

January 2006

Las negociaciones multilaterales de inversión extranjera

David Orlando Ruiz Castro

Universidad de La Salle, Bogotá, druiz@lasalle.edu.co

Follow this and additional works at: <https://ciencia.lasalle.edu.co/eq>

Citación recomendada

Ruiz Castro, D. O. (2006). Las negociaciones multilaterales de inversión extranjera. *Equidad y Desarrollo*, (5), 19-37. <https://doi.org/10.19052/ed.343>

This Artículo de Investigación is brought to you for free and open access by the Revistas científicas at Ciencia Unisalle. It has been accepted for inclusion in *Equidad y Desarrollo* by an authorized editor of Ciencia Unisalle. For more information, please contact ciencia@lasalle.edu.co.

Las negociaciones multilaterales de inversión extranjera¹

David Orlando Ruiz Castro*

RESUMEN

La inversión extranjera directa es una de las variables económicas más importantes en el contexto mundial, lo que hace que las cuestiones concernientes a los acuerdos internacionales de inversión estén pasando a ocupar un lugar destacado en la diplomacia económica internacional. Pero hoy en día en el plano multilateral no existe ningún acuerdo de carácter general sobre las inversiones y este último tipo de acuerdo de inversiones es en el que se centra el presente trabajo. Para lograr este objetivo, en primera instancia se contará cómo se han desarrollado los diferentes intentos de lograr un acuerdo multilateral en el tema de inversión y desmentir de algún modo la opinión dominante de que el crecimiento exponencial de los flujos de inversión extranjera en años recientes ha dado ímpetu para lan-

zar un acuerdo multilateral de inversión. Luego, se comentará acerca de las provisiones relacionadas al tema de inversión extranjera bajo el actual régimen de la Organización Mundial de Comercio (OMC), como es el acuerdo sobre las medidas de inversiones y el acuerdo sobre servicios. Enseguida, se analizará lo que ha sucedido al interior de la OMC desde la creación del grupo de trabajo de inversión en la conferencia de Singapur, hasta la fracasada conferencia de Cancún. Para después analizar los principales argumentos que hay en contra de un acuerdo multilateral y los efectos de unas futuras posibles negociaciones multilaterales en inversión para terminar con algunas recomendaciones y conclusiones.

Palabras clave: inversión extranjera, negociaciones multilaterales, OMC, tratados de inversión, temas de Singapur.

1 El siguiente artículo se desprende del trabajo de suficiencia investigadora «Un marco multilateral para la inversión extranjera», desarrollado para los estudios del doctorado en economía de la Universidad de Alcalá. Debo agradecer al profesor Miguel Ángel Díaz Mier, quien fue el director de la investigación.

* Docente - Investigador, Facultad de Economía, Universidad de la Salle. Economista y Magister en Economía de la Universidad de los Andes, candidato a Doctor en Economía de la Universidad de Alcalá.

Correo electrónico: druiz@lasalle.edu.co, druiz@tutopia.com

Fecha de recepción: octubre 30 de 2005.

Fecha de aprobación: noviembre 30 de 2005.

MULTILATERAL NEGOTIATIONS IN FOREIGN INVESTMENT

ABSTRACT

Direct foreign investment is one of the most important economic variables in the world. Aspects related to international investment agreements are reaching an outstanding place in economic international diplomacy. Nowadays, in the multilateral level there is not an agreement regarding investment and therefore this study is focused on this particular type of agreement. In order to reach this objective this study shows, first of all, how different attempts have been developed to get a multicultural a agreement regarding investment, and to refuse the general opinion that says that

exponential growth of foreign investment flows in recent years has given impulse to launch a multilateral investment agreement. Secondly, this study discusses about regulations related to foreign investment under current WTO regulations, such as investment, measure agreements, and service agreement. Then, it analyzes what has happened inside the WTO from the creation of the investment team at the Singapore Conference to the failed Conference in Cancun. Finally, it analyzes the main arguments against the multilateral agreement and the effects of future possible multilateral negotiations in investment and it ends with some recommendations and conclusions.

Key words: foreign investment, multilateral negotiations, WTO, investment agreements, topics of Singapore

INTRODUCCIÓN²

Desde principios de los años 90 se ha presentado un crecimiento sin precedentes en el número de Acuerdos Internacionales de Inversión (AII), especialmente en los ámbitos bilateral y regional. Estos cambios se han presentado debido a la importancia que ha adquirido la Inversión Extranjera Directa (IED) en la economía mundial. Es por esto que en la actualidad la IED es una de las variables económicas más importantes en el contexto mundial, ya que el monto acumulado mundial de IED para el año 2004 se acercó a los 9 mil millones de dólares, los cuales son propiedad de unas 70 mil Empresas Transnacionales (ETN) que controlan 690 mil filiales en el extranjero con ventas que alcanzaron casi los 19 mil millones de dólares. De la misma manera, el valor agregado por las filiales en el 2002 fue de 3,4 billones de dólares que representan el 10% del PIB mundial, según datos de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD). Asimismo, la IED pasó de los 203.000 millones de dólares en 1990 a los 1.300 millones de dólares en el 2000; de los cuales 246.000 millones de dólares fueron recibidos por los países en vías de desarrollo en forma de entradas de inversiones extranjeras directas.

Dada la importancia de los flujos de IED en la economía mundial, existen varias razones para que los países pacten AII en los ámbitos bilateral, regional y multilateral. Los países receptores lo hacen como ayuda para atraer la IED; mientras que para los países de origen, la razón fundamental es conseguir que la legislación que regula en los países receptores de la IED sea más transparente, estable, previsible y segura, además de reducir los obstáculos a las corrientes futuras de IED; el marco regulador de la IED, lo que hace es crear condiciones que faciliten

esa inversión, ya que las corrientes de IED que se lleguen a materializar dependen sobre todo de una serie de factores económicos, como son el tamaño del mercado, las expectativas de crecimiento económico, la calificación de la mano de obra, la infraestructura, etc.

En la actualidad la principal forma de aplicar normas a la inversión extranjera directa es mediante la firma de Tratados Bilaterales sobre Inversiones (TBI) y los Tratados sobre Doble Imposición o Tributación (TDI), con un total de 2.392 TBI y 2.559 TDI firmados a finales de 2004; según datos de la UNCTAD. Históricamente, la mayoría de esos tratados y acuerdos se han pactado entre países desarrollados y países en desarrollo, pero últimamente ha aumentado el número de tratados bilaterales de inversiones entre países en desarrollo. Los TBI son instrumentos destinados a proteger a los inversionistas extranjeros, aunque acuerdos firmados recientemente por unos pocos países, también se distinguen por sus medidas liberalizadoras. Los TBI firmados cubren alrededor del 7% del monto acumulado mundial de la IED y el 22% del monto acumulado de la IED en los países en desarrollo.

Por otro lado, los TDI son instrumentos que tienen por objeto regular la imputación de las rentas imponibles, en particular reducir la incidencia de la doble imposición. Cubren alrededor del 87% de la IED mundial y el 57% de la IED acumulada en los países en desarrollo.

Aunque unos pocos acuerdos regionales sólo tratan de cuestiones relativas a las inversiones, la tendencia hasta la fecha ha sido abordar esas cuestiones en los acuerdos de comercio. Es así que muchos de los últimos acuerdos sobre comercio contienen cláusulas que se refieren directa o indirecta-

² Los datos presentados a continuación sobre la Inversión Extranjera Directa (IED) en el mundo, fueron tomados de los informes sobre las inversiones del mundo de los años 2003 a 2005, realizados por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD).

mente a las inversiones, una tendencia diferente de lo que ocurría con los anteriores acuerdos de comercio bilateral y regional. Como por ejemplo, hoy en día la inclusión del capítulo de Inversión Extranjera en el Tratado de Libre Comercio.

Pero en el plano multilateral no existe ningún acuerdo de carácter general sobre las inversiones, aunque en la OMC se están discutiendo actualmente cuestiones relacionadas con esa idea. Este último tipo de acuerdo de inversiones es en el cual se centra el presente trabajo; para lograr este objetivo, en primera instancia se ilustrará la forma cómo se han desarrollado los diferentes intentos para lograr un acuerdo multilateral en el tema de inversión y desmentir de algún modo la opinión dominante de que el crecimiento exponencial de los flujos de inversión extranjera en años recientes ha dado ímpetu para lanzar un acuerdo multilateral de inversión; lo cual no es realmente cierto, ya que desde la Carta de la Habana en los años 50, hasta el Acuerdo Multilateral de Inversiones (AMI) en la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OECD) a finales de los 90, han existido un sinnúmero de tentativas, las cuales casi siempre han terminado en un fracaso.

Luego, se comentará de las provisiones relacionadas al tema de inversión extranjera bajo el actual régimen de la OMC (aunque no hay un acuerdo multilateral propiamente dicho) en los acuerdos existentes como son: el acuerdo sobre las Medidas en Materia de Inversiones relacionadas con el Comercio (MIC) o el Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (AGCS), los cuales son temas que fueron introducidos durante la ronda de Uruguay. Enseguida, se analizará lo que ha sucedido al interior de la OMC desde la creación del grupo de trabajo de inversión y comercio en la conferencia de Singapur, hasta la fracasada conferencia de Cancún. Después se analizarán los principales argumentos

que hay en contra de un AMI y los efectos de unas futuras posibles negociaciones multilaterales en inversión, para terminar con algunas conclusiones.

LA HISTORIA DE LOS ACUERDOS MULTILATERALES DE INVERSIÓN

Existe la opinión dominante de que el crecimiento exponencial de los flujos de inversión extranjera en años recientes ha dado ímpetu para lanzar un acuerdo multilateral de inversión, lo cual no es realmente cierto. La primera tentativa de forjar un acuerdo multilateral de inversiones fue hecha en el periodo posterior a la Segunda Guerra Mundial. En 1948, se realizó un borrador de Carta para establecer una Organización Internacional del Comercio (OIC), la cual fue presentada en la reunión de La Habana. La OIC fue pensada para ser la tercera institución que promoviera la cooperación económica de la posguerra junto con el Fondo Monetario Internacional (FMI) y el Banco Mundial. Además de los temas comerciales, la carta de La Habana tenía bajo los artículos 11 y 12 el asunto de la Inversión Extranjera Directa (IED).

La primera propuesta de la Carta por parte de los Estados Unidos contenía la obligación por parte de los países anfitriones de otorgar el Trato Nacional (TN) y el trato de Nación Más Favorecida (NMF) a la IED. Pero estas medidas fueron opuestas fuertemente por otros países. Por ejemplo, el gobierno checo no estaba a favor de dar a los inversionistas alemanes el mismo trato que a los inversionistas de otros países. Consecuentemente, los EE.UU. tuvieron que desechar algunas de sus ofertas anteriores. La Carta también hizo frente a la cólera de las corporaciones de los EE.UU. debido a las provisiones bajo políticas anticompetitivas de regulación del capítulo V de negocios privados. En comparación a la situación actual, el alcance de las políticas de inversión bajo la Carta de La Habana era algo limita-

do; por ejemplo, la carta no incorporó ninguna regla relacionada con los requisitos de desempeño y no incorporaba algún mecanismo de solución de diferencias entre los gobiernos y los inversionistas extranjeros.

Aunque la Carta de la OIC fue finalmente aprobada en una Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Empleo, celebrada en La Habana en marzo de 1948; su ratificación por algunas legislaturas nacionales resultó imposible. La oposición más importante se manifestó en el Congreso de los Estados Unidos, pese a que el gobierno de este país había sido una de las principales fuerzas impulsoras del proyecto. En 1950 el Gobierno de los Estados Unidos anunció que no pediría al Congreso que ratificara la Carta de La Habana, lo que supuso prácticamente la muerte de la OIC. Debido a esto, y a pesar de su carácter provisional, el Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio (GATT)³ siguió siendo el único instrumento multilateral por el que se rigió el comercio internacional desde 1948 hasta el establecimiento de la OMC en 1995. Por casi cuatro décadas desde su creación, el GATT no trató los temas de inversión hasta la ronda de negociaciones de Uruguay, la cual se desarrolló desde 1986 hasta 1994.

El fracaso de establecer la OIC fue una de las razones principales que facilitaron un cambio del acuerdo multilateral a los acuerdos bilaterales. En los años 50 y 60, los acuerdos bilaterales de inversión eran los instrumentos dominantes de los acuerdos de inversión. En esas décadas, la mayoría de acuerdos bilaterales de inversión se centraban en la protección de los inversionistas extranjeros contra la amenaza de la expropiación, debido a que varios países en vías de desarrollo habían emprendido medidas

de nacionalización de los capitales extranjeros. En 1966, el Centro Internacional de Solución de Controversias sobre Inversión (ICSID)⁴ fue instalado en el seno del Banco Mundial para facilitar la solución de conflictos entre gobiernos o entre los inversionistas privados y los gobiernos⁵.

En los años 60 y 70, las negociaciones internacionales de inversión cambiaron de puesto a otros foros. Los países exportadores de grandes capitales liderados por los EE.UU. comenzaron a iniciar discusiones sobre temas de inversión en la OCDE. Sus miembros en aquella época eran países del mundo desarrollado y la mayoría de estos miembros estaban en favor de un régimen liberalizado para la inversión. Como consecuencia, dos códigos⁶ fueron decretados para animar a los países miembros a que liberalizaran las restricciones en el movimiento transfronterizo de capitales. Aunque los códigos eran detallados y vinculantes, los derechos y obligaciones de los inversionistas extranjeros no fueron incluidos. La OCDE también procuró incluir la protección del inversionista en los años 60 con una convención multilateral sobre la protección de las inversiones extranjeras, pero ésta nunca fue adoptada. De la misma manera, hubo un intento de promulgar un código no vinculante para las empresas transnacionales a través de la OCDE en los años 70. Es así que en 1976, las normas para las empresas multinacionales fueron adoptadas por los países miembros de la OCDE, en gran parte como respuesta al código de conducta para las transnacionales, entonces, bajo negociación en la Organización de Naciones Unidas (ONU).

Por otra parte, los países en vías de desarrollo comenzaron a plantear temas de inversión con una perspectiva enteramente diversa en las Naciones

3 De las siglas en inglés de: General Agreement on Tariffs and Trade.

4 De las siglas en inglés de: International Center for Settlement on Investment Disputes.

5 El ICSID proporciona un mecanismo a través del cual los países de origen de las inversiones, los países receptores y los inversionistas extranjeros puedan someter conflictos de inversión al arbitraje de un tercero.

6 Código para la liberalización de los movimientos de capital y el código para la liberalización de operaciones corrientes.

Unidas durante los años 70. La ONU se convirtió en la opción obvia para que los países en vías de desarrollo plantearan sus interrogantes sobre la inversión extranjera, debido a que aseguró unos derechos al voto iguales para todos los países miembros en la Asamblea General. La razón de los temas de inversión en la ONU se originó de las amargas experiencias de varios países en vías de desarrollo que eran las víctimas de la intromisión injustificable de los inversionistas extranjeros en asuntos políticos de carácter doméstico. Debido a esto, un grupo de personas fue instruido en 1972 para estudiar las actividades de las empresas transnacionales en los países anfitriones. Luego, la Comisión de las Naciones Unidas sobre Empresas Transnacionales y el Centro en las Empresas Transnacionales (UNCTC) fueron instalados por el Departamento de Desarrollo Económico y Social de las Naciones Unidas (ECOSOC) para conducir una investigación exhaustiva sobre los temas de inversión. Estas iniciativas fueron engranadas hacia el bosquejo de un código de conducta de las empresas transnacionales en la ONU, para contener los abusos de las empresas y establecer las pautas de comportamiento de las ETN en el país anfitrión. De hecho, el código era una parte integral de una iniciativa más amplia llamada el Nuevo Orden Económico Internacional (NIEO), en el cual se trataban las diferentes preocupaciones del mundo en desarrollo.

Cuando se comenzó el borrador del código en 1977, fue pensado solamente para cubrir las actividades de las corporaciones transnacionales pero más adelante incorporó la conducta de los gobiernos. En 1986 el borrador del código contenía extensos artículos que regulaban la entrada y las operaciones de las transnacionales en el país anfitrión. Debido al hecho de que el código era poco útil para los intereses de los países exportadores de capital, los EE.UU. persuadieron a otros países desarrollados para bloquear el código de conducta en la ONU. El código

no fue aprobado y la UNCTC fue disuelta en 1992. Desde entonces, el trabajo sobre los temas de inversión extranjera ha sido realizado por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD), con una agenda totalmente diferente que busca promover la inversión extranjera. En la Cumbre de la Tierra, en 1992, otra tentativa fue hecha para introducir la regulación de las transnacionales bajo el auspicio de la ONU; pero los países desarrollados junto con el *lobby* corporativo echaron a pique el movimiento de incorporar la regulación ambiental de las corporaciones en la Agenda 21.

En los años 80, cuando la acumulación excesiva de préstamos externos ocasionó la crisis de la deuda, pavimentó de alguna manera el camino para la liberalización de las reglas de la inversión como parte de los programas de ajuste estructurales, apoyados por el FMI y el Banco Mundial. La escasez de préstamos de los bancos comerciales forzó a los países en vías de desarrollo para abrir sus puertas a la inversión extranjera. Como consecuencia los países en vías de desarrollo que nacionalizaron una vez a las compañías extranjeras comenzaron a cortejar a los inversionistas extranjeros.

De esta manera, las iniciativas en la ONU no disuadieron a los EE.UU. de impulsar una agresiva agenda para la liberalización de las inversiones, no solamente buscaron acuerdos bilaterales de inversión para asegurar sus intereses, sino que también comenzaron a perseguir una agenda de liberalización de las inversiones en foros diferentes a la ONU, donde podría controlar más fácilmente los resultados. Bajo el amparo del Comité de Desarrollo Común del FMI y del Banco Mundial, los EE.UU. lanzaron diferentes discusiones sobre los efectos distorsionadores de las regulaciones a la inversión extranjera, tales como requisitos de desempeño, contenido local, etc. Estas discusiones proporcio-

naron una base para crear las MIC⁷. En el Banco Mundial, las discusiones sobre diferentes controversias de los inversionistas, condujeron a la creación del Organismo Multilateral de Garantía de Inversiones (MIGA)⁸ en 1998. El organismo fue creado con el ánimo de fomentar los flujos de la inversión privada a los países en vías de desarrollo, cubriendo las inversiones extranjeras contra riesgos políticos como guerra civil, restricciones monetarias, nacionalizaciones, etc.

Puesto que el GATT (a diferencia de la OCDE) tenía disposiciones para hacer reglas vinculantes para sus países miembros, los EE.UU. volvieron a las negociaciones en el GATT para impulsar la agenda que buscaba la liberalización de las inversiones. A pesar de su fracaso de incluir la inversión en las negociaciones de la ronda de Tokio entre 1973 y 1979, los EE.UU. seguían resueltos a impulsar un acuerdo detallado sobre el tema de las inversiones en el marco del GATT. En los inicios de los años 80, EE.UU. propuso un programa de trabajo en el GATT para incluir el comercio en servicios y los requisitos de desempeño relacionados con el comercio para los inversionistas extranjeros, pero fueron rechazados de forma vehemente por los países en vías de desarrollo, particularmente la India y Brasil. Sin embargo, la posibilidad de incluir el comercio en servicios y los temas de inversión en las negociaciones del GATT llegó a ser absolutamente evidente a mediados de los años ochenta, mientras que disminuía la oposición de países en vías de desarrollo debido a las presiones comerciales bilaterales de los EE.UU., así como presiones domésticas de liberalizar el régimen a la inversión extranjera.

Las ambigüedades creadas por el GATT se hicieron evidentes cuando un panel del GATT encontró que

la decisión de la Agencia de Inversión Extranjera del Canadá, era escrutar diferentes ofertas de inversión y de imponer ciertos requisitos de desempeño a la inversión extranjera, como el de contenido local, lo cual estaba violando el Artículo III: 4 del GATT (Trato Nacional), lo cual dio pie a la negociación del MIC. Con la incorporación del MIC y del Acuerdo General del Comercio en Servicios (AGCS)⁹ en el acto final de la Ronda de Uruguay, los países desarrollados lograron incluir los temas de inversión en el ámbito del GATT.

En los años 90 atestiguaron la aparición de iniciativas regionales en la liberalización de la inversión. En 1991, ocurrió una negociación entre los EE.UU., Canadá y México para lanzar el Acuerdo de Libre Comercio de Norteamérica (NAFTA)¹⁰; este entró en vigor en 1994 y en el tema de inversión contiene medidas muy detalladas que han servido de base para las negociaciones bilaterales y plurilaterales de inversión entre varios países. De la misma manera, el número máximo de los tratados bilaterales de inversión también fue negociado durante los años 90.

Por otro lado, para evitar la oposición de los países en vías de desarrollo, los países desarrollados comenzaron las negociaciones de inversión bajo la tutela de la OCDE en los inicios de los años 90. Es así, como los EE.UU. habían invitado a la OCDE para lanzar un tratado de inversiones internacionales conocido como el Acuerdo Multilateral de Inversión (MAI)¹¹, el cual incluía la liberalización de la inversión, la protección de los inversionistas y un mecanismo de resolución de controversias. Debido a que la mayoría de los países miembros de la OCDE habían liberalizado ya las inversiones, no se esperaba una oposición al MAI. Veintinueve países miembros de la OCDE participaron en las negocia-

7 Medidas en Materia de Inversión relacionadas con el Comercio, conocido también como TRIMs.

8 De la sigla en inglés de: Multilateral Investment Guarantee Agency.

9 También conocido como el GATTS.

10 De la sigla en inglés: North American Free Trade Agreement, también conocido como el TLCAN.

11 De la sigla en inglés: Multilateral Agreement on Investment.

ciones en el MAI a partir de 1995 hasta 1998. En 1997, la OCDE identificó ciertos países (Argentina, Brasil, Chile, Hong-Kong, China y Eslovenia) como candidatos probables a adherirse, por lo que se les invitó a participar como observadores en las negociaciones. También se invitó a los tres países bálticos (Estonia, Latvia y Lituania), que más adelante fueron llamados como observadores.

A pesar del alto grado de consenso entre los miembros en los principios de MAI, las diferencias surgieron sobre «los tiempos» y «el foro» para tales negociaciones, en particular, la Unión Europea y Canadá estaban a favor de la OMC como el lugar para discutir el MAI; porque podría ofrecer un mecanismo ejecutorio para la resolución de diferencias. Inicialmente, EE.UU. no estaba a favor de cambiar de lugar de negociación a la OMC, pero este apoyó eventualmente la propuesta con la advertencia de que Canadá, la Unión Europea y Japón debían reafirmar su ayuda para las negociaciones de MAI en el marco de la OCDE.

A mediados de los 90, se intensificaron los esfuerzos para lanzar un acuerdo multilateral de inversión en el marco de la OMC. Simultáneamente, un número de gremios de transnacionales (por ejemplo, La Cámara de Comercio Internacional) comenzaron a apoyar esfuerzos en la OMC y la OCDE para crear unas reglas internacionales de inversión. En la conferencia ministerial de la OMC, llevada a cabo en Singapur en diciembre de 1996, se propuso discutir acerca de unas negociaciones multilaterales de inversión, junto con la política de competencia, la contratación estatal y la facilitación del comercio. Sin embargo, existió una fuerte resistencia por algunos países en vías de desarrollo (particularmente la India) lo que condujo a crear al Grupo de Trabajo sobre la Relación entre Comercio e Inversiones, el cual funcionaría bajo el seno de la OMC para examinar la relación entre el comercio y los temas de

inversión. De la misma manera, otros grupos de trabajo fueron instalados para tratar los otros temas propuestos en la Conferencia de Singapur.

Mientras que el grupo de trabajo en Comercio e Inversión andaba de forma lenta en la OMC, las diferencias entre los miembros de la OCDE en el MAI comenzaron a revelarse en 1997. A pesar de un consenso en la mayoría de temas del acuerdo, como era el de la protección a los inversionista, el trato nacional y un extenso proceso de resolución de diferencias entre los inversionistas y los gobiernos; seguían existiendo desacuerdos en algunos puntos concretos, como el Acta de Helms-Burton y la petición de la exención del trato nacional para la cultura, propuesta por Francia, lo que hacia imposible cumplir las negociaciones en los plazos previstos.

En medio de las negociaciones del MAI, el congreso de los EE.UU. decretó el acta de la Libertad Cubana y la Solidaridad Democrática, popularmente conocida como el Acta Helms-Burton en 1996, lo cual permitía que los ciudadanos estadounidenses y las empresas que hubieran sido expropiadas por el gobierno cubano después del 1 enero de 1959, demandaran por daños a cualquiera que comerciara con sus antiguas propiedades. De la misma manera el Acta prohibía la entrada a los Estados Unidos a las personas que habían negociado con estos bienes. Esta acta enfrentó a los gobiernos de los EE.UU., la Unión Europea y Canadá en medio de las negociaciones del MAI. El problema subyacente era que el Acta operaba extraterritorialmente y era discriminatorio contra los inversionistas extranjeros no estadounidenses que operaban en Cuba. Después de que la UE abriera un expediente de queja contra los EE.UU. sobre el Acta Helms-Burton en la OMC, el alcance del acto era perceptiblemente restringido. Pero para entonces, Francia ya se había retirado de las negociaciones del MAI. Además, la oposición popular al MAI por parte de las ONG,

los sindicatos y otras cuestiones atascaron las negociaciones y el MAI finalmente fue dejado de lado en la OCDE en noviembre 1998.

Después del derrumbamiento de las negociaciones de MAI, el grupo de trabajo sobre Comercio e Inversión en la OMC sigue siendo el único foro multilateral donde se están discutiendo temas de inversión. Fuera de la OMC, las perspectivas de una nueva iniciativa multilateral en el acuerdo de la inversión permanecen muy lejanas.

LA INVERSIÓN BAJO EL RÉGIMEN ACTUAL DE LA OMC

Aunque no hay un acuerdo multilateral propiamente dicho sobre el tema de inversión extranjera bajo el actual régimen de la OMC, existen provisiones relacionadas con el tema, contenidas en algunos de los acuerdos existentes. Estas provisiones fueron introducidas durante la ronda de Uruguay en las negociaciones del GATT.

MEDIDAS EN MATERIA DE INVERSIÓN RELACIONADAS CON EL COMERCIO (MIC):

Este acuerdo entró en vigor el 1 de enero de 1995 como parte de la ronda de Uruguay. Fue creado para tratar las medidas de los gobiernos en cuanto a las inversiones que podían afectar el comercio internacional. El acuerdo no definió las MIC, pero proporcionó una lista ilustrativa de las medidas a la inversión que debían ser suprimidas, las cuales afectaron el buen comportamiento de los flujos comerciales; tales como el contenido doméstico y los equilibrios entre importaciones y exportaciones. Como se mencionó anteriormente, las MIC fueron incluidas en la ronda de Uruguay debido a la insistencia de los países desarrollados, mientras que muchos países en vías de desarrollo se opusieron debido a

que muchas de estas medidas eran herramientas necesarias para el desarrollo de sus economías.

Bajo el acuerdo de las MIC fueron reafirmados algunos principios existentes en el GATT, como el Tratado Nacional (artículo III) y la prohibición de las restricciones cuantitativas (artículo XI). Por el lado de los requisitos de desempeño exportador no fueron tratados, ya que varios países desarrollados y en vías de desarrollo han estado utilizando incentivos a la inversión y los requisitos de desempeño.

Un comité fue instaurado para supervisar la puesta en práctica de los compromisos derivados del MIC. A los países miembros les fueron dados 90 días para notificar a la OMC cualquier MIC existente. Además, a los integrantes les fue concedido un período de transición durante el cual sus MIC notificadas debían ser eliminadas. La duración del período de transición fue basada en el nivel de desarrollo de los países: a los desarrollados les fueron dados dos años, a los países en vías de desarrollo cinco años y a los países menos desarrollados les fueron concedidos siete años. El artículo 5.3 del acuerdo, permite a los países en desarrollo y menos desarrollados solicitar una extensión del período de transición; varios miembros (por ejemplo, Argentina, Chile, Malasia y Pakistán) han solicitado peticiones para la extensión del período de transición. Sin embargo, los países que se anexas al tratado deben ajustar sus políticas sin ningún período de transición. Por ejemplo, China asumió los compromisos específicos a la inversión extranjera sin ningún período de transición.

En el MIC, hay algunas exenciones para los países en vía de desarrollo, que pueden ser utilizadas temporalmente a causa de problemas en la balanza de pagos. Las controversias bajo el MIC están sujetas al mismo mecanismo de solución de diferencias de la OMC.

Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (AGCS)

Éste es el primer acuerdo multilateral, legalmente ejecutorio que cubre el comercio y la inversión en servicios. El AGCS cubre 160 actividades del sector servicio incluyendo la banca, telecomunicaciones, energía y educación. El AGCS cubre las obligaciones para el comercio en servicios de una manera similar que el GATT lo hace con el comercio de bienes. El AGCS elimina las medidas gubernamentales que evitan que los servicios sean negociados libremente a través de las fronteras nacionales o que discriminan contra las firmas localmente establecidas en el sector servicios con propiedad extranjera. Este acuerdo incorpora el derecho a establecimiento, bajo el cual los proveedores de servicio tienen el derecho a entrar a otros mercados por medio de la presencia comercial en el sector donde los países han realizado compromisos. Varios analistas han afirmado que el AGCS es una manera indirecta de introducir un acuerdo de inversión, puesto que uno de los modos de la prestación de servicios es la presencia comercial; los compromisos bajo la presencia comercial implican no solamente abrir servicios comerciales a la inversión extranjera (tales como actividades bancarias y de seguros) sino también, servicios sociales como salud y educación.

Bajo el AGCS, los tres principios más importantes son: el trato de Nación Más Favorecida (NMF), el acceso a mercados y el Trato Nacional (TN). El trato de NMF significa que un país es tratado como proveedor de servicios, tan favorablemente como cualquier otro país miembro de la OMC. Las obligaciones de acceso a mercados implican que un país debe permitir a los inversionistas extranjeros entrar a su mercado para proveer servicios, los cuales estuvieron estipulados en el acuerdo. El TN se refiere a que los inversionistas extranjeros estarán bajo los

mismos términos y condiciones que los proveedores nacionales.

El AGCS emplea un acercamiento único bajo el cual algunas obligaciones (tales como NMF) se apliquen a todos los sectores de servicios, a menos que sean específicamente eximidas, mientras que algunos otros (TN y acceso a mercados) no son aplicables a los sectores de servicios; a menos que estén incluidos específicamente en la «lista de compromisos» notificada por el país miembro. Los países están obligados a liberalizar solamente aquellos sectores en los cuales han asumido compromisos y en el grado en el cual se hubieran comprometido. Este proceso es llamado la aproximación por «lista positiva». En contraste, la aproximación por «lista negativa» implica que las obligaciones aplican a todos los sectores a menos que un país la especifique en una lista de excepciones.

Puesto que el sector de servicios está sujeto a medidas regulatorias, el AGCS se convirtió en parte de la OMC solamente después de un proceso de negociación prolongado. Aunque muchos países estaban inicialmente interesados en mantener el AGCS fuera del articulado de la OMC, los negociadores lograron mantenerlo bajo la OMC. De esta manera, todos los miembros de la OMC son signatarios del AGCS y han hecho diferentes compromisos para diversos sectores de servicios. Una nueva ronda de negociaciones del sector servicios fue asignada por mandato en el año 2000 y cada cinco años después de éste. Esta comenzó en el 2000 y todavía está bajo negociaciones, debido a que los mayores exportadores de servicios (los EE.UU. y la UE), están buscando ampliar el alcance de AGCS a través de rondas sucesivas de negociaciones; los países en vías de desarrollo están abogando para la inclusión de salvaguardas en el AGCS para asegurarse que los proveedores de servicios globales no planteen una amenaza a las empresas domésticas.

Al final de la ronda de Uruguay, el AGCS concertó extender las negociaciones en cuatro sectores de servicios: telecomunicaciones básicas, servicios financieros, movimiento de personas naturales y servicios de transporte marítimo. Las negociaciones para los primeros dos sectores fueron concluidas en 1997; las negociaciones para el movimiento de personas naturales fueron concluidas en 1995, y las negociaciones en transporte marítimo fueron suspendidas. El Acuerdo de Servicios Financieros (FSA)¹² entró en vigencia en marzo de 1999, cubriendo servicios financieros, incluyendo actividades bancarias, garantías financieras y seguros. El FSA marcó un avance importante para los países miembros ya que habían convenido un marco legal para el comercio transfronterizo, el acceso a mercados y un mecanismo de resolución de diferencias. Se ha estimado que el FSA cubre casi el 95 por ciento del comercio global en actividades bancarias, de seguro y otros servicios financieros. Aunque varios países no han emprendido reformas consideradas bajo el FSA, de todas maneras los países desarrollados, particularmente los EE.UU., han utilizado el acuerdo para abrir el sector financiero en los países en vías de desarrollo y en las economías emergentes.

El mecanismo de resolución de diferencias de la OMC se ocupa de cualquier violación de los compromisos por parte de los países miembros. Bajo el mecanismo de resolución de diferencias, un país puede ser requerido para dar alguna compensación si el tribunal encuentra que el país miembro no ha atendido a sus compromisos y no está realizando los cambios necesarios en sus políticas.

OTROS FOROS EN LA OMC DONDE SE HAN TOCADO TEMAS DE INVERSIÓN

Además del MIC y del AGCS, el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC), también tienen provisiones para liberalizar las políticas de inversión, ya que éste incorpora la protección a la propiedad intelectual (patentes y derechos de autor), los cuales son formas de activos intangibles. Además, hay otros acuerdos de la OMC tales como el acuerdo *antidumping*, acuerdo en subsidios y medidas compensatorias y el acuerdo plurilateral sobre contratación pública, que también cubren temas de inversión.

Como se mencionó anteriormente, la OMC instaló un grupo de trabajo sobre el tema de comercio e inversión en 1996 para analizar estos temas. En la conferencia ministerial de Doha, el grupo de trabajo fue instruido para analizar los elementos de un marco de inversiones en términos de alcance y definición, transparencia, no discriminación, modalidades para el preestablecimiento de compromisos al estilo de la lista positiva del AGCS, las provisiones de desarrollo, las excepciones y salvaguardas de la balanza de pagos, consultas y resolución de diferencias entre miembros. Sin embargo, la tarea del grupo de trabajo es puramente analítica y exploratoria, sin un mandato de negociar nuevas reglas. A continuación se expondrá más detalladamente lo sucedido en este grupo de trabajo.

12 De las siglas en inglés: Financial Services Agreement.

GRUPO DE TRABAJO SOBRE LA RELACIÓN ENTRE COMERCIO E INVERSIÓN DE LA OMC

La decisión más importante de la Conferencia Ministerial de la OMC en Singapur en diciembre de 1996, tal vez fue el acuerdo para establecer un grupo de trabajo sobre comercio e inversión, pero el llegar a este acuerdo tomó mucho tiempo y desgaste de los negociadores, ya que por un lado estaban la Unión Europea, Japón, Canadá y otros países desarrollados que deseaban iniciar discusiones sobre temas de inversión como preámbulo para la negociación de un acuerdo multilateral que otorgara esos derechos a sus empresas. Por otro, estaban los países en desarrollo, contrarios a cualquier acuerdo de ese tipo por considerar que afectaría su soberanía económica y amenazaría la supervivencia de las empresas locales. Veían con escepticismo el comienzo de cualquier discusión en la OMC, ya que finalmente podría conducir a un acuerdo multilateral de inversión.

«Inversión» es lo que los países desarrollados habían promovido en los años anteriores como prioridad a ser adoptada por la Conferencia de Singapur, a modo de «tema nuevo» en el ámbito de la OMC. Finalmente, en la Declaración Ministerial, la OMC acordó «establecer un grupo de trabajo para analizar la relación entre comercio e inversión». De esa forma, los países desarrollados comenzaron a abrir las nuevas puertas del «comercio y la inversión» y la «política de competencia» en la OMC. A cambio de esta importante concesión, los países en desarrollo pudieron incluir algunas salvaguardas en un intento por minimizar esa apertura, ya que se dejó claro que el grupo de trabajo no supondría el inicio de negociaciones en el futuro y si las hubiere, sólo tendrían lugar en base a un consenso.

Desde 1997, los miembros del grupo de trabajo sobre la relación entre comercio e inversiones se han ocupado de analizar y debatir la relación que existe entre el comercio y las inversiones internacionales, el modo en que ésta incide en el crecimiento económico y el desarrollo, diversos instrumentos y acuerdos internacionales vigentes en materia de inversiones, y han debatido las posibles ventajas e inconvenientes de negociar un marco multilateral de normas sobre inversiones en la OMC.

Gracias a las actividades del grupo de trabajo y a las presiones de los países desarrollados, en la Conferencia Ministerial de Doha, en 2001, los ministros reconocieron «los argumentos en favor de elaborar un marco multilateral destinado a asegurar condiciones transparentes, estables y previsibles para las inversiones transfronterizas a largo plazo, en particular las inversiones extranjeras directas»¹³, dieron al grupo de trabajo un mandato nuevo y más ambicioso sobre esta cuestión y convinieron en que después de la Conferencia Ministerial de Cancún se decidiría si «se celebraban negociaciones sobre la base de una decisión que se ha de adoptar, por consenso explícito, en ese período de sesiones respecto de las modalidades de las negociaciones»¹⁴, es decir, la manera en que habrán de desarrollarse las negociaciones. La parte final de la frase, que se refiere a negociaciones, fue extensamente debatida y refleja la amplia variedad de aspectos que son sensibles para los países integrantes de la OMC.

Los ministros en esta declaración, también encomendaron al grupo de trabajo que aclarara diversas cuestiones fundamentales y que examinara algunos objetivos generales que habría que tener en cuenta, en particular, la necesidad de incorporar una sólida «dimensión de desarrollo»¹⁵ en cualquier futuro acuerdo. También se encargó a la OMC que elabora-

13 Declaración Ministerial de Doha, párrafo 20.

14 *Ibid.*

15 Declaración Ministerial de Doha, párrafo 22.

ra un programa de asistencia técnica más amplio e intenso en cooperación con otros organismos, en particular la UNCTAD¹⁶.

Desde la Conferencia Ministerial de Doha, el grupo de trabajo ha centrado su labor en la aclaración de varias cuestiones fundamentales, tales como: la definición de las cuestiones y lo que ellas comprenden, su «alcance»; la transparencia; la no discriminación; los modos de abordar los compromisos relativos a la entrada de inversiones extranjeras basados en una lista de cosas que los integrantes están dispuestos a hacer más que en compromisos generales con listas de excepciones (un «enfoque de listas positivas del tipo previsto en el AGCS»); disposiciones sobre el desarrollo; excepciones y salvaguardas por razones de balanza de pagos; celebración de consultas; y solución de diferencias.

Su labor también ha estado orientada por diversos principios establecidos en la Declaración de Doha¹⁷, como la necesidad de equilibrar los intereses de los países donde se origina la inversión extranjera y los intereses de los países donde se invierte, el derecho de los países a reglamentar las inversiones, el desarrollo, el interés público y las circunstancias específicas de cada país. También se hizo hincapié en la ayuda y la cooperación técnica para los países en desarrollo, así como en la coordinación con otras organizaciones internacionales, como la UNCTAD.

Para Cancún, los ministros debían decidir si existía un «consenso explícito» respecto de las modalidades que permita impulsar las negociaciones conducentes al establecimiento de nuevas normas de la OMC sobre el comercio y las inversiones. Así las cosas, antes de la reunión de Cancún, varios países desarrollados y en desarrollo sostenían que tras siete

años de estudio y análisis, los ministros deberían dar inicio a las negociaciones para un acuerdo de la OMC sobre las inversiones extranjeras directas, sosteniendo que el régimen internacional actual, en el que hay distintos tratados bilaterales y acuerdos regionales sobre inversiones, da origen a confusión. Además, decían que un acuerdo de la OMC establecería un entorno estable y no discriminatorio que aumentaría las corrientes de inversión. Al mismo tiempo, muchos países en desarrollo dejaban en claro que el grupo de trabajo no había completado el proceso de análisis y estudio del tema. Por otro lado, sostienen que los tratados bilaterales sobre inversiones vigentes ya proporcionan protección jurídica suficiente a los inversores y ponen en duda que un acuerdo de la OMC logre aumentar efectivamente las corrientes de inversión. También expresaban el temor de que un acuerdo multilateral imponga más obligaciones a los países en desarrollo, a la vez que limite la capacidad de éstos de ajustar la afluencia de inversiones a los objetivos nacionales de desarrollo.

Fue en este panorama, en el que la UE, Japón, Suiza y con menos entusiasmo Estados Unidos fueron a Cancún con la pretensión de que la OMC lanzara negociaciones sobre inversiones, facilitación del comercio, transparencia en las compras gubernamentales y políticas de competencia que constituyen los «temas de Singapur». Coincidencia o no, también son los países que están más a la defensiva cuando se trata de discutir los subsidios que dan a sus agricultores; debido a que los intereses entre ambos bloques de países están claramente enfrentados, mientras los países en desarrollo buscaban un mejor acceso a sus productos agrícolas y la eliminación de gran parte de los subsidios de los países ricos a sus productos primarios, los países desarrollados bus-

16 Declaración Ministerial de Doha, párrafo 21.

17 Declaración Ministerial de Doha, párrafo 22.

caban empezar las negociaciones de los temas de Singapur; pero debido a falta de consenso la quinta reunión ministerial fracasó.

Esta fue la segunda ocasión, desde la creación de la OMC en 1995, que una conferencia ministerial: el máximo órgano de decisión de este organismo concluye sus trabajos sin haber alcanzado un acuerdo, la anterior fue en Seattle (EE.UU.) en 1999. Pero esta es una de las múltiples veces en que el tema de inversión ha enfrentado a los diferentes países, lo que no ha permitido que hoy en día exista un acuerdo multilateral de inversiones en la OMC o en cualquier otro foro.

De esta manera, el futuro del grupo de trabajo y de las posibles negociaciones de un acuerdo multilateral de inversiones, depende de lo que hagan los diferentes países miembros de la OMC en estos meses, ya que después de la reunión ministerial de Hong Kong en diciembre de 2005, hay perspectivas positivas para retomar las negociaciones.

LOS ARGUMENTOS DE LOS OPOSITORES DEL AMI Y LOS CONTRA ARGUMENTOS

ARBITRAJE EN EL MERCADO LABORAL

La oposición de sectores de los países desarrollados, liderada en parte por los sindicatos, es motivada en gran medida por el arbitraje en el mercado laboral. Este argumento pregona que los inversionistas internacionales al buscar minimizar costos, reclaman lugares de producción donde los costos laborales son bajos y combinando esto con sus ventajas tecnológicas y capacidades organizacionales, causan que se combinen bajos

salarios con alta productividad, lo cual resulta en una inundación de productos de estas empresas en el mercado mundial, generando una caída de los precios y causando que los productos elaborados en los países avanzados no puedan competir. Lo cual implicaría, desde un punto de vista superficial, que la IED lleva a una pérdida masiva de puestos de trabajo en los países ricos, mientras en los países pobres no se mejorarían ni los salarios ni las condiciones de los puestos de trabajo.

Pero este argumento puede ser fácilmente rebatido. En primera instancia la mayoría de la IED no está localizada en los países en desarrollo, sino que la mayoría de la inversión se reparte entre los países desarrollados, ya que de los 7,12 billones de dólares de IED en el mundo, estos poseen 4,59 billones de dólares, lo que representa más de dos terceras partes de la IED mundial¹⁸. El segundo contra argumento, es que al analizar la intensidad de capital de las inversiones en el extranjero, en comparación con las mismas en los países de origen del capital, como la investigación realizada por Graham (1998) para Estados Unidos, se desprende que el capital fijo por trabajador es más alto en las inversiones norteamericanas en los países de altos ingresos, en comparación a los mismos Estados Unidos, pero mucho más bajo en los países de medios y bajos ingresos. Esta investigación soporta la idea de que las operaciones de las empresas de EE.UU., en los países de medios y bajos ingresos, tienden a ser más intensiva en mano de obra que EE.UU.; pero no da soporte a la noción que las operaciones de las firmas norteamericanas en los países de altos ingresos (los cuales son los mayores receptores de inversión de EE.UU.¹⁹) son significativamente más intensivas que en EE.UU. Otro elemento interesante de mencionar de la investigación de Graham (1998) es que

18 UNCTAD 2003, WIR 2003.

19 *Ibid.*

los sueldos y salarios pagados por las firmas norteamericanas en los países de medios y bajos ingresos es mucho más bajo que lo pagado en los países desarrollados y en los mismos Estados Unidos. No obstante, los sueldos y salarios pagados por sus filiales en el extranjero son mayores, de 1,6 para los países de ingresos medios y de 8,5 a los países de ingresos bajos, en comparación a las demás empresas locales, esto sin contar los salarios pagados a los propios norteamericanos. Otro interesante dato a tener en cuenta, es que durante la década de los 90, cuando la IED tuvo su mayor expansión, se vivió uno de los mejores datos de creación de empleo en los países desarrollados.

De todas maneras, no hay que olvidar que la IED tiene importantes efectos sobre la composición de mercado laboral y el medio más directo es el comercio, ya que gran número de las filiales extranjeras tienen como destino de su producción el país de origen de su capital o se utiliza la producción internacional como mecanismo para organizar la producción de forma eficiente de las grandes empresas del mundo. Siguiendo esta línea de pensamiento, se tiene que existe gran cantidad de evidencia econométrica para Estados Unidos que las exportaciones generan demanda por trabajos que tienen un *premium* salarial, debido a que las exportaciones requieren mano de obra muy calificada en comparación a la producción de no transables, los imputables o los servicios, como muestran Richardson y Ríndal (1996). En contraste, las importaciones estadounidenses que compiten con productos domésticos o servicios, son intensivas en mano de obra no calificada. De esta manera según Richardson y Ríndal, el efecto neto es un aumento de la demanda de mano de obra calificada, en contra de la no calificada, lo cual es positivo, ya que al aumentar la demanda de obra calificada, que es asociada con aumentos de productividad en el largo plazo, pero de todas ma-

neras habrán perdedores como son los trabajadores menos calificados.

ESTÁNDARES AMBIENTALES

Los críticos a un acuerdo multilateral de inversiones no se limitan a los estándares laborales. También se afirma que las empresas transnacionales buscan localizaciones con estándares ambientales inferiores a los de sus países, es así como Dua y Esty (1997) muestran que la regulación ambiental no es un factor importante para las empresas en el caso de decidir la localización de la inversión. Por el contrario, las empresas transnacionales tienden a utilizar las últimas y mejores tecnologías en comparación a sus rivales locales y estas mejores tecnologías tienden a ser más amigables con el medio ambiente que las tecnologías más viejas.

Al igual que en el caso anterior, si las multinacionales se movieran por la búsqueda de menores estándares ambientales, estas concentrarían su actividad en los países de bajos y medios ingresos que son los más permisivos con la contaminación, lo cual es contrario con lo que sucede en la realidad. De todas maneras existen las excepciones en sectores específicos donde la regulación ambiental si es importante en la toma de decisión del lugar de ubicar la inversión; como son los sectores madereros, como muestran Dua y Esty (1997).

Lo importante es que en un ámbito multilateral se reconozcan estándares ambientales y laborales mínimos, pero estos estándares no pueden ser solamente impuestos a las empresas multinacionales sino a todas las empresas, por que como se mostró anteriormente, tienen un mejor comportamiento que las empresas locales en cuanto a estándares de empleo y de medio ambiente, es por esta razón que un acuerdo multilateral de inversiones que liberara la

IED no debería afectar de forma negativa el medio ambiente.

Si por ejemplo, se impusieran restricciones a la IED por razones ambientales en un sector específico sujeto a condiciones de trato nacional, como pueden ser medidas para preservar la selva tropical, haciendo que no sea posible su explotación por empresas extranjeras; esta podría seguir siendo explotada por firmas domésticas, con lo cual no se preservaría la selva tropical. Con esto en mente, lo importante es crear un ámbito multilateral para la preservación ambiental, pero por lo general este tema se trata en foros diferentes a los de la inversión.

EFFECTOS REGULATORIOS

Una pérdida regulatoria, es una situación en la cual un activo de propiedad privada pierde valor debido a la implementación de una ley o regulación gubernamental. En general, se admite que la pérdida regulatoria es vista como una expropiación, ya que en términos efectivos tienen el mismo efecto sobre los activos de la empresa. Así las cosas, los críticos al AMI ven que este puede ser un instrumento para que los inversores internacionales tengan derechos ilimitados para demandar a los estados receptores de sus inversiones, mediante los procedimientos de resolución de diferencias entre inversores y estado, en el evento que una medida regulatoria disminuya el precio de su propiedad. La consecuencia según los críticos, es que tanto las leyes ambientales y de salud pública puedan ser desechadas debido a que los gobiernos pueden estar indispuestos a llevar a costas la carga fiscal que implicarían estas compensaciones a los inversionistas extranjeros.

Estas consecuencias, que puedan presentarse son ampliamente exageradas debido a que los montos que pueden ser concebidos son limitados, a pesar que las pérdidas regulatorias puedan ser compen-

sadas cuando son comúnmente aceptadas. No obstante, puede ser inaceptable invadir la soberanía del estado por medio de un acuerdo multilateral que implante una doctrina de compensaciones que no sea generalmente aceptada por las leyes domésticas. Sin embargo, la existencia de estas compensaciones no es un premio, sino una simple compensación a las empresas. De todas maneras estas cuestiones serán abordadas a nivel nacional y subnacional, y no en una negociación multilateral, ya que mientras un acuerdo multilateral puede proveer una fuerte protección a los inversionistas, esta protección no debe exceder las que son concedidas a las inversiones domésticas que son establecidas y aceptadas por los principios de ley doméstica. La sociedad y el gobierno que este representa, puede o no aceptar una doctrina que pueda compensar al sector privado por la pérdida de valor de sus activos debido a cambios en la regulación o las leyes para proteger el medio ambiente o la salud pública. Si ellos deciden compensar, ellos tendrán que pagar estas compensaciones, las cuales pueden extenderse a los inversionistas extranjeros por el principio de trato nacional, pero este tema es muy controversial y todavía no está decidido.

LOS ACUERDOS BILATERALES EN CONTRA DE LOS MULTILATERALES

Para atraer a la IED, los países en desarrollo han firmado un gran número de ABI con países desarrollados, como es mostrado por Ganesan (1998), estos tratados se hacen populares por que proveen del trato nacional para los inversores extranjeros solo en la fase de post-establecimiento, y no impone ningún tipo de restricción a los gobiernos para llevar a cabo sus propias políticas hacia la IED. Esto es debido a que el objetivo de los ABI es proteger y dar un tratamiento justo a la IED después de que la inversión se ha efectuado en consonancia con las leyes y reglamentos del país anfitrión. Pero el sin-

número de acuerdos bilaterales generan importantes costos a las firmas multinacionales. Los mayores costos de transacción asociados a los ABI surgen de las diferencias de lenguaje, cultura, políticas y en general de las leyes de inversión de un país, lo cual puede ser un elemento desalentador para las pequeñas y medianas empresas que desean expandir su producción hacia otros países lo cual podría ser menguado con un acuerdo multilateral de inversión, ya que los inversionistas pueden tener una referencia estándar única, la cual puede ser mejor entendida y monitoreada. Además, un acuerdo multilateral contribuye en aumentar la transparencia, la estabilidad, la predictibilidad y la seguridad en los sectores no cubiertos por las reglas multilaterales.

De otro lado, un AMI puede proveer un marco más estable y seguro para las multinacionales, con lo cual sería posible aumentar los flujos de inversión. Pero podría parecer contradictorio ya que durante los años 90 se presentaron los mayores flujos de inversión al mismo tiempo que la mayor proliferación de los ABI, como se mencionó en la sección anterior de este trabajo. Otro argumento a favor de un AMI es el de garantizar un mecanismo de solución de diferencias único para todos los conflictos entre inversionistas y estados, pero de todas maneras este tipo de protección esta normalmente incluida en los ABI con la provisión de arbitramento internacional. Pero por lo general la evidencia sugiere, que casi nunca las partes llegan a estas instancias sino que las diferencias se resuelven antes de llegar al arbitraje. El punto central, es que la protección de la inversión es hoy en día una garantía esencial que están dando prácticamente todos los países, por el hecho de que existe una enorme competencia entre estos por atraer al capital extranjero y

ningún país puede darse el lujo de adquirir una mala reputación para los inversores. De todas maneras, no hay nada que sugiera que un acuerdo multilateral pueda proveer una mayor protección, la cual se convierta en mayores flujos de IED, en comparación a la ABI, o a la reputación que buscan tener los países que han estado comportándose de la manera adecuada.

Un argumento a favor del multilateralismo es el desequilibrio de poder que existe entre los grandes y los pequeños países. Ya que estos últimos, pueden llegar a ceder mucho terreno en sus ABI, al enfrentarse a países más poderosos. De esta manera, en un marco multilateral, un número importante de pequeños países podrían trabajar de forma colectiva, con lo cual lograrían mejores concesiones ya que tendrían una mayor influencia. Esto, no obstante presupone que el tratado multilateral que finalmente se pueda desarrollar en términos amigables y que los pequeños países tienen inquietudes en común.

Además hay que tener en cuenta el marco en el cual se negocie el acuerdo, ya que la negociación multilateral en un marco como la OMC puede permitir a los países en desarrollo ceder en temas de inversión en contra prestación a que los países desarrollados cedan en otros temas de materia comercial, como lo que esta sucediendo en la actualidad con el tema agrícola; pero esto no podría suceder, si esto ocurriera en otro marco, como en la OCDE.

De todas maneras las ventajas y desventajas de una aproximación multilateral son difíciles de pesar, debido a que aún no se sabe como será su forma, la cual dependerá de los objetivos, la estructura, el contenido y su implementación, pero todavía faltan muchos años para que pueda ver la luz.

CONCLUSIONES

La Inversión Extranjera Directa es una de las variables económicas más importantes en el contexto mundial; aún más que el comercio de bienes; lo que hace que las cuestiones concernientes a los acuerdos internacionales de inversión estén pasando a ocupar un lugar destacado en la diplomacia económica internacional. Este hecho es independiente de lo que vaya o no a ocurrir en el ámbito multilateral, simplemente por lo que está ocurriendo ahora en los ámbitos bilateral y regional. Pero si llegara a haber negociaciones en el plano multilateral, esas cuestiones cobrarán una importancia aún mayor.

A través del tiempo, se han observado claras dificultades para lograr un acuerdo multilateral de inversiones, debido a la presencia de asimetrías en los flujos de inversión, ya que los exportadores de capital son los países desarrollados, mientras los países en vías de desarrollo lo hacen de forma muy escasa. En estos últimos años y más con lo sucedido en Cancún, se ve que el tema de inversión es usado por los países en vías de desarrollo como arma negociadora para lograr otros objetivos en su agenda económica multilateral, como la eliminación de subsidios agrícolas en los países desarrollados; lo cual permite ver la clara necesidad de equilibrar los intereses de los países donde se origina la inversión extranjera y los intereses de los países donde se invierte, igualmente el derecho de los países a reglamentar las inversiones para orientarlas hacia sus metas de desarrollo, y entendiendo el interés público y las circunstancias específicas de cada país. Así, el reto fundamental para los países miembros de la OMC, es encontrar un equilibrio que tenga en cuenta la perspectiva del desarrollo al negociar los objetivos, el contenido, la estructura y la aplicación de los futuros acuerdos en cualquier ámbito y en

cualquier contexto. Justamente, la dimensión del desarrollo debe ser un elemento más de los acuerdos internacionales sobre inversiones que apoyen las políticas que tienen como fin atraer mayores corrientes de IED y extraer más beneficios de esta inversión.

De todas maneras, los países en desarrollo saben que las negociaciones de inversiones que se realicen, pueden estimular la modernización más rápida de las tecnologías y de los conocimientos, aumentar las compras en el mercado interno, garantizar una mayor reinversión de las utilidades, proteger mejor el medio ambiente y los consumidores, etc. Asimismo, estas negociaciones podrían contrarrestar los posibles efectos adversos de la IED, como pueden ser: las prácticas restrictivas de la competencia e impedir que las filiales extranjeras expulsen del mercado a empresas locales viables, o tengan comportamientos que choquen con las sensibilidades de la población local. Todas estas cuestiones son complejas, ya que no se conocen a fondo las posibles consecuencias de algunas de las disposiciones incluidas en los AII, haciendo que a los países no les resulte fácil tomar las decisiones adecuadas. Ejemplos de lo complejo y delicado de esas cuestiones son la experiencia del NAFTA en el ámbito regional, la de las negociaciones sobre el Acuerdo Multilateral sobre Inversiones en la OCDE en el plano interregional, y la del AGCS y el Acuerdo sobre las MIC en el multilateral.

Precisamente, el futuro del grupo de trabajo en la OMC y de las posibles negociaciones de un acuerdo multilateral de inversiones, depende de lo que hagan los diferentes países miembros en estos meses y que las partes se pongan de acuerdo en qué es lo que realmente más les conviene para el desarrollo de sus economías.

BIBLIOGRAFÍA

- Díaz M. *Del GATT a la Organización Mundial de Comercio*. Madrid: Síntesis, 1996.
- Drabek, Z. «A Multilateral Agreement on Investment: Convincing the Sceptics». *Staff Working Paper, WTO*. Ginebra (1998).
- Dua, A. y Esty, D. *Sustaining the Asia Pacific Miracle: Environmental Protection and Economic Integration*. Washington D.C.: Institute for International Economics, 1997.
- Ganesan, A. «Strategic Options Available to Development Countries with Regard to a Multilateral Agreement on Investment». *Discussion papers 134*. UNCTAD, Naciones Unidas, Nueva York y Ginebra (1998).
- Graham, E. *Trade and Investment at WTO: Just Do It!*, en *Launching new global trade talks, An action agenda*, Jeffrey Schott, Institute for International Economics, special report 12. Washington, D.C.: 1998.
- Khor, M. «Hacia un acuerdo Multilateral de Inversión». *Revista del Sur* (1997).
- Organización Mundial del Comercio. *Informe del grupo de trabajo sobre la relación entre comercio e inversiones al consejo General. Documento WT/WGTI/6 de la OMC*. Ginebra: 2002.
- Organización Mundial del Comercio. *Carpeta de prensa y notas informativas de la Quinta Conferencia Ministerial Cancún (México) de la OMC*. Ginebra: OMC, 2003.
- Richardson, J. y Karin R. *Why Exports Matter: More!*. Washington D.C.: Institute for International Economics and the Manufacturing Institute, 1996.
- Singh, A. «Foreign Direct Investment and International Agreements: A South perspective. Trade-Related Agenda, Development and Equity». *Occasional paper 6, South Centre, Cambridge* (2001).
- Singh, K. «Multilateral Investment Agreement in the WTO: Sighs and illusions». *Policy Papers 1, Asia-Pacific Research Network, Manila* (2003).
- UNCTAD. *Bilateral Investment Treaties 1959-1999*. Naciones Unidas, Nueva York y Ginebra, 2000.
- - -. *Informe sobre las inversiones del mundo 2003; Las políticas de IED como impulsoras del desarrollo: perspectivas nacionales e internacionales*. Naciones Unidas, Nueva York y Ginebra, 2003.
- - -. *Informe sobre las inversiones del mundo 2004; The Shift Towards Services*. Naciones Unidas, Nueva York y Ginebra, 2004.
- - -. *Informe sobre las inversiones del mundo 2005; Las empresas transnacionales y la Internacionalización de la investigación y el desarrollo*. Naciones Unidas, Nueva York y Ginebra, 2005.