9 Facilitación del comercio mediante el imperio de la Ley: los casos de Singapur y la ASEAN

*Michael Ewing-Chow, Junianto James Losari y Melania Vilarasau Slade**

9.1 Introducción

La geografía es implacable. Ya sea el resultado de contingencias de la historia, de guerras o de la demarcación de las fronteras en la época colonial, esa es la realidad última. En la clasificación clásica, los factores de producción son la tierra, el trabajo y el capital.[1] Es un hecho insoslayable que algunos países tienen una dotación reducida de los tres.

Poco después de la independencia, en el decenio de 1960, esta verdad era evidente para una pequeña nación con una superficie terrestre de 582 kilómetros cuadrados, una población de 1.600.000 habitantes, una tasa de alfabetismo del 53%, un índice de desempleo del 13,5% y un PIB por habitante de 511 dólares EE.UU. anuales.[2] La situación parecía todavía más aciaga a causa de los disturbios raciales y sociales, la carencia completa de recursos naturales, las limitaciones de la actividad agrícola, y la insuficiencia de los recursos hídricos. Los ingresos públicos eran reducidos, y no era posible incrementarlos aumentando los derechos de aduana porque la economía dependía excesivamente del comercio de tránsito. Pocos habrían predicho que el país sobreviviría y mucho menos que progresaría económicamente.

Sin embargo, la geografía no es un destino ineluctable. Cincuenta años más tarde, ese país tiene un PIB por habitante de 52.051 dólares EE.UU. anuales, una población de 5.300.000 habitantes, una tasa de alfabetización del 96% y, gracias a las tierras ganadas al mar, una superficie terrestre de 723 kilómetros cuadrados.[3] Así es el Singapur de hoy. ¿Cómo lo consiguió?

Un atisbo de la respuesta a esa pregunta se puede encontrar en los datos acerca de la aportación del comercio de mercancías al PIB del país. Esta aportación ha oscilado entre el 367,7% justo antes del comienzo de la actual crisis financiera y el 265,6%

* El contenido del presente capítulo es responsabilidad exclusiva de los autores y no pretende reflejar la posición o las opiniones de la OMC o de sus Miembros.

en el peor momento de la crisis, en 2009, y se ha mantenido durante mucho tiempo muy por encima del 250%.[4] La geografía había otorgado al país un único don, consistente en su posición central y un puerto de gran calado. Ello facilitó el crecimiento de su comercio de tránsito, pero otros puertos próximos habrían podido competir fácilmente en este aspecto si Singapur hubiera confiado exclusivamente en su posición estratégica. Desde su fundación en tiempos coloniales Singapur contó con la ventaja de un puerto dedicado esencialmente al libre comercio, pero este, por definición, no aporta ingresos fiscales, ya que la imposición de aranceles socavaría su actividad comercial. En consecuencia, era preciso hacer algo para obtener otras fuentes de ingresos y fomentar la reconversión de las actividades industriales con el fin de generar más puestos de trabajo de los que podía generar el transbordo de mercancías.

Después de la independencia Singapur adoptó una triple estrategia tendente a obtener el máximo rendimiento de la única ventaja que le otorgaba su ubicación. En primer lugar se mejoraron las instalaciones con el fin de facilitar el comercio de tránsito, la expansión del sector marítimo y la construcción de grandes refinerías de petróleo al tiempo que se desarrollaban servicios auxiliares, como los de logística, transporte y turismo. En segundo lugar se crearon nuevas capacidades fomentando el uso de la tecnología y estableciendo procedimientos para revisar y simplificar la legislación y el sistema tributario. Por último se pusieron en marcha políticas complementarias mediante la formación de funcionarios públicos eficientes y decididamente favorables a las empresas, al tiempo que se elaboraban, en consulta con los intereses empresariales, políticas educativas y laborales adecuadas. No obstante, a pesar del acierto de esta estrategia y de la intensa coordinación entre los diversos actores, estos esfuerzos no habrían dado fruto sin una reforma comercial necesaria (aunque no suficiente en sí misma), consistente en el fortalecimiento del imperio de la Ley.

9.2 El estado de derecho

Refiriéndose a la importancia para el desarrollo económico de lo que se denomina en inglés "rule of law" y en español estado de derecho o imperio de la Ley, el premio Nobel de Economía F. A. Hayek dijo que los agentes individuales (incluidas las empresas) podrían hacer inversiones y planes de futuro adecuados confiando en un retorno beneficioso de la inversión si "merced al imperio de la Ley se impide que el Estado coarte los esfuerzos de los individuos mediante medidas *ad hoc* (de forma que) el individuo sea libre de perseguir sus fines y deseos personales en el marco de reglas del juego conocidas, en la seguridad de que no se usarán deliberadamente los poderes del Estado para frustrar sus esfuerzos". (Hayek, 1994). Hayek contraponía el estado de derecho al gobierno arbitrario, pero no proporcionó una definición específica de aquel.

Existen muchas definiciones de estado de derecho, y un intenso debate acerca de sus elementos esenciales. La definición del World Justice Project (WJP) quizá sea una de las más convincentes por su análisis de las condiciones que ha de reunir un sistema para evitar la arbitrariedad de los poderes públicos.[5] El WJP sostiene que un estado de derecho es un sistema en el que se observan cuatro principios universales:

- El gobierno y sus funcionarios y agentes, al igual que las personas físicas y las entidades privadas, son responsables ante le Ley.
- Las Leyes son claras, públicas, estables y justas, se aplican equitativamente y protegen los derechos fundamentales, incluida la seguridad de las personas y de la propiedad.
- El proceso de promulgación, administración y obligado cumplimiento de las Leyes es accesible, equitativo y eficiente.
- La justicia es administrada sin dilaciones por personal competente, honrado, independiente e imparcial, en número suficiente, que cuenta con recursos adecuados y refleja la composición de las comunidades a cuyo servicio se encuentra.

Singapur ocupa un lugar destacado en cuanto a percepción de ausencia de corrupción, orden público y seguridad, eficacia normativa y justicia civil y penal. Caben mejoras en materia de limitación de los poderes públicos, derechos fundamentales y administración abierta. Puede objetarse que se confía excesivamente en la existencia y permanencia de un gobierno favorable a los intereses empresariales como garantía para los inversores de que existe un firme compromiso de mantener el imperio de la Ley, a pesar de la percepción de que los mecanismos de control de la acción del gobierno son escasos.[6]

En todo caso, sus altas calificaciones en su entorno regional, incluso en relación con lugares que tienen elevadas puntuaciones en otros aspectos, convierten a Singapur en base y centro atractivos para la región. A pesar de su escasa dotación en factores productivos y del reducido tamaño de su mercado nacional, Singapur ha conseguido valerse del imperio de la Ley para facilitar su comercio y aumentar su conectividad con la región, algo esencial a fin de atraer a empresas multinacionales extranjeras para que inviertan en Singapur, erijan fábricas y proporcionen empleo a la población. A pesar de sus grandes limitaciones de la oferta, Singapur consiguió atraer inversores garantizándoles sus derechos legales. Así se produjo el crecimiento de Singapur como centro regional de producción y de facilitación del comercio.

Cuadro 1 Puntuación y clasificación de Singapur en el World Justice Project

Factores	Puntuación	Clasificación mundial	Clasificación regional	Clasificación por grupos de ingreso
Limitación de los poderes del Estado	0,73	21/97	4/14	19/29
Ausencia de corrupción	0,91	7/97	2/14	7/29
Orden público y seguridad	0,93	1/97	1/14	1/29
Derechos fundamentales	0,73	26/97	5/14	23/29
Administración abierta	0,67	19/97	6/14	18/29
Cumplimiento efectivo de la Ley	0,80	10/97	4/14	10/29
Justicia civil	0,79	4/97	1/14	4/29
Justicia penal	0,87	3/97	1/14	3/29

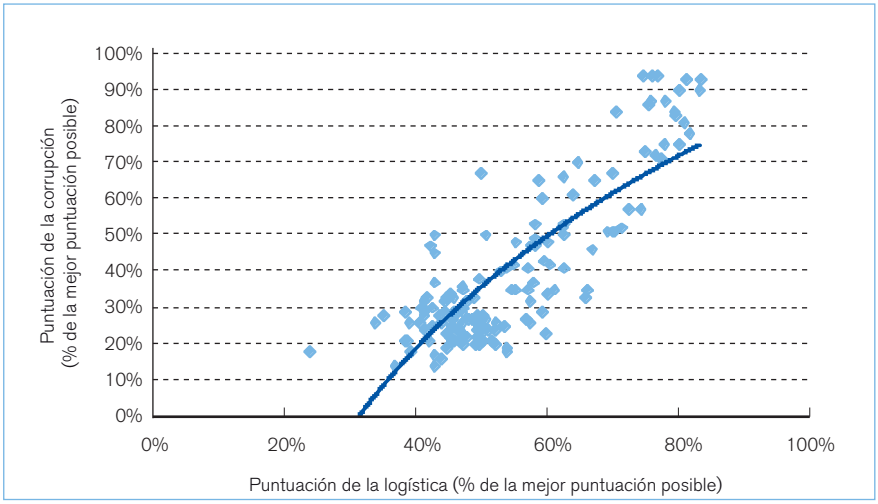
Fuente: World Justice Project (http://worldjusticeproject.org/country/singapore).

9.3 Facilitación nacional del comercio mediante el imperio de la Ley

Pero ¿cuál es el elemento del estado de derecho que mayor importancia tiene para impulsar el desarrollo económico a través de la facilitación del comercio? Ikenson ha estudiado la relación entre la percepción de la corrupción y el desempeño logístico. Como ilustra el gráfico 1, sostiene que "[p]arece haber una fuerte correlación entre los niveles de corrupción (medidos por el Índice de Percepción de la Corrupción [IPC][7]) y el desempeño logístico (medido por el Índice de Desempeño Logístico[8]) Los países en los que la percepción de la corrupción es menor tienen más probabilidades de registrar un mejor desempeño logístico, y aquellos en los que la corrupción es mayor padecen más fricciones en su funcionamiento logístico" (Ikenson, 2008).

Si bien ambos índices se basan en percepciones, parece haber una fuerte correlación entre la percepción de altos niveles de corrupción y la de un desempeño logístico menos eficaz. Esto no quiere decir que la ausencia de corrupción sea el único factor importante del estado de derecho. No lo es. Sin embargo, cuando se observa el cuadro 2, también elaborado por Ikenson (2008) pueden apreciarse claramente los efectos sobre el cálculo financiero. Al decidir de dónde a dónde enviar sus mercancías, quien se dedica a los negocios debe tener en cuenta tres tipos principales de costos, el financiero, el de tiempo y el de transacción por cada contenedor. Cuanto más bajos sean esos costos, más atractivo resultará el puerto o centro de expedición. Singapur hace que esa decisión resulte relativamente sencilla.

Gráfico 1 Relación entre percepción de la corrupción y desempeño logístico



Fuentes: Banco Mundial y Escuela de Economía de Turku (Finlandia), Índice de Desempeño Logístico, http://info.worldbank.org/etools/tradesurvey/mode1b.asp, y Transparencia Internacional, Índice de Percepción de la Corrupción, http://www.transparency.org/.

Nota: Cada punto representa las calificaciones de un país en los dos índices.

Esa es la enseñanza de la historia de Singapur: si, asegurando la primacía de la Ley, se reducen los costos de hacer negocios, el país resultará más atractivo para los comerciantes (y los inversores).

Muchos países en desarrollo se enfrentan actualmente a importantes limitaciones de la oferta, como infraestructuras inadecuadas, falta de mano de obra cualificada e insuficiencia de capital para la expansión del negocio. Para abordar estos problemas se requieren grandes inversiones de tiempo y recursos financieros, y en muchos casos no se obtienen los resultados esperados, entre otras razones porque intentar resolver estos problemas sin atender antes la necesidad de mejorar el estado de derecho es como echar agua en un cedazo: el dinero, el esfuerzo y el tiempo se van por los agujeros. Por ejemplo, para facilitar más el comercio puede ser necesaria cierta coordinación, pero los pasos que han de darse son relativamente sencillos: hay que aplicar los procedimientos internacionales, reducir el papeleo, incorporar más tecnología y seguir buscando modos de ser más eficientes. Muchos países han recibido donaciones y asesoramiento de expertos y han iniciado proyectos para conseguirlo, y muchos han aplicado incluso diversas estrategias con ese fin. El Banco Mundial informa de que en 2006 la duración media de los trámites para la exportación de un cargamento de mercancías por transporte marítimo internacional era de 26 días,

Cuadro 2 Algunas medidas de la facilitación del comercio, por región y país, 2008

Región o economía	Documentos requeridos para la exportación (cantidad)	Tiempo necesario para la exportación (días)	Costo de la exportación (dólares EE.UU. por contenedor)	Documentos requeridos para la importación (cantidad)	Tiempo necesario para la importación (días)	Costo de la importación (dólares EE.UU.)
África Subsahariana	6,9	24,5	885	7,5	25,8	1 015
América Latina y el Caribe	7,0	29,3	1 393	8,3	30,8	1 551
Asia Meridional	6,7	22,6	1 096	7,7	24,0	1 208
Asia Oriental y el Pacífico	7,1	24,8	992	8,0	28,7	1 129
Europa Oriental y Asia Central	4,5	9,8	905	5,0	10,4	986
OCDE	8,6	32,5	1 180	9,1	32,1	1 418
Oriente Medio y Norte de África	8,1	35,6	1 660	9,0	43,7	1 986
Todos los países	**7,0**	**26,1**	**1 230**	**7,8**	**29,7**	**1 412**
Estados Unidos	4,0	6,0	960	5,0	5,0	1 160
Singapur (el mejor)	4,0	5,0	416	4,0	3,0	367
Kazajstán (el peor)	12,0	89,0	2 730	14,0	76,0	2 780

Fuente: Corporación Financiera Internacional y Banco Mundial, *Doing Business*, "Comercio transfronterizo" (http://www.doingbusiness.org/ExploreTopics/TradingAcrossBorders/).

y de 30,4 días la de los trámites de importación (incluyendo todos los trámites oficiales pero sin contar el tiempo real en el mar), en tanto que hoy se necesitan en promedio 22,2 días para exportar y 25 para importar (Banco Mundial, 2013). Se ha producido cierta mejora, pero todavía se necesita demasiado tiempo en algunos países. La resistencia al cambio puede atribuirse en parte a intereses creados y a la corrupción, puesto que cada formulario del que se prescinde reduce las oportunidades de captura de rentas por parte de los funcionarios de aduanas. De ahí la importancia del imperio de la Ley para maximizar las oportunidades de comercio e inversión.

Cabe afirmar, pues, que el imperio de la Ley puede ayudar a los países con limitaciones de la oferta al otorgarles una ventaja comparativa y una sólida base para atraer inversiones con el fin de compensar carencias de raíz geográfica o histórica.

9.4 Facilitación del comercio regional por el imperio de la Ley: el caso de la ASEAN

Pasando de la situación de un único país a las necesidades de desarrollo de una región, en este caso de la del Asia Sudoriental, pueden observarse limitaciones de la oferta similares en la mayor parte de las economías regionales. Algunos países se han visto agraciados con recursos naturales y otros con poblaciones suficientemente numerosas para que el mercado interno pueda hacer aportaciones importantes al desarrollo, pero todos (con la posible excepción del Singapur actual) tienen escasez de capital. Pasando de lo particular a lo más general, ¿podría el estado de derecho aliviar también las limitaciones de la oferta de los países de esta región?

El foro para la actividad económica en la región es la Asociación de Naciones del Asia Sudoriental (ASEAN). La ASEAN se fundó el 8 de agosto de 1967 en Bangkok (Tailandia), cuando Filipinas, Indonesia, Malasia, Singapur y Tailandia firmaron la Declaración de Bangkok.[9] Brunei Darussalam se adhirió el 8 de enero de 1984, Viet Nam el 28 de julio de 1995, la República Democrática Popular Lao y Myanmar el 23 de julio de 1997 y Camboya el 30 de abril de 1999, con lo que hoy la ASEAN está compuesta por 10 Estados.

La ASEAN se concibió como una empresa política orientada a construir un clima de confianza entre los países de la región, que en su mayor parte tenían un pasado colonial y que desconfiaban unos de otros. La ASEAN funcionó bien gracias a lo que se ha dado en llamar "ASEAN way", o estilo de la Asean, una forma de cooperación y solución de diferencias en la que los miembros no se injieren en los asuntos internos de los demás, y la adopción de decisiones (así como la solución de diferencias) se basa exclusivamente en el consenso. Aunque ese enfoque ha permitido a la ASEAN reducir los conflictos regionales (si bien como organización relativamente "informal"), a menudo se la ha criticado por su "ASEAN way" y por su aparente adhesión al principio de no injerencia. Muchos comentaristas indican que ese apego a la no injerencia y al consenso socava el imperio de la Ley y la voluntad de integración de la ASEAN.[10]

Sin embargo, la adopción de la Carta de la ASEAN en 2007 y su ratificación por los 10 Estados miembros en 2008 señalaron para la Asociación el comienzo de una nueva concepción de sí misma. La Carta declara que los Estados miembros actuarán de conformidad con el principio del imperio de la Ley, el derecho internacional y las propias normas de la ASEAN. Por primera vez se proclamó que el derecho era el fundamento de la integración de la ASEAN. Al propio tiempo, los Estados miembros de la ASEAN hicieron pública una Declaración sobre el Proyecto de la Comunidad Económica de la ASEAN (CEA)[11] por la que se adoptó ese Proyecto[12] que ha de conducir al establecimiento de la CEA en 2015. La Declaración afirma que "el

modelo de CEA transformará la ASEAN en un mercado y centro único de producción,[13] una región muy competitiva, de desarrollo económico equitativo y plenamente integrada en la economía mundial" (nota 6, párrafo 1). El artículo 1.5) de la Carta establece los objetivos de la ASEAN, uno de los cuales es "crear un mercado y una base de producción únicos".[14] La ASEAN declara que procederá a la integración económica y que un factor estratégico esencial para esa integración será el imperio de la Ley.

La integración de la ASEAN será dificultosa. Su población total, de 600 millones de personas,[15] es todavía mayor que la de la Unión Europea (UE), de 500 millones.[16] Sin embargo, incluso con la crisis financiera en Europa, el PIB agregado de los miembros de la ASEAN fue solo de 2,3 billones de dólares EE.UU. en 2011,[17] frente a los 17 billones de la UE.[18] En consecuencia, todo juicio optimista sobre la integración de la ASEAN en torno a un mercado para los productos de sus países habrá de moderarse ante la realidad a corto plazo de que, de momento, los consumidores de la ASEAN no tienen dinero suficiente para comprar muchas de las mercancías que la ASEAN produce. El comercio interior de la ASEAN, que supone en promedio solo una cuarta parte de su comercio total[19] (mientras que el comercio intracomunitario supuso casi la mitad de la actividad comercial de los miembros de la Comunidad Europea desde 1958 hasta 1972 [Mongelli, Dorrucci y Agur, 2005]), no es en la actualidad una fuerza impulsora de la integración de la ASEAN. Esta limitación actual del poder de compra de los consumidores de la ASEAN queda claramente ilustrada por el hecho de que en 2011 el PIB por habitante de la ASEAN en su conjunto fue de solamente 3.600 dólares EE.UU.[20] Ello explica en parte por qué la aportación del comercio interior al comercio total de la ASEAN se ha estancado en el 25% en los últimos 10 años.

La ASEAN encuentra asimismo dificultades de integración a causa de la gran diversidad entre sus Estados miembros en cuanto a la aplicación del principio del imperio de la Ley.[21] El modelo europeo de integración se construyó sobre los sistemas de Estados de derecho algo más consolidados de sus miembros, mientras que los sistemas jurídicos postcoloniales de muchos miembros de la ASEAN aún están poco desarrollados. Esa situación tiene su reflejo en el hecho de que, a pesar de la crisis financiera actual y de la revelación de fallos burocráticos y parlamentarios, todos los Estados miembros de la UE se encontraban en 2012 en la mitad superior de la clasificación del Índice de Percepción de la Corrupción de Transparencia Internacional, con Italia y Bulgaria en los puestos más bajos, el 72 y el 75, respectivamente. Por el contrario, como se aprecia en el cuadro 3, 7 de los 10 países de la ASEAN se sitúan en la mitad inferior de la clasificación, con Myanmar casi al final, en el puesto 172 (Transparencia Internacional, 2012).

Esta percepción de la corrupción (incluso en el supuesto de que sea injusta) mina la confianza de los inversores y plantea un problema real para la integración

económica de la ASEAN, por el motivo que se expone a continuación. Puesto que, a corto plazo, el mercado interior de la ASEAN es comparativamente poco pujante, el principal objetivo económico de la Asociación debería ser el desarrollo de la base de producción a que se refiere la Carta de la ASEAN mediante la constitución de redes integradas de producción (RIP) creadas por las empresas multinacionales. Cuando una RIP se hace transnacional, tropieza con diversas dificultades. La principal, aparte de los costes de planificación del transporte y la logística, es asegurar que las normas aplicables a los participantes en la red sean predecibles y seguras. Cuando una RIP actúa en países en los que el estado de derecho es débil, contar con garantías frente a la intervención y la discriminación arbitrarias resulta esencial para la continuidad de su funcionamiento efectivo. Si los inversores no confían en el vigor del estado de derecho en la región, se recibirán menos inversiones, lo que limitará el desarrollo de las RIP regionales.

Se presenta frecuentemente a la industria del automóvil como uno de los mejores ejemplos de RIP en Europa, lo que bien puede corresponder a la realidad. La fabricación de automóviles genera directamente 2,2 millones de puestos de trabajo y otros 9,8 millones en sectores estrechamente vinculados a ella (ACEA, 2010). Si el establecimiento del mercado único en Europa creó indirectamente el entorno necesario para la aparición de nuevas redes de negocios y de producción, en la ASEAN, en contra de lo que se cree, dichas redes ya existen, a pesar de algunos obstáculos al comercio. En lugar de cabildear para modificar el entorno

Cuadro 3 Índice de Percepción de la Corrupción de Transparencia Internacional, 2012

País	Posición del país		Puntuación en el IPC	Puntuación
	2011[1]	2012[2]	2011	2012
Singapur	5	5	9,3	87
Brunei Darussalam	44	46	5,5	55
Malasia	60	54	4,4	49
Tailandia	80	88	3,5	37
Filipinas	129	105	2,4	34
Indonesia	100	118	2,8	32
Viet Nam	112	123	2,7	31
Camboya	164	157	2,1	22
RDP Lao	154	160	2,1	21
Myanmar	180	172	1,4	15

Fuente: Transparencia Internacional, Índice de Percepción de la Corrupción 2012.
Notas: 1. 2011: datos de 183 países y territorios.
2. 2012: datos de 176 países y territorios.

jurídico a fin de crear condiciones favorables a esas redes, las empresas asiáticas a menudo han aprovechado el escasamente transparente poder discrecional de que gozan los responsables políticos a todos los niveles en los países de la ASEAN para conseguir soluciones específicas a los obstáculos al comercio con que se encontraban, sin presionar para que se implanten normas vinculantes.

Esa situación promovió un incremento del comercio regional, y desde el decenio de 1980 con cambios de los participantes y de las fuerzas gravitatorias, gran parte del comercio interior de la ASEAN consiste en componentes que forman parte de las cadenas de producción de la "Fábrica Asia" en la que cada Estado es parte de un proceso que culmina en un producto final destinado a exportarse a los países desarrollados. En 1985 solo había cuatro grandes participantes en el comercio de mercancías de la región de Asia: Malasia, Indonesia, el Japón y Singapur. Malasia e Indonesia, países ricos en recursos, los suministraban al Japón, en tanto que Singapur fabricaba componentes para el montaje en el Japón de productos que se exportarían a Occidente (OMC e IDE-JETRO, 2011).

Las fuerzas gravitatorias cambiaron cuando China se adhirió a la OMC en 2001 y comenzó a introducirse en la actual cadena japonesa de suministro de piezas. En 2005 el centro de gravedad se había desplazado a China, que se había convertido en el mercado principal de partes y componentes de la región de Asia. La competitividad del comercio exterior de China no es imputable solamente al bajo coste de su mano de obra, sino también a la alta calidad de los productos y mercancías intermedios que recibe de otros países asiáticos (en particular de los Estados miembros de la ASEAN) que son parte de la RIP o, como se dice en el informe de la OMC e IDE-JETRO, de la estructura de la cadena de valor mundial. Los países de la ASEAN producen hoy partes, accesorios y componentes y los exportan a China, que, imitando el exitoso modelo japonés anterior, procede al montaje y exporta los productos acabados, principalmente a Occidente. De este modo, el comercio regional sin restricciones es una "pieza importante para la fortaleza económica de la región y, en consecuencia, los trastornos -sean políticos o administrativos- ponen en peligro esta competitividad" (Dieter, 2007).

Pero, si ya existe la "Fábrica Asia", ¿qué ventajas pueden derivarse de la Carta de la ASEAN y de su defensa del imperio de la Ley? Para responder a esa pregunta es preciso considerar más de cerca la situación de la "Fabrica Asia".

Al escribir sobre el desarrollo del mercado del automóvil en Europa, Dieter advierte de que "sin la creación de un centro normativo único no habrían sido posibles los procesos de integración" (Dieter, 2007). Señala que la expansión de la UE amplió el campo de los negocios, y el plan paneuropeo (que permite la acumulación de

origen) aumentó el espacio disponible para el suministro de componentes sin tener que atender a las prescripciones en materia de contenido nacional de la UE. En cambio, en un escrito de 2006, Baldwin caracteriza el regionalismo del Asia Oriental como "proceso desordenado" en el sentido de que, si bien hay un grado elevado de división regional del trabajo en el proceso de producción, se ha avanzado poco en la formalización jurídica de esa situación. Ese mismo autor sugiere que el problema de la "Fábrica Asia" no es el plan, sino su gestión, y subraya que la reducción arancelaria unilateral que dio lugar a la "Fábrica Asia" no está sometida a las disciplinas (vinculantes) de la OMC ni a ninguna otra disciplina jurídica (Baldwin, 2006). El resultado ha sido un clima de negocios menos transparente y menos seguro que el europeo, aunque no menos productivo. Dieter (2007) muestra asimismo que la producción de automóviles y artículos electrónicos en Asia Oriental está relativamente integrada en la práctica pero se enfrenta a los vientos contrarios del proteccionismo y de las políticas contradictorias de los gobiernos.[22] El fortalecimiento del imperio de la ley dará seguridad a los inversores, preocupados por las prácticas arbitrarias y la tendencia de la región a recaer en el proteccionismo.

9.5 Utilidad de los acuerdos internacionales de inversiones

¿Cómo puede fortalecerse el imperio de la Ley en la región? Ante todo, mediante compromisos internacionales entre los miembros de la ASEAN. Aunque se ha encomiado mucho la voluntad de los miembros de la ASEAN de reducir aranceles crear una ventanilla única para el despacho de aduanas y promover la conectividad recíproca, para la consecución de todos esos objetivos tendrá una importancia fundamental el respeto del principio del imperio de la Ley.

Algunas economías dotadas de escasos recursos naturales y con mercados reducidos, como Costa Rica, Hong Kong, China y Singapur, han conseguido atraer una cantidad considerable de inversión extranjera directa (IED). Lo que atrae a los inversores son los regímenes fiscales favorables a las inversiones, las buenas infraestructuras y los recursos humanos de alta calidad, así como un sólido estado de derecho basado en una infraestructura jurídica, administrativa y judicial nacional efectiva. Por desgracia la infraestructura jurídica interna suele ser muy resistente al cambio debido a los intereses creados y la necesidad de generar capacidad en materia de recursos humanos. En consecuencia, es más fácil y rápido (al menos a corto plazo) aplicar un sistema externo. Este puede actuar como un elemento facilitador de la gobernanza del sistema nacional al imponer más transparencia y rendición de cuentas y, posiblemente, también remedios para los fallos del sistema interior. Además de dar seguridades a los inversores al aceptar una obligación internacional, el Estado creará incentivos para la reforma interna.

En numerosos estudios se analiza la utilidad de los acuerdos internacionales de inversiones (AII) a los efectos de atraer IED (UNCTAD, 2009). Algunos autores señalan que China y el Brasil son países con pocos o ningún AII que a pesar de ello han conseguido atraer una cantidad importante de IED. Conviene observar, sin embargo, que China y el Brasil constituyen excepciones porque ambos cuentan con mercados grandes, y el Brasil también con recursos naturales abundantes. Otros países son menos afortunados. Al comparar la eficacia de los AII a menudo la dificultad reside en determinar sus posibles consecuencias.

En su informe de 1965 acerca del Convenio sobre arreglo de diferencias relativas a inversiones entre Estados y nacionales de otros Estados (Convenio del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI)), los Directores Ejecutivos del Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento (Banco Mundial) afirmaban que si bien pensaban que "el capital privado continuará fluyendo hacia los países que ofrezcan un clima favorable para inversiones provechosas aunque tales países no se adhieran al convenio (…) la adhesión de un país al convenio proporcionaría un incentivo adicional y estimularía un mayor flujo de inversiones privadas internacionales hacia su territorio" (BIRF, 1965). El Convenio del CIADI asegura el acceso al mecanismo de arreglo de diferencias independiente a todo inversor que haya invertido en otro país siempre que este y el país del que es nacional el inversor sean partes en el Convenio. Con ello se brinda seguridad a los inversores que no confíen en el ordenamiento jurídico de un país.

La ASEAN reconoce la importancia de la función que pueden tener los AII para atraer IED. En 2009 firmó el Acuerdo General de Inversiones y, poco después, el Acuerdo de Libre Comercio ASEAN-Australia-Nueva Zelandia, con un capítulo sobre inversiones, así como acuerdos sobre inversiones conforme al Acuerdo Marco de Cooperación Económica General con la República de Corea y la República Popular China, respectivamente.[23]

Esos AII obligan a los miembros de la ASEAN a establecer normas y procedimientos claros y a someter sus diferencias a instancias jurisdiccionales independientes. Conviene señalar que las disposiciones de estos AII se han mejorado para reducir su sesgo favorable a los inversores y tener debidamente en cuenta el contexto actual de las inversiones, en el que todos los países involucrados son al tiempo países importadores y exportadores de capital. Intentan conciliar el mantenimiento de un margen normativo que permita a los gobiernos regular determinadas cuestiones de importancia esencial para para el país y el establecimiento de normas jurídicas que inspiren confianza a los inversores extranjeros. En ese contexto se plantea la necesidad de promover el desarrollo sostenible del país mediante la aplicación de políticas medioambientales acertadas.

En cuanto a las partes interesadas en la región, estos AII permiten a los inversores de la región extender sus actividades a la totalidad de esta. En el pasado únicamente las empresas multinacionales o los grupos de intereses poderosos tenían capacidad para influir en el proceso de adopción de políticas. En cambio, con estos AII todos los inversores tienen acceso por primera vez a medios de influencia en un marco de obligaciones jurídicas, amparados por un sistema jurisdiccional vinculante entre el inversor y el Estado.

En este contexto debe observarse que los ya citados cuatro principios universales que conforman la definición de imperio de la Ley del World Justice Project se corresponden con el concepto de formalización jurídica de las obligaciones internacionales entre Estados. Esta se ha definido como una función de obligación, precisión y delegación, lo que significa que los Estados y otros agentes están vinculados jurídicamente por las normas, que las normas son claras y su complimiento se vigila, y que las diferencias se someten a órganos independientes (Abbott *et al*., 2000). A esto añade el WJP un especial interés por garantizar la administración y el cumplimiento eficaz de la Ley, ya que el recurso a las vías judiciales es peor opción que una administración eficiente y efectiva. El recurso a los tribunales no es un buen sistema para la adopción de decisiones y la gobernanza. Resulta irregular y caro y por lo general solo conduce a decisiones binarias, aunque tiene utilidad como último recurso que alienta una negociación más razonable y una mejor gobernanza. Por lo tanto, los gobiernos de la región podrían asimismo establecer procesos para conseguir información de los inversores (tanto nacionales como extranjeros) y mecanismos para incorporarla en sus procedimientos de adopción de decisiones. El gráfico 2 ilustra uno de esos procesos sobre la base de la experiencia de Singapur.

En lugar de esperar a que los inversores formularan reclamaciones sobre las políticas y las normas, Singapur introdujo procedimientos proactivos para atraerlos mediante el establecimiento de una entidad de ventanilla única encargada de las relaciones con los inversores extranjeros, el Consejo de Desarrollo Económico (CDE), que tenía por misión ayudar a los inversores a adaptarse a las normas y, al propio tiempo, informar debidamente a los organismos públicos de los obstáculos encontrados por los inversores. Se adoptaron medidas en forma relativamente transparente para determinar formas de mejorar esas Leyes y políticas. Al agilizar las actividades de los inversores mediante un proceso de explicación, facilitación y reforma, Singapur consiguió convertirse en un destino más atractivo y, al propio tiempo, reducir los riesgos jurídicos que llevan aparejados los compromisos vinculantes creados por los AII.

Gráfico 2 Bucle de retroalimentación centrado en el inversor

Fuente: Gráfico preparado por los autores.

9.6 Conclusiones

Singapur siguió aplicando las políticas de libre comercio de la época colonial y se adhirió en 1973 al Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT) y posteriormente a la OMC, añadiendo así obligaciones jurídicas vinculantes a sus ya liberales políticas comerciales. Esas garantías, unidas a los compromisos contraídos en una serie de AII y a las medidas tendentes al fortalecimiento del estado de derecho, infundieron en los inversores la confianza necesaria para invertir en un país que por lo demás contaba con muy escasos factores de producción y con un mercado interior insignificante. Los inversores invirtieron inicialmente en fábricas que producían mercancías. Pero incluso hoy, cuando los elevados costes de producción han hecho que Singapur resulte menos competitivo para la producción de mercancías, el país ocupa una posición destacada como centro de servicios de primera calidad, como servicios bancarios,

financieros y de logística para muchas de las cadenas de valor mundiales, gracias a su adhesión al principio del imperio de la Ley.

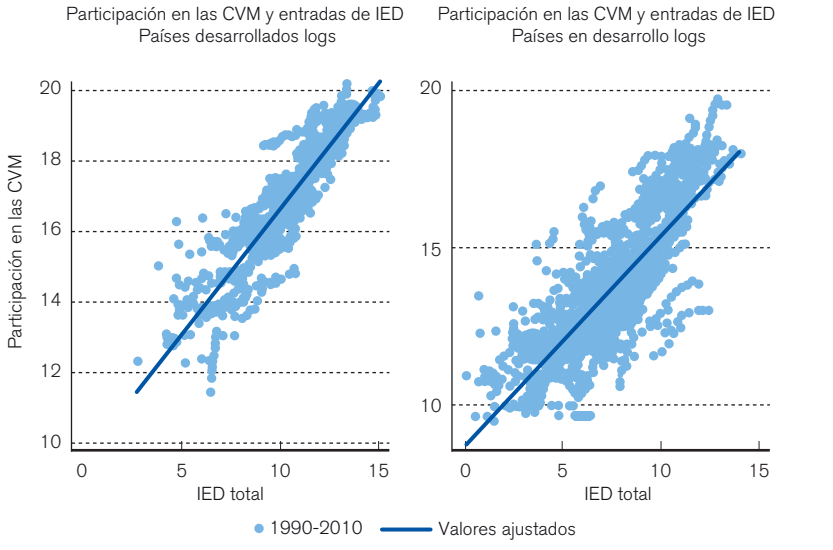
Con la incorporación a la ASEAN de Camboya en 2004, de Viet Nam en 2007 y de la República Democrática Popular Lao en 2013, todos los miembros de la ASEAN se someten hoy a las normas de la OMC y al proceso de solución de diferencias para la aplicación de dichas normas. Como ya se ha señalado, los miembros de la ASEAN también se han comprometido a aplicar normas de los AII que van más allá de lo dispuesto en la OMC, tanto entre sí como en las relaciones con sus principales socios comerciales en la región. A pesar de la baja puntuación de la mayoría de los miembros de la ASEAN en el Índice de Percepción de la Corrupción, ese respeto de las normas hace que la región resulte más atractiva para los inversores, a los que da más seguridad el hecho de contar con estas normas internacionales vinculantes y con los consiguientes mecanismos internacionales para su aplicación.

Un reciente estudio de la UNCTAD (reflejado en el gráfico 3) muestra que la expansión de las operaciones de las empresas multinacionales a través de la IED ha sido un importante factor de crecimiento de las cadenas de valor mundiales, como demuestra la estrecha correlación entre el volumen de IED en los países y la participación de estos en las cadenas de valor mundiales (UNCTAD, 2013). Por lo tanto, los miembros de la ASEAN que padecen limitaciones de la oferta se benefician considerablemente del arraigo del imperio de la Ley en la región, que la hace más atractiva para los grandes inversores que aspiran a establecer redes internacionales de producción.

Esta situación presenta la doble ventaja de aumentar el comercio y atraer un capital muy necesario para el desarrollo de los países de la ASEAN.

El presente capítulo se ha centrado en el caso de un país, Singapur, y de una región, representada por la ASEAN, y en la forma en que el imperio de la Ley puede maximizar su potencial de crecimiento frente a las limitaciones de la oferta. Se sostiene que la estrategia de adhesión a las normas internacionales de comercio e inversión y respeto a los mecanismos internacionales de solución de diferencias contribuye a infundir confianza en los inversores. Si a ello se suma un ordenamiento interno basado en el imperio de la Ley que coadyuva a facilitar el comercio, hasta los países con mayores limitaciones de la oferta pueden atraer IED de las empresas multinacionales y aumentar así sus oportunidades de participar en las cadenas de valor mundiales. Estas corrientes de entrada de capital y tecnología pueden dar lugar a mejoras en la infraestructura y a un aumento en la productividad de la mano de obra, con la consiguiente transferencia de tecnología que permitirá al país receptor participar más activamente en el comercio mundial.

Gráfico 3 Inversión extranjera directa y participación en las cadenas de valor mundiales, 1990-2010



Fuentes: Base de datos UNCTAD-EORA sobre las cadenas de valor mundiales, base de datos de la UNCTAD sobre IED, análisis de la UNCTAD.

Nota: Datos sobre 187 países que abarcan más de 20 años. La regresión del crecimiento anual de la participación en las CVM sobre el crecimiento de las entradas anuales totales de IED arroja una correlación positiva y significativa (del 5%), tanto en los países desarrollados como en los países en desarrollo (R^2 - 0,77 y 0,44, respectivamente). La correlación sigue siendo significativa tomando los dos períodos de 1990-2000 y 2001-2010 por separado. Las regresiones emplean tasas de crecimiento a intervalos (un año) de las entradas de IDE e incluyen efectos anuales fijos para dar cuenta de la heterogeneidad no observada.

No existe, sin embargo, un enfoque de validez universal que permita la aplicación de soluciones específicas en todas las situaciones. Aunque puedan extraerse de ella algunas enseñanzas básicas, la "historia de Singapur" es idiosincrásica. La propia ASEAN está todavía descubriendo gradualmente un terreno común entre sus 10 miembros, muy diversos entre sí, con el fin de avanzar en la integración regional promoviendo los principios comunes del estado de derecho.[24] A ese respecto conviene recordar las palabras del exministro brasileño Luiz Carlos Bresser Pereira: "en el mejor de los casos, las instituciones pueden importarse, pero nunca exportarse" (Przeworski, 2004). Para que la adhesión al imperio de la Ley sea sostenible en el tiempo es necesario aplicar soluciones adecuadas a las condiciones locales.

Notas

1. Véase "Factores de producción", "Capital", "Capital humano" y "Tierra" en el glosario de términos en Samuelson, P. A., y W. D. Nordhaus (1999), *Economía*, Madrid, McGraw-Hill (18ª ed.). Algunos estudiosos sostienen que cabe añadir al cuadro la energía, el capital humano y el espíritu empresarial, pero también pueden incorporarse a los factores clásicos.

2. Véanse los datos históricos en www.singstat.gov.sg.

3. Véanse los datos correspondientes a 2012 en www.singstat.gov.sg.

4. Véase http://data.worldbank.org/indicator/TG.VAL.TOTL.GD.ZS.

5. Véase http://worldjusticeproject.org/what-rule-law. Véase también Ginsberg, T. (2011), "Pitfalls of measuring the rule of law", *Hague Journal on the Rule of Law* 3(2), páginas 269 a 280.

6. Los estudios académicos indican que la percepción de que el gobierno está comprometido en el mantenimiento del estado de derecho es un elemento esencial para el crecimiento económico. Esa percepción suele ser el resultado de la existencia de controles institucionales a la actuación del gobierno, pero cabe suponer que hay también otros factores que pueden dar lugar a altos niveles de adhesión, como el grado de estabilidad y permanencia del sistema político, la existencia de posibilidades reales de impugnar las decisiones de las autoridades públicas o la medida en que un cambio inoportuno de la política del ejecutivo podría socavar su base de apoyo. Véase Haggard, S., A. MacIntyre y L. Tiede (2008), "Rule of law and economic development", *Annual Review of Political Science* 11, páginas 205 a 234.

7. Transparencia Internacional ha establecido un Índice de Percepción de la Corrupción. La clasificación de un país en un puesto alto indica que es percibido como poco corrupto. En esencia, el índice clasifica los países según el grado de corrupción que se considera que aqueja a su sector público. Está basado en datos de instituciones independientes especializadas en asuntos de gobernanza y análisis de clima empresarial y refleja las percepciones existentes sobre el alcance de la corrupción en el sector público, principalmente desde la perspectiva de empresarios y expertos nacionales.

8. El Índice de Desempeño Logístico es un instrumento de clasificación elaborado por el Banco Mundial en el que los valores más elevados denotan un mejor desempeño logístico, atendiendo a los datos disponibles sobre toda la cadena de suministro. El Índice se basa en una encuesta realizada entre los operadores sobre el terreno (transportistas y servicios de mensajería urgente), que evalúan las facilidades logísticas que encuentran en los países en los que operan o con los que comercian. Esos operadores aportan un conocimiento en profundidad de los países en los que operan y una evaluación cualitativa fundamentada de otros países con los que comercian, así como su experiencia de las condiciones logísticas a escala mundial.

9. Véase http://www.asean.org/news/item/the-asean-declaration-bangkok-declaration.

10. Goh (2003) aporta una reseña general de las críticas y una respuesta que distingue el "ASEAN Way" del principio de no intervención. Véase una perspectiva histórica sobre el "ASEAN Way" en Acharya, A. (2001), *Constructing a security community in Southeast Asia: ASEAN and the problem of regional order*, Londres y Nueva York, Routledge (2ª ed.). Se pueden encontrar otras críticas del "ASEAN Way" en los libros/artículos de Shaun Narine.

11. Véase http://www.asean.org/news/item/declaration-on-the-asean-economic-community-blueprint.

12. Véase http://www.asean.org/archive/5187-10.pdf.

13. Para la mayoría de la gente, mercado único es sinónimo de unión aduanera, concepto que entraña la libertad de circulación no solamente de mercancías sino también de mano de obra, servicios y capitales. El mercado único más famoso, la Unión Europea (UE), comenzó como Comunidad Europea del Carbón y del Acero en 1951 (Tratado de París de 1951) y se convirtió en la Comunidad Económica Europea (CEE) en 1957 (Tratado de Roma de 1957), cuando se la conocía en el Reino Unido e Irlanda como "Mercado Común". La abolición de los obstáculos arancelarios intracomunitarios se produjo en 1968. El Acta Única Europea se firmó en 1986 para establecer un mercado único europeo en 1992 eliminando los obstáculos a la libre circulación de capitales, mano de obra, bienes y servicios.

14. La CEA ofrecerá libertad de circulación de bienes, servicios y mano de obra *cualificada* (cursivas nuestras) y una circulación *más libre* (cursivas nuestras) de capitales (véase el párrafo 9 del proyecto de la CEA) pero es poco probable que llegue a ser una unión aduanera, pues para ello tendría que establecer una política aduanera exterior común. Singapur aplica una política de derechos de aduana casi nulos (solo la cerveza, ya sea de alta o de baja graduación, y el samsu (licor de arroz) y el samsu medicinal están sujetos a derechos, aunque se gravan con un impuesto indirecto algunos productos, como los cigarrillos, los automóviles y el vino). Esto implica que, para que se pudiera aplicar una política arancelaria exterior común, tendrían que incrementarse considerablemente los aranceles de Singapur o reducirse considerablemente los de otros miembros de la ASEAN. Además, Singapur tendría que renunciar a muchos de sus ALC con socios no pertenecientes a la ASEAN a menos que estos concierten acuerdos también con los demás miembros de la ASEAN, o que los tipos arancelarios preferenciales se armonicen con los tipos del arancel exterior común de la ASEAN, (con lo que los ALC resultarían superfluos, al menos para las mercancías).

15. ASEAN (2012), *ASEAN Community in Figures 2012* (ACIF 2012) (http://www.asean.org/images/2013/resources/publication/2013_ACIF_2012%20Mar.pdf).

16. EUROSTAT (2011), *Europe in Figures: Eurostat yearbook 2011*, Luxemburgo, Oficina de Publicaciones de la Unión Europea, página 109.

17. ASEAN (2012), *ASEAN Community in Figures 2012* (ACIF 2012).

18. Fondo Monetario Internacional, *Report for selected country groups and subjects* (http://www.imf.org/external/pubs/ft/weo/2012/01/weodata/weorept.aspx?sy=2010&ey=2010&scsm=1&ssd=1&sort=country&ds=.&br=1&c=998&s=NGDPD&grp=1&a=1&pr1.x=75&pr1.y=15).

19. ASEAN (2012), *ASEAN Community in Figures 2012* (ACIF 2012).

20. ASEAN (2012), *ASEAN Community in Figures 2012* (ACIF 2012).

21. Véase también Agrast, M. D., *et al.* (2013), *The World Justice Project: Rule of Law Index 2012-2013*, Washington, DC, World Justice Project. El Índice compara la situación de Camboya, Filipinas, Indonesia, Malasia, Singapur, Tailandia y Viet Nam. No incorpora datos correspondientes a Brunei Darussalam, Myanmar ni la República Democrática Popular Lao.

22. Dieter (2007), nota 35, páginas 41 y 42.

23. Véase una descripción de esos AII de la ASEAN en Ewing-Chow, M., y G. R. Fischer (2011), "ASEAN IIAs: Conserving regulatory sovereignty while promoting the rule of law?" *Transnational Dispute Management* (8)5, páginas 1 a 12.

24. Véase un estudio muy pormenorizado al respecto en Universidad Nacional de Singapur, Centro de Derecho Internacional (2009-), *ASEAN Integration Through Law: The ASEAN Way in a Comparative Context Project* (http://cil.nus.edu.sg/research-projects/cil-research-projects/asean/), que dará lugar a una serie de libros que publicará Cambridge University Press.

Bibliografía

Asociación Europea de Fabricantes de Automóviles (ACEA) (2010), European automobile industry report: 09/10, Bruselas.

Abbott, K. W., *et al.* (2000), "The concept of legalization", *International Organization* 54(3), páginas 401 a 419.

Baldwin, R. (2006) "Managing the noodle bowl: The fragility of East Asia regionalism", Londres, Centro de Investigación de Política Económica, ponencia para debate, DP5561.

Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento (BIRF) (1965) *Informe de los Directores Ejecutivos acerca del Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de Otros Estados.*

Banco Mundial (2013) *Doing business 2013: Regulaciones inteligentes para pequeñas y medianas empresas*, Washington, D.C. (10ª ed.).

Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD) (2009), *The Role of international investment agreements in attracting foreign direct investment to developing countries*, UNCTAD *Series on International Investment Policies for Development,* Nueva York y Ginebra, Naciones Unidas.

Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD) (2013), *Informe sobre las inversiones en el mundo 2013. Las cadenas de valor mundiales: Inversión y comercio para el desarrollo,* Nueva York y Ginebra, Naciones Unidas.

Dieter, H. (2007), *Transnational production networks in the automobile industry and the function of trade-facilitating measures,* París, Notre Europe-Institut Jacques Delors, Estudios e investigación, 58.

Goh, G. (2003), "The 'ASEAN Way': Non-intervention and ASEAN's role in conflict management", *Stanford Journal of East Asian Affairs* (3)1, páginas 113 a 118.

Ikenson, D. (2008), *While Doha sleeps: Securing economic growth through trade facilitation*, Washington, DC, Instituto CATO, Centro de Estudios de Política Comercial, Análisis de política commercial, Nº 37.

Mongelli, F. P., E. Dorrucci y I. Agur (2005), *What does European institutional integration tell us about trade integration?,* Frankfurt am Main, Banco Central Europeo, Serie de documentos ocasionales, Nº 40.

Organización Mundial del Comercio (OMC) e Instituto de Economías en Desarrollo, Organización Japonesa de Comercio Exterior (IDE-JETRO) (2011) Pautas del comercio y cadenas de valor mundiales en el caso de Asia Oriental: del comercio de mercancías al comercio de tareas, Ginebra, Organización Mundial del Comercio.

Przeworski, A. (2004) "Institutions matter?", *Government and Opposition* 39(4), páginas 527 a 540.

Transparencia Internacional (2012), Índice de Percepción de la Corrupción, 2012, consultado en http://www.transparency.org/cpi2012/results.

IV

La Ayuda para el Comercio como catalizador para la creación de capacidad comercial