

DIRECTORA: NOEMÍ MELLADO

INFORME OBSERVATORIO –OILAC–

Propietario: INSTITUTO DE INTEGRACIÓN LATINOAMERICANA

Calle 10 N° 1074 – (1900) LA PLATA TEL/FAX: 54-0221-421-3202

Provincia de Buenos Aires – Argentina

INFORME *OBSERVATORIO*

INSTITUTO DE INTEGRACIÓN LATINOAMERICANA

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LA PLATA

IIL-FCJS-UNLP

CALLE 10 N° 1074 – (1900) LA PLATA – REPÚBLICA ARGENTINA

TEL/FAX: 54-0221-421-3202

E-MAIL integra.unlp@gmail.com

www.iil.jursoc.edu.ar

DESPUÉS DE LA GUERRA EN UCRANIA: COMERCIO ADMINISTRADO Y ECONOMÍA GLOBAL CONDICIONADA

Marcelo Halperin

Dr. en Derecho y Ciencias Sociales*

En la búsqueda de antecedentes para describir cómo se fue oscureciendo el ambiente internacional antes del desenfrenado ataque ruso sobre Ucrania, se mencionan los conocidos conflictos previos de política territorial agudizados desde los acontecimientos de 2014. En cambio, no han sido exploradas otras referencias instructivas como es el caso de un laudo arbitral que menos de tres años antes de la conflagración había convalidado sin el mínimo examen de consistencia distintas restricciones comerciales aplicadas por Rusia contra Ucrania en nombre de su seguridad.

Se trata del litigio *RUSIA-Medidas que afectan el tráfico en tránsito* tramitado en el marco del Sistema de Solución de Diferencias (SSD) de la OMC, y resuelto mediante la adopción del informe final del Grupo Especial (Panel) por parte del Órgano de Solución de Diferencias, el 26 de abril de 2019. Su lectura puede ser aleccionadora por varios motivos concurrentes.

1. LA OMC Y UNA RENOVADA DOCTRINA SOBRE LA SEGURIDAD NACIONAL

Argumentando una emergencia en las relaciones con Ucrania y que venía agudizándose desde los acontecimientos de 2014, Rusia había impuesto restricciones al tránsito de mercaderías procedentes de aquel país.

En la controversia planteada a iniciativa de Ucrania, Rusia alegó el artículo XXI b) iii) del GATT 1994, sosteniendo su derecho a la aplicación discrecional de medidas que consideró necesarias para la protección de sus intereses esenciales de seguridad. El Grupo Especial reconoció la existencia de una tensión internacional y luego, atendiendo a la causal invocada por Rusia convalidó las medidas sin examinar su pertinencia ni posibles alternativas razonables y disponibles.

El citado pronunciamiento contradujo un criterio habitual aplicado durante la vigencia del GATT 1947 y luego a partir de la creación de la OMC: las intervenciones arbitrales en

* Docente, Investigador y Secretario de la Maestría en Integración Latinoamericana, Instituto de Integración Latinoamericana, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata. Consultor de organismos internacionales de integración y cooperación económica

los litigios planteados dentro del SSD no se conciben sin el examen de la pertinencia o consistencia de las medidas o prácticas cuestionadas.

Así quedó fijado un nuevo e inquietante criterio en la OMC: frente a determinadas causales se reduce la intervención arbitral excluyendo de su competencia el referido examen de pertinencia. La pretensión de Rusia había sido aún más ambiciosa: asignarle al Grupo Especial solo la competencia para certificar las medidas adoptadas. Sobre esta postura coincidió la posición de Estados Unidos como tercero interesado al sostener que el Grupo Especial “*no está facultado para examinar la invocación del artículo XXI ni para formular constataciones sobre las alegaciones planteadas*” (OMC, 2019, p. 40).

La reticencia de Rusia y de Estados Unidos se respaldó en aquella disposición acordada durante las negociaciones que cristalizaron en el GATT 1947 y que instaló una excepción de seguridad nacional redactada en términos genéricos y con un texto deliberadamente más difuso que el del artículo XX referido a las *excepciones generales* a las obligaciones sobre política comercial.

Es llamativa la comparación entre ambas redacciones si se advierte que el artículo XX, aun cuando autoriza la aplicación de medidas destinadas a proteger valores o bienes jurídicos también extremadamente sensibles (como son *la salud y la vida de las personas y de los animales o para preservar los vegetales y la conservación de los recursos naturales agotables*), ha sido interpretada de manera uniforme, reconociéndose la necesidad de ponderar en cada caso la pertinencia de las medidas o prácticas impugnadas.

De este modo, para distintas hipótesis alusivas a la seguridad, como consecuencia de lo decidido en el caso *Rusia-Medidas que afectan al tráfico en tránsito* ha quedado instalada jurisprudencialmente una doctrina sobre la seguridad nacional que no se compadece con el tratamiento de las excepciones generales contempladas por el artículo XX.

Ahora bien, es cierto que el artículo XXI del GATT 1994 reprodujo literalmente al establecido por el GATT 1947. Pero las implicaciones indeseables de dicha copia debieron haber sido advertidas por los árbitros debido a que la entidad de la OMC difiere del GATT originario en el sentido que la OMC, entre otras cosas, fue instituida en 1995 con el objeto de profundizar la coerción sobre los Estados Miembros para resguardar al sistema económico internacional en una nueva fase de su expansión.

En consecuencia, cabe suponer que la prescindencia arbitral habrá de tener un impacto adverso sobre el sistema económico internacional mucho mayor en el marco de la OMC que bajo la vigencia del GATT 1947.

2. RESTRICCIONES COMERCIALES Y TECNOLOGÍAS DE USO DUAL

Pero más allá de los riesgos inherentes a un efecto dominó por la posible multiplicación de medidas y prácticas restrictivas no punibles bajo el argumento de “*grave tensión internacional*” (OMC, 2019, p. 42), deberían considerarse las consecuencias de aplicar el mismo criterio sobre situaciones menos acuciantes pero también con efectos disruptivos sobre la economía global. Son las otras hipótesis contempladas por el artículo XXI, en especial la señalada por el párrafo b) inciso ii) con respecto al comercio de artículos y material susceptible de ser destinado a la defensa. Aquí habría que prestar atención al desarrollo de numerosas tecnologías poli-funcionales y de uso dual civil-militar.

Así, el pronunciamiento en *RUSIA-Medidas que afectan al tráfico en tránsito* parece haber abierto una caja de pandora todavía inadvertida. En efecto, la protección de los *intereses esenciales de seguridad* puede dar lugar también a la aplicación de medidas no susceptibles de impugnación cuando:

- (a) Un Estado Miembro impida el suministro de informaciones cuya divulgación fuera a “*juicio*” del mismo Estado “*contraria a los intereses esenciales de su seguridad*” (artículo XXI párrafo a); o bien cuando
- (b) Un Estado Miembro adopte medidas “*que estime necesarias para la protección de intereses esenciales de su seguridad relativas a (...) el tráfico de armas, municiones y material de guerra “y a todo comercio de otros artículos y material destinado directa o indirectamente a asegurar el abastecimiento de las fuerzas armadas”* (artículo XXI párrafo b) inciso ii)).

Extendiendo a estas últimas hipótesis los criterios fijados por el Grupo Especial en *RUSIA-Medidas que afectan al tráfico en tránsito*, su invocación para justificar medidas restrictivas de carácter unilateral terminaría afectando seriamente ya no determinados segmentos del comercio internacional sino muy diversos y numerosos procesos productivos.

Para entender la magnitud de esta fuente de incertidumbre, habría que atender a los entretelones de la mundialización de los mercados. En este sentido resalta la

versatilidad que van adquiriendo diversas materias primas, insumos o procesos, de modo que desde determinadas materias primas o insumos o mediante los mismos procesos productivos se van ramificando las cadenas globales de valor que deberían ser ilustradas ya no como secuencias lineales sino como una urdimbre cada vez más densa.

En otros términos, las condiciones de producción de numerosas mercancías y servicios suelen estar asociadas por la intervención, en su manufactura, de las mismas materias primas, insumos o procesos. Dentro de estas ramificaciones lucen las tecnologías con múltiples aplicaciones o poli-funcionales y de uso dual (civil-militar).

Los intensos flujos comerciales y de conocimientos que realimentan el funcionamiento del sistema económico internacional, simultáneamente son observados por los gobiernos nacionales de las principales potencias como amenaza para la integridad política y social. De ahí que la normativa del artículo XXI del GATT 1994 pueda facilitar y aun inducir “guerras comerciales” mediante la legitimación de restricciones unilaterales de política comercial amparadas por una genérica reivindicación de los *intereses esenciales* de la *seguridad* nacional. En los últimos años, como es sabido, Estados Unidos recurrió insistentemente a esta consigna en sus porfías con China desempolvando la Sección 232 de la *Trade Act* de 1962 y esgrimiendo la Ley de Autorización de Defensa Nacional (*National Defense Authorization Act Fiscal Year 2019, Section 889*).

De modo que la difusión de prácticas restrictivas sin freno en el orden multilateral podría socavar no sólo la coherencia del ordenamiento multilateral, sino la misma dinámica de la economía global con motivo, por ejemplo, de una desaconsejable segmentación en el aprovisionamiento de insumos críticos.

3. GEOPOLÍTICA E INTEGRACIÓN ECONÓMICA

El análisis del caso *RUSIA-Medidas que afectan al tráfico en tránsito* ofrece una lección adicional acerca de las prevenciones que despiertan, desde una visión geopolítica, las acciones de convergencia por las cuales se van articulando progresivamente los formatos de integración económica en el mundo, con el objeto de uniformar los marcos regulatorios para la economía y el comercio internacional.

Entre los argumentos expuestos por la delegación rusa en la disputa de referencia, se destacó una supuesta manifestación de agresividad atribuida a Ucrania con motivo de

sus iniciativas para procurar la consolidación de vínculos comerciales con la UNIÓN EUROPEA mediante la suscripción de un Acuerdo de Asociación. Rusia interpretó que Ucrania había decidido obstaculizar o dañar su compromiso preexistente de integración económica con la Federación Rusa y los países asociados. Estos formatos de integración, según Rusia, resultaban incompatibles.

El compromiso preexistente aludido por Rusia era el Tratado sobre una Zona de Libre Comercio firmado en San Petesburgo el 18 de octubre de 2011 y que además de Rusia y Ucrania incluyó a Belarús, Kazajstán, la República Kirguisa, Tayikistán, Moldova y Armenia.

La actitud obstaculizadora de Ucrania habría consistido, según Rusia, en que no adhirió al Tratado de la Unión Económica Euroasiática (UEEA) que tenía por objeto profundizar los vínculos establecidos en aquella Zona de Libre Comercio, en cambio procuró su integración económica con la UNIÓN EUROPEA.

Al respecto, Rusia consideró que el vínculo de integración económica de Ucrania con la UNIÓN EUROPEA constituía una amenaza desde el punto de vista comercial afectando sus intereses y representando un *cambio fundamental de las circunstancias que eran esenciales para Rusia*.

Así, Rusia se habría visto obligada a imponer restricciones y prohibiciones para el tránsito de mercancías procedentes de Ucrania, frente a la amenaza representada por una política comercial predatoria de esta y la UNIÓN EUROPEA. Según esta narrativa, la inacción de Rusia hubiera permitido que el territorio de Ucrania, en virtud de los beneficios, concesiones y ventajas negociadas en la CEI, fuera utilizado como cabecera de puente para que bienes originarios de terceros países, miembros de las Comunidades Europeas, irrumpieran en Rusia.

Aquí conviene advertir que dichas argumentaciones no tenían sustento desde el punto de vista de los mecanismos de integración económica. En efecto, el entrelazamiento de distintos formatos de integración económica (la llamada “convergencia”) puede formalizarse sin riesgo de un desvío desleal o “deflexión” en las corrientes comerciales. Para evitarlo se aplican precisamente los regímenes de calificaciones, certificaciones y verificaciones de origen.

Pero en este punto la posición de Rusia no fue original. Reflejó un estado de sospecha que condiciona cada vez más dramáticamente las relaciones comerciales y económicas

internacionales. Para empezar, China, Rusia, Estados Unidos y la UNIÓN EUROPEA hoy día se resisten a participar de los mismos formatos de integración económica. Por ejemplo, Estados Unidos había impulsado inicialmente las tratativas para concertar el “Tratado Integral y Progresista de Asociación Transpacífico” (TPP-11) –aunque luego se retiró- con el objeto de enfrentar a China e India, propiciadores a su vez del “Acuerdo para la Asociación Económica Integral Regional” (conocido por la sigla inglesa RCEP) y en vigor desde el 1 de enero de 2022. Previamente, India se había apartado de estas últimas negociaciones por resquemores con China. Incluso Estados Unidos y la UNIÓN EUROPEA encuentran por ahora obstáculos insalvables para suscribir la proyectada “Asociación Transatlántica para el Comercio y la Inversión” (ATCI) pese a una sucesión de reuniones efectuadas desde 2013.

4. EL FUTURO PRÓXIMO

En los últimos años el ritmo frenético de la acumulación y reproducción del capital ha desatado tanto entusiasmo por las transformaciones tecnológicas en curso como distintas señales de alerta social y política frente al creciente acaparamiento y depredación de los mercados internacionales.

Los gobiernos de países con mayor capacidad para fijar precios de bienes y servicios transables procuran enfrentar estas amenazas unilateralmente y, a lo sumo, acordando reglas de integración con países aliados. El salvajismo trasuntado por la invasión a Ucrania podría leerse, dentro de dicho contexto, como una enajenación política que termina adjudicando la amenaza a una persecución fantasmal a la que se responde brutalmente según el mismo delirio paranoico.

Suponiendo que semejante desvarío podrá ser finalmente neutralizado, de todos modos convendría profundizar sobre la incertidumbre que campea en la economía internacional y cómo se desencadenan las alertas que han venido sembrando una creciente reticencia y desconfianza entre los gobiernos de las grandes potencias. Así se explica que los formatos de integración económica no logren atravesar las barreras fijadas por las estrategias geopolíticas.

En el mismo sentido, debería esperarse un progresivo despliegue de convenios extorsivos de reciprocidad condicionada, con objetivos similares a los que caracterizaron las relaciones comerciales internacionales en períodos anteriores a la creación de la OMC.

Entretanto habría que ver desde qué ámbitos y bajo qué circunstancias podrían surgir iniciativas fructíferas para una recomposición de las disciplinas multilaterales.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Comunidad de Estados Independientes (CEI). (2011). *Tratado sobre una Zona de Libre Comercio entre los miembros de la Comunidad de Estados Independientes (CEI)*.

<http://rtais.wto.org/UI/PublicShowRTAIDCard.aspx?rtaid=762&lang=3&redirect=1>

Organización Mundial del Comercio. (1994). *Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio*. https://www.wto.org/spanish/docs_s/legal_s/legal_s.htm

Organización Mundial del Comercio. (2019). *RUSIA-Medidas que afectan el tráfico* Informe del Grupo Especial (WT/DS512/R).

https://www.wto.org/spanish/tratop_s/dispu_s/cases_s/ds512_s.htm

Regional Comprehensive Economic Partnership (RCEP). (2012). *Regional Comprehensive Economic Partnership Agreement*. <https://rcepsec.org/legal-text/>

Sistema de Información sobre Comercio Exterior. (s/f). *Política Comercial: Novedades. Estados Unidos-Unión Europea. Los Estados Unidos y la Unión Europea anuncian el lanzamiento de negociaciones para el Acuerdo Transatlántico de Comercio e Inversión (ATCI)*. OEA. http://www.sice.oas.org/tpd/USA_EU/USA_EU_s.ASP

Tratado Integral y Progresista de Asociación Transpacífico (TPP- 11). (2016). *Tratado Integral y Progresista de Asociación Transpacífico*. <https://www.subrei.gob.cl/acuerdos-comerciales/acuerdo-transpacifico-tpp11>

Unión Económica Euroasiática. (2014, 29 de mayo). *Tratado de la Unión Económica Euroasiática*. https://docs.eaeunion.org/docs/en-us/0017353/itia_05062014_doc.pdf

https://www-alta-ru.translate.google.com/14bn0044/?x_tr_sl=ru&x_tr_tl=es&x_tr_hl=en

United States of America Congress's. (2018, Mayo 15.). H.R. 5515. *115th Congress. 2nd Session. National Defense Authorization Act for Fiscal Year 2019. Section 889*. <https://www.govinfo.gov/app/details/BILLS-115hr5515rh>

DIRECTORA: NOEMÍ MELLADO

INFORME OBSERVATORIO –OILAC–

Propietario: INSTITUTO DE INTEGRACIÓN LATINOAMERICANA

Calle 10 N° 1074 – (1900) LA PLATA TEL/FAX: 54-0221-421-3202

Provincia de Buenos Aires – Argentina

UnitedStates of América Government´s. (1962, October 11). PublicLaw 87-794.
TradeExpansionAct of 1962. Section 232.<https://www.govinfo.gov/app/details/COMPS-13933>