



Documento de política de la FCA

El control del tabaco en futuros acuerdos de comercio e inversión

Principios

- El CMCT representa un consenso mundial. Asimismo adopta “medidas multisectoriales integrales y respuestas coordinadas” para el control del tabaco (Artículo 4.2 y 4.4). Las Partes del CMCT habrán de garantizar que las diversas áreas del gobierno, incluidos los ministerios/secretarías de comercio, desarrollen esfuerzos comunes para alcanzar la meta de un mundo libre de la muerte y enfermedad ocasionada por el tabaquismo.
- La FCA no tiene una posición con respecto a la conveniencia o no de las reglas para liberalizar el comercio en general. Dicho esto, sí se opone con determinación a dar derechos y privilegios a la industria tabacalera mediante alguna disposición en algún acuerdo comercial, cuyos efectos sean darle oportunidades para frustrar o retrasar el cumplimiento de políticas públicas diseñadas para reducir el consumo de tabaco y proteger la salud pública.

Recomendaciones

- La COP debería alentar que las Partes aprueben leyes que impidan el uso de recursos e instancias públicas, incluidas embajadas, para promover exportaciones de productos de tabaco¹ o cuestionar las medidas para el control del tabaco de otras Partes, incluyendo iniciar demandas de un Estado contra otro en el marco de los acuerdos comerciales.
- Al negociar o renegociar nuevos o ampliados acuerdos de inversión y comercio, las Partes deberían garantizar proteger su capacidad para aplicar el CMCT sin interferencia de la industria tabacalera y no concederle privilegios, beneficios o incentivos. En el marco de ese tipo de acuerdos, incluyendo cualquier disposición relativa a solución de controversias entre gobiernos e inversores, debería garantizarse que la industria tabacalera no pueda recurrir a ellos para retrasar o evitar la aplicación de

La FCA encomia al gobierno de Malasia por proponer excluir del Acuerdo de Asociación Transpacífico las medidas para el control del tabaco. Asimismo, la FCA da la bienvenida a las iniciativas de varios responsables de formular políticas en Europa y otras partes del mundo que buscan salvaguardar el control del tabaco en los acuerdos comerciales y de inversión, y que los mecanismos para resolución de controversias entre inversor-Estado no queden a disposición de las empresas tabacaleras para que en las instancias internacionales del comercio objeten la aplicación de medidas del CMCT.

¹ En el mes de diciembre de 2013, en Reino Unido se promulgaron nuevas directrices para sus establecimientos extraterritoriales. Dichas directrices prohíben que dichos establecimientos den apoyo a los intereses de la industria tabacalera, al tiempo que limita severamente que interactúen con dicha industria. Véase: https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/287119/Guidance_for_Overseas_Posts_on_support_to_the_Tobacco_Industry.pdf. En las Filipinas también se aprobó una política similar en 2010 como parte de su política más amplia para aplicar el Artículo 5 inciso 3 del CMCT.

las medidas para el control del tabaco. La industria tabacalera no debería poder recurrir a las disposiciones de ese tipo de acuerdos para imponer costos sustantivos a los gobiernos, por ejemplo, exigiendo que gasten tiempo y recursos escasos para defenderse contra demandas de inversores extranjeros o de otros estados que cuestionan las medidas para el control del tabaco.

- La COP debería solicitar a la Secretaría de la OMS que proporcione directrices e instrumentos que asistan a las Partes a ejercer su derecho soberano a excluir a la industria tabacalera de los beneficios y privilegios que adquiriría por virtud de los acuerdo de comercio e inversión, durante su negociación o renegociación.
- Dada la amenaza de obstrucción que generarán futuros acuerdos de comercio e inversión, como los que están definiendo tendencias en este momento (por ejemplo, el Acuerdo de Asociación Transpacífico o TTPA, por sus siglas en inglés) y la vasta diferencia de enfoques a usarse entre acuerdos comerciales vigentes (cumplir con) y futuros (negociar), la COP debería garantizar la discusión de este tema en un punto de la agenda separado del 5.4 —que se centra ante todo en acuerdos de comercio e inversión vigentes y resolución de controversias—, y de preferencia hacerlo en el punto 4.8 que será discutido en el Comité A. Esto debido a que involucra más aspectos sustantivos y menos preocupaciones institucionales.

Introducción

La industria tabacalera y quienes la patrocinan desde el gobierno de su país sede han recurrido a las reglas de los acuerdos de comercio e inversión internacionales como una estrategia para retrasar u obstaculizar las medidas para el control del tabaco. Desde que el CMCT entrara en vigor, algunos acuerdos de comercio e inversión han incluido el derecho de los inversores corporativos a entablar recursos legales en contra de medidas para el control del tabaco aprobadas por los gobiernos. Al mismo tiempo, los acuerdos modernos de comercio han dejado atrás aspectos de comercio tradicionales, como la no discriminación y eliminación de barreras técnicas al comercio, para avanzar en garantizar el derecho del sector privado a participar en la formulación de reglas, mejorar la protección de los derechos de propiedad intelectual y formular procesos específicos a ser observador por los gobiernos antes de emitir normas. Hay un claro peligro de que en la práctica la industria tabacalera recurra a ese tipo de disposiciones —diseñadas para proteger intereses comerciales legítimos— para frustrar políticas destinadas a proteger la salud pública.²

No obstante la firme posición que mantienen las organizaciones de la sociedad civil (OSC) para garantizar que la salud tenga prioridad con respecto a la rentabilidad, el Órgano de Negociación Internacional (ONI) original del CMCT no pudo consensuar términos adecuados para describir la relación entre el comercio y el control del tabaco (en el Artículo 2 del CMCT se acordaron términos generales para el nexo entre el Convenio y otros instrumentos jurídicos internacionales, mientras que el preámbulo reitera la intención de las Partes a dar prioridad a la salud pública).

² Stumberg, Robert, *Safeguards for Tobacco Control: Options for the TPPA*, AM. J. OF LAW AND MEDICINE, 39 (2013): pp. 382-441 en 385.

Si bien en la Conferencia de las Partes se ha discutido el tema del comercio en términos de las medidas a tomar para lidiar con las disputas, argumentos y acuerdos vigentes, no se ha adoptado un plan específico para garantizar que futuros acuerdos de comercio e inversión no socaven más la aplicación del CMCT. Las preocupaciones en torno a estos futuros acuerdos son completamente distintas a las actuales; en lugar de lidiar con una multitud de posibles controversias que hayan surgido o que pudieran surgir de los acuerdos vigentes, las Partes tienen frente a sí la oportunidad de evitar que la industria tabacalera pueda usar a su favor futuros acuerdos de comercio e inversión.

Mientras la sexta reunión de la COP se celebra en Moscú, hay dos enormes acuerdos comerciales en proceso de negociación: la TPPA (entre las 12 naciones de la Cuenca del Pacífico) y la Asociación Transatlántica de Comercio e Inversión (TTIP, por sus siglas en inglés), esta última entre Estados Unidos y la Unión Europea. Una vez selladas estas asociaciones, constituirán los dos mayores acuerdos de comercio regionales en vigor y es muy probable que sirvan de modelo para otros acuerdos de comercio e inversión multilaterales. En lo que respecta a las negociaciones de la TPPA, el tabaco devino un tema político destacado cuando en el mes de agosto de 2013 Malasia propuso la total exclusión de (o “separar”) las medidas para el control del tabaco (mientras que Estados Unidos contempla una excepción general en términos muy “endebles”, ampliamente criticados, para el tabaco). La FCA aplaude al gobierno de Malasia por mantener una posición firme en defensa de su derecho a proteger la salud pública mediante la aplicación del CMCT.

Dado que ha empeorado la gravedad de la epidemia mundial de tabaquismo, la FCA exhorta a las Partes a que consideren formas de garantizar que los acuerdos de comercio que negocien no retrasen, obstaculicen o socaven las medidas para el control del tabaco de sus propios gobiernos, al igual que las tomadas por otros gobiernos extranjeros. Las iniciativas para instituir el enfoque de “la totalidad del gobierno” en el CMCT deben incluir a los ministros/secretarios de comercio, al tiempo que debe aplicarse por igual el Artículo 5, inciso 3, a la política comercial, y cumplir la obligación de proteger las políticas en contra de los intereses de la industria tabacalera.

Por tanto, **la FCA reconoce que:**

- El tabaco es único. En efecto, es el único producto de consumo que en el largo plazo mata a cerca de la mitad de sus consumidores. No debería recibir el mismo trato que otros productos de consumo en el marco de los acuerdos de comercio e inversión.
- Las metas del libre comercio —incluida mayor eficiencia, creciente producción y precios bajos— no resultan apropiadas al aplicarse al tabaco, debido a que dañarán la salud pública y frustrarán las metas del CMCT.
- Las metas de los modernos tratados de comercio e inversión —incluyendo protección del inversor y derechos— no debería beneficiar en ninguna forma a la industria tabacalera.
- La influencia de la industria tabacalera y su capacidad para interferir con la aplicación del CMCT son mayores en las altas esferas de la elaboración de políticas. Los funcionarios de comercio podrían no comprender las justificaciones de salud pública para crear normatividad estricta y controlar a la industria tabacalera. Las reglas del comercio internacional y las negociaciones podrían dar oportunidad a que la industria tabacalera acceda a los gobiernos y establezca “alianzas” con ellos, con el objetivo de erigir barreras a la aplicación de medidas integrales para el control del tabaco.

- La industria tabacalera ha recurrido a sus derechos y privilegios corporativos en el marco de los acuerdos de comercio e inversión en un intento por obstruir normatividad contra el tabaco en varios países, y desalentar a otras Partes al CMCT que consideran aplicar medidas similares.
- La industria tabacalera posee enormes recursos financieros para demandar a los gobiernos. No es extraño que el costo³ de un recurso interpuesto en una disputa comercial o de inversión exceda el presupuesto que la mayoría de las Partes al CMCT asigna al control del tabaco. Además, las disputas comerciales implican el riesgo de que se imponga sanciones comerciales a los gobiernos que decidieron adoptar medidas de avanzada para el control del tabaco.
- Es típico que las disputas sobre inversión no sean transparentes, quedan en manos de un puñado de árbitros, en su mayoría abogados en materia de derecho comercial que tienen el poder de entregar miles de millones de dólares a los inversores tabacaleros en caso de que un gobierno pierda,⁴ aunque es posible que la comprensión que tengan de las prioridades de salud pública en relación con el control del tabaco sea limitada.

³ El costo estimado se encuentra entre US\$3-8 millones. Los honorarios judiciales podrían ascender a US\$56 millones, mientras que las demandas de resarcimiento de daños al inversor podrían alcanzar sumas en el orden de los miles de millones de dólares.

⁴ Hay que agregar que no es posible apelar las sentencias en tribunales nacionales.