

DERECHOS ECONÓMICOS Y SOCIALES EN EL ÁREA DE LIBRE COMERCIO DE LAS AMÉRICAS

Jorge WITKER*

*Al doctor Néstor de Buen, académico defensor
de la justicia social en México*

SUMARIO: I. *Introducción.* II. *Los derechos económicos y sociales en el nuevo milenio.* III. *Los gobiernos como responsables en la vigencia de los derechos económicos y sociales.* IV. *El Área de Libre Comercio de las Américas (ALCA).* V. *Referencias bibliohemerográficas.*

I. INTRODUCCIÓN

La globalización de perfil neoliberal, encabezada por agentes privados que se mueven en la lógica del mercado, persigue beneficios ilimitados valiéndose de las posibilidades que brinda un mundo abierto y sin restricciones económicas y comerciales, y ha favorecido la concentración de la riqueza y la polarización económica mundial. En este contexto, la conformación del Área de Libre Comercio de las Américas, (ALCA) plantea serias interrogantes respecto a dicha tendencia que, lógicamente omite y elude, los aspectos sociales y humanos.

Sólo en la medida en que el ALCA genere mayores oportunidades de crecimiento económico con equidad, para los países latinoamericanos, los derechos económicos y sociales podrán adquirir un nuevo estatus dentro de los sistemas jurídicos latinoamericanos, reconociendo que el problema

* Investigador titular nivel C en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM y profesor por oposición de la materia de derecho económico en la Facultad de Derecho de la UNAM. witker@servidor.unam.mx.

de fondo, de estos derechos, no es su consagración en las Constituciones nacionales, sino que requiere además, que las condiciones económicas permitan observarlos plenamente, para lo cual una integración regional gradual, simétrica, flexible, y solidaria, podría aspirar a ello.

Los derechos económicos y sociales, cuya vigencia se profundizó a raíz de la suscripción de diversos acuerdos y pactos internacionales en la década de 1960, encuentran en la nueva realidad una gran oportunidad y un gran desafío; el mundo de esa época ha cambiado cualitativamente, luego entonces, resulta oportuno cuestionar ¿cuál será su papel y su vigencia a la luz del proceso de integración que se comenta?

Este artículo analiza la evolución de los derechos económicos y sociales, en el ámbito de los derechos humanos, describe los fundamentos socio-políticos del Área de Libre Comercio de las Américas y previene el papel que deben jugar los gobiernos en la negociación del ALCA, incorporando una agenda social a las negociaciones, lo que exige una aplicación efectiva de los derechos económicos y sociales, y en un contexto de políticas públicas que postulen el crecimiento económico con equidad.

II. LOS DERECHOS ECONÓMICOS Y SOCIALES EN EL NUEVO MILENIO

1. *Antecedentes*

La primera manifestación del deseo de lograr la protección de los derechos fundamentales del hombre, son las declaraciones emitidas por las colonias norteamericanas, sin embargo, el instrumento de referencia obligado que orienta la filosofía de los derechos civiles en la época contemporánea es la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (1789) emitida por la Asamblea francesa.

Entonces se entendía por derechos humanos únicamente los de carácter individual y político, es decir, los referentes al hombre como individuo y como ciudadano. En el periodo de entreguerras comienza a reconocerse que la protección de tales derechos no debía ser una materia reservada a la jurisdicción interna de los Estados. Después de la Segunda Guerra Mundial la protección internacional de derechos humanos¹ recibe un impulso notable al ser institucionalizada en el marco de las Naciones Unidas.

¹ “Si se buscan los mecanismos más antiguos de garantía de los derechos humanos en el derecho internacional, se encontrarán ciertas cláusulas de los tratados sobre protección de

Los tratadistas, por lo general, definen los derechos humanos como “derechos fundamentales que el hombre posee por el hecho de ser hombre, por su propia naturaleza y dignidad; derechos que son inherentes y que, lejos de nacer de una concesión de la sociedad política han de ser por ésta consagrados y garantizados...”² Existen diversas clasificaciones, la principal es aquella que los distingue por generaciones y reconoce tradicionalmente tres generaciones, aunque recientemente ya se habla incluso de derechos de cuarta y quinta generación.

Derechos de primera generación. Son aquellos que implican la protección de los derechos políticos e individuales de los ciudadanos (recogidos fundamentalmente por las corrientes filosóficas liberales). Se pueden ubicar en la época en que cae el absolutismo político junto a las monarquías que le daban sustento, a fines del siglo XVIII cuando surge el constitucionalismo clásico. Se trata de derechos civiles de carácter político, cuyo ejercicio supone una actitud pasiva del Estado con relación al titular de los mismos. La única obligación del Estado es asegurar al ciudadano condiciones objetivas que le permitan ejercerlos sin intervenir activamente.³

Derechos de segunda generación. Surgen a partir de las luchas sociales de la segunda mitad del XIX y se expresan a través de obligaciones que la sociedad como conjunto —y en particular el Estado—, deben garantizar para todos los individuos. Son los denominados *derechos económicos y sociales*, que incluyen el derecho al trabajo, a la educación, a la alimentación, a la vivienda, etc., y son producto de las concepciones filosóficas de carácter solidario. Se plasman constitucionalmente por primera vez en México en 1917, Rusia en 1918, y Weimar, Alemania en 1919. “Éstos implican ya una acción positiva del Estado, el cual debe tomar determina-

minorías del siglo XIX, cláusulas que, por lo demás sólo amparaban a los grupos humanos correspondientes por medio de los Estados. Después en el periodo de entreguerras, existieron ya tratados internacionales que regulaban exclusivamente aspectos especiales de la protección de los derechos humanos”. Sommermann, Karl-Peter, “El desarrollo de los derechos humanos desde la declaración universal de 1948”, *Derechos humanos y constitucionalismo ante el tercer milenio*, pp. 98 y 99.

² Truyol y Serra, en Herrero, Montserrat, *Los derechos humanos en la lucha política (Problemas actuales sobre derechos humanos)*, pp. 120 y 121.

³ Magariños de Melo, Mateo J., “Derechos humanos y medio ambiente”, *Hector Gros Espiell, amicorum liber*, 1997, vol. 1, p. 753.

das medidas, emprender determinadas obras y realizar determinadas acciones para satisfacer las necesidades a que esos derechos responden”.⁴

Derechos de tercera generación. Son desarrollados en la segunda mitad del siglo XX. Son sustancialmente colectivos y supranacionales, tienen como efecto la expresión de la complementariedad con las dos generaciones anteriores.⁵ Es la problemática del deterioro global, la postulación común que identifica a estos derechos, mediante los cuales se trata de evitar la generación de daños irreversibles de carácter colectivo o social.⁶ En términos generales se refieren a derechos de los pueblos para reclamar ciertas prestaciones de la sociedad internacional entre los que podemos mencionar el derecho a la paz, a un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, las pretensiones de usuarios y consumidores, el derecho a preservar y a beneficiarse con el patrimonio común (cultural e histórico) de la humanidad, etcétera.⁷

2. *Concepto*

Los derechos económicos y sociales son los derechos humanos que garantizan al individuo la existencia de un entorno, donde pueda desarrollar plenamente sus potencialidades y gozar de un nivel de vida, que le permita disponer de los satisfactores indispensables para su subsistencia y esparcimiento. Corresponden fundamentalmente, a los derechos humanos de segunda generación comentados con anterioridad. El problema que plantean estos derechos, es su excesiva ambigüedad y falta de delimitación y protección, además de que su vigencia se ve limitada por la situación económica particular de los países de referencia.

... fuerza es advertir que lo atinente a la consagración y desarrollo e instrumentación de los derechos sociales ha tenido su mayor potencialidad en épocas en que se concebía al Estado con progresivas posibilidades materiales de actuar como agente de desarrollo y cambio, con instrumentos tales

⁴ *Idem.*

⁵ Serrentino Sabela, Antonio y Mieres, Pablo, “Reconversión de la causa de los derechos humanos en contexto de democratización”, *Revista el Otro Derecho*, Bogotá, Colombia, núm. 2, vol. 5, 1993, p. 12.

⁶ Jiménez, Eduardo Pablo, *Los derechos humanos de la tercera generación*, Argentina, Ediar, 1997, pp. 60, 65.

⁷ *Idem.*

como la planificación y un dinámico sector público de la economía al servicio del cambio social.⁸

Uno de los principales derechos dentro de esta categoría es el derecho al desarrollo. Según la Declaración del Derecho al Desarrollo, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en diciembre de 1986, “el individuo está, en virtud del derecho al desarrollo, facultado para participar, contribuir y disfrutar del desarrollo social, cultural y político en el cual todos los derechos humanos y las libertades fundamentales puedan ser íntegramente realizadas”.⁹

Su importancia puede resumirse en los siguientes puntos:¹⁰

- *Permiten enfrentar los problemas más urgentes.* Tales como la pobreza, desnutrición, falta de acceso a una educación de calidad y la falta de acceso a servicios básicos mínimos.
- *Transforman las necesidades en derechos.* Los derechos económicos y sociales permiten a los sectores más pobres re-concebir sus necesidades básicas como derechos exigibles y no como favores.
- *Proporcionan el marco legal para la rendición pública de cuentas.* Los Estados se encuentran obligados, tanto por la legislación nacional como internacional, a garantizar los derechos económicos y sociales. Esto permite utilizar mecanismos legales, para exigir más transparencia en la distribución de recursos, mayor participación, y soluciones concretas ante violaciones sistemáticas.
- *Fortalecen alianzas que traspasan fronteras nacionales y sectores sociales.* Los derechos económicos y sociales proporcionan un enfoque común que permite vincular esfuerzos de sectores particulares a nivel local, nacional e internacional.
- *Desafían la inequidad global.* La globalización ha profundizado muchas brechas económicas y sociales, polarizando el desarrollo. Los derechos económicos y sociales establecen una serie de derechos a los que todo mundo debe poder acceder.
- *Son indivisibles con respecto a los demás derechos humanos.*

⁸ Gordillo Agustín, *et al.*, *Derechos humanos*, 2a. ed, Argentina, pp. VI-3.

⁹ Art. 1o. de la resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas No. 41/133, Doc. A/41/925 & Corr 1 (1986).

¹⁰ <http://www.cdes.org/quesdesc.htm>

3. *Naturaleza jurídica*

Tras la Declaración Universal de Derechos Humanos hubo una aparente división entre derechos individuales y derechos sociales, que trajo consigo un mayor desarrollo de los primeros, y un olvido con relación a los segundos. Por ello se afirma que esta clasificación es sólo para efectos analíticos, pero en la práctica dichos derechos no deben desvincularse.¹¹

Los derechos individuales y los sociales difieren en el modo de su cumplimiento: mientras los derechos individuales tienen eficacia inmediata e implican, en general, una abstención del poder público, los derechos sociales consisten en una obligación de hacer por parte del Estado, que sólo puede ser cumplida de modo progresivo, de acuerdo con los recursos económicos disponibles.

Se ha dicho que los derechos sociales son, más que ningún otro, prospectivos o propositivos; que el derecho a la alimentación, al trabajo, al salario justo, a la salud, a la educación, a la cultura, particularmente a favor de grupos y sectores como las mujeres, los niños, los indígenas, los trabajadores y algunas minorías, *sólo son accesibles en función del grado de desarrollo y bienestar de cada país. ¿Cómo y en qué medida podemos entonces hacerlos exigibles?*¹²

Así, el principal problema que existe para la aplicación de este tipo de derechos, en Latinoamérica, es la realidad económica y social, que impide una aplicación real de dichos derechos, por lo que uno de los principales retos es la creación y distribución de la riqueza, de tal modo que se pueda elevar el nivel de vida de sus pueblos, es decir alcanzar una justicia social.

Los derechos económicos y sociales también son conocidos como derechos difusos, derechos transpersonales o derechos supraindividuales, ya que protegen al individuo con una generalidad tal, que es difícil apreciarlos solamente en su característica individualizada. El problema que plantea la delimitación del sujeto titular de los mismos y frente a quien puede hacer-

¹¹ Clasificaciones que sólo deben entenderse a nivel teórico ya que la Conferencia Mundial de Naciones Unidas sobre Derechos Humanos celebrada en Viena en 1993, marca un hito importante al establecer la universalidad e interdependencia de los derechos humanos, además de reconocer la existencia y el papel de las organizaciones civiles, no gubernamentales (ONG).

¹² González César, Óscar, "Globalidad, pobreza y derechos humanos", *Los momentos y el parteaguas*, México, Comisión mexicana de defensa y promoción de los derechos humanos, núm. 1, junio-agosto de 1999.

los valer, ocasiona que su vigencia se vea constantemente limitada por el entorno socioeconómico.

III. LOS GOBIERNOS COMO RESPONSABLES EN LA VIGENCIA DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS Y SOCIALES

1. *Declaración Universal de Derechos Humanos*

La carta de las Naciones Unidas fue redactada por los representantes de 50 países, reunidos en San Francisco del 25 de abril al 26 de junio de 1945. Esto es el primer paso para la creación de normas de protección de derechos humanos, ya que impone la obligación a todos los Estados miembros, que actúan tanto individualmente como a través de esfuerzos de cooperación, de promover el desarrollo y el reconocimiento de los derechos humanos en todas partes.¹³ El siguiente paso fue la adopción de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en 1948.

El 10 de diciembre de 1948, la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó unánimemente la *Declaración Universal de Derechos Humanos*.¹⁴ En el preámbulo se reconoce la importancia que para el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales tiene la creación de un marco jurídico de los derechos humanos. Los dos primeros artículos sientan la base universal de los derechos humanos: los seres humanos son iguales porque comparten la misma dignidad humana esencial; los derechos humanos son universales, no a causa de un Estado u organización internacional, sino porque les pertenecen a la humanidad entera.

En los artículos 22 a 27 se establecen los derechos económicos, sociales y culturales. El artículo 22 reconoce que, como miembro de la sociedad, toda persona tiene derecho a la seguridad social y a la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales *indispensables* a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.

Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, *mediante el esfuerzo nacional y la cooperación interna-*

¹³ Ver, por ejemplo, los artículo 1.3, 55 y 56 de la Carta de la ONU

¹⁴ Desde entonces, este día se observa en todo el mundo, como Día de los Derechos Humanos.

cional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.

Los otros artículos detallan los derechos económicos relacionados con el trabajo, la remuneración equitativa y el disfrute del tiempo libre, los derechos sociales indispensable para tener un nivel de vida adecuado que asegure la salud, el bienestar y la educación, y el derecho a participar en la vida cultural de la comunidad.

2. *Carta Internacional de Derechos Humanos*

Una vez adoptada la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Comisión de Derechos Humanos empezó a traducir los principios de aquella en tratados internacionales que protegían derechos específicos. Como se trataba de una tarea sin precedentes, la Asamblea General decidió redactar dos pactos que codificasen las dos series de derechos esbozados en la Declaración Universal: los derechos civiles y políticos y los derechos económicos, sociales y culturales; comentaremos brevemente el segundo. Ambos pactos internacionales, junto con la Declaración Universal y los Protocolos Facultativos, constituyen la Carta Internacional de Derechos Humanos.¹⁵

En 1966 la Asamblea General de las Naciones Unidas adoptó el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, los cuales no entraron en vigor sino diez años después. El tercer párrafo del preámbulo del *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales* (Resolución 2200 A (XXI) de la Asamblea General, aprobada el 16 de diciembre de 1966), dispone:

Reconociendo que, con arreglo a la Declaración Universal de Derechos Humanos, no puede realizarse el ideal del ser humano libre, liberado del temor

¹⁵ Se incluyen también más de 60 tratados sobre derechos humanos que han abordado con más detalles los derechos y libertades fundamentales, tales como la esclavitud, el genocidio, el derecho humanitario, la administración de la justicia, el desarrollo social, la tolerancia religiosa, la cooperación cultural, la discriminación, la violencia contra la mujer y la condición de refugiados y minorías, etcétera.

y de la miseria, a menos *que se creen condiciones* que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos.

El pacto protege los siguientes derechos:

- Derecho de libre determinación de los pueblos (artículo 1o.).
- Compromiso de los Estados partes de adoptar medidas económicas y técnicas para lograr la efectividad de los derechos reconocidos en el pacto (artículo 2o.).
- Igual garantía para hombres y mujeres (artículo 3o.).
- Posibilidad de limitaciones a los derechos garantizados por el pacto (artículo 4o.).
- Interpretación de las disposiciones del pacto (artículo 5o.).
- Derecho a trabajar (artículo 6o.).
- Derecho al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias (artículo 7o.).
- Derecho de toda persona a fundar sindicatos y afiliarse al de su elección (artículo 8o.).
- Derecho de toda persona a la seguridad social (artículo 9o.).
- Libertad para contraer matrimonio. Protección y asistencia a la familia (artículo 10).
- Derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados. Así como el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre (artículo 11).
- Derecho a la salud física y mental (artículo 12).
- Derecho de toda persona a la educación, estableciendo que la enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente (artículo 13).
- Plan para la aplicación progresiva de la obligatoriedad y gratuidad de la enseñanza primaria (artículo 14).
- Derecho a participar en la vida cultural, a gozar de los beneficios del progreso científico de sus aplicaciones (artículo 15).

El artículo 1o. afirma que todos los pueblos tienen derecho a la libre determinación y que en virtud de ese derecho son libres de determinar su estatuto político y de buscar su desarrollo económico, social y cultural. El primer párrafo del artículo 2o. confiere a los Estados la responsabilidad de

adoptar medidas para el cumplimiento de estos derechos ya sea de forma individual o “mediante la asistencia y la cooperación internacionales”.

1. Cada uno de *los Estados Partes* en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto *por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales*, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos.

Es clara la responsabilidad directa que se otorga a los *Estados partes* y la importancia de la *cooperación internacional* para la vigencia de los derechos económicos y sociales, sin hacer distinción alguna respecto al grado de desarrollo o a las situaciones particulares de ciertos países.

3. *Regulación regional en el continente americano*

En abril de 1948, la OEA aprobó la *Declaración Americana sobre los Derechos y Deberes del Hombre*, en Bogotá, Colombia, el primer documento internacional de derechos humanos de carácter general. Una de las peculiaridades de esta declaración es que no proveyó ningún mecanismo para controlar el acatamiento de sus disposiciones y principios por los Estados partes, por lo cual en 1959 el consejo de la OEA creó la Comisión Interamericana de Derechos Humanos para promover, principalmente a través de informes y recomendaciones, el respeto de los derechos consagrados en la Declaración Americana de Derechos Humanos.

En 1969 se aprobó la *Convención Americana sobre Derechos Humanos* —también conocida como Pacto de San José— que entró en vigor en 1978, marcando el inicio de una nueva etapa en la protección y regulación de los derechos económicos y sociales. Se crea la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y se definen atribuciones y procedimientos tanto de la Corte como de la Comisión Interamericana.

El significado y alcance de la Convención Americana pueden ser medidos por sus posibles efectos jurídicos en el derecho interno de los Estados partes. Hoy se reconoce, v.gr., que el artículo 2 de la Convención establece la obligación de armonizar la legislación interna con las disposiciones de la Convención, a la cual se suma la obligación general del artículo 1o. de la Conven-

ción (*cfr.*, en ese sentido, la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, *infra*)...¹⁶

Había un omisión en el sistema interamericano de protección, un vacío en relación con estos derechos: la Convención Americana sobre Derechos Humanos había consagrado solamente los derechos civiles y políticos, y una única disposición (artículo 26) sobre el *desarrollo progresivo* de los derechos económicos, sociales y culturales, que recaían bajo las normas económicas, sociales y culturales de la carta de la OEA. Pero estas normas no tenían como objetivo garantizar la protección efectiva de determinados derechos humanos, sino más bien fijar las pautas de conducta de los Estados.¹⁷

Tomando como base el artículo 77 de la convención que, acepta la posibilidad de elaborar protocolos adicionales a la misma, la comisión encontró conveniente, definir con mayor precisión los derechos económicos, sociales y culturales que son susceptibles de protección internacional y establecer la institución encargada de su tutela. Con tal fin procedió a elaborar un proyecto de protocolo adicional a la Convención Americana en materia de tales derechos.

El protocolo adicional a la convención sobre derechos humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales, también denominado *Protocolo de San Salvador*, fue adoptado en dicha ciudad el 17 de noviembre de 1988. Para la elaboración de este protocolo, el grupo de trabajo partió de la premisa de que los derechos económicos, sociales y culturales son efectivamente exigibles.

4. *El papel de los gobiernos en la globalización*

Como podemos observar, todos los documentos internacionales mencionados con anterioridad asignan a los Estados y a la comunidad internacional un papel activo en la protección y defensa de los derechos humanos, particularmente de los derechos económicos y sociales. En la actualidad, sin embargo, se está dando de facto una transformación en la estructura de

¹⁶ Cancado Trindade, Antonio Augusto, "El sistema interamericano de protección de los derechos humanos (1948-1995): evolución, estado actual y perspectivas", *Derecho internacional y derechos humanos*, San José-La Haya, 1996, p. 55.

¹⁷ *Ibidem*, p. 68.

los Estados y en las funciones de los gobiernos. El desempeño ante este cambio de paradigma, si ya no son los Estados, sino los mercados los encargados de la asignación y distribución de bienes y servicios ¿cuál será en un proceso de integración, el nuevo papel del Estado?

Cualquier proceso de integración económica tiene diversos objetivos que van desde la liberalización del comercio, que abarcaría libre circulación de bienes, servicios y capitales, hasta la libre circulación de personas (capital humano). El objetivo último de cualquiera de estos procesos es que los países, y sus habitantes, accedan a mayores niveles de crecimiento y de desarrollo.

La liberalización del comercio puede generar aumentos importantes en las tasas de crecimiento de un país, lo cual depende de diversos factores, tales como la consolidación de la planta productiva nacional, el fomento de estándares de productividad a nivel internacional, que permitan producir bienes competitivos, la existencia de un marco jurídico eficaz y un estado social de derecho. Pero también es posible que la liberalización de la economía no sólo limite el crecimiento, sino incluso, acabe con la planta productiva de un país.

El mito de que la apertura comercial nos traerá por sí misma mayores niveles de crecimiento, es simplemente eso: un mito.¹⁸ No se puede creer que con la simple suscripción de un tratado de libre comercio, las condiciones macroeconómicas de un país mejorarán. La apertura comercial, para ser positiva, requiere de un concienzudo análisis de los sectores que hay que abrir a la competencia y los plazos para hacerlo, así como reservas especiales para sectores que aun siendo estratégicos, no son competitivos a nivel internacional, como el caso del sector agropecuario. La alternativa propuesta por Stiglitz para hacer más equitativos los beneficios de la globalización es permitir la libre movilidad de la mano de obra calificada, ya que la liberalización del mercado de capitales no ha producido crecimiento.

...pensemos en un mundo en que hubiese libre movilidad de mano de obra calificada. Esa mano de obra brindaría disciplina. Actualmente, si un país

¹⁸ La historia económica nos permite observar que los países en que se recomendaba el libre comercio y la no intervención del Estado eran aquéllos que contaban con un nivel de desarrollo suficiente e incluso en éstos se planteaban reservas para los sectores que no estuvieran listos para la competencia. La experiencia de Argentina y el aumento de la pobreza en México son indicadores evidentes de la perversidad social de los fundamentalismos económicos.

no trata bien al capital, éste se retira con rapidez; en un mundo con libre movilidad de trabajadores, si un país no tratara bien a la mano de obra calificada, ésta también se marcharía. Los trabajadores se preocuparían por la calidad de la educación para sus hijos y la atención en salud para su familia, la calidad del medio ambiente y de sus salarios y condiciones laborales. Dirían al gobierno: si no nos proporcionas esos beneficios esenciales, nos iremos a otra parte. Sería, en suma, algo muy diferente a la disciplina que proporciona el libre flujo de capitales.¹⁹

Para que el crecimiento económico (medido por diversos indicadores macroeconómicos) se refleje en mayores niveles de desarrollo, es necesaria la existencia de instituciones, normas y políticas internas que fomenten la distribución de la riqueza, pero estas normas no serán dadas desde fuera, sino que corresponde a cada país establecerlas. Un proceso de integración económica puede ayudar a los países que lo conforman a alcanzar mayores tasas de crecimiento y, mejores niveles de desarrollo, siempre y cuando, los gobiernos apliquen políticas económicas congruentes con dichos objetivos.

En este sentido, la propuesta de constituir el Área de Libre Comercio de las Américas (ALCA) puede derivar en resultados positivos para las economías latinoamericanas, pero sólo en la medida en que sus respectivos gobiernos puedan negociar su inserción en los mejores términos posibles, como estudiaremos en el siguiente párrafo.

IV. EL ÁREA DE LIBRE COMERCIO DE LAS AMÉRICAS (ALCA)

El ALCA es un proceso de integración conceptualmente distinto de los procesos de integración que se gestaron en América Latina, en la década de 1960, de los cuales sobreviven actualmente cinco: el Mercado Común Centroamericano, la Comunidad Andina de Naciones (CAN), la Comunidad del Caribe (Caricom), la Asociación Latinoamericana de Integración (Aladi) y el Mercado Común del Sur (Mercosur). Cada uno de éstos se asocia a una forma de integración diferente que responde a las características de los países que las integran.

¹⁹ Stiglitz, Joseph E., "El descontento con la globalización", *La Jornada*, México, 19 de enero de 2002.

1. *Objetivos planteados y avances*

El ALCA plantea la conformación de un área de libre comercio, que en 2005 agrupará a 34 países del continente. Supone la construcción de la mayor zona de libre comercio del mundo, con un mercado de casi 800 millones de personas y un Producto Interno Bruto de 11.5 billones de dólares, lo que equivale al 40% del total mundial y del que Estados Unidos genera el 75 por ciento.²⁰

A través de sus diversos grupos de negociación ha ido avanzando en el estudio de diversos temas de interés,²¹ como son: el acceso a mercados, inversión, agricultura, solución de controversias, subsidios, *antidumping* y derechos compensatorios, política de competencia, etc., a efecto de lograr algunos consensos.

En este sentido, es importante observar que se está dando un trato igualitario a economías que son desiguales, con problemas e intereses distintos. Así, podemos observar que los problemas que preocupan a los países de norte (Canadá y Estados Unidos) están vinculados con los *nuevos temas* del comercio internacional: inversiones, servicios, compras gubernamentales y derechos de propiedad intelectual; en tanto que los países latinoamericanos están más interesados en los viejos temas, tales como acceso a mercados, subsidios, *antidumping* y medidas compensatorias y agricultura.

Esta situación se pone en evidencia si consideramos que los aranceles de importación promedio en Estados Unidos son de los más bajos en el continente, por ello da gran prioridad a la reducción de aranceles. En cambio, no se dice nada de las medidas no arancelarias, las que constituyen el principal obstáculo para el acceso de productos latinoamericanos a Estados Unidos. La negativa de Estados Unidos para negociar estas materias se basa en el argumento de que las mismas se están negociando en el OMC. El caso del acero y la nueva reforma a la Ley Agraria (Farm bill) expresa la real posición de dicho país en la materia.

Este roce constante en las negociaciones es más evidente ante la presencia de dos modelos vigentes en la experiencia integracionista regional que

²⁰ García Ochoa, Juan José, "Hacia una agenda social para la integración de las Américas", *Área de Libre Comercio de las Américas. Análisis y alternativas*, México, Instituto de Estudios de la Revolución Democrática, México, 2002.

²¹ Se trata en general de áreas de regulación *nuevas* o de reciente incorporación en las legislaciones nacionales, son todas las vinculadas a operaciones de mercado y a la facilitación del comercio.

ALCA debe compatibilizar y recrear, a) el Mercosur, que plantea una integración latinoamericana subregional como paso previo para negociar con Estados Unidos el ALCA, y b) el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, que bajo premisas de libre mercado y apertura económica total, disciplina las economías de México y Canadá a los intereses productivos transnacionales de origen estadounidense. Aquí el ALCA sería la extensión del TLCAN a los restantes países de la región.

El modelo Mercosur asigna a los Estados un papel regulador y activo en el ámbito económico, privilegiando los mercados internos y, en cierta medida, a los productores, trabajadores y consumidores subregionales. El modelo TLCAN, por su parte, asigna al mercado un rol estratégico, privilegiando a inversionistas y grandes corporaciones, relegando al Estado a un papel regulador mínimo, ubicando a las exportaciones como motor del crecimiento y nulificando todo proyecto nacional de desarrollo.

Sólo dos gobiernos, el brasileño y el venezolano, han condicionado su apoyo a las negociaciones del ALCA. La idea de Brasil es fortalecer la integración regional (los diversos procesos de integración vigentes) antes de abrirse comercialmente a países como Estados Unidos y Canadá, además ponen en duda que, efectivamente, se permita a los países sudamericanos, entrar con sus productos al mercado de Estados Unidos Esta opinión es respaldada por Stiglitz quien considera que es difícil que cualquier país que venda productos agrícolas pueda ingresar al mercado estadounidense, e incluso al europeo, y competir directamente con una actividad agroindustrial de alta tecnología y fuertemente subsidiada.

Un proyecto de integración, como ALCA, debe plantearse como objetivo básico el desarrollo económico regional con equidad y una prosperidad compartida. En este sentido, debe ser un instrumento para reforzar los mercados nacionales (beneficiar a empresarios, trabajadores y consumidores) articulando políticas públicas que hagan efectivos los derechos económicos y sociales, legitimando de paso a gobiernos democráticos sustentados en un estado social de derecho. Por ello ALCA no debe:

1. Propiciar que la liberación de los mercados de bienes y servicios, inversiones y derechos de propiedad intelectual, conduzca a una mera integración corporativa, desintegrando de paso a las economías nacionales.
2. Impedir que los gobiernos nacionales fomenten políticas que fortalezcan la demanda interna y se hagan dependientes por completo de los mercados externos.

3. Permitir que se extienda y profundice el desempleo, como una pandemia implacable, a la par que se multiplican sin medida las maquilas y zonas francas, donde los trabajadores de ALCA sean explotados, con salarios inferiores a los que las corporaciones pagan en sus países de origen, y sin respeto a los derechos económicos y sociales.
4. No debe postular que la agricultura, sector esencial para la mayoría de los países de ALCA, se quede expuesta a una competencia ruinosa frente al poderío tecnológico y subsidiado de las corporaciones transnacionales de alimentos.
5. Propiciar que inversiones de portafolio y, esencialmente especulativas, predominen sobre los sistemas financieros regionales, provocando efectos distorsionantes, que nulifiquen las políticas públicas de fomento industrial y pleno empleo.
6. Aceptar que ALCA sea sólo un proceso de integración mercantil, alejada de las necesidades sociales y culturales del área americana, aspirando a establecer un fondo compensatorio regional aportado por Estados Unidos y Canadá, con el objetivo de apoyar a las regiones y países más empobrecidos de la región.

Y estamos convencidos de que se debe formular una agenda social que permita a los latinoamericanos beneficiarse de este proceso de integración.

2. *La agenda social del ALCA*

El ALCA como proceso de integración económica debe contemplar los principios enumerados en el inciso anterior, pero no debe de perder de vista la parte social. En este sentido creemos que se deben revisar las negociaciones para incluir temas como:

- Derechos humanos
- Medio ambiente
- Trabajo
- Inmigración
- Agricultura
- Papel del Estado

El tema de los derechos económicos y sociales, y de los derechos humanos en general, no es un tema que se analice de forma particular por diver-

sas cuestiones: es una materia en la que existen diversos antecedentes internacionales y regionales (comentados con anterioridad) aunque existan diferencias importantes en la consagración y observancia por cada uno de los países. El problema que planteamos no es el relativo a la parte formal de la consagración de los derechos económicos y sociales en los diversos ordenamientos jurídicos del continente, sino más bien en su observancia real.

Resulta interesante el hecho que, no obstante no estar siendo negociado de forma particular, los Estados participantes como miembros de la OEA y, en consecuencia, como suscriptores de los diversos instrumentos jurídicos regionales analizados, en la sección anterior, se encuentran obligados a respetarlos y a observarlos en los términos en que hayan convenido su adhesión a dichos instrumentos.

El marco jurídico e institucional del ALCA deberá responder a premisas de igualdad de derechos y oportunidades para todos los agentes económicos públicos y privados, propiciando un desarrollo económico sustentable, de pleno respeto al medio ambiente, recursos naturales y, lógicamente, a los derechos humanos integrales e indivisibles, vigentes en los instrumentos internacionales de la región.

Creemos que los gobernantes de los países latinoamericanos deben estar conscientes de que la apertura comercial y la conformación de un mercado de la magnitud planteada por el ALCA, puede generarles dudosos beneficios, y es su responsabilidad aplicar políticas económicas congruentes, con su realidad particular y fomentar la competitividad del sector privado, todo ello respaldado con un marco jurídico e institucional consistente y, que las políticas públicas se decidan democráticamente por los ciudadanos de cada país.

Todos los derechos económicos y sociales están relacionados, no podemos hablar de un derecho a la alimentación sin el requisito previo del derecho al trabajo, y los derechos laborales: un salario decoroso que permita a los trabajadores disfrutar de un nivel de vida aceptable, pero la flexibilización laboral impide este objetivo y además ¿cómo se puede garantizar el derecho a la alimentación si en principio, es difícil garantizar el abasto suficiente de alimentos, pues la globalización impacta de modo negativo a los productores agrícolas? Más aún, supongamos que se logra garantizar el abasto de alimentos, ¿cómo se aseguraría la adecuada distribución de los alimentos en las diversas regiones de los países que integrarán el ALCA?, ¿cómo se garantiza que llegarán a los sectores de más bajos recursos?

No se trata sólo de buscar la asistencia mediante el otorgamiento de subsidios de manera aislada, sino referir la necesidad de crear mecanismos

que incorporen a esta población al desarrollo. Además, no podemos pensar en el resto de derechos si en principio, la población no cubre sus necesidades mínimas.

La pobreza en América Latina es un problema real que requiere de acciones inmediatas. Mejorar los indicadores de crecimiento económico no basta, es necesario encontrar mejores medios de distribución de la riqueza y trabajar en el fortalecimiento de la vigencia de los derechos económicos y sociales. De modo particular el derecho a la educación.

3. *Retos para los gobiernos y para los órdenes jurídicos internos*

Cuando pensamos en procesos de integración que involucran menos países (por ejemplo el TLCAN) y los múltiples problemas que se han generado en la aplicación e interpretación de las disposiciones del tratado, al amparo de la legislación nacional, y lo llevamos a un escenario donde no hablamos de tres sistemas jurídicos, sino de 34, el problema adquiere dimensiones inimaginables.

En el caso de los países latinoamericanos, sus bajas tasas de crecimiento (que se reflejan en un producto nacional limitado, alto desempleo, analfabetismo, educación de mala calidad, etc.) aunado a un desarrollo económico escaso (polarización en los ingresos, educación de mala calidad, etc.), explican en gran medida por qué no ha sido posible hacer de los derechos económicos y sociales verdaderos instrumentos de progreso.

América Latina es una región de grandes desigualdades, con niveles de pobreza que alcanzan el 50% de la población, según datos de la Cepal²² (“Globalización y desarrollo”), tres o cuatro veces más que en países desarrollados. Ello se refleja en un malestar social evidente, producido por la incompreensión de vivir en un continente tan rico en posibilidades y tan pobre en oportunidades. Además de ser una tendencia ascendente, afecta de modo particular a los niños, de los cuales el 36% se encuentran en una situación de *alto riesgo alimentario*, es decir, desnutrición.

Resulta alarmante que, en las negociaciones del ALCA, las autoridades de los países no negocien convenientemente los términos de su incorpora-

²² Comisión Económica para América Latina y el Caribe (Cepal), *Globalización y Desarrollo*, Secretaría Ejecutiva, (LC/G.2157), (SES.29/3), abril 2002.

ción y no obtengan los beneficios de la integración económica, sino por el contrario sus problemas sociales y económicos se profundicen.

Creemos que un Área de Libre Comercio de las Américas debe ser un instrumento para reforzar los mercados nacionales, (empresarios, trabajadores y consumidores) articulando políticas públicas que hagan efectivos los derechos económicos y sociales, legitimando de paso a gobiernos democráticos sustentados en un estado social de derecho.

Por experiencia propia, sabemos que la globalización se ha vuelto un buen pretexto de los gobiernos actuales para desligarse de responsabilidades, argumentando que la economía nacional no es independiente del resto del mundo, y que una vez que se avanza por las sendas del neoliberalismo y de la globalización, no hay vuelta atrás.

Este mismo argumento podría servir a los gobiernos, para en un futuro cercano, justificar la falta de desarrollo de sus países, y en consecuencia la imposibilidad de observar las prerrogativas que estos derechos imponen. O peor aún, ante la disminución *real* de la presencia del Estado en la economía, con gobiernos dotados de atribuciones regulatorias mínimas, éstos podrían desentenderse completamente de la responsabilidad que dichas normas les mandatan.

Por otra parte, los programas de ajuste estructural y las consecuentes políticas de apertura y globalización neoliberal, han tenido una incidencia notable en el derecho al trabajo (incremento del desempleo abierto, crecimiento del subempleo y del empleo informal, privatización y exclusión de los beneficios de la seguridad social y mercantilización de los fondos de pensiones, es decir, la denominada nueva cultura laboral).

Ahora bien, si el proceso de integración económica planteado para América como un área de libre comercio, fomenta esta disminución de atribuciones de los gobiernos nacionales, podremos pensar que generará beneficios para los 32 países latinoamericanos ¿Será que en verdad las fuerzas del mercado operarán a favor de la vigencia de los derechos económicos y sociales a nivel americano?

El planteamiento de la conformación de un Área de Libre Comercio de las Américas impone al derecho diversos retos, ya que además de las implicaciones económicas de este proceso de integración, hay implicaciones jurídicas de gran magnitud, vinculadas con la armonización de diversos ordenamientos jurídicos que faciliten o dificulten el proceso.

Por ello nos parece de oportuna relevancia que las universidades públicas se acerquen a las negociaciones que los diversos grupos del ALCA

llevan a cabo a fin de exigir la incorporación de una agenda social mínima consensuada que considere los derechos económicos y sociales vigentes formalmente en la región, cuestión que jurídicamente obliga a los gobiernos a considerarlos como parte del propio derecho internacional latinoamericano.

V. REFERENCIAS BIBLIOHEMEROGRÁFICAS

CANCADO TRINDADE, Antonio Augusto, “El sistema interamericano de protección de los derechos humanos (1948-1995): evolución, estado actual y perspectivas”, *Derecho internacional y derechos humanos*, San José-La Haya, 1996, p. 55.

CARBONELL, Miguel, CRUZ PACHECO, Juan Antonio, *et al.* (comps.), *Derechos sociales y derechos de las minorías*, México, Porrúa, 2001.

GALLÓN GIRALDO, Gustavo, “América Latina: desafíos frente a los derechos económicos, sociales y culturales”, *Revista de la Comisión Internacional de Juristas*, Ginebra, Suiza, núm. 55, diciembre, 1995.

GONZÁLEZ CÉSAR, Óscar, “Globalidad, pobreza y derechos humanos”, *Los momentos y el parteaguas*, México, Comisión mexicana de defensa y promoción de los derechos humanos, núm. 1, junio-agosto de 1999.

GORDILLO, Agustín, *et al.*, *Derechos humanos*, 2a. ed, Argentina.

GROS ESPIELL, Héctor. “El derecho al desarrollo como un derecho de la persona humana”, *Revista de Estudios Internacionales*, Madrid, España, núm. 1, enero-marzo, vol. 1, 1980.

HERRERO, Montserrat, “Los derechos humanos en la lucha política”, *Problemas actuales sobre derechos humanos. Una propuesta filosófica*, México, UNAM-III, 2001, pp. 120 y 121.

JEANNOT, Fernando, *Las reformas económicas en México: el desafío de la competitividad*, México, Universidad Autónoma Metropolitana, Miguel Ángel Porrúa, 2001.

- JIMÉNEZ, Eduardo Pablo, *Los derechos humanos de la tercera generación*, Argentina, Ediar, 1997, pp. 60 y 65.
- MAGARIÑOS DE MELO, Mateo J., “Derechos humanos y medio ambiente”, *Héctor Gros Espiell, amicorum liber*, 1997, vol. 1, p. 753.
- OSORIO, Sergio Benito, *et al.*, *Área de Libre Comercio de las Américas. Análisis y alternativas*, México, Instituto de Estudios de la Revolución Democrática, 2002.
- PIÑÓN ANTILLÓN, Rosa María (coord.), *Uniones monetarias e integración en Europa y las Américas*, Facultad de Ciencias Políticas y Sociales, UNAM, Delegación de la Comisión Europea en México, 2000.
- ROMERO, Enrique Jorge, *La crisis y la deuda externa*, Universidad de Costa Rica, San José, Costa Rica, 1993.
- SERNA, Pablo, “Los derechos económicos, sociales y culturales: posiciones para un diálogo”, *Persona y Derecho, Suplemento Humana Iura de derechos humanos*, Pamplona, España, núm. 7, 1997.
- SERRENTINO SABELA, Antonio y MIERES, Pablo, “Reconversión de la causa de los derechos humanos en contexto de democratización”, *Revista El Otro Derecho*, Bogotá, Colombia, núm. 2, vol. 5, 1993, p. 12.
- STIGLITZ, Joseph E., “El descontento con la globalización”, *La Jornada*, México, 19 de enero de 2002.
- WITKER, Jorge, *Derecho de la competencia en América: Canadá, Chile, Estados Unidos y México*, Chile, Fondo de Cultura Económica, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2000.