a terceros el desarrollo de su actividad cuando no cumplan los requisitos de eficiencia, en los términos que determine la ley.

En cualquier caso se respetarán los derechos adquiridos por los trabajadores.

Conc.: arts. 58, 75 inc. 2°, 215, 223, 333, 362, 365. L. 10/90, arts. 42 y 43; L. 6°/92; Leyes 42, 57, 100 de 1993; L. 142/94; L. 797/2003.

## CAPITULO II

### De los planes de desarrollo

ART. 339. **Habrá un Plan Nacional de Desarrollo conformado por una parte general y un plan de inversiones de las entidades públicas del orden nacional.** En la parte general se señalarán los propósitos y objetivos nacionales de largo plazo, las metas y prioridades de la acción estatal a mediano plazo y las estrategias y orientaciones generales de la política económica, social y ambiental que serán adoptadas por el Gobierno. El plan de inversiones públicas contendrá los presupuestos plurianuales de los principales programas y proyectos de inversión pública nacional y la especificación de los recursos financieros requeridos para su ejecución.

Conc.: arts. 58, 66, 71, 79, 106, 128, 150-3, 151, 189, 200-3, 268, 286, 300-3, 310, 313-2, 317, 325, 330, 334, 339, 341, 346, 352, 353, 356, 361, 364, 366. Leyes 50, 70, 95, 99, 104, 105 de 1993; Leyes 115, 120, 121, 126, 135, 152, 153, 162, 164, 165, 179 de 1994; D. 1203/2000; L.O. 715/2001; L. 812/2003.

ART. 341. El Gobierno elaborará el Plan Nacional de Desarrollo con participación activa de las autoridades de planeación de las entidades territoriales y del Consejo Superior de la Judicatura y someterá el proyecto correspondiente al concepto del Consejo Nacional de Planeación; oída la opinión del Consejo procederá a efectuar las enmiendas que considere pertinentes y presentará el proyecto a consideración del Congreso, dentro de los seis meses siguientes a la iniciación del período presidencial respectivo.

Con fundamento en el informe que elaboren las comisiones conjuntas de asuntos económicos, cada corporación discutirá y evaluará el plan en sesión plenaria. Los desacuerdos con el contenido de la parte general, si los hubiere, no serán obstáculo para que el Gobierno ejecute las políticas propuestas en lo que sea de su competencia. No obstante, cuando el Gobierno decida modificar la parte general del plan deberá seguir el procedimiento indicado en el artículo siguiente.

El plan nacional de inversiones se expedirá mediante una ley que tendrá prelación sobre las demás leyes; en consecuencia, sus mandatos constituirán mecanismos idóneos para su ejecución y suplirán los existentes sin necesidad de la expedición de leyes posteriores, con todo, en las leyes anuales de presupuesto se podrán aumentar o disminuir

las partidas y recursos aprobados en la ley del plan. Si el Congreso no aprueba el plan nacional de inversiones públicas en un término de tres meses después de presentado, el Gobierno podrá ponerlo en vigencia mediante decreto con fuerza de ley.

El Congreso podrá modificar el plan de inversiones públicas siempre y cuando se mantenga el equilibrio financiero. Cualquier incremento en las autorizaciones de endeudamiento solicitadas en el proyecto gubernamental o inclusión de proyectos de inversión no contemplados en él, requerirá el visto bueno del Gobierno Nacional.

*Conc.: arts. 150, 189-12, 200-3, 241-5, 256, 339, 340, 342, 346, 347, 351 inc. 2°. L.3º/92; Leyes 50, 53, 54, 60, 63, 66, 70, 86, 95, 99, 104, 105 de 1993; Leyes 110, 115, 120, 121, 126, 135, 152, 154, 156 de 1994; D. 1203/2000; L. 715/2001; L. 754/2002; L. 812/2003.*

## CAPITULO V

### De la finalidad social del Estado y de los servicios públicos

Art. 365. Los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional.

Los servicios públicos estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley, podrán ser prestados por el Estado, directa o indirectamente, por comunidades organizadas, o por particulares. En todo caso, el Estado mantendrá la regulación, el control y la vigilancia de dichos servicios. Si por razones de soberanía o de interés social, el Estado, mediante ley aprobada por la mayoría de los miembros de una y otra Cámara, por iniciativa del Gobierno decide reservarse determinadas actividades estratégicas o servicios públicos, deberá indemnizar previa y plenamente a las personas que en virtud de dicha ley, queden privadas del ejercicio de una actividad lícita.

*Conc.: arts. 1º, 2º, 78, 103, 150-23, 189-22, 209, 210, 212, 217, 334, 336, 356. L.O. 5º/92; L. 28/92; Leyes 37, 80, 95, 100, 105 de 1993; Leyes 115, 120, 126, 136, 142, 143 de 1994, L. 797/2003.*

ART. 366. El bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población son finalidades sociales del Estado. Será objetivo fundamental de su actividad la solución de las necesidades insatisfechas de salud, de educación, de saneamiento ambiental y de agua potable.

Para tales efectos, en los planes y presupuestos de la Nación y de las entidades territoriales, el gasto público social tendrá prioridad sobre cualquier otra asignación.

*Conc.: arts. 1º, 2º, 49, 64, 67, 300, 313, 331, 334, 339, 350, 356, 357. C.P., arts. 350, 351 y ss; Leyes 30, 37 de 1992; Leyes 80, 95, 100, 105 de 1993; Leyes 115, 120, 126, 140, 142, 143 de 1994; L. 797/2003.*

Con fundamento en el informe que elaboren las comisiones conjuntas de asuntos económicos, cada corporación discutirá y evaluará el plan en sesión plenaria. Los desacuerdos con el contenido de la parte general, si los hubiere, no serán obstáculo para que el Gobierno ejecute las políticas propuestas en lo que sea de su competencia. No obstante, cuando el Gobierno decida modificar la parte general del plan deberá seguir el procedimiento indicado en el artículo siguiente.

El plan nacional de inversiones se expedirá mediante una ley que tendrá prelación sobre las demás leyes; en consecuencia, sus mandatos constituirán mecanismos idóneos para su ejecución y suplirán los existentes sin necesidad de la expedición de leyes posteriores, con todo, en las leyes anuales de presupuesto se podrán aumentar o disminuir las partidas y recursos aprobados en la ley del plan. Si el Congreso no aprueba el plan nacional de inversiones públicas en un término de tres meses después de presentado, el Gobierno podrá ponerlo en vigencia mediante decreto con fuerza de ley.

El Congreso podrá modificar el plan de inversiones públicas siempre y cuando se mantenga el equilibrio financiero. Cualquier incremento en las autorizaciones de endeudamiento solicitadas en el proyecto gubernamental o inclusión de proyectos de inversión no contemplados en él, requerirá el visto bueno del Gobierno Nacional.

*Conc.: arts. 150, 189-12, 200-3, 241-5, 256, 339, 340, 342, 346, 347, 351 inc. 2°. L.3º/92; Leyes 50, 53, 54, 60, 63, 66, 70, 86, 95, 99,*

*104, 105 de 1993; Leyes 110, 115, 120, 121, 126, 135, 152, 154, 156 de 1994; D. 1203/2000; L. 715/2001; L. 754/2002; L.812/2003.*

## LEYES Y NORMAS CON FUERZA DE LEY

### LEY NUMERO 5 DE 1992

(Junio 17)

*por la cual se expide el reglamento del Congreso, el Senado y la Cámara de Representantes.*

#### Disposiciones preliminares

ART. 2º. Principios de interpretación del reglamento. En la interpretación y aplicación de las normas del presente reglamento se tendrán en cuenta los siguientes principios:

**1. Celeridad de los procedimientos.** Guardada la corrección formal de los procedimientos, las normas del reglamento deben servir para impulsar eficazmente el desarrollo de las labores de todo orden del Congreso.

**2. Corrección formal de los procedimientos.** Tiene por objeto subsanar los vicios de procedimiento que sean corregibles, en el entendido que así se garantiza no solo la constitucionalidad del proceso de formación de las leyes, sino también los derechos de las mayorías y las minorías y el ordenado adelantamiento de las discusiones y votaciones.

**3. Regla de mayorías.** El reglamento debe aplicarse en forma tal que toda decisión refleje la voluntad de las mayorías presentes en la respectiva sesión y consulte, en todo momento, la justicia y el bien común.

**4. Regla de minorías.** El reglamento garantiza el derecho de las minorías a ser representadas, a participar y a expresarse tal como lo determina la Constitución.

ART. 3º. Fuentes de interpretación. Cuando en el presente reglamento no se encuentre disposición aplicable, se acudirá a las normas que regulen casos, materias o procedimientos semejantes y, en su defecto, la jurisprudencia y la doctrina constitucional.

ART. 4º. Jerarquía de la Constitución. La Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y esta ley de reglamento u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales.

ART. 5º. Jerarquía del reglamento. En desarrollo y aplicación de este reglamento, se entenderán como vicios de procedimiento insubsanables de la Constitución Política:

1. Toda reunión de Congresistas que, con el propósito de ejercer funciones propias de la Rama Legislativa del Poder Público, se efectúe fuera de las condiciones constitucionales. En este evento sus decisiones carecerán de validez, y a los actos que realice no podrá dárseles efecto alguno.

2. El vulnerarse las garantías constitucionales fundamentales. PAR.-Sobre reformas constitucionales prevalecerá lo dispuesto en el artículo 379 constitucional.

#### II. Trámites especiales

ART. 191. Trámite de urgencia. ***El Presidente de la República podrá solicitar trámite de urgencia para cualquier proyecto de ley.*** En tal caso, la respectiva cámara deberá decidir sobre el mismo, dentro de un plazo de treinta (30) días. Aun dentro de este lapso la manifestación de urgencia puede repetirse en todas las etapas constitucionales del proyecto.

Si el Presidente asistiere en la urgencia, el proyecto tendrá prelación en el Orden del Día, excluyendo la consideración de cualquier otro asunto hasta tanto la respectiva Cámara o Comisión decida sobre él.

#### V. Vicios en los proyectos

ART. 202. Vicios subsanables. Cuando la Corte Constitucional encuentre, en la formación de la ley o del acto legislativo, vicios de procedimiento subsanables, ordenará devolver el proyecto, la ley o el acto legislativo a las cámaras Legislativas para que, de ser posible, enmiende el defecto observado. En este evento se dará prioridad en el Orden del Día.

Subsanado el vicio dentro de los treinta (30) días siguientes a su devolución, se remitirá a la misma Corte para que decida definitivamente sobre su exequibilidad.

Las Cámaras podrán subsanar los vicios presentados atendiendo las consideraciones y procedimientos formulados por la Corte Constitucional. En su defecto, una comisión accidental de mediación presentará una propuesta definitiva a las plenarios, para su aprobación o rechazo.

ART. 203.-Proyectos **declarados** inconstitucionales parcialmente. Cuando una Cámara rehaga e integre un proyecto de ley declarado parcialmente inconstitucional por la Corte Constitucional, según lo previsto en el artículo 167 de la Constitución Política, enviará el texto a la otra cámara para su aprobación. Una vez cumplido este trámite se remitirá a la misma Corte el proyecto para su fallo definitivo.

#### SECCION 6

##### Especialidades en el proceso legislativo ordinario

ART. 204.-Trámite. Los proyectos de ley orgánica, ley estatutaria, ley de presupuesto, ley sobre derechos humanos y ley sobre tratados internacionales se tramitarán por el procedimiento legislativo ordinario o común, con las especialidades establecidas en la Constitución y en el presente reglamento.

ART. 205.-Votación. La aprobación de los proyectos indicados en el artículo anterior requerirá el voto favorable de la mayoría de las cámaras y sus comisiones constitucionales, en cualquiera de los trámites del proceso legislativo y en las condiciones constitucionales.

##### V. Proyectos de ley sobre tratados internacionales

ART. 217. -Condiciones en su trámite. Podrán presentarse propuestas de no aprobación, de aplazamiento o de reserva respecto de tratados y convenios internacionales.

El texto de los tratados no puede ser objeto de enmienda.

Las propuestas de reserva sólo podrán ser formuladas a los tratados y convenios que prevean esta posibilidad o cuyo contenido así lo admita.

Dichas propuestas, así como las de aplazamiento, seguirán el régimen establecido para las enmiendas en el proceso legislativo ordinario.

Las comisiones competentes elevarán a las plenarios, de conformidad con las normas generales, propuestas razonadas sobre si debe accederse o no a la autorización solicitada.

#### CAPITULO IX

##### De la participación ciudadana en el estudio de los proyectos

ART. 230. -Observaciones a los proyectos por particulares. Para expresar sus opiniones toda persona, natural o jurídica, podrá presentar observaciones sobre cualquier proyecto de ley o de acto legislativo cuyo examen y estudio se esté adelantando en alguna de las comisiones constitucionales permanentes.

#### LEY 68 DE 1993

(agosto 23)

*Por la cual se reorganiza la Comisión Asesora de Relaciones Exteriores y se reglamenta el artículo 225 de la Constitución Política de Colombia.*

ARTICULO 1°. La Comisión Asesora de Relaciones Exteriores estará integrada por:

1. Los Presidentes de la República elegidos por voto popular.
2. <Numeral modificado por el artículo 1° de la Ley 955 de 2005. Doce miembros elegidos de los integrantes de las Comisiones Segundas Constitucionales así: Tres (3) por el Senado pleno con sus respectivos suplentes y tres (3) por el pleno de la Cámara de Representantes con sus respectivos suplentes.
3. Dos miembros designados por el Presidente de la República.

PARAGRAFO 1°. Los miembros elegidos por el Congreso Nacional y los designados por el Presidente de la República tendrán su respectivo suplente.

PARÁGRAFO 2°. El Designado a la Presidencia hasta 1994 y el Vicepresidente de la República a partir de ese año asistirá con voz a las reuniones de la Comisión.

#### ARTICULO 2°. CALIDADES...

PARAGRAFO 1°. de los miembros que le corresponde elegir a cada Corporación, por lo menos uno y su respectivo suplente, deberá pertenecer a partido o movimiento político distinto al del Presidente de la República.

#### PARAGRAFO 2°.

ARTICULO 3°. FUNCIONES. La Comisión Asesora de Relaciones Exteriores es cuerpo consultivo del Presidente de la República. En tal carácter, estudiará los asuntos que este someta a su consideración, entre otros, los siguientes temas:

1. Política Internacional de Colombia.
2. Negociaciones diplomáticas y celebración de tratados públicos.

PARAGRAFO. Cuando haya negociaciones internacionales en curso y el Gobierno lo considere pertinente, este procederá a informar a la Comisión Asesora de Relaciones Exteriores sobre el particular.

ARTICULO 4°. CARACTER CONSULTIVO. Los conceptos de la Comisión no tienen carácter obligatorio, serán reservados salvo cuando ella misma, de acuerdo con el Presidente de la República, ordene su publicidad.

ARTICULO 5°. REUNIONES. La Comisión tendrá dos tipos de reuniones: Ordinarias, como cuerpo consultivo, las que serán convocadas por el Presidente de la República, y las informativas, las convocadas por el Ministro de Relaciones Exteriores.

Estas últimas se realizarán por lo menos una vez cada dos meses, siempre y cuando no haya tenido lugar una reunión ordinaria en el mismo período.

#### ARTICULO 6°. INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES

ARTÍCULO 7°. PERÍODO. <Artículo modificado por el artículo de la Ley 955 de 2005

ARTÍCULO 8°. SECRETARÍA TÉCNICA. El Ministerio de Relaciones Exteriores actuará como Secretaría Técnica de la Comisión.

ARTÍCULO 9°. VIGENCIA. Esta ley rige desde la fecha de su promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

#### LEY 947 DE 2005

*por la cual se reforma la Ley 424 de 1998 sobre el seguimiento a los convenios internacionales suscritos por Colombia.*

EL CONGRESO DE COLOMBIA,  
DECRETA:

ARTÍCULO 1°. El Gobierno Nacional a través de la Cancillería presentará anualmente a las Comisiones Segundas de Relaciones Exteriores de Senado y Cámara dentro de los primeros treinta días calendario posteriores a cada periodo legislativo un informe pormenorizado acerca de cómo se están cumpliendo y desarrollando los Convenios Internacionales vigentes suscritos por Colombia con otros Estados y con Organismos Multilaterales.

ARTÍCULO 2°. Cada dependencia del Gobierno Nacional encargada de ejecutar los tratados internacionales de su competencia y requerir la reciprocidad en los mismos, trasladará la información pertinente al Ministerio de Relaciones Exteriores y este, a las Comisiones Segundas.

Estos informes deberán contener una exposición pormenorizada de las acciones adelantadas y resultados obtenidos en cada semestre, en ejecución de los tratados, en especial los que tengan efectos directos para Colombia y sus nacionales. Las Comisiones Segundas de Cámara y Senado, podrán solicitar a los Ministerios o entes responsables de los informes definidos en esta Ley, la ampliación de dichos informes en términos del establecimiento de indicadores de gestión para la medición de la eficacia del Convenio.

ARTÍCULO 3°. La presente ley rige a partir de su promulgación.

## ANEXO II

## GLOSARIO DE TÉRMINOS DEL COMERCIO INTERNACIONAL

**Acuerdo comercial bilateral:** Acuerdo comercial realizado entre dos países. Dicho término se utiliza también para referirse a acuerdos comerciales entre un pequeño grupo de países.

**ALCA:** El Área de Libre Comercio de las Américas (ALCA) es un ambicioso acuerdo comercial que incluye a 34 países de Centroamérica, Suramérica, y el Caribe (con excepción de Cuba). El ALCA fue propuesto después de que NAFTA fuera aprobado en 1994, con el objetivo de expandir este tratado y así crear el bloque comercial más grande del mundo.

**Aranceles:** Los aranceles son los impuestos aplicados a los bienes que se importan o exportan de un país a otro. Los aranceles elevan los costos de los bienes importados, lo cual los hace menos competitivos dentro del mercado del país importador. Banco Mundial: El Banco Mundial fue establecido en 1944 y originalmente se conoció como el Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento, una entidad creada para apoyar la reconstrucción de Europa. En la década de los setenta, el Banco Mundial comenzó a hacer parte del desarrollo de los países miembros más pobres al facilitar inversión de capital (préstamos) promocionando la inversión extranjera. El Banco Mundial históricamente se ha enfocado en financiar grandes proyectos de infraestructura y desarrollo. Esta institución comparte con el Fondo Monetario Internacional unos requisitos muy rígidos sobre reformas económicas y políticas que deben cumplirse antes de conceder sus préstamos (ver SAP5).

**CAFTA:** El Acuerdo de Libre Comercio Centroamericano (CAFTA) es un tratado entre los Estados Unidos y cinco países centroamericanos (Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras y Nicaragua). Existe la posibilidad de que este acuerdo acoja a la República Dominicana (lo cual cambiaría el nombre de este acuerdo a DR-CAFTA\*). Los países miembros de CAFTA deberán ratificar este tratado en su legislación local para oficialmente hacer parte de este acuerdo. Tal como ha pasado con el Acuerdo Norteamericano de Libre Comercio (NAFTA), con CAFTA se pretende ir más allá de la mera eliminación de aranceles y barreras comerciales entre los países miembros. Capítulo XI: El Capítulo XI es un capítulo del Tratado de Libre Comercio de Norteamérica (NAFTA) que regula la inversión directa extranjera de este acuerdo. Este capítulo ha generado mucha controversia, ya que permite a los inversionistas extranjeros entablar demandas por perjuicios en contra de gobiernos que deberán ser sometidos a arbitraje privado por un sistema de los países miembros. Los procedimientos de arbitraje se realizan en cortes internacionales privadas, que están cerradas a la participación u observación pública. Este capítulo fue originalmente escrito para proteger a las compañías multinacionales del decomiso oficial de su propiedad, pero ha sido utilizado para transgredir decisiones gubernamentales de interés público que protegen la salud, el medio ambiente y las comunidades locales.

**Código de conducta:** Un código de conducta es un marco de pautas voluntario sobre el trato a trabajadores y el comportamiento comercial de una empresa. En algunos casos, la veeduría y la inspección por parte de entidades independientes puede ayudar a garantizar el cumplimiento de dichas pautas.

**Comercio justo:** El comercio justo es una forma de intercambio comercial donde se reducen los intermediarios típicos del comercio convencional y donde se paga un precio justo a sus productores. Tratándose de productos como el café, las organizaciones se han comprometido con pagar precios y seguir procedimientos que satisfagan las necesidades de los pequeños productores cuando el precio del mercado mundial cae por debajo de tal precio.

**Condicionabilidad:** La condicionabilidad es un requisito que el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial han aplicado a los países miembros que obtienen un préstamo de ellos, donde se les exige comprometerse a aplicar ciertas políticas económicas y financieras. Un ejemplo de condicionabilidad son los programas de ajuste estructural, que

incluyen rígidas medidas de austeridad que en muchas ocasiones tienen unos impactos devastadores en las pequeñas economías regionales.

**Consenso de Washington:** El Consenso de Washington son las políticas económicas impulsadas por la rama ejecutiva y el congreso de los Estados Unidos y por el FMI y el Banco Mundial con sede en Washington. Algunos de los conceptos que emergen de este consenso y que son aplicados a nivel mundial de manera indiscriminada son: la liberalización comercial, la privatización, y la desregularización. Ver Neoliberalismo y Globalización.

**Corporación multinacional o transnacional:** Estas corporaciones operan en múltiples países y pueden trasladar sus productos, personal y operaciones a la ubicación que les sea más rentable.

**Crecimiento sostenible:** El crecimiento sostenible que no afecta a las poblaciones de escasos recursos, los trabajadores y el medio ambiente. El crecimiento sostenible fomenta un crecimiento económico justo que incentiva esta modalidad de crecimiento para el futuro.

**Déficit comercial:** Un déficit comercial sucede cuando las importaciones de un país exceden el valor de sus exportaciones.

**Derechos de propiedad intelectual:** El derecho de controlar y obtener los beneficios derivados de los escritos (derechos de autor), los inventos (patentes), los procesos (secretos comerciales) y los identificadores comerciales (marcas registradas). Ver *TRIP*.

**Fast track :** El *fast track* es un término en inglés que literalmente significa "vía rápida." Es un mecanismo a través del cual el congreso de Estados Unidos faculta al Presidente para presentar propuestas legislativas (generalmente sobre temas comerciales) que deben ser aprobadas o rechazadas por los congresistas, sin poder enmendarlas. Los críticos de *fast track* argumentan que este procedimiento no es democrático, ya que los congresistas no pueden modificar o rechazar cláusulas objetables. *Fast Track* fue introducido por primera vez en el Acta de Comercio de 1974. Ver *Trade Promotion Authority* (TPA).

**FMI - Fondo Monetario Internacional:** El Fondo Monetario Internacional es una coalición de gobiernos creados después de la conferencia de Bretton Woods en 1944 para estabilizar las tasas de cambio entre países relacionados comercialmente. En 1971, El Fondo Monetario Internacional comenzó a ofrecer préstamos de emergencia a países con deudas a entidades crediticias internacionales. Para acceder a estos préstamos, los países debían cumplir con algunos requisitos para reformar sus economías, conocidos como políticas de ajuste estructural. El sistema de votación del FMI es ponderado en proporción a los montos invertidos en la entidad, lo que deriva en el control del FMI por parte de los países industrializados.

**Fundamentalismo de mercado:** El fundamentalismo de mercado es una estrategia donde se aplican estrictamente los principios del mercado (como el comercio libre, la privatización y la reducción de regulaciones gubernamentales) a todos los países y a todos los contextos económicos.

**GATS:** Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (GATS - sigla en inglés) es uno de los 28 acuerdos de libre comercio de la OMC que establece las reglas para el comercio y la inversión en el sector de 160 servicios, entre ellos se incluye la construcción de vías, acueductos, educación, salud, telecomunicaciones, turismo, correo postal y seguros. El acuerdo incluye la regulación gubernamental al comercio de servicios, tanto gubernamentales como privados. Se estima que el sector de los servicios constituye del 60 al 80 por ciento del producto interno bruto de los países miembros de la OMC.

**Globalización:** La globalización es un término que hace referencia al mayor flujo de bienes, servicios, capitales e ideas entre las naciones en relación a su integración en la economía global. Sin embargo, este término también se refiere al proyecto liderado por instituciones, personas y países poderosos como Estados Unidos para aplicar un modelo único de estrategia y teoría económica a todos los países del mundo, lo cual se conoce como "market fundamentalismo".

**GATT:** GATT es una sigla en inglés que se refiere al Acuerdo General Sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1948. El GATT esta-

bleció el marco internacional para las negociaciones sobre reducción de tarifas y reglas comerciales hasta 1995, cuando fue reemplazada por la Organización Mundial del Comercio. El GATT continúa vigente en las reglamentaciones comerciales de la OMC.

**Inversión directa extranjera:** La inversión directa extranjera es la compra de activos no financieros en un país por parte de inversionistas o corporaciones de otro país. Algunos ejemplos de inversión directa extranjera son los flujos de capital para construir una fábrica, o para comprar un negocio o bienes raíces.

**Liberalización del comercio:** La liberalización del comercio es la reducción de los aranceles, las cuotas y otras barreras que limitan el comercio y la inversión extranjera.

**Libre comercio:** El libre comercio es una teoría económica que establece que la eliminación de aranceles, barreras comerciales y el libre comercio de productos a través de las fronteras, beneficiará a todos los países del mundo. La “práctica” derivada de esta teoría incluye el libre flujo de capital, lo cual le permite a compañías internacionales trasladar bienes libremente por el mundo. Sin embargo, dicha práctica no ha generado un impacto positivo para las personas trabajadoras que no necesariamente gozan de compras a bajos precios y salarios altos. Bajo los acuerdos recientes de libre comercio, se ha entendido como barrera comercial las regulaciones gubernamentales domésticas que protegen la salud pública, los derechos humanos y el medio ambiente, calificándolos como restricciones sobre la actividad comercial.

**Maquilái Maquiladora:** Las maquilas son fábricas donde se elaboran artículos para exportación. Por lo general, las maquilas tienen condiciones de trabajo precarias y no garantizan los derechos de sus trabajadores.

**NAFTA:** El Tratado de Libre Comercio de Norteamérica (NAFTA) que une a Canadá, México y los Estados Unidos entró en vigencia en 1994, creando la zona de libre comercio más grande del mundo. En principio, NAFTA prometió incrementar la competitividad de la región en relación con el resto del mundo, además del empleo y la prosperidad de estas tres naciones. Desafortunadamente, los resultados de NAFTA no han sido tan alentadores.

**Neoliberalismo:** El neoliberalismo establece que el sistema económico más idóneo es aquel que les brinda total libertad a los participantes del mercado y facilita la privatización, el mercado libre y la reducción de la intervención gubernamental en la economía. Los críticos del neoliberalismo afirman que estas políticas sirven al beneficio de corporaciones más que garantizar el bienestar de la clase trabajadora y de la sociedad en general. Ver Consenso de Washington.

**OIT:** Creada en 1919, la Organización Mundial del Trabajo es un organismo especializado de las Naciones Unidas, y está compuesta por delegaciones nacionales que incluyen dos representantes gubernamentales, un representante sindical y un representante comercial. La OIT desarrolla convenciones internacionales sobre prácticas laborales que fomenten los derechos de los trabajadores y los derechos humanos, e insta a los gobiernos para que ratifiquen e implementen estos estándares.

**OMC:** La Organización Mundial del Comercio fue establecida en 1995 como sucesora del Acuerdo General Sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1948 (GATT). Esta institución administra los acuerdos comerciales globales, ofrece un foro para las negociaciones comerciales, y monitorea las políticas comerciales nacionales de sus 147 países miembros. La meta general de la OMC es lograr una estructura global unificada sobre el comercio y sus actividades relacionadas.

**Políticas de procuración gubernamental:** Las políticas de procuración gubernamental son las regulaciones nacionales sobre compra de bienes y servicios. Estas políticas son utilizadas por los gobiernos en muchas situaciones para promover objetivos importantes de políticas públicas, tales como la protección al consumidor, el desarrollo económico, la protección ambiental, la salud pública, y la equidad de género y raza.

**Privatización:** La privatización se refiere a la apropiación de servicios públicos por parte de empresas particulares. Algunos de los servicios públicos que han sido privatizados son: el sistema carcelario,

los servicios de acueducto, la recolección de desechos, los servicios de comida, los servicios de informática.

**Programas de ajuste estructural:** Los programas de ajuste estructural son medidas utilizadas por el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial para imponer el sistema neoliberal a cambio de préstamos y capital. Los programas típicos de ajuste estructural incluyen un énfasis sobre los exportaciones a costo de bienes producidos para la gente local; la eliminación de barreras que obstaculizan el flujo internacional de bienes, servicios y capitales desde el exterior; los bajos niveles de inflación que estancan el salario mínimo; la privatización de servicios públicos; y la reducción de los gastos gubernamentales.

**Race to the bottom:** Esta frase en inglés, que en español significa “carrera hacia el fondo,” se refiere a la estrategia de las compañías en favorecer negocios donde se trabaja con mano de obra barata y se reducen los impuestos y las regulaciones legales en materia laboral y ambiental. La “carrera hacia el fondo” ha deteriorado las condiciones socioeconómicas para la población trabajadora tanto en Estados Unidos como en muchos países en vía de desarrollo. Por ejemplo, los trabajos que anteriormente se trasladaron de Detroit a México ahora van pasando a la China.

**Ronda de Doha para el desarrollo:** La Ronda de Doha para el desarrollo se estableció en la Cuarta Conferencia Ministerial de la Organización Mundial del Comercio, celebrada en Doha, capital de Qatar, en Noviembre de 2001. El Programa le concede a los países en vía de desarrollo algunos logros en materia de derechos de propiedad intelectual y salud, pero todavía existen muchos problemas respecto al acceso de mercados y subsidios agrícolas dentro de las reglamentaciones de la OMC.

**SACU:** SACU es la sigla en inglés de la Unión Aduanera del África Meridional, uno de los bloques comerciales más antiguos del mundo, cuya historia se remonta a 1889 y actualmente está compuesta por Botswana, Lesotho, Namibia, Sudáfrica y Swazilandia.

**Sanción:** Las sanciones son medidas punitivas utilizadas para que un país modifique sus políticas. Tales sanciones en materia comercial podrían incluir el aumento de los aranceles.

**Soberanía:** Este principio establece que cada Estado ejerce poder absoluto sobre su territorio, y su sistema de Gobierno y población. Por lo tanto, la autoridad de un estado en materia interna prevalece sobre la de cualquier otra entidad.

**Sociedad civil:** Este término se refiere a todas las organizaciones que no pertenecen al sector público ni tienen fines de lucro.

**Sostenibilidad:** La sostenibilidad implica cumplir con las necesidades del presente sin comprometer la capacidad de futuras generaciones para satisfacer sus necesidades.

**Subsidios:** Los subsidios son fondos gubernamentales que se brindan a los productores o compradores de ciertos productos o servicios. Muchos gobiernos ofrecen subsidios a compañías o empresas domésticas para ayudar a compensar los costos de la producción y la distribución de algunos productos o servicios. Comúnmente los subsidios son utilizados para apoyar las nuevas compañías que ingresan al mercado, para rescatar empresas antiguas que sufren los efectos de una competencia intensificada, y para apoyar a los sectores que son esenciales para la economía (como la agricultura).

**Transparencia:** En el contexto comercial, este término implica que las negociaciones y acuerdos comerciales deben ser abiertos y difundidos para que el grueso de la población afectada entienda el proceso y sus términos.

**TRIP:** Esta sigla en inglés traduce: Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio, y es un acuerdo de la DMO sobre patentes y otras protecciones de la propiedad intelectual.

**UNCTAD:** Esta sigla se refiere a la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Comercio y el Desarrollo, una organización fundada en 1964 que promueve el desarrollo mundial a través de varias propuestas comerciales. La UNCTAD es una fuente de asistencia técnica para los países en vía de desarrollo en materia de comercio y desarrollo.

**USTR:** Esta sigla en inglés corresponde al Representante de Comercio de Estados Unidos, un funcionario a nivel de gabinete del Gobierno de este país. El Representante es responsable de desarrollar y coordinar el comercio internacional estadounidense, las políticas de inversión extranjera, y las negociaciones internacionales sobre estos temas.

**Ventaja comparativa:** La ventaja comparativa es una teoría del mercado libre que establece que si cada país se especializara en la producción y en la exportación de bienes que puede producir con un costo relativamente bajo y además importa aquellos productos que otros países pueden producir a un menor costo, la riqueza se aumentaría, beneficiando así a todas las partes.

### ANEXO III

#### *Declaración del Director del Partido Liberal, César Gaviria, al iniciarse la discusión sobre el Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos*

La decisión del Gobierno del Presidente Uribe de presentar al Congreso de la República el Tratado de Libre Comercio firmado con Estados Unidos, nos impone adoptar una posición sobre él en las próximas semanas.

En el Partido Liberal hay posiciones divergentes sobre la oportunidad y conveniencia del Tratado. Hay un buen número de parlamentarios que considera que esta discusión es fundamentalmente ideológica y rechaza su contenido por un respeto a sus principios liberales. Sus opiniones deben ser respetadas. Hay otros que son de la posición de que este asunto se debe mirar en función de la conveniencia o inconveniencia, y tienen una valoración más positiva de una iniciativa como esta. La consideran un paso necesario para competir internacionalmente, pero quieren conocer mejor lo que se logró en la negociación. Todos tendrán cabida en la intensa discusión interna que se avecina.

En todo caso, los parlamentarios liberales y su Director han seguido el debate que a través de los medios de comunicación se ha presentado en torno del tema; han leído una buena cantidad de materiales académicos y periodísticos sobre la materia; y han recibido explicaciones, hasta ahora muy parciales, del Ministro de Comercio Exterior. Sin duda, el significativo incremento del comercio entre naciones en décadas recientes, ha debido responder por muchos de los desafíos y problemas que nos ha traído la globalización. Y no es fácil separar unos de otros.

El partido reclama del Gobierno y de las fuerzas políticas que lo apoyan el tiempo necesario para acometer esta tarea. Cuando recién se ha presentado el Tratado a la consideración del Congreso, reclama también que no se precipite una decisión de tanta importancia para el país. Creemos que el camino a seguir en las próximas semanas no es claro, como quiera que el triunfo democrático en las elecciones de Estados Unidos ha impuesto un proceso bien para la renegociación o bien para la negociación de algunas materias no previstas por las partes. Precipitar una decisión no parece la mejor opción en las presentes circunstancias.

Nos avocaremos a la tarea de debatir internamente esta materia, así como de escuchar inmediatamente a los sectores potencialmente beneficiados y a los perjudicados. Hemos dejado en cabeza de los voceros de las bancadas la responsabilidad de organizar dicho proceso. Ello, sin menoscabo de escuchar a los miembros de las comisiones segundas que han participado en varios foros sobre la materia. Escucharemos a voceros de los trabajadores, de empresarios, académicos y miembros de la sociedad civil en sesiones cortas.

Queremos pedir a todos los que tienen una posición sobre el tratado que se dirijan a la Dirección Liberal para expresar sus opiniones en forma escrita o por Internet. Leeremos todas las propuestas y análisis provenientes de los distintos estamentos de nuestra sociedad.

En nuestro debate le preguntaremos al Gobierno cuáles fueron los objetivos que se trazó en la negociación y si esos objetivos se lograron. En segundo lugar, buscaremos establecer si la negociación fue bien conducida por el presidente y el grupo negociador. El liberalismo igualmente quiere conocer las implicaciones fiscales del Tratado, que se suman a las preocupaciones sobre la financiación del Plan Nacional de Desarrollo, que involucra el despojo de las transferencias a las regiones. El liberalismo preguntará por la Agenda Interna que va a desarrollar

la administración Uribe, la que de entrada se ve muy insuficiente para asumir los desafíos que impone el Tratado.

Al Partido Liberal le preocupan los efectos del Tratado sobre la salud pública y los compromisos que se hacen en materia de protección intelectual. Al liberalismo le preocupan, entre otros asuntos, las consecuencias sobre las industrias y actividades culturales. El liberalismo no ha encontrado explicaciones satisfactorias a los múltiples interrogantes de muchos sectores, ni a algunos de los expresados por la colectividad. El liberalismo quiere establecer que un tratado como este no puede ser un objetivo en sí mismo. De él no se puede esperar resultado espectacular alguno. Él no puede sustituir una estrategia de desarrollo ni resolver los problemas de Colombia, ni hoy ni en el mediano plazo. Decir lo contrario es crear un espejismo.

Tampoco es verdadera la afirmación gubernamental de que con el tratado se cambia el modelo de desarrollo que tiene el país. Tal idea parte de esa tendencia a la sobre simplificación de nuestros problemas y sus soluciones que tanta frustración ha generado entre los latinoamericanos. Queremos dejar sentado que estos temas los miraremos con el prisma de que para el Partido Liberal, en los años por venir, las metas sociales constituyen la principal de sus preocupaciones.

El Partido Liberal considera que el comercio internacional es un factor fundamental del crecimiento económico. No obstante, su contribución positiva depende de que las negociaciones conduzcan a reglas justas para el intercambio y a un reconocimiento de nuestra condición de país en desarrollo, con grandes activos en su condición de eje central de la lucha de la comunidad internacional contra el narcotráfico. El Partido Liberal ha respaldado acuerdos de libre comercio con otros países andinos y latinoamericanos. También ha respaldado las negociaciones del GATT y las que se están dando en la OMC.

El liberalismo se manifiesta partidario de las negociaciones multilaterales de comercio, incluidas desde luego la Comunidad Andina y el MERCOSUR. Consideramos desafortunado que no se haya avanzado en la Ronda de Doha que se suponía iba ser mucho más benéfica para los países en desarrollo. También nos preocupa que se haya detenido la negociación del Área de Libre Comercio de las Américas. Lamentamos los tropiezos y retrocesos en la integración andina, particularmente con Venezuela, y examinaremos con juicio el tratado firmado con Chile.

Los acuerdos bilaterales son apenas una alternativa de los acuerdos multilaterales y pueden crear muchas distorsiones en el comercio, dañinas para nuestro país. No hay duda de que los acuerdos de libre comercio de América del Norte, o los que se acaban de firmar entre Estados Unidos y Centroamérica y República Dominicana, ponen a muchas de nuestras industrias en una condición de inferioridad. El liberalismo no puede ser indiferente ante esta situación, la cual debe ser examinada con todo el detenimiento dentro del análisis global que se haga del tema.

Registramos el sólido apoyo que le han dado al tratado tanto la gran industria como la pequeña y la mediana. También registramos las serias preocupaciones de muchos gremios agrícolas. Nos ofende la indiferencia del Gobierno frente a las necesidades de los campesinos.

En la implementación de un acuerdo como este hay ganadores y perdedores. Es insostenible la afirmación del Presidente según la cual el tratado solo trae ganadores, tal como lo señaló el día que concluyó la negociación.

Nos proponemos también ver los efectos de los acuerdos de comercio sobre las economías de los países. Revisaremos los efectos en la Unión Europea, así como las consecuencias de los tratados de comercio de América del Norte, del Convenio Andino, del G3, de los acuerdos parciales con Chile y MERCOSUR. Es necesario reconocer qué efectos se producen por el mayor comercio, cuáles por el cambio tecnológico y cuáles por la globalización política y financiera, tarea que por lo demás es en extremo difícil.

En el caso de la experiencia mexicana, tal vez la más relevante para nuestro caso, se ha demostrado un incremento extraordinario tanto de las exportaciones como de las importaciones y un considerable aumento del producto de ese país en dólares. Sin embargo, también se registra que los trabajadores no calificados no se han beneficiado significativa-

mente. Tampoco los Estados no exportadores. No se puede decir que se haya generado un aumento importante de la tasa de crecimiento ni del empleo no calificado.

Esto ha conducido a que los niveles de pobreza no se hayan reducido de manera significativa. Se ha dado, eso sí, un deterioro en la distribución del ingreso, no tanto por un aumento de las rentas de capital, como por el crecimiento acentuado de las rentas de los ejecutivos y de los trabajadores calificados. Es bueno señalar que estas tendencias, en lo que hace referencia a la remuneración de trabajadores no calificados, se han presentado también en los Estados Unidos, donde la productividad ha crecido más que los salarios.

En cuanto a la negociación, al liberalismo le preocupa que el Presidente, varios meses antes de la conclusión de la negociación, haya dicho que en todo caso firmaría el tratado. Esa fue una reacción muy desafortunada que provocó enfrentamientos en el seno de su equipo económico.

Nos preocupa muchísimo que el Comité Asesor de la Negociación con Colombia del presidente de Estados Unidos le haya insistido en la urgencia de firmar el tratado, cuando dice textualmente: "El Tratado con Colombia satisface o excede los logros alcanzados en otros acuerdos recientes, incluyendo el de Perú, América Central y República Dominicana". Dicho comité también afirma que el tratado con Colombia debería convertirse en la regla estándar para todos los acuerdos comerciales que firme Estados Unidos. de estas afirmaciones es difícil aceptar que el tratado fue bien negociado o que se tuvo en cuenta la especial relación que tiene Colombia con ese país.

Igualmente, otro comité de comercio estima que, al momento de cumplirse los plazos para la desgravación total, se incrementarán casi al doble las exportaciones de Estados Unidos en comparación con las de Colombia.

El Liberalismo asumirá una posición que sea compatible con nuestras posibilidades de crecimiento y con las metas sociales por las que propugnamos. Entendemos a cabalidad el significativo desafío que representa la nueva mayoría demócrata del Congreso y el vencimiento de la autoridad comercial del presidente de Estados Unidos en el próximo mes de junio. En la presente circunstancia queremos oír del Gobierno si considera pertinente la aprobación o rechazo del tratado antes de su examen por la bancada demócrata en el Congreso de Estados Unidos.

En principio, no tenemos obstáculo en que haya cláusulas ambientales o laborales en ese tratado, siempre que no sean mecanismos proteccionistas de Estados Unidos. Respaldamos cualquier decisión que signifique cumplimiento de los tratados multilaterales en el seno de la OIT, y respaldamos también medidas que contribuyan a enfrentar los desafíos que provienen del calentamiento global, siempre que sean adoptadas por ambas partes. Le daremos el peso debido a la posibilidad de no perder las preferencias arancelarias contenidas en la iniciativa andina, si no logramos reemplazar esa política por un tratado formal.

En todo caso no tomaremos una decisión sino hasta cuando se haya concluido este proceso de examen. Solo entonces tomaremos la decisión colectiva que corresponda. No nos dejaremos distraer por los episodios de la coyuntura política. Miraremos este asunto con ánimo de acertar en bien de construir una Colombia más prospera y justa. Bogotá, 21 de febrero de 2007.

*César Gaviria Trujillo.*

#### ANEXO IV

##### REFERENCIA BIBLIOGRAFICA

- El otro Derecho No.33: Juicio al Libro Comercio, aspectos jurídicos de los TLC.
- Revista Colombia Internacional No.61 TLC alcances, límites e implicaciones.
- ALCA y TLC con Estados Unidos, José Manuel Álvarez A.
- Revista Quórum 2002.
- El TLC con Estados Unidos: Un simulacro de negociación.
- La traición de Estados Unidos, Joseph E. Stiglitz.

- Los beneficios del Libre comercio: Guía para los hacedores de Políticas Públicas.
- Derecho Internacional, Antonio Remiro Brotonz.
- Introducción al derechos de los Tratados, Paul Reuter.
- TLC tomos I y II, Ministerio de Comercio Industria y Turismo.
- Derechos Laborales y Acuerdos de libre comercio, Diego López F.
- Comercio y ambiente en proximidades del TLC con Estados Unidos, Edgar Isch López.
- La Gemonia de Estados Unidos: Declinación constante y peligro permanente, Richard B. Du Boff.
- Ley de Comercio de 2002, Estados Unidos.
- Beneficios, Acuerdo Comercio – Estados Unidos – América Latina, Regina Vargo.
- Realidad y alcance de la integración comercial de las Americas, guía presentación USTR.
- Ciento una razón para oponerse al TLC, Henry MI. Mora Jiménez.
- Los Tratados bilaterales de libre comercio, Alejandro Titel Baum.
- Declaración del Partido Liberal, César Gaviria Trujillo
- TLC y Derechos Humanos, Carlos Novoa. S.J.
- Presidencia de la República
- Análisis de las diferentes disciplinas comerciales que se negocian en el TLC Y SU POSIBLE impacto en la Normativa, secretaria General CAN
- Recomendaciones de Bogotá para la negociación de un TLC, Al-caldía de Bogotá
- Constitución Política de Colombia

\* \* \*

#### PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NUMERO 178 DE 2006 SENADO, 200 DE 2007 CAMARA

*por medio de la cual se aprueba el "Acuerdo de Promoción Comercial entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América", sus "Cartas Adjuntas" y sus "Entendimientos", suscrito en Washington el 22 de noviembre de 2006.*

Honorables Representantes y Senadores:

En uso de las facultades constitucionales consagradas en el artículo 150 de la Constitución Política de Colombia, enmarcada sobre las bases de equidad, reciprocidad, conveniencia nacional y los principios universales de derecho internacional aceptados por nuestro país, en concordancia con el artículo 156 de la Ley 5ª de 1992, cumplo con el compromiso de ciudadana colombiana y Representante a la Cámara elegida en el departamento del Valle del Cauca por el Partido Liberal de rendir ponencia de este Proyecto de Ley Aprobatoria denominado: "Acuerdo de Promoción Comercial entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América", sus "Cartas Adjuntas" y sus "Entendimientos", suscrito en Washington el 22 de noviembre de 2006 .

##### 1. Antecedentes

##### 1.1. Antecedentes de la liberación comercial en Estados Unidos

Desde los noventa, Estados Unidos se ha lanzado a la celebración masiva de Tratados de Libre Comercio (TLC) con un gran número de países en cuatro continentes.

El TLC con Colombia y las otras Naciones andinas no es más que otro escalón para la expansión comercial de los estadounidenses. En la perspectiva interna, los sectores están a la expectativa tanto de mayores beneficios comerciales para los exportadores, como de un gran desastre económico, por la entrada al mercado, sin aranceles, de infinidad de productos americanos a precios muy atractivos.

Estados Unidos ha utilizado las preferencias comerciales como parte de una estrategia de política comercial. En la negociación e implementación de estos acuerdos con otros Estados, ha tenido en cuenta factores económicos y geopolíticos.

El primer paso hacia una expansión comercial fue dado en 1992, cuando el entonces presidente George H.W. Bush, anunció la idea de un Área de Libre Comercio de las Américas (más conocida como Alca). Surgió con el objetivo de crear un área de libre comercio que abarcara todo el hemisferio, desde Canadá hasta Chile.

Esta idea se forjó paralelamente cuando Europa se estaba constituyendo como la Comunidad Económica Europea. Para 1992, el prospecto de un bloque económico que superara el tamaño y la economía de EE. UU., proporcionó el ímpetu necesario para que el país del norte mejorara sus relaciones comerciales con Canadá y México, esfuerzo que culminó en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN o Nafta, por sus siglas en inglés).

Previamente a la celebración del Nafta, Estados Unidos solo negoció tratados similares con Israel y Canadá. El primero se dio por razones políticas, debido a que el convenio constituía un medio para garantizar mayores vínculos económicos, que suministró ayudas financieras y monetarias a este aliado clave de EE. UU.

Para el caso de Canadá, el acuerdo tuvo una naturaleza más económica, pues ese país, en ese momento, estaba constituido como el mayor socio comercial de Estados Unidos.

Por su parte, México fue incluido en este tratado como un primer paso en la vía hacia la conformación del Alca, puesto que el Nafta, que fue negociado e implementado en 1994, buscaba ser el modelo al que pudieran adherir otros países, y así formar una gran zona de libre comercio.

### 1.2 Antecedentes de las negociaciones

El 18 de noviembre de 2003, el Representante Comercial de Estados Unidos, embajador Robert Zoellick, anunció la intención del Poder Ejecutivo de los Estados Unidos de iniciar negociaciones con Colombia y Perú, así como con Ecuador y Bolivia. Las negociaciones empezaron el 18 de mayo de 2004 en Colombia con aquellos países que se encuentran preparados. Para Estados Unidos, un TLC con el bloque andino, significa la ampliación de la lista de países en el hemisferio con los cuales Estados Unidos mantiene Tratados de Libre Comercio y, en ese sentido, complementa y fortalece el objetivo de culminar la negociación para establecer un Área de Libre Comercio de las Américas (ALCA).

Se efectuaron 14 rondas de negociación así:

Rondas	Fecha
Ronda I -Cartagena	Mayo 18-19/04
Ronda II - Atlanta	Junio 14-18/04
Ronda III - Lima	Julio 26-30/04
Ronda IV -Fajardo	Sep 13-17/04
Ronda V - Guayaquil	Oct 25-09/04
Ronda VI - Tucson	Nov 30-Dic4/04
Ronda VII - Cartagena	Feb 7-11/05
Ronda VIII - Washington	Marzo 14-18/05
Ronda IX - Lima	Abril 18-22/05
Ronda X - Guayaquil	Junio 6-10/05
Ronda XI - Miami	Julio 18-22/05
Ronda XII - Cartagena	Sept 19-23/05
Reunión Avance - Washington	Oct 17-21/05
Ronda XIII - Washington	Nov 14-23/05
Ronda XIV - Washington	Ene-Feb 06

El cierre de la negociación se realizó el 28 de febrero de 2006 y se firmó el convenio el 22 de noviembre de 2006, radicado en el Congreso de la República el 30 de noviembre de 2006.

## 2. Análisis constitucional y legal

### 2.1. Aspectos constitucionales

El preámbulo de la Constitución Política expresa un principio de internacionalización de la vida del país, cuyo punto de partida muestra especial preferencia por el impulso integrador de la comunidad latinoamericana. Perspectiva dentro de la cual la soberanía nacional, el respeto a la autodeterminación de los pueblos y el reconocimiento de los principios del derecho internacional aceptados por Colombia, con-

fluyen como elementos fundamentales de sus relaciones exteriores en el orden mundial (art. 9° C. P.).

Dadas las necesidades, exigencias y oportunidades que plantea el concierto de las naciones, le corresponde al Estado asumir una posición activa frente a la internacionalización de las relaciones políticas, económicas, sociales y ecológicas sobre bases **de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional**.

Colombia está protegiendo sus derechos en cuanto a Nación, al igual que los de sus habitantes. A lo cual han de concurrir cláusulas contractuales presididas por un sentido de justicia vinculado a la construcción de un progresivo equilibrio internacional, a una relación costo-beneficio que debe arrojar balances favorables a los intereses nacionales y a la creciente cualificación de la presencia nacional dentro de las diversas esferas de acción que comprende el acontecer internacional (art. 226 C. P.).

Como quiera que el proceso de internacionalización de las relaciones políticas, económicas, sociales y ecológicas de Colombia no se puede asumir como la mera sumatoria de voluntades de unos países que deciden concertarse mecánicamente con otros, la propia Constitución reivindica y pone de manifiesto el propósito integrador que debe nutrir las relaciones de nuestro país con las demás naciones en el amplio espectro de lo económico, social y político. A cuyos efectos, y mediante la celebración de tratados que salvaguarden la equidad, la igualdad y la reciprocidad, la Carta autoriza la participación del Estado en el concierto internacional y a la sujeción recíproca de todos los Estados a los acuerdos que se formalicen, lo cual deriva en una lógica adecuación de la legislación nacional a los lineamientos de las cláusulas supranacionales pactadas.

Lo deseable es que la integración a que aspira Colombia se vaya materializando en un concierto de naciones latinoamericanas que vaya en consonancia con el preámbulo de la Constitución y en concordancia con el artículo 9° y 227 de la misma Carta, que comparte propósitos de consolidación de un gran mercado, de una base en materia de derechos fundamentales y política social, de una gran apertura hacia la libertad de circulación y de trabajo, donde se auspicien políticas de solidaridad para con los países del área menos favorecidos, así como la creación de un espacio para la justicia, y el desarrollo de una política exterior, de seguridad y defensa, al igual que para el respeto de la diversidad cultural, étnica y política. Donde, por supuesto, el respeto a la soberanía de cada país sea la piedra angular en que se sustente el edificio de la integración propiamente dicha.

En términos constitucionales el Presidente de la República aparece como director de las relaciones internacionales, en cuyo desarrollo el Gobierno puede celebrar tratados con otros Estados o con entidades de derecho internacional, que luego se someten al examen del Congreso para, en el evento de la aprobación mediante ley, surtir la correspondiente revisión constitucional.

### 2.2. Aspectos estructurales del Decreto 267 de 2007 el cual convoca al Congreso a sesiones extraordinarias

El Decreto 267 del 31 de enero de 2007 señala en el segundo párrafo del CONSIDERANDO tramitar el Plan Nacional de Desarrollo hacia un Estado Comunitario: Desarrollo para todos; hace referencia al acuerdo de promoción comercial entre Colombia y Estados Unidos. Cuando en el artículo 2° expresa la frase: **“de culminar el trámite legislativo de varios proyectos de ley entre ellos el acuerdo de promoción comercial con los Estados Unidos o TLC”**. Fecha en la cual ni siquiera había empezado su trámite en el Congreso, por lo tanto mal pudiera haberse convocado a culminar un trámite que no ha iniciado.

La Corte se pronunció sobre el particular sobre la forma como tiene que realizarse el trámite.

Para tal fin me permito transcribir la Sentencia C-369 de 2002, emitida por la honorable Corte Constitucional que dice:

Trámite de la Ley Aprobatoria de un Tratado Internacional en el Congreso:

El concepto de iniciación del trámite se circunscribe sólo a comenzar o promoverlo, y no a que este sea integralmente terminado, por la sencilla razón de que iniciar un trámite no es lo mismo que terminarlo... Sic. Las leyes aprobatorias de tratados internacionales deben surtir, en general, el mismo trámite que cualquier ley ordinaria (Arts. 157, 158 y 160 C. P.), con dos particularidades: a) por tratarse de asuntos referidos a las relaciones internacionales, su trámite debe iniciarse en el Senado de la República (art. 154 C. P.), y b) el Gobierno debe remitirlas a la Corte Constitucional dentro de los seis días siguientes a la sanción presidencial, para que esta efectúe su revisión constitucional (art. 241-10 C. P.).

De otro lado el Decreto que convocó a sesiones extraordinarias el proyecto de ley aprobatorio del tratado internacional aplicó el término Acuerdo lo cual implica lo siguiente:

Con la entrada en vigor de los acuerdos de la Organización Mundial de Comercio (OMC), se incrementó sustancialmente la suscripción de tratados internacionales en materia de comercio exterior. En este escenario, los Estados Unidos constituye uno de los principales actores en esta materia. De igual forma, el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (conocido como NAFTA por sus siglas en inglés), del cual forman parte los Estados Unidos, México y Canadá desde mediados de los 90, sirvió de modelo para la proliferación de Tratados de Libre Comercio bilaterales y regionales en todo el mundo. Además del NAFTA, los Estados Unidos tiene en vigor actualmente Tratados de Libre Comercio con Jordania, Israel, Chile, Singapur, y Australia. Adicionalmente, se encuentra y están por entrar en vigor los Tratados de Libre Comercio con Panamá, los países Andinos, Marruecos, los países de la Unión Aduanera Surafricana, Bahrain, Centroamérica y República Dominicana y el Area de Libre Comercio de las Américas (ALCA).

Los acuerdos de la OMC, los tratados bilaterales o regionales de libre comercio que Estados Unidos ha suscrito o está negociando, así como la gran mayoría de los tratados internacionales que ha firmado, tienen la particularidad de que han sido o serán aprobados mediante un mecanismo de aprobación legislativa que los reconoce en ese país como "acuerdos" o "agreements" y no como "tratados" o "treaties".

Ello no ha incidido, ni incide en la entrada en vigor y el cumplimiento de las obligaciones de esos tratados internacionales, lo cual inclusive se ha materializado en diversos paneles arbitrales interpuestos contra los Estados Unidos.

A raíz de la suscripción del Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica, República Dominicana y Estados Unidos (en adelante denominado TLC), **hay quienes han cuestionado el alcance jurídico que este tratado internacional tiene para los Estados Unidos frente a Colombia, argumentando que para ese país el TLC representa un "acuerdo" mientras que para Colombia representa un "tratado", derivando de ello una serie de consecuencias, entre las que destaca que Estados Unidos no se obliga frente a Colombia, mientras que Colombia sí lo hace frente a Estados Unidos.**

Los "tratados" versus los "acuerdos" desde la perspectiva del derecho internacional, el derecho colombiano, el texto del TLC y el derecho estadounidense tienen unos cambios profundos para los congresos de ambos países.

Lo anterior, con el objetivo de aclarar las inquietudes que se han originado respecto al alcance jurídico de las obligaciones contraídas por los Estados Unidos en el marco del TLC.

Desde la perspectiva del derecho internacional es importante enfocarse primero en cómo este ha tratado las diferentes denominaciones que reciben los tratados internacionales. Al respecto, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 establece en su artículo 2º: **"se entiende por 'tratado' un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular"**. Es decir, la Convención de Viena, no establece diferencias en relación con la denominación de un tratado internacional, con lo que no habría diferencia entre un "tratado" o un "acuerdo". Si bien la Convención de Viena sobre el

Derecho de los Tratados en su artículo 2.1 inciso a) no hace diferencia en el tratamiento de lo que se considera un tratado, es importante establecer que para efectos del presente artículo, se hará la siguiente diferenciación: a) Tratado o "treaty": **un tratado de conformidad con la "treaty clause" del artículo 2º sección 2ª de la Constitución de los Estados Unidos de América, que requiere para su aprobación el consejo y consentimiento del Senado por mayoría de dos tercios;**

**b) Acuerdo o "agreement": un acuerdo ejecutivo del Congreso o "congressional executive" agreement, que requiere para su aprobación la mayoría de ambas cámaras del Congreso de Estados Unidos;**

c) Tratado internacional: cuando se utilice el término tratado internacional se hará referencia a los tratados internacionales de conformidad 2.1 inciso a) de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, es decir, cualquiera que sea su denominación (verbigracia: convención, tratado, acuerdo, convenio, etc.).

Por otro lado, es importante analizar de conformidad con el derecho internacional el nivel de compromiso que genera un tratado internacional entre los Estados Parte. Al respecto, se ha reconocido que la entrada en vigor de un tratado internacional entre dos países implica que cada una de ellas queda vinculada frente a las otras de la misma forma y con igual fuerza. Esto se recoge en el principio del derecho internacional *pacta sunt servanda*, contemplado en el artículo 26 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, por el cual todo tratado internacional en vigor entre dos países debe ser cumplido por ambas de buena fe.

### 2.3 Control de Constitucionalidad

#### Sería procedente plantear dos interrogantes:

1. ¿Si el Congreso puede aprobar normas que son inconstitucionales?
2. Si al efectuar un análisis de carácter político y de conveniencia se determina delegar el estudio de constitucionalidad a la Corte Constitucional.

De acuerdo con el artículo 150 numeral 16 de la Constitución, corresponde al Legislativo, en ejercicio de la facultad general de proferir leyes, "aprobar los tratados que el Gobierno celebre con otros Estados o con entidades de derecho internacional".

La finalidad de esta norma es establecer un mecanismo de control y de contrapeso al Ejecutivo, evitándose así la existencia de poderes omnímodos dentro del sistema político. De esta forma, el Legislativo está facultado para examinar si un tratado que ha negociado el Gobierno es o no conveniente para la Nación y si es o no acorde con la Carta, a fin de proceder a incorporarlo o no dentro del ordenamiento jurídico colombiano.

El Congreso al momento de aprobar o improbar un tratado, no sólo debe observar razones de conveniencia respecto de este, sino que también tiene que estudiar, como un deber y obligación emanados de las disposiciones constitucionales, si las normas que aprobará están ajustadas a los mandatos superiores y evitar que aquellas que no lo están sean incorporadas al ordenamiento jurídico.

#### 2.3.1 Improbación parcial de un tratado

Una primera interpretación del citado artículo 150 numeral 16 constitucional señalaría que el Congreso tan solo puede aprobar o improbar los tratados como un todo<sup>1</sup>, sin que le sea posible ejercer parcialmente esta facultad, utilizando por ejemplo las figuras de la "reserva" o la "declaración interpretativa". Sin embargo, esta comprensión restrictiva de la disposición es equivocada.

Así lo entendió el Congreso cuando profirió la Ley 5ª de 1992, cuyo artículo 217 dispone que en el trámite de aprobación de un tratado podrían "presentarse propuestas de no aprobación, de aplazamiento o de reserva". Lo que significa que el Legislativo puede aprobar o improbar un tratado de manera parcial, utilizando la figura de la reserva.

<sup>1</sup> CONSTITUCION POLITICA, art. 150.16: "Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones: 16. Aprobar o improbar los tratados que el Gobierno celebre con otros Estados..."

Esta norma fue demandada ante la Corte Constitucional porque se consideró que sólo el Presidente de la República podía formular reservas a los tratados y renegociarlos si estos no se ajustaban a la Carta. Sin embargo, la Corte consideró que la facultad dada al Congreso en el artículo 150.16 implicaba no sólo la aprobación o improbación total de un tratado, sino que esta involucraba también la posibilidad para que se hiciera de manera parcial. O sea que el Congreso bien podría aprobar aquellas disposiciones que resulten convenientes y constitucionales e improbar las que no lo sean.

De acuerdo con lo señalado por la Corte, *“Si se sostiene que el tratado debe aprobarse o improbarse como un todo, se llega a la conclusión, que no es práctica ni lógica, de que la inconformidad con una sola cláusula obliga a improbar todo el tratado. O, lo que es peor, que se debe aprobar todo dejando de lado los reparos a una o más cláusulas”*<sup>2</sup>.

En definitiva, en el ordenamiento jurídico es posible que el Congreso apruebe o impruebe total o parcialmente un tratado. Cosa distinta es que el Congreso pueda también realizar enmiendas al contenido del Tratado, pues ello está expresamente prohibido en el artículo 217 de la Ley 5ª de 1992. De lo contrario el Legislativo invadiría la competencia de dirigir las relaciones internacionales otorgada al Presidente de la República por el artículo 189.2 constitucional.

### 2.3.2 Declaraciones interpretativas

Otra forma como el Congreso puede realizar improbaciones parciales a los tratados es por medio de las declaraciones interpretativas. Estas están previstas en la Convención de Viena y consisten en la posibilidad de precisar, de manera unilateral, que el país aceptará la fuerza normativa de una determinada disposición, pero únicamente bajo ciertas condiciones, límites o modalidades, y de conformidad con un sentido determinado<sup>3</sup>. Se incorpora la disposición al ordenamiento jurídico pero condicionando la incorporación a una interpretación que restrinja su alcance normativo, ya sea a través de la imposición de límites al ámbito de aplicación o a sus efectos o consecuencias.

A través de esta figura el Congreso cuenta con la posibilidad de precisar que el país se obligará por una determinada norma del tratado, pero siempre y cuando se excluyan ciertos alcances que considera inconvenientes o inconstitucionales, ya sea porque la regulación admite varias comprensiones o porque la disposición abarca contenidos materialmente indeseados.

En el caso del TLC nada impide, por ejemplo, que el Congreso señale que las normas sobre protección de datos de prueba le obligarán internacionalmente, con excepción de aquellos eventos en los cuales afecten la producción y comercialización de medicamentos, para lo cual mantendrá la normativa del Acuerdo ADPIC de la OMC. De igual manera podría condicionar la aprobación del Capítulo de Propiedad Intelectual al entendido de que ninguna de las disposiciones allí contenidas implican la obligación para Colombia de otorgar patentes de uso y de métodos de uso ni patentes para desarrollos triviales de moléculas conocidas a nivel internacional.

El único límite para el ejercicio de esta facultad es que la norma sobre la cual pretende utilizarse la figura constituya parte esencial del tratado, y una reserva sobre este punto desarticule su contenido, generando una incomprensión del instrumento internacional. En tal caso, el texto íntegro del tratado se torna inconstitucional.

El Congreso de la República tiene la facultad y la obligación de improbar parcialmente normas contenidas en el TLC o plantear sobre ellas declaraciones interpretativas, ya sea por consideraciones de conveniencia o en virtud del control de constitucionalidad.

## 2.4 Principio de no injerencia en los asuntos internos de los estados, la libre autodeterminación de los pueblos y la soberanía nacional

Mediante Sentencia C-418 de 1995 la Corte destacó el principio de no injerencia de la comunidad internacional sobre la soberanía de cada

Estado, señalando: Resulta de especial importancia el “principio de la no injerencia”; con esta disposición, se reconoce la obligación de la comunidad internacional de no intervenir en los asuntos propios de cada Estado, en virtud del derecho indivisible, absoluto, inalienable, indelegable, permanente e incondicional de los pueblos a su soberanía. Se trata, pues, del respeto a la libre autodeterminación de los pueblos, a través del cual el derecho internacional procura la convivencia pacífica entre las diversas culturas e ideales políticos, de forma tal que cada Estado pueda definir, con absoluta libertad, autonomía e independencia, su propio ordenamiento constitucional y legal. Así las cosas, el proceso evolutivo del principio de soberanía de las naciones en el concierto internacional debe entenderse ligado a la inalienable y permanente autonomía de los pueblos para darse su propio ordenamiento jurídico interno, para disponer y resolver sobre sus propios asuntos y, en general, para actuar libremente en todo aquello que no altere o lesione los legítimos derechos e intereses de otros Estados. Contexto en el cual la soberanía de Colombia debe salvaguardarse con arreglo a los presupuestos constitucionales vistos.

### 3.0 ¿Cómo y qué se negocia?

Este Tratado comprende un Preámbulo, 23 capítulos, tres anexos, también conforme a lo dispuesto en el artículo 23.1. Los anexos, apéndices y las notas al pie de página de este Acuerdo constituyen parte integrante del mismo.

#### 3.1. Derechos de propiedad intelectual

Los derechos de propiedad intelectual han pasado de ser una herramienta para proteger los nuevos desarrollos e invenciones, a ser un seguro para la inversión de las transnacionales farmacéuticas, impidiendo el acceso a medicamentos baratos a aquella porción de la población que no cuenta con ingresos suficientes para adquirir medicamentos de marca. Esto gracias a que, por una parte, las invenciones están dirigidas hacia productos cuya recuperación en la inversión sea rápida y rentable durante el tiempo de vigencia de la patente y, en consecuencia, las multinacionales solo desarrollan medicinas para personas o países con alta capacidad de pago. Por esto, hay pocos avances en medicamentos para enfermedades tropicales; menos del 1% de los medicamentos investigados en el mundo son desarrollados para enfermedades tropicales, propias de países pobres y, de acuerdo con la Organización Mundial de la Salud, el 90% de los recursos destinados a investigación y desarrollo en problemas médicos se aplica en enfermedades que causan menos del 10% del sufrimiento global presente<sup>4</sup>.

Cerca de 2.000 millones de seres humanos no tienen acceso a medicamentos esenciales, por lo que 40.000 personas se mueren diariamente a causa de enfermedades curables. De acuerdo con informes oficiales, 8,6 millones de niños murieron en el año 2.000, los cuales hubieran podido salvarse con un acceso a dichos medicamentos, lo que demuestra que estas muertes son consecuencia de la pobreza agravada por el empeño de las transnacionales farmacéuticas de bloquear la oferta de medicamentos genéricos en los países en vía de desarrollo<sup>5</sup>.

El TLC adopta medidas más avanzadas que, inclusive, las dispuestas en el Acuerdo sobre Derechos de Propiedad Intelectual, ADPIC de la OMC, donde se reconocen patentes a productos y procesos por 20 años y protección de la *competencia desleal* de los datos de prueba. En la negociación, los Estados Unidos comenzaron a exigir el cumplimiento de normas más avanzadas, conocidas como ADPIC plus, que restringen el acceso a la población con menores ingresos, a medicinas fundamentales<sup>6</sup>. Esto impide la oferta de medicamentos genéricos de buena calidad —de marca nacional o con denominación genérica— los cuales registran precios sensiblemente menores que los de los productos de marca internacional. Antes, Colombia había aprobado de forma unilateral el Decreto 2085 de 2002, que brinda a los *datos de prueba* una protección

<sup>4</sup> Propiedad intelectual y negociaciones comerciales: el comercio por encima de la vida. Miguel Ernesto Cortés. Deslinde N° 36, octubre-diciembre 2004.

<sup>5</sup> *Ibid.*

<sup>6</sup> La bolsa y la vida. Germán Holguín Zamorano. Publicaciones Misión Salud. Bogotá, D. C., 2004.

<sup>2</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-227 de 1993. Decisión reiterada en la Sentencia C-176 de 1994.

<sup>3</sup> CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-176 de 1994.

exclusiva cercana a la aspiración de las grandes farmacéuticas estadounidenses. El costo estimado para la salud de los colombianos es de 200 millones de dólares anuales, para el año 2010, por lo que 400.000 ciudadanos no tendrán acceso a medicamentos<sup>7</sup>.

El uso del nombre genérico es un valioso instrumento de la política farmacéutica nacional, pues actúa como mecanismo de racionalidad terapéutica y contención de costos, al permitir a los médicos, los pacientes y los responsables de adquisiciones institucionales, elegir el medicamento de su preferencia entre las distintas alternativas de un mismo principio activo que ofrece el mercado, incluyendo los más económicos. Si sólo se manejaran los nombres de marca, el consumidor no tendría la información completa para saber con qué otros productos puede comparar una prescripción y, por tanto, no podría ejercer libremente el derecho de escoger.

Por los argumentos anteriores, se considera que el capítulo de Propiedad Intelectual traerá lamentables consecuencias para la salud de los ciudadanos colombianos. Es indispensable fortalecer la competencia de medicamentos genéricos, respetando –por supuesto– la propiedad intelectual, incentivando la investigación, pero sin ejercer una posición dominante que sacar del mercado o retrasar el ingreso de los productos competidores de bajo precio<sup>8</sup>.

El propio pueblo estadounidense debería estar interesado en promover en su país la competencia de medicamentos genéricos, para reducir los gastos en salud que se han visto fuertemente afectados por los precios de monopolio de los medicamentos con patente<sup>9</sup>.

El mismo presidente Bush lo ha manifestado: *“Hoy estamos tomando acción para promover la competencia y reducir el costo de las medicinas en Estados Unidos. Nuestro mensaje a los laboratorios innovadores es claro: está bien la protección para innovar, pero ustedes no tienen derecho a sacar del mercado a los genéricos por razones frívolas. El reto de la reforma del sistema de salud es incrementar el acceso a servicios de calidad para mantener el mejor sistema de servicios de salud del mundo”*<sup>10</sup>. Entonces nos preguntamos ¿por qué lo que está bien para Estados Unidos es una talanquera al desarrollo en el caso colombiano?

De aprobarse el TLC podría cumplirse lo expresado por un experto de la OMS: *“Con los Acuerdos Bilaterales de Comercio Latinoamérica exportará, tal vez, muchas más flores con el riesgo de quedarse sin una sola flor para el entierro de aquellos que morirán a causa de la falta de medicamentos esenciales”*<sup>11</sup>.

Con el capítulo de Derechos de Propiedad Intelectual del TLC, la salud de los colombianos se verá seriamente afectada, puesto que los precios de los medicamentos aumentará considerablemente; por lo tanto, el acceso a ellos será menor, generando mayor sufrimiento<sup>12</sup>.

El capítulo de propiedad intelectual del TLC fue impuesto por los Estados Unidos y fue hecho a su medida.

### 3.2. Patentes

Lo negociado por el Gobierno colombiano en el TLC muestra una clara tendencia a la homologación de términos, ajustándose a lo contenido en la legislación estadounidense, lo que implica un cambio im-

portante con respecto a los objetos susceptibles de ser patentables. En Estados Unidos las industrias farmacéuticas pueden pedir patentes de productos, de uso y de procesos, de esta forma, es posible que un mismo medicamento tenga varias patentes: una por cada componente de la entidad química, una por cada nuevo uso o indicación, y patentes para diversos procesos si la droga se produce de diferentes formas. Todo esto fue incluido en el TLC.

Los Tratados de Libre Comercio que está imponiendo el Gobierno de los E. U. a los países débiles incluyen instrumentos dirigidos al alargamiento de las patentes farmacéuticas, para beneficio exclusivo de sus titulares. Es el caso de los tratados celebrados con México y Canadá, Australia, Jordania, Singapur, Bahrein y Marruecos, Chile, los países Centroamericanos (CAFTA) y Perú (aún no aprobado por el Congreso estadounidense).

Esto responde al interés de las multinacionales farmacéuticas por prolongar la exclusividad, que es lo que les garantiza que ninguna otra compañía pueda vender la misma droga durante un tiempo determinado y les permite cobrar precios muy elevados durante más tiempo.

El TLC Colombia-E. U. no es una excepción. Desmintiendo el mensaje del Gobierno de que el Tratado no fortalece los estándares de propiedad intelectual vigentes, la realidad es que establece la extensión del plazo de las patentes farmacéuticas.

TLC implica la obligación de otorgar patentes de usos terapéuticos, podrían ocasionarse los siguientes impactos:

- Incremento del 8% en el índice de precios de los medicamentos.
- Aumento creciente del gasto en salud, para poder mantener el mismo nivel de consumo, hasta llegar a un incremento de 180 millones de dólares anuales en el año 2020.
- Pérdida gradual del acceso a medicamentos, si no se puede mantener el mismo nivel de consumo, hasta llegar a afectar a más de un millón de personas.

El patentamiento de usos de medicinas también podría implicar los monopolios vitalicios, desde luego que los laboratorios siempre estarán en condiciones de encontrarle un nuevo uso terapéutico a un producto y cada vez que lo logren les daría derecho a protección por otros 20 años.

El Presidente Uribe ofreció reunirse en Washington con la Oficina del Representante Comercial de los E. U. (USTR) con el fin de invitarla a acordar el entendimiento de que nada de lo negociado en el TLC implica la obligación de otorgar patentes de uso ni de métodos de uso<sup>13</sup>.

*Dentro del marco del tratado quedó claro que Colombia no estaría obligada a patentar métodos de uso o segundos usos”*<sup>14</sup>.

Entre 1998 y 2003, los precios de los diez laboratorios colombianos más grandes registraron un aumento promedio total de un 27%, los dieciséis laboratorios multinacionales más grandes promediaron un incremento total de 135%. El TLC generará el retiro o retrasará el ingreso de un importante número de medicamentos genéricos, trayendo graves consecuencias económicas y sociales, como son el fortalecimiento del monopolio de la industria transnacional, el incremento de los precios, la pérdida de acceso a los medicamentos necesarios por parte de la población de recursos medios y bajos, la pérdida de cobertura del Sistema de Salud, la pérdida de bienestar general, mayor sufrimiento y muerte por enfermedades que pueden ser curadas<sup>15</sup>.

Este Tratado agravará la ya mala situación de la salud en Colombia. La implementación de la Ley 100, presentada por el entonces Senador Álvaro Uribe Vélez en 1993 en el marco de la política de *apertura eco-*

<sup>7</sup> Estudio prospectivo del impacto de la propiedad intelectual sobre el acceso a medicamentos en Colombia. Organización Panamericana de la Salud-Organización Mundial de la Salud. 2005.

<sup>8</sup> Op. Cit. La Bolsa y La Vida.

<sup>9</sup> En 2001, mientras el costo promedio de los productos de marca fue de US\$72 por prescripción, el de los genéricos fue de US\$17,0, o sea, únicamente el 23.6%<sup>38</sup>. Medicaid Services estima que los gastos en productos farmacéuticos se triplicarán para el 2011, pasando de 142 a 412 billones de dólares. Citado por: Germán Holguín Zamorano en: La Bolsa y la Vida, 2004.

<sup>10</sup> George W. Bush. Discurso pronunciado en la Casa Blanca el 21 de octubre de 2002.

<sup>11</sup> Citado por: Miguel Ernesto Cortés en: Propiedad Intelectual y negociaciones comerciales: el comercio por encima de la vida. Miguel Ernesto Cortés. Deslinde N° 36, octubre-diciembre 2004.

<sup>12</sup> Carta abierta de la audiencia pública convocada por el Senado de la República de Colombia. Sobre el Tratado de Libre Comercio y la Salud, dirigida a los congresistas de los Estados Unidos. 15 de febrero de 2007.

<sup>13</sup> Ayuda de memoria de la reunión del Presidente de la República con representantes de la Iglesia y el sector salud, Bogotá, 14.04.06. Disponible en el archivo de Misión Salud ([misionsalud@misionsalud.org](mailto:misionsalud@misionsalud.org)).

<sup>14</sup> Ayuda de Memoria de la reunión sostenida en la Oficina del Representante Comercial de Estados Unidos (USTR) sobre Propiedad Intelectual el día 16 de febrero de 2006”. Disponible en el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo y en los archivos de Misión Salud ([misionsalud@misionsalud.org](mailto:misionsalud@misionsalud.org)).

<sup>15</sup> Op. Cit. Carta de la Fundación Misión Salud a la Academia Colombiana de Medicina.

*nómica*, ha llevado al abandono del Estado de la salud pública y de sus propias instituciones, para entregarlas al control del capital privado; en el 2004, por ejemplo, 5 Entidades Promotoras de Salud Privadas (EPS) figuraban entre las 100 empresas más grandes del país.

La salud de los colombianos quedó –entonces– en manos de especuladores financieros y al servicio de quien pueda pagar por ella, pasando de ser pacientes a clientes. Aún así, los ‘*clientes*’ de bajos ingresos son sometidos a largas esperas cuando acuden por dolencias o enfermedades crónicas, o para autorizar un examen, una consulta especializada o un medicamento. Los resultados de esta política son evidentes:<sup>16,17</sup>

- El 47% de la población colombiana, unos 20 millones de ciudadanos, no tienen ninguna protección en salud.

- La cobertura en vacunación es exageradamente baja en vastos sectores de la población.

- Datos oficiales indican que, entre 200.000 y 230.000 afectados por el Sida que hay en Colombia, solo uno de diez recibe atención con medicamentos. De continuar esta situación, el número de personas infectadas podría llegar a 800.000 para el año 2010.

- Las muertes por cáncer, enfermedades de transmisión sexual y cardiovascular han aumentado dramáticamente. Solamente entre el 20 y el 30 por ciento de los tratamientos contra el cáncer están cubiertos por el Plan Obligatorio de Salud, causando la muerte de 27.000 colombianos al año.

- La desnutrición alcanza el 13% de la población.

- El 35% de los colombianos padecen algún tipo de trastorno mental.

- Han surgido viejas enfermedades como la lepra; enfermedades como la fiebre amarilla, el dengue y la malaria están hoy en niveles cercanos a los presentados en 1950 y que habían sido superados en la historia.

- Las dos terceras partes de los colombianos mayores de 60 años no tienen ningún tipo de cobertura en el sistema de seguridad social y dependen de la atención de familiares con escasos recursos.

### 3.3 La salud en el TLC

La falta de acceso a medicamentos es un grave problema social. El 50% de la producción de fármacos se consume en los Estados Unidos (E. U.).<sup>18</sup>

#### INIQUIDAD EN EL CONSUMO DE MEDICAMENTOS

PAIS/REGION	% POBLACION MUNDIAL	% CONSUMO DE MEDICAMENTOS
Estados Unidos	5	50
Europa	11	25
Asia, Africa y Oceanía	75	21
América Latina	9	4

Colombia, a pesar de los esfuerzos realizados en los últimos años por aumentar la cobertura en salud, más de la mitad de la población carece de acceso suficiente a medicamentos porque no pertenece al Sistema de Salud (alrededor de 11 millones) o no puede pagar de su bolsillo los remedios que el Sistema no suministra.

Es evidente que en Colombia, al igual que en el resto del mundo en desarrollo el acceso a los medicamentos es un lujo para demasiadas personas.

Es obligación del Gobierno y el Congreso tomar las medidas necesarias para asegurar el acceso de todos a los servicios de salud, inclu-

<sup>16</sup> La Ley 100: el fracaso estatal en la salud pública. Luis Villar. Revista Deslinde N° 36 octubre-diciembre, 2004.

<sup>17</sup> La propiedad intelectual en el TLC: impactos sobre el gasto farmacéutico y el acceso a medicamentos en Colombia. Misión Salud-Fundación IFARMA, 2006.

<sup>18</sup> MARCIA ANGELL, MD., “La verdad acerca de la industria farmacéutica: Cómo nos engaña y qué hacer al respecto”. Traducción de Luz Freire. Bogotá, Grupo Editorial Norma, 2006. pp. 16, 27.

yendo los medicamentos necesarios, y por ende impedir que en el escenario nacional y en el ámbito internacional (OMC, CAN, TLC, etc.) se establezcan barreras que obstaculicen el pleno ejercicio de este derecho fundamental.

Para mantener y contener la aceleración de la inequidad en el acceso, es forzoso impedir que en el país se establezcan nuevas barreras para la oferta de medicamentos competidores de bajo precio, las cuales han sido concebidas por la industria farmacéutica internacional para prolongar sus derechos de exclusividad comercial e imponer altos precios de monopolio durante un tiempo más largo. No se trata de desconocer la propiedad intelectual, que Colombia protege plenamente en cumplimiento de la normativa de la OMC, sino de no ir más lejos, a fin de establecer un balance entre los intereses legítimos de los dueños de las patentes y el derecho a la salud de las personas. Por intereses comerciales de unos pocos, no es posible que se desconozca y vulnere el derecho fundamental a la salud y la vida de toda la población pobre.

Los acuerdos de promoción comercial son importantes siempre que se construyan sobre los principios de “equidad, reciprocidad y conveniencia nacional”, como lo ordena la Constitución Política<sup>19</sup>.

En el caso del TLC con los E. U., el problema es que en propiedad intelectual de medicamentos este equilibrio es imposible, porque en este campo, como la industria nacional no tiene capacidad financiera y científica para innovar, el país no posee conocimientos susceptibles de protección monopólicos y, por lo tanto, no tenemos nada que ganar. El único ganador potencial es E. U. en su condición de dueño casi absoluto del conocimiento a nivel continental.

#### 3.3.1. ¿Salvamos los genéricos y la salud pública?

Desde el día siguiente al cierre de las negociaciones del Capítulo de Propiedad Intelectual del TLC, el Gobierno colombiano, con el Presidente Uribe, el Ministro de la Protección Social y el entonces Ministro de Comercio a la cabeza, ha venido anunciando al país que “*fue muy difícil el acuerdo sobre medicamentos pero al final se logró un texto que no agrega nada a la manera como venimos protegiendo la propiedad intelectual*,”

*Por lo que salvamos los genéricos y la salud pública*”<sup>20</sup>.

Infortunadamente, lo que se deduce del texto negociado y las cartas adjuntas<sup>21</sup>, es todo lo contrario. El análisis objetivo de estos documentos no deja duda de que el Acuerdo modifica y fortalece el estándar de propiedad intelectual vigente mediante la creación de nuevas barreras para el acceso a medicamentos competidores.

Surgen entonces varios interrogantes: ¿Por qué, si ya existe el acuerdo, E. U. no aceptó que se vertiera en un artículo del Tratado o por lo menos en un pie de página o en una *carta adjunta* suscrita por ambas Partes? ¿Por qué E. U. se abstuvo de firmar la *ayuda de memoria* y Colombia se abstuvo de anexarla al texto del TLC y de incorporarla al “paquete” de documentos radicados en el Congreso? ¿Por qué todos los acuerdos que convienen a los E. U. se convirtieron en disposiciones del Tratado (por ejemplo el compromiso de realizar todos los esfuerzos posibles para el otorgamiento de patentes de plantas, el alargamiento del plazo de las patentes, la vinculación entre patentes y registros sanitarios, etc.) o en cartas adjuntas (por ejemplo el compromiso de Colombia de agilizar el trámite de las solicitudes de las patentes llama-

<sup>19</sup> Constitución Política, arts. 226 y 227.

<sup>20</sup> Alocución Presidencial sobre el cierre del TLC, 27.02.06. Cartilla “Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos”, prólogo del Presidente de la República, 08.03.06 presentación de Ministro de la Protección Social a la Academia Colombiana de Medicina, 28.02.06 intervenciones de los Ministros de Comercio y de Protección Social en debates en el Congreso Nacional y en foros. Primer Consejo Público de Ministros, informe de los Ministros de Comercio y de la Protección Social al Presidente, 23.09.06. ETC.

<sup>21</sup> Nos referimos al texto radicado por el Gobierno en el Congreso Nacional en diciembre de 2006 y los siguientes documentos adjuntos: 31.16: Carta adjunta sobre ciertos productos regulados, Datos de prueba-(suscrita por E. U.); carta adjunta sobre ciertos productos regulados-Referente a la disposición sobre el vínculo entre la Oficina Sanitaria y el Sistema de Patentes (un ejemplar suscrito por E. U. y otro igual por Colombia); 36.16: Entendimiento respecto de ciertas medidas de salud pública (suscrito por las dos partes).

das “*atrasadas*”) o en “entendimientos” adjuntos (por ejemplo el “Entendimiento respecto a Biodiversidad y Conocimientos Tradicionales”, que es una especie de “*vía libre a la biopiratería*”) y en cambio un tema tan sensible para Colombia quedó en el limbo? ¿Por qué lo permitió el Gobierno colombiano?

Quizás la respuesta a todas estas preguntas la dio el doctor Germán Velásquez, Director del Departamento de Medicamentos Esenciales de la OMS y ex Asesor de Colombia en las negociaciones del TLC en el tema de propiedad intelectual, por encargo de la OMS, cuando declaró a *El Tiempo*: “*Hay que ser realistas: Colombia no tiene posibilidad de decir sí o no. La tragedia del TLC es que se abandonó el ámbito multilateral donde los países tienen alguna posibilidad. Lo que pasó en la mesa de propiedad intelectual es que casi no hubo negociación, fue casi un monólogo*”<sup>22</sup>.

### 3.3.2. Las plantas no son patentables

Las plantas, al igual que los seres humanos y los animales, son organismos vivos que se encuentran en la naturaleza.

Las patentes de plantas atentan contra la biodiversidad, patrimonio natural de la Nación que constituye la segunda mayor diversidad biológica del mundo.

En el TLC nuestro Gobierno, presionado por las empresas multinacionales, directamente y a través del Gobierno de los E. U., asumió el compromiso de “*realizar todos los esfuerzos razonables*” para otorgar patentes de plantas<sup>23</sup>.

Compromiso que, aun cuando no especifica limitación de tiempo, sin duda conducirá prontamente al patentamiento de las plantas, toda vez que desde el día en que entre en vigencia el Tratado, si no antes, los E.U. y la industria internacional ejercerán todo tipo de influencias y coacciones sobre el Gobierno colombiano y el Congreso Nacional, si es el caso, para alcanzar este apetecido objetivo.

Colombia no consiguió nada en materia de mecanismos para asegurar la conservación de la biodiversidad biológica. Lo único que se logró en este campo fue un “*Entendimiento respecto a Biodiversidad y Conocimientos Tradicionales*” (adjunto al Tratado), que se limita a “*reconocer la importancia*” de los conocimientos tradicionales y la biodiversidad, Pero sin asumir E. U. ningún compromiso. Cero compromisos.

En Estados Unidos existe una patente para el Yagé, la planta sagrada de los indígenas del Amazonas Colombiano, Peruano, Ecuatoriano y Brasileño.

La doctora Martha Isabel Gómez dice que dentro de cincuenta o cien años las generaciones futuras de colombianos ya sabrán que su biodiversidad les daba una ventaja comparativa que nunca supieron aprovechar en beneficio del país.

Además, estarán obligadas a pagar precios exorbitantes por alimentos y medicinas fabricados en Estados Unidos con materias primas provenientes de las plantas que no supimos proteger. “*Esas generaciones de colombianos se preguntarán: ¿qué estaban pensando los colombianos en el año 2006 mientras se negociaba el TLC?*”.

### 3.4 Derechos laborales

#### El capítulo laboral no garantiza la protección de los trabajadores

A comienzos de la década del 90, el Banco Mundial promovió una política de flexibilización laboral, para atraer inversión a los países en vías de desarrollo, a través de la disminución de los derechos laborales. En Colombia esta política fue puesta en práctica gracias a la Ley 50 de 1990, presentada en ponencia por el entonces Senador Álvaro Uribe, que permitió reducir significativamente los costos para las empresas, permitiéndoles, entre otras: la supresión de la retroactividad de las ce-

santías y la creación de fondos privados para su manejo, la posibilidad de hacer contratos de trabajo a término fijo inferior a un año, el despido colectivo de trabajadores y la introducción de la figura de salario integral<sup>24</sup>.

Años después, como presidente del país, el doctor Álvaro Uribe aprobó la Ley 789 de 2002; intensifica su ataque contra los derechos laborales, mediante la ampliación de la jornada diurna hasta las 10 de la noche, la reducción del recargo por trabajo festivo y la reducción de la indemnización por despido sin justa causa.

En la búsqueda precipitada de la competitividad, muchas empresas y el gobierno desconocen que la estabilidad laboral y un adecuado ingreso para los trabajadores y las trabajadoras, puede evitar situaciones de violencia urbana, delincuencia, aumento del narcotráfico y perturbaciones sociales<sup>25</sup>.

Colombia no cuenta con ninguna normatividad que obligue al gobierno a cumplir condiciones y garantías mínimas en las negociaciones comerciales, simplemente el precepto constitucional, interpretado al amparo de los Gobernantes de turno, de preservar el interés nacional, asegurar la soberanía, autodeterminación y mantener relaciones de equidad y reciprocidad.

Desde el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TL-CAN) hasta el TLC con Perú y Colombia, el tema laboral en los TLC ha sufrido cambios significativos. En el primero aparece solo como un documento anexo. Hasta 2001 México había presentado 28 quejas por violaciones laborales que solo llegaron a una etapa consultiva, sin ninguna sanción para las compañías transgresoras.

A medida que los Estados Unidos ha negociado más acuerdos comerciales, los derechos que se reconocen en el capítulo laboral han ido disminuyendo, específicamente los referidos a la no discriminación por raza, religión, sexo o edad, el derecho a la igualdad de remuneración entre mujeres y hombres, la protección a los trabajadores migrantes y el derecho explícito a la huelga, que ya no hacen parte de los nuevos tratados<sup>26</sup>.

*Es inapropiado promover el comercio o la inversión mediante el debilitamiento o reducción de la protección contemplada en su legislación laboral interna*”, y que “*procurará*” conseguir que tales principios laborales y los derechos laborales internacionales sean reconocidos y protegidos por su legislación, el TLC no garantizará que el gobierno colombiano eleve los derechos o aplique una política que no deteriore los derechos laborales, pues en los últimos 17 años la legislación se ha ido debilitando en comparación con la normatividad laboral internacional consagrada en los Convenios de la OIT<sup>27</sup>.

Además, el capítulo laboral declara que los estándares laborales no deben utilizarse para fines comerciales proteccionistas, pero la preocupación del capítulo es comercial no laboral y sólo busca prevenir lo que ha sido llamado *dumping social*.

En el mismo sentido, no existe ningún mecanismo vinculante para exigir que los Estados cumplan con las obligaciones incorporadas en el capítulo. Según el texto actual, “*ninguna disposición en este Capítulo se interpretará en el sentido de facultar a las autoridades de una Parte para realizar actividades orientadas a hacer cumplir la legislación laboral en el territorio de la otra Parte*”<sup>28</sup>.

El capítulo no contempla la creación de ningún mecanismo por medio del cual la sociedad civil pueda denunciar directamente violaciones de los derechos laborales. La única manera de abordar aquellas denuncias a través del capítulo laboral, es acudir a “*consultas laborales cooperativas*” solicitadas por un Estado firmante del tratado. Sin embargo,

<sup>22</sup> GERMAN VELASQUEZ, *El Tiempo*, 7 de diciembre de 2005, pp. 1-13.

<sup>23</sup> TLC, artículo 16.9.2: “Nada en este capítulo se entenderá como que impide a una Parte excluir de la patentabilidad invenciones según se establece en los artículos 27.2 y 27.3 del Acuerdo de los ADPIC. No obstante lo anterior, una Parte que no otorgue protección mediante patentes a plantas a la fecha de entrada en vigor de este Acuerdo, realizará todos los esfuerzos razonables para permitir dicha protección mediante patentes, de conformidad con el párrafo 1°”.

<sup>24</sup> Yesid García. La Reforma Laboral. Adecuación de la legislación del trabajo a las políticas neoliberales. Revista Deslinde N° 10 junio-julio 1991. P. 15.

<sup>25</sup> Joseph Stiglitz. El Malestar en la Globalización. 2004.

<sup>26</sup> César Rodríguez. Los derechos laborales en el TLC con Estados Unidos. Revista Foro. 2004.

<sup>27</sup> Se describe con detalle en: Informe de las Centrales Sindicales Colombianas a la 95ª Conferencia Internacional del Trabajo, de la Organización Internacional del Trabajo. Abril, 2006.

<sup>28</sup> Texto del TLC entre Estados Unidos y Colombia. Capítulo 17. Laboral.

la triste realidad es que el Gobierno colombiano está más interesado en asegurar la continuidad de las exportaciones hacia Estados Unidos, que en promover los derechos laborales. La experiencia mostrada en estos acuerdos es que no existen sanciones a países que violan los derechos laborales.

De la misma forma, es poco probable que se apliquen estas medidas entre gobiernos amigos como el de Bush y el de Uribe Vélez en Colombia.

El continuo deterioro de las condiciones laborales para los trabajadores y las trabajadoras colombianos, se reforzará también por cuenta de la competencia a la que se verán abocadas las empresas de diferentes países en vías de desarrollo, quienes tendrán que disputarse entre sí, por medio de bajos salarios, el acceso al mercado de Estados Unidos con precios bajos. La Fundación para los Derechos Laborales Internacionales ha advertido que estos acuerdos forzarán a los países en vías de desarrollo a competir los unos contra los otros para atraer la limitada inversión estadounidense, ofreciendo salarios bajos y desconociendo las leyes laborales y ambientales<sup>29</sup>.

### 3.4.1. Las mujeres y sus derechos laborales

El capítulo laboral del TLC excluyó, como se mencionó anteriormente, el principio de la no-discriminación en materia de empleo y ocupación, contemplado por la OIT. Esto es especialmente importante por su gravedad para las mujeres, en su condición histórica de discriminación económica y social, y que en el caso de la globalización ha generado que entre un 60 y un 70 por ciento de los trabajos de peor calidad de la cadena productiva sean realizados por ellas<sup>30</sup>.

En el caso colombiano, la reciente modificación de la legislación laboral ha afectado fundamentalmente a las mujeres. La Ley 789 ha beneficiado sectores económicos como el comercio y los servicios, que emplean mayoritariamente mano de obra femenina.

Aunque la nueva mayoría demócrata en el Congreso de Estados Unidos ha pedido cambios sustanciales en el capítulo laboral, como condición para acceder a su aprobación, la verdad es que no solamente no están incluidos todos los derechos sino que queda por fuera el tema de los migrantes, no hay mecanismos que permitan a los trabajadores reclamar sus derechos, pero ante todo, la estructura del conjunto del tratado obliga a intentar competir a través de la explotación de la mano de obra barata.

Desconocer la importancia de proteger los derechos laborales en los países en vía de desarrollo, conlleva ineludiblemente a un aumento de las migraciones. En el peor escenario, la falta de oportunidades laborales o el deterioro de las condiciones de trabajo presionan a la población a buscar alternativas de ingresos en actividades que el mundo en su conjunto está combatiendo. Sin lugar a dudas, el incremento de los alzados en armas, de los grupos guerrilleros y paramilitares al servicio del narcotráfico está asociado con la falta de oportunidades laborales.

El irresponsable manejo del libre comercio solo beneficia a las transnacionales de los países ricos, quienes han encontrado en nuestros países una forma eficiente de disminuir sus costos laborales. Por esto, la mejor forma de defender a los trabajadores en los países desarrollados es promoviendo y exigiendo el cumplimiento de los derechos laborales en los países en vías de desarrollo, que son violados sistemáticamente. Por un lado, esta situación afecta el ingreso real de nuestros habitantes, empeorando la calidad de vida y por otra parte, la migración de nuestros ciudadanos afecta la consolidación de un proyecto de desarrollo nacional.

La globalización neoliberal, de igual forma, es responsable de la pérdida de estabilidad laboral al interior de la economía estadounidense. En efecto, el estancamiento de los salarios reales de sus trabajadores lleva más de 30 años. A pesar de que la economía hoy es mucho más fuerte y que la Nación continúa haciéndose más rica, los trabajadores nunca han podido recuperar los ingresos de 1973. “Lo que vemos hoy –afirma Krugman– es el resultado de un cuarto de siglo de políticas

que ha reducido sistemáticamente el poder adquisitivo de los trabajadores”<sup>31</sup>.

### 3.5 Medio Ambiente

En el TLC con Estados Unidos se incluyó un capítulo ambiental.

El partido demócrata estadounidense ha exigido este capítulo para proteger aún más la producción de su país frente a la competencia de los países con los que firman tratados. De esta manera, por ejemplo, los precios de la madera exportada por Colombia no solamente deben reflejar el costo de la tala, sino de la reposición y la reforestación, de tal manera que no compite con la madera producida allí.

#### El capítulo no busca la protección del medio ambiente

Lo negociado en el capítulo ambiental del TLC entre Estados Unidos y Colombia no garantiza de forma alguna la protección de la biodiversidad y los recursos naturales. El capítulo es explícito en afirmar que los países deben asegurar que “las políticas comerciales y ambientales se apoyen mutuamente”<sup>32</sup>, es decir, que la legislación ambiental no afecte el comercio. Los niveles de protección ambiental están circunscritos exclusivamente a los definidos por la legislación interna y en Colombia esta legislación es cada vez más débil.

Este Tratado le imprime un carácter comercial al medio ambiente, permitiendo que los recursos naturales sean vistos como una mercancía, tal como lo define el capítulo 10 del texto, donde se otorgan derechos a la inversión para su “explotación, extracción, refinamiento, transporte, distribución o venta”<sup>33</sup>. Esto le permite a las transnacionales actuar aún por encima de la legislación ambiental del país, la cual podrían denunciar –eventualmente– como una innecesaria *barrera no arancelaria*.

El TLC tampoco establece normas ambientales avanzadas de acuerdo a estándares internacionales, pues solo reconoce los acuerdos ambientales multilaterales “de los cuales todos son parte”<sup>34</sup>, lo cual indica que deja por fuera los principales acuerdos internacionales referidos al medio ambiente, que Estados Unidos no ha suscrito, como el Protocolo de Kyoto, el Convenio sobre Diversidad Biológica, CDB, el Convenio de Basilea y el Protocolo de Cartagena sobre Bioseguridad. Estados Unidos es además una de las 13 naciones con armas nucleares que no ha ratificado el Tratado de Prohibición de Pruebas Nucleares, firmado por 164 países<sup>35</sup>.

#### 3.5.1. La legislación ambiental colombiana

Con la aplicación de la política de apertura económica en Colombia, el país presencia un paulatino desmonte de la legislación ambiental. Se introdujeron reformas que estimularon la inversión y la exportación de los recursos naturales, lo que condujo a que los gobiernos recientes entregaran con prisa el manejo de la exploración, extracción y exportación de los recursos naturales a capitales privados.

Durante el Gobierno del Presidente Álvaro Uribe, la política ambiental ha sufrido cambios que continúan su deterioro, en la medida que el capital privado ejerce mayor influencia que el Estado, los movimientos ambientalistas y la academia. El Gobierno ha reducido sustancialmente la inversión pública, fusionó el Ministerio de Ambiente con el de Vivienda y Desarrollo Territorial, promovió la reducción del personal en las corporaciones regionales encargadas de la política ambiental, descuidando la labor de vigilancia y control que ellas deben ejercer, ha expedido proyectos de ley para someter los recursos naturales al libre comercio y entregarlos a inversionistas privadas, como el proyecto de ley de aguas, la ley de bosques, la entrega de los parques nacionales naturales al sector privado para que los administre y usufructúe, y promoviendo proyectos agroindustriales, como los de biocombustibles, carbón, palma de aceite y los hidroeléctricos que deterioran significativamente el medio ambiente.

<sup>31</sup> Paul Krugman. The Big Disconnect. The New York Times. September 1, 2006.

<sup>32</sup> Texto del TLC entre Estados Unidos y Colombia. Capítulo 18. Medio Ambiente. Objetivos.

<sup>33</sup> Texto del TLC entre Estados Unidos y Colombia. Capítulo 10. Inversión. Artículo 10.28.

<sup>34</sup> Texto del TLC entre Estados Unidos y Colombia. Capítulo 18. Medio Ambiente. Artículo 18.12.

<sup>35</sup> Op. Cit. La dimensión ambiental en las negociaciones del ALCA y del TLC.

<sup>29</sup> Op. Cit. International Labor Rights Fund.

<sup>30</sup> Los Tratados de Libre Comercio también son asunto de las mujeres. OXFAM.

Existen múltiples casos en los cuales las irresponsables medidas gubernamentales tienen un impacto ambiental negativo. Por ejemplo, el Gobierno ha otorgado a la transnacional estadounidense Drummond Co. la licencia ambiental para el proyecto de explotación carbonífera en varias áreas del departamento del Cesar, que afectaría importantes regiones y desplazaría numerosos municipios<sup>36</sup>.

Otro caso de importancia tiene que ver el relacionado con las Comunidades U'wa. En 1991 se le otorgó la autorización a la transnacional estadounidense Occidental Petroleum Co. –OXY– para explorar y extraer el petróleo hallado en territorio U'wa, que incluía tierras sagradas y parques nacionales.

En 1995, tras la problemática que sufrían estas comunidades causadas por la explotación petrolera, los U'wa demandaron a la compañía.

En 2000, la comunidad fue víctima de la violencia por parte de soldados colombianos, lo que llamó la atención de la comunidad internacional y llevó a la financiera Fidelity Investments a deshacerse de las acciones de Occidental, por las presiones de los activistas. Finalmente, en mayo de ese mismo año la compañía anunció su retiro de la región<sup>37</sup>. Seis años después, el pasado 15 de diciembre de 2006, el Gobierno del Presidente Uribe anunció su decisión de reiniciar actividades de exploración petrolera, con el proyecto Siriri-Catleya, en territorios U'wa. Esta comunidad posee títulos coloniales entregados por la corona española a la Nación en 1802, que confirman su propiedad terrenal, los cuales han sido reafirmados por la Ley colombiana 153 de 1887 y el artículo 332 de la Constitución de 1991. La decisión del Gobierno además viola el Convenio 169 de la OIT y las recomendaciones de la Comisión OEA-Harvard de 1998<sup>38</sup>.

### 3.5.2. La riqueza natural de Colombia

Colombia posee importantes regiones de abundante biodiversidad, a lo largo de la región Andina, la selva chocona y la selva amazónica. La disponibilidad de agua y la abundancia de sus bosques la convierten en una de las naciones con mayor riqueza natural del mundo.

Este patrimonio es pretendido por las corporaciones transnacionales, que son grandes transformadores de recursos naturales renovables y no renovables, pero no los poseen en la cantidad que su creciente demanda requiere.

o los que promueve Estados Unidos desde 1994, la posibilidad de invertir en este sector y hacerse a estos recursos para satisfacer sus necesidades.

La región andina colombiana –compuesta por bosques subandinos, andinos y páramos– abarca casi la mitad de la diversidad biológica total del Neo-tropical, y hace parte de uno de los 12 centros de origen de plantas cultivadas en el mundo. Desafortunadamente es una de las más amenazadas, con altas tasas de degradación de sus ecosistemas naturales, como resultado de la expansión urbana y la alta concentración de la población<sup>39</sup>. Así mismo, nuestro país posee 68.143 millas cuadradas de selva amazónica<sup>40</sup>, del millón y medio de millas cuadradas que esta tiene como la más grande y rica selva tropical del mundo, donde viven más de un tercio de todas las especies del planeta. Posee 2.500 especies

de árboles, un tercio de la madera tropical del mundo y cerca del 30% de las especies de plantas de América Latina, y la mayor diversidad de peces de agua dulce, aves y mariposas. El río Amazonas es el más largo del planeta, atravesando cerca de 4.000 millas hasta el océano Atlántico, donde descarga el 20% de las aguas de todos los ríos del mundo<sup>41</sup>.

Los anteriores son argumentos de peso y suficientes para solicitar a los Congresos de Estados Unidos y Colombia su rechazo a la ratificación del tratado, pues como se ha mostrado, no es solo el capítulo ambiental el que debería renegociarse, sino el texto en su conjunto que afecta en materia grave las condiciones ambientales del país, por ende las del mundo.

### 4.0 Consideraciones finales

En lo pertinente a los medicamentos, tenemos que la adopción del texto tal como está publicado genera impactos negativos sobre el gasto farmacéutico y el acceso a los medicamentos en Colombia. Incrementando el primero y, en consecuencia, elevando una barrera para el segundo.

Importantes estudios de prestigiosas instituciones internacionales demuestran que el instrumento más efectivo para bajar los precios de las medicinas y mejorar el acceso es estimular la oferta de medicamentos competidores de marca nacional y genéricos.

*El 95% de las intervenciones en las audiencias públicas y foros convocados por las Comisiones Conjuntas de Senado y Cámara coincidieron en que el TLC es inconveniente para el país.*

Gran parte de los concurrentes que representan los diferentes sectores sociales de la Nación y asistieron a los foros y audiencias públicas realizadas por las Comisiones Conjuntas de Senado y Cámara, en todo el país, se caracterizó por su rechazo a esta iniciativa. El 95%, es decir la mayoría de los que intervinieron, coincidieron que el TLC iba en contravía del interés, la conveniencia nacional así como los principios de equidad y reciprocidad dado el nivel asimétrico y la forma como se negoció. (Ver actas anexas de las Sesiones Conjuntas).

La Procuraduría General de la Nación quien actuó como garante dio a conocer en forma restringida sus puntos de vista mediante su informe sobre las negociaciones del TLC ante el Congreso, donde hace una serie de precisiones que coinciden con los puntos de vista expuestos en la presente ponencia.

La no asistencia del Procurador General de la Nación a que explicara el alcance de las negociaciones, y las argumentaciones sin validez que esgrimió para no concurrir a la citación, faltó a su compromiso señalado en el artículo 277 de la Constitución Política de Colombia que dice: –El Procurador General de la Nación, por sí o por medio de sus delegados y agentes, tendrá las siguientes funciones:

1. Vigilar el cumplimiento de la Constitución, las leyes, las decisiones judiciales y los actos administrativos.
3. Defender los intereses de la sociedad.
4. Defender los intereses colectivos, en especial el ambiente.
5. Velar por el ejercicio diligente y eficiente de las funciones administrativas.
7. Intervenir en los procesos y ante las autoridades judiciales o administrativas, cuando sea necesario en defensa del orden jurídico, del patrimonio público, o de los derechos y garantías fundamentales.

Sin embargo, no se cumplió con esta función y obligación de carácter Constitucional ante el Congreso de la República.

Su no comparecencia ante el llamado de las Comisiones Segundas Conjuntas de Senado y Cámara para explicar el contenido de su informe, y su silencio ante el Congreso sobre el tema, para exponer los señalamientos que hace en su resumen publicado sobre las negociaciones del TLC, que como funcionario le corresponde, generó más dudas que respuestas.

El informe sobre las negociaciones del TLC publicado por la Procuraduría General de la Nación fue restringido para todo el país, es así

<sup>36</sup> Los proyectos de El Descanso, Similoa y Rinconhondo, según diversas organizaciones, afectaría gravemente el sistema hidrológico de los ríos Fernambuco, Sicarare, Calenturitas, Maraca, Tucuy, los caños San Antonio, Platanal, Pérez, Guasimal, y los arroyos Las Animas, Jobo, El Zorro, Mocho, Tamasucal, al igual que la Ciénaga de Matepalma, que hacen parte de la vertiente del río Cesar, determinantes del ecosistema y la vida de las poblaciones de La Aurora, La Estación, Aguas Frías, Ojo de Agua, Cerrajones, Platanal, Mechoacan, Plan Bonito y Potrerillo, quienes se verían desplazadas ineludiblemente. Fuente: Carta al Ministro de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, firmada por la Central Unitaria de Trabajadores, CUT, el Polo Democrático Alternativo, la Asociación Nacional por la Salvación Agropecuaria y otras organizaciones. Valledupar, 31 enero de 2007.

<sup>37</sup> Choques con empresas gigantes. Friends of the Heart International. [http://www.foei.org/esp/publications/pdfs/clashes\\_corporate\\_giantsesp.pdf](http://www.foei.org/esp/publications/pdfs/clashes_corporate_giantsesp.pdf)

<sup>38</sup> Carta al Presidente de la República de Colombia, Álvaro Uribe. Firmada por 17 Organizaciones Ambientales, Sociales y Políticas de todo el mundo. 22 diciembre, 2006.

<sup>39</sup> Fundación Natura Colombia. <http://www.natura.org.co/prog-andes.htm>

<sup>40</sup> Fundación Natura Colombia. <http://www.natura.org.co/prog-amazonico.htm>

<sup>41</sup> World Wild Life. <http://worldwildlife.org/wildplaces/amazon/about.cfm>

que ni siquiera dicho documento se divulgó en la página de internet del Ministerio Público para consulta de todos los colombianos.

#### 4.1 La política macroeconómica: La caída del precio del dólar

‘1’ Casi todo lo que debe subir sube, EXCEPTO el precio de dólar. .... el país va bien pero la floricultura va mal...muy mal!!.

“Cuán paradójico que la floricultura viva los peores años de su existencia durante uno de los mejores gobiernos que ha tenido este país!!

#### Ernesto Vélez, Presidente de la Junta Directiva de Asocolflores Asamblea General de Asociados de Asocolflores

Es paradójico cómo un sector ganador del TLC, expresa estas afirmaciones en el marco de una Asamblea General.

La macroeconomía busca la imagen que muestre el funcionamiento de la economía en su conjunto. Su propósito es obtener una visión simplificada del funcionamiento de la economía, pero que al mismo tiempo permita conocer y actuar sobre el nivel de la actividad económica de un país determinado o de un conjunto de países.

Cuando se trata de agregados, o sea, cuerpos compuestos (un sector productivo, una región geográfica, la economía de un país, el tema se enfoca desde el punto de vista macroeconómico y por consiguiente este análisis representa un campanazo de alerta de lo que podríamos vislumbrar en el futuro.

La política macroeconómica está siendo afectada por la caída del precio del dólar, las exportaciones colombianas hacia los Estados Unidos reciben los impactos de este fenómeno que día a día se efectúan más; de seguir esta tendencia, la reevaluación del peso afectará ampliamente a este sector y a todos los demás sectores beneficiados del TLC, más aún a pesar de que las exportaciones son la expectativa para dichos sectores vencedores del TLC sobre la política macroeconómica del país. Esto afectará en un futuro no muy lejano la balanza comercial del país.

Otro aspecto importante que es necesario destacar dentro del desarrollo de esta ponencia es que los lineamientos fundamentales del Derecho Internacional se encuentran vulnerados como consecuencia de negociar un tratado donde se involucren aspectos como las patentes, medio ambiente, biodiversidad, derechos laborales y soberanía nacional, transgrediendo los principios de no intervención en los asuntos internos de los Estados así como el de la autodeterminación de los pueblos, y los elementos medulares de la política interna se quebrantan, y es así que la Constitución Política de Colombia está siendo violentada en lo concerniente a la soberanía nacional, como también la diversidad étnica y cultural de la Nación, como elemento sociológico e integral de nuestro Estado Social de Derecho.

Todo lo anterior, sumado a una negociación que no satisfizo las expectativas del país, más aún cuando en los tratados internacionales de tercera generación el medio ambiente no debe negociarse y mucho menos la biodiversidad de los bosques tropicales, adicionado a este elemento vital, lo que las futuras generaciones esperan que al menos le dejemos el patrimonio de nuestra riqueza natural, una de las valiosas del mundo.

Hoy por hoy el calentamiento global está causando estragos en el planeta y la única tabla de salvación, es este elemento, que actúa como catalizador frente a este grave problema global.

Aprobar el TLC en estas circunstancias particularmente difíciles para nuestro planeta es entregar a otras Naciones gran parte de nuestra potencia nacional.

El país no puede entregar a cambio de preferencias comerciales la única riqueza que puede heredar el colombiano del futuro.

Tampoco podemos permitir que nosotros los Congresistas pasemos ante el juicio de la historia, donde se nos señale que entregamos a un país que alguna vez fue llamado Colombia.

Por los motivos expuestos anteriormente, someto a consideración de la Comisión el presente informe de ponencia y con base en las anteriores consideraciones, me permito presentar a la honorable Comisión Segunda de la Cámara de Representantes, la siguiente proposición.

#### Proposición:

Por considerar que no cumple los requisitos de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional, conforme lo exige el artículo 226 de la Constitución, y vulnera flagrantemente el Preámbulo y los artículos: 1°, 2°, 3°, 4°, 7°, 8°, 9°, 53, 61, 63, 64, 65, 71, 79, 81, 102 y 227, de la Constitución Política de Colombia y vulnera los principios de derecho internacional y la Carta de las Naciones Unidas.

Propongo a los honorables miembros de esta Comisión se impruebe el Proyecto de ley número 178 de 2006 Senado, 200 de 2007 Cámara, por medio de la cual se aprueba el “Acuerdo de Promoción Comercial entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América”, sus “Cartas Adjuntas” y sus “Entendimientos”, suscrito en Washington el 22 de noviembre de 2006.

De los honorables Representantes,

Nancy Denise Castillo García,

Representante a la Cámara,

Departamento del Valle del Cauca.

\* \* \*

#### PONENCIA PARA PRIMER DEBATE AL PROYECTO DE LEY NUMERO 178 DE 2006 SENADO, 200 DE 2007 CAMARA

por medio de la cual se aprueba el “Acuerdo de Promoción Comercial entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América” sus “Cartas Adjuntas” y sus “Entendimientos”, suscrito en Washington el 22 de noviembre de 2006.

Bogotá, D. C., abril 24 de 2007

Doctor

OSCAR FERNANDO BRAVO REALPE

Presidente Comisiones Segundas Conjuntas

Congreso de la República

Ciudad

**Referencia:** Ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 178 de 2006 Senado, 200 de 2007 Cámara, por medio de la cual se aprueba el “Acuerdo de Promoción Comercial entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América” sus “Cartas Adjuntas” y sus “Entendimientos”, suscrito en Washington el 22 de noviembre de 2006.

Apreciado Presidente Bravo:

En los términos de los artículos 153, 156 y 171 de la Ley 5ª de 1992 y en cumplimiento del encargo de la Mesa Directiva de las Comisiones Segundas del Senado y la Cámara de Representantes, nos permitimos rendir ponencia para primer debate al Proyecto de ley número 178 de 2006 Senado, 200 de 2007 Cámara, por medio de la cual se aprueba el “Acuerdo de Promoción Comercial entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América” sus “Cartas Adjuntas” y sus “Entendimientos”, suscrito en Washington el 22 de noviembre de 2006, en los siguientes términos:

#### Contenido

##### INTRODUCCION

- A. El Proceso de Negociación
- B. Agenda Interna
- C. Los Supuestos Económicos del Gobierno
- D. Contenido de la Ponencia

##### I. MARCO LEGAL

- A. Estudio de Constitucionalidad y Conveniencia
  1. Bloque de constitucionalidad
  2. Facultades del Congreso
    - a. Reservas
    - b. Declaraciones Interpretativas
- B. Diferencia entre Tratado y Acuerdo
- C. Principios constitucionales
  1. Equidad, Reciprocidad y Conveniencia Nacional

2. Principio de Progresividad y Prohibición de Retroceso

## II. CONTEXTO INTERNACIONAL

A. El Debate Actual sobre la Globalización

B. Comparación Internacional

## III. CONTEXTO DE LA NEGOCIACION

A. Del Multilateralismo al Bilateralismo

B. Perspectiva Estadounidense del TLC

C. Los Fundamentos de la Negociación con Estados Unidos

D. El Proceso de Negociación en el TLC con Estados Unidos

1. Consideraciones Generales

2. El Caso de la Negociación Agropecuaria

## IV. IMPACTOS ECONOMICOS ESPERADOS DEL TLC

A. Contexto Macroeconómico y Dilemas de la Política Económica

B. Impacto del TLC en la Balanza Comercial

1. Impactos del TLC en la Balanza Comercial en Colombia

2. Impactos del TLC en la Balanza Comercial en Estados Unidos

C. Impacto Fiscal

D. Impacto sobre el Mercado Laboral

E. Impacto en el Crecimiento Económico

F. Impacto sobre los Consumidores

## V. ASPECTOS CRITICOS DE LA NEGOCIACION

A. Propiedad Intelectual

1. TLC y sus Riesgos en Salud

a. Duración de las patentes

b. Eliminación de excepciones al régimen de licencias obligatorias

c. Datos de Prueba

d. *Linkage*

e. Patentes a Productos de Segundo Uso

f. Excepción Bolar

g. Importancia de la Marca

h. Otros Aspectos

i. Impacto en el Mediano Plazo

j. Medidas para mitigar los impactos de la negociación

2. TLC y sus Riesgos para la Biodiversidad

B. Sector Agropecuario

1. Un Tratado Inequitativo, Asimétrico y no Recíproco

2. Argumentos del Gobierno dentro del debate

3. Subsectores críticos

C. Capítulo laboral

D. Inversión

E. Contratación Pública y Compras Estatales

1. Logros de la Negociación

2. Exclusiones en Materia de Contratación Pública

3. Puntos Críticos

F. Comercio Transfronterizo de Servicios

1. Características y Suministro

2. El Comercio de Servicios en el TLC con Estados Unidos

3. Puntos Críticos del Capítulo de Comercio Transfronterizo de Servicios

G. Telecomunicaciones

1. Impacto Interno

2. Balance

H. Solución de Controversias

1. Proceso de Solución de Controversias

2. Aspectos Débiles del capítulo

## VI. AGENDA INTERNA Y PLAN NACIONAL DE DESARROLLO

A. Modelo de Desarrollo: Dos Modelos Distintos y uno Verdadero

B. Competitividad

C. Recursos

D. Capital Humano

E. Ciencia y Tecnología

F. Capital Físico

G. Desarrollo Agropecuario

## VII. REFLEXIONES Y RECOMENDACION FINAL

A. Reflexiones

B. Recomendación Final

## BIBLIOGRAFIA

### INTRODUCCION

Colombia ha entrado en lo que se denomina la segunda fase de la globalización, la de los Tratados de Libre Comercio. De esta manera, se continúa el proceso de apertura de la economía que se inició en el país en la década de los noventa, cuyos impactos son ampliamente reconocidos y deben servir como elementos de análisis para la etapa que se inicia. No obstante hallarse en la agenda del país varios de estos tratados bilaterales, como el que se firmó con Chile, el que se está negociando con Centro América y el que empieza a esbozarse con Canadá, sin duda el que recibe la gran prioridad del Gobierno es el Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos. El reconocimiento de que Estados Unidos representa para el país el 40% de sus exportaciones, de las cuales el 25% son no tradicionales, y el hecho de que el Tratado logra una desgravación de más del 90% de los productos de exportación, son algunos de los argumentos esbozados por sus defensores.

El proceso de internacionalización de la economía colombiana se inició en los gobiernos liberales y, por tanto, es evidente que el Partido Liberal no se opone a la liberalización comercial "per se". Sin embargo, como en la realidad el libre comercio no existe porque quienes más lo pregonan subsidian amplios sectores de su producción interna, es fundamental identificar la forma más eficaz de insertarse en el mercado mundial. De este reconocimiento nace la postura del Partido de defender el multilateralismo frente al bilateralismo. Es en estos escenarios donde el poder de negociación de las economías en desarrollo se fortalece con la posición unificada de países en situación similar frente a las grandes potencias. El llamado "poder de los países medios" se ejerce en estos escenarios multilaterales, pero se pierde cuando la negociación se da entre un país rico como Estados Unidos y otro en vía de desarrollo como Colombia.

Esta posición la confirma recientemente Pascal Lamy, Director de la Organización Mundial del Comercio, quien defiende que todo país necesita reglas internacionales para el comercio. "La Ley de la Selva en esta materia no favorece a nadie. Muchos países latinoamericanos están en pleno debate político sobre sus modelos económicos, pero ninguno se plantea abandonar la OMC". Es reiterativo al afirmar que "La mejor forma de contribuir a que los países en desarrollo tengan más peso es reforzar el sistema comercial multilateral. Así, los países grandes no imponen su voluntad". Y va aún más lejos al insistir que "[...] un mundo basado en acuerdos bilaterales no favorece al interés de países en desarrollo [...]".<sup>1</sup>

Adicionalmente, el Partido Liberal impulsa la integración regional frente a otros escenarios internacionales y de esta manera sigue el mandato de la Constitución de 1991, la cual desde su preámbulo afirma el compromiso del pueblo de Colombia a impulsar la integración de la comunidad latinoamericana. Más aún, su artículo 9º que se refiere a las relaciones exteriores del estado afirma: "De igual manera, la política exterior de Colombia, se orientará hacia la integración latinoamericana y del Caribe". En 1991, durante el Gobierno del Presidente César Gaviria, se definió en el Acta de Barahona, suscrita en Cartagena en 1991,

<sup>1</sup> Pascal Lamy. *TLC bilaterales a los países en desarrollo*. Portafolio, lunes 2 de abril de 2007.

un nuevo marco de relaciones externas de los países de la Comunidad Andina de Naciones, CAN. Posteriormente, en 1993 durante su administración, se avanza en esta dirección al firmar con Chile el Acuerdo de Complementación Económica, ACE24, y el tratado del Grupo de los 3, G3, México, Colombia y Venezuela, en 1994.

Es evidente, entonces, que las preocupaciones del Partido Liberal frente al Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos no corresponden a planteamientos ideológicos sino a realidades que pueden ubicarse en tres áreas específicas. En primer lugar, la negociación misma del Tratado cuyo impacto tendrá efectos que deben evaluarse en distintos sectores de la población y en las diferentes regiones del territorio nacional. En segundo lugar, la capacidad del país y de sus diversos sectores sociales y geográficos, para responder de manera exitosa a los inmensos retos que plantea un tratado comercial con la mayor economía del mundo. En tercer lugar, el entorno macro económico actual que empieza a mostrar signos que en los años noventa dificultaron la internacionalización de la economía, tales como una acelerada revaluación del peso, una balanza comercial negativa y una reducida oferta exportable cuyos principales productos tiene pocos encadenamientos productivos.

#### A. El proceso de negociación

Analistas internacionales que han seguido de cerca el proceso de negociación del Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos, afirman que Colombia negoció con “inocencia parcial”, desconociendo en muchas ocasiones las fortalezas de su contraparte<sup>2</sup>. Se afirma que nunca se sabrá cuál es el precio que se pagará por esto ya que el resultado depende de muchos factores como el contexto macroeconómico, la agenda interna nacional e internacional y resultados finales de la negociación. Se afirma que la negociación se inicia en Colombia desconociendo la rígida delimitación norteamericana entre lo político y lo comercial, con un equipo ministerial y de negociación sin experiencia en este tipo de procesos, y que no se buscó la asesoría internacional necesaria. Cuando lo hizo, en el caso de Carlos Correa en propiedad intelectual, rápidamente aceptó el veto de Estados Unidos sobre su actuación en las negociaciones. Asimismo, se aprobó el brevísimo plazo acordado originalmente para la negociación iniciada en mayo de 2004 y llamada a concluir antes de finalizar el año, mientras otros países similares a Colombia, como México y Chile, tardaron entre 5 y 12 años.

Dada la importancia que el Partido Liberal le otorga a las negociaciones, la presente ponencia dedica un capítulo a Aspectos Críticos de la Negociación, con el fin de aportar los elementos necesarios para poder llegar a una mejor evaluación de los costos y beneficios del mencionado Tratado. Se evalúa desde la jugada maestra del ex USTR Robert Zoellick quien planteó que mantener el Sistema Andino de Franjas de Precios (SAFP) sería incompatible con la negociación, hasta lo negociado en propiedad intelectual, salud y biodiversidad, sector agropecuario, comercio transfronterizo de servicios, telecomunicaciones, solución de controversias, inversión y compras y contratación pública.

#### B. Agenda interna

Hasta los más aguerridos defensores del libre comercio plantean claramente que el éxito para los países en desarrollo cuando negocian tratados bilaterales o multilaterales, depende, en gran medida, de las políticas internas de cada país. “Aunque los mercados son fundamentales para que cualquier economía tenga éxito, el Estado debe crear un clima que permita que los negocios prosperen y generen puestos de trabajo. Tiene que construir infraestructuras e instituciones; por ejemplo, leyes de garantía, un sistema bancario sólido y mercados de valores donde los inversores puedan confiar en que no serán engañados”. Aun suponiendo una negociación favorable que no siempre es el caso, son las estrategias locales las que pueden impedir una realidad reconocida por todos: los costos del libre comercio son inmediatos y los beneficios son de largo plazo<sup>3</sup>. De este reconocimiento nace el concepto de Agenda Interna que, tal y como la define el Gobierno, es una política orientada a mejo-

rar la competitividad de la economía. Sin embargo, su construcción y más aún su puesta en funcionamiento se ven seriamente cuestionadas por una serie de contradicciones que enfrenta la política pública.

La primera de ellas obedece a la presentación simultánea al país, por parte de diversos organismos del Gobierno, de dos modelos de desarrollo. Planeación Nacional discute actualmente en el Congreso de la República, su Plan de Desarrollo “Estado Comunitario: desarrollo para todos” y los ministros de Agricultura y de Comercio le presentan al país otro modelo de desarrollo, el de “Liberalización del comercio” a través de diversos TLC y otros tratados con distintos países del mundo. El problema radica en que el eje de cada uno de los modelos es distinto y aunque comprendan algunas actividades similares, su prioridad varía y a menudo también lo hace su mismo contenido. Para el primero, el del Plan de Desarrollo que evidentemente trata de continuar la línea del Gobierno en términos de la prioridad de la Seguridad Democrática, el eje es la seguridad, mientras para el segundo, que busca abrir más la economía y competir con el mundo empezando por su mayor socio comercial, el eje es la competitividad.

Si realmente lo que se busca es profundizar la liberalización comercial, el Plan de Desarrollo debería ser más coherente y contundente en el tema de la Agenda Interna y no lo es. Esta contradicción ha llevado a una preocupante realidad; la Agenda Interna es realmente una colcha de retazos del Plan de Desarrollo que se aprobará como tal en el Congreso de la República. La presente ponencia analiza algunos factores críticos que permiten evaluar el grado de preparación del país para enfrentar el Tratado: competitividad, elemento crítico, dada la caída que registra el país en comparaciones internacionales; temas como el capital humano, la flexibilidad de la educación; la ciencia y la tecnología y el capital físico o el desarrollo agropecuario, considerados como críticos para la inserción internacional. Asimismo, se evalúan los recursos fiscales disponibles así como la capacidad de estas estrategias para responder a las nuevas demandas. La respuesta que se busca obtener es qué tanto se está preparando el país para el Tratado con Estados Unidos y para los otros acuerdos en curso.

#### C. Los supuestos económicos del Gobierno

Uno de los mayores problemas que se han percibido en los debates sobre el TLC con Estados Unidos, es la hipótesis implícita de sus defensores que plantea que el crecimiento económico que se registra en el país en los últimos años, va a continuar de manera indefinida. Este supuesto ha permitido un exagerado optimismo sobre lo que constituye el contexto macroeconómico en el que se desarrollará el Tratado. La primera observación que debe plantearse es que si algo es inexorable es el ciclo económico que determina periodos de crecimiento y periodos de desaceleración de la economía. Cuánto durará este ciclo expansivo, es difícil de prever pero es fundamental reconocer que es esta la oportunidad para prepararse para la desaceleración de manera que se minimicen sus efectos negativos.

El supuesto anotado afecta el análisis de cuatro elementos fundamentales que inciden sobre los efectos positivos de cualquier acuerdo comercial que se realice en el próximo futuro, pero en especial el que avanza con Estados Unidos. Los cuatro elementos que se analizan en esta ponencia son: Impacto del TLC en la balanza comercial, el impacto fiscal, el efecto sobre el mercado laboral y finalmente su contribución al crecimiento económico. Es para estos análisis para los cuales es fundamental aprender de la primera fase de la internacionalización de la economía colombiana realizada a principios de la década de los noventa, y partir del reconocimiento de la coyuntura macroeconómica actual. Una acentuada revaluación del tipo de cambio, una balanza comercial negativa, un cambio en la tendencia de la inflación y una situación fiscal deficitaria del gobierno central no constituyen un escenario adecuado para adentrarse en un modelo de profundización de la apertura económica.

Pero sin duda, el tema neurálgico es el impacto posible del Tratado sobre el crecimiento económico. Los defensores de este modelo insisten en que el Tratado con Estados Unidos es la gran oportunidad para que la economía colombiana entre en la senda de un crecimiento no solo alto sino sostenible. De allí la importancia de analizar seriamente los diversos estudios existentes sobre el tema y el comportamiento actual de

<sup>2</sup> Tomás Uribe. *El precio de la inocencia en negociación del TLC*. Diario *Portafolio*. Bogotá, jueves 17 de agosto de 2006.

<sup>3</sup> Joseph Stiglitz. *Cómo hacer que funcione la globalización*. Alfaguara, México, 2006.

variables claves como las mencionadas. Solo así se podrá conocer si los argumentos optimistas del Gobierno en este campo serán realidad.

El estudio serio de los cuatro factores anotados, sumado a otras consideraciones que se desarrollan en la ponencia como el marco legal, el contexto internacional y el de la negociación, así como los aspectos críticos de la misma, serán elementos que se aportarán a la bancada del Partido Liberal para que tome una decisión final sobre el Tratado de Libre Comercio suscrito con los Estados Unidos.

Antes de iniciar el análisis de los factores mencionados es pertinente de una parte, realizar un breve análisis de la evolución de la economía colombiana durante los últimos años y de otra, señalar las principales características de la situación actual de la misma para identificar el contexto económico.

#### D. Contenido de la ponencia

La presente ponencia está dividida en siete grupos temáticos que constituyen los aspectos más significativos del Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos. El primer grupo se refiere a los aspectos legales, principalmente los concernientes a la constitucionalidad del Tratado, las implicaciones legales frente al cambio del nombre, y los principios constitucionales que podrían verse vulnerados. En segundo lugar el contexto internacional, el cual se diseñó, con el fin de analizar las características actuales de la globalización y sus implicaciones locales. Asimismo, dentro de este capítulo se propone una comparación con algunos países que han llevado a cabo procesos similares en relación con la inserción al mercado mundial y el impacto en sus respectivas economías nacionales. En seguida, se analiza el contexto de la negociación, partiendo del actual proceso de transición del multilateralismo al bilateralismo, las posiciones de diferentes sectores estadounidenses frente al Tratado y el proceso de negociación en sí.

El Capítulo Cuarto busca establecer cuáles serían los posibles impactos del Tratado en el ámbito económico. En primer lugar, se realiza un análisis del actual contexto macroeconómico, para luego estudiar los impactos sobre las balanzas comerciales, tanto de Estados Unidos como de Colombia. Asimismo, se consideran los impactos fiscales, sobre el mercado laboral, el crecimiento económico y los consumidores.

A continuación, se hace referencia a los aspectos críticos de la negociación, siendo este el capítulo más amplio del texto, debido a que concibe diferentes temas que han generado especial interés por la manera como fueron negociados y por los efectos que pueden generar en el corto y el mediano plazo en la cotidianidad de los colombianos. Los temas analizados en este capítulo son: propiedad intelectual, sector agropecuario, sector laboral, inversión, compras y contratación públicas, comercio transfronterizo de servicios, telecomunicaciones y solución de controversias.

En el Capítulo Sexto se consideran los temas relevantes contenidos en el Plan Nacional de Desarrollo y la Agenda Interna, con el fin de examinar los modelos de crecimiento que plantea el Gobierno frente a los posibles efectos del Tratado. Temas como la competitividad, los recursos, el capital humano, la ciencia y tecnología, el capital físico y el desarrollo agropecuario, son los que componen esta parte. Es de la mayor importancia analizar el grado de articulación entre las exigencias del Tratado y la Agenda Interna. En este sentido, resulta imposible estudiar la Agenda Interna como variable independiente del Plan Nacional de Desarrollo. Por ello se sugiere un estudio conjunto de las dos políticas, en aras de evaluar su grado de articulación y complementariedad con el Tratado de Libre Comercio.

#### I. MARCO LEGAL

##### A. Estudio de constitucionalidad y conveniencia

Según varios tratadistas e importantes juristas, entre ellos Eduardo Montealegre, ex presidente de la Corte Constitucional y Rodrigo Uprimny, director Maestría de Derecho, Universidad Nacional de Colombia<sup>4</sup>, sostienen que el Congreso de la República de Colombia no

puede limitarse a realizar un estudio de conveniencia o inconveniencia del Tratado, sino que tiene el deber constitucional de hacer un examen minucioso de la compatibilidad del Tratado con la Constitución y con el bloque de constitucionalidad. Las razones y fundamentos jurídicos que explican por qué el Congreso tiene estas funciones, conducen a examinar el modelo de control de constitucionalidad que existe en Colombia. El modelo del país es de control mixto, es decir, el control constitucional no le compete de forma exclusiva a la Corte Constitucional puesto que el sistema también ha introducido lo que se ha denominado un control difuso de constitucionalidad, lo que significa que todas las autoridades del Estado tienen la obligación de mantener la fuerza normativa de la Constitución.

##### 1. Bloque de constitucionalidad

El bloque de constitucionalidad significa que todos los tratados ratificados por Colombia en temas de Derechos Humanos deben ser tenidos en cuenta para hacer los estudios constitucionales pertinentes: no se puede limitar solo al texto de la Constitución. Por esto, y teniendo en cuenta el control mixto y difuso de constitucionalidad, el deber del Congreso al examinar este proyecto de ley debe abarcar la idea de conveniencia, sin olvidar la procedencia del cumplimiento de la Carta Magna y sus tratados adjuntos.

##### 2. Facultades del Congreso

Teniendo en cuenta la normatividad internacional, los conceptos de la Corte Constitucional, las opiniones de diferentes juristas y la normatividad interna de Colombia, las reservas y declaraciones interpretativas son los mecanismos jurídicos pertinentes para que el Congreso realice sus observaciones dentro del proceso del estudio del TLC.

##### a) Reservas

El dilema que tiene el Congreso obedece a que existen dos posturas frente a este tema. La primera plantea que sólo se puede aprobar o improbar el texto y sus cartas adjuntas en su totalidad, por ser este un tratado bilateral cuyo texto ya fue negociado por el Gobierno colombiano. Quienes defienden esta postura arguyen que una reserva implicaría una reforma del texto. Al respecto, el reconocido jurista Rodrigo Uprimny sostiene: “[...] las reservas a los tratados bilaterales [...] equivalen a una nueva propuesta que hace que se reanuden las negociaciones entre los dos Estados [...] Si llegan a un acuerdo aceptando o rechazando la reserva, se celebrará el tratado; de lo contrario, no se celebrará<sup>5</sup>”.

Es importante también resaltar la Convención de Viena de 1969 en temas de tratados internacionales. En esta no se prohíben las reservas para tratados bilaterales, exceptuando los casos en que el mismo tratado lo señala o cuando la reserva sea incompatible con todo el texto del tratado. Con el mismo objetivo es pertinente revisar las competencias que tiene la Corte cuando se hacen los estudios de constitucionalidad, ya que esta puede declarar inconstitucionalidades parciales de normas específicas de un tratado internacional. Esto significa que el Presidente, al momento de ratificar un tratado, tiene que hacer reservas sobre las normas declaradas inconstitucionales y, por lo tanto, también lo puede hacer el Congreso, teniendo en cuenta que el control difuso de constitucionalidad es deber de los funcionarios del Estado cuando se constate la inconstitucionalidad.

En caso de que no se puedan hacer reservas, se podrían presentar situaciones desproporcionadas tales como la desaprobación de un tratado en su totalidad. En escenarios como este se perderían los aspectos positivos que vendrían como consecuencia del tratado. Esta imposibilidad de los congresistas implicaría que si algún inciso o artículo estuviera en contra de la Constitución, todo el tratado tuviese que ser negado, pues no es posible aceptar un tratado que no esté acorde con la Constitución. Tal acción determinante podría traer como consecuencia la privación de beneficios a los ciudadanos.

Con el fin de entender a cabalidad los mecanismos que tienen los congresistas colombianos en el estudio del TLC, es importante recordar

<sup>4</sup> Ver, Eduardo Montealegre en Sesiones Conjuntas de Cámara y Senado el 6 de marzo de 2007, y Rodrigo Uprimny en su documento *Tutela contra sentencias. Documento para debate. Documento de Discusión N.º 3.*

<sup>5</sup> Rodrigo Uprimny, y César Rodríguez. *Constitución y modelo económico en Colombia: hacia una discusión productiva entre Economía y Derecho.* Dejusticia. 2007.

el valioso ejemplo de los juristas Rodrigo Uprimny y César Rodríguez en su artículo “Constitución y modelo económico en Colombia: hacia una discusión productiva entre economía y derecho”<sup>6</sup>. En este, los autores hacen referencia a un hecho reciente que tuvo lugar en Australia a finales de 2004 durante la culminación de un TLC que dicho país celebraría con Estados Unidos. En este caso, la controversia giró en torno a las cláusulas del acuerdo, las cuales aumentaban la protección de las patentes sobre medicamentos esenciales de esta forma, limitando el margen de maniobra del Estado australiano para garantizar el acceso de sus ciudadanos a estos. Cuando el tratado llegó al congreso australiano para ser aprobado, congresistas y analistas revisaron si prevalecían los acuerdos comerciales sobre las reglas y principios que encarnan el contrato social de un país, o si podía el Gobierno vulnerar el derecho a la salud garantizado por la Constitución.

Teniendo en cuenta la situación anteriormente descrita, el parlamento australiano condicionó la aprobación del tratado a la renegociación de las cláusulas sobre propiedad intelectual. El Gobierno tuvo entonces que convocar a nuevas negociaciones para solucionar el incidente. Después de estas, el acuerdo finalmente entró en vigencia el 1° de enero de 2005.

Al considerar la Ley 5ª de 1992 y la Convención de Viena, las enmiendas podrían tener una misma limitación. De acuerdo con la Convención de Viena si las enmiendas modifican el núcleo del tratado, es decir, si las inconstitucionalidades se dan en el corazón de este, se tendría que improbar todo el texto o, como expresa la Ley 5ª, no se podrían hacer enmiendas a un tratado internacional cuando este modifique el texto mismo. En relación con las reservas, es importante tener en cuenta que cuando el Estado utiliza este instrumento, quiere decir que no le va a dar fuerza normativa y, por lo tanto, eficacia a determinada cláusula.

#### b) Declaraciones interpretativas

La técnica de las declaraciones interpretativas es la misma técnica de la Corte cuando modula sus fallos condicionados. Estos últimos se presentan cuando un texto legal tiene determinado marco de interpretación. Dentro de este, pueden aparecer interpretaciones diferentes. No obstante, cuando alguna de estas va en contra de la Constitución, la Corte excluirá, por medio de un fallo condicionado, dichas disposiciones. Esto mismo lo puede hacer el Congreso a través de las declaraciones interpretativas. Si hay una determinada norma que presente ambigüedad, el Congreso la puede dejar vigente pero sólo dejando explícita una interpretación; así puede excluir y aclarar los contenidos que se presenten contrarios a la Constitución.

A manera de ejemplo se puede destacar el tema de patentes. Se ha discutido que fue intención expresa del Estado no permitir patentes de segundo uso. Al respecto el Presidente afirmó: “no es intención del Estado extender estas patentes de segundo uso”<sup>7</sup>. Sin embargo, y para dejar expresa esta prohibición, se podría regular mediante las reservas; es decir, aprobando el capítulo, pero bajo el entendido de que no tendría aplicación en materia de medicamentos y productos farmacéuticos. En las declaraciones interpretativas, el Estado acepta dicha cláusula, solo bajo el supuesto de que se realicen determinadas interpretaciones sobre determinada norma.

### B. DIFERENCIA ENTRE TRATADO Y ACUERDO

Otro aspecto que es importante analizar, por la controversia que ha suscitado, es el del nombre con el que se ha denominado el tratado en ambos países. Esto, en relación con las consecuencias jurídicas que tendría el hecho de que el TLC para Colombia se conozca como “tratado”, mientras que para los Estados Unidos sea un “acuerdo”.

De conformidad con el artículo 2.1 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969, “(...) se entiende por “tratado” un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya sea que conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular.” Aun cuando Estados Unidos no ha ratificado la

Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, dicho Estado, si es un país firmante de la Convención y la ha reconocido como derecho consuetudinario internacional, debido a que los tribunales nacionales hacen mención de ella en sus fallos.

Ahora bien, a la luz del ordenamiento jurídico estadounidense para la aprobación de un convenio internacional por parte del Congreso de Estados Unidos, dicho convenio debe ser clasificado como un “acuerdo” (*agreement*) o como un “tratado” (*treaty*). Esta obligación de clasificar los convenios internacionales obedece a un requisito de procedimiento y, por tanto, en este caso a un beneficio político.

De esta manera, un “Tratado” (*Treaty*), de conformidad con la *treaty clause* del artículo 2° sección 2ª de la Constitución de los Estados Unidos requiere, para su aprobación, el consejo y consentimiento del Senado por mayoría de dos tercios. Por su parte, un “Acuerdo” (*Agreement*) es, como su nombre lo indica, un acuerdo ejecutivo del Congreso (*congressional executive agreement*). Este requiere para su aprobación la mayoría de ambas cámaras del Congreso de Estados Unidos.

Teniendo en cuenta la realidad política del Congreso estadounidense, donde las mayorías demócratas han sido fuertes opositoras de los Tratados de Libre Comercio, es evidente que, para su trámite y aprobación, el nombre le proporciona al Gobierno estadounidense un procedimiento mucho más favorable, dadas las mayorías requeridas para su aprobación.

Es importante además tener en cuenta que aunque el derecho internacional no manifiesta ninguna diferencia entre tratado y acuerdo, la única implicación no es esta. Se debe revisar el impacto de este cambio a la luz del derecho interno de cada país firmante. Por tal motivo, es necesario dejar constancia de que algunos tratadistas y juristas<sup>8</sup> aseguran que este cambio sí tiene impactos negativos para Colombia, pues la ubicación jerárquica de este tipo de tratados internacionales prevalece sobre la legislación interna del país. Esto implica que el Tratado tendría un valor intermedio entre la Constitución Nacional y el derecho interno. Por lo tanto, con el Acuerdo se renunciaría, de cierta forma, a la supremacía de la legislación colombiana.

Así se ha visto en los casos de México, Canadá y los países centroamericanos<sup>9</sup>. Estos países, al momento de resolver conflictos, han tenido que renunciar, de cierta forma, a sus normatividades internas, situación contraria a la de Estados Unidos, ya que el nivel jerárquico de los acuerdos no prima sobre su legislación interna.

Es necesario dejar un precedente sobre el manejo conveniente que le ha dado Estados Unidos al tema del nombre. El gobierno estadounidense ha camuflado sus intereses políticos y jurídicos, dejando un interrogante grande, en cuanto a la reciprocidad y conveniencia de las obligaciones que el gobierno de Estados Unidos asumiría con Colombia dentro del TLC. Este aspecto no ha sido considerado por el Gobierno colombiano ya que no ha habido ningún tipo de pronunciamiento al respecto.

### C. PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES

Teniendo en cuenta los parámetros internacionales y la Constitución colombiana en su capítulo segundo numeral 16, en el cual se desarrollan las funciones públicas, se le otorga al Congreso el estudio de los tratados que el Gobierno celebre bajo los siguientes principios:

#### 1. Equidad, reciprocidad y conveniencia nacional

Equidad, reciprocidad y conveniencia son los principios fundamentales internacionales y constitucionales que serán analizados desde la perspectiva que ofrezca el articulado del proyecto de ley. De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, para efecto de establecer si un tratado es equitativo, recíproco y conveniente, es necesario hacer análisis individuales de los beneficios y obligaciones derivados de cada uno de sus capítulos. En estos, se debe analizar si las obligaciones que se imponen las partes son recíprocas, equitativas y no traen consigo una condición desfavorable o inequitativa para alguna de estas.

<sup>6</sup> Ibid.

<sup>7</sup> En reunión realizada el 16 de febrero de 2006 entre el Presidente Álvaro Uribe y la oficina del representante comercial de Estados Unidos (USTR).

<sup>8</sup> Durante las audiencias públicas sobre el TLC. Abogado Especialista en Derecho Internacional Héctor Moncayo.

<sup>9</sup> Ibid.

Con respecto a estos principios, se debe contemplar también el respeto y la supremacía por todos los aspectos que contiene la definición de territorio nacional como lo son la órbita geoestacionaria y el espectro electromagnético, entre otros. En relación a esto, la definición enmarcada dentro del texto del Tratado es de menor alcance que la prevista en el artículo 101 de la Constitución colombiana, puesto que no contempla expresamente los dos aspectos anteriormente enunciados. La preocupación gira en torno a las medidas que podría tomar el Gobierno colombiano para garantizar que efectivamente no haya un menoscabo del territorio por dicha ambigüedad. Por consiguiente, es necesario hacer reparos también en el aspecto de territorio marítimo. ¿Qué pasaría con los derechos de explotación colombiana si se tiene en cuenta que en el marco del comercio internacional Colombia reconoce 200 millas de soberanía marítima para su zona económica exclusiva, mientras Estados Unidos solo establece 12 millas? Es el Gobierno Nacional quien debe resolver esta duda, en aras de esclarecer el debate.

**2. Principio de progresividad y prohibición de retroceso**

<p><b>Principio de progresividad</b></p>	}	Estos principios establecen que cuando un Estado ha alcanzado determinado nivel de desarrollo en los derechos sociales, como por ejemplo la salud, es inconstitucional aprobar una medida que represente un retroceso a los avances ya logrados. Es decir, una vez se alcance un determinado nivel de protección, toda normatividad que implique un retroceso en ese tema resulta inconstitucional.
<p><b>Prohibición de retroceso</b></p>		

**II. CONTEXTO INTERNACIONAL**

“Incluso la reforma al comercio mejor diseñada crea perdedores y ganadores”<sup>10</sup>. Esta conclusión general que nace de la experiencia internacional de las últimas décadas en los procesos de liberalización comercial, obliga a enmarcar las discusiones sobre el TLC en el contexto actual del debate sobre la globalización y, a su vez, a tomar en cuenta algunas de las experiencias internacionales.

**A. El debate actual sobre la globalización**

El Partido Liberal reconoce la importancia de que el país se abra al comercio internacional y de realizar tratados con todos los países y regiones posibles. Acepta que la globalización ha generado una riqueza nunca antes vista, ha dado acceso a los mercados internacionales, a la tecnología y ha posibilitado aumentos inmensos de la productividad<sup>11</sup>. Igualmente, reconoce que estos procesos de liberalización comercial no necesariamente aumentan la desigualdad, afectan negativamente el medio ambiente, debilitan la diversidad cultural y apoyan a los intereses corporativos a costa del bienestar de la ciudadanía. Todo depende de cómo se gestione este proceso en los países y del papel que asuma el Estado como garante de los derechos fundamentales<sup>12</sup>, y promotor del desarrollo económico sostenido e incluyente.

Sin embargo, es preciso tener en cuenta que la euforia sobre la globalización que se vivió a principios de la década de los 90 cuando se creyó que esta aportaría a todos una prosperidad sin precedentes, hoy es parte del pasado. Por el contrario, existen serias preocupaciones sobre los resultados de varios años en los cuales los principios del libre mercado han dominado el debate sobre el desarrollo. Más aún, instituciones como la OCDE, que representa a algunos de los países más beneficiados por el libre comercio, publicaciones como *Foreign Affairs*, y la

revista *The Economist*<sup>13</sup>, promotora como ninguna del libre mercado, han prendido las alarmas.

El tema que les ocupa es la evidencia de que la globalización produce perdedores y ganadores no solo entre países ricos y pobres sino dentro de las mismas sociedades industrializadas que se reconocen como beneficiarias netas de estos procesos de liberalización comercial. “¿Ha llegado la globalización a su máximo?” “La globalización y el crecimiento de la inequidad, hombres ricos, hombres pobres”, y “La globalización produce ganadores y perdedores, inclusive en el mercado laboral”, son algunos de los más recientes títulos y conclusiones de estas publicaciones.

La importancia de estas visiones más objetivas es que reconocen que el libre comercio no beneficia a todos y, más aún, que el balance positivo entre ganadores y perdedores depende de la capacidad de cada país, y en este caso de Colombia, para “gestionar” dichos procesos de apertura comercial y financiera. En el mismo sentido, en su reciente gira por América Latina, que incluyó a Colombia, el presidente estadounidense George Bush declaró en diversas ocasiones que un número significativo de latinoamericanos han sido excluidos de los beneficios de la globalización<sup>14</sup>. Por todo esto, preocupa el ambiente que está rodeando las discusiones en el Congreso, entre la mayoría de los grandes empresarios y en muchos sectores de la sociedad, sobre el TLC con Estados Unidos.

Los argumentos que utiliza el Gobierno para respaldar la aprobación del TLC corresponden al debate sobre la globalización que se dio en el mundo a principios de los 90 y que desconoce los argumentos actuales basados en la experiencia vivida en más de una década. Así se hubiera negociado bien, que no fue lo que sucedió, necesariamente habrá ganadores y perdedores y el Gobierno tiene que demostrarle al país que se ha preparado para los grandes retos que conlleva el tener como socio comercial a la mayor potencia mundial. Es decir, tiene que mostrar con cifras y con realidades que está preparado para “gestionar” la globalización. La hipótesis del Presidente Uribe de que el tratado solo generaría beneficios es una ofensa para la inteligencia colombiana.

**B. Comparación internacional**

La experiencia internacional, aun en los países considerados como exitosos en estos procesos, reafirma la existencia de ganadores y perdedores y, más aún, es en el mercado laboral donde se concentra gran parte de las preocupaciones. En todos los casos, aun en India y Sur Africa, reconocidos como potencias emergentes y en Chile, la economía más exitosa de América Latina, los ganadores y perdedores son muy similares. Pierden: el sector agrícola no exportador; la mano de obra no calificada, que tiene problemas para insertarse en actividades más productivas; sectores de mujeres con poca capacitación y la pequeña empresa con poca tecnología. Se identifica además, en casi todas las experiencias, el aumento en la brecha salarial por género, así como entre el campo y la ciudad. Los ganadores se caracterizan por su capacidad de absorber tecnología y de vincular mano de obra calificada, así como por la posibilidad de adaptarse al mercado internacional. En muchos países estos ganadores han sido: el sector financiero, la minería de alta tecnología, la agricultura exportadora, las telecomunicaciones y la maquila de ensamblaje<sup>15</sup>.

—La experiencia en el conjunto de América Latina ha dejado importantes reflexiones que no pueden ser ignoradas y deben sumarse al debate del impacto de este TLC con los Estados Unidos. Algunas de las conclusiones más interesantes del estudio realizado por Tokman y Klein<sup>16</sup> plantean que:

<sup>10</sup> Edward Anderson. *Trade induced changes in labour market inequalities: current findings and methodological issues*. Annual World Bank Conference on Development Economics (ABCDE). Tokyo, May 29th -30th 2006, p. 2.  
<sup>11</sup> Stiglitz. Óp. cit.  
<sup>12</sup> *Ibid.*

<sup>13</sup> “Rich Man Poor Man, the Winners and Losers from Globalisation.” *The Economist*, enero 2007. John Martin Director, Directorate for Employment, Labour and Social Affairs. “*Globalisation and Jobs: What Policies?*” October 2006.  
<sup>14</sup> D. John Mckinnon, *The WallStreet Journal*. Marzo 12, 2007. “El nuevo mensaje de Bush en América Latina resalta a los perdedores de la globalización”. Richard Lapper, *Financial Times*. Marzo 11, 2007. “Mr. Bush Heads South”  
<sup>15</sup> ICTSD. *Trade liberalization: Winners and Losers*. Forth coming 2007. Geneve.  
<sup>16</sup> Víctor Tokman, y Emilio Klein. “La estratificación social bajo tensión en la era de la globalización”. Revista CEPAL, N° 72, diciembre 2000.

– La equidad se ha deteriorado. Los vencedores son una minoría, mientras que los demás –no sólo los pobres sino también los grupos de ingresos medios– se han quedado progresivamente rezagados en términos relativos. Los efectos del conjunto de políticas sobre el empleo y los ingresos del trabajo, así como la desigualdad de oportunidades, han demostrado ser un factor importante de este resultado. La tendencia resulta perversa en una región con la desigualdad más alta del mundo.

– La mayoría de los impactos positivos benefició a sectores que ya estaban en los tramos superiores de la distribución del ingreso: favoreció a los relativamente más ricos.

– Los efectos negativos que se han registrado en el mercado de trabajo como resultado del impacto de las políticas –precarización de las condiciones de trabajo (falta de contratos o seguro social, etc.), terciarización e informalización, así como el desempleo– se han concentrado mayormente en los sectores que ya eran relativamente más pobres.

– Las clases medias están menos protegidas contra el desempleo y las malas condiciones de trabajo y las transferencias públicas (mediante subsidios) han disminuido.

Según la experiencia internacional, la diferencia entre un balance positivo y uno negativo entre ganadores y perdedores, con frecuencia la hace el comportamiento del sector servicios. Cuando este no se desarrolla y solo absorbe empleo informal, el balance tiende a ser negativo. Por el contrario, contribuye a un balance positivo, cuando este sector genera alto valor agregado y se convierte en exportador y motor de crecimiento, como en la India, o absorbe eficientemente la mano de obra desplazada de otros sectores como en Chile<sup>17</sup>.

Se reconoce, además, que son las políticas internas de cada país las que evitan que los trabajadores no especializados y los sectores débiles salgan perdiendo. Los países exitosos se han preparado cuidadosamente para ser competitivos, con una clara función del Estado, en este proceso antes de abrirse al comercio internacional<sup>18</sup>. Una gran debilidad del proceso colombiano se origina en creer que el TLC con Estados Unidos forzaría los cambios positivos que el país requiere para preparar su inserción en el mercado internacional. Esta experiencia ya se vivió en Colombia en la década de los 90. Es decir, en el país se tiene una concepción inversa del orden de las cosas.

Al existir necesariamente perdedores y ganadores en los procesos de liberalización comercial, se genera lo que se denomina un “déficit democrático”. Es decir, los ganadores influirán para asegurar sus beneficios y los perdedores generalmente no tendrán voz para expresar sus preocupaciones. Por esta razón, el debate sobre la globalización, en particular cuando se trata de acuerdos bilaterales de comercio, es más de naturaleza política que tecnocrática partiendo de la base de que la verdadera política defiende a aquellos que no tienen voz. Como lo dice Stiglitz: “Despolitizar el proceso de toma de decisiones allana el camino a decisiones que no son representativas de unos intereses sociales más amplios”<sup>19</sup>.

### III. CONTEXTO DE LA NEGOCIACION

#### A. Del multilateralismo al bilateralismo

La negociación del Tratado de Libre Comercio con los Estados Unidos estuvo enmarcada en la premisa básica de profundizar la inserción de la economía colombiana en el escenario internacional, es decir, en sustituir el modelo cepalino basado en la sustitución de importaciones que buscaba el desarrollo del sector manufacturero como motor del crecimiento por medio de la concesión de elevados niveles de protección arancelaria. Como se ha reiterado, este proceso se inició en el país a principios de los 90, cuando, se redujeron sensiblemente y de forma unilateral las barreras arancelarias y para-arancelarias, se liberó el mercado de capitales y, se permitió la inversión extranjera en la gran mayoría de los sectores que conforman la actividad económica.

Asimismo, se revitalizó la integración andina, al eliminarse los aranceles vigentes al comercio entre los países miembros de la Comunidad

Andina de Naciones y al haberse adoptado posteriormente, al menos parcialmente, el Arancel Externo Común Andino (AEC).

El modelo de integración también sufrió un cambio sustantivo al pasar de un esquema cerrado de integración regional a un modelo de regionalismo abierto. En este sentido se abandonó la tesis de proteger el mercado subregional para garantizar mercados externos a los países andinos y se consideró este último sólo como una plataforma de aprendizaje para lograr la penetración de terceros mercados. En este contexto se consideró de vital importancia profundizar el relacionamiento externo de estas economías y, en consecuencia, adelantar negociaciones comerciales de manera multilateral, bilateral o individual en el marco de la normativa andina, preferentemente con los países latinoamericanos y del Caribe, aunque también con terceros mercados. Por esa época se empezó a pensar en la importancia de negociar un tratado comercial con Estados Unidos de forma multilateral. Con la Cumbre de las Américas, celebrada en Miami en 1994, tal propósito se refuerza en el momento en que los 34 jefes de Estado acuerdan avanzar en la negociación de un área de libre comercio hemisférica. Sin embargo, esta, como es de todos conocido, fracasó fundamentalmente por el cambio de la posición estadounidense en relación con las ayudas internas distorsionantes de la producción y el comercio.

En el marco de la nueva concepción de integración andina, Colombia suscribió un Acuerdo de Complementación Económica con Chile, en diciembre de 1993, y un Acuerdo de Libre Comercio con México y Venezuela (conocido como G3) en junio de 1994.

Desde la administración Gaviria (1990-1994) se iniciaron los contactos con Estados Unidos para buscar la suscripción de un Acuerdo de Libre Comercio y se llegó incluso a afirmar que Colombia era, después de Chile, el segundo país en la lista para la negociación de acuerdos de libre comercio con ese país. Desde esa época, se pensaba en la necesidad de consolidar las preferencias comerciales que unilateralmente otorgaron los Estados Unidos a los países andinos (ATPA), con excepción de Venezuela, fundamentalmente como contraprestación a la lucha contra la droga.

Estas preferencias constituyeron un nuevo esquema de relación entre los Estados Unidos y los países andinos, bajo la concepción de que si se impulsaba el desarrollo económico y la economía lícita de estos últimos, sería más fácil combatir los cultivos ilícitos. La concesión de tales preferencias por parte del gobierno estadounidense significaba aceptar una abierta corresponsabilidad en la lucha contra la droga. De esta forma, se explica que esta concesión estuviera siempre sujeta al cumplimiento por parte de los países beneficiados (Bolivia, Colombia, Ecuador y Perú) de un conjunto de condiciones impuestas por los Estados Unidos.

En la Administración Pastrana (1998-2002) se presentó una difícil coyuntura para lograr la prórroga de la Ley de Preferencias Andinas. Esta se obtuvo previo el otorgamiento de una serie de concesiones, como, por ejemplo, la adopción de una normativa en materia de protección de los datos de prueba para los productos farmacéuticos y los agroquímicos por un período de cinco años, en el caso de Colombia.

Se pensaba en esa época que no sería factible obtener una nueva prórroga de este tratamiento preferencial (ATPDEA). Así, sin descuidar la negociación del Área de Libre Comercio de las Américas (ALCA) en la que Colombia estaba firmemente comprometida, se iniciaron gestiones diplomáticas con el gobierno de los Estados Unidos para buscar la negociación de un Tratado de Libre Comercio, culminándose formalmente con una solicitud colombiana en ese sentido. La petición fue rechazada por el gobierno estadounidense, ya que por esa época el presidente Bush tenía las prioridades canalizadas de manera integral hacia la concreción del ALCA.

La primera Administración Uribe (2002-2006) reiteró la solicitud efectuada por la anterior administración, la cual encontró eco en el gobierno de los Estados Unidos, puesto que entre otros se enmarca dentro de la nueva visión de la política exterior estadounidense que deja de lado la política de asistencia como mecanismo de apoyo para países en

<sup>17</sup> *Ibidem*.

<sup>18</sup> *Ibidem*.

<sup>19</sup> Stiglitz. *Op. Cit.*

desarrollo y la sustituye por la del libre comercio, mediante la celebración de tratados bilaterales de “nueva generación”.

Muchas circunstancias confluyeron para que se diera lugar a la negociación del TLC desde el cambio de la política exterior de los Estados Unidos que se inclinó hacia el regionalismo a principios de los 90 cuando suscribió el Tratado de Libre Comercio con Canadá y México (TLCA) y en el 94 con el impulso a la Iniciativa de las Américas hasta el fracaso del ALCA y la lentitud de la Ronda de Doha. Estas circunstancias indujeron a los Estados Unidos hacia la suscripción de acuerdos bilaterales de comercio con varios de sus socios comerciales, dadas las mejores posibilidades de defender sus intereses y lograr sus objetivos en los planos bilateral y plurilateral frente al multilateral. De esta forma, los estadounidenses logran mayor poder de negociación y de influencia en la agenda comercial en el espacio multilateral contando con el apoyo de sus países socios.

### B. Perspectiva estadounidense del TLC

Es preciso tener en cuenta que los acuerdos de libre comercio constituyen para el Presidente de los Estados Unidos uno de los elementos de su estrategia de seguridad nacional. En efecto, en un documento publicado por la Casa Blanca firmado por el presidente Bush en el 2002 titulado *La estrategia de seguridad nacional de los Estados Unidos de América*<sup>20</sup> el Gobierno expone todos los lineamientos básicos de su política de seguridad nacional. Entre ellos están las acciones contra el terrorismo; las políticas con respecto a los aliados; las prácticas con respecto a los conflictos regionales y la estrategia de cooperación con los otros centros de poder global, así como la visión americana de la economía global de mercado mediante acceso a mercados y Tratados de Libre Comercio.

Este último punto resulta curioso dentro de la agenda de seguridad nacional de los Estados Unidos para un lector acostumbrado a ver en este tipo de informes temas relacionados con las amenazas y los conflictos en los que Estados Unidos tiene intereses. En este capítulo sobre la importancia del libre mercado como presupuesto de la seguridad nacional americana se habla de la trascendencia moral del libre mercado.

Asimismo, el Presidente Bush afirma que *Free markets and free trade are key priorities of our national security strategy*<sup>21</sup> (Los mercados libres y el intercambio libre son prioridades claves para nuestra estrategia de seguridad nacional). Cabría preguntarse entonces si para Colombia el libre comercio es entendido desde la óptica de la seguridad nacional. Más aún, si se comprende realmente la visión global de Estados Unidos en el desarrollo de una estrategia de tratados bilaterales con países de África, el Sudeste Asiático y recientemente Centro América y algunos países de Sudamérica.

La dimensión geoestratégica de esta política “clave” de los Estados Unidos parece no ser reconocida en su dimensión total en el país. Cuando el Presidente Bush afirma *We will actively work to bring the hope of democracy, development, free markets, and free trade to every corner of the world*<sup>22</sup>, (Trabajaremos de manera activa para llevar la esperanza de la democracia, desarrollo, mercados libres y libre comercio a cada esquina del mundo), lo dice como resultado de un análisis posterior de los atentados terroristas del 09-11. De manera que esta política de Tratados de Libre Comercio se desarrolla a partir de la estrategia de seguridad nacional americana, la cual se ha cumplido y se está consolidando con la ratificación de los Tratados de Libre Comercio con Colombia y Perú.

En el caso de Colombia la negociación con los Estados Unidos encaja con la política del regionalismo abierto, con la tesis de insertarse en los grandes bloques de comercio, y con la necesidad de buscar acceso efectivo a terceros mercados como elemento fundamental de la estrategia de desarrollo del país. Esta suma de intereses entre las partes dio pie al inicio de las negociaciones. Eso sí, siempre teniendo en cuenta que la

iniciativa fue colombiana, aspecto que jugó un papel importante en el desarrollo de la negociación y en los resultados de la misma.

### C. Los fundamentos de la negociación con Estados Unidos

En términos generales se puede afirmar que el alto Gobierno colombiano comparte fundamentalmente los principios de la teoría clásica y neoclásica sobre el libre comercio como importante contribuyente del aumento del nivel de bienestar de la sociedad en su conjunto, así como las bondades de la integración económica y sus efectos colaterales.

Esta posición, unida a la importancia de las relaciones políticas y comerciales con los Estados Unidos, al tamaño de su mercado, al nivel de ingreso per cápita de su población y al temor de perder las preferencias del ATPDEA y quedar en desventaja frente a otros países que han suscrito acuerdos de libre comercio con este país, así como el firme convencimiento de que un acuerdo de este tipo se convertiría en un factor fundamental de atracción de inversión extranjera al país, fueron los factores principales que indujeron la negociación.

El Ministerio de Comercio, Industria y Turismo en varios documentos declaraciones y presentaciones en foros públicos y privados sostuvo: a) los países más abiertos crecen más; b) mayores exportaciones aumentan el ingreso per cápita; c) los países menos proteccionistas exportan más; d) la mayor apertura comercial aumenta el bienestar de los hogares; e) el crecimiento combate la pobreza; f) las exportaciones per cápita de Colombia son bajas; g) el agro puede crecer con mayor apertura al aprovechar sus ventajas comparativas; h) no existe espacio para aumentar el gasto público para una política expansiva que estimule el desarrollo; i) la dinámica del mercado de la CAN parece haber alcanzado su tope, y j) los acuerdos de libre comercio aumentan la inversión extranjera.

Por su parte, el Ministro de Agricultura también se refirió en varias ocasiones a lo que, a su juicio, eran los puntos principales con relación a las bondades del libre comercio, los cuales se pueden sintetizar de la siguiente manera:

- El libre comercio permite el acceso a un mayor número de bienes a menores precios, lo cual debe aumentar el bienestar social.

- El libre comercio facilita la disponibilidad de insumos y bienes de capital más baratos, lo cual debe aumentar la competitividad de los sectores productivos que agregan valor.

- El libre comercio promueve la asignación eficiente de recursos ante la ausencia de distorsiones en las señales de precio.

- Desde el punto de vista macroeconómico, abrir la cuenta corriente de la economía equivale a abrir la economía al ahorro del resto del mundo.

Con respecto a la negociación de la agricultura en el marco de un TLC con los Estados Unidos, el Ministro realizó planteamientos como los siguientes:

- Así como Estados Unidos no puede negociar en este Tratado las ayudas internas que reciben sus productores, Colombia no negociará sin incluir mecanismos para compensar y contrarrestar esas ayudas. Este punto no es negociable para Colombia.

- A medida que avanza con éxito la política de seguridad democrática y se hace más evidente la derrota de la amenaza narcoterrorista, habrá considerables y crecientes incrementos en el empleo y en la producción agrícola nacional.

- En tanto la seguridad, el desarrollo tecnológico y los avances en infraestructura (riego y carreteras) generen aumentos en la productividad del sector agropecuario, la rentabilidad de las actividades agropecuarias va a aumentar.

- Estados Unidos es el principal socio comercial de Colombia. En efecto, recibe el 40% de las exportaciones agrícolas colombianas, al punto que la balanza comercial agropecuaria con dicho país es superavitaria en 500 millones de dólares (aproximadamente 1.100 millones de dólares de exportaciones contra 600 millones de dólares de importaciones).

<sup>20</sup> The White House. “The National Security Strategy of the United States of America” Washington. September 2002.

<sup>21</sup> *Ibid.* P. 27.

<sup>22</sup> *Ibid.* P. 3.

– Estados Unidos es el mercado más rico del mundo. Lo componen 300 millones de consumidores con un ingreso promedio anual de 30.000 dólares por persona.

– Estados Unidos es un mercado protegido y, por ende, es un mercado de precios altos para muchos productos agrícolas.

– De no negociar y firmar el TLC, Colombia se encontrará en desventaja en el mercado de los Estados Unidos frente a competidores que ya han firmado acuerdos comerciales con ese país (Centroamérica, Chile, Australia, etc.).

– La suscripción del Tratado es la forma de perpetuar más allá del 2006 los beneficios y la generación de empleo atribuible a las preferencias que los Estados Unidos otorgan con el ATPDEA.

Con base en estos criterios, fundamentados en preconcepciones sobre la importancia del libre comercio en el desarrollo de los países, el Gobierno colombiano se sentó a negociar con su homólogo estadounidense con el fin último de aprobar un tratado a como diera lugar. A continuación, se resaltan las principales concepciones sobre la forma en la que realmente se negoció.

#### **D. El proceso de negociación en el TLC con Estados Unidos**

##### **1. Consideraciones generales**

Las percepciones existentes en el país sobre el proceso de negociación del TLC, que con frecuencia se manifiestan en la esfera privada pero que, con escasas excepciones, no se han dado a conocer a la opinión pública en general, son útiles a la hora de conocer las características principales de la negociación.

En términos generales se piensa que el poder de negociación de Colombia fue mínimo, por no decir que inexistente. Esto tuvo su origen en hechos tales como:

- a) El poco espacio negociador de los Estados Unidos, por voluntad expresa de su Congreso (Trade Preferential Act);
- b) La inexistente delimitación política por parte del Congreso colombiano;
- c) Las concesiones “prematuras” dadas por el alto Gobierno en temas estratégicos (i.e. agricultura, propiedad intelectual);
- d) La innecesaria importancia que se le dio a los plazos para realizar la negociación, y la continua presión del alto Gobierno por terminar la negociación rápidamente, a cualquier costo.

En estas circunstancias, Colombia nunca logró que sus temas de mayor sensibilidad e interés, en capítulos tan cruciales como los de agricultura y de propiedad intelectual, fueran abordados desde el inicio de la negociación. Estos sólo aceptaron ser discutidos a profundidad por parte de los Estados Unidos en las etapas finales de la misma, cuando el espacio negociador era aún más reducido.

Adicionalmente, se considera que los negociadores colombianos fueron perdiendo credibilidad en las distintas mesas temáticas al dar concesiones en puntos que habían sido considerados públicamente como “líneas rojas” de la negociación por el entonces ministro de Agricultura, Carlos Gustavo Cano (i.e. mantenimiento de las franjas de precios en agricultura), así como por el ministro de Comercio Jorge Humberto Botero (prohibición a las patentes de segundo uso en propiedad intelectual).

La injerencia directa del Presidente de la República, quien debería ser la última instancia, se dio en etapas muy tempranas de la misma, lo que también fue un factor en contra de la capacidad negociadora colombiana. Por ejemplo, el anuncio acerca de qué productos agropecuarios se consideraban sensibles y cuáles no, en un discurso que pronunció en FENOSA, o la declaración efectuada en la asamblea de la ANDI de 2005 en el sentido de que habría TLC “así llovieran rayos y centellas”, no favorecieron los resultados de la negociación, ni tampoco anuncios como los del ministro Botero cuando en octubre de 2005 mencionó que el Gobierno asumía la responsabilidad política de la negociación, y que unos sectores podían salir perjudicados porque todas las líneas rojas no se iban a poder defender. Tampoco constituyó un hecho afortunado el anuncio por parte del Gobierno del establecimiento del Programa de Agro Ingreso Seguro antes de finalizar la negociación.

Igualmente, el poco poder de negociación se vio afectado por el hecho de que nunca se le dio a conocer a la contraparte que de no conseguir los intereses prioritarios del país, los negociadores colombianos se levantarían de la mesa, como sí lo hicieron Costa Rica y Marruecos en sus respectivas negociaciones. Esto último los llevó a alcanzar mejores resultados.

Según Tomás Uribe, “la pérdida de credibilidad también se da cuando se parte de posiciones maximalistas, luego reducidas a su mínima expresión. En Guayaquil (octubre/04) el sector agropecuario colombiano no era negociable por cuenta del narcoterrorismo y narcotráfico. A renglón seguido, en Tucson se renunció a las franjas. Ello es más contraproducente aún con EE. UU., cuyo nivel decisorio político sólo se mueve frente a posiciones creíbles y estables en el tiempo. La priorización selectiva de objetivos no puede ser sólo “hacia dentro”: debe reflejarse, desde el primer día, en la mesa de negociación. La priorización colombiana también falló en aspectos estratégicos y tácticos”<sup>23</sup>.

Quizás se subestimaron los planteamientos efectuados por el entonces representante Comercial de los Estados Unidos, Robert Zoellick, con motivo de su visita a Colombia, factor que dio lugar a la generación de falsas expectativas al sector privado sobre los resultados esperados de la negociación. En este sentido, con frecuencia se señalaba que el Gobierno se veía forzado a negociar más hacia adentro (con el sector privado) que hacia fuera (con los Estados Unidos).

Bajo las anteriores circunstancias, muchos califican el acuerdo como un tratado cautivo, por la enorme dependencia de Colombia de Estados Unidos, debida entre otras a las implicaciones políticas de la lucha antiterrorista ante la financiación estadounidense de la política de seguridad democrática.

##### **2. El caso de la negociación agropecuaria**

Al estudiar el caso específico de la negociación del sector agropecuario, queda claro que en ella se reflejó el mínimo poder de negociación con que contaron los negociadores colombianos, y la misma fue vista como la expresión de una potencia agrícola que impone sus intereses. Entre otros hechos que sustentan la anterior afirmación se pueden mencionar los siguientes:

- a) La inoperancia de las denominadas líneas rojas de la negociación, algunas de las cuales fueron incluso anunciadas públicamente como la disposición de frenar la negociación del tratado si no se obtenía, para un grupo de productos, el mantenimiento de las franjas de precios o, en su lugar, una salvaguardia de precios con vigencia equivalente a la duración del Tratado o al menos hasta que desaparecieran las ayudas internas distorsionantes de la producción y el comercio en el marco de la OMC;
- b) La aceptación prácticamente de todas las solicitudes efectuadas por los Estados Unidos en materia de los programas de desgravación de los productos del agro, las cuales en su momento fueron calificadas como maximalistas por parte de los funcionarios del Gobierno y de abusivas y descaradas por parte del sector privado;
- c) La falta de capacidad de respuesta del gobierno colombiano en particular, y de los países andinos en general, ante el continuo incumplimiento de los compromisos que asumían los Estados Unidos en las distintas rondas de negociación, que debió haber motivado el replanteamiento de la metodología de negociación, y
- d) El hecho de no haber logrado como mínimo las concesiones que los Estados Unidos les habían otorgado a otros socios comerciales, como la exclusión del programa de desgravación de algún producto del agro colombiano, o el hecho de haber otorgado concesiones nunca antes exigidas por dicho país, como la cláusula de preferencia no recíproca.

Constituyeron también hechos infortunados de la estrategia negociadora en agricultura la concesión temprana y, sin la obtención de nada a cambio, de los productos denominados rehenes; la entrega de la oferta colombiana en productos lácteos, sin que, a su vez, Estados Unidos hubiese dado la de ellos; la estrategia continua de realizar grandes concesiones por parte de Colombia esperando una respuesta similar por

<sup>23</sup> Tomás Uribe. Op. cit.

parte de los Estados Unidos, quienes prácticamente no se movieron de sus posiciones iniciales; y la aceptación de textos ambiguos que dieron lugar a problemas de interpretación y a la renegociación de algunos aspectos con posterioridad a febrero de 2006.

Así, los objetivos de la negociación agrícola que estaban muy claros al principio tanto por parte del sector público como del privado, así como los intereses claves y las denominadas “líneas rojas” que le solicitará el mismo Gobierno al sector privado, fueron desapareciendo poco a poco en el curso de la negociación.

Adicionalmente, quedó el ambiente una falta de transparencia por parte del Gobierno para comunicar al sector privado las concesiones que se iban realizando (por ejemplo, la aceptación de la cláusula de preferencia no recíproca sólo se dio a conocer una vez concluida la negociación).

Todo lo anterior dio lugar a la necesidad de anunciar el establecimiento del programa denominado “Agro, Ingreso Seguro” para evitar una oposición fuerte al tratado con repercusiones de tipo político para el Presidente Uribe, quien adelantaba su campaña por la reelección.

#### IV. IMPACTOS ECONOMICOS ESPERADOS DEL TLC

En las secciones que se incluyen a continuación se comentan y analizan los principales efectos que se derivan del Tratado según lo argumenta el Gobierno colombiano, y se indican las razones de por qué se consideran sobrestimados los beneficios y subestimadas las pérdidas. Como punto de partida de este análisis, se incluye una visión sobre la evolución de la economía en los últimos años, el contexto macroeconómico actual y los principales dilemas de política económica existentes.

##### A. Contexto macroeconómico y dilemas de la política económica

La economía colombiana ha experimentado un comportamiento muy favorable durante los últimos años, caracterizado por la presencia tanto de altas tasas de crecimiento del PIB como de tasas de inflación inferiores a un dígito que se han enmarcado en las metas de crecimiento de precios establecidas por el Emisor, las cuales redundaron en una importante modificación de las expectativas de inflación, variable crucial de la estabilidad macroeconómica. Sin embargo, antes de ser interpretado este comportamiento con demasiado optimismo, es necesario investigar cuáles han sido los motivos que han impulsado este crecimiento y, sobre todo, qué tan sostenible es. Existen razones de fondo para creer que este crecimiento ha sido impulsado fundamentalmente por factores coyunturales tanto externos como internos.

La dinámica de la economía mundial, los flujos de capital, los precios de los productos básicos (en especial petróleo y carbón), las tasas internacionales de interés, la reducción de la deuda externa debido a la revaluación del peso, y las remesas, son algunos de los factores externos que influyeron positivamente en el crecimiento económico nacional y que según la Contraloría son los factores que más han contribuido al desarrollo de la economía<sup>24</sup>. Sin embargo, la dinámica interna ha jugado también un papel importante. En efecto han contribuido factores tales como las políticas monetaria, crediticia y fiscal que han sido expansivas, los notables aumentos en la inversión pública y privada, debidos, entre otros, a los incentivos tributarios a la inversión y principalmente al cambio en las expectativas de los agentes económicos motivadas por la implementación de la política de Seguridad Democrática. La economía subterránea –cuya existencia el Gobierno subestima– también ha contribuido significativamente al desempeño de la economía en los últimos años.

No puede ignorarse tampoco que los buenos resultados observados hasta el momento fueron también producto de situaciones excepcionales cuya duración es difícil de determinar. El Gobierno Nacional perdió la oportunidad de aprovechar esta situación para hacer importantes ajustes, sobre todo en lo que respecta al saneamiento fiscal. Así, no se utilizaron para este fin los ingresos percibidos por las privatizaciones, los recaudos tributarios ni el impacto de la revaluación en la deuda, a

un punto tal que el déficit del Gobierno central continúa siendo superior al 4,5% del PIB.

A pesar del buen comportamiento de la economía, en el contexto latinoamericano Colombia ocupa el segundo lugar en concentración del ingreso con un índice GINI de 0,576<sup>25</sup>. Además de ello, la tendencia no es hacia la disminución, pues como lo plantean la Contraloría General de la República y la Universidad Nacional, “El crecimiento de la economía colombiana ha sido muy inequitativo. Las ganancias de las empresas aumentaron más que los salarios; el sector financiero se concentró más; la distribución de la tierra empeoró; los impuestos son más regresivos; el pago de servicios públicos es desproporcionado con respecto a los ingresos, etcétera. Mientras tanto, el empleo apenas sí aumenta por encima de (del crecimiento de) la población y los costos laborales han disminuido en términos reales”. Por ello es que resulta apremiante asegurarse de que más allá de que el país sea un ganador neto por la firma de este Tratado, los beneficios obtenidos no sigan concentrándose en las manos de unos pocos.

Es claro que “La trampa de la pobreza únicamente puede romperse si la sociedad colombiana avanza en la agenda distributiva” y que “Dado que el crecimiento es una condición necesaria, pero no suficiente, para reducir la pobreza, no hay una relación monótona entre el aumento del PIB y la disminución de la Pobreza”<sup>26</sup>. Por ello es que además de los efectos positivos o negativos expresados en términos de porcentajes o millones de dólares, lo que realmente se debe hacer es una evaluación de cómo este Tratado logra romper con el “modelo pro-rico” que ha venido prosperando en el país y comenzar a impulsar un modelo pro-pobre que permita construir una sociedad más equitativa.

El ignorar tanto la existencia de los ciclos económicos (períodos de crecimiento y de desaceleración) como la sostenibilidad de los factores (internos y externos) que han venido impulsando la economía nacional, y además el desconocimiento de los efectos del Tratado sobre Equidad y Pobreza constituyen los mayores problemas que se han percibido en los debates sobre el TLC con Estados Unidos. El supuesto de un crecimiento económico estable e indefinido ha sido la base de los principales estudios oficiales y se ha transformado en el principal argumento de los defensores del Tratado. Este supuesto ha permitido un exagerado optimismo sobre lo que constituye el contexto macroeconómico en el que se desarrollará el Tratado. Sin embargo, la economía muestra ya síntomas de desaceleración. En efecto, las entidades internacionales y particularmente el FMI indican que, a partir del año 2007, se inicia ya un proceso de desaceleración del crecimiento, pero más grave aún, existen ya síntomas preocupantes del recalentamiento de la economía, como lo advierten algunos analistas económicos como Sergio Clavijo<sup>27</sup> y Eduardo Sarmiento<sup>28</sup>.

En el presente año se registra un quiebre en la tendencia inflacionaria, como quiera que la tasa de inflación en lo corrido del año asciende ya a 3,2%, cifra equivalente al 80% de la meta de inflación para este año y la inflación anualizada, que asciende a 5,2%, supera ya esta meta en un 30%. Pero, sobre este tema, lo más preocupante para algunos analistas como Mauricio Cabrera es que el Banco de la República decida repetir la fórmula utilizada a mitad de los 90 y comience a jugar con la tasa de interés, ahogando así la economía en aras de cumplir sus metas y “evitar” el recalentamiento de la misma.

De otra parte, el acentuado proceso de revaluación del peso, que de enero del 2003 a abril 15 del 2007 fue del orden del 27%, en términos nominales, no ha podido ser controlado ni por el Emisor ni por el Go-

<sup>24</sup> Centro de Investigaciones para el Desarrollo (CID) de la Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad Nacional, y la Contraloría General de la República (CGR). *Estudio bienestar y macroeconomía* – 2006.

<sup>25</sup> Bien-estar y macroeconomía 2002/2006 – Contraloría General de la República y Universidad Nacional (CID).

<sup>26</sup> *Ibid.*

<sup>27</sup> A este respecto Sergio Clavijo afirmó que lo que se debía hacer era frenar el crecimiento económico, pues el país no aguantaba una demanda creciendo a un ritmo tan acelerado. “Se podría tener una conveniente tasa de crecimiento del PIB de entre 5 y 5,3 por ciento”. – *El Tiempo*. Sección Economía, 2 de abril de 2007.

<sup>28</sup> A la economía le está pasando lo mismo que a un carro que está hecho para ir a 120 kilómetros y lo andan a 140. “Obviamente empieza a fallar y en este caso la falla estuvo en la inflación”. – *El Tiempo*. Sección Economía, 2 de abril de 2007.

bierno. Es así como la apreciación del tipo de cambio en lo corrido del año asciende ya a un 4,6%, a pesar de la magnitud de las compras de divisas realizadas por el Banco de la República. A este respecto, parece conveniente recordar que el 22 de marzo del presente año Portafolio mencionó que después de realizar compras superiores a los 2.500 millones de dólares, “esta semana el mercado le ganó el pulso al Emisor y la divisa en tres días cayó 35 pesos, pese a las compras realizadas por el Banco”<sup>29</sup>.

Este fenómeno ha empezado a presionar seriamente la balanza cambiaria, la cual en el año 2006 registró un déficit cercano a los USD143 millones. Esta situación parece agravarse a juzgar por el comportamiento de dicha balanza durante enero del presente año, al registrarse un déficit superior a los USD340 millones. Esta situación, que constituye el punto de partida del Tratado de Libre Comercio, resulta preocupante si de una parte se tiene en cuenta que si bien aún no existe un déficit comercial con los Estados Unidos, esta brecha ha venido reduciéndose durante tres meses consecutivos y no existen indicios de que esta tendencia tenga reversa, mucho menos con una tasa de cambio tan negativa para los exportadores y, de otra, que no existe un solo estudio o análisis cuyo punto de partida para estimar el impacto de un TLC con Estados Unidos no sea el de un superávit comercial y una tendencia creciente del mismo con Estados Unidos.

Finalmente, un último factor que incide directamente en el comportamiento de la economía son las cifras del fisco nacional. Si bien es cierto que durante los últimos años el Gobierno Nacional ha festejado el cumplimiento de las metas establecidas con el FMI y que el año pasado logró un equilibrio fiscal, lo cierto es que este logro se debe más a la disciplina fiscal del sector público no financiero.

No parece existir disciplina fiscal por parte de Gobierno Nacional Central, pues según la Contraloría este mantiene niveles cercanos al 6%, a diferencia de lo que plantea el Gobierno mismo al hablar de un 5%. Lo sorprendente es que, a pesar de las múltiples privatizaciones y reformas tributarias, en el 2006 el déficit bajó tan solo 0,5% del PIB.

El desconocimiento de los ciclos económicos y la situación que enfrenta la economía nacional son el punto de partida del análisis de cuatro elementos fundamentales que inciden sobre los efectos de cualquier acuerdo comercial que se realice en el próximo futuro, pero en especial el que avanza con Estados Unidos. Los cuatro elementos que se analizan en esta ponencia son: impacto del TLC en la balanza de comercial, el impacto fiscal, el efecto sobre el mercado laboral y finalmente su contribución al crecimiento económico. Es para estos análisis que resulta fundamental aprender de la experiencia colombiana. Sin la menor duda el proceso de revaluación que vive el peso y que produjo efectos negativos en los noventa, se repite ahora con mayor celeridad. La situación de la balanza comercial de Colombia que no pasa por su mejor momento, puede verse seriamente afectada entre otras, por la situación del peso colombiano y la nueva tendencia creciente de la inflación. A su vez, el impacto fiscal que el Gobierno minimiza debe plantearse tomando en cuenta el ciclo económico. La situación laboral particularmente sería en la actualidad donde es evidente que Colombia se ubica más en un modelo de crecimiento sin empleo, amerita un balance serio sobre la verdadera capacidad de un tratado de esta naturaleza para mejorar la situación laboral del país.

Antes de evaluar los posibles impactos del TLC en la balanza comercial, en los recursos fiscales, el empleo y el crecimiento económico vale la pena señalar la encrucijada en que se encuentran las autoridades económicas del país. Es claro que para controlar la revaluación del peso colombiano existen fundamentalmente dos medidas de política económica constituidas por la reducción del déficit fiscal y el control al ingreso de capitales.

En estas circunstancias, sorprende que el Gobierno Nacional no solamente no haya aprovechado los mayores recaudos tributarios provenientes del comportamiento de la economía y del programa de privatización de empresas públicas como Telecom y Bancafé, entre otras, sino que recientemente haya presentado al Congreso una reforma tributaria,

cuya premisa fundamental era la de ser neutra en términos de recaudo, pero que a la postre terminó siendo negativa en razón de la multiplicidad de concesiones que se otorgaron.

La encrucijada en esta materia se encuentra en el hecho de que una reducción del déficit pone en peligro la ejecución de la Agenda Interna, la cual resulta fundamental para incrementar la competitividad del aparato productivo del país y estar así en capacidad de maximizar las oportunidades y minimizar las amenazas derivadas del Tratado de libre Comercio con los Estados Unidos. Sin embargo, de continuarse con una política fiscal expansiva, la financiación del déficit presionará la apreciación de la moneda, puesto que si para este fin se opta por recursos externos será preciso monetizar las divisas y si se opta por recursos internos, se acentuará la tendencia alcista que ya comienzan a registrar las tasas de interés, con el consiguiente atractivo para el ingreso de capitales.

El segundo dilema tiene que ver con el impacto que sobre la tasa de cambio tiene la política de propugnar por un aumento en las tasas de interés, que ha venido adoptando el Emisor como instrumento fundamental para controlar los brotes inflacionarios. El aumento de estas tasas constituye, tal como se anotó, un estímulo para el ingreso de capitales de portafolio, lo que a su vez reduce en mayores presiones de revaluación. Para evitar un fenómeno de esta naturaleza sería preciso entre otros, acudir a mecanismos de control del ingreso de capitales de portafolio por períodos que podrían resultar superiores a un año, facultad del Banco Emisor que quedó vedada por los compromisos asumidos en materia de inversión en el Tratado de Libre Comercio.

Así, el contexto macroeconómico actual no resulta el más adecuado para emprender un proceso de apertura de la magnitud de la que se consagra en el tratado en referencia y pone en seria duda el modelo del Gobierno según el cual las exportaciones serán el motor de crecimiento. No debe olvidarse que el efecto combinado de la revaluación de la moneda y la desgravación arancelaria del TLC está constituido por encarecimiento de las exportaciones colombianas a los Estados Unidos del orden del 24% y un abaratamiento de las importaciones originarias de dicho país cercano al 38%. ¿Será que en estas condiciones podrán aprovecharse las oportunidades del TLC y disminuir sus amenazas?

## B. Impacto del TLC en la balanza comercial

Con el fin de hacer evidente la forma distinta como Colombia y EE. UU. han manejado la negociación del TLC en un tema tan importante como sus impactos económicos en uno y otro país, se presentarán las estimaciones para Colombia así como los estudios elaborados y las simulaciones realizadas por los EE. UU. en este tema. Mientras el Gobierno colombiano cuenta con escasos estudios fragmentados por sectores los negociadores estadounidenses tuvieron a su disposición informaciones mucho más precisas que les permitieron sustentar claramente sus posiciones.

### 1. Impactos del TLC en la balanza comercial en Colombia

El TLC, afirma el Gobierno colombiano, es el mecanismo correcto y necesario para estrechar los lazos comerciales con el principal socio comercial de Colombia y así acceder con un trato preferencial a uno de los mercados más grandes del mundo. Sin embargo, los principales estudios, oficiales y no oficiales, sobre el efecto en la Balanza Comercial (exportaciones menos Importaciones) muestran serios indicios de que los resultados no son tan prometedores.

En Colombia, no existe un solo estudio o modelo en el cual sus resultados no muestren que la dinámica de las importaciones superará con creces la de las exportaciones. Uno de los primeros estudios realizados por el Departamento Nacional de Planeación (DNP) es el de Martín y Ramírez (2004)<sup>30</sup>, el cual aclara que: “A pesar del incremento de las exportaciones, el mayor crecimiento de las importaciones acentúa el déficit en la balanza comercial con Estados Unidos como proporción del PIB”. Las conclusiones de este mismo estudio son muy interesantes ya que plantean que, en términos porcentuales del PIB “[...] se espera que

<sup>29</sup> Diario *Portafolio*. Bogotá, 22 de marzo de 2007.

<sup>30</sup> Clara Patricia Martín, Juan Mauricio Ramírez. *El impacto económico de un acuerdo parcial de libre comercio entre Colombia y Estados Unidos*. Departamento Nacional de Planeación, 25 de noviembre de 2004.

el TLC produzca un aumento de las exportaciones de 1,95% si no hay desmonte de barreras (no arancelarias) y de 6,23% si lo hay, mientras que las importaciones aumentarían 2,40% en el primer caso y 8,28% en el segundo”.

Con ello el efecto en términos de balanza comercial sería un aumento del déficit del orden de 1,4% y 2,7% puntos porcentuales del PIB. Por su parte, uno de los primeros estudios del Departamento Nacional de Planeación (DNP)<sup>31</sup> muestra que la mayor dinámica del comercio con los Estados Unidos estaría representada por un incremento de las importaciones de casi el doble de las exportaciones, 11,92% contra un mediocre 6,44%.

Asimismo, Juan José Echavarría<sup>32</sup>, codirector del Banco de la República, plantea que el efecto del TLC sobre el comercio con Estados Unidos es de un aumento del déficit comercial del orden de los 613 millones de dólares. Sin embargo, tal vez el estudio más representativo en cuanto al impacto en la balanza comercial es el realizado por Jorge Toro et ál. para el Banco de la República<sup>33</sup>. Este estudio afirma que “Las exportaciones a EE. UU. aumentarían en cerca de US\$1.016 millones, US\$191 millones del sector agropecuario y US\$826 millones del sector industrial y minero. Por su parte, las importaciones de ese país aumentarían en US\$1.629 millones, US\$571 millones de bienes del sector agropecuario y US\$1.058 millones de bienes industriales y mineros” para el período del 2007 al 2010. Vale la pena destacar el efecto perverso sobre el sector agropecuario.

La experiencia internacional y sus distintos estudios demuestran que este tipo de tratados bilaterales tiene un efecto negativo en la balanza comercial de los países más débiles. Además, no se puede desconocer que los Estados Unidos han implementado los acuerdos bilaterales como herramienta de promoción a las exportaciones y protección del mercado interno, pues esto les permite negociar de manera independiente de los lineamientos de organizaciones internacionales como la OMC. Al respecto Pascal Lamy opina que “La mejor forma de contribuir a que países en desarrollo tengan más peso es reforzar el sistema comercial multilateral. Así, los países grandes no imponen su voluntad”<sup>34</sup>.

Analizando el contexto internacional y los resultados de este tipo de acuerdos con otros países se puede ver que la tendencia en todos los casos es un beneficio neto en la balanza comercial estadounidense. En Chile, que se presenta como el modelo que debe seguirse en Latinoamérica, durante el año 2004 a pesar de presentar una balanza comercial superavitaria, la dinámica de las importaciones creció mucho más que la de las exportaciones al incrementarse las primeras en un 32% frente a un aumento de las exportaciones de solo el 30,5% de las exportaciones. Para el caso mexicano, Luis Lorente<sup>35</sup> muestra que entre 1993 y 2002 el ritmo de crecimiento de las importaciones ha sido superior al de las exportaciones, 9,7% contra 8,4%, por lo cual se mantiene un déficit en la balanza comercial del orden de 7,9 mil millones de dólares. Al analizar el comportamiento comercial de los países miembros del CAFTA, durante los últimos seis años se puede ver cómo la tendencia de un deterioro en la balanza comercial con respecto a Estados Unidos es evidente en todos los casos. No obstante ser muy reciente el CAFTA, las informaciones más actualizadas demuestran que en su primer año de vigencia esta tendencia se ha acentuado.

**BALANCE UNITED STATES TO CAFTA**  
(en millones \$USD)

Países	2001	2002	2003	2004	2005	2006
Salvador	-110	-318	-196	-185	-143	301
Guatemala	-713	-758	-672	-606	-321	418
Honduras	-690	-699	-467	-565	-506	-25
Nicaragua	-162	-242	-266	-399	-561	-771
<b>Total</b>	<b>-1.675</b>	<b>-2.016</b>	<b>-1.600</b>	<b>-1.754</b>	<b>-1.532</b>	<b>-77</b>

Fuente: U.S. Department of Commerce.

<sup>31</sup> María Isabel Agudelo. *Efectos de un acuerdo bilateral de libre comercio con Estados Unidos*. Departamento Nacional de Planeación, 16 de julio de 2003.

<sup>32</sup> Juan José Echavarría. *TLC*. Foro Fundación Buen Gobierno, marzo.

<sup>33</sup> Toro et ál. “*El impacto del Tratado de Libre Comercio Con Estados Unidos (TLC) en la Balanza de Pagos hasta el 2010*”. Borradores de Economía 332, Banco de la República, Enero de 2006.

<sup>34</sup> Op. Cit., Lamy. Portafolio. Lunes 2 de abril de 2007.

<sup>35</sup> Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural. “*La experiencia agrícola de México en el NAFTA: enseñanzas para Colombia*”. Marzo de 2004.

Los resultados presentados por el mismo Departamento de Comercio estadounidense señalan que este tipo de acuerdos ha impulsado significativamente sus exportaciones. Con Jordania y Chile estas han crecido en un 90% desde que se firmó el tratado comercial en el 2001 y 2003, respectivamente. Con Singapur las cifras son del 24,6% y con Australia las cifras pueden ser más impresionantes al pasar de un aumento del orden de 14,2 billones de dólares en tan solo un año.

En el caso de las predicciones de los estadounidenses coinciden plenamente con los estudios efectuados en el país. Es así como en el informe preparado por la *International Trade Commission*, presentado a consideración del Congreso estadounidense, indica que como resultado del tratado se espera que el crecimiento de las exportaciones de los Estados Unidos a Colombia exceda en cerca de US\$650 millones al de las importaciones provenientes de este país. Así mismo, el United States Trade Representative (USTR) afirma que: “*Todo el 90% de todas las importaciones provenientes de Colombia hacia los Estados Unidos prácticamente llegan libres de impuestos y el impuesto promedio en el 10% restante es de sólo el 2,2%. El impuesto promedio aplicado por Colombia en la mayoría de los productos manufacturados importados es, por otro lado, de 11,3%. La eliminación de tales impuestos conferirá una ventaja significativa a los exportadores estadounidenses*”<sup>36</sup>.

Además de que las perspectivas en el comportamiento de la balanza comercial no son buenas y que tanto la experiencia internacional como las expectativas estadounidenses son contundentes en este sentido, lo más preocupante es observar el punto de partida para el caso colombiano. El país tiene una tasa de cambio desmesuradamente revaluada: es uno de los pocos países que muestra una balanza comercial deficitaria con respecto al resto del mundo (143 millones de dólares) y ya van más de seis meses de déficit comercial con Estados Unidos. Adicionalmente, la oferta exportable es restringida y altamente concentrada como quiera que “11 productos reúnen el 80% de las exportaciones a Estados Unidos (1998-2002)”<sup>37</sup> y en el caso de los bienes beneficiados por el ATPA, tan sólo 14 productos reúnen el 80%. Las demás tienen participaciones inferiores al 1% del total de productos exportados con ATPA”<sup>38</sup>. Además, vale la pena aclarar que con la firma del TLC, Colombia prácticamente logrará mantener las condiciones de acceso que en un principio le fueron concedidas al aceptar la corresponsabilidad en la lucha contra las drogas por parte de Estados Unidos. Lo cual, en ninguno de los casos significa que existirá en el corto y mediano plazo un impulso acelerado a las exportaciones.

## 2. Impactos del TLC en la balanza comercial en Estados Unidos.

A diferencia de Colombia que, muy extrañamente, no cuenta con un estudio detallado de los impactos del Tratado, la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos presentó proyecciones detalladas del comportamiento esperado en el comercio bilateral. Las principales conclusiones de dicho informe se pueden sintetizar de la siguiente manera:

i. Los americanos consideran que el impacto del tratado en su propia economía será muy leve, debido a que la mayoría de productos ya ingresan a EE. UU. con amplias prebendas arancelarias.

ii. Con base en lo anterior, el primer impacto será en Colombia, debido a una entrada masiva de los productos norteamericanos al mercado colombiano.

iii. Una vez el Tratado llegue a su implementación total, las exportaciones de Estados Unidos a Colombia aumentarán en aproximadamente 1,1 billones de dólares. Un aumento del 13,7%.

iv. Las importaciones provenientes de Colombia aumentarán aproximadamente en 437 millones de dólares con el tratado totalmente implementado. Un aumento del 5,5%.

<sup>36</sup> Informe del Comité Asesor para Políticas Comerciales y Negociaciones. *El Tratado de Libre Comercio entre E. U. y Colombia*. 20 de septiembre de 2006 (libre traducción).

<sup>37</sup> María Isabel Agudelo. *Efectos de un acuerdo bilateral de libre comercio con Estados Unidos*. Julio 16 2003.

<sup>38</sup> *Ibid.*

v. El PIB de Estados Unidos va a crecer con sus exportaciones a Colombia aproximadamente un 0,05%, lo que representa aproximadamente 2,5 billones de dólares.

vi. El único sector afectado en EE. UU. será el del azúcar con una disminución de sus ingresos, debida a una reducción de sus exportaciones, la cual se calcula en un 0,1%, que puede verse, a su vez, reflejada en un ligero descenso de demanda laboral del sector azucarero en EE. UU.

vii. Los productos americanos como el arroz, los granos de cereales, el maíz y la harina experimentarán altos incrementos en sus ganancias como resultado de la implementación del TPA, y generarán mayor empleo en EE. UU.

viii. Las importaciones de carne provenientes de Colombia podrían eventualmente aumentar en EE. UU., pero serán restringidas por la carencia de certificaciones de exportación, congelada, refrigerada, o carne congelada vacuna y porcina desde Colombia hacia los Estados Unidos.

ix. También serán beneficiados en EE. UU. los productores de soya y sus derivados, así como los productores de alimento para animales.

x. Las exportaciones norteamericanas hacia Colombia de plásticos, caucho y sus productos relativos aumentarán significativamente.

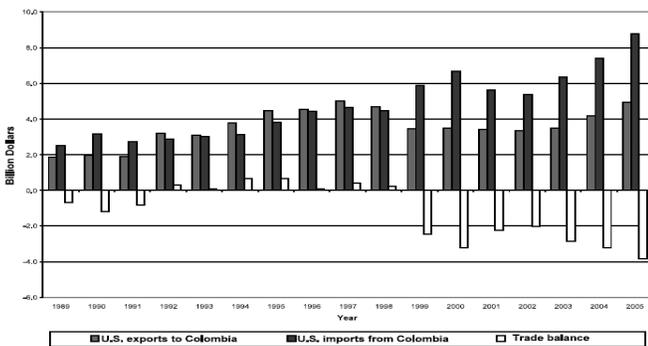
xi. Todos los productores de maquinaria y tecnología serán beneficiados (entre ellos los generadores de energía), sobre todo por la posibilidad de exportar hacia Colombia bienes remanufacturados.

xii. Las salvaguardas americanas en el tema del azúcar impedirán que Colombia exporte este producto de manera que afecte significativamente a los productores locales de azúcar en el largo plazo.

xiii. La exportación de servicios financieros y servicios de telecomunicaciones beneficiará a los empresarios americanos en el mediano y largo plazo. Pero las importaciones de servicios de Colombia parecen no tener el más mínimo impacto en el mercado local de EE. UU.

En la gráfica que se presenta a continuación se muestra el comportamiento de la balanza comercial entre Colombia y Estados Unidos.

Figure 1-1 U.S. merchandise trade with Colombia, 1989-2005



Source: U.S. Department of Commerce.

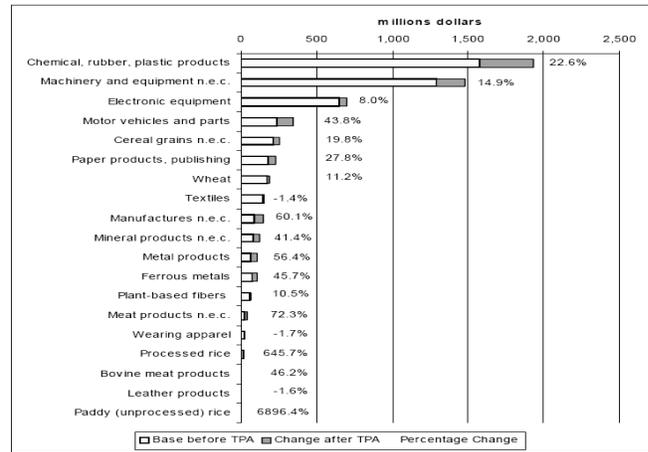
Como se puede apreciar, para el año 2005 se observó una tendencia favorable en el crecimiento de las exportaciones hasta llegar a un superávit comercial de 515,7 millones de dólares. Las expectativas estadounidenses sobre el comportamiento de la balanza comercial una vez el Tratado llegue a su implementación, es de un aumento en sus exportaciones de aproximadamente 1,1 billones de dólares (13,7%). Las importaciones provenientes de Colombia aumentarán aproximadamente en 437 millones de dólares (5,5%) con el tratado totalmente implementado<sup>39</sup>. Las perspectivas y conclusiones muestran que la balanza comercial empezará a cambiar a favor de EE. UU. luego de ser superavitaria para Colombia. La diferencia comercial que parte de las proyecciones de EE. UU. sería aproximadamente de 650 mil millones de pesos, una vez el tratado esté totalmente implementado<sup>40</sup>.

<sup>39</sup> United States International. *Trade Commission. U.S.-Colombia Trade Promotion Agreement: Potential Economy-wide and Selected*. Diciembre, 2006, p. 20.

<sup>40</sup> Se espera una total desgravación en 19 años.

Los efectos simulados en las exportaciones norteamericanas en sectores seleccionados antes y después de la implementación total se presentan a continuación. Son el resultado del ejercicio de la simulación del crecimiento de las exportaciones de los Estados Unidos hacia Colombia.

Figure 2-1 U.S.-Colombia TPA: Simulated effects on U.S. exports to Colombia in selected sectors (landed, duty paid) from a projected 2007 baseline



Source: Commission calculations and GTAP version 6.1.

Note: See app. table G-3 for data on effects for all sectors.

Note: The results of the sector-specific analysis presented in chap. 3 of this report differs from the GTAP model results for textiles and for paddy (unprocessed) rice.

En esta simulación el sector más beneficiado para los norteamericanos, en términos relativos respecto a la situación sin TLC, será el del los exportadores de arroz, con un aumento en las ventas externas de arroz sin procesar de un 6.896,4% y de arroz procesado en un 645%. Le siguen los productos avícolas y porcícolas (*meat products n.e.c.*) con el 72,3%, el resto de manufacturas con 60,1% de aumento, los productos metálicos con 56,4%, los productos de carne bovina con 46,2%, los metales ferrosos con un 45,7%, los vehículos y sus partes con un 43,8% y los productos minerales no especificados con un 41,8%. Los únicos sectores americanos que se verán afectados son los de productos de cuero con una reducción en sus exportaciones de 1,7% y el de textiles con un descenso de 1,4%.

Para evaluar la bondad del tratado para los Estados Unidos es interesante también conocer la opinión acerca del mismo por parte de las distintas organizaciones empresariales de dicho país, quienes sostuvieron:

American Dehydrated Onion and Garlic Association

Esta asociación se opone al TPA con Colombia, pues considera que las cebollas deshidratadas provenientes de China pueden pasar fácilmente por Colombia. Además argumenta que Colombia es un surtidor potencial de cebollas deshidratadas a bajo costo.

American Farm Bureau Federation

Los granjeros americanos están a favor del TPA con Colombia, dado que se incrementarán sus ganancias en 660 millones de dólares, una vez se lleve a cabo su implementación total. Las preocupaciones se centran en el sector azucarero, el cual se verá afectado por las importaciones de azúcar, que para el 2027 serán de 32 millones de dólares aproximadamente. Asimismo, aseguraron que los mayores beneficios serán para el maíz por 197 millones para el año 2026, para harina, 82 millones, para algodón, 73 millones y para soya por 66 millones de dólares.

Caterpillar, U.S. Chamber of Commerce, Association of America Chambers of Commerce in Latin America, and the U.S.-Colombia Trade Coalition

Caterpillar es líder mundial en exportaciones de maquinaria pesada y está a favor del TPA pues incrementará sus ventas hacia Colombia, así como al resto de países de Latinoamérica. También advierten que los proveedores de servicios norteamericanos se verán ampliamente beneficiados por el tratado.

#### International Intellectual Property Alliance

Esta asociación se expresa a favor del TPA, pues va obligar a Colombia a fortalecer el control sobre la piratería. Según esta misma asociación, la piratería en Colombia ha aumentado de la mano del narcoparamilitarismo en los últimos años en un 120% en Colombia, convirtiéndola en una de las amenazas más serias para la industria legal de la música, el software y el cine.

#### National Cattlemen's Beef Association

Esta asociación de productores de carne afirma que este es el mejor tratado que Estados Unidos ha negociado a la fecha, y le permitirá a los exportadores de carne norteamericanos tener mejores ganancias, generadas especialmente por el levantamiento de algunas restricciones impuestas en el pasado por la amenaza de la enfermedad encefalopatía conocida como "vacas locas".

#### National Pork Producers Council

El análisis hecho por los exportadores de carne porcina hacia Colombia afirma que la exportación puede incrementarse en 77 millones de dólares hacia el año 2017; un aumento del 14% en el beneficio actual de los productores estadounidenses.

### C. Impacto fiscal

En lo correspondiente al impacto fiscal que tendría el Tratado de Libre Comercio, las cifras, al igual que los supuestos utilizados para justificar un mayor recaudo como consecuencia de una mejor dinámica de la economía doméstica, no son claras. La tesis que el Gobierno plantea es la siguiente: el crecimiento económico como consecuencia del TLC incrementará los recaudos tributarios y aliviará las necesidades de financiamiento requerido para asumir el costo fiscal generado por la reducción de aranceles. "Por un lado, se generaría una pérdida de ingresos tributarios por concepto de menores aranceles y, por otro lado, un mayor crecimiento económico aumentaría el recaudo"<sup>41</sup>.

Es más, las proyecciones del Ministerio de Hacienda presentadas el 14 de marzo de 2007 a las Comisiones Segundas de Cámara y Senado plantean que solo durante los primeros cuatros años de vigencia del tratado se necesitará buscar fuentes de financiamiento adicional que, en el peor de los casos, no superará los 0,2 puntos porcentuales como porcentaje del PIB. A partir del cuarto año y como "resultado de las ganancias del crecimiento económico"<sup>42</sup> se revierte esta tendencia y podremos observar incrementos de los ingresos tributarios cercanos al 0,7% como porcentaje del PIB en un horizonte de menos de 15 años.

Sin embargo, las cifras que arrojan los estudios realizados sobre el menor recaudo a causa de una disminución de las barreras arancelarias a las importaciones provenientes de Estados Unidos son muy preocupantes. Javier Fernández Riva afirma que: "el costo tributario sería igual a US\$283 millones por concepto de aranceles más US\$33 millones por concepto del IVA que hoy se cobra, implícitamente, sobre esos aranceles. En total US\$316 millones". Los principales cálculos de Planeación Nacional hablan de US\$590,6 millones, y Martín y Ramírez (2005) en su estudio estiman 319 mil millones de pesos en caso de que Estados Unidos elimine sus barreras arancelarias y sus barreras no arancelarias y Colombia solo elimine sus barreras arancelarias. Pero en caso de que Estados Unidos logre preservar sus barreras no arancelarias, el impacto fiscal será mayor (947,7 mil millones de pesos) ya que la pérdida de competitividad por parte de los productores nacionales frenará el crecimiento económico y, por ende, los recaudos tributarios.

En relación con lo anterior, las propias cifras presentadas por el Gobierno dentro del Marco Fiscal de Mediano Plazo (MFMP) son menos alentadoras al establecer puntualmente que "Colombia dejaría de percibir recursos equivalentes al 0,18% del PIB (645,5 mil millones de pesos) en términos de ingresos por aranceles durante el primer año de desgravación. En los años siguientes, las pérdidas tienen una tendencia creciente, hasta alcanzar 0,42% del PIB (5,12 billones de pesos) en el año 2026, momento a partir del cual este porcentaje permanece constante".

En realidad existe la posibilidad de que el costo fiscal del TLC sea aun mayor del proyectado por cualquiera de estos estudios. Es lógico esperar que se presente una mayor preferencia por los productos estadounidenses ante la posibilidad de adquirirlos a un menor costo por la disminución de los aranceles. Por ello, seguramente se presentaría un efecto de sustitución o desplazamiento de las importaciones provenientes de otros países por productos estadounidenses, ahora más baratos. Esta reducción de importaciones provenientes de otros países diferentes de los Estados Unidos representaría una carga adicional para el fisco de la Nación que no ha sido estimada por ningún estudio y al parecer ni siquiera por el mismo Gobierno. Sobre el tema, el Banco de la República plantea que, en un principio, "habrá un efecto de desviación del comercio de cerca de US\$931 millones como consecuencia de la mayor especialización de Colombia en el mercado de EE. UU., a costa de otros países"<sup>43</sup>. Adicionalmente, no existe ningún estudio o cálculo que cuantifique si los beneficios otorgados en la última reforma tributaria incitan a la compra de insumos o productos provenientes del extranjero.

Existen por lo menos tres razones adicionales que agravan la situación desde el punto de vista fiscal. La primera de ellas, y tal vez la más grave, es no reconocer que existen ciclos económicos y realizar todas las proyecciones sobre el supuesto de un crecimiento positivo y sostenido. Resulta extraño observar cómo el Gobierno hace uso de la teoría económica según su conveniencia. En el proyecto de la Reforma al Sistema General de Participaciones, uno de sus ejes de argumentación era la necesidad de separar las transferencias territoriales de los ingresos corrientes de la Nación, precisamente por la amenaza de disminuir estas cuantías cuando la economía enfrentara un ciclo recesivo. Ahora, en defensa del TLC, los ciclos recesivos no existen y por ende se pueden hacer proyecciones de mayores recaudos crecientes en el tiempo.

Una segunda razón es la necesidad de endeudamiento, causada por menores ingresos, y su impacto directo en el comportamiento de la economía que atenta gravemente contra el supuesto de crecimiento positivo y sostenido. Si se acepta la tesis expuesta por el mismo Ministerio de Hacienda, el cual plantea que durante los primeros cuatro años del TLC el Gobierno se verá en la necesidad de buscar fuentes de financiamiento y por ende aumentar su déficit fiscal, el Gobierno tiene dos posibilidades para solventar esta situación: buscar fuentes de financiamiento en el país o hacerlo en el exterior. En cualquiera de los casos el efecto final sería una mayor revaluación de la moneda. En el primer caso, deuda interna, se incrementaría la tasa de interés y se atraerían recursos extranjeros o en el segundo caso se traerían directamente dichos capitales extranjeros. Como se explicará más adelante, esta revaluación tiene efectos directos en el comportamiento de la economía. Por ende, cabría suponer que es imposible enfrentarse a un supuesto de crecimiento positivo y sostenido en el tiempo.

Una última razón para cuestionar estos supuestos son los gastos adicionales en los cuales incurrirá el Gobierno en el sector agrícola y en el de salud. En el primero de estos sectores se ejecutará un gasto adicional por 500 mil millones de pesos anuales bajo el programa de subsidios llamado Agro Ingreso Seguro (\$3 billones en 6 años). Por el lado de la salud, el estudio de Holguín Zamorano menciona que en caso de "mantener el mismo nivel de consumo, anualmente será necesario incrementar el gasto en medicamentos, hasta llegar a un aumento del orden de 500 millones de dólares anuales hacia el 2010 y el doble hacia el 2020"<sup>44</sup>. No existe ninguna claridad sobre la fuente de estos recursos. Lo que sí demuestra dicho estudio es que este gasto adicional no proviene de los bolsillos de los consumidores sino de las arcas del Estado. La única respuesta lógica sería un mayor endeudamiento, el cual en últimas ejercería las mismas presiones que se presentan a causa de los menores ingresos tributarios.

A lo anterior sería necesario adicionar los recursos requeridos para financiar la agenda interna, so pena de que no se pueda incrementar la competitividad del país, en cuyo caso las proyecciones del Gobierno

<sup>41</sup> Ministerio de Hacienda. *Marco Fiscal de Mediano Plazo*. 2006.

<sup>42</sup> Ministerio de Hacienda. *Impacto fiscal y externo del TLC*. Marzo 2007.

<sup>43</sup> Toro *et. al.* (2006), *op. cit.*

<sup>44</sup> Holguín Zamorano Germán, *TLC y medicamentos: la verdad sobre lo negociado*. Publicaciones Misión Salud. Bogotá: 2007.

sobre los ingresos tributarios derivados de un mayor crecimiento económico resultarían aun menos probables.

Bajo las anteriores circunstancias, el país se enfrenta a un escenario de costos reales, menores recaudos tributarios y mayor gasto (500 mil millones anuales de Agro Ingreso Seguro y aquellos necesarios para mantener el nivel de acceso actual a la salud), contra algunos beneficios posibles asociados a la esperanza de mayores recaudos como consecuencia del mayor crecimiento económico asociado al TLC.

#### D. Impacto sobre el mercado laboral

Los países en vía de desarrollo como los desarrollados están preocupados por el balance que se presenta entre ganadores y perdedores dentro de estos procesos, en especial acerca de los efectos que trae la liberalización comercial sobre la estructura del mercado laboral, los salarios reales y las diferencias salariales entre género, grupos generacionales, trabajadores rurales y urbanos y trabajadores calificados y no calificados. Los ganadores se definen como aquel grupo que percibe mayores ganancias y mayor seguridad laboral. Por su parte, los perdedores son los que reciben menores salarios, son desplazados y desempleados<sup>45</sup>. En el caso estadounidense, se observa que desde el 2001 el salario de un trabajador típico crece menos de la mitad que la productividad. Contrario al salario de los más altos gerentes estadounidenses cuya remuneración es mayor a 100 veces el promedio salarial<sup>46</sup>.

Por otra parte, las experiencias exitosas de la liberalización comercial de los países en vía de desarrollo no muestran un balance positivo en el mercado laboral. En el caso de la India se observan cambios notorios en la estructura del mercado laboral y en las condiciones laborales. El primer cambio importante se presenta en el período de 1993-1994 a 1999-2000, lapso en el cual el número de trabajadores independientes crece y hay una desaceleración general en los salarios. Por ejemplo, el salario de los trabajadores urbanos hombres es menor que el de hace dos décadas, tanto para los empleos regulares como para los casuales<sup>47</sup>. En el caso de las mujeres, en áreas urbanas y rurales, la proporción de trabajo regular ha crecido, pero el empleo casual ha disminuido, y en el agregado la remuneración laboral ha decrecido<sup>48</sup>. Un incremento significativo se ha presentado en el número de trabajadores independientes en las diferentes categorías de trabajo de la India.

Esta tendencia ha sido mayor entre las mujeres rurales, donde el empleo independiente representa las dos terceras partes de todos los empleos. En las zonas urbanas, este fenómeno también se ha acrecentado y constituye el 45% y 48% del empleo usual para hombres y mujeres, respectivamente. El problema del incremento de los trabajadores independientes en la India es que las personas han tenido que buscar otra fuente de ingreso que les permita cubrir sus necesidades y tener acceso a condiciones de vida satisfactorias.

La experiencia mexicana muestra que los salarios reales en el 2005 están al mismo nivel que en 1994<sup>49</sup>. Durante el transcurso de estos años, el comportamiento de los salarios reales ha sido muy volátil, lo que no ha favorecido a los trabajadores en general. Como consecuencia del proceso de liberalización comercial, los perdedores han sido principalmente los trabajadores y los salarios de las actividades del sector primario y de las manufacturas que no son maquila. Los ganadores, por su parte, han sido los trabajadores asociados a las actividades exportadoras como son los sectores modernos industriales (sector de automóviles, electrodomésticos e industria química). Pero el balance, en general, en el mercado laboral ha sido negativo.

Los estudios y análisis realizados por diferentes entidades, tanto públicas como privadas, sobre los posibles efectos que tiene el TLC entre Colombia y los Estados Unidos presentan resultados ambiguos.

Por ejemplo, el trabajo realizado por Jesús Botero<sup>50</sup> muestra un efecto positivo sobre el empleo cuando se asume una reducción total de las barreras arancelarias entre Colombia y Estados Unidos. Como ya se mencionó anteriormente, esto no lo logró el equipo negociador colombiano.

Las estimaciones realizadas por Botero muestran que gracias al TLC posiblemente se crearán 269.000 nuevos empleos equivalente al 1,7% del empleo inicial<sup>51</sup>, y que se perderán algunos empleos como es el caso del sector agrícola que pierde 13 mil empleos. El autor afirma que esta caída se compensa con el incremento de la remuneración laboral en un poco más del 5%.

Por otra parte, Botero hace énfasis en la necesidad de contar con una mano de obra calificada. El autor simula el efecto del TLC si la mano de obra calificada fuera un 10% mayor; los resultados de este ejercicio muestran que los beneficios del libre comercio serían mayores. A partir de esto, es de esperar que el efecto del TLC sobre el empleo no sea muy significativo dada la composición del mercado laboral colombiano y que no se alcanzó el objetivo de reducción total de las barreras arancelarias y no arancelarias.

Otro estudio que analiza el efecto del TLC sobre el empleo es el de Martín y Ramírez<sup>52</sup>. Los resultados de dicho estudio son contradictorios con los estimados por Botero, ya que en este los sectores que generarían mayor empleo y saldrían favorecidos por la suscripción del acuerdo comercial serían los intensivos en trabajo no calificado y los organizados en mercados informales (tejidos, prendas de vestir y cuero; hilados, fibras y artículos textiles; productos alimenticios y otros productos alimenticios). Los sectores intensivos en capital y alta tecnología, tales como maquinaria para usos generales y especiales, maquinaria eléctrica, equipo de transporte, químicos y plásticos, otros recursos naturales procesados, y productos metálicos y de madera saldrían perjudicados con la suscripción del TLC.

El analista económico Alejandro Gaviria<sup>53</sup> cree que los beneficios del TLC sobre el empleo son casi nulos, debido a que las estimaciones realizadas en otros estudios que muestran un efecto favorable del tratado sobre el empleo no incluyen el crecimiento vegetativo de la fuerza laboral colombiana, que es aproximadamente de 400 mil empleos anuales. Además, Gaviria considera que los acuerdos comerciales no constituyen el medio para reducir el desempleo, sino que se logra mediante políticas orientadas a atacar los problemas estructurales del mercado laboral colombiano como son los altos costos laborales, el alto salario mínimo, la falta de capacitación, la inflexibilidad, entre otros. Para Gaviria "las reformas comerciales por sí solas son insuficientes y dependen del avance reformista en otros frentes". Con fundamento en esto no se deben crear falsas expectativas de los posibles efectos del TLC sobre la generación de nuevos empleos.

Teniendo en cuenta las experiencias de los países en vía de desarrollo y los estudios realizados para el caso colombiano, se puede inferir que: el acuerdo comercial no ayuda a atacar los problemas estructurales que caracterizan el mercado laboral colombiano, sino que, por el contrario, los agudiza al aumentar la brecha salarial entre los trabajadores calificados y no calificados, los trabajadores urbanos y rurales, así como por género. El Gobierno no cuenta con una política clara que enfrente la problemática actual del mercado laboral ni que reduzca los efectos adversos de la globalización sobre la situación de la fuerza de trabajo colombiana.

<sup>45</sup> Anderson, Edward, "Trade Induced Changes in Labour Market Inequalities: Current Findings and Methodological Issues. Annual World Bank Conference on Development Economics. (ABCDE). Tokyo: May. 29th-30th 2006.

<sup>46</sup> The Economist. op. cit.

<sup>47</sup> ICTSD. op cit.

<sup>48</sup> Ibid.

<sup>49</sup> Ibidem.

<sup>50</sup> Botero Jesús, *Impacto del ALCA y el TLC en el empleo en Colombia. Una evaluación mediante equilibrio general computable*. CIDE, Universidad de Antioquia, 2004.

<sup>51</sup> Comunicado de prensa, Presidencia de la República, 17 de abril de 2006.

<sup>52</sup> Martín, Clara Patricia, Ramírez Juan Mauricio, *El Impacto Económico de un Acuerdo Parcial de Libre Comercio entre Colombia y Estados Unidos*. Departamento de Planeación Nacional. Noviembre 25, 2004.

<sup>53</sup> Gaviria, Alejandro. *Los efectos del TLC*. Planeación y desarrollo. Vol. XXXVI (1), Bogotá, DNP. 2005.

### E. Impacto en el crecimiento económico

“El mercado nacional no es suficiente para impulsar el crecimiento del país y por eso deben buscarse mercados en los demás países. En la medida en que exportemos más, la economía nacional crecerá, se crearán nuevos puestos de trabajo y mejorarán los ingresos promedio de todos los habitantes, lo que generará a su vez una mayor demanda para quienes abastecen el mercado nacional”<sup>54</sup>.

Bajo este concepto el Gobierno Nacional ha querido vender la idea de que la firma del TLC con EE. UU. es una de las principales herramientas para impulsar el crecimiento económico y el bienestar de la sociedad. Ya se han mencionado algunas de las razones por las cuales se cree que este Tratado, tal como se firmó, afectará variables macroeconómicas y sectoriales y, a su vez se verá afectado por el comportamiento actual de las mismas. Por esta razón, se considera fundamental reconocer la actual coyuntura económica para poder proyectar el comportamiento futuro producto de la liberalización comercial.

Lo primero que se debe mencionar son los resultados de los distintos estudios sobre el impacto en el crecimiento económico a causa del TLC. A diferencia de lo que supone el Gobierno, la mayoría de los estudios en que se desarrollan modelos de equilibrio general no han sido capaces de probar que la liberalización del comercio con EE. UU. vaya a impulsar el crecimiento económico por encima del 1% en el mejor de los casos. Al parecer, la cifra más acertada, aceptada y utilizada por los distintos estudios oficiales es la que planteó el DNP en su estudio del año 2003<sup>55</sup>, en donde se establece un crecimiento alrededor del 0,5% del PIB.

Esta cifra ha sido validada tanto por el Ministerio de Hacienda en el Marco Fiscal de Mediano Plazo 2006, así como por el Banco de la República en su estudio sobre “*El impacto del TLC en la Balanza de Pagos hasta el 2010*”, e inclusive en su nueva versión que aumenta el horizonte de tiempo hasta el 2011. Algunos estudios son más optimistas como el realizado por la Universidad de los Andes<sup>56</sup> que habla de un crecimiento del 0,89% anual del PIB o los ya citados Martín y Ramírez (2004) que establecen un 1% del PIB por año, siempre y cuando se logren eliminar todas las Barreras No Arancelarias, cosa que no pudo obtenerse en el curso de la negociación. Estos últimos autores mencionan que en caso de no lograr eliminar estas barreras el crecimiento económico tan solo será anualmente del 0,3% del PIB<sup>57</sup>.

El único estudio que estima aumentos del PIB superiores al 1% por año es el desarrollado en el CIDE por Jesús Botero<sup>58</sup>, según el cual el TLC generaría un crecimiento del 4,0% anual, resultado bastante optimista si se tiene en cuenta que en el 2004 año de la realización del estudio, un crecimiento de esta magnitud duplicaría el ritmo de incremento en ese momento. Esta visión tan optimista sobre el impacto del TLC no es ni siquiera compartida por el Gobierno Nacional.

Otro de los supuestos poco convincentes utilizados por el Gobierno es que el solo crecimiento económico garantizará un mayor bienestar de la sociedad colombiana. Ya se mostró que el impacto en términos de empleo no es lo suficientemente satisfactorio. Vale la pena resaltar que lo observado en otros países que han firmado acuerdos bilaterales similares (aunque en mejores condiciones, por lo menos en lo que respecta al sector agrícola) es que los beneficios del libre comercio se reparten entre unos pocos. Igualmente, no se puede ignorar la debilidad de los encadenamientos productivos de la actual oferta exportable colombiana

y su poca capacidad tanto de absorber la mano de obra liberada por otros sectores como de jalonar otras actividades de la economía nacional.

Las Conclusiones del “Foro del ALCA al TLC”<sup>59</sup> hablan de que el “incremento de las exportaciones no implica un aumento automático del crecimiento y empleo, puesto que la utilización generalizada de insumos importados y la disminución del componente nacional de la producción manufacturera han hecho que el aumento de las exportaciones corresponda a un incremento aún mayor de las importaciones y que los sectores que se desarrollan sean islas desconectadas del resto de la economía”.

Esta afirmación concuerda con los resultados de DNP (2003)<sup>60</sup> que plantea que “Los productos cubiertos por ATPA con mayores exportaciones, (57% del total exportado con ATPA) tienen encadenamientos débiles (Flores, Combustibles, Pigmentos, Piedras preciosas, esmeraldas). Esto quiere decir que dichos productos no son capaces de jalonar otros sectores de la economía irradiando los beneficios que pueden llegar a obtener de un acuerdo de libre comercio. Igualmente, teniendo en cuenta que los alcances en materia de eliminación de las Barreras No Arancelarias fueron pobres o nulos, Martín y Ramírez (2004) plantean que bajo estas circunstancias los efectos en los ingresos y consumos no serían positivos para el común de los colombianos y negativos para los trabajadores rurales:

“Un TLC con disminución en estas barreras no arancelarias beneficiaría a los más pobres y tendría un efecto progresivo sobre la distribución del ingreso, contrario a lo que sostienen diferentes críticos. Sin embargo, esto depende del alcance del acuerdo. En especial, un TLC que mantenga las Barreras No Arancelarias sobre el sector agrícola en Estados Unidos tendría efectos negativos sobre los ingresos y el consumo de los trabajadores rurales, y en general sobre el sector agrícola colombiano.

Vale la pena destacar dos últimos puntos sobre los supuestos utilizados por los defensores de este TLC firmado con los Estados Unidos. El primero de ellos tiene que ver con la inversión extranjera y su supuesto impulso al sector productivo nacional. En el caso Mexicano se dice que: “la inversión extranjera no desarrolló nuevos proyectos sino se limitó a adquirir las empresas existentes”<sup>61</sup>.

Según lo ocurrido en Colombia durante los años 2005 y 2006 se puede asegurar que aquí podría repetirse el fenómeno anotado. Si bien aún no se encuentra en vigencia el TLC, la inversión extranjera que se ha generado entre el 2005 y el 2006 en los sectores de comunicaciones, bebidas y financiero no ha estimulado ni mayor crecimiento ni nuevos empleos porque dicha inversión se traduce en la compra de empresas ya existentes, tanto privadas como públicas. Tal como lo menciona la Revista *Semana*<sup>62</sup>. “Según las cifras oficiales, entre 2005 y 2006 llegaron al país más de 16.000 millones de dólares.” Pero todo este dinero ha sido canalizado a la adquisición de empresas ya existentes como Bavaria, Granahorrar, Colpatría, Telecom, la refinería de Cartagena, Colombia Móvil, Carulla, Exito y Avianca. Lo más preocupante es que las inversiones realizadas en lo corrido de 2007 y las nuevas perspectivas de inversión extranjera siguen estando encaminadas a la compra de activos ya existentes. Como ejemplos se destacan la reciente venta de Acerías Paz del Río a la multinacional brasilera Votorantim, la venta de Cablecentro al grupo mexicano Telmex y Exito, y las anunciadas operaciones de venta de Ecopetrol, Bancolombia y Davivienda, estos dos últimos al Citibank.

<sup>54</sup> Comunicado de Prensa Presidencia de la República. Abril 17 de 2006.

<sup>55</sup> DNP (2003), *op. cit.*

<sup>56</sup> Sánchez, Fabio y María Fernanda Prada. *Impacto y alcances de la negociación con Estados Unidos en el Empleo*. Noviembre 2003.

<sup>57</sup> Agudelo, María Isabel. *Efectos de un acuerdo bilateral de libre comercio con Estados Unidos*. Julio 16 de 2003.

<sup>58</sup> Botero, Jesús, “*Impacto del ALCA y el TLC en el empleo en Colombia. Una evaluación mediante equilibrio general computable*”. CIDE, Universidad de Antioquia, 2004.

<sup>59</sup> *ALCA y TLC, el espejismo del libre comercio*. Foro realizado en Bogotá el 13 y 14 de junio de 2003.

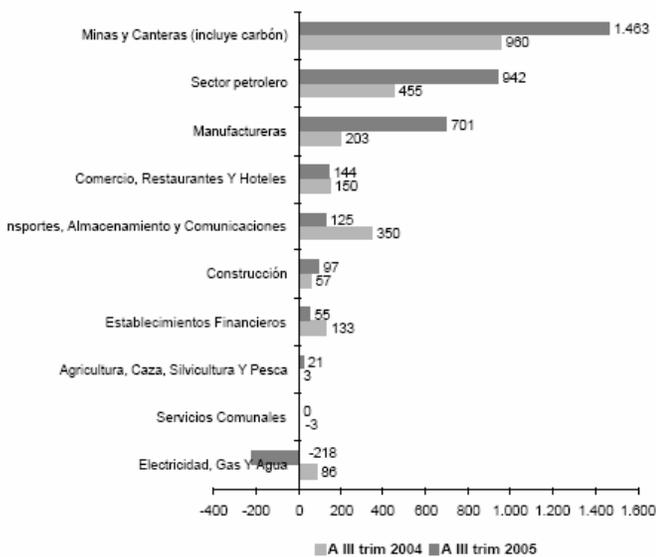
<sup>60</sup> DNP. 2003. *Op. Cit.*

<sup>61</sup> ALCA y TLC, el espejismo del libre comercio. Foro realizado en Bogotá el 13 y 14 de junio de 2003.

<sup>62</sup> *Inversión “Millonada Mundial”*. Revista *Semana*. Marzo 17 de 2007.

### Inversión Extranjera Directa por Sectores (a III Trimestre 2004- III Trimestre 2005)

Millones de dólares



Fuente: Banco de la República

Dada la historia reciente de la inversión extranjera en Colombia que se ha limitado a comprar activos viejos, el Gobierno no ha dado explicaciones satisfactorias sobre las razones por las cuales la inversión promovida por la existencia del TLC, se apartaría de la tendencia señalada y crearía nuevos activos con sus consecuencias positivas sobre el crecimiento y el empleo.

El segundo supuesto se refiere al impacto de las importaciones sobre el crecimiento de la economía. Javier Fernández Riva plantea que la brecha existente entre la Demanda Interna y el PIB durante el 2005 y 2006 se explica por el crecimiento explosivo de las importaciones.

“A pesar de esa demanda extraordinaria, la producción no creció más: las importaciones reales aumentaron 18,9% anual y «se llevaron» cuatro puntos de crecimiento del PIB. La demanda externa neta (exportaciones menos importaciones a precios constantes) correspondiente al segundo trimestre fue (-) 7,0% del PIB trimestral. Es cierto que buena parte de las importaciones son materias primas y bienes intermedios y de capital, pero sería necio desconocer que una parte de las importaciones sustituye producción nacional, y que es alta la propensión de los consumidores a gastar en bienes y servicios importados”<sup>63</sup>.

En conclusión, no existen suficientes elementos para prever un comportamiento favorable del TLC en los niveles de crecimiento de la economía. El mismo Gobierno reconoce que el aumento en la tasa de crecimiento del PIB, atribuible al Tratado oscilará apenas entre el 0,5% y el 1,0% anual. No es claro ni el Gobierno ha podido explicar las razones por las cuales fundamenta su tesis de que la inversión que se generaría producto del TLC, se apartaría significativamente de las características de aquella que ha venido realizándose en los últimos años. Además, su hipótesis de que el crecimiento del comercio estimula el incremento en el PIB y en el empleo, debe ser analizada cuidadosamente. Primero, si bien es cierto que las mayores importaciones pueden estar constituidas en parte apreciable por maquinaria y materias primas, no lo es menos que estas en alguna medida, en el último caso, compiten con la producción nacional a lo cual sería preciso adicionar la sustitución de producción interna en bienes de consumo. En segundo lugar, un crecimiento de las exportaciones no necesariamente jalará la economía nacional y el empleo puesto que como el mismo Gobierno reconoce la mayoría de las ventas externas del país se caracterizan por presentar encadenamientos débiles.

<sup>63</sup> Fernández Riva, Javier. *Prospectiva Económica y Financiera*. Septiembre 21 de 2006.

### F. Impacto sobre los consumidores

Al exponer las bondades de un proceso de apertura comercial, bien sea unilateral, bilateral o multilateral, existe un aparente consenso respecto a que los consumidores serán los grandes beneficiados. En efecto, se afirma que al eliminarse las medidas de política comercial que generan distorsiones en los mercados y al permitirse el libre ingreso de las importaciones, este grupo de la economía podrá disfrutar de una mayor oferta de bienes y servicios, la cual además tendrá menores precios respecto a la situación anterior. En el caso de los países en desarrollo que abren su economía a países industrializados, se argumenta que se generará un efecto adicional porque la nueva competencia traerá mejoras en la calidad de los productos y servicios ofrecidos. Bajo estas circunstancias, se concluye que el libre comercio es una política que mejora el bienestar de la sociedad.

En el caso específico de la negociación del TLC con los Estados Unidos se han esgrimido los anteriores argumentos y se ha sumado otro más al hablar del beneficio en términos del gasto en alimentos de los hogares colombianos, afirmando que la liberalización del comercio agropecuario ocasionará que los cuantiosos subsidios internos que se les otorgan a los productores estadounidenses, cuyo efecto distorsionante reduce significativamente los precios de sus exportaciones, se trasladarán a la economía colombiana en beneficio de los consumidores.

Se argumenta también que la anterior ganancia no solo será importante para la sociedad como un todo, sino particularmente para los sectores de menores ingresos, los cuales dedican una mayor proporción de su gasto al consumo de alimentos, frente a lo que dedican los sectores de altos ingresos, con un consecuente efecto de reducción de la pobreza en el país.

Así, el Gobierno Colombiano considera que “los grandes ganadores del TLC son los consumidores”, puesto que el Tratado “repercutirá en mayor oferta de bienes y servicios finales a disposición de los consumidores” así como “inducirá menores precios de los bienes a los consumidores por la vía de la desgravación arancelaria, por los incrementos que generará en la productividad de los diversos sectores económicos y por la mejor calidad de los productos que genera la competencia”<sup>64</sup>.

Para dar un sustento a los aumentos en el bienestar como consecuencia del TLC, el Gobierno hace referencia a los resultados que han arrojado los distintos modelos de equilibrio general que se han desarrollado en el país, indicando que el modelo del DNP (2003) estima un aumento del consumo de 0,8% por efecto únicamente de la desgravación arancelaria. El del CIDE (2004), por su lado, estima un aumento del 3,1% considerando tanto los efectos de la desgravación así como de los aumentos en la productividad, y el de Martín y Ramírez (2004) da como resultado un aumento de 2,2% considerando la eliminación de las barreras arancelarias y no arancelarias, con crecimientos del 2,5% sobre el consumo de los más pobres y del 5,3% en el de la población rural.

Los argumentos y resultados recién expuestos tienen sustento en la teoría y la lógica económica siempre y cuando se cumplan ciertos supuestos, de los cuales existen dos particularmente cruciales para el análisis: 1. Existe competencia perfecta en todos los mercados involucrados, y 2. La liberalización generará aumentos positivos en el ingreso de la economía, de forma tal que se podrá aprovechar la mayor oferta de bienes y servicios.

Respecto al primero de los supuestos, referente a la existencia de competencia perfecta, existe suficiente evidencia empírica para afirmar que los distintos mercados colombianos se caracterizan por presentar una competencia imperfecta, particularmente el de alimentos, en lo concerniente a su cadena de comercialización (transporte, transformación, almacenamiento, y comercio al por mayor y al por menor), así como el de servicios, por la presencia de monopolios u oligopolios en la prestación de los mismos.

Cabe anotar que los estudios de equilibrio general citados estiman que las mayores disminuciones en los precios de consumo como resultado de la desgravación arancelaria recaerán sobre los bienes alimen-

<sup>64</sup> Apartes tomados del documento “*El TLC y los Consumidores*”, elaborado por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo.

ticios, los cuales a su vez representan una proporción importante del gasto total de los hogares colombianos (33% con respecto al consumo final en el territorio nacional), razón por la cual cobra mayor relevancia la estructura de competencia en este mercado.

Al respecto, en el estudio del Ministerio de Agricultura (2005) se realizó un análisis econométrico de la transmisión de precios existente entre los distintos eslabones de las principales cadenas agroalimentarias del país, a partir del cual se concluyó que “en la mayoría de cadenas productivas se producen rupturas en el sentido de la transmisión de precios entre algunos eslabones, por tanto, las variaciones en los precios de las materias primas no necesariamente se transfieren al consumidor final”<sup>65</sup>.

En el mismo estudio se estimaron los posibles impactos de una desgravación total para las importaciones agropecuarias procedentes de los Estados Unidos. Se encontró que bajo el supuesto de 100% de transmisión de la reducción en los precios al consumidor final, el beneficio para los consumidores colombianos, en lo referente a alimentos y bebidas, ascendería a un 2,3% (muy similar a los impactos estimados en los modelos de equilibrio general), sin embargo, bajo el supuesto de una transmisión de precios de solo el 50% de la desgravación, más acorde con los análisis realizados, el beneficio se reduciría a un 1,2%, y la mayor parte del mismo quedaría en manos de los distintos intermediarios de la cadena de comercialización.

En lo referente al segundo supuesto, de acuerdo con lo señalado a lo largo de esta ponencia, no es nada claro que el ingreso de los colombianos vaya a verse incrementado por efectos del TLC. De una parte, tal como se señaló anteriormente, el acuerdo no ayuda a atacar los problemas estructurales que caracterizan al mercado laboral colombiano, y, por el contrario, puede contribuir a aumentar la brecha salarial entre los trabajadores calificados y no calificados, los trabajadores urbanos y rurales, y entre géneros. Igualmente, según se anotó en otras secciones de la ponencia, existen razones de fondo para creer que el Tratado no garantiza que se mantenga una dinámica de crecimiento positiva.

Asimismo, la manera en que fueron negociados algunos de los principales capítulos del Tratado, como el de agricultura y el de propiedad intelectual, en condiciones asimétricas e inequitativas en contra de Colombia y a favor de los Estados Unidos, llevan a pensar que el balance previsible en términos de ingresos agropecuarios solo sería positivo para el país si se logran concretar las oportunidades presentadas y se obtiene un incremento muy significativo en el volumen de sus exportaciones. De igual forma el potencial efecto sobre los precios de los medicamentos puede encarecer el gasto de los hogares, reduciendo a su vez el ingreso disponible para el consumo de otros bienes y servicios así como para el ahorro, factores generadores de crecimiento a largo plazo.

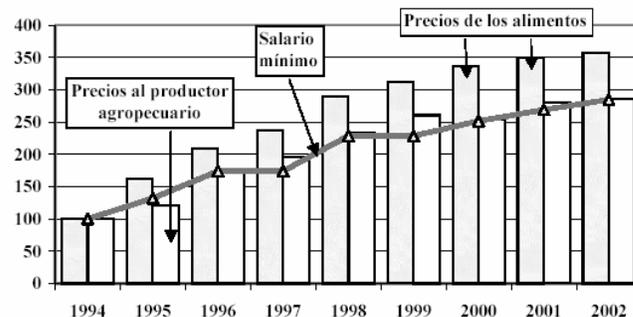
Cabe anotar que en el estudio de Martín y Ramírez citado por el propio Gobierno Nacional, los autores afirman que “los efectos de un TLC sobre la economía colombiana dependen críticamente del grado en el cual se logren afectar las barreras no arancelarias vigentes en los Estados Unidos”. Como se mencionará en la sección que describe la negociación y sus resultados, Colombia no logró compromisos concretos con respecto a la eliminación de todas las barreras no arancelarias impuestas por los Estados Unidos (medidas sanitarias y técnicas injustificadas, así como las cuotas a la importación en el caso del azúcar).

En el estudio calculan los impactos bajo un escenario en el que únicamente se lograba la eliminación de las barreras arancelarias, más cercano a la realidad de lo negociado, y concluyen que en este caso el crecimiento del consumo tan solo sería del 0,55%, es decir 1,65 puntos porcentuales menos que el escenario de eliminación de todas las medidas. Pero más preocupante aún es el resultado que muestra que bajo este escenario el consumo de los hogares rurales se vería disminuido en un 1,4%, como resultado de que el ingreso de este sector se reducirá en un 3,2%.

Por último, conviene también mencionar que distintos estudios que han analizado la experiencia de México como consecuencia de la negociación del TLCAN con los Estados Unidos y Canadá, concluyen que aunque se han generado importantes efectos en los flujos de comercio exterior y de inversión extranjera, no existen evidencias claras que permitan afirmar que la liberalización ha tenido impactos positivos sobre el empleo y el ingreso, y por ende, que los consumidores se hayan visto beneficiados por el acuerdo.

Incluso, en un documento de Gómez y Schwentesius (2003)<sup>66</sup> parece quedar confirmada la tesis de que la desgravación arancelaria, ante condiciones de competencia imperfecta, no genera un bienestar para los consumidores por la vía de menores precios de los productos finales. En efecto, en el documento se afirma que: “De 1994 a 2002, los precios de la canasta básica se han elevado 257%, mientras que los precios al productor agropecuarios subieron sólo 185%, según datos del propio gobierno mexicano, o sea, las importaciones masivas han presionado más sobre los precios de los productos agropecuarios primarios que sobre los precios al consumidor, además de que estas últimas continúan incrementándose”. Los autores adjuntan el siguiente gráfico, en donde se puede apreciar lo anotado.

Figura 7. México. Evolución de los precios de los alimentos y de los precios al productor agropecuario, 1994-2002 (1994=100)



Fuente: Elaboración propia con base en datos de la Presidencia de la República, 2º Informe de Gobierno, 2 de septiembre de 2002. Anexo, p. 210 y 309.

Fuente: Tomado de Gómez y Schwentesius (2003), página 10.

Bajo las anteriores circunstancias, no es nada claro que los consumidores colombianos, como predice la teoría económica, vayan a resultar los “grandes ganadores” del TLC tanto por la manera como fue negociado como por la estructura de competencia de los distintos mercados de bienes y servicios en el país.

#### V. ASPECTOS CRÍTICOS DE LA NEGOCIACION

Para entender el verdadero impacto del TLC en la economía nacional y la calidad de vida de los colombianos es preciso subrayar los principales sectores que se verán afectados con base en lo que se negoció. Temas que han generado polémica a lo largo de todo el proceso de negociación como la propiedad intelectual, el sector agropecuario, el mercado laboral, la inversión extranjera, las compras y la contratación pública, el comercio transfronterizo de servicios, el impacto en las telecomunicaciones y lo acordado en relación con la solución de controversias, serán revisados y analizados a continuación para tener suficientes elementos y así poder concluir sobre la conveniencia o inconveniencia de la ratificación de este tratado.

##### A. Propiedad intelectual

Cuando se pone en discusión el tema de la propiedad intelectual normalmente se entiende que es la lucha entre medicamentos producidos en el país con menores costos llamados genéricos y aquellos de marca, más costosos, que ofrecen las multinacionales farmacéuticas. Pero el tema es mucho más complejo. Se trata, en términos sencillos, de la privatización de lo que se denominan “bienes públicos” –entre los cuales

<sup>65</sup> Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, *La agricultura colombiana frente al Tratado de Libre Comercio con los Estados Unidos*, Director: Luis Jorge Garay, Bogotá 2005, p. 494.

<sup>66</sup> Rita Schwentesius, et ál. *¿El Campo, aguanta más? 2da Edición*. CIESTAAM y La Jornada, México, 2004.

se encuentra el conocimiento— por la vía de la creación de derechos privados por medio del régimen de propiedad intelectual.

Debe recordarse una de las frases más famosas de Pascal Lamy, actual director de la Organización Mundial del Comercio: “Es el acceso a la tecnología y a sus nuevos avances lo que determina el fracaso o el éxito económico de un país en la época presente”<sup>67</sup>. De lo que realmente se trata la propiedad intelectual es de contraponer el derecho privado de quienes ahora generan y poseen la tecnología y tienen patentados los productos que tienen que ver con la salud, la alimentación, los nuevos desarrollos educativos, la tecnología, las comunicaciones, con el derecho público a tener acceso a ellos.

Con respecto a este tema es importante resaltar el hecho de que las Partes se comprometieron a ratificar (o a adherir a) los siguientes acuerdos a partir de la fecha de entrada en vigor del Tratado:

- El Convenio sobre la Distribución de las Señales Portadoras de Programas Transmitidas por Satélite (1974);

- El Tratado de Budapest sobre el Reconocimiento Internacional del Depósito de Microorganismos para los fines del Procedimiento en materia de Patentes (1977), y enmendado en 1980;

- El Tratado de la OMPI sobre Derechos de Autor (1996); y

- El Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución de Fonogramas (1996).

Asimismo, las Partes se comprometieron a ratificar (o a adherir a) los siguientes acuerdos hasta el 1° de enero de 2008 o a la entrada en vigor del Acuerdo, cualquiera que sea posterior:

- El Tratado de Cooperación en Materia de Patentes (1970), enmendado en 1979;

- El Tratado sobre el Derecho de Marcas (1994), y

- El Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales (Convenio UPOV 1991).

Con respecto a estos compromisos, sería necesario precisar si el gobierno colombiano realizó los estudios previos correspondientes sobre la conveniencia de dichos acuerdos. Genera preocupación también el hecho de que dichos tratados no hayan sido aún radicados en el Congreso, mediante un proyecto de ley para su discusión y futura aprobación. Esto último, dado los problemas legales que tendría el Gobierno colombiano con su similar estadounidense de no contarse con la aprobación de estos tratados antes de que se venzan los términos pactados en el TLC.

El tema radica entonces en que el derecho intelectual predetermina la oferta de bienes públicos antes mencionados, que por su misma naturaleza deben ser accesibles a toda la población del mundo, pobres y ricos. Este debate sobre la propiedad intelectual, librado hace muchos años en países desarrollados, se presenta en el caso colombiano a través de este Tratado y arroja una duda que es necesario analizar: ¿Está Colombia preparada para pasar de una sociedad del saber y la cooperación a una donde se controlan las fuentes mismas de la innovación? Para hacerlo, se analizará el impacto de los acuerdos alcanzados en dos temas neurálgicos: la salud y la biodiversidad.

### 1. TLC y sus riesgos para la salud pública

Un problema fundamental en el tema de propiedad intelectual se relaciona con el impacto que el TLC podría tener en el acceso de los colombianos a los medicamentos. La negociación se caracterizó por el otorgamiento de grandes concesiones de Colombia a Estados Unidos y por la inclusión en el Tratado de disposiciones que pueden dar lugar a serios problemas de interpretación, los cuales probablemente, dada la diferencia entre el poder de negociación de Colombia y de Estados Unidos, serían capitalizadas a favor de este último país. De esta forma, la negociación retardará la entrada de productos genéricos al mercado y asegurará a las transnacionales la posibilidad de mantener altos precios de monopolio durante más tiempo<sup>68</sup>. En estas condiciones, no

resulta aventurado pensar en que los precios de los medicamentos se incrementarán, lo cual genera la necesidad de que el Gobierno incurra en mayores gastos para mantener el acceso actual de la población a la salud, particularmente la de aquellos de menores recursos.

Según el congresista estadounidense Henry A. Waxman<sup>69</sup> en un reporte titulado “Tratados de comercio y acceso a los medicamentos bajo la administración Bush”<sup>70</sup>, la concesión y la extensión de patentes están impidiendo a los países en desarrollo adquirir medicinas esenciales a precios asequibles. Más aún, doce senadores en Carta enviada a Susan Schwab<sup>71</sup> le recuerdan que EE. UU. adoptó en 2001 con 142 países más, la Declaración de Doha, que reafirma el derecho de los miembros de la OMC a proteger su salud pública. Expresan su preocupación de que los Tratados de Libre Comercio puedan estar socavando este compromiso como consecuencia de la eliminación de las flexibilidades a las cuales están autorizados los países por el acuerdo de propiedad intelectual. Afirman, que el resultado final es que dichos tratados amenazan con restringir el acceso a las medicinas esenciales y crean condiciones para que los países pobres tengan que esperar aún más que en EE. UU. para disponer de medicinas genéricas. Esta es una de las razones actuales por las cuales la mayoría demócrata del Congreso de Estados Unidos exige un cambio en la política comercial de su país, en especial en sus tratados bilaterales con los países en vía de desarrollo.

El Gobierno colombiano es también consciente de las dificultades que tuvo la negociación de este Capítulo del Tratado y de las repercusiones que puede tener sobre un tema tan sensible como es el del acceso a los medicamentos de menor costo. Esta preocupación se ha expresado en dos formas. Primero, en el documento conocido como “ayuda de memoria”, que será analizado posteriormente, cuya fuerza jurídica está en discusión. Segundo, al afirmar que a través de la expedición de normas internas (como lo hizo Chile) se podría mitigar el impacto negativo de lo negociado en temas de propiedad intelectual relacionados con la salud.

Para efectos de una mayor comprensión de la temática de este capítulo se hará primero referencia a los principales aspectos negociados en la materia, y a su impacto, reservando para el final el estudio de las disposiciones de la cláusula de anulación y menoscabo que se aplica también en el capítulo de propiedad intelectual y de la “ayuda de memoria” de la reunión sostenida por el Presidente Uribe en febrero de 2006.

#### a) Duración de las patentes

El Tratado señala en su artículo 16.9.6 que “cada Parte dispondrá los medios para y deberá, a solicitud del titular de la patente compensar por retrasos irrazonables en la expedición de la patente, restaurando el término de la patente o los derechos de patente... a efectos de este subpárrafo un retraso irrazonable debería incluir al menos un retraso en la expedición de la patente de más de 5 años, desde la fecha de presentación de la solicitud en el territorio de la Parte, o 3 años contados a partir de la fecha en que haya hecho la solicitud del examen de la patente, cualquiera que sea posterior, siempre que los períodos atribuibles a acciones del solicitante de la patente no se incluyan en la determinación de los retrasos”. De esta forma, se adiciona al término de protección inicial de la patente el tiempo que se había retardado el trámite de autorización de la misma o el del registro sanitario siempre que el retraso se deba a causas no atribuibles al solicitante.

En el caso concreto de este Tratado, las limitaciones que la Organización Mundial de Comercio impuso a la duración de las patentes de un

<sup>67</sup> Declaración de Pascal Lamy durante la sesión inaugural del simposio de la OMC sobre la tecnología de la información; 28 de marzo de 2007.

<sup>68</sup> Germán Holguín Zamorano, *TLC y medicamentos: la verdad sobre lo negociado*, Publicaciones Misión Salud, Bogotá 2007.

<sup>69</sup> Representante a la Cámara por el Estado de California. Partido Demócrata de los EE. UU., 2007.

<sup>70</sup> United States House of Representatives Committee on Government Reform – Minority staff Special Investigations Division. *Trade Agreements and Access to Medications under the Bush Administration*. prepared for rep. Henry A. Waxman. June 2005. p. 18

<sup>71</sup> TWN Info service on intellectual property issues. Key Congressional Democrats voicing concerns over TRIPS-plus in FTA's. 16 de marzo de 2007. Firmada por los congresistas estadounidenses : Waxman, McDermon, Allen, Doggett, Schakowsky, Stark, DeGette, Van Hollen, Lee, Blumneuer, Lewis y Emanuel.

máximo de 20 años<sup>72</sup> podrían entonces ser extendidas desbordando este tope. Esta situación contrasta con la vigencia de las mismas en Estados Unidos donde tienen un término máximo de 14 años. De esta manera, se contravienen los principios de reciprocidad y de equidad, al permitirle a un país desarrollado con un alto nivel de ingreso per cápita, más elevado que el de Colombia, la introducción de productos genéricos al mercado, de precios considerablemente más bajos, con mayor antelación a la que sería posible hacerlo en Colombia.

Sin lugar a duda, una medida de esta naturaleza tiene como efecto retardar el ingreso de los productos genéricos al mercado colombiano, con su consecuente impacto sobre el precio de las medicinas. Como afirma Germán Holguín, al expirar el término de vigencia de una patente el precio del fármaco cae entre un 22% y un 80%, dependiendo del número de competidores que ingresen al mercado. En Colombia los medicamentos competidores en forma de genéricos cuestan la cuarta parte de lo que valen sus pares de empresas internacionales en promedio y en casos particulares hasta 35 veces menos<sup>73</sup>.

#### **b) Eliminación de excepciones al régimen de licencias obligatorias**

De igual forma, teniendo en cuenta las opiniones del Partido Demócrata en relación con la restricción que el TLC supone a la utilización del derecho a las licencias obligatorias surgen dos preocupaciones: a) cuando el producto farmacéutico goza de protección de datos, pues el licenciario no podría comercializarlo sino al vencimiento de esta protección, y b) cuando está en trámite una oposición a la aprobación de comercialización de un genérico, pues bajo tales circunstancias el producto no podría comercializarse sin la autorización del supuesto titular de la patente. El Gobierno colombiano no ha dado respuestas a estas inquietudes y, en este sentido, no ha demostrado que medidas como estas no se convertirán en un mecanismo de protección de las multinacionales.

#### **c) Datos de prueba**

Otra forma de otorgar protección a los productos y retardar el ingreso de genéricos al mercado es mediante la protección de los datos de prueba derivados de los estudios de seguridad y eficacia de un medicamento. Por su naturaleza, esta información es pública pues tiene que ver con el derecho de los pacientes a conocer los efectos de un medicamento. Por esto, la gran mayoría de esta información es publicada en revistas científicas para su validación por la comunidad médica. Según dispone el Tratado, una multinacional puede proteger esa información pública sobre los resultados, y de paso el producto sobre el que trata, por no menos de 5 años. De esta manera, un medicamento que no esté patentado puede gozar de la protección de los datos de prueba.

Esta figura, según Asinfar, se convertiría en una segunda opción de protección que está siendo usada por las grandes empresas cuando aún no han obtenido la patente de alguno de sus productos<sup>74</sup>. Esta protección no permite a la autoridad sanitaria otorgar el registro para comercializar un genérico basado en las pruebas de seguridad y eficacia que ya son públicas en su mayoría. El productor de dicho genérico debe presentar sus propias pruebas de eficacia y seguridad de la sustancia si quiere comercializar su producto. Teniendo en cuenta el costo de realizar estas pruebas, lo anterior se convierte en una barrera más para las empresas locales.

Aunque es cierto que este sistema de protección con exclusividad fue establecido en Colombia mediante el Decreto 2085 de 2002 –el cual fue declarado inaplicable por el Tribunal Andino de Justicia mediante

<sup>72</sup> Las patentes de productos farmacéuticos y el Acuerdo sobre los ADPIC, en [http://www.wto.org/spanish/tratop\\_s/trips\\_s/pharma\\_ato186\\_s.htm](http://www.wto.org/spanish/tratop_s/trips_s/pharma_ato186_s.htm)

<sup>73</sup> Ibid p. 14.

<sup>74</sup> Según el informe *TLC y Medicamentos: la verdad sobre lo negociado*, “el sistema de protección con exclusividad ideado por las multinacionales para su propio beneficio, es un mecanismo de monopolio, ya que durante su vigencia no es posible comercializar los medicamentos competidores. A diferencia del sistema de la OMC y la CAN, que protege los datos de prueba de la competencia desleal, el sistema de las transnacionales los protege contra la competencia”. Germán Holguín Zamorano, *TLC y medicamentos: la verdad sobre lo negociado*, Publicaciones Misión Salud, Bogotá 2007.

sentencia del año 2005<sup>75</sup> – el hecho de que haya sido incluido como una de las disposiciones del Tratado le da un carácter definitivo y no derogable como podía ocurrir con el decreto. Además debe tenerse en cuenta que el Tratado elimina las excepciones procompetitivas y algunas otras relacionadas con los segundos usos de una sustancia conocida que estableció el citado decreto en el parágrafo del artículo 1° y en el artículo 4° para mitigar los efectos económicos y sanitarios de la medida.

Estas disposiciones impedían reconocer como nuevas entidades químicas a los nuevos usos o segundos usos y a las novedades o cambios en: las formas farmacéuticas, indicaciones o segundas indicaciones, nuevas combinaciones de entidades químicas conocidas, formulaciones, formas de dosificación, modificaciones que impliquen cambios en la farmacocinética, condiciones de comercialización y empaque, y en general aquéllas que impliquen nuevas presentaciones.

Además, exceptuaban del régimen de protección de datos de prueba las nuevas entidades químicas cuando en el proceso de apoyar otra solicitud el titular del registro sanitario hubiera autorizado el uso de la información no divulgada, o cuando no hubiera sido comercializada en el país un año después de la expedición del permiso de comercialización. Asimismo, se consagraba esta excepción en caso de que fuese necesaria para proteger lo público, según lo calificara el Ministerio de Salud, o finalmente, cuando la nueva entidad química fuera similar a otra que hubiera sido autorizada y comercializada en Colombia, siempre que hubiera expirado su período de protección.

Así entonces no resulta aventurado pensar que la eliminación de las restricciones y excepciones al sistema de protección de datos de prueba existente en Colombia, se traducirá en mayores incrementos en los precios de los medicamentos con los consecuentes efectos sobre la salud.

#### **d) Linkage**

Una nueva forma de protección es el vínculo que se establece entre la oficina de patentes y la oficina sanitaria conocido comúnmente como el *linkage*. Esta figura obliga a que el INVIMA publique un listado de los productos que están solicitando una patente para que se pueda acceder a una información que anteriormente era reservada y que eventualmente puede retardar la concesión del permiso de comercialización, a través de la interposición de recursos legales, alegando supuestos derechos de patente.

En efecto un tercero con intereses comerciales puede establecer una controversia sobre la concesión del registro sanitario descalificando el trabajo de la empresa que solicita dicho registro. Esto último podría generar un choque de intereses en el cual la empresa que tenga un mayor poder económico podría hacer prevalecer los suyos mediante el uso de estrategias legales.

#### **e) Patentes a productos de segundo uso**

Como tercer punto es preocupante que en el cuerpo del Tratado no se haya hecho explícita la prohibición de conceder patentes de segundo uso. Ello podría dar lugar a que la patente de productos ya conocidos sea extendida al descubrir nuevas utilidades del mismo medicamento o agroquímico.

#### **f) Excepción Bolar**

Las disposiciones del Tratado traen consigo la posibilidad de anular la figura de la “excepción Bolar” o “trabajo temprano”, en la medida en que el artículo 16.9.5 da a entender que la aprobación de comercialización sólo puede ser expedida “una vez expire la patente”. Esto se convertiría en una protección directa para las empresas de fármacos dueñas de las patentes y, en detrimento de los intereses de aquellos productores nacionales de genéricos porque demora el ingreso al mercado de estos productos para que los consumidores los puedan adquirir a precios asequibles.

#### **g) Importancia de la marca**

Por último, al otorgarse un alto grado de prioridad a la marca hasta el punto de que podría restringirse el uso del nombre genérico en el empaque del medicamento, se generan diversos problemas. En primer lugar, puede privar al consumidor de un instrumento necesario para

<sup>75</sup> Sentencia del Tribunal Andino de Justicia. Proceso 114-AI-2004.

poder elegir libremente los medicamentos y estar así en capacidad de seleccionar aquellos que le sean más favorables para la contención de los costos de la salud. En segundo lugar, debe recordarse que las licitaciones que se efectúan para la adquisición de medicinas por parte de las entidades públicas deben hacerse utilizando el nombre genérico de los medicamentos. De igual manera, los médicos que prestan servicio a las entidades públicas deben hacer las fórmulas para sus pacientes utilizando el nombre genérico.

#### **h) Otros aspectos**

Por último, el Tratado prevé la obligación de patentar las plantas, lo que atenta contra la biodiversidad, como se comentará más adelante, y dependiendo de la interpretación, el país podría quedar obligado a conceder patentes para desarrollos terapéuticamente insignificantes de moléculas que ya están en el mercado lo que, según Germán Holguín, podría elevar de manera importante el número de productos protegidos.

#### **i) Impacto en el mediano y largo plazo**

Para tener una idea del impacto en el mediano y largo plazo de las obligaciones del Tratado sobre la salud pública, es importante señalar las estimaciones de Germán Holguín en su estudio “TLC y medicamentos: la verdad sobre lo negociado”<sup>76</sup>. Según este, los principios activos protegidos con patente o con protección de datos representan únicamente el 4% del mercado nacional, los cuales pasarán a tener una representación de más del 60% en 2020. En segundo lugar, se podría presentar un alza en el precio de medicamentos del orden del 40% para el 2020. En tercer lugar, los gastos en salud se elevarán en cerca de 500 millones de dólares anuales en el 2010, y en más de novecientos millones para el 2020. Si no se aumenta el gasto en medicamentos, según el mismo Holguín, esto conllevaría a una reducción de alrededor del 30% en 2010 y más de 40% hacia el 2020 en el consumo de estos bienes esenciales.

En relación con el VIH/Sida el precio de los antirretrovirales (productos vitales para mantener estables a quienes padecen esta enfermedad) podría subir gradualmente hasta llegar a un 42% en 2020. Como consecuencia, anota el autor, el gasto en estos productos se incrementará en más de 13 millones de dólares anuales sin los cuales perderán acceso a estos más de 3.000 personas anuales hacia el 2010 y más de 12.000 hacia el 2020. Por último, cabe señalar que, de acuerdo con Holguín, la industria nacional de genéricos se verá afectada dramáticamente de aprobarse todos los mecanismos de protección descritos anteriormente.

#### **j) Medidas para mitigar los impactos de la negociación**

##### **i) La “ayuda de memoria” de la reunión en Washington**

Como una prueba de que el Gobierno comparte las preocupaciones señaladas, en febrero 16 de 2006, el Presidente Uribe acordó con la Oficina del Representante Comercial de EE. UU. (USTR), algunos parámetros para minimizar el impacto de algunas de las normas contenidas en el Tratado. Entre otros, se habló de los siguientes temas: 1. Que Colombia pudiera adoptar las medidas necesarias para proteger la salud pública en relación con cualquier área del capítulo de propiedad intelectual, incluyendo patentes y la protección de datos de pruebas. 2. Que dentro del marco del Tratado quedara claro que Colombia no estaría obligada a patentar métodos de uso o segundo uso. 3. En relación con el ámbito de la información que da derecho a la protección de datos de pruebas, ratificar que en el marco del Tratado no existiría ningún problema, si Colombia lo sigue haciendo tal y como lo hace actualmente a la luz del Decreto 2085 de 2002, y 4. Que la aplicación de la figura del agotamiento sí podría aplicarse en Colombia, sin necesidad de cambiar ninguno de los procedimientos que actualmente están vigentes. Teniendo en cuenta las anteriores preocupaciones del Gobierno colombiano expuestas en la reunión citada anteriormente, se vislumbra un panorama confuso sobre la validez y la aplicabilidad de la carta. La preocupación radica en que tales afirmaciones del Gobierno colombiano están contenidas solo en una ayuda de memoria de dicha reunión, firmada exclusivamente por el presidente Uribe y que para muchos expertos en

el tema no tiene la fuerza jurídica necesaria para poder actuar en consecuencia con lo acordado sin involucrarse en un proceso de solución de controversias.

#### **ii) Medidas internas**

La alternativa de utilizar normas internas para mitigar el impacto sobre la salud pública de los acuerdos alcanzados en la negociación, como lo hizo Chile, puede enfrentar serias restricciones a la luz de las disposiciones de la “cláusula de anulación y menoscabo” que ha sido introducida también al capítulo de propiedad intelectual. En efecto, dicha cláusula exige compensar a los dueños de las patentes cuando medidas adoptadas por el Gobierno Nacional, así no sean violatorias del Tratado, anulen o menoscaben los beneficios esperados originados en este. Mediante dicha figura se le resta autonomía al Gobierno para interceder, por intermedio de políticas públicas, en favor de los intereses de los colombianos ante la amenaza de que sea preciso compensar a las multinacionales estadounidenses. Más aun, no es claro que exista una excepción a esta cláusula cuando sea necesario acudir a medidas extraordinarias para atender emergencias de salud pública.

Hasta el momento, el Gobierno no ha explicado satisfactoriamente el cambio radical de posición en la materia, puesto que el 30 de octubre de 2002 remitió a la OMC junto con 14 países un documento que se titula “Anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones y otras situaciones en el marco de los acuerdos sobre los Aspectos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio”. En este documento, el gobierno solicita abstenerse de aplicar en el ámbito de la OMC el mecanismo de anulación y menoscabo por considerarlo “innecesario”, “inconveniente” y que “infringe derechos soberanos”, entre otras razones. De este modo, se materializa una evidente contradicción de la política internacional colombiana, pues lo que es malo para el mundo en su conjunto es apropiado para la relación con Estados Unidos.

En esta materia es muy importante precisar si la cláusula de anulación y menoscabo se aplica también para el caso de las licencias no obligatorias, puesto que de ser así cualquier medida que se adopte en aras de la atención a una emergencia en salud le generaría al Gobierno colombiano la obligación de compensar a los detentores de la patente. Con base en lo señalado anteriormente no se entiende por qué no se excluyó del ámbito de aplicación de la cláusula el capítulo de propiedad intelectual, teniendo en cuenta que el propio Gobierno considera que limita la posibilidad de garantizar el acceso a los medicamentos. Este reconocimiento fue claramente estipulado en la comunicación anteriormente mencionada, cuando considera como una de sus preocupaciones fundamentales el hecho de que “el Acuerdo sobre los ADPIC, contrariamente a otros acuerdos de la OMC, es un acuerdo *sui generis* diseñado no para proteger el acceso a los mercados o el equilibrio de las concesiones arancelarias, sino más bien para establecer estándares mínimos de protección de los derechos de propiedad intelectual, cuyo abuso podría inclusive socavar el acceso a los mercados”<sup>77</sup>.

En síntesis, la negociación del capítulo de propiedad intelectual en lo que se refiere a la salud permite concluir que este sector se afectará negativamente bien por concesiones explícitas a las multinacionales farmacéuticas o bien por abrir espacios a interpretaciones que pueden ser utilizadas en beneficio de las firmas productoras de conocimiento y en detrimento de la población colombiana y particularmente la de más bajos recursos. Esta situación aunada a las pocas posibilidades de éxito que se vislumbran sobre la capacidad del Gobierno para contrarrestar los efectos negativos de la negociación en este campo, previstos inclusive por el Partido Demócrata estadounidense, haría indispensable aplazar la aprobación del Tratado en el Congreso, hasta tanto se conozca la posición de los demócratas. De esta manera, se podría analizar conjuntamente si es posible, bien sea a través de una modificación del texto del Acuerdo o de la inclusión de cartas anexas introducir ajustes que minimicen los riesgos.

<sup>76</sup> Holguín. Op. cit.

<sup>77</sup> “Anulación o menoscabo sin infracción de disposiciones y otras situaciones en el marco del acuerdo sobre los ADPIC” Comunicación de Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Cuba, Ecuador, Egipto, India, Kenya, Malasia, Pakistán, Perú, Sri Lanka y Venezuela. OMC, 4 de octubre de 2002.

## 2. TLC y sus riesgos para la biodiversidad

En materia de la negociación de propiedad intelectual debe reconocerse que por primera vez Estados Unidos aceptó incluir esta temática en el marco de sus acuerdos comerciales bilaterales. Como producto de la negociación, se llegó a un Entendimiento mediante el cual las Partes reconocen la importancia de la biodiversidad, así como de la obtención del consentimiento informado de la autoridad pertinente, de la distribución equitativa de los beneficios que se deriven del uso de los conocimientos tradicionales y los recursos genéticos. Asimismo, reconocen que el acceso y la distribución de los beneficios pueden ser atendidos a través de contratos. Basado en este Entendimiento, el Gobierno aduce que la biodiversidad del país quedó protegida gracias al TLC. Sin embargo, el grado de vaguedad del Entendimiento, por una parte, y los acuerdos alcanzados en otras materias relacionadas, por la otra, generan serias dudas de que se haya alcanzado el propósito del Gobierno.

El texto del Tratado deja en claro que cada Parte deberá permitir el patentamiento de las plantas vivas. En el artículo 16.9 numeral 2 se estipula que “una Parte que no otorgue protección mediante patentes a plantas a la fecha de entrada en vigor de este acuerdo, realizará todos los esfuerzos razonables para permitir dicha protección mediante patentes (...) Cualquier parte que otorgue protección mediante Patentes a plantas o animales a la fecha o después de la fecha de entrada en vigor de este Acuerdo, deberá mantener dicha protección”. De esta disposición se derivan dos efectos desfavorables para el país. Por un lado, quedan legitimados los productos colombianos que hasta el momento hayan sido patentados por los estadounidenses sin conocimiento por parte del país y sin ninguna retribución. Es decir, se ha dado en cierta medida una bendición a la biopiratería. No debe olvidarse que son famosos los casos de patentes concedidas en Estados Unidos a productos de la biodiversidad andina y amazónica como la ayahuasca, la maca y la quinua pasando por encima de las normas de dichos países<sup>78</sup>. El segundo efecto se refiere a los inmensos esfuerzos que debería hacer Colombia para patentar sus plantas, animales y conocimientos tradicionales antes de que Estados Unidos lo haga. Es claro que la diferencia en tecnología, experiencia, capacidad de investigación y recursos financieros entre EE. UU. y Colombia pone a este último país en desventaja.

Este último riesgo se deriva del hecho de que se desconoce que conceptualmente el sistema de propiedad intelectual debería impedir que lo que ya existe en la naturaleza se pueda patentar. En este sentido, en principio EE. UU. compartiría esta tesis cuando reconoce que las plantas, los animales o los microorganismos solamente se pueden patentar cuando se les introduzca alguna modificación que los convierta en algo nuevo. El problema radica en la reducción de los estándares de patentamiento, en el Tratado, al asimilar las expresiones de “actividad inventiva” y “susceptibles de aplicación industrial” a los de “no evidentes” y “útiles”. Con estos nuevos estándares es prácticamente posible patentar todo. Como es de conocimiento público las comunidades indígenas han desarrollado a partir de plantas y animales vivos innumerables usos y aplicaciones para atender sus necesidades de salud, alimentación y culturales. Estos usos y aplicaciones serían susceptibles de patentamiento por parte de los productores de conocimiento extranjero, siempre y cuando les introduzcan una pequeña modificación, generándose así, la posibilidad de que las comunidades indígenas se vean abocadas a pagar derechos de Propiedad Intelectual. En materia legal, cabe resaltar que Estados Unidos firmó el Convenio de Río –Convenio sobre la Diversidad Biológica de 1992–, pero hasta la fecha no lo ha ratificado. En el artículo 1 de dicho convenio se establece que habrá una “participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven de la utilización de los recursos genéticos, mediante, entre otras cosas, un acceso adecuado a esos recursos y una transferencia apropiada de las tecnologías pertinentes (...)”<sup>79</sup>. No obstante lo anterior, sin una ratificación del tratado no se puede esperar que los empresarios estadounidenses estén obligados a respetar este dictamen.

<sup>78</sup> Ayahuasca o yagé Fue patentada en 1986 por Loren Miller en Estados Unidos y recibió el número 5.571. En 1999 fue revocada y concedida en el 2001. Loren Miller. Director of International Plant Medicine Corporation.

<sup>79</sup> Convenio sobre la Diversidad Biológica, firmado en Río de Janeiro, 1992. P.3.

Un elemento comprendido en el Entendimiento que genera preocupación es aquel que se refiere a la posibilidad de que el acceso y la distribución de los beneficios de la biodiversidad puedan ser adecuadamente atendidos a través de contratos, ante todo por la visión mercantilista que caracteriza la política ambiental nacional, y por la carencia de una institucionalidad adecuada. Pero además, no resulta claro, qué se considera como distribución equitativa de los beneficios que se deriven del uso de los conocimientos tradicionales y los recursos genéticos.

A diferencia del tema del impacto en salud pública, donde gracias a la posición reciente del Partido Demócrata estadounidense, se han abierto algunas posibilidades de mitigar los efectos de los Acuerdos alcanzados, en la temática de la biodiversidad el país perdió la oportunidad de haber logrado proteger lo que podría ser una de sus grandes potencialidades de aprovechamiento económico sostenible en el futuro.

### B. Sector agropecuario

Se ha repetido que lo que se ha perdido en materia de propiedad intelectual se ha ganado en acceso al mercado de los bienes primarios. ¿Qué tan cierto es eso? En un principio, el entonces ministro de Agricultura Carlos Gustavo Cano encargó la elaboración de un estudio detallado del sector agropecuario colombiano para afrontar la negociación con algunos elementos de juicio. Este estudio estaba encaminado a plantear unos objetivos, lineamientos y temas sensibles para que fueran tenidos en cuenta durante la negociación. En materia de la negociación del TLC, el trabajo planteó como objetivo central:

La consecución del más amplio acceso de todos los productos del ámbito agropecuario al mercado estadounidense, libre de barreras arancelarias y no arancelarias, y el mantenimiento de instrumentos de defensa y estabilización de los ingresos de los productores colombianos<sup>80</sup>.

#### 1. Un tratado inequitativo, asimétrico y no recíproco

Después de analizar lo que se negoció en este sector y cómo se negoció, existe en el país una honda preocupación por una negociación que considera inequitativa, asimétrica y no recíproca.

En efecto, lo que se acordó tras la negociación no cumplió con los objetivos del país, puesto que los Estados Unidos mantuvieron su política de protección y estabilización a la agricultura a través de las ayudas internas a la producción, mientras Colombia aceptó desmontar el Sistema Andino de Franjas de Precios y el Mecanismo Público de Administración de Contingente para las importaciones originarias de los Estados Unidos. Tampoco fue posible incluir en el tratado un mecanismo sustituto del sistema de franjas como hubieran sido las medidas de salvaguardia de precios con vigencia durante la permanencia del tratado.

En ese mismo sentido, los estadounidenses no aceptaron la inclusión de una cláusula que permitiera revisar el programa de desgravación de algunos productos en el caso de que ellos decidieran aumentar los niveles de las ayudas internas que actualmente otorgan a sus bienes agropecuarios. Ante las anteriores circunstancias, se dejó expuesta la producción nacional agropecuaria a una competencia inequitativa frente a las exportaciones subsidiadas de los Estados Unidos, sin lograr contraprestación alguna por parte de dicho país en esta materia, como hubiera sido el caso del establecimiento del “Fondo de Reversión” con recursos estadounidenses, incluido como uno de los intereses prioritarios del Ministerio de Agricultura en la negociación.

Por si fuera poco, lo acordado en materia agrícola contiene dos aspectos adicionales claramente inequitativos y no recíprocos. En primer lugar, el gobierno estadounidense decidió también excluir del programa de liberación al azúcar y los productos con alto contenido de azúcar no listos para el consumo, y no aceptó exclusión alguna por parte de Colombia.

En segundo lugar, el país aceptó otorgarle a los Estados Unidos una cláusula de preferencia no recíproca, que obliga a extenderle a dicho país toda preferencia arancelaria que le conceda a cualquier otro país con el que suscriba acuerdos a partir del 27 de febrero de 2006, en caso de que tal preferencia sea mejor que la otorgada a través del TLC.

<sup>80</sup> Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, “La agricultura colombiana frente al Tratado de Libre Comercio con los Estados Unidos”, Dirección: Luis Jorge Garay, Bogotá 2005, p. 128.

El carácter unilateral y la falta de reciprocidad de una cláusula como la acordada claramente van en contra de los principios constitucionales. Además, existían razones suficientes para que la cláusula fuera al contrario, es decir a favor de Colombia y no recíproca para los Estados Unidos, teniendo en cuenta que el grueso de las preferencias otorgadas a Colombia correspondieron a beneficios previamente alcanzados (ATPDEA), mientras que las concesiones dadas a los Estados Unidos le generarán a dicho país beneficios comerciales nuevos en todos los productos.

En un escenario hipotético futuro de negociación comercial, no tendría ninguna lógica económica o comercial que Colombia quisiera otorgarles un acceso rápido a las importaciones de carne de pollo del país con el que está negociando, en caso de que en el mismo no existan distorsiones de consumo, con la expectativa de que dicho acceso le pudiera generar una contraprestación equivalente en algún producto de interés exportador. En efecto de hacer esta concesión que pueda resultar interesante tendría la obligación de extender dicho beneficio a los Estados Unidos. Igualmente, no tendría presentación si en un futuro dicho país decide incluir la cadena azucarera en el programa de desgravación que acuerde con algún otro socio comercial, sin tener que extenderles tal tratamiento a las exportaciones colombianas.

Adicionalmente, lo negociado en el capítulo agrícola del TLC tiene más implicaciones de carácter asimétrico en contra de Colombia y a favor de los Estados Unidos. De una parte, el país ofreció unos contingentes libres de aranceles para las importaciones desde los Estados Unidos por un volumen superior a 2.500.000 toneladas, mientras que sólo obtuvo por parte de dicho país contingentes equivalentes a 68.000 toneladas de productos agropecuarios. Estas concesiones implicarán que los Estados Unidos podrán aumentar sus exportaciones actuales a Colombia desde la implementación del Tratado en una proporción mayor a la colombiana. Según el estudio de Garay, Barberi y Cardona<sup>81</sup>, los aumentos en las ventas externas estadounidenses podrían ascender a 30%, mientras que las colombianas sólo se incrementarían en un 10%<sup>82</sup>.

De otra parte, en uno de los temas de mayor interés ofensivo de Colombia en la negociación agropecuaria, referente al manejo de las medidas sanitarias y fitosanitarias, lo finalmente negociado implicará beneficios certeros para los exportadores estadounidenses y únicamente expectativas de posibles avances para los colombianos.

En efecto, las cartas adjuntas intercambiadas en esta materia contienen exigencias precisas para Colombia en materia de acceso a las exportaciones de productos cárnicos (bovino y avícola) de los Estados Unidos. Además de la claridad de los compromisos asumidos por el país, sorprende que los mismos se hayan establecido a nivel de medidas y productos específicos (enfermedades asociadas a la carne de res y de pollo), teniendo en cuenta que los negociadores estadounidenses se negaron a incluir compromisos a su cargo de tipo similar, aduciendo que en un acuerdo bilateral no podían abordarse estas materias, las cuales debían circunscribirse a los avances en la agenda multilateral. Por el contrario, en la carta adjunta en materia sanitaria y fitosanitaria la posición del gobierno estadounidense se caracteriza por tener un lenguaje condicional y poco afirmativo, y de lo allí establecido no se derivan compromisos taxativos a favor de Colombia, como era de esperarse en una negociación de temas normativos.

Esta asimetría puede comprobarse al analizar lo expuesto por el gremio ganadero de los Estados Unidos (*National Cattlemen's Beef Association*), que afirmó que el tratado con Colombia es el mejor acuerdo comercial suscrito por los Estados Unidos en lo que se refiere al sector cárnico, y que la clave para aumentar el acceso al mercado colombiano se encuentra en las cartas anexas en materia sanitaria y fitosanitaria. Igualmente, señala que no espera impacto alguno de exportaciones colombianas hacia los Estados Unidos, pues no prevé que el país logre alcanzar el estatus sanitario requerido para exportar<sup>83</sup>.

A pesar de las anteriores circunstancias, lo acordado en esta materia ha sido catalogado, tanto por el Gobierno como por el sector privado, como uno de los logros principales de la negociación agropecuaria, calificación que se sustenta en el hecho de que lo contemplado en el TLC con Colombia no ha sido incluido en ningún otro acuerdo suscrito por los Estados Unidos.

Al respecto, cabría preguntarse si los países centroamericanos requerían con el mismo interés de Colombia la eliminación de barreras sanitarias y fitosanitarias injustificadas para el comercio de frutas y hortalizas, teniendo en cuenta que en el año 2005 exportaron un valor superior a los US\$600 millones en este tipo de productos hacia los EE. UU., en comparación con los US\$5 millones enviados por Colombia<sup>84</sup>, o si Australia tenía interés en eliminar las restricciones a las exportaciones de carne de res, habida cuenta de que en el 2005 logró venderles a los EE. UU. un valor de US\$1.200 millones, mientras que Colombia no pudo enviar ni una tonelada de carne a dicho mercado<sup>85</sup>.

Además de no haber logrado los intereses prioritarios del país en la negociación agropecuaria, tampoco se obtuvieron resultados satisfactorios en otros objetivos. En efecto, no se eliminaron los subsidios a las exportaciones que los EE. UU. otorgan a través de los programas de crédito, garantías de crédito o seguros a las mismas, lo cual resultaba de vital importancia, teniendo en cuenta que con excepción del sector lácteo la inmensa mayoría de los subsidios a las exportaciones se otorgan a través de los apoyos mencionados. Tampoco se obtuvo el Fondo de Reconversión para el sector agropecuario colombiano financiado con recursos estadounidenses, ni se pudieron incluir dentro de las funciones del Comité de Comercio Agrícola del Tratado aquellas que el país consideraba necesarias para que dicho comité tuviera una verdadera utilidad, en el sentido de que sus recomendaciones tuvieran carácter vinculante. No solo no se logró un Tratado equitativo y asimétrico a favor del país sino que al comparar los TLC suscritos por Estados Unidos con otros países, se constata que Colombia obtuvo resultados menos favorables.

En efecto, Colombia no logró exclusión alguna del programa de desgravación para productos sensibles del sector agropecuario, mientras que Chile obtuvo la exclusión recíproca del azúcar y las glucosas; Marruecos logró la de la cadena del trigo y la carne de res; Nicaragua, El Salvador, Guatemala y Honduras la del maíz blanco; Costa Rica la de la papa y la cebolla, y Jordania la del tabaco. Tampoco pudo obtener un mecanismo de salvaguardia especial agropecuaria de precios permanente como el logrado por Marruecos para los cuartos traseros de pollo, y ni siquiera pudo incluir salvaguardias de precios de carácter temporal como en el caso de dicho país o de Chile. Además, Colombia y Perú se constituyeron en los únicos países con los cuales Estados Unidos obtuvo una cláusula de preferencia no recíproca de carácter general para el sector agropecuario.

Finalmente, respecto a los países centroamericanos, Colombia otorgó una mayor proporción del comercio actual en el tratamiento de desgravación inmediata (95% vs. 69%), e igualmente, brindó una mayor posibilidad a los Estados Unidos de aumentar las exportaciones una vez implementado el acuerdo mediante los contingentes otorgados (30% contra 8%)<sup>86</sup>. Las anteriores concesiones no se vieron contrarrestadas con un mayor acceso relativo de las exportaciones colombianas respecto al logrado por los países centroamericanos, sino lo contrario.

## 2. Argumentos del Gobierno dentro del debate

Con respecto a lo que se ha debatido en las comisiones conjuntas, vale la pena mencionar que el Ministro de Agricultura y Desarrollo Rural manifestó que había considerado que la negociación había sido equitativa. El Ministro utilizó varios argumentos para sustentar su tesis. En primer lugar, el Ministro planteó que aunque Colombia había renunciado a la aplicación del sistema de franjas frente a los Estados Unidos, los dos países habían conservado la posibilidad de utilizar ayudas internas a la producción. En el mismo sentido, afirmó que la salvaguardia

<sup>81</sup> Luis Jorge Garay, et al. *La negociación agropecuaria en el TLC. Alcances y consecuencias*. Planeta Paz. Ediciones Antropos. Bogotá, 2006.

<sup>82</sup> Op. cit.

<sup>83</sup> International Trade Commission (2006).

<sup>84</sup> No se incluye el comercio de bananas y plátanos en ambos casos.

<sup>85</sup> Cifras tomadas de la base de datos del Departamento de Agricultura.

<sup>86</sup> Datos tomados de Garay, Barberi y Cardona (2006), Op. cit.

especial agropecuaria era un sustituto adecuado de dicho sistema. Sostuvo también que había grandes posibilidades de que en el marco de las negociaciones multilaterales en la OMC se redujeran hasta en un 50% las ayudas internas estadounidenses y que no era cierto que en todos los tratados los Estados Unidos hubieran aceptado exclusiones, dado que en el suscrito con Chile no se contemplaron las mismas. Finalmente, justificó la cláusula de preferencia sosteniendo que esta era una justa compensación ya que los Estados Unidos habían otorgado a Colombia el 99% del valor de las exportaciones agropecuarias en la canasta de desgravación inmediata. Con respecto a esta argumentación hay discrepancias en cada uno de los puntos, y se comparten los argumentos que al respecto expusieron los investigadores Garay, Barberi y Cardona<sup>87</sup> en la réplica a las críticas del Ministro.

Aunque es cierto que los dos países tienen la posibilidad de utilizar ayudas internas, sus capacidades fiscales son diferentes. Es de resaltar que el monto de ayudas internas directas al sector alcanza el 39% del PIB agropecuario estadounidense, en comparación con un 3% en el caso de Colombia, según datos del Ministerio de Agricultura colombiano.

Con respecto al argumento de la salvaguardia, cabe anotar que el objetivo del instrumento acordado es proteger la producción contra importaciones excesivas y no contra precios bajos. Por esto no resulta un sustituto adecuado del sistema de franjas de precios. También hay que tener en cuenta que el nivel de restitución arancelaria de la salvaguardia no es del 100% durante todo el período de transición y que su vigencia está restringida a este período, mientras que las ayudas internas a la producción estadounidense –que al igual que el sistema de franjas tiene efectos de estabilización de precios y de protección a la producción de los Estados Unidos– pueden durar mucho más que este término.

Por otro lado, con respecto a una supuesta reducción de las ayudas internas por parte de los Estados Unidos, debe señalarse que la Ronda Doha está estancada y que por el momento no existe una oferta no condicionada de los estadounidenses para la reducción de su ayuda interna. Sobre el tema de las exclusiones, es de anotar que a Chile sí se le permitió excluir técnicamente todo el sector azucarero y, para poner otro ejemplo, en el tratado suscrito con Marruecos se permitieron exclusiones para dos sectores importantes del país como la carne de res y toda la cadena de trigo.

En relación con el último punto argumentado por el Ministro, se considera que la cláusula de preferencia no recíproca no es una compensación adecuada a la desgravación inmediata. De una parte, si se compara el acceso libre de aranceles concedido por Colombia a los Estados Unidos desde el primer día de vigencia del Tratado, incluyendo los contingentes libres de arancel, se constata que esta desgravación ascendería al 124% y, de otra, que los Estados Unidos liberaron inmediatamente a los países centroamericanos el 100% de sus exportaciones sin exigirles la cláusula de preferencia no recíproca.

### 3. Subsectores críticos

Es necesario mirar lo que efectivamente se logró en la mesa de negociación en relación con los principales productos de este sector:

En el caso del **arroz**, en junio de 2005 la oferta de Colombia era permitir el ingreso sin aranceles de 27.000 toneladas de arroz blanco, imponer 80% como arancel de partida para cantidades mayores y permitir que esa cantidad de arroz libre de impuestos creciera a un ritmo de 3,5% por año durante 20 años, al cabo de los cuales quedaba un arancel residual para las importaciones del 25%. Esta situación contrasta con el cierre de la negociación, puesto que el monto inicial de toneladas libres de impuestos, desde la entrada en vigencia del acuerdo subió a 79.000 toneladas, esto es más de tres veces lo ofrecido 4 meses antes; el ritmo de crecimiento anual de esa cantidad pasó al 5%; el plazo para llegar al pleno comercio, con arancel del 0%, bajó a 19 años y, pese a que se concedió un período de gracia de diez años se sacrificó el arancel residual del 25%.

En el maíz se puede ver que de un ofrecimiento de ingreso a Colombia de 500.000 toneladas de Estados Unidos libres de impuestos

en septiembre de 2005 a partir de la entrada en vigencia del Tratado, se pasó a una cifra final de 2 millones de toneladas. En septiembre de 2005 también se ofreció aprobar que esa cuantía sin aranceles creciera año por año al 3,5%, y el impuesto con el que se castigarían las importaciones mayores a la cuota permitida que antes se había fijado entre 70% y 60% bajó al 25%, que es una suma igual al porcentaje al cual se vende el grano estadounidense por debajo de su costo, lo cual hace que en la práctica el efecto real de tal gravamen sea nulo. Adicionalmente, aunque durante toda la negociación el Gobierno se comprometió a mantener el Mecanismo Público de Administración de Contingentes (MAC) para este producto, al final se acordó un sistema de administración basado en el principio de primer llegado – primer servido para la cuota otorgada.

En relación con la carne de pollo la problemática del sector se centra en la amenaza que representa la importación masiva de cuartos traseros de pollo (*leg quarters*) derivada de los resultados de la negociación de este acuerdo. Estos han sido considerados un “desecho” en el mercado estadounidense, de tal forma que tienen un precio de saldo en el mercado internacional.

Uno de los puntos neurálgicos del acuerdo se relaciona con la exportación de cuartos traseros de pollo condimentados. Mientras el Gobierno negoció un período de desgravación de 18 años y un arancel de 164% para los cuartos traseros de pollo sin condimentar, los cuartos traseros condimentados tendrían un arancel extra cuota de 70% durante 10 años con una desgravación lineal hasta llegar a 0 en el año 18. Según el gremio, aun con la presencia del IVA esto permitirá la entrada masiva de cuartos traseros de pollo desde el primer día de vigencia del acuerdo. Partiendo de su experiencia, arguyen que condimentar o adobar un pollo es un proceso sencillo que no representa para nada un valor adicional sobre el valor del producto crudo.

Para el caso del algodón, en julio de 2005 se había fijado para las fibras larga y media -las de mayor producción en el país- que toda importación tendría un impuesto del 10% que se llevaría a cero en cinco años, y que disminuiría de manera proporcional en ese lapso. En la negociación se acordó su ingreso libre en cualquier volumen desde el primer año de vigencia del TLC, así como ya se había hecho con el trigo y la cebada. En relación con el frijol, las 6.000 toneladas libres de arancel que se habían ofertado en junio de 2005 se incrementaron a 15.000 en febrero de 2006, y el plazo de 20 años, que se había contemplado para llevar a cero el arancel del 60%, se convirtió en la mitad, 10 años, además de que Colombia se comprometió a reducir este arancel en un 33% a partir de la entrada en vigencia del Acuerdo.

En el sector porcicultor la situación es también bastante inquietante. En septiembre de 2005, las partidas de productos de porcicultura se ofrecieron con varias salvaguardias, y se hablaba de desgravaciones desde un arancel del 70% en un plazo entre 15 y 20 años. Con la firma del Tratado, este plazo se redujo a cinco años y el arancel de partida se situó en el 30%.

Como último punto cabe resaltar que según el estudio de Garay, Barberi y Cardona se concluye que para compensar las pérdidas en bienestar, derivadas del impacto del TLC sobre los productos importables y teniendo en cuenta las variaciones en los excedentes del productor y del consumidor, así como también el impacto sobre los recaudos fiscales y los ingresos laborales, el valor de la producción agropecuaria se deberá incrementar entre US\$872 y US\$1.439 millones al año. Así se requeriría más que duplicar las exportaciones que se han alcanzado en virtud del ATPDEA<sup>88</sup>. Además, dicha expansión recaería en buena proporción sobre los sectores de frutas, hortalizas y de carne de res, para los cuales no es nada claro su acceso al mercado estadounidense ante las condiciones negociadas en materia sanitaria y fitosanitaria, así como sobre el sector de biocombustibles<sup>89</sup>, cuya producción se halla aún en sus primeras etapas.

<sup>87</sup> Garay Luis Jorge, Barberi Fernando, Iván Cardona. *La negociación agropecuaria en el TLC con Estados Unidos: notas aclaratorias*. Planeta Paz. Marzo de 2007.

<sup>88</sup> Garay, Barberi y Cardona (2006) Op. cit.

<sup>89</sup> Distintos al etanol derivado de caña, cuyos efectos están ya incluidos en el balance estimado en el estudio. autores.

Las razones anteriormente expuestas permiten concluir que difícilmente el sector agropecuario resultó un ganador neto en las negociaciones del TLC, tal como lo ha venido afirmando reiteradamente el ministro de Agricultura.

### C. Capítulo laboral

Como es de conocimiento público, este tema junto con el ambiental y recientemente con el de propiedad intelectual y su impacto en la salud, se ha convertido en pieza clave de las negociaciones entre el Partido Demócrata y el Gobierno de Estados Unidos. Pero las reacciones no se dieron como resultado del control del Congreso por parte del partido Demócrata, puesto que en octubre de 2006 el Comité Asesor de Asuntos Laborales para el TLC, había expresado ya serias críticas al capítulo laboral suscrito con Colombia. Dicho comité sostuvo que las disposiciones del TLC con Colombia la igual que las de algunos otros tratados negociados por la administración Bush, no protegen los derechos fundamentales de los trabajadores en cada país, y por el contrario, representan un retroceso frente al Acuerdo suscrito con Jordania y frente a los estándares contemplados en los programas de preferencias comerciales incluyendo el Sistema Generalizado de Preferencias y el APTDEA.

Pero más grave aún, sostienen:

“The complete lack of effective measures is particularly troubling given the well-documented violations of trade union rights in Colombia, up to and including the torture and murder of trade unionists by State actors or paramilitary groups that enjoy, at the very least, the tacit support of the military” (que esta falta de medidas efectivas es particularmente problemática en el caso colombiano donde existen violaciones de los derechos de los sindicatos debidamente documentadas que incluyen la tortura y el asesinato de sindicalistas por parte de actores del Estado o por grupos paramilitares que disfrutan al menos de un apoyo tácito de las fuerzas militares)<sup>90</sup>.

Aunque en el Capítulo XVII del Tratado, el eje central es el asegurar que los países con los cuales se suscriben acuerdos de libre comercio cumplan con los compromisos internacionales firmados con la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y con las legislaciones internas de los países, ello no resulta suficiente ante las expectativas que sobre la materia tiene el Partido Demócrata estadounidense.

Según el Comité evaluador del Tratado en la parte laboral<sup>91</sup> en EE. UU., el TLC con Colombia no se ajusta a los marcos trazados por el Congreso al Gobierno de ese país y no promueve los intereses económicos de Estados Unidos. También afirma que los objetivos del capítulo laboral se quedan cortos en cuanto a obligar a Colombia a cumplir las normas sobre empleo infantil<sup>92</sup>, la protección de los derechos laborales y su debida observancia. Igualmente, lamenta que el tema laboral no hubiera merecido la atención necesaria durante el tiempo de las negociaciones y en consecuencia que en el Tratado no se adopten sanciones drásticas para evitar los asesinatos de sindicalistas y la impunidad de los crímenes contra dirigentes sindicales. Y agregan que los Estados Unidos también fallaron en ser más exigentes con Colombia en materia de violación de derechos humanos. El informe asegura que durante el tiempo de negociación del TLC, cerca de 200 dirigentes sindicales fueron asesinados y muchos otros amenazados de muerte y que el número de hechos (muertes, violación de derechos y amenazas) ocurridos en el 2004 superó aquellos registrados entre los años 1991 y 1994.

Ese mismo Comité llama la atención en el sentido de que los Estados Unidos desaprovecharon la oportunidad para promover leyes y prácticas laborales y para distribuir los beneficios del comercio, al tiempo que manifiesta serias críticas a la legislación (Ley 79 de 1988 y Ley

10 de 1991) que permite la creación de cooperativas de trabajo y las agencias proveedoras de temporales que son “usadas para suplantar” los empleos permanentes. “Colombia dijo que estaba lista para aprobar una ley que previniera los abusos de las cooperativas, pero esta aún no ha sido expedida”, afirma el Comité Evaluador del Tratado en la parte laboral. Tras estos serios cuestionamientos, este comité recomienda al presidente Bush no firmar el Tratado con Colombia. Afirma que su país debería observar unas reglas mínimas al escoger su socio comercial, incluyendo el respeto por las leyes y los Derechos Humanos y pide que si el Presidente George Bush envía el Tratado al Congreso, este debería rechazarlo.

De otra parte, vale la pena considerar el inconformismo expresado por los senadores demócratas estadounidenses<sup>93</sup> que versa sobre 6 temas explícitos: 1. La Libertad Sindical y la protección al derecho de asociación. 2. El derecho de sindicalización y de negociación colectiva. 3. La igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y femenina por un trabajo de igual valor. 4. El descanso semanal y compensación a la realización de un trabajo mediante la concesión de un día de descanso obligatorio. 5. La edad mínima de admisión al empleo y la prohibición del trabajo infantil, y 6. El trabajo forzoso u obligatorio. Sobre este tema, poco o nada ha manifestado el Gobierno Nacional y en repetidas ocasiones ha hecho caso omiso a las advertencias sobre las implicaciones negativas en relación con la firma de este tratado que estos temas podrían tener.

De esta forma, el capítulo laboral del TLC se ha convertido en pieza política en los Estados Unidos. Parte de las negociaciones generales del TLC se hizo sobre el presupuesto de las ventajitas económicas y comerciales, mas no sobre los cálculos políticos, es decir sobre lo que podría pasar en las elecciones de Congreso de ese país.

### D. Inversión

En el ámbito internacional existe consenso con respecto a las dificultades que puede enfrentar un país cuando se liberan los flujos de capitales. La mayoría de los economistas reconoce estas dificultades que afectan la estabilidad macroeconómica. Al respecto, Stiglitz afirma lo siguiente:

“En 2003, el Fondo Monetario Internacional llegó a reconocer que, al menos en lo que se refiere a muchos países en vías de desarrollo, la liberalización del mercado de capitales no ha conducido a aumentar el crecimiento, sino a una mayor inestabilidad<sup>94</sup>.”

Como bien señaló Helena Villamizar en el periódico El Nuevo Siglo, hay suficiente ilustración sobre la existencia de crisis financieras y cambiarias en diferentes países y diferentes épocas<sup>95</sup>, así como también hay suficientes desarrollos teóricos sobre los efectos que puede causar la imperfección de los mercados de capitales en los países en desarrollo. Aun los más denodados defensores de la liberación del mercado de capitales se han visto forzados a reconocer los impactos negativos de la misma. Resulta paradójico que un país que se puede ver abocado a una crisis de balanza de pagos no pueda adoptar medidas tendientes a la corrección de la misma, sin costo; aun cuando dicha crisis haya sido causada por movimientos especulativos de capital, tales como los fondos de portafolio. Frente a la revaluación del peso colombiano, el

<sup>90</sup> Libre traducción. Tomado de Report of the Laboral Advisory Committee (LAC) for Trade Negotiations and Trade Policy, informe de octubre 4 de 2006 presentado a la representante comercial de EE. UU.

<sup>91</sup> *Ibid.*

<sup>92</sup> La versión en inglés dice al respecto: “Colombia’s Constitution and labor code provides that children under 14 are prohibited from working in most occupations; however, 12 and 13-year-old can be employed with permission from their parents and the labor authorities in certain cases. (Pág. 17). [www.ustr.gov](http://www.ustr.gov)

<sup>93</sup> Sander Levin, representante demócrata “Administration must change course on U.S. trade policy prior to extension of TPA”, 30 de junio de 2007, Washington, en [www.house.gov](http://www.house.gov)

<sup>94</sup> Stiglitz. op. cit, p. 43

<sup>95</sup> Descontrol de capitales especulativos: otro resultado del TLC - Entrevista con Helena Villamizar, Economista y catedrática universitaria. “Según Chandrasekhar en un trabajo realizado para el Grupo de los 24, estos flujos dirigidos a países en desarrollo pasaron de un promedio de US\$1,3 billones entre 1983-90 a US\$19,1 billones en 1991-92 y un año más tarde, en 1993, a US\$80,9 billones, para caer en los dos años siguientes, 1994-95, a US\$61,3 billones y antes de la crisis del Asia en 1996 se habían inflado nuevamente a US\$91,8. Semejantes vaivenes sólo generan incertidumbre, inestabilidad cíclica y volatilidad en el consumo, como lo demuestra inclusive un estudio del FMI citado por este mismo autor. La volatilidad de los fondos de portafolio jugó además un grave papel en la crisis del Tequila y en la asiática. En Colombia, por su parte, estas inversiones también han sido muy variables; de cerca de US\$1.360 millones a mediados de 1997, cayeron a US\$232 millones hace dos años y ya superan los US\$1.600 millones”.

ex Ministro de Hacienda Alberto Carrasquilla, tuvo que reconocer que esta era ocasionada por huracanes cambiarios originados en gran medida en los desequilibrios económicos de los Estados Unidos.

Es importante resaltar otro punto en relación con la reglamentación internacional. La cláusula de balanza de pagos es aceptada por la OMC. Es más, en todos los tratados que ha firmado Colombia hasta el momento tal cláusula ha sido incluida. Sin embargo, dentro del TLC ha sido eliminada. Sería preciso que el Gobierno pudiera proteger la producción nacional utilizando la figura de “excepciones” estipulada en el artículo 12.10 y adoptar así controles a las importaciones y a las operaciones de cuenta corriente (y a cualquiera de la cuenta de capital) en caso de que lleguen a presentarse serias dificultades externas o bien para prevenir crisis externas. Si Colombia llegara a entrar en una crisis económica (como el caso de Argentina en 2001) sería necesario que el Gobierno definiera qué mecanismos podría aplicar en el marco del TLC para superar esta eventualidad, y por cuánto tiempo lo podría hacer.

Diversos analistas, y también el Gobierno, han mantenido la tesis de que la autonomía del Banco de la República para adoptar medidas tendientes a la conjuración de crisis cambiarias o de balanza de pagos se mantienen inalteradas con la suscripción del Tratado, pues, según dice el Anexo 10E, permite adoptar controles a los pagos y transferencias al exterior durante períodos no superiores a un año. Por su parte, los críticos sostienen que dicha autonomía sí ha sido sacrificada.

La lectura del Anexo 10E muestra que, en realidad, se establecieron varias excepciones a diversos tipos de operaciones a las cuales no se podrían aplicar controles a las transferencias, aun en el breve término de un año, entre las que se encuentran los pagos o transferencias de transacción corrientes, los pagos o transferencias asociados con inversiones en el capital de sociedades o pagos y elementos de préstamos o bonos, siempre que tales pagos sean afectados de acuerdo con los términos y condiciones del acuerdo de préstamo o de la emisión de bonos, así como todas las medidas cuya duración sea superior a un año. Sin embargo, de adoptarse estas medidas, el país se vería abocado a enfrentar demandas por parte de los inversionistas estadounidenses dentro del marco del Capítulo de Solución de Controversias del Tratado.

En estas circunstancias, puede afirmarse que la autonomía del Banco Emisor pregonada por el Gobierno es relativa, puesto que si se recurre a estas medidas se incurre en el riesgo de enfrentar demandas que pueden dar lugar a indemnizaciones millonarias, que afectarán la situación financiera de la economía. No es claro por qué el Gobierno aceptó una tesis de esta naturaleza. Las preguntas fundamentales que el Gobierno debería responder son: ¿Qué incidencia podía haber tenido sobre la inversión extranjera y particularmente sobre la de portafolio el haber mantenido las prerrogativas del artículo XII del GATT de 1947? ¿Es mayor el costo de sacrificar parte de la inversión extranjera, particularmente de aquella de portafolio, que el de las indemnizaciones que se vería abocado a pagar el país en caso de que sea necesario adoptar medidas por razones de política cambiaria o de balanza de pagos? ¿Por qué Colombia sacrificó en el Tratado la autonomía para conjurar sus crisis de balanza de pagos, de acuerdo con las prerrogativas contempladas por el artículo XII del GATT de 1947? ¿No será inconstitucional el hecho de que la autonomía del Banco de la República se vea condicionada al riesgo del pago de unas indemnizaciones?

En estas condiciones, resulta probable que la única alternativa sin riesgo para poder equilibrar la oferta y la demanda de divisas solo pueda buscarse a través del manejo de la tasa de cambio y la tasa de interés. Esta posibilidad encierra muchas amenazas dada la situación macroeconómica actual, tal como ha quedado consignado en la...

**E. Contratación pública y compras estatales**

En el marco de los Tratados de Libre Comercio, este capítulo busca garantizar el acceso a los procesos de compras en el sector público, así como la transparencia en el desarrollo de licitaciones internacionales. El objeto de negociar este capítulo era el de disminuir las ventajas que establecen los gobiernos a los nacionales y lograr así un nivel de igualdad con los extranjeros en cuanto a contratación pública y compras estatales.

**1. Logros en la Negociación**

En la mesa de negociación sobre contratación pública y compras públicas se destacan algunos logros para los intereses colombianos. Se acordó un principio de no discriminación hacia los proveedores colombianos en el mercado de compras públicas de Estados Unidos. También se lograron umbrales diferenciados para que estos no se conviertan en una barrera que impida la participación en EE. UU. de proveedores colombianos de bienes y servicios y se limite la participación de proveedores estadounidenses en Colombia. De igual forma, es importante resaltar que se logró preservar la institucionalidad actual en materia de revisión de impugnaciones evitando costos administrativos y garantizando que existiese un mínimo número de exclusiones y excepciones para Estados Unidos en entidades, bienes y servicios considerados como sensibles en Colombia.

Sin embargo, no se logró obtener el acceso a todo el nivel de Gobierno (entidades públicas) en Estados Unidos por parte de los proveedores colombianos. Es decir, lo acordado en el capítulo no aplica a todos los Estados Federales.

Se debe tener en cuenta que el acceso a las compras públicas en todos los niveles del gobierno estadounidense no se logró como debería lograrlo un tratado bilateral de esta naturaleza, es decir, tener acceso a todos los Estados Federales miembros de un país. Aunque el objetivo inicial de la negociación por parte de Colombia era acceder a la totalidad de dichos Estados, al finalizar las negociaciones solo se logró que nueve de los cincuenta y un Estados aceptaran el ingreso de Colombia a las compras públicas. Dichos Estados son: Arkansas, Utah, Colorado, Florida, Illinois, Mississippi, New York, Texas y Puerto Rico. Colombia no excluyó a ninguno de sus departamentos, distritos o municipios.

Aunque el mercado al que se accede a nivel federal y subfederal en Estados Unidos asciende a US\$300 mil millones al año, si se analizan estos nueve Estados, es cuestionable su capacidad de compra, ante lo cual Colombia tendría escasas posibilidades de participar en grandes licitaciones estatales de ese país. Lo anterior sin tener en cuenta que Colombia entraría a competir con muchos países del mundo que participan de las compras públicas en Estados Unidos como Japón, Canadá y los países europeos.

**2. Exclusiones en materia de contratación pública**

Las exclusiones son los procedimientos que se eximen de los efectos del tratado en consideración a razones especiales para los países, tales como la seguridad nacional o la producción nacional, entre otros. Para cada uno de los países las exclusiones son las siguientes:

Estados Unidos excluye	Colombia excluye
Suministro de armas, municiones y material de guerra con destino a las fuerzas militares estadounidenses.	Suministro de alimentos y vestuario para las fuerzas armadas colombianas
Suministro de productos terminados para reventa	Suministro de servicios de investigación y desarrollo.
Suministro de servicios de tecnología de información	Suministro de servicios de salud y educación
Suministro de servicios de transporte	Suministro de servicios públicos
Suministro de servicios de investigación y desarrollo.	Suministro de servicios de arquitectura, ingeniería y de impresión, entre otros.
Suministro de bienes agrícolas destinados a programas de nutrición en Estados Unidos.	
Compras provenientes de fuentes como el Federal Prison Industries, y las organizaciones sin ánimo de lucro para invidentes y discapacitados.	

Frente a lo anterior, se puede afirmar que Estados Unidos excluyó a Colombia de participar en las licitaciones de las compras estatales de alimentos de dicho país, las cuales según declaraciones del presidente de la SAC, Rafael Mejía, ascienden a un valor anual de US\$23 mil millones<sup>96</sup>.

<sup>96</sup> Luis Jorge Garay, Fernando Barberi, Iván Mauricio Cardona. *La negociación agropecuaria en el TLC: alcances y consecuencias*. Ed. Planeta Paz, 2006, p. 43.

A pesar de esto, el Gobierno Nacional ha afirmado que la negociación se dio de manera recíproca, y que Colombia también excluyó a Estados Unidos en esta materia. Sin embargo, es necesario tener en cuenta que Colombia no maneja programas estatales de compras de alimentos, o por lo menos no en niveles tan altos como los que maneja Estados Unidos.

### 3. Puntos críticos

El mecanismo de licitaciones internacionales permite que jurídicamente exista la posibilidad de privatizar las empresas estatales<sup>97</sup> prestadoras de servicios públicos sin tenerse en cuenta las gestiones que estas estén llevando a cabo. Lo anterior disminuye la facultad de los gobiernos para usar la contratación pública como un mecanismo coadyuvante importante en la obtención de metas sociales.

Adicionalmente, en materia de compras y contratación pública se establece el principio de “trato nacional”, bajo el cual las empresas estadounidenses recibirán el mismo trato que las colombianas en el proceso de provisión de bienes y servicios, limitando en gran medida la capacidad del Estado colombiano para fomentar el empleo local, por medio de la creación de micro, pequeñas y medianas empresas nacionales. Así las cosas, los efectos sobre las pequeñas y medianas empresas (PYME) serán perjudiciales si se tiene en cuenta que la intervención estatal por medio de las compras públicas podrá ser considerada como competencia desleal.

Sin embargo, en cuanto a las PYME se puede resaltar que se logró una asimetría favorable, debido a que se estableció una reserva exclusiva para los contratos de hasta US\$125.000 en licitaciones colombianas para empresas colombianas, mientras que Estados Unidos lo hizo para contratos por debajo de US\$100.000. De este modo, el umbral más elevado para Colombia permite que se corrijan los diferenciales competitivos entre la pequeña industria colombiana y la estadounidense, especialmente frente a la capacidad de compra y contratación estatales.

Lo anterior se puede considerar como una de las circunstancias que determinan el apoyo irrestricto de los pequeños empresarios a la firma del Tratado de Libre Comercio, ya que los beneficios en compras públicas han sido planteados como grandes ganancias para este sector, sin tener en cuenta los efectos que trae para dichas empresas el hecho de que se establezca el principio de “trato nacional” bajo el cual, las empresas estadounidenses recibirán el mismo tratamiento que las nacionales en el proceso de provisión de bienes y servicios a las instituciones del gobierno central. El umbral logrado por el Gobierno colombiano para sus empresas es pequeño en comparación con las grandes licitaciones y contratos estatales en los cuales la empresa colombiana deberá enfrentar a la competencia estadounidense. Se puede afirmar que el apoyo al TLC por parte de las PYME se relaciona con un pequeño pero constante umbral para abastecer al Estado en los recursos básicos para su funcionamiento. Se sacrifica la posibilidad de impulsar las PYME de la mano de la contratación pública y las compras públicas.

Es necesario además revisar los montos que fijan los países para el acceso a las licitaciones de compras públicas, denominados umbrales. Aunque Colombia logró el objetivo de que estos fueran diferenciales, los niveles establecidos por Estados Unidos son bastante altos, por cuanto se debe tener en cuenta la capacidad de oferta de los inversionistas colombianos. Por lo anterior, la negociación de este capítulo también ofrece signos preocupantes de asimetría y reciprocidad (no reciprocidad) en detrimento de los intereses colombianos.

## F. Comercio transfronterizo de servicios

### 1. Características y suministro

Aunque parezca inverosímil, ni en las negociaciones multilaterales ni en las bilaterales existe una definición sobre servicios. Sin embargo, se conocen sus características: a) son intangibles; b) la producción y el consumo se dan en simultáneo, y c) son no almacenables. Estas tres características hacen que el comercio internacional de servicios se dé de múltiples maneras, yendo (y que vaya) más allá de la visión clásica en la cual la mercancía tiene que atravesar la frontera del país exportador al país importador.

En el mundo del comercio de servicios se puede exportar de la forma tradicional; es decir, cuando es el servicio (producto) quien (el que) atraviesa las fronteras –como en el caso de telefonía de larga distancia internacional o el transporte aéreo o marítimo internacional (modo 1, suministro transfronterizo)– o cuando el consumidor del país extranjero atraviesa las fronteras para consumir servicios –tales como el turismo, educación o salud en otro país (modo 2, consumo en el extranjero)–. Asimismo, se considera exportación de servicios el establecimiento de una inversión en un sector de servicios (modo 3, presencia comercial) y el movimiento temporal de trabajadores a otro país (modo 4, presencia temporal de personas físicas).

Estas cuatro modalidades fueron establecidas, por primera vez, en el Acuerdo General de Comercio de Servicios de la Organización Mundial de Comercio (OMC)<sup>98</sup>.

### 2. El comercio de servicios en el TLC con Estados Unidos

En el TLC existen cuatro capítulos relacionados con servicios: 1. Comercio transfronterizo de servicios. 2. Servicios financieros. 3. Telecomunicaciones, y 4. Inversión.

El capítulo sobre *servicios financieros* establece disciplinas específicas para este sector, en las que se llega al compromiso de no imponer restricciones al comercio de estos servicios y se resguarda debidamente la facultad de mantener medidas prudenciales para proteger el sistema financiero.

El capítulo sobre *telecomunicaciones* es de corte regulatorio y establece obligaciones para los proveedores dominantes y demás proveedores de servicios públicos de telecomunicaciones, con la finalidad de promover mayor competencia en este sector.

Cabe resaltar que una primera diferencia con el Acuerdo General sobre Comercio de Servicios (AGCS) de la OMC es que este acuerdo se aplica a los cuatro modos de suministro; mientras que en el TLC, la inversión en servicios o presencia comercial (modo 3) está cubierta en el capítulo de inversión. El modo 1 (suministro transfronterizo), modo 2 (consumo en el extranjero) están cubiertos en el capítulo sobre comercio transfronterizo de servicios.

Los elementos centrales del libre comercio de servicios se establecen en los artículos sobre:

a) *Trato nacional*: los países se comprometen a no establecer medidas discriminatorias en favor del productor nacional sobre el extranjero. Como ejemplos podemos citar: requisitos de nacionalidad, impuestos discriminatorios y requisitos de contenido local;

b) *Acceso a mercados*: los países se comprometen a no imponer limitaciones al número de proveedores, al valor total de activos o de transacciones, al número total de operaciones de servicios, al número total de personas que pueden ser empleadas, o medidas que restringen o prescriban tipos específicos de personas jurídicas;

c) *Presencia local*: los países no pueden exigir a un proveedor de servicios tener una oficina de representación o una empresa localmente establecida para proveer un servicio que podría ser suministrado desde el exterior;

d) *Nación más favorecida*: los países se comprometen a no otorgar un mejor trato a un tercer país y en caso de que este trato se otorgue, se debe hacer extensivo al socio comercial.

### 3. Puntos críticos del capítulo sobre comercio transfronterizo de servicios

Si bien los servicios han cobrado una importancia creciente en las economías de los países de desarrollo medio como Colombia, el país en cuanto a servicios posee una balanza deficitaria<sup>99</sup>. Es así como aun cuando las exportaciones de servicios han mantenido una tendencia constante alrededor de los dos mil millones de dólares en los últimos 10 años, las importaciones de servicios han superado los tres mil millones, llegando a los 4.800 millones de dólares en el 2005. Esta tendencia deficitaria en cuanto a importación de servicios se materializa en los

<sup>98</sup> GATT (1994). *Los resultados de la Ronda Uruguay de negociaciones comerciales multilaterales: textos jurídicos*. Ginebra: Secretaría del GATT, p. 344.

<sup>99</sup> *Informe de Balanza de Pagos Banco de la República 2006*.

<sup>97</sup> ¿ESTO POR QUÉ?

servicios de transporte y viajes que muestran una fuerte tendencia, superando los US\$2.300 millones en 1996, hasta alcanzar importaciones superiores a US\$3.200 millones con respecto al año 2005.

Teniendo en cuenta que los servicios están relacionados con la movilidad transnacional de trabajadores, el capítulo no mejora la situación de los indocumentados, ni facilita el acceso de colombianos a los Estados Unidos al dejar explícito que no se van a alterar de ninguna forma las legislaciones migratorias de las partes.

De igual manera, el trabajo y las posibilidades de trabajo de los colombianos hacia EE. UU. no comportan una mejora una vez aprobado el texto, al dejar explícito que el Tratado no obligará que alguna parte reciba un prestador de un servicio de otra parte, es decir, que no se obliga a expedirle una visa. Al hacer explícito que las empresas no serán restringidas en relación con el número de proveedores de servicios, el valor total de las transacciones o activos de servicios, y el número total de las operaciones de servicios, es claro que la intención es aumentar considerablemente los servicios de una parte en el territorio de la otra. Se trata de abrir las puertas para que todo tipo de servicios pueda entrar al país sin ningún impedimento.

Pero quizá el tema más preocupante de este capítulo se encuentra en el hecho de que Estados Unidos incluyó como una medida disconforme, es decir, como una excepción al tratado las medidas locales. De esta forma se restringe seriamente la posibilidad de incrementar nuestras exportaciones de servicios, puesto que las regulaciones estatales en muchos Estados y en muchos campos privilegian al proveedor nacional sobre el extranjero. Colombia al no ser un país federal no pudo incluir medidas disconformes de esta naturaleza, lo que en la práctica da lugar a una asimetría a favor de Estados Unidos que eventualmente pudiera considerarse como elemento de la existencia de falta de reciprocidad en el tratado.

Cabe resaltar también el Grupo de Trabajo, contemplado en el capítulo sobre servicios transfronterizos. Este es un organismo que puede ser positivo a la hora de buscar posibilidades de prestación de servicios en el otro país. Sin embargo, al darles prioridad a los servicios de ingeniería y arquitectura deja por fuera otros sectores como los servicios profesionales en los que Colombia puede ofrecer un valor agregado en comparación con el trabajo estadounidense. Lo anterior hace parte de una óptica obsoleta sobre el desarrollo. Esta óptica privilegia la infraestructura antes que el capital humano. En el tema de servicios, es dramático el impacto de una óptica de esta naturaleza ya que restringe el acceso a tecnologías sometiendo de nuevo a la Nación colombiana a un rezago tecnológico y una especialización de nuestra oferta de servicio relacionada con las necesidades estadounidenses.

La situación de la posible oferta exportable de servicios se ve seriamente afectada con este capítulo que, como se señaló al comienzo, atañe de manera transversal al cuerpo del Tratado. Un ejemplo de esta relación entre el capítulo de servicios y la oferta exportable de servicios colombiana en cuanto al capital humano se ve claramente reflejado en el tema de la educación<sup>100</sup>.

Lo primero que hay que tener en claro es que a pesar de que el Ministerio de Educación Nacional ha difundido constantemente que la educación no fue objeto de las negociaciones en el TLC, una lectura del artículo (11.1:6), que se refiere al ámbito de aplicación del capítulo de Comercio Transfronterizo de Servicios, deja claro que la educación superior, aunque aparentemente es un servicio suministrado en el ejercicio de facultades gubernamentales –evento en el cual no se le aplicarían estas normas–, no encaja dentro de la definición que hace el tratado de un servicio de este tipo para poder excluir los “servicios no provistos sobre una base comercial ni en competencia con uno o más proveedores de servicio”.

Lo anterior es claro, pues la permisividad y existencia de universidades privadas en Colombia hace que el servicio sea prestado sobre una base comercial y en competencia con uno o más proveedores, además

de que el hecho de que la Ley 30 de 1992 establece que las universidades privadas deban ser corporaciones, fundaciones o instituciones de economía solidaria sin ánimo de lucro, no significa que su tráfico jurídico no esté regulado por el Código de Comercio, al igual que las universidades estatales incluidas y sujetas a la aplicación de una ley netamente comercial (artículo 1° de la Ley 550 de 1999).

Esto concuerda con las restricciones que según EE. UU. se debían eliminar para permitir la libre prestación de los servicios de educación superior, entre las que se encuentran: “Trato menos favorable dado a los proveedores extranjeros; falta de información clara y transparente sobre las subvenciones otorgadas a la educación superior; repatriación de utilidades sujeta a derechos; impuestos excesivos; prueba de necesidades económicas impuesta a los proveedores de servicios; restricciones inapropiadas a la transmisión por medios electrónicos de los materiales de los cursos; leyes y reglamentaciones poco claras y aplicadas con parcialidad; prescripciones sobre contratación local excesivamente estrictas y falta de oportunidades para que los proveedores extranjeros obtengan autorización para establecer instalaciones en el territorio del país miembro y puedan otorgar títulos”(OMC, 2001). El TLC, introdujo los conceptos de “trato nacional”, “nación más favorecida”, “acceso a mercados”, “presencia local”, “reconocimiento y transferencia y pagos”, entre otros, con el fin de facilitar la mercantilización de servicios, incluyendo la educación superior.

La aplicación del concepto de “trato nacional”, según el cual “cada Parte otorgará a los proveedores de servicios de otra Parte un trato no menos favorable que el que otorgue, en circunstancias similares, a sus proveedores de servicios” (artículo 11.2:1), pone en peligro la financiación estatal que por medio de los artículos 86 y 87 de la Ley 30 de 1992 se da a la universidad pública.

En igual sentido los distintos tipos de subsidios que otorga el Estado colombiano a las universidades públicas y privadas por medio del Fodesep deberían ser puestos al servicio de las transnacionales de la educación, así como los recursos del Icetex, que durante el actual gobierno fue transformado en una entidad financiera por medio de la Ley 1002 de 2005. En cuanto a lo definido por el “acceso al mercado” (artículo 11.4), “ninguna Parte podrá adoptar o mantener, [...] medidas que impongan limitaciones sobre” el número de proveedores de servicios, o la exigencia de una prueba de necesidades económicas, el valor total de las transacciones, el número total de las operaciones de servicios, la cantidad total de producción de servicios, el número total de personas naturales que puedan ser empleadas en un determinado sector de servicios o que un proveedor de servicios pueda emplear y que sean necesarias para el suministro de un servicio específico y estén directamente relacionados con él, bajo la forma de contingentes numéricos”. Asimismo, en cuanto a los proveedores de educación superior se estableció la denominada “presencia local”, según la cual “ninguna Parte podrá exigir al proveedor de servicios de otra Parte establecer o mantener oficinas de representación o cualquier otra forma de empresa, o ser residente en su territorio como condición para el suministro transfronterizo” (artículo 11.5). Ello tiene que ver con el crecimiento de las llamadas teorías de la información y la comunicación –TIC– y el posicionamiento de cursos, pregrados y postgrados a través de Internet, ofrecidos en gran parte por las corporaciones multinacionales del *software*, las asociaciones de la industria de cómputo y prestigiosas universidades norteamericanas.

Como ejemplo de ello, el Instituto Tecnológico de Massachusetts (MIT), catalogado dentro de las diez mejores universidades del mundo, “ofrece paquetes de formación vía Internet”<sup>101</sup> de muy baja calidad a los países más deprimidos de Asia y África.

Asimismo, cualquier iniciativa sobre la materia tomada por el Ministerio de Educación o cualquier Institución de Educación Superior podrá ser sometida a revisión de la Comisión “para decidir si es consistente con las disposiciones de este Acuerdo” (Anexo 11B:3). Queda claro, en consecuencia, que el Estado colombiano renuncia a decidir sus asuntos

<sup>100</sup> Sobre el impacto del TLC sobre la educación colombiana es importante destacar el trabajo de investigadores de Recalca sobre el cual se apoya parte de los siguientes párrafos sobre el tema.

<sup>101</sup> Unesco, 2002.

educativos soberanamente (que la capacidad del Estado colombiano para decidir soberanamente sus asuntos educativos ha quedado vulnerada).

### G. Telecomunicaciones

Colombia llegó a la negociación de este tema en un estado avanzado de liberalización y desregulación del sector, fruto del desarrollo y aplicación de la Constitución de 1991 y la ley 142 de 1994: inversión privada en la prestación de servicios, desmonte de monopolios estatales y flexibilización de normas para facilitar los nuevos negocios, entre otros.

En este y en otros acuerdos bilaterales, los firmantes han buscado poner en una misma línea las regulaciones de cada país en aquellos aspectos básicos de la prestación de este tipo de servicios y garantizar que las normas internas no menoscaben los compromisos de acceso al mercado. Según la memoria enviada al Congreso de la República por el jefe de la mesa negociadora de Colombia, este capítulo “recoge todos los compromisos negociados en el ámbito de la Organización Mundial del Comercio -Anexo sobre Telecomunicaciones- y los profundiza. Compromisos de la misma naturaleza fueron también negociados en el ámbito de la Comunidad Andina”<sup>102</sup>.

Sin embargo, vale la pena tener en cuenta la opinión del *Industry Trade Advisory Committee for Information and Communications Technologies, Services and Electronic Commerce (ITAC 8)*, en su informe a la representante comercial de ese país, Susan Schwab: lo alcanzado en este Acuerdo en materia de liberación de servicios va más allá de lo que Colombia ha firmado con la Organización Mundial del Comercio. (*The U.S.-Colombia Trade Promotion Agreement achieves services liberalization beyond that to which Colombia is committed in the WTO General Agreement on Trade in Services (GATS)*)<sup>103</sup>.

Como parte concluyente, Colombia y Estados Unidos acogieron una serie de medidas que apuntan a acrecentar los negocios y las inversiones en este campo. Estas se relacionan con accesos así como con el uso de los servicios públicos para que las empresas de ambos países puedan operar. También establecen obligaciones para los proveedores de servicios, en especial para los dominantes en cada país, y pretenden dar garantía de que los organismos de regulación sean independientes de cualquier proveedor de servicios, entre otros. Asimismo, al capítulo sobre solución de controversias se le agregan tres instancias para el caso de las telecomunicaciones: recurso ante el órgano regulador de telecomunicaciones, reconsideración y revisión judicial.

#### 1. Impacto interno

Si se pudiera definir qué se ganó y qué se perdió en este campo, es necesario analizar, especialmente, lo ocurrido con servicios comerciales móviles y la telefonía rural. Sobre lo primero, hay que decir que, al comienzo, la intención de Colombia era que los prestadores de estos servicios comerciales quedaran cubiertos por todas las obligaciones del capítulo. Estados Unidos se resistió argumentando que el desarrollo de la prestación de servicios comerciales móviles se debe dar dentro de un ambiente desregulado, ya que eso promueve la competencia. Para el Gobierno colombiano es un logro el hecho de que por primera vez en una negociación de este tipo se les impone a los operadores móviles unas salvaguardias competitivas, en particular la prohibición del empleo de subsidios cruzados así como abstenerse de usar información obtenida de los competidores con fines anticompetitivos. Fue clara la presión de los operadores de móviles de los Estados Unidos para oponerse a las pretensiones colombianas.

Estados Unidos, por su parte, intentó en la mesa lograr que el Estado colombiano vendiera su participación en empresas de telecomunicaciones -ETB, EPM, entre otras- pero al final desistió de este propósito.

La telefonía rural quedó excluida de las obligaciones generales para los proveedores de servicios públicos de telecomunicación, excepto en

lo que tiene que ver con interconexión de redes y equipos. Esto último ha generado una inquietud. En el Tratado, Colombia definió como telefonía rural aquella que se presta en municipios con menos de 4.500 líneas fijas instaladas, definición que no concuerda con la de la ley de servicios públicos que determina que estas corresponden a poblaciones inferiores a 7.000 habitantes y que en promedio abarcan 700 líneas o menos. De esta manera, se ampliaría el número de municipios cobijados en esta categoría. De los 1.080 que había en 2006, 891 correspondían a la categoría de rurales, con cerca de 675.000 líneas, es decir, al 9% del total nacional. Esta ampliación del número de municipios rurales<sup>104</sup> podría tener implicaciones en la prestación del servicio, puesto que más municipios quedarían por fuera de las obligaciones generales que deben cumplir las empresas.

En Colombia el impacto del Tratado sobre el sector es visto en general como positivo, entre otras razones porque se pondera como un instrumento para superar las deficiencias regulatorias y para darle más transparencia al mercado -por ejemplo, se estima que el 42% del tráfico de llamadas internacionales hoy es ilegal, problema que deberá ser superado por el Tratado-. Además, se destaca como una posibilidad para aumentar la oferta de servicios, desarrollar nuevos y abaratar costos, y también la opción para acceder al mercado estadounidense.

#### 2. Balance

En la práctica, las experiencias de países vecinos muestran que el beneficio para el sector depende de qué tan profundos son los acuerdos en ciertos temas. Un documento interno de la Superintendencia de Servicios Públicos<sup>105</sup> destaca que México ha aprovechado el tratado con los Estados Unidos. Así, Telmex ha conseguido ampliar su mercado orientado a consumidores latinos con residencia en Norteamérica. En contraste, en el caso de Chile se ha evidenciado que el TLC no significó cambios muy fuertes o muchas nuevas oportunidades de negocio, ya que el pactado con este país (TLC) es un acuerdo menos profundo en materia de telecomunicaciones, frente a otros tratados, como podría llegar a ser el ALCA.

Los estadounidenses se sienten satisfechos con lo negociado. El ITAC 8 dice en su evaluación que las disposiciones contenidas en el acuerdo están en la dirección de promover los intereses económicos de ese país y contienen equidad y reciprocidad para las empresas que dependen de las actividades de comunicaciones, telecomunicaciones y comercio electrónico, entre otros<sup>106</sup>.

#### H. Solución de controversias

Después de analizar todos los puntos críticos del TLC, es imprescindible resaltar lo que se negoció en el capítulo de solución de controversias. Éste capítulo delimita parámetros a las violaciones de las obligaciones, así como las posibles soluciones que se puedan dar según el tema. Dentro de este capítulo, existen vacíos sobre diferentes temas en los que se debió hacer mayor claridad, más aun cuando las decisiones de la comisión final no tienen carácter vinculante.

Este capítulo explicará el proceso como tal, los vacíos y violaciones a los derechos de los contratantes y las implicaciones que tendrá para los ciudadanos que hagan uso de este mecanismo. Para empezar, cabe resaltar que la Nación tiene la responsabilidad de saber a ciencia cierta las obligaciones que se desarrollen, pues de estas obligaciones se pueden desprender controversias que podrían causar menoscabo a las obligaciones y derechos contraídos en el TLC.

##### 1. Proceso de solución de controversias

Como primera instancia, lo acordado estipula que las consultas tienen una duración de 60 o 15 días si el asunto es relativo a productos perecederos. La parte que considere que haya un incumplimiento del acuerdo o que se le haya causado anulación y menoscabo puede elevar la solicitud de consultas. De esta forma, las partes intentarían llegar a una solución mutuamente satisfactoria.

<sup>102</sup> Hernando José Gómez, *Memoria de la negociación del TLC con los Estados Unidos*, p. 49.

<sup>103</sup> *Report of the Industry Trade Advisory Committee for Information and Communications Technologies, Services and Electronic Commerce (ITAC 8)*, September 20, 2006, P. 3, [www.ustr.gov](http://www.ustr.gov)

<sup>104</sup> Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, Estadísticas 2006.

<sup>105</sup> Carlos Alberto Rebellón, *¿Qué podemos esperar y qué no podemos esperar del TLC?*, Superintendencia de Servicios Públicos, documento interno.

<sup>106</sup> *Ibid.*

En esta primera instancia, si las partes no llegan a ningún acuerdo la Comisión deberá intervenir dentro de esta en un término máximo de 40 días. Si las partes no solucionan la controversia en consulta, estas pueden pedir la intervención de la Comisión de Solución de Controversias la cual está integrada por los Ministros de Comercio, de ambas partes y tiene como función ayudar a estas a alcanzar una solución satisfactoria. Si la Comisión no se reúne o no llega a un acuerdo después de esta etapa, continuará el procedimiento ante el Panel Arbitral, el cual tendrá una duración máxima de 135 días.

Cada Panel Arbitral estará integrado por 3 miembros. La conformación de este, será de decisión conjunta y, de esta forma cada panelista y presidente del panel será seleccionado por ambas partes de común acuerdo, o por sorteo si no se logra este acuerdo. El Presidente no debe ser de la nacionalidad de ninguna de las partes.

En esta etapa del proceso las partes presentan sus observaciones por escrito al panel y se celebra por lo menos una audiencia. Se debe posibilitar la participación a particulares y a la sociedad civil en dichas audiencias. El panel emite un informe inicial sobre el cual las partes pueden presentar observaciones y, si es el caso, solicitar aclaraciones. El panel debe responder ante dichas solicitudes de aclaración en el informe final. Si en esta instancia las partes deciden y acuerdan una solución a la controversia, esta deberá ser acordada siempre y cuando sea posible. La función del pronunciamiento del panel será la de eliminar la no conformidad o la anulación o menoscabo, el incumplimiento, suspensión de beneficios o compensación comercial.

## 2. Aspectos débiles del capítulo

El tema de solución de controversias presenta diferentes dificultades. Sin embargo, el punto neurálgico de este proceso es la aplicación del concepto del panel ya que en términos jurídicos este es el encargado de expedir la decisión final, pero son las partes quienes determinan cómo se ejecuta y, lo más preocupante, si se ejecuta. Este aspecto podría resultar problemático, ya que dentro de las decisiones pueden existir disposiciones como suspender beneficios, multas, y otras consecuencias, que al definirse entre las partes pueden generar conflicto o, en una situación más dramática, su no cumplimiento. Por estos motivos resulta exagerada la facultad que se le da a las partes para que decidan si se cumple o no, tal determinación. En esta instancia el proceso ha tomado un tiempo que al final no es determinante, ya que en realidad no existe materialmente una solución (pues esta es a discrecionalidad de las partes) y mucho menos la suspensión de la vulneración a una violación.

El texto del TLC no especifica cuáles normas deberán prevalecer al momento que exista una controversia que amerite utilizar una normatividad diferente a la del texto del tratado para su solución. Por tal motivo es importante analizar la costumbre en estos casos ya que el proceso de solución de controversias presenta este vacío, pudiendo ocasionar esta colisión de normatividad.

Teniendo en cuenta el proceso descrito y las circunstancias e instancias que hay que cumplir por cada Parte en el tema de solución de controversias, es importante analizar los costos que se generarían, ya que no hay claridad en cuanto a quién los asumiría. Para esto deberían existir algunos rangos o criterios explicados dentro del texto del TLC sobre dichos costos. No se puede limitar simplemente a analizar los costos que se generarían de la solución del conflicto o la controversia dentro del proceso como tal, sino también estudiar los costos adicionales que se generarán en relación con los honorarios de servicios que serán indispensables para el desarrollo de este proceso. En temas como seguimiento legislativo del tema, asistencia jurídica y, en general cualquier tipo de asesorías que se requieran, es importante conocer quién asumiría el costo, si es el Estado de donde se dispondrá, y en general las disposiciones fiscales que existe para este tema.

Teniendo en cuenta que el modelo del TLC utilizado por Estados Unidos con todos los países es prácticamente igual, se deben considerar los problemas que ha suscitado la celebración de este Tratado en este preciso tema con otros países, como por ejemplo Canadá. Para los canadienses la aplicación de este capítulo resulta inconstitucional porque menoscaba el rol de las autoridades judiciales y además delega

las facultades de los árbitros ad hoc. Al analizar el Tratado a la luz de la legislación colombiana se percibe una violación a la Constitución ya que esta consagra los mecanismos de conciliación y arbitramento determinados por la naturaleza del conflicto, los cuales resultarían mucho más eficientes para el país cuando resulte afectada. El proceso de solución de controversias impuesto en el Tratado limita absolutamente estos mecanismos contemplados en la legislación interna de Colombia. Por tal motivo, el capítulo de solución de controversias debilita la protección que se debe dar a los inversionistas en particular, pues las garantías internas que ofrece Colombia no serán aplicadas por los motivos anteriormente expuestos.

## VI. AGENDA INTERNA Y PLAN NACIONAL DE DESARROLLO

Uno de los temas sustantivos para el debate del TLC es la capacidad del país para responder a los retos que deberá enfrentar, para lo cual es preciso ahondar en el contenido de la agenda interna y su interrelación con el Plan Nacional de Desarrollo que se encuentra para estudio del Congreso de la República.

### A. Modelo de Desarrollo: dos modelos distintos y uno verdadero

Como hecho curioso, y al mismo tiempo preocupante, el Gobierno Nacional presenta simultáneamente a la opinión pública dos modelos de desarrollo. Por una parte, Planeación Nacional tramita actualmente en el Congreso de la República su Plan de Desarrollo “Estado Comunitario: Desarrollo para Todos” y, de esta manera espera cumplir con el mandato constitucional de tener aprobada su hoja de ruta para los próximos tres años.

Sin embargo para sorpresa de los congresistas, en otros recintos, concretamente en las Comisiones Segundas conjuntas de Cámara y Senado, los ministros de Agricultura y de Comercio, le presentan al legislativo otro modelo de desarrollo: el de “Liberalización del Comercio” a través de diversos TLC y otros acuerdos con varios países. Los ministros lo defienden con más ahínco que la Directora de Planeación y lo utilizan, especialmente el Ministro de Agricultura, como banderilla para atacar a los que se oponen al Tratado con Estados Unidos. Pocos han caído en la cuenta que no se trata de un problema de semántica, sino que representa dos percepciones sobre el futuro del país.

El problema radica en que, de acuerdo con la primera lección de economía según la cual los recursos son escasos, ejecutar simultáneamente los dos esquemas resulta imposible. El eje de cada uno de ellos es distinto y aunque comprendan algunas actividades similares, su prioridad varía, y a menudo su mismo contenido. Para el Plan de Desarrollo, que evidentemente trata de continuar la línea del Gobierno en términos de la prioridad de la seguridad democrática, el eje es la seguridad, mientras para el segundo, enfocado a abrir más la economía y competir con el mundo empezando por su mayor socio comercial, el eje es la competitividad.

Al desagregar los componentes de uno y otro y su importancia relativa en la asignación de los recursos, es obvio que las prioridades de gasto y de políticas difieren. Para afianzar la seguridad se requiere mayor gasto militar, reingeniería de las Fuerzas Armadas, lucha contra el narcotráfico, fortalecimiento de la justicia y enfrentar las consecuencias de la guerra, como el desplazamiento y la violación de derechos humanos. Son estas áreas las que deben estar en primer plano. Sin embargo, es imposible dejar a un lado la reducción de la pobreza y una política económica acorde con las realidades actuales y enfrentar el mercado internacional. Pero estos temas estarán subordinados a los primeros.

Pero si se trata de abrir la economía colombiana de una vez por todas porque se supone es la fórmula salvadora, como afirman los ministros, la competitividad es el eje y esto implica capital humano capacitado, infraestructura, ciencia y tecnología, y sobre todo transformación productiva tanto en el sector rural como en el industrial y aun en servicios. Además, el tema de las negociaciones comerciales es de absoluta importancia. Tampoco en este caso se pueden abandonar la seguridad, los Derechos Humanos y el fortalecimiento del Ejército, pero como en el caso anterior no ocuparán los primeros lugares de la agenda.

¿En qué radica el problema?: en que la negociación con el mayor socio comercial de Colombia es realmente la prioridad. Sin embargo, el

Plan de Desarrollo, que será aprobado, no lo acepta como tal y prueba de ello es que la famosa Agenda Interna que se supone prepara al país para este nuevo reto es una colcha de retazos que suma partidas del verdadero Plan. Si de verdad Colombia quiere tener más ganadores que perdedores en el proceso de profundización de la apertura, la Agenda Interna debería ser todo el Plan de Desarrollo.

La verdad es que el que tiene un esquema de inversiones es el de Planeación Nacional, cuyo foco es la seguridad. Por ello en temas tan trascendentales para el TLC como la infraestructura, el mismo Plan reconoce que antes de 6 años es imposible lograr un avance en este campo. Lo grave de esta dicotomía es que no habrá ni los recursos ni el tipo de políticas que garanticen un balance positivo entre ganadores y perdedores del TLC con Estados Unidos.

### B. Competitividad

La competitividad es uno de los factores claves para enfrentar los desafíos que trae la liberalización del comercio y, por tanto, el reto es indiscutible. Por esta razón es necesario preguntarse si el país está preparado y qué medidas se deben adoptar para que el país mejore su posición a nivel mundial en cada uno de los factores que influyen directamente. La posición de Colombia según la clasificación del Foro Económico Mundial no es alentadora: pasó de la posición 58 en el año 2005 a la 65 en 2006 entre 125 países analizados<sup>107</sup>.

A propósito del tema, durante la III Reunión de ex Presidentes de América Latina en 2003 se identificaron tres dimensiones que pueden traducirse en insumos necesarios para incrementar la productividad<sup>108</sup>. La primera, tiene que ver con la necesidad de un contexto macro apropiado, con una política económica sana, una infraestructura desarrollada y una institucionalidad adecuada; la segunda, se asocia con un entorno microeconómico favorable para el desarrollo eficiente de las empresas, acompañado de un grado de sofisticación de estas con el cual competir.

Finalmente, como los aumentos en competitividad no se pueden limitar al ámbito interno, las políticas comerciales de los demás países tienen también gran incidencia en el logro de mayores niveles de competitividad y, por consiguiente, parte de las estrategias para lograr su incremento deben estar dirigidas a negociar eficientemente el acceso a los mercados internacionales. Ante lo anterior, se debe tener en cuenta la calidad e integridad de los negociadores con el fin de defender el interés nacional, para lo cual se debe buscar una aplicación de la racionalidad planteada por Hans Morgenthau<sup>109</sup>. Este aspecto ha sido ignorado en el caso de la negociación de Colombia en el TLC. Esta se define como la consecución del poder, en la búsqueda del mayor beneficio alcanzable y el mínimo riesgo posible, determinando las actuaciones políticas en el ámbito internacional. En este sentido, se puede afirmar que los negociadores del Tratado de Libre Comercio faltaron a la lógica de las negociaciones internacionales porque no propendieron por la aplicación de dicho principio de racionalidad en cuanto al interés nacional.

Ahora bien, el Gobierno ha venido construyendo la Agenda Interna desde el 2004, lo que le ha permitido identificar diferentes estrategias encaminadas a elevar la competitividad del país de cara a enfrentar los acuerdos comerciales, incluido, por supuesto, el firmado con Estados Unidos. Por medio de este proceso se estableció una metodología que permitió clasificar las necesidades regionales y sectoriales en materia de productividad y competitividad, las llamadas *apuestas productivas*, que sirvieron como insumo para construir el Plan Nacional de Desarrollo 2007-2010; las necesidades identificadas se recopilan básicamente en seis campos de acción como son: capital humano, capital físico, desarrollo empresarial y agropecuario, fortalecimiento institucional, innovación y desarrollo tecnológico.

Al revisar las apuestas productivas identificadas en ese proceso se puede concluir que la mayoría de estas se concentran en los mismos sectores de siempre: agroindustrial, turismo, textiles y confecciones y minería y carbón. Cabe anotar que no existe ninguna estrategia clara que permita realizar una reconversión o transformación productiva, ni que permita impulsar nuevos sectores con alto valor agregado, los cuales son importantes para ganar espacios en los mercados internacionales.

Sin embargo, como se dijo anteriormente, el Plan Nacional de Desarrollo no cubre la totalidad de la Agenda Interna y no encamina los demás objetivos a mejorar la competitividad del país. Frente a esto Planeación Nacional reconoce los límites de esta dentro del Plan, y al respecto manifiesta lo siguiente: “La Agenda Interna está concebida como una estrategia dinámica que trasciende las acciones y esfuerzos de los gobiernos actuales a nivel nacional y local”<sup>110</sup>. Si en realidad se busca una transformación del aparato productivo del país, los objetivos y estrategias del Plan deben estar enfocados en políticas que permitan aumentar la competitividad y productividad de las regiones y los sectores analizados.

### C. Recursos

El total de inversiones del Plan Nacional de Desarrollo es de 228,56 billones de pesos<sup>111</sup>, de los cuales el 57% está dirigido a cubrir la estrategia de Reducción de la Pobreza y Promoción del Empleo y la Equidad; el 30% a desarrollar la estrategia de Sostenibilidad del Crecimiento, y el 6% a consolidar la Política de Defensa y Seguridad Democrática.

Al interior de la estrategia de Sostenibilidad del crecimiento se desarrollan los campos de acción relacionados con el proceso de Agenda Interna, pero los recursos que se destinarán para cumplir con los objetivos necesarios de este propósito están enfocados en Capital Físico y en parte al Desarrollo Agropecuario. Los demás componentes de la Agenda Interna se desarrollan de forma transversal a lo largo de los diferentes objetivos y estrategias que complementan el Plan Nacional de Desarrollo.

Por consiguiente, no existe una Agenda Interna consolidada dentro del Plan; por el contrario, existe una división poco clara de cómo se abordarán los temas y qué acciones se van a llevar a cabo para cumplir con las necesidades recopiladas en el proceso de construcción de la Agenda, tan necesaria para enfrentar la liberalización comercial.

Por otro lado, ex directores de Planeación Nacional aseguran que: “El Plan Nacional de Desarrollo está desfinanciado”<sup>112</sup>. Una de las principales causas sería que los recursos que se incluyen en el Plan de Inversiones están sujetos al crecimiento planteado por encima del 5%. Por tanto, ante un eventual crecimiento por debajo de ese nivel, las metas que se espera cumplir no tendrán un respaldo asegurado.

Además el Plan no refleja la prioridad que manifiesta el Gobierno actual, enfocada a la liberalización del comercio por medio de la profundización de acuerdos comerciales vigentes y la finalización de las negociaciones de Tratados de Libre Comercio; los esfuerzos y metas que se van a llevar a cabo para enfrentar dicha liberalización están dispersos a lo largo del Plan, y son complementarios del objetivo central del mismo, esto es la consolidación de la política de seguridad democrática y social del Estado Comunitario<sup>113</sup>.

De acuerdo con los requerimientos que exige la liberalización, se puede afirmar que Colombia no está lista para enfrentar los retos que trae consigo la culminación de un proceso de negociación, expresado en este Tratado de Libre Comercio con nuestro principal socio comercial. En relación con esto se han detectado algunas fallas en los énfasis de la política de competitividad que tiene el Gobierno en el Plan Nacional de Desarrollo, los cuales parecen ser insuficientes. Además, el tiempo esti-

<sup>107</sup> World Economic Forum. *The Latin America Competitiveness Review 2006: Paving the Way for Regional Prosperity*. Geneva, Switzerland. 2006.

<sup>108</sup> Cecilia López Montañón *La competitividad: un gran reto latinoamericano*. Corporación Andina de Fomento. “Competitividad: Hacia una Agenda para América Latina”. México, mayo de 2003.

<sup>109</sup> Hans Morgenthau. *Política entre las naciones; Política internacional siglo XX. Retos políticos internacionales. Guerra fría. Logro de paz*. Ed. McGraw-Hill, a bril de 2005.

<sup>110</sup> Departamento Nacional de Planeación. *Regionalización Plan de Inversiones 2007-2010. Versión preliminar e indicativa*. Febrero de 2007. P. 11.

<sup>111</sup> Departamento Nacional de Planeación. *Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010, Estado Comunitario. Desarrollo para tod.*, febrero de 2007.

<sup>112</sup> Juan Carlos Echeverri. *Perspectivas para 2007 y el Plan Nacional de Desarrollo, 2006-2010*, presentación realizada en el Seminario Macroeconómico y Sectorial. “ANIF. Febrero de 2007.

<sup>113</sup> Op. cit., Departamento Nacional de Planeación.

mado para obtener resultados excederá la entrada en vigor del Acuerdo con Estados Unidos.

**D. Capital Humano**

En los últimos años la tasa de cobertura bruta en educación ha aumentado en todos los niveles. En educación básica y media se han alcanzado más de 10 millones de matrículas, logrando una cobertura del 88% según cifras del Ministerio de Educación. El problema es que los esfuerzos se han centrado en ampliar la cobertura y no en mejorar la calidad de la educación del país. Según un estudio de eficiencia de la educación en Colombia del Banco de la República, el gasto promedio por estudiante matriculado ha aumentado a \$960.000 en el periodo 1997-2004. Al respecto se afirma que: “el esfuerzo del Estado en materia de educación ha estado orientado principalmente a la ampliación de los niveles de cobertura en primaria y secundaria”<sup>114</sup>.

Cobertura de la Educación Básica y Media		
Año	Matrícula	Tasa
2003	10.323.582	84%
2004	10.501.959	85%
2005	10.785.469	88%

Fuente: MEN

Con respecto a la educación superior, para el año 2005 se había logrado un 25% de cobertura bruta. Aunque es un avance importante, la educación superior se ha concentrado en programas técnicos y tecnológicos que crecieron un 68,4% y 22,3%, respectivamente entre 2004 y 2005, mientras que los matriculados en formación universitaria aumentaron en 1,92% en el mismo periodo.

Evolución de la matrícula por nivel de formación 2002-2005						
MODALIDAD DE FORMACION	2002	2003	2004	2005	Diferencia 2005-2004	%
Técnica profesional	54.422	53.600	84.609	142.554	57.945	68,49%
Tecnológica	128.897	126.929	138.213	169.046	30.833	22,31%
Universitaria	754.570	797.375	829.383	845.291	15.908	1,92%
Especialización	55.133	48.228	40.753	42.421	1.668	4,09%
Maestría	6.776	8.925	10.327	11.805	1.478	14,31%
Doctorado	350	569	767	920	153	19,95%
<b>TOTAL</b>	<b>1.000.148</b>	<b>1.035.626</b>	<b>1.104.051</b>	<b>1.212.037</b>	<b>107.986</b>	<b>9,78%</b>

Fuente: MEN

La pregunta clave es dónde estarán aquellos profesionales que van a permitir al país acceder a la sociedad del conocimiento sin dejar a un lado la importancia de la formación técnica y tecnológica.

Ahora bien, las necesidades del sector educativo no se deben concentrar solo en la cobertura, aunque en el Plan Nacional de Desarrollo el énfasis en esta materia está orientado a conseguir mayores coberturas en todos los niveles: universalización de la educación preescolar y alcanzar niveles de cobertura bruta en educación media y superior del 74% y 35%, respectivamente.

Por consiguiente, es necesario un cambio radical en la educación, un “shock educativo”<sup>115</sup>, cuyos principios sean calidad y universalización de todos los niveles con un compromiso serio de los sectores público y privado. Se debe buscar un cambio en la tendencia que se ha presentado en los últimos años cuando el gasto en inversión en educación ha disminuido frente al gasto de funcionamiento.

Distribución del Gasto Nacional en Educación (%)			
Año	Funcionamiento	Inversión	Total
1993	88.7	11.3	100.0
1994	82.1	17.9	100.0
1995	77.7	22.3	100.0

<sup>114</sup> Iregui, Ana María. Melo, Ligia. Ramos, Jorge. *Evaluación y análisis de eficiencia de la educación en Colombia*. Banco de la República. Bogotá. Febrero de 2006.

<sup>115</sup> López Montaña, Cecilia. “La necesidad de un shock educativo”. Artículo Página Web. Bogotá, marzo 9 de 2007.

Distribución del Gasto Nacional en Educación (%)			
Año	Funcionamiento	Inversión	Total
1996	72.1	27.9	100.0
1997	70.9	29.1	100.0
1998	70.4	29.6	100.0
1999	82.4	17.6	100.0
2000	83.7	16.3	100.0
2001	84.9	15.1	100.0
Promedio 93-01	79.2	20.8	100.0
2002	95.7	4.3	100.0
2003	95.7	4.3	100.0
2004	97.0	3.0	100.0
Promedio 02-04	96.1	3.9	100.0

Fuente: MEN “Financiamiento del sector educativo 1993-2004.”

Los aspectos que permitirán desarrollar un “shock” de esta índole deben ser: una revolución de la educación preescolar, una universalización de la educación en general, un fortalecimiento de la educación pública y una estrecha relación entre educación, ciencia y tecnología. El enfoque en la calidad de la educación es el pilar para el desarrollo del capital humano, dejando a un lado el esquema basado en educación pobre para los pobres, y educación rica para los ricos.

Está comprobado que la educación es clave para combatir la pobreza. Según un informe de Corpoeducación<sup>116</sup> son necesarios mínimo doce años de estudio para lograrlo. Cuando la educación es de mala calidad o no alcanza los doce años, la probabilidad de tener hijos que sigan esta senda de pobreza varía entre el 82% y el 91%, según lo sostiene esta Corporación.

De acuerdo con este mismo estudio, cuando se obtiene un mayor nivel de educación de calidad, esta probabilidad se reduce y, al contrario, las posibilidades de que sus hijos tengan mejores oportunidades aumentan hasta en el 60% de los casos. Otros investigadores como Alejandro Gaviria sostienen que: “La falta de acceso a una buena educación limita las posibilidades de movilidad social de los menos favorecidos”<sup>117</sup>.

Surge entonces la necesidad de lo que empieza a identificarse como flexibilización de la educación. El problema de la globalización radica en que existen ganadores y perdedores. Si estos últimos no ven soluciones a su situación de desventaja, se pueden perjudicar aquellos esquemas de liberalización que han enriquecido a algunos. La pregunta de fondo es: ¿qué se debe hacer para mejorar las condiciones de los que se consideran perdedores? Es aquí donde aparece la necesidad de una educación flexible para suavizar los efectos de la globalización.

La flexibilización significa que la juventud reciba una educación básica que incluya elementos indispensables para que exista movilidad en el mercado laboral. Esto quiere decir que una persona pueda pasar de un trabajo a otro sin inconvenientes o que pueda prepararse fácilmente para ocupar nuevos cargos. Los elementos sustanciales deben estar relacionados con un buen nivel de manejo de idiomas, internet y matemáticas, entre otros. Adicionalmente es necesaria una política social que permita desprender del ámbito laboral aspectos sociales como la salud, la vivienda, las pensiones y la educación. Es muy diferente una política social enfocada a elevar los niveles de competitividad que una relacionada con la política de seguridad democrática<sup>118</sup>.

Además de lo anterior, el Consejo Nacional de Planeación tiene algunas observaciones frente a lo que se plantea en el Plan Nacional de Desarrollo: cuestiona el concepto que tiene la propuesta con respecto a la educación vista como un “servicio” que permitirá a los colombianos conseguir ingresos suficientes para llevar una vida digna. Según el Consejo Nacional de Planeación: “Nos encontramos ante una visión economicista que no solo aplaza la equidad, sino que oculta las auten-

<sup>116</sup> Corpoeducación. “Informe de progreso educativo de Colombia 2006”. Corpoeducación. Colombia, Diciembre de 2006.

<sup>117</sup> Gaviria, Alejandro. Barrientos, Jorge. *Determinantes de la calidad de la educación en Colombia*. Bogotá, Noviembre de 2001.

<sup>118</sup> The Economist, Op. cit.

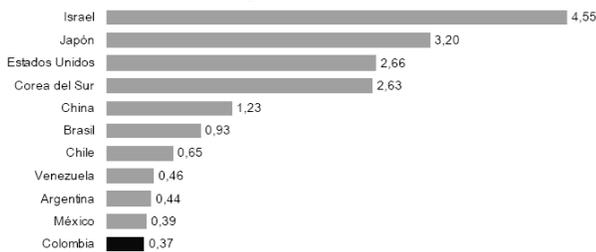
ticas e históricas razones de la desigualdad y elude la responsabilidad del Estado frente a ellas. La educación pierde su carácter de derecho y deber de los nacionales, obligación del Estado, y se convierte en un servicio que bien puede prestarse a través de particulares bajo las reglas de la focalización extrema, que aparece, en esta ocasión, como condición para el cierre de las brechas sociales<sup>119</sup>.

**E. Ciencia y Tecnología**

La inversión en conocimiento es fundamental para los sectores productivos y la sociedad en general, puesto que permite que los países generen un mayor bienestar y desarrollo sostenible. Los recursos destinados al conocimiento deben estar enfocados en tres componentes: educación, ciencia y tecnología y en tecnologías de la información y comunicación (TIC). Esto permitiría desarrollar la productividad y sobre todo la competitividad de los sectores que enfrentarán la competencia que se generará por la entrada del TLC con Estados Unidos y los demás acuerdos y tratados de liberalización comercial en camino.

Sobre este aspecto, Colombia no se ha caracterizado por destinar recursos importantes para financiar proyectos que generen conocimiento. En el año 2004, por ejemplo, el gasto en investigación y desarrollo alcanzó el 0,37% del PIB siendo uno de los más bajos en América Latina.

Gráfica 3: Gasto total en investigación y desarrollo (I+D) como porcentaje del PIB, 2004



Fuente: Anuario Mundial de Competitividad IMD, 2006. Colombia: Cálculo DNP-DDE (Actividades científicas, tecnológicas y de innovación).

El Plan Nacional de Desarrollo busca como meta para el cuatrienio aumentar el gasto en investigación y desarrollo hasta el 0,77% del PIB, pero no es claro cómo se va a enfocar dicho gasto. Hasta ahora solo se sabe que se destinarán recursos para financiar grupos de investigación y estudios de doctorado. También se planea destinar recursos por \$7,7 billones para mejorar la infraestructura de las tecnologías de información y comunicación.

El Plan Nacional de Desarrollo tendría que haber enfocado estos recursos a proyectos que permitan aumentar o incidir en la productividad y competitividad de los sectores productivos potenciales y los que se reconoce serán perjudicados por la entrada en vigor del TLC con Estados Unidos.

Un estudio del BID relacionado con educación, ciencia y tecnología en América Latina<sup>120</sup> presenta cifras preocupantes con respecto a la investigación industrial en el país. Al respecto el organismo manifiesta que el porcentaje de investigadores en el sector empresarial colombiano ha disminuido desde 1996 hasta el año 2002 en un 50%, situación contraria a la que ha ocurrido en países como Estados Unidos, Japón y Corea en donde esta cifra ha aumentado.

Además, el estudio afirma que por cada mil personas correspondientes a la Población Económicamente Activa, en Colombia existen algo más de 0,2 investigadores, mientras que en Estados Unidos hay 9,1 investigadores, 9,7 en Japón y 14,7 en Finlandia para el mismo número de personas. Por consiguiente, es necesario crear un sistema de ciencia y tecnología o, por medio de Colciencias, establecer mecanismos que permitan desarrollar el conocimiento y que identifiquen las prioridades que necesita el país para enfrentar los retos que se presenten.

<sup>119</sup> Consejo Nacional de Planeación. *Retos del Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010: Una mirada desde la Sociedad Civil*. Febrero de 2007.

<sup>120</sup> Banco Interamericano de Desarrollo. *Educación, Ciencia y Tecnología en América Latina y el Caribe: Un compendio estadístico de indicadores*. Washington, 2006.

**F. Capital Físico**

Se observa con preocupación que el país no está preparado para enfrentarse al Tratado de Libre Comercio. La infraestructura, uno de los principales pilares de la competitividad, se convierte en un obstáculo para la liberalización del comercio. Esto se traduce en altos costos de transporte, los cuales vuelven a la producción nacional poco competitiva frente a la avalancha de importaciones que ya se está presentando y que se incrementará en los próximos años.

De acuerdo a la Cámara Colombiana de Infraestructura el costo logístico del país corresponde a un 19% de las ventas<sup>121</sup>. Esto comparado con el de otros países es mucho mayor. El principal factor que influye en el crecimiento de dicho costo es el transporte el cual afecta directamente la utilidad de la producción nacional. Por consiguiente, la infraestructura de un país es muy importante para enfrentar la liberalización.

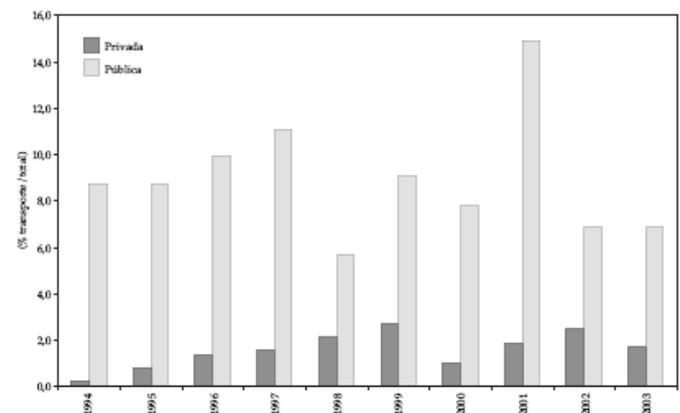
	Costo Logístico	Diferencia con Colombia
Argentina	6%	-13%
Brasil	6%	-13%
Chile	7%	-12%
Colombia	19%	0
México	12%	-7%

Fuente: CCI.

El problema es que actualmente el país no posee un sistema de transporte desarrollado. De acuerdo al Informe Anual de Competitividad del Foro Económico Mundial correspondiente al año 2005, Colombia ocupa la posición 82 en la calidad de su infraestructura en general frente a 117 países analizados en el informe. Vale la pena resaltar que el país ocupó la posición 102 con respecto al desarrollo de la infraestructura férrea, 85 en calidad de la infraestructura portuaria y 52 en la calidad aeroportuaria.

Con relación a lo anterior y de acuerdo al estudio realizado por la Cámara Colombiana de Infraestructura y Fedesarrollo, la inversión en infraestructura de transporte (compuesta por proyectos en Carreteras, Vías férreas, pistas de aterrizaje y Vías de aguas y puertos) ha representado en promedio entre los años 1994-2003 el 4,3% de la inversión total nacional. Por consiguiente, la inversión en proyectos enfocados a desarrollar la infraestructura del país no ha tenido repercusiones importantes en el aumento de la competitividad y actualmente, con los procesos de liberalización del comercio que está llevando a cabo el país, el rezago es evidente.

**Inversión en infraestructura de transporte como proporción de la inversión total, 1994-2003**

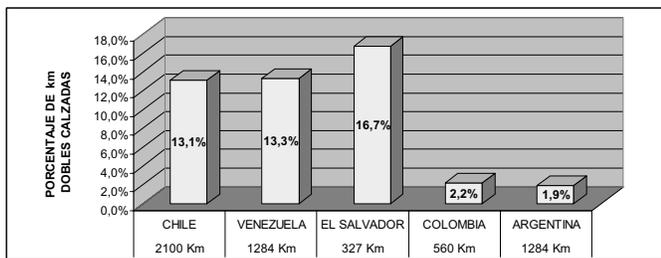


Fuente: Fedesarrollo. *“La infraestructura de Transporte en Colombia”*.

<sup>121</sup> Caicedo, Juan Martín. *“Infraestructura y competitividad”*, Presentación de la Cámara Colombiana de Infraestructura frente al Partido Liberal, febrero de 2007.

La infraestructura vial es un punto crítico teniendo en cuenta que este modo de transporte predomina frente a los demás en el país. Según datos de la Cámara Colombiana de Infraestructura, actualmente en el país solo el 15% del total de la red vial se encuentra pavimentado. Es aun más preocupante que, de los 25 mil kilómetros pavimentados solamente 400 kilómetros corresponden a vías de doble calzada (a estos se adicionarán 160 kilómetros que están en construcción). Este tramo equivale a la distancia que existe entre las ciudades de Bogotá y Bucaramanga. Por lo tanto, con el rezago en infraestructura vial en el que estamos no será posible enfrentar un TLC con nuestro principal socio comercial.

Al comparar la situación de las vías de doble calzada con otros países se puede ver la magnitud del problema. Aunque Colombia supera a Argentina en este aspecto, Chile y Venezuela están por encima del país en un indicador muy importante que mide los kilómetros pavimentados por cada millón de habitantes; mientras Colombia supera los 400 kilómetros pavimentados por un millón de habitantes. Estos países, Chile y Venezuela alcanzan cifras cercanas a los 2.100 y 1.284 kilómetros respectivamente.



Fuente: Cámara Colombiana de Infraestructura.

Otro de los rezagos existentes en la infraestructura de transporte colombiana, se relaciona con la red férrea, la cual de acuerdo a la Cámara Colombiana de Infraestructura moviliza el 22,3% de la carga nacional siendo la segunda más importante después del transporte por la red vial. El estancamiento ha sido causado por su deterioro y ausencia de proyectos a lo largo de la década de los noventa y, aunque después del año 2000 se ha ampliado su distancia gracias a las concesiones del Atlántico y el Pacífico, han existido problemas de cumplimiento que dificultan el desarrollo de la red.

Actualmente Colombia cuenta con una red férrea de aproximadamente 3.300 kilómetros. De esta distancia el 60% corresponde a la red asociada a las concesiones del Atlántico y el Pacífico que de acuerdo al estudio de Fedesarrollo ha tenido algunos problemas en su desarrollo. Estos se relacionan con la invasión de predios, el bajo nivel de carga (concesión del Pacífico), el incumplimiento de las partes con respecto a los contratos y problemas relacionados con acciones de los grupos armados<sup>122</sup>.

Adicionalmente a los rezagos existentes en las redes vial y férrea se suman los problemas de la red portuaria existente, que ha sido el factor que más ha incidido en el índice de competitividad calculado en el informe del Foro Económico Mundial. Adicionalmente hay que tener en cuenta que con la entrada en vigor de un TLC con Estados Unidos, el aumento del comercio va a impactar de manera directa la eficiencia existente en los actuales puertos. Y, como ha manifestado en varias ocasiones el Ministro de Transporte, la sociedad portuaria no está lista para enfrentar las exigencias que trae consigo la entrada en vigor del Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos<sup>123</sup>.

De acuerdo con un estudio de la CEPAL relacionado con la situación de la infraestructura en América Latina, se identifica que Colombia tiene desafíos portuarios caracterizados por lo siguiente: “Problemas de desarrollo portuario, tales como la falta de accesos terrestres suficientes en los principales puertos de la región, escasez de patios. También,

*problemas organizativos, burocráticos, aduaneros, excesivos tiempos muertos, etc.*”<sup>124</sup>.

Como con los dos sistemas anteriores existen dificultades e incumplimientos de las partes con respecto a las concesiones existentes, se ha dificultado que los proyectos avancen de tal forma que puedan por lo menos irse preparando para una avalancha de comercio que trae consigo abrirle el mercado al de Colombia. Y aunque el presidente de la Cámara Colombiana de Infraestructura, Juan Martín Caicedo Ferrer afirme que los procesos de concesiones han permitido mejorar el sistema, este reconoce que es necesario que en los próximos años, se realicen inversiones entre los 400 y 600 millones de dólares.

En general, aunque en el Plan Nacional de Desarrollo la inversión en infraestructura va a ser importante, la Cámara advierte que se necesitan por lo menos 6 años para adecuar la infraestructura del país y poder enfrentar los retos de la globalización; pero de presentarse inconvenientes como los que se registran actualmente, la culminación de las obras necesarias podrían llevar más tiempo del estimado. Estos problemas han estado relacionados con la ausencia de un marco legal que establezca parámetros de cumplimiento con respecto a las concesiones que se llevarán a cabo. Al respecto se ha venido tramitando en el Congreso una reforma a la ley de contratación la cual retrasaría aun más las obras que se van a desarrollar.

Con la primera fase de apertura económica de los años 90, el Estado adoptó un nuevo estatuto de contratación pública, la Ley 80 de 1993, que reemplazó el Decreto 222 de 1983, en su momento pieza clave para proteger la producción nacional. La Ley 80 fue concebida como un mecanismo para flexibilizar la contratación y como la norma fundamental para dar cumplimiento a los principios rectores de la función administrativa de la nueva Constitución (igualdad, moralidad, eficacia, economía, etc.). No obstante al mismo tiempo se le ha tildado de ser la causante de la corrupción y de la ineficiencia en la gestión.

“No obstante, en opinión de algunos estudiosos, gran parte de lo que se le imputa a la ley de la contratación estatal no proviene de errores en la consagración positiva, sino de una errónea interpretación, mala aplicación y de simple desconocimiento de la legislación vigente”. Así lo señala el libro de la Contraloría General de la República “La corrupción y la lucha anticorrupción en Colombia”<sup>125</sup>.

Las ambigüedades de la ley, sus vacíos y la falta de una actualización para que el marco jurídico se encuadre a las nuevas realidades del desarrollo, entre otras razones de peso, han impulsado la presentación de diferentes proyectos de ley desde 2002, con resultados fallidos. El último intento fue en 2005 cuando se presentaron cinco proyectos en los que el denominador común era la necesidad de crear las bases de una política de contratación coherente con todas las reformas que se han realizando en el país en esta materia. De igual forma se intentó construir un marco legal que permitiera a la administración, gestionar de manera óptima y eficiente los recursos públicos involucrados en la contratación, que según Planeación Nacional supera el 11% del PIB. Intereses económicos y políticos han echado por tierra los propósitos de reforma de la Ley 80.

“En torno al tema de la contratación, precisamente ha habido en el país un ánimo reformista que se apodera como supuesto remedio para evitar fenómenos de corrupción o para ser operantes nuestras instituciones. Sin embargo, además de no ser el remedio, ello puede contribuir a la inseguridad jurídica y al desorden legislativo reinante en el país. Por supuesto, ello no implica que algunos ajustes no sean necesarios”<sup>126</sup>, dice el citado estudio de la Contraloría.

<sup>122</sup> Fedesarrollo Op. Cit.

<sup>123</sup> Diario Portafolio. “Gobierno dice qué puertos requieren US\$2.000 millones”. Editorial. Octubre 18 de 2006.

<sup>124</sup> SANCHEZ R. y WILMSMEIER G; “Provisión de infraestructura de transporte en América Latina: experiencia reciente y problemas observados”. División de Recursos Naturales e Infraestructura; CEPAL, agosto del 2005; pág. 28.

<sup>125</sup> DAVILA, Luis (2001) Régimen jurídico de la contratación estatal: aproximación crítica a la Ley 80 de 1993. Bogotá, Legis p. 15, en. “La corrupción y la lucha anticorrupción en Colombia”.

<sup>126</sup> Contraloría General de la República. “La Lucha Anticorrupción en Colombia”, p. 147. Mayo de 2005.

Adicionalmente, a los problemas que se conocen la Cámara Colombiana de Infraestructura dice que durante el año 2006 uno de los principales problemas estuvo relacionado con el incumplimiento de los tiempos, por parte de concesionarios, en la entrega de las obras de infraestructura de transporte. Además, según la Cámara, han existido fallas en la ejecución del Plan 2500, al respecto ponen de manifiesto que: *“con más de la mitad del plazo contractual corrido, sólo se ha pavimentado la quinta parte de lo previsto inicialmente en el proyecto”*<sup>127</sup>. Este plan se ha clientelizado y el Gobierno Nacional lo ha convertido en una manera de pagar favores políticos, como se ha visto a lo largo de los Consejos Comunitarios.

Dentro de los inconvenientes que se presentaron en el año 2006 se destacan demoras e inconsistencias en la política portuaria, recuperación del río Magdalena e improvisación y falta de claridad en la ejecución de las obras. Esto no debería ocurrir si existiera un Ministerio fuerte, tecnificado y no movido por la improvisación. Y como lo han dicho los voceros del sector privado, no existen reglas de juego claras para los inversionistas, a los que el Plan Nacional les atribuye un papel fundamental para el logro de las metas previstas en la modernización de la infraestructura.

En conclusión, si el Gobierno tenía dentro de sus prioridades liberar el comercio por medio de acuerdos comerciales con otros países y aunque con el Plan Nacional de Desarrollo se llevarán a cabo importantes obras en todos los sectores de la infraestructura colombiana, el país está frente a una realidad que requiere que existan dichas obras y este no es el caso. De acuerdo con los cálculos de la Cámara Colombiana de Infraestructura se necesitan más de seis años y más de 10.000 millones de dólares para superar solamente el rezago existente. Dado lo anterior el país llegará a una situación en la cual con la entrada en vigor del TLC con Estados Unidos se estarán desarrollando las obras, y esto perjudicará la producción nacional, porque no solo permanecerán los altos costos por no tener la infraestructura adecuada sino que además estos aumentarán dadas las incomodidades que estas obras puedan generar.

### G. Desarrollo Agropecuario

Durante los últimos años el sector agropecuario ha venido perdiendo participación en la economía colombiana. En 1994, las actividades relacionadas a la agricultura, silvicultura, caza y pesca representaban el 15% del PIB. Han pasado un poco más de diez años y la participación del sector ha disminuido dos puntos porcentuales y el PIB agrícola solo creció el 15,3% entre 1994 y 2005.

En materia comercial, a pesar de que Colombia goza de una balanza comercial positiva, las importaciones agrícolas casi se han duplicado, pasando de 621 millones de dólares CIF en 1994 a 1.019 millones de dólares CIF en 2005. Por su parte, las exportaciones en ese mismo sector han disminuido su participación en el monto total exportado: en 1994 era del 11,8% y en 2005 fue del 8,1%. Cabe recordar que dentro de las exportaciones del sector se encuentran las del café las cuales representaron el 6,9% de las exportaciones totales mientras que las exportaciones agropecuarias solo el 6,8%.

Esta situación refleja el estancamiento y la falta de desarrollo del sector. La situación se profundizará teniendo en cuenta que uno de los problemas de la globalización es que siempre existen perdedores, y el caso colombiano no parece ser la excepción así hagan creer lo contrario. En este aspecto el sector agropecuario es uno de los más perjudicados. Para contrarrestar la situación el Gobierno, reconociendo las dificultades que va a afrontar el sector en nuestro país, ha estado implementando el programa de Agro Ingreso Seguro para el cual se destinarán 500 mil millones de pesos anuales.

Aunque el proyecto tiene un propósito loable, no pasa de ser un paño de agua tibia. Primero, los recursos que se destinarán para el sector son apenas una migaja frente a los subsidios que otorga Estados Unidos a la producción agrícola total; segundo, el programa Agro Ingreso Seguro no obedece a una real intención de hacer una profunda transformación productiva del sector rural, y tercero, los recursos tie-

nen limitaciones de tiempo (6 años), lo que no permitiría una verdadera reconversión rural.

Además el Director Ejecutivo del CEGA<sup>128</sup> afirma, que en los países donde se han implementado este tipo de ayudas no se han generado cambios importantes que aumenten la productividad del sector, ni se ha facilitado una transformación dirigida a productos potenciales o más rentables.

Por lo tanto, las medidas o programas que debe adoptar el Gobierno para enfrentar la crisis del sector agropecuario y afrontar los retos de la liberalización del comercio deben estar orientados a cubrir las falencias existentes considerando su heterogeneidad, el desarrollo regional y no el de un solo producto agrícola ya que esto retrasa indefinidamente la integración vertical entre agricultores, agroindustrias, comercio y exportadores según el Director Ejecutivo del CEGA, Luis Lorente.

Adicionalmente, es necesario promover sistemas productivos articulados que permitan generar nuevas oportunidades de empleo, reducir costos unitarios, reorganizar la producción y, sobre todo, generar un sector competitivo que cubra las necesidades del mercado y beneficie a la población rural. ¿Será que con el programa de Agro Ingreso Seguro se logrará desarrollar el sector agropecuario, si hasta ahora los primeros recursos se destinarán a fortalecer a los mismos de siempre

## VII. REFLEXIONES Y RECOMENDACION FINAL

### A. Reflexiones

Precisamente por creer que Colombia debe firmar acuerdos comerciales con distintos países del mundo y particularmente con Estados Unidos, pero con la convicción de que debe hacerlo de manera que garantice su inserción exitosa en el mundo global y que además pueda “gestionar” de manera autónoma su proceso de globalización, con esta posición se dejan en claro varios aspectos.

Primero, es imperativo adelantar una reforma constitucional para que se determinen unos parámetros de negociación dentro de los cuales pueda moverse el Gobierno en el desarrollo de futuros acuerdos comerciales. Una reforma de esta naturaleza fortalece al equipo negociador del país, y evita que por posiciones políticas se comprometa la autonomía del país para el desarrollo futuro. Segundo, que el país no puede entrar a negociar en este campo sin realizar estudios objetivos, e investigaciones serias que determinen sus fortalezas y debilidades, antes y durante el proceso de negociación. Tercero, que previo a la consideración por parte del Congreso de la República del Tratado, se presente un informe del resultado de las negociaciones, de sus beneficios y de sus costos en cada una de las áreas negociadas, tal como lo hizo Estados Unidos en el presente caso. Cuarto, Colombia necesita con urgencia definir una verdadera Agenda Interna para que pueda potenciar las posibilidades de los tratados y minimizar sus costos, especialmente cuando estos recaen en los sectores débiles del país. Cuarto, el proceso de negociación debe ser más democrático de tal forma que asegure la participación real, no solo de aquellos que tienen voz y claramente serán ganadores sino también de aquellos sin poder que pueden ser claros perdedores.

Las grandes preocupaciones expresadas a lo largo de los debates en las Comisiones Segundas de Senado y Cámara, así como los análisis que sustentan las posiciones de esta ponencia, no han sido resueltas por el Gobierno Nacional. Estas preocupaciones se refieren a los campos de soberanía, propiedad intelectual con énfasis en salud, biodiversidad, inversión entre otras. Tampoco se despejaron aquellas inquietudes inherentes a la limitación introducida por el Tratado en materia de la autonomía del Banco de la República para el manejo de los flujos de capital que afecta sensiblemente la posibilidad de enfrentar una crisis cambiaria, entre otros. Así mismo, genera gran preocupación la cláusula de Anulación y Menoscabo que limita seriamente la capacidad del Gobierno de reparar con políticas internas los problemas que surgen de la aplicación del TLC.

Durante los debates en las sesiones de las comisiones conjuntas de Senado y Cámara, el Gobierno se limitó a repetir los argumentos que ha venido anunciando al país desde el momento en que se acordó el

<sup>127</sup> Cámara Colombiana de la Infraestructura. *Balace de la CCI en infraestructura*. Enero de 2007.

<sup>128</sup> Lorente, Luis. *Ingreso seguro: ¿compensar o innovar?* Portafolio. 4 de abril de 2006.

Tratado en febrero 27 de 2006 ignorando, los argumentos planteados tanto durante dichos debates como en las audiencias públicas y diversos foros realizados a lo largo y ancho del territorio nacional. Esta actitud del Gobierno constituye un grave riesgo, pues es claro que varias de las amenazas del TLC o bien han sido ignoradas o no han sido detectadas y, por lo tanto, es dudoso que exista la voluntad política para adoptar las políticas internas tendientes a mitigar los impactos negativos.

Debe quedarle claro al país que esta no es una posición ideológica en contra de este o cualquier Tratado de Libre Comercio. El Partido Liberal inició este proceso de internacionalización de la economía durante la administración del presidente Gaviria. Y por tanto, además de la falta de respuesta del Gobierno a la problemática identificada y señalada reiteradamente, existen tres razones que sustentan esta posición.

En primer lugar, el análisis efectuado permite concluir, sin lugar a dudas, que tanto la negociación como la estrategia adoptada por el gobierno en este proceso fueron equivocadas. La vinculación del Presidente Uribe en las etapas tempranas de la negociación y las inoportunas declaraciones que realizaron tanto él como sus ministros le restaron grados de libertad al equipo negociador. A manera de ejemplo destacan las declaraciones de Robert Zoellick, quien a mediados de 2003, indicó a los agricultores congregados en la ciudad de Des Moines, (Iowa) entre los cuales se encontraba presente el Senador Grassley, presidente del Comité de Finanzas del Senado de Estados Unidos, que el presidente Álvaro Uribe le aseguró que Colombia estaría de acuerdo en eliminar todos los aranceles a los productos agrícolas y otras restricciones al comercio agropecuario, si los dos países decidían iniciar negociaciones orientadas a alcanzar un acuerdo de libre comercio.

Además, se otorgaron a los EE. UU. la gran mayoría de las solicitudes de dicho país, varias de las cuales hubieran podido evitarse. Por ejemplo, era inevitable incorporar en la negociación el tema de las ayudas internas agrícolas y de sus subsidios financieros a las exportaciones, puesto que los Estados Unidos siempre han sostenido su disposición de discutir estos temas únicamente en el ámbito multilateral de la OMC. Pero hubiera sido evitable la inclusión de la cláusula de preferencia no recíproca en productos agrícolas, o sea, el otorgamiento de un trato de Nación más Favorecida en lo que atañe a cualesquiera concesiones brindadas a terceros, bien sea en el marco de profundizaciones de acuerdos vigentes o de negociaciones de nuevos acuerdos. Este tratamiento solamente se le requirió a Colombia y Perú.

La falta de capacidad negociadora demostrada por el Gobierno y por el país y la inadecuada estrategia adoptada, dieron lugar a un balance negativo de los resultados alcanzados, aun ignorando el costo del retiro de Venezuela de la CAN que probablemente se hubiera podido evitar con un manejo más diplomático de las relaciones entre los dos países. Hubiera sido deseable, antes de aceptar en la negociación compromisos que contravenían la normativa andina, buscar la modificación de la misma. El Gobierno desestimó claramente la importancia de Venezuela como el segundo mercado de destino de las ventas externas colombianas y más aún, no tuvo en cuenta que este país es el principal destino de las exportaciones de manufacturas con mayor valor agregado procedentes de Colombia.

En lo que respecta al tema de quiénes serán los ganadores y perdedores de este Tratado, la inmensa mayoría de los estudios y análisis realizados por los conocedores del tema ha enfatizado sus conclusiones y discusiones en términos de porcentajes, millones de dólares o número de empleos. Qué tanto se gane o qué tanto se pierda sólo importa si se tiene en cuenta que detrás de los porcentajes, los millones de dólares o los puestos de trabajo se encuentran personas cuya capacidad de llevar una vida digna puede estar amenazada por el beneficio de unos pocos. Por ello antes de plantear el TLC como una ecuación de sumas y restas donde el resultado neto es expresado en términos de sectores o grupos económicos favorecidos o damnificados, se debe intentar humanizar el análisis en aras no solo de lograr un mayor crecimiento económico sino de hacerlo de una forma equitativa.

Si bien es cierto que en el TLC habrá ganadores, no lo es menos que habrá grandes perdedores. Lo más grave aún es el hecho de que los ganadores serán los mismos de siempre y los perdedores, los perdedores de siempre. Los impactos negativos del TLC se darán principalmente en materia de salud pública, sector en el cual por medio del aumento del

precio de los medicamentos que se prevé, derivado de las innumerables concesiones aprobadas en esta área, se pone en peligro la salud de los colombianos y particularmente de aquellos sectores más vulnerables de la población.

De igual forma, existe una seria preocupación por el impacto del TLC en lo que atañe a la agricultura, particularmente sobre su efecto en los pequeños productores. Estudios hechos al respecto, basados en información de los gremios agropecuarios sectoriales, permiten concluir que los campesinos, con excepción de aquellos que producen exclusivamente para autoconsumo, y se dedican a los cultivos de maíz, frijol, arroz, trigo y cría de cerdos, pueden verse perjudicados.

En general, es necesario reconocer que la mayor ganancia del país que se deriva del TLC se encuentra en la consolidación de las preferencias arancelarias del ATPDEA, la cual permite mantener sectores exportadores exitosos como las flores, las confecciones y los cigarrillos. Además, puede esperarse un aumento en la oferta exportable, derivado de la eliminación de la incertidumbre sobre el acceso a las preferencias, cuya concesión, independientemente de la vigencia de las mismas, está sujeta anualmente al cumplimiento de una serie de condicionamientos impuestos por el Congreso de los Estados Unidos, cuyo cumplimiento debe ser verificado por el Gobierno. Es indudable que para inversionistas extranjeros importantes, como por ejemplo los de China e India, Colombia puede constituirse en país atractivo para aprovechar las ventajas de la apertura del mercado estadounidense, más aún, teniendo en cuenta la estabilidad jurídica que se deriva de los aspectos acordados en materia de inversión.

No obstante, no contar con estudios detallados ni por parte del Gobierno, ni del sector privado, pueden considerarse claramente como ganadores del TLC los textiles, las confecciones y las manufacturas de cuero, en el sector industrial; en el agrícola el azúcar, el tabaco y posiblemente los derivados lácteos. Además, si se concreta la voluntad de los Estados Unidos, expresada en la carta anexa negociada en materia de medidas sanitarias y fitosanitarias, se realizan los esfuerzos requeridos en el país para aumentar la oferta exportable y se cumplen con las normas de calidad, comercialización y empaque y se logran los tamaños mínimos requeridos, las frutas y las hortalizas resultarían ganadoras del acuerdo, así como también la carne bovina, si se elimina el problema de la aftosa, se aumenta el hato ganadero y se logra cumplir con las normas en materia de sacrificio y comercialización de los productos de este subsector.

Además, el gobierno ha planteado que uno de los grandes ganadores va a ser la producción de biocombustibles. Sin duda, a este sector se le abren grandes posibilidades, pero su producción se encuentra en un estado prácticamente incipiente y aún se desconoce si se podrá cumplir con las normas técnicas (tema sobre el cual Estados Unidos y Brasil acaban de firmar un acuerdo).

Sin embargo, es necesario reconocer el peligro de que estas oportunidades se vean seriamente menoscabadas, dado que la concreción de las mismas, depende en buena medida de que EE. UU. no decida adentrarse en un programa de ayudas significativas a la producción de estos rubros. Es muy probable que este riesgo se concrete, ya que el proyecto de la nueva Ley Agrícola de los Estados Unidos prevé la introducción de subsidios precisamente a estos productos.

Cualquier tipo de análisis que se realice en cuanto a ganadores y perdedores siempre estará incompleto si no se tiene en cuenta el impacto redistributivo de estas ganancias sobre las personas. De nada sirve proyectar crecimientos extraordinarios ni lograr que el resultado de la ecuación sea positivo para el país, si las ganancias de aquellos sectores beneficiados siguen concentrándose en la mano de unos pocos y, lo que es peor, deteriorando las condiciones laborales de otros. Por eso, al analizar los sectores ganadores y perdedores existen razones de peso para suponer que las ganancias seguirán concentrándose en las manos de unos cuantos y que los grandes damnificados serán los estratos más bajos de la sociedad colombiana.

De otra parte, en un contexto nacional donde prima la desigualdad entre las regiones y un marcado aislamiento entre lo que se considera el centro y la periferia, no puede desconocerse que antes que contribuir a reducir el desequilibrio regional, el TLC pueda acentuarlo. Se fortalecen las zonas que cuentan con verdaderas oportunidades de exportación

y se debilitan aquellas que además de no poder desarrollar una oferta exportable van a ser afectadas por el incremento de las importaciones. En este sentido, es inaceptable que el Gobierno no haya ni siquiera reconocido este problema y no haya diseñado una estrategia para enfrentar esta realidad. Por el contrario, su propuesta de reducir el incremento de los recursos de las transferencias, de acuerdo con lo estipulado en la Constitución de 1991, aumenta estas desigualdades, como quiera que la inversión en capital humano es una de las variables claves para lograr el aumento de la competitividad.

La experiencia internacional demuestra claramente que en negociaciones de libre comercio, bilaterales y multilaterales, la mano de obra no calificada se ubica entre los sectores perdedores. En efecto, aun en los países que han sido considerados exitosos en los procesos de globalización, se reafirma que en el mercado laboral se concentran gran parte de las preocupaciones. En todos los casos, aun en India y Sudáfrica, reconocidos como potencias emergentes, y en Chile, la economía más exitosa de América Latina, los ganadores y perdedores son muy similares. Pierden: el sector agrícola no exportador; la mano de obra no calificada; las mujeres con poca capacitación y la pequeña empresa con poco acceso a la tecnología. Se identifica además, en casi todas las experiencias, el aumento en la brecha salarial por género y entre el campo y la ciudad. Contrario a esta experiencia, el Gobierno colombiano ha señalado a la mano de obra no calificada como ganadora en el TLC con los Estados Unidos, sin suficiente sustento sobre las peculiaridades de la economía colombiana que expliquen la diferencia entre los resultados de este estudio y la experiencia internacional.

La segunda gran preocupación sobre los aspectos negativos del TLC se refiere a la carencia de uno de los elementos fundamentales que debe acompañar un proceso de globalización, para aumentar el nivel de competitividad del país. En primer lugar, no son claras las prioridades del Gobierno sobre este tema. Mientras que el Departamento Nacional de Planeación diseña e impulsa un plan de desarrollo, cuya esencia es la Seguridad Democrática, con sus respectivas prioridades de inversión, los ministros de Comercio y Agricultura, insisten en que es la liberalización comercial, que considera las exportaciones como motor de crecimiento, la senda por seguir en los próximos años y, obviamente, con prioridades de inversión completamente diferentes. El resultado de esta contradicción es que los niveles de inversión que serán aprobados por el Congreso por estar incluidos en el Plan, no corresponden a las necesidades detectadas por los ministros de Comercio y Agricultura y por el sector privado, especialmente en el campo de infraestructura.

Por consiguiente, la Agenda Interna incluida en el Plan, carece de la coherencia y las interrelaciones necesarias, no tiene asegurada su financiación, no cuenta con prioridades definidas ni con los mecanismos operativos correspondientes tendientes a su implementación. Con excepción del programa denominado “Agro Ingreso Seguro”, que no es la verdadera estrategia para garantizar la transformación productiva del campo, ni para responder a las necesidades de la economía campesina, no se han diseñado políticas que no solo minimicen los costos sino que hagan viable el aprovechamiento de las oportunidades que se derivan del TLC. A manera de ejemplo, es clara la carencia tanto de una política agrícola como de una política industrial.

La tercera preocupación está relacionada con el escaso análisis hecho por el Gobierno acerca de la nueva situación macroeconómica del país. Es evidente que este nuevo escenario afecta de manera negativa el impacto del TLC y, a su vez, incide sobre el comportamiento de variables macroeconómicas claves como: la tasa de cambio, los niveles de inflación y el déficit fiscal del Gobierno Central. La revaluación acumulada a partir del 2003 y las perspectivas de una balanza comercial deficitaria con los Estados Unidos indicada por los estudios realizados según los cuales las importaciones aumentarán en cuantía sensiblemente superior a las exportaciones, los retos y dilemas que se presentan en materia fiscal para adelantar conjuntamente el Plan de Desarrollo y la Agenda Interna sin contribuir adicionalmente a acentuar la revaluación del tipo de cambio, las limitaciones impuestas por el Tratado ya señaladas a la autonomía del Banco Emisor para controlar los flujos de capitales y los brotes inflacionarios que se han presentado en el presente año, concurren a configurar ciertamente un contexto macroeconómico desfavorable para iniciar un proceso de apertura como el que se deriva del tratado suscrito con los Estados Unidos. El problema que surge es

que el Gobierno ni siquiera acepta estas limitaciones y por lo tanto no plantea alternativas para cambiar en la medida de lo posible este complejo escenario.

Adicionalmente, los argumentos del Gobierno de que se encuentra en capacidad de mitigar muchos de los riesgos del Tratado a través de la reglamentación que debe expedirse para adecuar la normativa interna a las disposiciones contempladas en el Tratado, no parecen tener fundamento. De una parte, Estados Unidos aprendió la lección en el caso chileno que optó por esta alternativa en el área de la salud, por lo cual va a solicitar la revisión previa de las normas que se expedirán. Y de otra, el Gobierno tiene que ser supremamente cuidadoso puesto que la introducción de la cláusula de Anulación y Menoscabo, genera la necesidad de compensar a los productores, proveedores de servicios e inversionistas de los Estados Unidos, cuando cualquier norma interna así no sea violatoria del Tratado, altere sus expectativas de ganancia.

Finalmente, es importante anotar, como se hace a lo largo de esta ponencia, que es recomendable analizar con profundidad el tema de la posible violación de los principios de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional en temas como los resultados de la negociación agrícola, de la negociación en propiedad intelectual especialmente en los casos de salud y biodiversidad. En materia de inversión es necesario analizar el hecho de que si bien el Banco Emisor conserva facultades para adoptar medidas tendientes a restringir los flujos de capitales, ellas pueden ser demandables por parte de los inversionistas extranjeros siempre y cuando haya transcurrido un año a partir de la imposición de las mismas. Como último punto es necesario determinar el alcance de la cláusula de Anulación y Menoscabo y la posibilidad de que la misma viole el principio de conveniencia nacional.

## B. Recomendación final

La evaluación cuidadosa del Tratado de Libre Comercio suscrito por Colombia con Estados Unidos, realizada a lo largo de esta ponencia, hace imperativo proponerles a las Comisiones Conjuntas de Senado y Cámara la no aprobación del Proyecto de ley número 178 de 2006, Senado, 200 de 2007 Cámara, por medio de la cual se aprueba el “Acuerdo de Promoción Comercial entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América, sus cartas adjuntas y sus entendimientos”, suscrito en Washington el 22 de noviembre del 2006.” Esta ponencia refleja nuestra convicción personal frente a lo que le conviene al país, la misma que defenderemos dentro de nuestro Partido, cuando el Liberalismo tome una decisión de bancada.

De los honorables Senadores,

*Cecilia López Montaña, Juan Manuel Galán Pachón*, Senadores de la República, Partido Liberal Colombiano.

Abril 24 de 2007

## BIBLIOGRAFIA

- Agudelo, María Isabel. *Efectos de un acuerdo bilateral de libre comercio con Estados Unidos*. Departamento Nacional de Planeación. Julio de 2003.
- Banco de la República. *Comportamiento de la Balanza de Pagos; Evolución enero – diciembre de 2006*. Subgerencia de Estudios Económicos Bogotá. Abril de 2007.
- Banco Interamericano de Desarrollo. *Educación, Ciencia y Tecnología en América Latina y el Caribe: Un compendio estadístico de indicadores*. Washington. 2006.
- Botero, Jorge Humberto; López Montaña, Cecilia; Et. al. *La Propiedad Intelectual en los Tratados Internacionales: ¿Oportunidad o Carga Para el Mundo en Desarrollo?* Fundación Agenda Colombia – Editor. Bogotá, D. C. Abril de 2005.
- Committee for Trade Policy and Negotiations. *The U.S.–Colombia Trade Promotion Agreement*. Septiembre de 2006.
- Consejo Nacional de Planeación. *Retos del Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010: Una mirada desde la Sociedad Civil*. Febrero de 2007.
- Consejo Nacional de Política Económica y Social. *Agenda Interna para la Productividad y la Competitividad: Metodología*. Departamento Nacional de Planeación. Documento 3297. Versión Aprobada. Bogotá, D.C. 26 de julio de 2004.
- Constitución Política de Colombia. Legis. 1991.
- Contraloría General de la República. *La Lucha Anticorrupción en Colombia*. Mayo de 2005.
- Cortés Gamba, Miguel Ernesto. *La Propiedad Intelectual en el TLC. Impactos sobre el gasto farmacéutico y el acceso a medicamentos en Colombia*. Publicaciones Misión Salud. Bogotá, D. C. Octubre de 2006.
- Convenio sobre la Diversidad Biológica. Firmado en Río de Janeiro. Junio de 1992.
- Convención de Viena de 1968.
- Dávila, Luis. *Régimen jurídico de la contratación estatal: aproximación crítica a la Ley 80 de 1993*. Legis. Bogotá, D.C. 2001.

- Departamento Nacional de Planeación. *Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010. Estado Comunitario: Desarrollo para todos*. Febrero de 2007.
- Departamento Nacional de Planeación. *Regionalización: Plan de Inversiones 2007-2010. Versión preliminar e indicativa*. Febrero de 2007.
- Garay, Luis Jorge. *La agricultura colombiana frente al Tratado de Libre Comercio con los Estados Unidos*. Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural. Bogotá. 2005.
- Garay, Luis Jorge. Barberi, Fernando y Cardona, Iván...La negociación agropecuaria en el TLC. Alcances y consecuencias. Planeta Paz. Ediciones Antropos. Bogotá, 2006
- GATT. *Los resultados de la Ronda Uruguay de negociaciones comerciales multilaterales: textos jurídicos*. Ginebra. 1994.
- Gaviria, Alejandro; Barrientos, Jorge. "Determinantes de la calidad de la educación en Colombia". *Planeación y Desarrollo*. Vol. XXXII. N° 3. Departamento Nacional de Planeación. Bogotá. Julio de 2001.
- Holguín, Germán. "TLC y Medicamentos: la verdad sobre lo negociado". Publicaciones *Misión Salud*. Bogotá. 2007.
- Holguín, Germán. "TLC y Salud: la verdad". Publicaciones *Misión Salud*. Bogotá. 2007.
- ICTSD, *Winners And Losers From Trade Liberalization*. México. Mimeo. 2007.
- Intergovernmental Policy Advisory Committee. *The US-Colombia Trade Promotion Agreement (TPA)*. Noviembre de 2006.
- Iregui, Ana María. Melo, Ligia. Ramos, Jorge. *Evaluación y análisis de eficiencia de la educación en Colombia*. Banco de la República. Bogotá, D. C. Febrero de 2006.
- López Montaña, Cecilia. "La Mujer y las Flores Colombianas". 6 de febrero de 2006. En [www.ceciliaflopezcree.com](http://www.ceciliaflopezcree.com).
- López Montaña, Cecilia. "La necesidad de un shock educativo". Marzo 9 de 2007. En [www.ceciliaflopezcree.com](http://www.ceciliaflopezcree.com)
- López Montaña, Cecilia. "La competitividad: un gran reto latinoamericano". En *Competitividad: Hacia una Agenda para América Latina*. Corporación Andina de Fomento. México. Mayo de 2003.
- Ley 5ª de 1998.
- Martín, Clara Patricia; Ramírez, Juan Mauricio. *El impacto Económico de un Acuerdo Parcial de Libre Comercio entre Colombia y Estados Unidos*. Departamento Nacional de Planeación. Noviembre de 2004.
- Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural. *La experiencia agrícola de México en el NAFTA: enseñanzas para Colombia*. Marzo de 2004.
- Ministerio de Hacienda y Crédito Público. *Marco Fiscal de Mediano Plazo*. Junio de 2006.
- Ministerio de Hacienda y Crédito Público. *Impacto Fiscal y Externo del TLC*. Marzo de 2007.
- Morgenthau, Hans. *Política entre las Naciones: La Lucha por el Poder y la Paz*. Buenos Aires. Grupo Editor Latinoamericano. 1984.
- Presidencia de la República. "ABC del TLC". Comunicado de prensa. Abril 17 de 2006.
- Proyecto de ley número 039 de 2006 Senado y 043 de 2006 Cámara, "por la cual se modifica el Estatuto Tributario de los Impuestos administrados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales" acumulado Proyecto de ley 03, 031, 061, 136, 159 de 2006". Ponencia para primer debate.
- Proyecto de Acto Legislativo, "por medio del cual se modifican los artículos 356 y 357 de la Constitución Política". N° 011.
- Proyecto de ley número 201 de 2007 Cámara, "por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo e Inversiones 2006-2010. *Estado Comunitario Desarrollo Para Todos*". Exposición de motivos.
- Sánchez Ricardo y Wilmsmeier Gordon. *Provisión de infraestructura de transporte en América Latina: experiencia reciente y problemas observados*. División de Recursos Naturales e Infraestructura. CEPAL. Agosto de 2005.
- Schwentesius, Rita. et al. *¿El Campo, aguanta más?*. CIESTAAM. México. 2004.
- Stiglitz, Joseph. *Cómo hacer que funcione la globalización*. Alfaguara. México. 2006.
- The White House. *The National Security Strategy of the United States of America*. Washington. Septiembre de 2002.
- Toro, Jorge. et. al. *El impacto del Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos (TLC) en la Balanza de Pagos hasta el 2010*. Banco de la República. Enero de 2006.
- Tratado de Libre Comercio. Texto Definitivo.
- Tribunal Andino de Justicia. Proceso. 114-AI-2004. Sentencia.
- United States Trade Representative. *The U.S.-Colombia Free Trade Agreement*. Industry Trade Advisory Committee for Information and Communications Technologies, Services and Electronic Commerce Report. ITAC 8. Septiembre 20 de 2006.
- United States International Trade Commission. *U.S. - Colombia Trade Promotion Agreement: Potential Economy-wide and Selected*. Diciembre de 2006.
- United States Trade Representative. *The U.S.-Colombia Free Trade Agreement*. Labor Advisory Committee Report. Octubre 4 de 2006.
- United States Trade Representative. *The US-Colombia Trade Promotion Agreement*. Trade and Environment Policy Advisory Committee. Septiembre de 2006
- Uprimny, Rodrigo; Rodríguez, César. *Constitución y modelo económico en Colombia: hacia una discusión entre economía y derecho*. Dejusticia. Colombia. 2007.
- Waxman, Henry. *Trade Agreements and Access to Medications under the Bush Administration*. United States House of Representatives Committee on Government Reform. Minority Staff Special Investigations Division. Junio de 2005.
- World Economic Forum. *The Latin America Competitiveness Review 2006: Paving the Way for Regional Prosperity*. Ginebra. Suiza. 2006.
- Zwanięcki, Andrzej. *Congressional Democrats To Push Labor Issues In Free Trade Talks*. *President's "Fast Track" Negotiating Unlikely Without Environmental Focus*. USINFO Staff Writer. Enero de 2007.

#### Artículos de Prensa

Crutsinger, Martin. U.S. "Will Re-Negotiate Free Trade Deals". *The Associated Press*. Enero 17 de 2007.

Diario *El Tiempo*. "Se podría tener una conveniente tasa de crecimiento del PIB de entre 5 y 5,3 por ciento". Sección Economía. Abril 2 de 2007.

Diario *Portafolio*. "Gobierno dice que puertos requieren US\$2.000 millones". Editorial. Octubre 18 de 2006.

Dudley, Steven. "Scandal Forces Colombian Official To Quit". *Miami Herald*. Febrero 19 de 2007.

Fernández, Riva. Javier. *Prospectiva Económica y Financiera*. Septiembre 21 del 2006.

Forero, Juan. "Scandal in Colombia Raises Skepticism on Capitol Hill". *Washington Post Foreign Service*. Febrero 17 de 2007.

Goodman, Peter. "Election Alters Trade Climate Democrats Eye Environmental, Labour Clauses". *Washington Post Staff Writer*. Noviembre 14 de 2006. P. D01.

Lapper, Richard. "Mr. Bush heads south". *Revista Financial Times*. Marzo de 2007.

Lorente, Luis. "Agro Ingreso Seguro: ¿compensar o innovar?". Diario *Portafolio*. 4 de Abril de 2006.

Pier, Carol. "A pact with de devil". Human Rights Watch. En *The Baltimore Sun*. Marzo de 2007.

Revista *La Otra Verdad*. "El Festín de las Inhabilidades". P. 20.

Revista *Semana*. "A renegociar - Cinco serían los ajustes que el Partido Demócrata de Estados Unidos le haría al TLC con Colombia". Enero 20 de 2007.

Revista *The Economist*. "Rich man poor man, the winners and losers from globalization". Enero de 2007.

Uribe, Tomás. "El precio de la inocencia en negociación del TLC". Diario *Portafolio*. Agosto 17 de 2007.

#### Presentaciones

Anderson, Edgard. *Trade induced changes in labour market inequalities: current findings and methodological issues*. Annual World Bank Conference on Development Economics. Tokyo. 2006.

Cabrera, Mauricio. *TLC: Ni panacea, Ni desastre*. Presentación realizada durante el Foro Universidad del Valle. Mayo de 2006.

Caicedo, Juan Martín. *Infraestructura y competitividad*. Presentación realizada por la Cámara Colombiana de Infraestructura frente al Partido Liberal, febrero de 2007.

Central Unitaria de Trabajadores; Confederación de Trabajadores de Colombia; Confederación de Pensionados de Colombia. *Carta abierta a los honorables Representantes, a la Comisión de Medios y Arbitrios y a la Cámara de Representantes de Estados Unidos de América*. Enero 23 de 2007.

Departamento Nacional de Planeación. *Competitividad y Desarrollo Regional*. Presentación realizada en la Asamblea Nacional de Confecámaras. Pereira. Octubre 4 de 2006.

Echevarría, Juan José. *TLC*. Presentación realizada durante el Foro Fundación Buen Gobierno. Marzo de 2006.

Echeverri, Juan Carlos. *Perspectivas para 2007 y el Plan Nacional de Desarrollo, 2006 - 2010*. Presentación realizada en el Seminario Macroeconómico y Sectorial. ANIF. Febrero de 2007.

#### Internet

Arellano Ortiz, Fernando. Entrevista a Helena Villamizar, Analista económica colombiana. 22 de marzo de 2007. En [socialdemocracia.org](http://socialdemocracia.org)

"Economic Research Service (ERS) calculations from World Trade Organization (WTO) export subsidy notifications, United States Department of Agriculture". En [www.ers.usda.gov/db/wto/2006](http://www.ers.usda.gov/db/wto/2006).

"Failed 'Plan' in Colombia". En [www.thenation.com/doc/20030818/clark](http://www.thenation.com/doc/20030818/clark)

"¿How Would Latin Americans Vote on Nov.??". En [www.independent.org/newsroom/article.asp?id=1845](http://www.independent.org/newsroom/article.asp?id=1845)

"International Herald Tribune". En [www.iht.com/articles/ap/2006/10/24/america/LA\\_GEN\\_Colombia\\_US\\_Aid.php](http://www.iht.com/articles/ap/2006/10/24/america/LA_GEN_Colombia_US_Aid.php).

"Las Patentes de Productos Farmacéuticos y el Acuerdo Sobre Los ADPIC". En [www.wto.org/spanish/tratop\\_s/trips\\_s/pharma\\_ato186\\_s.htm](http://www.wto.org/spanish/tratop_s/trips_s/pharma_ato186_s.htm)

OXFAM. "Los Tratados de Libre Comercio también son asunto de las mujeres". En [www.recalca.org](http://www.recalca.org).

[www.ceciliaflopezcree.com](http://www.ceciliaflopezcree.com)

[www.cepes.org.pe/revista/agraria.htm](http://www.cepes.org.pe/revista/agraria.htm)

[www.ustr.gov](http://www.ustr.gov)

[www.wto.org/spanish/tratop\\_s/trips\\_s/pharma\\_ato186\\_s.htm](http://www.wto.org/spanish/tratop_s/trips_s/pharma_ato186_s.htm)