

# El ALCA y los derechos humanos

Edgardo Lander

## I. La tensión entre los derechos democráticos y los derechos mercantiles

La historia contemporánea de los derechos humanos ha estado atravesada por una profunda tensión entre las demandas de ampliación y protección de los *derechos democráticos* y los intentos por imponer la hegemonía de los *derechos mercantiles*, esto es, la confrontación entre los *derechos de la gente* y los *derechos del capital*.

Para abordar las formas en las cuales el Area de Libre Comercio de las Américas (ALCA) afectaría a los derechos humanos, es indispensable comenzar con una discusión histórica de las formas en las cuales se han dado las relaciones entre las doctrinas de derechos humanos y las doctrinas mercantiles. Es igualmente indispensable abordar el proyecto del ALCA y su proceso de negociaciones, no como un hecho aislado, sino como parte de las transformaciones conocidas como la globalización neoliberal o corporativa.

### El régimen jurídico internacional de los derechos humanos

El documento fundamente del derecho internacional en torno a los derechos humanos, es la *Declaración universal de los derechos humanos*. Expresión de la hegemonía de los Estados Unidos en el período histórico de la segunda posguerra en el cual se creó el sistema de las Naciones Unidas, esta declaración está construida desde la tradición liberal, teniendo como ejes de los derechos civiles y políticos: derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de la persona (Art. 3); protección contra la tortura, penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes (Art. 5); reconocimiento de su personalidad jurídica (Art. 6); igualdad ante la ley y derecho a igual protección de la ley (Art. 7); protección contra la detención arbitraria y el destierro (Art. 9); derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, independientes e imparciales (Art. 8 y 10); presunción de inocencia mientras no se pruebe la culpabilidad (Art. 11); protección de injerencias arbitrarias en la vida privada (Art. 12); derecho a salir de cualquier país, incluso del propio, y a regresar a su país (Art. 13); derecho al asilo (Art. 14); derecho a la nacionalidad (Art. 15); a casarse y fundar una familia (Art. 16); derecho a la propiedad, individual y colectiva (Art. 17); libertad de pensamiento, de conciencia y de religión (Art. 18); libertad de opinión y de expresión (Art. 19); libertad de reunión y de asociación pacíficas (Art. 20); derecho a participar en el gobierno de su país,

directamente o por medio de representantes libremente escogidos y derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas (Art. 21); derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses (Art. 23).

En contraste, los derechos sociales y económicos sólo aparecen en unos pocos artículos al final de la declaración y aparecen formulados con mucha menos precisión. El más importante de estos es el Artículo 25 que dice lo siguiente:

Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

Están igualmente contemplados los derechos al trabajo y a la protección contra el desempleo (Art. 23); la protección de la maternidad y la infancia (Art. 25); el derecho a la educación (Art. 26); y a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el progreso científico y en los beneficios que de él resulten (Art. 27). En cuanto a las condiciones para hacer efectivo el ejercicio de estos derechos, el Artículo 29 establece que:

Toda persona tiene derecho a que se establezca un orden social e internacional en el que los derechos y libertades proclamados en esta Declaración se hagan plenamente efectivos.

Las transformaciones geopolíticas que operaron en todo el planeta en las décadas de los 50 y los 60, la existencia de un mundo bipolar (campo capitalista y campo socialista), las luchas por la liberación nacional y los procesos de descolonización en Africa y Asia, así como la constitución del Movimiento de los No Alineados, condujeron a la transformación de la correlación de fuerzas en la Asamblea General de las Naciones Unidas, pasando el bloque socialista y los países del llamado Tercer Mundo a tener una sólida mayoría de votos en ésta. La Incorporación con un peso creciente de otras posturas políticas (socialismo, socialdemocracia europea) y de otras tradiciones culturales (multiplicidad de experiencias del mundo del Sur ex-colonial) pone en cuestión la pretensión de universalidad de la doctrina liberal de los derechos humanos. En el sistema de las Naciones Unidas deja de ser posible una concepción no problemática de derechos que se complementan entre sí armónicamente, generándose debates polémicos a partir de una compleja trama de apelaciones a derechos en torno a los cuales no sólo no hay consenso en cuanto a su jerarquía o valor relativo, sino que incluso presentan fuertes tensiones entre sí: el ejercicio pleno de un derecho puede limitar o condicionar el disfrute de otros. Desde posturas liberales se argumenta que la extensión del ámbito del discurso de los derechos humanos más allá su sentido cívico y político más

tradicional, no sólo diluye el valor de la noción de derechos inalienables de los seres humanos en cuanto a tales, sino que además, al requerir la intervención activa del Estado, fomenta y legitima prácticas que constituyen una amenaza a la libertad. Sin embargo, dados los desplazamientos geopolíticos que venían operando en el sistema de las Naciones Unidas, las doctrinas, demandas y lenguaje de los derechos humanos adquieren una lógica expansiva, que desborda por completo su limitado acotamiento liberal. De los derechos o libertades negativos se pasa a la exigencia de los derechos o libertades positivos<sup>1</sup>, de los derechos individuales a los derechos colectivos, de los derechos de las actuales generaciones, a los derechos las futuras generaciones. Esta lógica expansiva de los derechos humanos corresponde igualmente a lo que ha sido conceptualizado como derechos humanos de primera, segunda y tercera generación.

A pesar de las diferencias en las prioridades y las tensiones entre unos y otros, las nociones de los derechos humanos con su dinámica expansiva, e igualmente concebidos como indivisibles, aparecen una y otra vez en textos y acuerdos internacionales sobre derechos humanos.

---

1. La distinción entre derechos o libertades negativas y positivas corresponde a Isaiah Berlin que la formula en los siguientes términos: la primera es la libertad que se tiene cuando Ningún hombre ni grupo de hombres interfiere en mi actividad (...) El ámbito en que un hombre puede actuar, sin ser obstaculizado por otros. (137). Es esta la concepción básica de la libertad política en la tradición liberal que busca proteger al individuo de toda coacción externa especialmente por parte del Estado. Sin embargo, de acuerdo a Berlin, Aofrecer derechos políticos y salvaguardas contra la intervención del Estado a hombres que están medio desnudos, mal alimentados, enfermos y que son analfabetas, es reírse de su condición... ) Qué es la libertad para aquellos que no pueden usarla? Sin las condiciones adecuadas para el uso de la libertad, ) cuál es el valor de ésta? (139). Para Berlin, las condiciones que hacen posible el disfrute de la libertad, que no implican abstención sino acción por parte del Estado y la sociedad, constituyen la libertad positiva. *Libertad y necesidad en la historia*, Revista de Occidente, Madrid, 1974.

Los dos textos básicos que complementan a la *Declaración Universal de los Derechos Humanos* como las fundaciones básicas de todo el régimen jurídico internacional de los derechos humanos son el *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*, y el *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. Este segundo texto, se constituye en la norma internacional más abarcante sobre este cuerpo de derechos, estableciéndose el compromiso de los Estados para tomar medidas apropiadas para asegurar la efectividad de éstos.

Estos pactos básicos están complementados por una trama cada vez más tupida de convenios, pactos, resoluciones, tratados, acuerdos, declaraciones, protocolos, que van codificando estas doctrinas expansivas de los derechos humanos, cuerpo normativo que es complementado con una amplia gama de acuerdos y declaraciones referidos al derecho al desarrollo, derecho ambiental, derechos culturales, limitaciones a la fabricación y uso de determinados armamentos, trato de los prisioneros de guerra, y demás asuntos que pueden ser caracterizados como correspondientes al campo de los *derechos democráticos*.

Sobre los derechos a la independencia nacional, la soberanía, a la autonomía, al uso de los recursos naturales propios y derecho al desarrollo son representativas las siguientes declaraciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas: *Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales* (1960); *Soberanía permanente sobre los recursos naturales*, (1962); *Carta de los Derechos Obligaciones Económicas de los Estados* (1974); y la *Declaración sobre el derecho al desarrollo* (1986).

Los principales instrumentos jurídicos y declaraciones de las Naciones Unidas de defensa de los derechos de la mujer son los siguientes: *Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer* (1954); *Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer* (1981); *Declaración sobre la protección de la mujer y el niño en estados de emergencia o de conflicto armado* (1974); *Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer* (1993); *Declaración y Plataforma de Acción de Beijing* (1995); *Protocolo Facultativo de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer* (1999). En el continente americano: la *Convención Interamericana Sobre la Concesión de los Derechos Civiles a La Mujer* (1949); y *Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer* (1995).

El derecho laboral comienza a establecerse en normas internacionales de la Organización Internacional del Trabajo, años antes de la creación del sistema de las Naciones Unidas. Los principales instrumentos de protección de los derechos del trabajo son: *Convenio 29, El trabajo forzoso* (1930); *Convenio 87, La libertad sindical y la protección del derecho de sindicación* (1948); *Convenio 98, El derecho de sindicación y de negociación colectiva* (1949); *Convenio 105, La abolición del trabajo forzoso* (1957); *Convenio 100, Igualdad de remuneración* (1951); *Convenio 111, La discriminación (empleo y ocupación)* (1958); *Convenio 138, Convenio sobre la edad mínima* (1973); *Convenio 182, Convenio sobre*

*las peores formas de trabajo infantil* (1999); *Declaración de la OIT relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo y su seguimiento* (1998). Un componente medular de derecho democrático internacional lo constituye igualmente la gama extraordinariamente amplia de acuerdos y tratados sobre la protección ambiental bilaterales y multilaterales, regionales y globales que han sido negociados. Entre estos destacan la *Convención de Basilea sobre el movimiento transfronterizo de desechos tóxicos*, el *Protocolo de Montreal relativo a las sustancias agotadoras de la capa de ozono*, la *Convención de Biodiversidad genética*, *Convención marco de las Naciones Unidas sobre cambio climático* y el *Protocolo de Kyoto*.<sup>2</sup>

El principal instrumento de protección de los derechos de los pueblos indígenas es el *Convenio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes*, adoptado el 27 de junio de 1989 por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, que entró en vigencia en 1991.

En el continente americano los principales instrumentos jurídicos de defensa de los derechos humanos son la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, suscrita en San José de Costa Rica en 1969, y el *Protocolo de Buenos Aires* del año 1967, acordados como parte del régimen jurídico multilateral de la Organización de Estados Americanos. Estos textos protegen fundamentalmente los derechos civiles y políticos, dejando los derechos económicos, sociales y culturales a la medida en que los Estados cuenten con los recursos necesarios para ello.<sup>3</sup> El Protocolo Adicional, en materia de derechos económicos, sociales y culturales, el *Protocolo de San Salvador*, se viene negociando desde 1988, pero hasta la fecha no cuenta

---

2. Para información detallada sobre el amplio espectro del derecho ambiental, ver: Environmental Treaties and Resource Indicators (ENTRI), [<http://sedac.ciesin.org/pidb/>]

3. Manuel E. Ventura Robles, *ALa Convención Americana sobre Derechos Humanos*, [<http://www.bibliojuridica.org/libros/1/107/12.pdf>]

con el número de adhesiones suficientes para entrar en vigencia.<sup>4</sup>

### Limitaciones de este régimen jurídico

Este extenso cuerpo normativo en el más amplio espectro de los derechos humanos y derechos democráticos en general constituye un extraordinario logro en el camino hacia la construcción de un orden internacional donde se privilegien -ante todo- los derechos de la gente. Estos acuerdos han sido importantes en la medida en que -a pesar de las diferencias políticas y de la multiplicidad de experiencias culturales presentes- se ha logrado construir un horizonte normativo, un *deber ser* doctrinario que ha servido para denunciar violaciones. Este proceso ha estado acompañado de la expansión de organizaciones de derechos humanos y de defensa de los derechos democráticos en todo el planeta. Mediante la apelación a principios que se refieren a *la Humanidad*, se ha logrado construir miradas con elevados niveles de legitimidad en todo el mundo más allá de las fronteras, y de las reivindicaciones de soberanía con la cual muchos gobiernos buscan proteger sus violaciones de los derechos humanos y los derechos democráticos de miradas externas cuando no hay fuerzas sociales internas suficientes como para garantizar su cumplimiento.

---

4. Idem.

Sin embargo, a pesar de la extensa cobertura de sus textos, el régimen internacional de los derechos humanos y de los derechos democráticos tiene severas debilidades y limitaciones. En primer lugar, como se ha señalado, existen tensiones entre los diferentes derechos, entre las diferentes normas, lo que inevitablemente hace que este cuerpo normativo esté lejos de la plena coherencia. Esto es particularmente problemático en la relación entre los *derechos civiles y políticos* por un lado, y los *derechos económicos y culturales* por el otro. En la medida en que los primeros están más claramente codificados, y cuentan con una tradición más enraizada, con frecuencia continúan pensándose como la expresión más genuina y fundamental de los derechos humanos. En segundo lugar, la firma y ratificación de estos tratados es variada y selectiva, son numerosos los acuerdos que no han sido ratificados por varios o muchos países. En tercer lugar, la firma de los acuerdos no garantiza su cumplimiento, por el contrario, su violación por parte de países firmantes está ampliamente extendida.<sup>5</sup> De acuerdo a Boaventura de Sousa Santos, el derecho es un campo de procedimientos y estándares normativos regulados, que se considera exigible ante un juez o un tercero que imparte justicia y que contribuye a la creación y prevención de disputas, así como a su solución mediante un discurso argumentativo acompañado de la amenaza de fuerza. @

---

5. Oona A. Hathaway, ¿Do Human Rights Treaties Make a Difference? @ *The Yale Law Journal*, Vol. 111, No. 8, junio 2002. De acuerdo a Hathaway, estos tratados tienen una naturaleza dual, siendo tanto *instrumentales* como *expresivos*. Argumenta que los tratados no sólo crean legislación, igualmente declaran o expresan la posición de los países que los ratifican. Como los mecanismos para garantizar su cumplimiento son débiles, los países que los ratifican pueden obtener beneficios expresivos, sin necesariamente asumir los costos de su cumplimiento.

Esta concepción del derecho está compuesta por retórica, burocracia y violencia. La retórica es una forma de comunicación y una estrategia de toma de decisiones basada en la persuasión, o en la convicción por medio de la movilización del potencial argumentativo de las secuencias y mecanismos verbales aceptados. La burocracia es considerada aquí una forma de comunicación y una estrategia de toma de decisiones fundada en las imposiciones autoritarias, realizadas mediante la movilización del potencial demostrativo de los procedimientos regulados y los estándares normativos. Finalmente, la violencia es una forma de comunicación y una estrategia de toma de decisiones basada en la amenaza de la violencia física.<sup>6</sup>

Utilizando este marco conceptual de Boaventura de Sousa Santos, es posible afirmar que el campo jurídico internacional de los derechos humanos tiene un extraordinario desarrollo en su dimensión *retórica*, un cierto nivel en la construcción de su *burocracia*, y una extrema debilidad en el componente de la *violencia*, condición sin la cual difícilmente se puede garantizar su cumplimiento. Esta limitación ha sido destacada una y otra vez en los debates sobre el estatuto jurídico de los derechos humanos en el ámbito internacional, destacándose que su principal fuerza es de carácter moral.

En cuarto lugar, las limitaciones en la capacidad para garantizar el cumplimiento del contenido normativo de este extendido cuerpo jurídico están inseparablemente ligado a las desigualdades existentes en las relaciones de poder en el mundo actual. Un régimen internacional de derechos humanos supone la existencia de una pluralidad de Estados *equivalentemente soberanos*, base de un orden jurídico institucional global que sea efectivamente multilateral. Esta condición, que no se ha dado en ningún momento en la historia de los derechos humanos, está siendo puesta en cuestión en una forma esencial por la actual administración neoconservadora del Presidente de los Estados Unidos George W. Bush.

---

6. *La globalización del derecho. Los nuevos caminos de la regulación y la emancipación*, Universidad Nacional de Colombia e Instituto Latinoamericano de Servicios Legales Alternativos, Bogotá, 1998, p. 20.



El unilateralismo de la nación más poderosa del planeta es de larga data, y su oposición al establecimiento de un orden global genuinamente multilateral ha sido consistente durante las últimas seis décadas. Sistemáticamente ha votado en contra de decisiones casi unánimes de la Asamblea General de las Naciones Unidas condenando a Israel por la violación de los derechos de los Palestinos, o en defensa de los derechos humanos de este pueblo; se opuso a las condenas al régimen de apartheid de Africa del Sur, así como a las convenciones y acuerdos internacionales destinados a la supresión del apartheid; ha votado negativamente las resoluciones contra la intervención en los asuntos internos o externos de otros países. Se opuso- en la Asamblea General- a la realización de la conferencia sobre mujeres de las Naciones Unidas celebrada en Beijing en septiembre de 1999. Todos los años desde 1992, ha votado casi en solitario en contra de resoluciones de la Asamblea General exigiendo el fin del embargo a Cuba. En el ámbito de los armamentos, fue el único voto en contra de la prohibición al desarrollo y manufactura de nuevos tipos y sistemas de armamentos de destrucción masiva, en contra de la prohibición de la carrera armamentista en el espacio; en contra de la prohibición de armamentos químicos y bacteriológicos; y -acompañado en este caso por el Reino Unido- en contra de la suspensión total de pruebas de armas atómicas.<sup>7</sup>

Se han opuesto los representantes de los Estados Unidos a una gama de resoluciones referidas al desarrollo de los países del Sur, a su autonomía o la necesidad de cambios en el sistema económico internacional. Representativas de las resoluciones en las cuales los Estados Unidos ha votado en contra de la voluntad unánime del resto de la Asamblea son las siguientes: *Protección de los derechos de los países en desarrollo en las negociaciones comerciales multilaterales* (1979); *Establecimiento de un Nuevo Orden Económico Internacional para promover el crecimiento de los países subdesarrollados y la cooperación económica internacional* (1979); *Afirmación de que el desarrollo de personas y naciones es un derecho humano* (1980); *El derecho de cada Estado de escoger su sistema económico y social de acuerdo con la voluntad de su gente, sin interferencia alguna* (1981); *Promoción de la cooperación internacional en torno a los problemas de la deuda externa* (1987); resolución llamando al *Desarrollo de principios y normas del derecho internacional referidos al nuevo orden económico mundial* (1983).<sup>8</sup>

En forma coherente con lo anterior, se ha opuesto y votado en contra, muchas veces en solitario, en cada una de las oportunidades en que la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó resoluciones en las cuales declaraba que la educación, el trabajo, la salud, una alimentación adecuada, y desarrollo nacional

---

7. William Blum, *Rogue State. A Guide to the World's Only Superpower*, Common Courage Press, Monroe, 2000, pp. 184-199.

8. Idem.

son derechos humanos.<sup>9</sup> Utilizando para ello todos sus recursos, llegando incluso a su retiro de la organización, logró derrotar la propuesta que se debatía en la UNESCO para la creación de un Nuevo Orden Mundial de Información y Comunicación, como alternativa a la amplia hegemonía que los países del Norte y sus empresas han tenido en el terreno informativo, comunicacional y cultural.<sup>10</sup>

Los Estados Unidos se encuentra al margen de prácticamente todos los principales instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos. En este sentido, puede ser caracterizado como un *Estado paria*.<sup>11</sup> Firmó, pero no ratificó, los siguientes instrumentos jurídicos: *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*; *Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer*; *Convención sobre los derechos del niño*; *Protocolo Facultativo de la Convención sobre Derechos del Niño relativo a la participación en Conflictos Armados*; *Protocolo Facultativo de la Convención de los Derechos del Niño relativo a la venta de niños, la prostitución infantil, y la utilización de niños en la pornografía*; y la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*.

No ha firmado, ni es parte de los siguientes instrumentos internacionales de derechos humanos: *Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*; *Segundo Protocolo Facultativo destinado a abolir la pena de muerte*; *Protocolo Facultativo de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer*; *Convención Internacional sobre la Protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares*.<sup>12</sup> Es uno de los pocos países que no ha firmado ni ratificado la llamada *Convención sobre la prohibición del empleo, almacenamiento, producción y transferencia de las minas antipersonal y sobre su destrucción*, o *Convención de Ottawa*.<sup>13</sup> Tampoco ha suscrito la *Convención de Basilea sobre el movimiento*

9. Idem.

10. Fernando Márquez, "El Nuevo Orden Mundial de la Comunicación en la Era de la Sociedad de la Información", *Razón y Palabra*. Revista Electrónica, N1. 35, Octubre-noviembre 2003, [<http://www.cem.itesm.mx/dacs/publicaciones/logos/actual/fmarquez.html>]

11. William Blum, op. cit.

12. Oficina de la Alta Comisionada de Derechos Humanos. Estatuto de los principales instrumentos internacionales de Derechos Humanos, [<http://www.unhchr.ch/pdf/reportsp.pdf>]

13. "Convención sobre la prohibición del empleo, almacenamiento, producción y transferencia de minas antipersonal y sobre su destrucción", *Revista Internacional de la Cruz Roja*, 30 septiembre 1997 No 143, pp. 599-616. [<http://www.icrc.org/>]. El tratado de minas terrestres prohíbe todas las minas anti-personales, exige la destrucción de todas las reservas en cuatro años, la destrucción de todas las minas ya colocadas en diez años y suscita amplios programas para asistir a las víctimas de las minas terrestres. Este tratado entró en vigencia en el año 1997. Hasta finales del año 2001, un total de 142 países lo habían firmado y 122 lo habían ratificado. *The Landmine Update*, diciembre 2001. Los ofrecimientos de firmar el tratado en el año 2006 generan muchas dudas ya que el Pentágono continúa financiando el desarrollo de nuevos sistemas de minas terrestres que estarían prohibidos por el tratado. (Human Rights Watch. "Historic Landmine Ban Treaty Takes Effect. U.S. Plans for New Mine System Criticized". Washington, 1 de marzo 1999.

*transfronterizo de desechos tóxicos.*

Los Estados Unidos igualmente rechaza sistemáticamente todo escrutinio externo sobre las condiciones de los derechos humanos en su territorio.<sup>14</sup> La decisión de desconocer a la Corte de La Haya en el caso de la decisión favorable a Nicaragua en su denuncia del apoyo de los Estados Unidos a los *contra* y el minado a los puertos de Nicaragua, es consistente con su trayectoria de actuación al margen del derecho internacional.<sup>15</sup>

Este unilateralismo se radicaliza con el gobierno neoconservador de la administración de Bush. El mantenimiento a largo plazo de la plena hegemonía del país como única superpotencia se incorpora en la nueva doctrina de seguridad nacional como explícita política de Estado.<sup>16</sup> Las expresiones más notorias de este unilateralismo son las siguientes:

- 1) Negativa a ratificar el *Protocolo de Kyoto* sobre Cambio Climático,<sup>17</sup> a pesar del amplio consenso existente en la comunidad científica internacional sobre las severas consecuencias del cambio climático para el futuro de la vida en el planeta y de que los Estados Unidos, con sólo el 5% de la población mundial, es responsable de aproximadamente la cuarta parte de las emisiones de gases con efecto invernadero.
- 2) Retiro unilateral del *Tratado de Misiles Antibalísticos* (ABM) que constituía la base del

[<http://www.hrw.org>\*

14. Reed Brody (Human Rights International), "America's Problem with Human Rights", *Third World Network*, [<http://www.twinside.org.sg/title/1893-cn.htm>]

15. Cuando, durante el gobierno sandinista, Nicaragua, demandó a los Estados Unidos ante la Corte Mundial de La Haya por el financiamiento a los *contras* y colocación de minas en los puertos de Nicaragua, el gobierno de los Estados Unidos declaró que no reconocía la competencia de la Corte en ese caso. La Corte falló a favor de Nicaragua, y acordó que los Estados Unidos debía pagar millones de dólares en compensación por el daño provocado. Estados Unidos ignoró dicha decisión. Nicaragua acudió al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas y Estados Unidos vetó una decisión de dicho organismo exigiendo que todos los países se sometiesen al derecho internacional. La misma resolución fue llevada a la Asamblea General de las Naciones Unidas, sólo El Salvador e Israel acompañaron a los Estados Unidos en el voto negativo. Estados Unidos ignoró por completo esta decisión. Paul Olund, "History shows U.S. needs to improve foreign policy", *Western Front* (Online) 3 de diciembre de 2001 [<http://westernfrontonline.com.vnews>].

16. El documento que más claramente expresa las aspiraciones hegemónicas de los neoconservadores que llegaron al poder con Bush es: *Rebuilding America's Defenses, Strategy, Forces and Resources for a New Century*, A Report of The Project for the New American Century, September 2000. Esta estrategia se convierte posteriormente en doctrina de seguridad nacional oficial de los Estados Unidos. Ver: *Estrategia de Seguridad Nacional de los Estados Unidos de América*, Washington, 17 de septiembre, 2002. En *Revista Venezolana de Economía y Ciencias Sociales*, Caracas, mayo-agosto, 2003.

17. "Bush Opposes Kyoto Protocol. Despite evidence of the need for action, the Bush administration has backed out of the Kyoto global warming agreement", Natural Resource Defense Council, [<http://www.nrdc.org/globalWarming/nnego.asp>]

principio de la disuasión nuclear desde que fue firmado con la Unión Soviética en el año 1973. La denuncia del tratado se hace con el fin de comenzar el despliegue del sistema nacional de defensa antimisiles,<sup>18</sup> que convertiría a los Estados Unidos en el único país que podría actuar militarmente en cualquier parte del mundo sin correr el riesgo de que su territorio pudiera ser atacado.<sup>19</sup>

- 3) Con el argumento de que los terroristas no deben contar con protecciones legales, el Presidente Bush autorizó la creación de tribunales o comisiones militares especiales para arrestar, sentenciar y ejecutar a extranjeros sospechosos de "terrorismo", a pesar de que ello viola normas constitucionales y que estas cortes militares infringen abiertamente los compromisos adquiridos por los Estados Unidos con relación al tratamiento de los prisioneros de guerra, tal como éstos están establecidos en las Convenciones de Ginebra.<sup>20</sup>
- 4) Acentuando esta disposición a sumirse como un país excepcional al margen del alcance del derecho internacional, el gobierno de Bush se ha negado a ratificar el tratado mediante el cual se creó la Corte Criminal Internacional con el fin preservar a sus ciudadanos del alcance del derecho criminal internacional.
- 5) La manifestación más extrema de este radical unilateralismo hegemónico lo constituyó la invasión a Irak, en clara violación de la *Carta de las Naciones Unidas* y en contra de la opinión de la mayor parte de la población mundial.<sup>21</sup>

## II. Las negociaciones comerciales y el nuevo orden jurídico institucional global del

---

18. David E. Sanger y Elizabeth Bumiller, "U.S. to Pull Out of ABM Treaty, Clearing Path for Antimissile Test", *The New York Times*, Nueva York, 12 de diciembre 2001; Bradley Graham and Mike Allen, "Bush to Tell Russia U.S. Will Withdraw From '72 ABM Pact. Announcement May Come Within Days" *The Washington Post*, p. A03, 12 de diciembre de 2001; Ron Fournier, U.S. notifies Russia of ABM treaty withdrawal Bush: Pact a roadblock to missile attack defense, *The Chicago Tribune. Internet Edition*, 13 de diciembre de 2001.

19. El gobierno de Bush insiste en esta política a pesar de que los ataques del 11 de septiembre demostraron que la mayor vulnerabilidad del país no provenía precisamente de ataques misilísticos por parte de alguno de los llamados *Estados parias*.

20. William Glaberson, "Critics' Attack on Tribunals Turns to Law Among Nations", *The New York Times*, 26 de diciembre 2001.

21. Todas las principales justificaciones para la invasión a Irak, las supuestas armas de destrucción masiva, la compra de uranio de Nigeria, etc., resultaron carecer de fundamento. ANo uranium, no munitions, no missiles, no programmes@, *The Independent*, Londres, 5 de octubre, 2003.

## capital

Para los Estados Unidos, el capital transnacional y el pensamiento neoliberal- neoconservador, el colapso del bloque socialista, el retroceso de la socialdemocracia, la disolución del Movimiento de los No Alineados y la derrota de movimientos políticos populares en muchas regiones del Sur, conduje a una nueva hegemonía global. Esta les permite asumir una agenda estratégica mucho más agresiva dirigida a la construcción de un orden jurídico político que la exprese. Esta agenda tiene como eje principal el establecimiento de la plena prioridad de los derechos del capital, o derecho mercantil, sobre los derechos democráticos o derechos de la gente, movimiento que se expresa en varias tendencias que se han venido dando en el sistema internacional durante las últimas décadas. Entre éstas, ha sido particularmente significativo el progresivo desplazamiento de las Naciones Unidas y de sus organizaciones asociadas por las instituciones Bretton Woods (Banco Mundial y Fondo Monetario Internacional), como centros del sistema institucional multilateral. La Asamblea General de las Naciones Unidas se ha convertido en un foro simbólico sin poder alguno de decisión ni de incidencia sobre los acontecimientos internacionales. Incluso el Consejo de Seguridad, con su poder de veto diseñado para preservar el poder de los aliados victoriosos de la Segunda Guerra Mundial, es utilizado por los Estados Unidos sólo cuando está seguro de que obtendrá una resolución favorable que legitime decisiones ya tomadas, como lo demostró el debate sobre Irak.

Las principales organizaciones del sistema de las Naciones Unidas que corresponden a la visión de un mundo plural y multilateral van perdiendo peso y tienden a hacerse cada vez menos relevantes, o a convertirse en agencias técnicas sin capacidad de incidencia efectiva sobre la formulación de políticas. Entre estas destacan la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), la Organización Mundial de Salud (OMS), la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO), y la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD). Como resultado de la hegemonía del neoliberalismo que acompaña el nuevo orden unipolar, cada uno de los principales asuntos de la vida colectiva pasa a ser pensado y decidido desde una óptica cada vez más estrechamente mercantil. Esta lógica expansiva de la mercantilización de todas las esferas de la vida se expresa en la marcada tendencia de los organismos financieros internacionales a investigar, definir, decidir -e imponer- políticas sobre ámbitos tan diversos como el desarrollo, educación, salud, servicios públicos, seguridad social, descentralización y gasto social, que en décadas anteriores correspondían a los gobiernos nacionales y/o a las organizaciones especializadas del sistema de Naciones Unidas. Desde el punto de vista político y de los procesos de toma de decisiones, se pasa del régimen de *un país un voto*, característico de los organismos de las Naciones Unidas, a *un dólar un voto*, con lo cual no sólo se garantiza el pleno control por parte de unos pocos países más ricos, sino un virtual derecho a veto por parte de los Estados Unidos en las instituciones financieras multilaterales.

El masivo endeudamiento externo y la incapacidad de pago en la cual incurrieron la mayor parte de los países del Sur, sirvió de palanca para un amplio dispositivo político mediante el cual las *políticas de ajuste estructural*, definidas a partir del llamado *Consenso de Washington*, fueron impuestas casi universalmente en el Sur. Estas organizaciones financieras multilaterales, plenamente controladas por, y al servicio de los países del Norte y de sus empresas transnacionales, se convirtieron así en poderosos instrumentos para la expansión global de la mercantilización (liberalización y privatización) y para garantizar el pago de la deuda externa al capital financiero internacional.

A partir de las negociaciones de la llamada Ronda de Uruguay del *Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio* (GATT) se da un nuevo paso de extraordinaria significación hacia la construcción de un nuevo orden jurídico institucional global que profundice y consolide la hegemonía del derecho mercantil en todo el planeta. En este sentido, la creación de la Organización Mundial de Comercio (OMC) en Marrakech representa un nuevo hito. Se consolidan -como régimen jurídico de obligatorio cumplimiento- las políticas de liberalización y privatización que se habían impuesto a prácticamente todos los países del Sur. Esto es, mediante acuerdos internacionales, se busca hacer que estas políticas no puedan ser revertidas. A partir de una lógica según la cual la OMC tiene como ámbito de competencia no sólo lo mercantil, sino igualmente todos los asuntos relacionados con el comercio<sup>2</sup>, esta organización va incorporando cada vez más temas (salud, educación, servicios públicos, propiedad intelectual, etc.) para los cuales va generando normas a partir de acotadas consideraciones mercantiles. A diferencia de las negociaciones que le antecedieron (GATT), con la creación de la OMC se establecen mecanismos para garantizar la obligatoriedad del cumplimiento de sus normas. La tercera dimensión de un régimen jurídico, *la violencia*, que como vimos arriba está ausente en el régimen jurídico internacional del derecho democrático, se establece mediante mecanismos de solución de controversias; de multas y sanciones mercantiles tan severas que garantizan el cumplimiento de las normas.

La principal consecuencia de todo lo anterior es que se avanza en la *constitucionalización* del ideal del fundamentalismo neoliberal de separar la actividad económica y la operación del mercado de toda exigencia e incidencia desde el ámbito de la democracia. Una vez que se han transformado en normas internacionales de obligatorio cumplimiento, la capacidad de los procesos políticos democráticos para modificarlas queda drásticamente reducida.

Paralelamente a las fases finales de la Ronda de Uruguay que condujo a la creación de la OMC, se negoció y firmó la creación del *Tratado de Libre Comercio de América del Norte* (TLCAN), que a escala regional profundiza aún más compromisos orientados por los mismos principios.

### III. El Area de Libre Comercio de las Américas y los derechos humanos

El Área de Libre Comercio de las Américas (ALCA), propuesta por el Presidente Bush padre en su llamada *Iniciativa para las Américas*,<sup>22</sup> está siendo negociada desde hace varios años por todos los países de las Américas, con la excepción de Cuba. A pesar de que se presenta como un acuerdo de libre comercio, y de negociarse entre funcionarios de los ministerios de comercio de estos países, en realidad lo que se busca es un rediseño político institucional global, en correspondencia expresa con las tendencias a la imposición de la absoluta prioridad de los derechos mercantiles sobre toda otra lógica de organización, toma de decisiones o asignación de recursos en el continente.

Para argumentar esta afirmación, se hace necesario analizar las principales transformaciones societales que se darían en caso de que se concluyesen las negociaciones del tratado conservando sus orientaciones básicas.

### Democracia, soberanía y autodeterminación

Un eje central del derecho democrático de las décadas pasadas era el principio de autodeterminación, base de la democracia y de la posibilidad de pluralidad de opciones políticas, culturales, incluso civilizatorias por parte de los diferentes pueblos del mundo. Este anclaje básico de los derechos humanos está expresado en forma categórica en el Artículo 1 del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*:

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.

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

---

22. George Bush, «Mensaje de Presentación al Congreso de los Estados Unidos de la >Iniciativa para las Américas= @, 14 de septiembre, 1990. Publicada en *Revista Venezolana de Economía y Ciencias Sociales*, Caracas mayo-agosto, 2003.

subsistencia.

Como se señaló arriba, es éste el sentido de reiteradas resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas como las siguientes: *Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales*; *Soberanía permanente sobre los recursos naturales*; *Carta de los Derechos y Obligaciones Económicas de los Estados*; y la *Declaración sobre el derecho al desarrollo*.

Estos textos se refieren simultáneamente a varios asuntos interrelacionados. En primer lugar, la libre determinación no es sólo de individuos, sino que tiene además una dimensión colectiva que se refiere a la categoría de *pueblo*. En segundo lugar, una condición de la realización de esta libre determinación es la posibilidad de establecer libremente su condición política y su desarrollo económico, cultural y social. En la *Carta de derechos y deberes económicos de los Estados* esto se establece en los siguientes términos:

Todo Estado tiene el derecho soberano e inalienable de escoger su sistema económico así como sus sistemas políticos, sociales y culturales de acuerdo con la voluntad de su pueblo, sin interferencia externa, coerción o amenazas de ningún tipo. (Art. 1)

En tercer lugar, para ejercer la libre determinación y poder escoger con libertad su sistema político y económico se considera indispensable la plena soberanía sobre los recursos naturales:

El derecho de los pueblos y de las naciones a la soberanía permanente sobre sus riquezas y recursos naturales debe ejercerse en interés del desarrollo nacional y del bienestar del pueblo del respectivo Estado.

La exploración, el desarrollo y la disposición de tales recursos, así como la importación de capital extranjero para efectuarlos, deberán conformarse a las reglas y condiciones que esos pueblos y naciones libremente consideren necesarios o deseables para autorizar, limitar o prohibir dichas actividades.

El ejercicio libre y provechoso de la soberanía de los pueblos y las naciones sobre sus recursos naturales debe fomentarse mediante el mutuo respeto entre los Estados basado en su igualdad soberana.<sup>23</sup>

En su totalidad, cada uno de estos supuestos está siendo cuestionado por la lógica del derecho mercantil contemporáneo y en particular por el contenido de los textos del ALCA. En el tratado se asume un solo modelo político posible, democracia liberal representativa, un sólo modelo cultural o civilizatorio,

---

23. *Soberanía permanente sobre los recursos naturales*, Resolución 1803 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, 1962. En: University of Minnesota, Human Rights Library, [<http://www1.umn.edu/humanrts/instree/spanish/sc2psnr.html>]



aquel en el cual se establece la plena hegemonía de las relaciones mercantiles. Todo el texto está orientado hacia el logro de la máxima mercantilización y liberalización posibles.

La disposición soberana sobre los recursos naturales es socavada por varias vías. En primer lugar, el *Capítulo de Inversiones* obliga a otorgarle a los inversionistas extranjeros un *trato nacional*, esto es, a los inversionistas extranjeros no se les podrá otorgar un trato *Amenos favorable* que el que se otorga a los inversionistas nacionales, impidiendo así toda política orientada a la promoción de la actividad productiva nacional. La prohibición de establecimiento, en el mismo capítulo, de *requisitos de desempeño* impide el establecimiento de condiciones para la explotación de los recursos naturales en función de objetivos nacionales. Están expresamente prohibidas en los borradores del tratado la mayor parte de las políticas que los Estados han utilizado en las últimas décadas para obtener el máximo rendimiento de sus recursos naturales: los carteles de exportación (como la OPEP), las cuotas o restricciones a los volúmenes de exportación, y los precios diferenciales entre el mercado interno y el mercado externo (*Capítulo de Acceso a Mercados y Capítulo sobre Política de Competencia*).<sup>24</sup>

Estrechamente asociado a la soberanía y a la autodeterminación está el tema de la democracia. El ALCA socava severamente a la democracia tanto en el proceso de negociaciones como por sus objetivos y resultados esperados. Las negociaciones del ALCA no son ni democráticas ni transparentes. La propia forma de las negociaciones es profundamente engañosa. Se presenta, como se señaló arriba, algo llamado Area de Libre Comercio, y en estas negociaciones quienes participan son los representantes de los Ministerios de Comercio. Se oculta así expresamente el hecho de que lo que está en cuestión va mucho más allá de lo meramente mercantil, el hecho de que se están negociando asuntos tan diversos como la soberanía nacional, las condiciones del ejercicio de las políticas públicas, el acceso a los servicios básicos, el derecho a la soberanía alimentaria. Al ocultar este amplio espectro de temas bajo la fachada de negociaciones

---

24. La experiencia canadiense es en este sentido clara. De acuerdo a las condiciones del TLCAN, Canadá no puede disminuir ni por razones ambientales, ni por razones que tengan que ver con la satisfacción de su mercado interno, la proporción de recursos energéticos que exporta al mercado de los Estados Unidos, perdiendo de esta manera la soberanía en el manejo de sus recursos. Ver: Edgardo Lander, AOMC, ALCA y política petrolera en Venezuela, *Question*, Caracas, julio 2003.

comerciales, se pretende convertirlo en un asunto acotado, propio de expertos en derecho mercantil y comercio internacional, que no requiere de modo alguno un debate público informado.

El secreto de las negociaciones es un componente adicional de su carácter no democrático, no transparente. Las negociaciones se realizan a puertas cerradas y todos los textos son confidenciales. Después de varios años de negociaciones, y ante exigencias de movimientos y organizaciones sociales de todo el continente, en junio del año 2001 fue dado a conocer públicamente el primer borrador del acuerdo. Un segundo borrador fue divulgado en noviembre del año 2002 y se ha anunciado que se dará a conocer un tercer borrador en ocasión de la Reunión Ministerial a realizarse en Miami en noviembre del 2003. Sin embargo, estos textos son, a su vez, muy poco transparentes. Para mediados del año 2003 todavía contenían unos siete mil pares de corchetes, esto es, secciones del texto con relación a las cuales había por lo menos un país que estaba en desacuerdo. Para las organizaciones políticas y sociales, parlamentarios y medios de comunicación que pretenden hacer un seguimiento del proceso de negociaciones, el hecho de que no se pueda identificar a los países que colocan cada uno de los corchetes implica que no hay posibilidad de saber cuáles son las posiciones que en la mesa de negociaciones formulan los representantes de sus respectivos países. Con lo cual resulta imposible un debate público informado, debilitando de esta forma la calidad de la democracia.

Las negociaciones son igualmente poco democráticas, como lo son tantas otras negociaciones multilaterales, porque son extremas las desigualdades entre los países participantes. Los países más pequeños tienen dificultades para hacer un seguimiento detallado de lo que está en juego en cada uno de los capítulos. Con frecuencia ni siquiera pueden asistir a todas las reuniones. Por otra parte, a pesar de tratarse formalmente de una negociación entre pares, entre los representantes de 34 países, con frecuencia ésta adquiere el carácter de una gama de negociaciones bilaterales del resto de los países con los Estados Unidos. Se ejercen, fuera de las negociaciones formales del tratado, presiones diversas conducentes a buscar el apoyo de otros países a los intereses de los Estados Unidos.

Aún más severas son las consecuencias para el futuro de la democracia en el continente. Como en el caso de los acuerdos de la OMC y el TLCAN, con el proyecto del ALCA se busca no sólo profundizar y consolidar las políticas de liberalización, privatización y apertura que se produjeron bajo la orientación del Consenso de Washington. Se busca además que estas políticas no puedan ser revertidas, si -como ha pasado recientemente en la mayor parte de América Latina- se juzga que sus resultados son negativos para la mayoría de la población. No es obviamente lo mismo la aplicación de una política de ajuste estructural y la firma de una Carta de Intención en un momento en que un país está obligado a una renegociación de su deuda externa, que el establecimiento de estas mismas políticas -profundizadas- como parte de un acuerdo internacional de obligatorio cumplimiento y de compromiso indefinido hacia el futuro. Las virtudes del ALCA, precisamente en estos términos, fueron celebradas por el Ministro de Comercio de El Salvador en la

instalación de la reunión del Comité de Negociaciones Comerciales realizada en San Salvador en julio del 2003. De acuerdo a este funcionario, lo que se busca con el ALCA es que éstas dejen de ser políticas de los gobiernos para convertirse en políticas de Estado. Esto es, que incluso si gana las elecciones un gobierno Apopulista®, éste esté obligado, por compromisos internacionales inamovibles a continuar las mismas políticas económicas liberales que se han implantado en la época del ajuste estructural.

La concepción del ALCA como instrumento para la transformación jurídico política de cada uno de los países está claramente definida en uno de los principios rectores de todo el proceso de negociaciones:

Todos los países deben asegurar que sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos estén conformes con las obligaciones del acuerdo del ALCA.<sup>25</sup>

A lo largo del texto del tratado una y otra vez se establece que la aplicación de leyes o normas del país no podrá utilizarse como argumento para no cumplir con las obligaciones o *disciplinas* del tratado. Entre muchos ejemplos que están presentes en el texto de los borradores del ALCA, pueden citarse los siguientes del *Capítulo sobre Inversión*. Los compromisos que adquiere el país con relación a las inversiones:

Se aplican en todo el territorio de las Partes, y en cualquier nivel u orden de gobierno *a pesar de las medidas incompatibles que pudiesen existir en las legislaciones de esos niveles u órdenes de gobierno*. (Artículo 1.7 Ámbito de Aplicación)

Más adelante, dice el texto del tratado:

Nada de lo dispuesto en los párrafos... se interpretará en el sentido de impedir a una Parte adoptar o mantener medidas, incluidas las de naturaleza ambiental... necesarias para asegurar el cumplimiento de leyes y reglamentaciones *que no sean incompatibles con las disposiciones de este tratado*. (Artículo 7.4 Requisitos de Desempeño).

---

25. ADeclaración Conjunta de San José®, Costa Rica, Cumbre de las Américas, Cuarta Reunión Ministerial de Comercio 19 de marzo de 1998 [[http://www.ftaa-alca.org/ministerials/costa\\_s.asp](http://www.ftaa-alca.org/ministerials/costa_s.asp)]

Esto es, un gobierno podrá tomar medidas para el cumplimiento de leyes y reglamentos nacionales, pero, sólo cuando estas leyes y reglamentos sean compatibles con los compromisos acordados en el texto del ALCA.

Todo esto apunta en la dirección de un estrecho acotamiento del ámbito de la política y de un vaciamiento radical del contenido de la democracia. Desde la Revolución Francesa, la política y el debate ideológico occidental han tenido como eje central las prioridades relativas de los valores de la *libertad* y la *igualdad*, así como el peso relativo que deben tener el mercado y el Estado en la organización de la sociedad. La OMC, el ALCA y los demás acuerdos mercantiles bilaterales, regionales y multilaterales están orientados por una ideología fundamentalista de libre mercado. Se asume que la relación entre el papel del Estado y la regulación social por un lado, y la dinámica del mercado por el otro, **no** son asuntos políticos que deben ser decididos en cada contexto concreto, de acuerdo a las condiciones particulares y voluntad democrática de los ciudadanos en cada momento histórico. Se trataría de un problema de principios, un asunto doctrinario que debe ser resuelto de una vez por todas a favor del mercado. Estos acuerdos buscan establecer mediante este nuevo orden jurídico global, un sólido blindaje que garantice que estas decisiones no puedan ser en el futuro alteradas, limitando en forma fundamental los asuntos que pueden ser sometidos a los procesos de toma de decisión de la democracia.

### La desigualdad jurídica

En la tradición liberal ha habido históricamente una insistencia en que, a pesar de las diferencias fácticas existentes en la distribución del poder y de los recursos entre los ciudadanos de una democracia representativa, todos son iguales en el sistema político (un ser humano un voto) e iguales ante la justicia: ésta se supone ciega ante diferencias económicas, políticas, étnicas, y culturales. Sin embargo, las normas del ALCA establecen desigualdades expresas entre los derechos de diferentes tipos de sujetos. Una primera desigualdad es la que se establece en cada país entre los inversionistas nacionales y los inversionistas de otros países parte del acuerdo. Mientras que las normas y regulaciones públicas no pueden establecer ninguna condición que sea más favorable para los inversionistas nacionales que para los inversionistas extranjeros, lo contrario sí es perfectamente legítimo. Adicionalmente, el acuerdo establece una diferencia fundamental a favor de los inversionistas extranjeros al permitirles utilizar los mecanismos extranacionales de solución de controversia para cuestionar o solicitar compensaciones, por normas, leyes o políticas públicas de un país que, a su juicio, puedan de alguna manera afectar su ganancia esperada. Esta posibilidad le está negada a los inversionistas nacionales del país en cuestión. Es igualmente notoria la desigualdad jurídica que el texto establece entre el común de los mortales, que en sus aspiraciones migratorias deben someterse a las crecientes regulaciones y limitaciones que se han venido estableciendo para cruzar fronteras, y una clase especial de ciudadanos, las llamadas *personas de negocios*, que tendrían pleno derecho a ingresar a los países donde su empresa realice una actividad económica.

### El derecho al desarrollo

Más allá de las polémicas sobre el desarrollo, y de la inviabilidad de lo que en la literatura económica continúa catalogándose como *desarrollo*, en la doctrina internacional de los derechos humanos se ha establecido una relación estrecha entre el derecho al desarrollo y la realización de los derechos humanos. Constituye esta relación un aspecto central de la *Proclamación de Teherán*:

La creciente disparidad entre los países económicamente desarrollados y los países en desarrollo impide la realización de los derechos humanos en la comunidad internacional. Dado que el Decenio para el Desarrollo no ha alcanzado sus modestos objetivos, resulta aún más necesario que cada país, en particular los países desarrollados, procure por todos los medios eliminar esa disparidad. (Art. 12)

Como los derechos humanos y las libertades fundamentales son indivisibles, la realización de los derechos civiles y políticos sin el goce de los derechos económicos, sociales y

culturales resulta imposible. La consecución de un progreso duradero en la aplicación de los derechos humanos depende de unas buenas y eficaces políticas nacionales e internacionales de desarrollo económico y social. (Art. 13)<sup>26</sup>

Estas políticas están siendo progresivamente limitadas o incluso prohibidas por los acuerdos comerciales que hoy se negocian. Los países hoy industrializados, a lo largo de toda su historia realizaron políticas públicas de fomento y protección de su desarrollo interno, (políticas industriales, políticas de desarrollo regional, políticas de fomento tecnológico, protección aduanera de las industrias y demás actividades productivas más débiles, subsidios a actividades menos competitivas, etc.). En la actualidad, aún con todos los discursos sobre libre comercio, los Estados del Norte siguen desempeñando un papel vital en el fomento y protección de la actividad económica.

El mercado exige la eficiencia y la capacidad de competir, pero por si solo ni la genera ni la garantiza. Para el desarrollo de la eficiencia y la capacidad de competencia se requerirían un conjunto de condiciones institucionales, educativas, de comunicación e infraestructura que son insuficientes en la mayor parte de los países del Sur. Sería igualmente necesario un cuerpo de políticas públicas para impulsar procesos de industrialización y demás actividades productivas. Sin embargo, los acuerdos de libre comercio en proceso de negociación le exigen a los países del Sur que simultáneamente: 1) Abran sus economías a la competencia plena con países y empresas mucho más productivas y eficientes con las cuales no están en capacidad de competir; 2) No realicen ninguna de las políticas públicas que podrían generar las condiciones en las cuales las economías y sectores productivos hoy más débiles podrían en el futuro llegar a ser competitivas.

Entre las políticas públicas que están prohibidas o severamente limitadas en los actuales borradores del ALCA, están las siguientes:

1. La exigencia de *requisitos de desempeño* a los inversionistas, proveedores de servicio o importadores. Esto se refiere al conjunto de instrumentos de políticas públicas que han sido

---

26. *Proclamación de Teherán*, Proclamada por la Conferencia Internacional de Derechos Humanos en Teherán, el 13 de mayo de 1968.

utilizadas por los Estados para regular la inversión en función de objetivos nacionales: incorporación de partes nacionales en el proceso industrial, exigencia de un determinado nivel de empleo local, transferencia tecnológica, desarrollo regional, un determinado nivel de exportaciones asociadas al volumen de importaciones para proteger la balanza comercial, etc. Quedan así expresamente prohibidas las principales herramientas clásicas de la *política industrial*.

2. El uso de las *compras gubernamentales* como instrumento para el logro de objetivos de política pública como impulsar el desarrollo de determinadas actividades productivas, de ciertas modalidades de organización de la producción (cooperativas, pequeñas y medianas empresas), o el desarrollo regional y la generación de empleo. De acuerdo a las normas del *Capítulo sobre compras del sector público*, los únicos criterios con los cuales el Estado puede optar entre oferentes de bienes y servicios son los de calidad y precio. En un país como Venezuela en el cual es tan elevada la capacidad de compra del sector público, incluidas las compras de PDVSA, significaría esto una severa amputación en la capacidad de implementar políticas públicas.
3. Al exigirse el *Trato Nacional* y el *Trato de Nación más Favorecida* para los inversionistas y proveedores de servicios extranjeros, se prohíben políticas destinadas a fomentar o proteger a los productores o suministradores de servicios nacionales.
4. De implicaciones severas para el futuro de los países del Sur son las nuevas normas de protección de los derechos de propiedad intelectual establecidas en *El Acuerdo de la OMC sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio* (Mejor conocidos por sus siglas en inglés como TRIPS) y en el *Capítulo sobre Derechos de Propiedad Intelectual* del ALCA. La historia del desarrollo capitalista ha sido, hasta el presente, una sucesión de procesos de *catching up*, copiar y alcanzar a los países que en cada momento tienen ventajas tecnológicas en determinadas áreas productivas. Las estrictas normas de protección -vía patentes- del conocimiento que hoy monopolizan los países del Norte y sus empresas, implican un cambio fundamental en las condiciones de acceso a este conocimiento, no sólo limitándolo, sino haciéndolo extremadamente oneroso. Esto no puede sino contribuir a mantener y profundizar las extremas diferencias hoy existentes entre el Norte y el Sur del planeta.

### El derecho ambiental

En los últimos años ha habido un reiterado e incrementado reconocimiento del abordaje de la protección ambiental desde el punto de vista de los derechos humanos en las normas legales internacionales prevaletes.<sup>27</sup> El derecho a un ambiente sano y a una relación sostenible con el entorno, son tanto requisito para la realización de los derechos humanos fundamentales de las presentes generaciones, como una condición para la preservación de las condiciones que hacen posible la vida para las futuras generaciones. Los acuerdos de libre comercio socavan el derecho ambiental por su inducción a modelos de desarrollo destructores del ambiente, como en los contenidos precisos de los textos de los acuerdos.

El modelo de libre comercio supone la deseabilidad y posibilidad de un crecimiento sin límite, y la idea de que la expansión plena de las relaciones mercantiles, sin interferencia de factores extraeconómicos, llevará al mayor bienestar material para todos. La oferta de que todos los seres humanos podrán alcanzar -a través del pleno despliegue de las fuerzas creativas del mercado- los niveles de vida y patrones de consumo de los países del Norte es, dada la actual sobre utilización de la *capacidad de carga* del planeta, una imposibilidad absoluta. Es un intento ideológico de negar el hecho incontestable de que la supervivencia de la vida en el planeta Tierra, y el logro de niveles de vida material dignos para las mayorías pobres del Sur, sólo sería posible mediante una profunda redistribución en el acceso a los recursos del planeta, lo que sólo sería posible con una radical reducción de los patrones de utilización de recursos de los países del Norte y de las minorías privilegiadas del Sur. Sin estas transformaciones, el derecho de los seres humanos pobres -especialmente en el Sur- al acceso a los recursos naturales y a un nivel de vida digno continuará siendo negado.

El texto de estos acuerdos altera significativamente el balance que hasta ahora había prevaletido en el derecho internacional y en la mayor parte de los países, entre la propiedad privada y los derechos colectivos. La propiedad privada había estado condicionada, limitada, en función del interés público.<sup>28</sup> Se refuerza en estos nuevos textos mercantiles de tal manera la primacía de la garantía a la propiedad, que las

---

27. Earth Justice, 2003 *Human Rights and the Environment Report Presented to UN*, [<http://www.earthjustice.org/news/display.html?ID=578>].

28. Ejemplo de esto es el Art.21 sobre el Derecho a la Propiedad Privada de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*: A Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social.©



regulaciones públicas que afecten el valor de la propiedad o la ganancia esperada, pueden ser cuestionadas como medidas expropiadoras, exigiéndose en consecuencia una plena compensación por el valor total de la inversión.

Estos acuerdos de libre comercio afectan tanto el cumplimiento de las normas, leyes y acuerdos ambientales nacionales e internacionales, como las futuras regulaciones en este campo. Estos efectos han sido ya ampliamente documentados en la experiencia del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN) que le otorgan a los inversionistas extranjeros el derecho a demandar a los Estados ante los tribunales mercantiles multilaterales por políticas y regulaciones sobre salud, ambiente, etc., que puedan afectar de alguna manera su ganancia esperada.<sup>29</sup> Son tales los montos de las sanciones que estos tribunales han impuesto en la experiencia del TLCAN que, en varias ocasiones, estos países se han visto obligados a modificar sus políticas de regulación o protección ambiental y de salud, aunque éstas se hubiesen implementado basándose en compromisos adquiridos en alguno de los acuerdos del derecho ambiental internacional. La sola discusión de una nueva regulación puede activar los mecanismos de respuesta de los inversionistas potencialmente afectados, con lo cual puede generarse lo que ha sido denominado un *congelamiento regulatorio*, especialmente por parte de los países más pobres que carecen de los recursos humanos y financieros para defender sus políticas de los cuestionamientos de las transnacionales.

Aquí la diferencia entre el *derecho democrático*, con sus débiles instrumentos de garantía de cumplimiento, y el nuevo *derecho mercantil*, con instrumentos de coerción extraordinariamente eficaces, se hace patente. Ante la disyuntiva que se presentará a los Estados entre cumplir con una u otra normativa cuando éstas entren en contradicción, se verán obligadas a cumplir con aquella normativa que tiene mayor capacidad de sanción, privilegiando así los derechos del capital sobre los derechos de las personas.

---

29. Public Citizen, *AEI ataque contra la democracia: El historial del capítulo 11 del TLCAN sobre inversiones y las demandas judiciales de empresas contra gobiernos*, octubre, 2002. [[www.tradewatch.org/ALCA\\_Espanol](http://www.tradewatch.org/ALCA_Espanol)]

### Los derechos económicos y sociales y las negociaciones sobre servicios

Uno de los ámbitos en los cuales la contradicción entre los derechos humanos y los derechos mercantiles es más nítida es en la relación entre los derechos económicos y sociales y los principios que orientan las negociaciones tanto del *Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios* de la OMC, como en el *Capítulo sobre servicios* del ALCA. Consistente con la lógica de la mercantilización, estas negociaciones buscan abrir a la inversión privada amplias áreas de lo que hasta hace muy poco tiempo eran considerados como ámbitos propios de los servicios públicos. Orientado por el objetivo de lograr el máximo grado posible de desregulación y liberalización (léase privatización) de estos servicios, las negociaciones tienen una agenda extremadamente ambiciosa, representando un ataque frontal a los derechos económicos y sociales a los cuales responden estos servicios. El concepto de servicios, que define la cobertura de estos acuerdos es extremadamente amplio. En una de las variaciones del texto del *Capítulo sobre Servicios* del ALCA los define en los siguientes términos:

el término "servicios" comprende todo servicio de cualquier sector, excepto... los servicios suministrados en ejercicio de facultades gubernamentales;

un "servicio suministrado en ejercicio de facultades gubernamentales" significa todo servicio que no se suministre en condiciones comerciales ni en competencia con uno o varios prestadores de servicios.

Con esta definición omnímoda prácticamente no queda servicio público alguno que no tendría que someterse a las Adisciplinas@ del tratado. Lo que está en juego aquí son asuntos medulares tanto para la democracia como para los derechos humanos. La progresiva, -e irreversible- privatización de los servicios públicos transformaría en forma radical el ámbito de la esfera pública. Las demandas de acceso a los servicios de salud, educación, salubridad, agua, transporte, seguridad social, dejarían de procesarse como derechos sociales y económicos en el ámbito de lo *público*, para convertirse en relaciones contractuales *privadas* entre empresas mercantiles y clientes con capacidad de pago. Al individualizarse y privatizarse los problemas de acceso a estos servicios, éstos ya no pueden pensarse ni reclamarse como derechos. La vieja resistencia liberal a la noción de derechos económicos, sociales y culturales está por esta vía en camino de convertirse en ley universal.<sup>30</sup>

---

30. El Banco Mundial, ha sido junto con el Fondo Monetario Internacional uno de los principales impulsores de la privatización de los servicios públicos en todo el Sur. Sin embargo, en su último informe sobre el desarrollo mundial descubre que los servicios son una responsabilidad social, que su privatización no garantiza que los pobres tengan acceso a éstos, y que éstos no pueden ser abandonados por el sector público. World Bank, *World Development Report 2004*, Washington, 2003.

Consecuencia de lo anterior, el ámbito de los derechos económicos y sociales asociados al acceso a servicios básicos ha sido uno de los principales nodos de la confrontación entre las tendencias dominantes de la globalización neoliberal y los movimientos de resistencia en todo el planeta. En los últimos años han sido particularmente intensas las confrontaciones a propósito de las políticas de privatización del servicio del agua tanto en el Norte como en el Sur, entre las cuales se destacó la llamada *Guerra del Agua* de Cochabamba, en Bolivia.

En Venezuela los derechos sociales, económicos y culturales no sólo forman parte de compromisos internacionales, sino que están igualmente garantizados constitucionalmente, con lo cual no sería posible asegurar que sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos estén conformes con las obligaciones del acuerdo del ALCA, sin modificaciones profundas en la Constitución de 1999.

### El derecho al beneficio del progreso científico-técnico y la propiedad intelectual

El acceso a y el disfrute de los frutos de la ciencia y de la tecnología están claramente reconocidos y codificados como derechos humanos. En el artículo 27 de la *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, esto se define en los siguientes términos:

Toda persona tiene derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el progreso científico y en los beneficios que de él resulten. Toda persona tiene derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora.

Se establece en esta norma un balance entre *el derecho de la sociedad a tener acceso a los resultados del Aprogreso científico*, y *el derecho del creador a obtener un beneficio de su obra*. Como una expresión más de la creciente primacía del derecho mercantil, este balance se rompe por completo en *El Acuerdo de la OMC sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio* y en el *Capítulo sobre Derechos de Propiedad Intelectual* del ALCA. Estos textos definen los resultados de la actividad científico-tecnológica como una mercancía, como un bien por cuyo uso su propietario tiene derecho a cobrar al resto de la sociedad. Las modalidades de registro de la autoría del conocimiento característicos del modelo liberal industrial y universitario, las *patentes* y los *papers*, adquieren en estos textos una plena protección como *propiedad privada*. Las otras modalidades de conocimiento, conocimientos colectivos, campesinos, tradicionales, de pueblos indígenas, etc., al no cumplir con los criterios de autoría precisa, novedad, o aplicación industrial, carecen de dicha protección. Aquello en lo cual los países del Norte y sus empresas tienen sólidas ventajas, su control de una muy alta proporción de todas las patentes industriales, recibe rigurosa protección. Aquello en lo cual los países del

Sur tienen ventajas, sus conocimientos campesinos y tradicionales y su biodiversidad, carece, en lo fundamental de protección.<sup>31</sup>

El impacto más directo y dañino de este régimen de propiedad intelectual sobre los derechos humanos se da en el campo de la salud. El pago de patentes incrementa notoriamente los costos de los medicamentos, colocando el derecho a la salud fuera del alcance de millones de habitantes del Sur. La expresión más dramática de esta contraposición el derecho de los grandes monopolios farmacéuticos y el derecho de millones de personas a la vida, han sido las confrontaciones a propósito del acceso de los medicamentos contra el SIDA.

### Agricultura, derecho a la alimentación y libre comercio

En los acuerdos de libre comercio, los temas referidos a las actividades agrícolas han sido los más conflictivos y los que tienen consecuencias potencialmente más nocivas para los pueblos de América Latina. La agricultura no es simplemente una actividad productora de mercancías. Para millones de campesinos y pueblos indios de todo el continente, la agricultura es un modo de vida, una forma de relacionarse con la naturaleza, de ocupación del territorio. Los modos campesinos e indígenas tradicionales de la producción agrícola han sido los garantes de la preservación de la diversidad genética, sin la cual la vida en el planeta Tierra estaría amenazada a corto plazo. Son la base de la autosuficiencia y seguridad alimentaria y condición del ejercicio de la soberanía nacional. *Toda amenaza a la viabilidad de su modelo de producción agrícola es una severa amenaza a su supervivencia misma como cultura y como pueblo.* El derecho a la alimentación es un derecho humano básico, condición para la posibilidad misma de la vida. No se trata, por lo tanto de asuntos que puedan ser dejados en manos del mercado.

---

31. Edgardo Lander, "Los derechos de propiedad intelectual en la geopolítica del saber de la sociedad global", en Catherine Walsh, Freya Schiwy y Santiago Castro-Gómez (editores), *Indisciplinar las ciencias sociales*, Universidad Andina Simón Bolívar y Ediciones Abya-Yala, Quito, 2002.

Dada la diversidad de condiciones que presenta la producción agrícola en todo el continente, son variados los problemas que los productores de los diferentes países agrícolas enfrentan en los procesos de apertura comercial profundamente desigual que exige los Estados Unidos en el ALCA. Mientras demanda a los demás países apertura plena de sus mercados y la eliminación de las políticas de precios, aranceles y demás medidas de protección de sus productores, los Estados Unidos apoya y subsidia masivamente su propia producción. Para los países con elevadas proporciones de población campesina e indígena, la reducción de los instrumentos de política pública destinados a la protección de la producción agrícola campesina y la entrada sin restricciones de productos de una economía agrícola de alta tecnología y masivamente subsidiada, significaría hambre para millones de personas que ya no podrían vender sus productos.<sup>32</sup> Para países como Argentina y Brasil, que son grandes exportadores de alimentos y que, a diferencia de los Estados Unidos y la Unión Europea y Japón, no subsidian su producción, la situación es diferente. Para estos países exportadores la exigencia más importante en el terreno de políticas agrícolas es la reducción o eliminación de las políticas de apoyo interno a la agricultura de los países del Norte. Fue precisamente la negativa de los Estados Unidos y la Unión Europea a negociar estas políticas de apoyo interno lo que condujo al fracaso de la reunión de la OMC en Cancún.

Una amenaza igualmente severa, tanto a la seguridad alimentaria como la diversidad genética está representada por la ofensiva de las grandes transnacionales de la agroindustria por controlar la producción agrícola en todo el planeta. Han ido avanzando en este control mediante la reducción de la variedad de semillas en el mercado y su control monopólico, gracias a las patentes reconocidas por los nuevos regímenes de propiedad intelectual. La generalización de los alimentos genéticamente modificados -a pesar de sus riesgos conocidos y no conocidos- forma parte de las metas de estas transnacionales tanto en la OMC como en el ALCA. Es esta una tecnología que responde más a este proyecto de mercantilización y control, que a una preocupación por los problemas de alimentación del planeta.

---

32. El ingreso masivo de maíz de los Estados Unidos a México que se ha producido como resultado del TLCAN ha tenido consecuencias devastadoras sobre millones de campesinos e indígenas mexicanos. Ver: Xavier Aguilar, 'El sector agropecuario' en Alberto Arroyo Picard et al., *Resultado de Tratado de Libre Comercio de América el Norte en México*, Red Mexicana frente a Libre Comercio, México 2001.

### La guerra cultural y la resistencia

Por último, la idea misma de los derechos humanos supone la libertad de los seres humanos para optar por los modelos de vida y organización social que correspondan a sus preferencias soberanas.<sup>33</sup> En la medida en que tanto el ALCA como los demás acuerdos de libre comercio están orientados a la imposición de la mercantilización de todos los ámbitos de la vida que hasta el momento no habían sido incorporados a esta lógica de valorización, se intenta imponer un modelo civilizatorio totalitario para todos los habitantes del planeta, lo que propiamente puede ser llamado la *utopía del mercado total*, que no es simplemente un modelo económico, (lo que ha sido llamado una *economía de mercado*), sino la extensión de la lógica de la racionalidad del mercado a todos los ámbitos de la vida colectiva.<sup>34</sup> Estamos en presencia, propiamente, de una *guerra cultural global*.

No significa todo esto, sin embargo que en estos tiempos del llamado *fin de la Historia*, todo esté perdido y el capital y sus fuerzas políticas y militares tengan su victoria garantizada. Los procesos de destrucción acelerados de la naturaleza así como las tendencias a la exclusión de las mayorías pobres del planeta hace que sea éste un modelo inviable. Las experiencias de Seattle, de los Foros Sociales Mundiales y de la última reunión de la OMC en Cancún expresan las dimensiones de la resistencia global a la primacía de los derechos del capital sobre los derechos de la gente, la vitalidad de la idea fuerza de que *Otro mundo es posible*.

---

33. Ver: Artículo 1 del *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos* citado arriba en este texto. Este derecho constituye igualmente un aspecto central del *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales* y del *Convenio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes* de la OIT.

34. Edgardo Lander, "La utopía del mercado total y poder imperial", *Revista Venezolana de Economía y Ciencias Sociales*, vol. 8, no. 2, mayo-agosto 2002, pp. 51-79.