

Libre comercio y acción colectiva internacional: un enfoque desde los derechos humanos**

ARIADNA ESTÉVEZ LÓPEZ*

Después de 20 años de liberalización económica en América Latina, Estados Unidos y sus aliados en el continente argumentan que la integración hemisférica basada en el libre comercio es la única vía posible para insertar la región en la globalización. Esta propuesta es inaceptable, pues el libre comercio que se pretende impulsar es del tipo que, en la experiencia del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN), ha dejado a miles de personas desempleadas. En México, el país con mayor asimetría económica en el acuerdo, se ha construido una industria de exportación que no crea bienestar porque está desligada de las cadenas productivas nacionales.¹

Técnicamente, la integración regional sí es viable anteponiendo el empleo digno, cuidado del medio ambiente, la protección de los migrantes, el bienestar de las mujeres, la no discriminación de indígenas y afrodescendientes, y la participación y consulta ciudadanas.² Una forma de abordar el libre comercio privilegiando el bienestar de las personas y las sociedades nacionales del continente, quizá la más eficaz dada la legitimidad que le da la legislación internacional, es la que se hace a través de una “perspectiva de derechos humanos”, o mejor dicho, valiéndose de las herramientas del discurso de derechos humanos.³

* Directora de Investigaciones en Physicians for Human Rights y docente en la Facultad de Salud de la Universidad de Harvard.

** Extracto del texto con el mismo título publicado en Alicia Ely Yamin [coord.], *Los derechos económicos, sociales y culturales en América Latina, del invento a la herramienta*, capítulo VI. Tendencias transnacionales y los derechos económicos sociales y culturales, México, Plaza y Valdés, 2006, pp 383-402.

1 Para un análisis exhaustivo de los efectos de la desnacionalización de las cadenas productivas mexicanas por reglas de origen y requisitos de desempeño mal negociados en el TLCAN, véanse los excelentes estudios de la Red Mexicana de Acción contra el Libre Comercio y la Alianza Social Continental que se encuentran en la página web de aquella: <www.rmalc.org.mx>. En especial, véase A. Arroyo Picard, *El TLCAN: objetivos y resultados siete años después*, 2001, Red Mexicana de Acción frente al Libre Comercio, 2004; y A. Arroyo Picard, M. A. Gómez Cruz y otros, *Lessons from NAFTA: the high cost of “free” Trade*, México, Alianza Social Continental, 2003, p. 74.

2 Consúltese el documento *Alternativas para las Américas*, en español [también está disponible en inglés] en <www.laneta.apc.org/ase/pdUalteresp2.pdf>.

3 *Discurso* se refiere a la forma más amplia del término, es decir, desde la perspectiva posestructuralista, que define el discurso como un marco de interpretación de lo social, comprende lenguaje, instituciones, actores políticos, etc. En particular, se parte de las ideas de M. Foucault,

El Estado en el neoliberalismo: los derechos humanos en la mira

Las obligaciones del Estado respecto de los derechos humanos es central para un enfoque social del libre comercio, no sólo porque esto ya ha probado ser útil en otros enfoques de problemas vinculados con la globalización económica,⁴ sino también porque las bases teóricas y legales del mercado no regulado promovido por el neoliberalismo están orientadas justamente a negar estas obligaciones.

En este sentido, vale la pena recordar dos aspectos del neoliberalismo particularmente relevantes respecto a la violación de los derechos humanos en el libre comercio. En primer lugar está el origen teórico de esta corriente de pensamiento. El neoliberalismo es una radicalización de la idea de la mano invisible del mercado y del principio de *laissez faire* del liberalismo económico clásico, a través de las ideas neoconservadoras de la corriente monetarista. Ésta defiende a ultranza la idea de que la mejor forma de organización social (nacional y entre naciones) es el mercado, el que tiene que dejarse librado a sus propias fuerzas “naturales” para que lleve el bienestar, las oportunidades y los beneficios a todos.⁵

Y aunque los gobiernos no tengan intenciones de violar los derechos humanos, los acuerdos comerciales o de inversión contienen una serie de principios que impiden a los gobernantes proteger y promover los derechos humanos en el sentido del derecho al desarrollo y a la autodeterminación

Según el neoliberalismo, el Estado es una entidad externa a la economía que encuentra sus límites en el mercado político y por ello su papel debe restringirse a mantener la ley y el orden, organizar elecciones, apoyar a la familia y la caridad privada, y procurar un buen ambiente de negocios (cuidar el derecho a la propiedad, garantizar el arbitraje comercial y la obligatoriedad de contratos, impulsar mercados competitivos, etcétera).⁶

El segundo aspecto del neoliberalismo, por recordar, es que privilegia la idea de la

que ve en discursos especializados, como el de los derechos humanos, un terreno en disputa por varios actores sociales, donde éstos son contruidos de una u otra forma. Una elaboración teórica del discurso de derechos humanos desde la perspectiva de Foucault es realizada por el inglés A. Woodiwiss, quien ha armado una genealogía (en el sentido histórico de la metodología sugerida por M. Foucault) del discurso de derechos humanos, en la que resalta cómo ha pasado de ser un discurso fundamentalmente occidental –en el que solamente podían tomar decisiones los diplomáticos– a ser un discurso complejo, alimentado por luchas sociales feministas, ecologistas, indígenas, poscolonialistas, etc., en el que organizaciones civiles y los académicos y abogados también tienen un papel importante [A. Woodiwiss, “Human Rights and the Challenge of Cosmopolitanism”, en *Theory, culture and society*, 19 [1-2 Spe Issue on Cosmopolis], 2002].

4 Desde principios de los noventa se adoptaron las herramientas de los derechos humanos para abordar la pérdida de soberanía y de responsabilidad del Estado respecto de la política social, después de una década de implementación de programas de ajuste estructural (1980) –recuérdese que estos programas obligaron al Estado a desmontar su infraestructura social y a subrogarla a las organizaciones no gubernamentales. Utilizando las ideas de obligación del Estado, las organizaciones de desarrollo social han logrado establecer un diálogo con el Estado, encaminado a que éste retome sus responsabilidades en materia de política social. Véase explicación de abordajes de derechos humanos, en inglés, en <<http://unhchr.ch/development/approaches.html>>.

5 Para una discusión profunda de los orígenes del neoliberalismo, véase, por ejemplo, H. J. Chang, *Una perspectiva institucional sobre el papel del Estado: hacia una política económica institucional*, 2002; J. Basave, A. Dabat, C. Morera, M. Á. Rivera Ríos, F. Rodríguez, *Globalización y alternativas incluyentes para el siglo XXI*, México, Facultad de Economía, UAM-I, pp. 541-565.

6 Véase referencia de arriba y también E. Soto Reyes, “Introducción”, en *Globalización, economía y proyecto neoliberal en México*, 1995; E. Soto Reyes, M. A. Carrillo y A. Revueltas, H. J. Chang, *Globalización, economía y proyecto neoliberal en México*, UAM-X, 2002; J. Basave, A. Dabat, C. Morera, M. Á. Rivera Ríos, *op. cit.*

ventaja comparativa entre las naciones, según la cual los países deben producir y exportar lo que les resulta más barato y eficiente, e importar lo que les resulta menos eficiente y más caro. Para algunos Estados, su ventaja comparativa es la violación de los derechos humanos mediante lo que se conoce como *dumping* social o ambiental, o *race to the bottom*, que pueden ser los permanentes salarios bajos para atraer la inversión extranjera y la flexibilización y hasta eliminación de legislaciones que protegen los derechos humanos ambientales y laborales, particularmente los de mujeres y niños(as).

Una argumentación contra el libre comercio, desde los derechos humanos

La no intervención del Estado —que muchas veces es producto de Estados pusilánimes y cómplices del poder corporativo, más que de las reglas comerciales— se ha vuelto ley en los diversos acuerdos para establecer relaciones de libre comercio en el ámbito multilateral (OMC [Organización Mundial de Comercio]), regional (TLCAN, Mercosur [Mercado Común del Sur]), intrarregional (acuerdos de cooperación económica y política entre

la Unión Europea (UE) y México y Chile) y bilateral (acuerdos entre México y Chile), y tiene implicaciones en términos de las obligaciones del Estado de respetar, proteger, satisfacer y no discriminar, en dos niveles.⁷

La primera es una implicación a nivel estructural, pues el Estado no puede o decide no tomar medidas para proteger la producción nacional y con ello promover el empleo y crear la riqueza necesaria para satisfacer los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESCA), los derechos civiles y políticos y los colectivos, como se establece en la legislación internacional.⁸

Algunas de las medidas que más afectan a los derechos al desarrollo y a la autodeterminación en los términos explicados [con anterioridad], incluyendo los de la cooperación internacional, son las relacionadas con la inversión extranjera directa (IED), que es la inversión de capital de propiedad extranjera. Ésta es de suma importancia, por dos razones: los acuerdos de libre comercio se firman entre países, pero la mayor parte del comercio internacional se da entre compañías transnacionales; y los países, especialmente los de ingreso mediano y bajo, buscan atraer esa inversión de capital de propiedad extranjera a como dé lugar, incluso si eso significa violar los derechos humanos.

⁷ Los aspectos del libre comercio que perjudican a los derechos humanos se encuentran bien explicados en recientes estudios y resoluciones de la Organización de las Naciones Unidas (ONU); los mismos permiten ubicar con más precisión (aunque a veces con una perspectiva un tanto conservadora y demasiado conciliadora con los intereses empresariales) la relación de los derechos humanos con el libre comercio. Hasta la fecha, existen cuatro documentos básicos que tratan temas sobre inversión [E/CN.4/Sub.2/2003/9], propiedad intelectual [E/CN.4/Sub.2/2001/13], agricultura [E/CN.4/2002/54] y servicios [E/CN.4/Sub.2/2002/9]. También hay un documento que ilustra, con ejemplos, violaciones relacionadas con el comercio, y que fue elaborado a propósito de la 5ª Reunión Ministerial de la OMC en Cancún, 2003 [s/r]; y otro más que analiza el fallido Acuerdo Multilateral de Inversiones (AMI) [E/CN.4/Sub.2/1999/11]. Existen, asimismo, sendos documentos que analizan el derecho al agua, la educación y la salud en el ámbito del comercio.

Para consultar estos documentos, solamente en inglés, refiérase a la página del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos: <<http://www.unhcr.cl/html/menu2/tradc/documents.htm>>.

También se puede consultar el importante documento elaborado por la organización canadiense Derechos y Democracia, titulado *Marco de referencia de derechos humanos para el comercio en las Américas*, que se encuentra disponible en español en <<http://ichrdd.ca/frame2.iphtml?langue=0&urlpage=espanol/english/informaciones.html>>.

Para una visión de cómo los derechos humanos pueden usarse como la base para una política de libre comercio justa, que incorpore trabajo, medio ambiente, migración y género, junto con los temas de inversión, servicios, IED, finanzas, agricultura y mecanismos de resolución de controversias, es imprescindible ver *Alternativas para las Américas* (véase nota 2). Véase también la interesante página del académico indio U. Baxi, quien en conjunto con organizaciones civiles de su país diseñó una página web (en inglés y español) dedicada al aprendizaje de los derechos humanos como herramientas para el cambio social: <www.pdhre.org>.

Es muy útil también el Tesauro de los DESCAs de Huridocs, que se encuentra disponible en <<http://ip.aaas.org/sthesaurus.nsf>>.

⁸ El derecho y la obligación de hacer esto se encuentran reconocidos en el artículo 2º de la Declaración del Derecho al Desarrollo, que dice que los Estados tienen “el derecho y la obligación de formular las políticas de desarrollo nacionales”, encaminadas a mejorar el bienestar de

Y aunque los gobiernos no tengan intenciones de violar los derechos humanos, los acuerdos comerciales o de inversión contienen una serie de principios que impiden a los gobernantes proteger y promover los derechos humanos en el sentido del derecho al desarrollo y a la autodeterminación, tal como ocurre con los principios de “no discriminación” y de “expropiación indirecta”.⁹

El *principio de no discriminación* es un precepto absurdo de la legislación comercial, que incluso ha llevado a la aberración conceptual de los “derechos humanos” de las corporaciones.¹⁰ Este principio se hace particularmente absurdo al recordar que los trabajadores migrantes carecen de derechos al ser sistemáticamente discriminados en Estados Unidos, sin que los acuerdos comerciales lo prohíban. Una de las formas de ejecutar la no discriminación comercial es el *principio de trato nacional*, que establece que los productores extranjeros deben obtener las mismas ventajas que los productores nacionales y que no puede haber prohibiciones, gravámenes especiales o regulaciones que les perjudiquen por el hecho de ser extranjeros.

Expropiación indirecta es un precepto que radicaliza la idea tradicional de “expropiación”, por la que un Estado puede reclamar a otro una indemnización por la expropiación de una propiedad en beneficio del bien público. La expropiación puede ser una acción gubernamental, llámese una ley ambiental o una medida sanitaria, que impida a una corporación recabar una ganancia que de otra forma podría llegar a obtener.

Lo más escandaloso de estos dos principios, en acuerdos como el TLCAN (capítulo XI, sobre inversiones), es que si una compañía extranjera considera que un gobierno la ha “discriminado” o le ha hecho una “expropiación indirecta” puede llevar su caso a las instancias de resolución de controversias competentes y entablar un juicio contra un Estado nación.¹¹

Resulta evidente que los Estados no pueden hacer políticas económicas nacionales con las que se garantice el derecho al desarrollo si en cada acción encaminada a regular las compañías extranjeras éstas alegan discriminación o expropiación indirecta ante cortes en las que el medio ambiente, el trabajo y el desarrollo no son analizados

los individuos y la población en su conjunto, y distribuir justamente los beneficios provenientes de esa regulación. Véase la Declaración en <www.unhcr.ch/Spaiiishlhtml/meriu3/b/74_sp.htm>.

También están establecidos en el derecho a la autodeterminación de los pueblos, reconocido en los artículos 1º de los pactos internacionales de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y de Derechos Civiles y Políticos, los que dicen que los Estados pueden decidir libremente sobre su desarrollo económico, político, social y cultural, lo que incluye disponer de sus recursos naturales.

9 No existe un acuerdo multilateral sobre inversiones en la OMC, aunque sí existen el Acuerdo sobre Medidas Relacionadas con el Comercio, que tiene que ver con inversiones en el sector manufacturero, y el Acuerdo General sobre Comercio en Servicios. Un acuerdo multilateral —el Acuerdo Multilateral de Inversiones (AMI), de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos— fue cancelado gracias a la presión de la sociedad civil internacional, en 1998. Sin embargo, existen decenas de acuerdos bilaterales. Asimismo, el TLCAN contiene un capítulo dedicado a las inversiones, que ha sido muy pernicioso para los derechos humanos, por contener ambos principios. El principio de trato nacional ya estaba incluido en acuerdos comerciales desde comienzos de los ochenta en el otrora GATT (la predecesora de la OMC) y fue llevado al TLCAN. Se quiso llevar también el fallido AMI y se encuentra, asimismo, en los borradores de ALCA. El principio de expropiación indirecta es un *frankenstein* del TLCAN; se quiso incluir también en el AMI, lo que significó una de las principales causas de oposición de la sociedad civil. Está igualmente en los borradores del ALCA.

10 Véase M. K. Addo, “The Corporation as a Victim of Human Rights Violations”, en *Human Rights Standards and the Responsibility of Transnational Corporations*, La Haya, Kluwer Law International, 1999. También P. T. Mueblinski, “Human Rights and multinationals: is there a problem?”, en *International Affairs I* [??], pp. 31-48. En contraste, véase el documento de la ONU sobre la 5ª Reunión Ministerial de la OMC en Cancún, que establece que los derechos de las corporaciones son simplemente derechos instrumentales, pues se reconocen en función de metas mucho más amplias, como el desarrollo sustentable y la promoción de los derechos humanos. No obstante, es una pena que la ONU sugiera que es necesario conciliar el principio de no discriminación de los derechos humanos con el derecho comercial, en vez de abogar por su desaparición o reconceptualización.

11 Los tribunales competentes para el TLCAN se hacen bajo el auspicio de la Comisión de las Naciones Unidas para el Comercio y el Derecho Internacional, o bien el Centro Internacional para el Establecimiento de Disputas, del Banco Mundial. Actualmente hay 27 casos en estos tribunales por alegatos de discriminación y de expropiación indirecta.

con criterio comercial. Se está quitando a los Estados la capacidad de tomar medidas encaminadas a garantizar un desarrollo sustentable. Al final, el Estado tiene que pagar cantidades que podrían usarse para satisfacer los derechos humanos.

El segundo nivel de impacto del libre comercio sobre las obligaciones del Estado se refiere a actividades comerciales en sectores específicos que violan derechos sustantivos –al trabajo, medio ambiente, educación, salud, alimentación, nivel de vida digno en general– de forma individual o colectiva.¹²

Derechos humanos y acción colectiva frente al libre comercio

El discurso de derechos humanos tiene el potencial para crear un enfoque del libre comercio que permite retomar ciertas funciones del Estado en materia económica, sin regresar al autoritarismo del Estado de bienestar en América Latina.

Con la idea de que el discurso de derechos humanos es una construcción que está en continua transformación y en la que sus textos se amplían para incluir cada vez más grupos sociales y asuntos que los afectan, se puede proponer que los derechos humanos se conviertan en el discurso hegemónico que permita la unidad y la construcción conjunta de agendas entre grupos y redes de organizaciones que se dedican a la diplomacia ciudadana frente al libre comercio, es

decir, a cabildear en el ámbito internacional, para tratar de influir en la toma de decisiones económicas y políticas que llevan a la progresiva liberalización comercial.

Esta propuesta está basada en las ideas del argentino Ernesto Laclau y la belga Chantal Mouffe, quienes han trabajado desde las perspectivas de M. Foucault, J. Derrida y J. Lacan para sugerir que, en épocas de dislocaciones estructurales como la que vivimos en la globalización, hay una relación antagónica entre los agentes hegemónicos de la crisis y quienes resultan perjudicados, de tal forma que surgen oportunidades de lucha que pueden aglutinarse en un discurso que haya sido ampliamente adoptado por los actores sociales (discurso hegemónico), el mismo que debe servir para agrupar todas las identidades y enmarcar las agendas de lucha, no de forma coyuntural sino en una perspectiva hegemónica a largo plazo. Es decir, se busca un discurso que se vuelva hegemónico, lleve a la construcción de un proyecto político a largo plazo y privilegie la identidad de los diversos grupos y sus causas materiales y simbólicas.¹³

Este artículo sugiere que el discurso de derechos humanos se manifiesta como crecientemente hegemónico –es decir, internalizado en el trabajo, agendas, lenguaje y cabildeo de los diversos grupos–, y podría aglutinar a las variadas identidades frente al libre comercio. Los derechos humanos pueden jugar este rol por dos razones vinculadas al marco teórico discursivo desarrollado por Laclau y Mouffe. En primer lugar, como es

12 Éstos se encuentran protegidos en diversos instrumentos internacionales, tales como la Carta Internacional de Derechos Humanos, la Declaración del Derecho al Desarrollo, la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la Convención sobre los Derechos del Niño y de la Niña, la Convención para la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migrantes y sus Familias, las convenciones de la Organización Internacional del Trabajo y las declaraciones de diversas conferencias, tales como la de Viena sobre Derechos Humanos, Río de Janeiro sobre Desarrollo Sustentable, Desarrollo Social de Copenhague, etc. Asimismo, se encuentran protegidos en diversos instrumentos interamericanos, tales como la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Protocolo de San Salvador.

13 Laclau y Mouffe proponen que la democracia sea este discurso hegemónico, pero eso funciona solamente a nivel nacional, pues la ciudadanía no ha trascendido todavía la esfera del Estado nación. E. Laclau, *Why Do Empty Signifiers Matter to Politics?*; J. Weeks, *The Lesser Evil and the Greater Good. The Theory and Politics of Social Diversity*, Cornwall, Rivers Oram Press, 1994; E. Laclau y C. Mouffe, *Hegemony and Socialist Strategy. Towards a Radical Democratic Politics*, Londres, Verso, 2001.

tablecen estos autores, el discurso hegemónico que articule a las organizaciones debe ser el adecuado para unificar los diversos grupos a pesar y en beneficio de sus diferencias. En este caso, los derechos humanos incluyen las diferentes identidades que luchan por causas determinadas frente al libre comercio (mujeres, niños y niñas, migrantes, discapacitados (*sic*), campesinos, personas con VIH/sida, ecologistas, gays y lesbianas, trabajadores, etc.), al tiempo que representan lo que está ausente en términos de sus demandas: un comercio justo que permita la disponibilidad y accesibilidad de servicios y políticas públicas que lleven a la realización de los derechos humanos de todos.

Asimismo, todas las identidades buscan crear, de una forma u otra, las condiciones que permitan la realización de la dignidad humana, que es un valor fundamental en los derechos humanos, y puede enfocarse en la procuración del bienestar social, respeto a las necesidades generadas en la orientación sexual, la no discriminación por género, etc. Evidentemente, todo esto se reivindica frente a un enemigo común a todas las identidades, que son las entidades que deciden en materia comercial (TLCAN, ALCA [Área de Libre Comercio de las Américas], OMC, los Estados, etcétera).

En segundo lugar, como lo sugieren Laclau y Mouffe, el discurso de derechos humanos proporciona criterios y parámetros para fijar el significado en la construcción de agendas. Esto quiere decir que las agendas de cabildeo de los diversos grupos que formen las coaliciones en acciones de diplomacia ciudadana pueden estar construidas sobre la base de las ideas desarrolladas en la segunda parte de este artículo, relacionadas

con las obligaciones del Estado, la progresiva ampliación del discurso a otros ámbitos de ejercicio de poder como las corporaciones transnacionales y el respeto a la diversidad cultural, con el fin último de llegar a un orden mundial en el que los derechos humanos sean el centro del libre comercio. Las demandas pueden ser expresadas en términos de derechos humanos para privilegiar la dignidad humana, la participación ciudadana y la rendición de cuentas del Estado y las corporaciones transnacionales.

Sin duda ya hay importantes esfuerzos de acción colectiva frente al ALCA que incluyen derechos humanos (Alianza Social Continental) o que lo hacen desde una agenda y movilización basadas en los derechos humanos (el proyecto de Derechos y Democracia, de Canadá, y del Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez, de México). Sin embargo, esta propuesta sugiere que los derechos humanos pueden movilizar lo mismo a organizaciones civiles y sociales que a movimientos más amplios, toda vez que la misma satisface requisitos de identidad y de demandas con el respaldo de la legislación internacional. La propuesta aquí es movilizarse masivamente en torno a los derechos humanos frente al libre comercio, no sólo para crear un frente coyuntural de lucha, sino para tratar de que la dignidad humana sea el centro mismo de las discusiones oficiales.

En resumen, el discurso de derechos humanos podría funcionar como una gramática política que permitiría a las organizaciones movilizarse en torno a los derechos humanos mientras que se promueven agendas individuales en el contexto de la negociación del libre comercio.