



La Implementación de
Acuerdos Comerciales
Preferenciales en América
Latina: La Experiencia de
Implementación del CAFTA-
RD en Costa Rica

Anabel González

Banco Interamericano
de Desarrollo

Vicepresidencia de Sectores
y Conocimiento

Sector de Integración y
Comercio

DOCUMENTO DE
POLÍTICAS

#BID-DP-104

La Implementación de Acuerdos Comerciales Preferenciales en América Latina. La Experiencia de Implementación del CAFTA- RD en Costa Rica

Anabel González



Banco Interamericano de Desarrollo
2009

©Banco Interamericano de Desarrollo, 2009
www.iadb.org

Cada publicación de la serie “Documentos de política” del Banco Interamericano de Desarrollo trata un tema de política determinado y plantea cursos de acción y recomendaciones específicas. La información y las opiniones que se presentan en estas publicaciones son exclusivamente de los autores y no expresan ni implican el aval del Banco Interamericano de Desarrollo, de su Directorio Ejecutivo ni de los países que representan.

Este documento puede reproducirse libremente a condición de que se indique que es una publicación del Banco Interamericano de Desarrollo.

Las opiniones expresadas en este artículo son de carácter personal. Agradezco la valiosa colaboración de Viviana Santamaría, así como las observaciones y sugerencias de Esteban Agüero, Gabriela Castro, Krista Lucenti, Fernando Ocampo, Edna Ramirez, Carolyn Robert, Nelly Vargas, Regina Vargo y otras personas, cuyos aportes enriquecieron este documento. Agradezco especialmente a Antoni Estevadeordal y a Carolyn Robert por su apoyo para la realización del estudio

Introducción

El Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos (en adelante, CAFTA-RD)¹ entró en vigencia para Costa Rica el 1 de enero del 2009, catorce meses después de su aprobación en el primer referendo en la historia del país, treinta y cuatro meses después de que entró en vigor para los primeros países en ratificarlo, cincuenta y cuatro meses después de su firma, y setenta y dos meses después del inicio de negociaciones.

Cada etapa de este proceso, incluyendo la negociación, la aprobación y la adopción de las medidas y acciones necesarias para ponerlo en práctica, fue compleja e intensa en tiempo e inversión de capital político. En el caso del proceso de implementación, fue necesaria la aprobación de tres convenios internacionales, la promulgación de once leyes de implementación, la adopción de cerca de treinta decretos ejecutivos, la creación de dos nuevas instituciones, la realización de una gran cantidad y diversidad de gestiones operativas y la suscripción de varios entendimientos con EE.UU. para que el CAFTA-RD pudiera entrar en vigor en la fecha indicada. Cinco meses después, todavía hacía falta aprobar una ley adicional, emitir varios reglamentos, poner en plena operación las instituciones creadas y, en general, adoptar un enfoque de gestión para la administración del acuerdo en el país.

Los desafíos enfrentados han sido de muy distinta naturaleza y se relacionan con la combinación de varios factores, a saber, el contenido del CAFTA-RD –en particular, la apertura a la competencia de los monopolios públicos en los servicios de telecomunicaciones y seguros-, las particularidades del entorno político en el país –y en EE.UU.-, el impacto económico del acuerdo, la capacidad institucional del sector público costarricense para administrarlo, y los recursos asignados a su implementación.

El objetivo de este estudio es presentar la experiencia de Costa Rica en la implementación del CAFTA-RD a fin de señalar los principales retos afrontados y describir las medidas y acciones adoptadas para, sobre esa base, identificar lecciones que se derivan de ese proceso². Para cumplir con este propósito, el estudio se ha organizado en cinco secciones, además de esta introducción: la primera plantea los antecedentes relevantes para comprender el proceso de implementación del CAFTA-RD, incluyendo el marco legal para la implementación de tratados internacionales y la experiencia de la puesta en práctica de otros tratados de libre

¹ Para efectos del CAFTA-RD, Centroamérica incluye a Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras y Nicaragua.

² El estudio cubre las medidas y acciones de implementación llevadas a cabo hasta junio del 2009.

comercio (TLC); la segunda analiza la evolución del proceso de implementación del acuerdo hasta su entrada en vigor; la tercera identifica, por área temática, los principales requerimientos y medidas y acciones adoptadas para la implementación; la cuarta repasa la experiencia en la aplicación del acuerdo, a partir de su entrada en vigor; y la quinta plantea, a manera de conclusión, lecciones derivadas de la experiencia de implementación de este acuerdo.

Capítulo I – Antecedentes Relevantes

Para comprender la implementación del CAFTA-RD en Costa Rica es conveniente conocer, por una parte, cómo se incorporan los tratados internacionales en el ordenamiento jurídico interno y, por otra, cuál ha sido la experiencia de implementación de otros TLC y la medida en que dicha experiencia pudo haber sido más o menos relevante para la implementación del CAFTA-RD

A. El marco Legal para la Implementación de Tratados Internacionales en Costa Rica

El ordenamiento jurídico costarricense dispone que los tratados internacionales tienen rango superior a la legislación ordinaria y faculta a los interesados a plantear una acción de inconstitucionalidad contra disposiciones legales que se les opongan, considerando que al hacerlo violan su jerarquía normativa superior. Los convenios internacionales son, asimismo, de aplicación directa y automática, en tanto la especificidad de la norma en cuestión así lo permita (Sala Constitucional [1996]). En principio, las reglas de un tratado internacional no requieren de otras normas que las desarrollen en el derecho interno y aquellas que lo contradigan se consideran derogadas. De esta manera, la antinomia entre tratado y ley se resuelve, en primer lugar y en lo posible, con la derogación automática de la ley en cuanto se oponga al tratado, sin perjuicio de que también pueda serlo mediante la declaración respectiva de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

De conformidad con lo anterior, gran cantidad de disposiciones del CAFTA-RD podrían haber pasado a formar parte del régimen jurídico interno automáticamente –y, de hecho, así fue–, con la entrada en vigor del acuerdo, sin requerir necesariamente de la promulgación de nueva legislación a nivel nacional. Esto a menos que el nivel de detalle de determinada norma no permitiera su aplicación directa y automática, en cuyo caso sería indispensable dictar la legislación que la hiciera operativa. Así, por ejemplo, en el CAFTA-RD Costa Rica se compromete a abrir a la competencia determinados servicios de telecomunicaciones y los servicios de seguros, sin que el acuerdo especifique el procedimiento y las condiciones para ello.

En estos supuestos, se requería de legislación específica para hacer operativas dichas obligaciones.

Además, en algunos casos, aun cuando una disposición pudiera haber sido aplicada directamente en razón de su nivel de especificidad, las Partes consideraron que, por razones de seguridad jurídica, era preferible dictar esa legislación adicional. Este fue el caso en materia de propiedad intelectual, en que se optó por emitir dicha normativa y no dejar, en última instancia, la definición acerca de si el acuerdo modificó una regulación nacional y la extensión en que lo hizo a los tribunales nacionales o al mecanismo de solución de controversias del convenio.

La determinación de la normativa a promulgar con el objeto de implementar un tratado internacional es, entonces, un ejercicio doble. Por un lado, se trata de identificar las disposiciones cuyo cumplimiento demanda necesariamente de la promulgación de legislación adicional y, por otro, de definir cuáles obligaciones es preferible acompañar de normativa específica para su implementación, a pesar de que, en virtud del principio de aplicación directa de los tratados, podrían tenerse por incorporadas automáticamente en el ordenamiento nacional. En el caso de la implementación del CAFTA-RD en Costa Rica, como se verá, este ejercicio lo hicieron no sólo las autoridades costarricenses, sino también las estadounidenses quienes sujetaron la entrada en vigor del acuerdo a su debida implementación.

B. La Experiencia en la Implementación de Otros TLC

Antes de poner en práctica el CAFTA-RD, Costa Rica tenía vigentes tratados de libre comercio (TLC) con México (1995), Chile (2002), República Dominicana (2002), Canadá (2002), y la Comunidad del Caribe (CARICOM) (2005³)⁴, además de los Acuerdos de la Organización Mundial de Comercio (OMC) y de una serie de instrumentos relacionados con la integración económica centroamericana. En términos generales, la experiencia de implementación de estos acuerdos fue relevante para efectos de la puesta en práctica del CAFTA-RD, en particular porque brindó una estructura para basar el proceso de implementación, sobre todo en el Ministerio de Comercio Exterior (COMEX); no obstante ello, su impacto concreto hay que comprenderlo matizado por tres factores.

3 El TLC con el CARICOM está vigente con Trinidad y Tobago (2005), con Guyana (2006) y con Barbados (2006).

4 Un acuerdo similar con Panamá entró en vigencia al igual que el CAFTA-RD, en enero de 2009. Por otra parte, a mayo de 2009, el país está en proceso de negociación de acuerdos similares con China, Singapur y la Unión Europea.

Primero, el objetivo, la estructura y una parte importante del contenido del CAFTA-RD es semejante a la de otros TLC vigentes, como se aprecia en la Tabla 1; sin embargo, desde la óptica de la implementación, el CAFTA-RD incluye obligaciones sustantivas no contempladas en otros acuerdos, sobre todo en materia de telecomunicaciones, seguros y propiedad intelectual u obligaciones de aplicación de la legislación nacional en materia laboral y ambiental, cuyo incumplimiento se sujeta por primera vez a los mecanismos de solución de controversias de un tratado de esta naturaleza. En algunos campos, además, estas obligaciones requerían necesariamente de promulgación de legislación específica para poder ser aplicadas.

Tabla 1
Contenido de los TLC Suscritos por Costa Rica

Capítulos	X	L	D	AN	AR	CAFTA-DR
Disposiciones iniciales	√	√	√	√	√	√
Definiciones generales	√	√	√	√	√	√
Trato nacional y acceso de mercancías al mercado	√	√	√	√	√	√
Reglas de origen	√	√	√	√	√	√
Sector agropecuario	√	√1	√1	√1	√1	√1
Medidas sanitarias y fitosanitarias	√	√	√	√5	√5	√5
Procedimientos aduaneros	√	√	√	√	√	√
Facilitación del comercio	X	X	X	√	X	√
Medidas de salvaguardia	√	√	√	√	√2	√
Prácticas desleales de comercio	√	√5	√5	√5	√5	√5
Obstáculos técnicos al comercio	√	√	√	√5	√5	√5
Inversión	√	√3	√	√3	√	√
Servicios	√	√	√	√2	√2	√
Servicios financieros	X 1	X 1	X 1	X	X	√
Telecomunicaciones	X	X2	X	X	X	√
Entrada temporal de personas de negocios	√	√	√	√2	√2	X
Comercio electrónico	X	X	X	√4	X	√
Compras del sector público	√	√	√	√2	√2	√
Política de competencia	X	√	√2	√	√2	X
Propiedad intelectual	√	X	√5	X	X	√
Laboral	X	X	X	√4	X	√
Ambiental	X	X	X	√4	X	√
Publicación, notificación y transparencia	√	√	√	√	√	√
Administración del tratado	√	√	√	√	√	√
Solución de controversias	√	√	√	√	√	√
Excepciones	√	√	√	√	√	√
Disposiciones Finales	√	√	√	√	√	√

Nota explicativa: el significado de cada signo incluido en la tabla se explica a continuación.

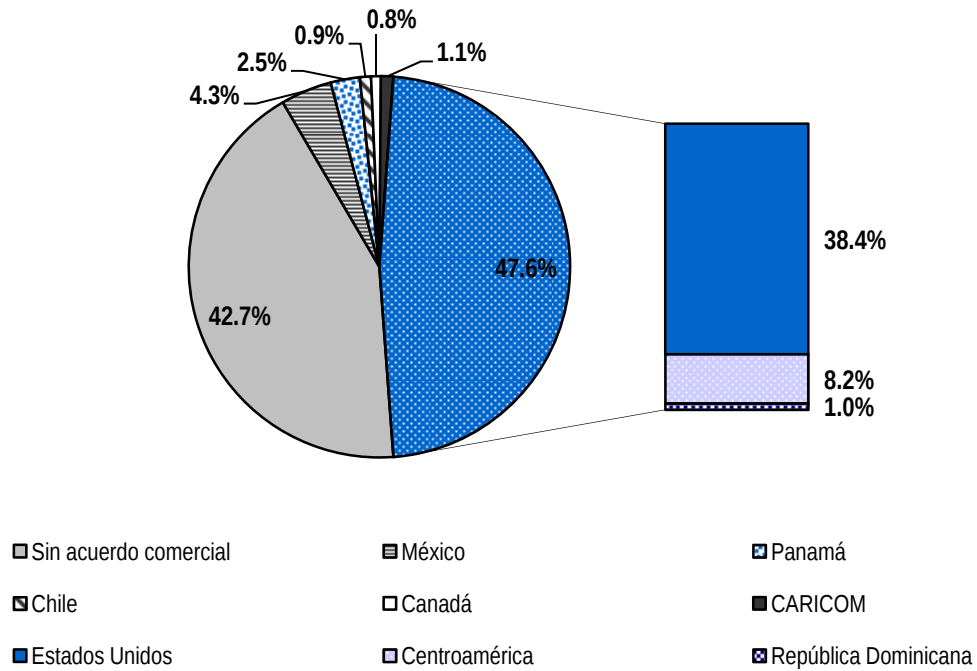
√	TLC contiene un capítulo en la materia (con el mismo nombre u otro similar)
√1	TLC contiene disposiciones específicas en la materia incorporadas en otro capítulo
√2	TLC prevé que los países Parte del TLC revisarán este tema y/o negociarán en el futuro disposiciones específicas aplicables al mismo
√3	Partes del TLC tienen vigente entre ellas un tratado para la protección y promoción recíproca de las inversiones, el cual continuará rigiendo su relación en esta materia
√4	Partes del TLC tienen vigente entre ellas otros instrumentos jurídicos que regulan las materias en cuestión
√5	TLC reafirma las disposiciones de la OMC en este campo (en algunos casos, incluye algunas disposiciones adicionales de menor importancia)
X	TLC no contiene disposiciones en la materia
X1	TLC no contiene un capítulo en la materia, aunque las disposiciones generales de otro capítulo son aplicables en este campo también
X2	TLC contiene un capítulo en la materia pero no es aplicable a Costa Rica

Fuente: (González [2005-2], p. 17)

Segundo, los flujos de comercio e inversión cubiertos por el CAFTA-RD son sustancialmente mayores que los cubiertos por los otros TLC, según se aprecia en los gráficos 1 y 2, lo cual hace que la implementación del primero tenga una dimensión diferente a la de los otros acuerdos, particularmente en lo que se refiere a la parte relacionada con el comercio de mercancías e inversión.

Gráfico 1

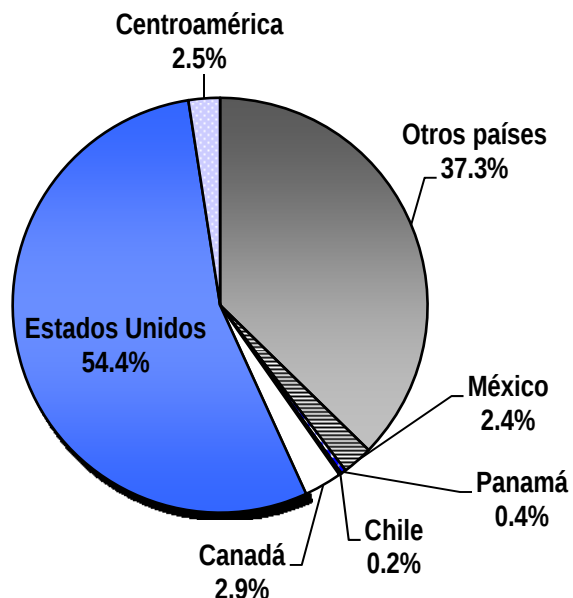
Costa Rica: Comercio por País, Participación Relativa del Total Comerciado con el Mundo Año 2007



Fuente: Elaboración propia con base en datos de COMEX.

Gráfico 2

**Costa Rica: Flujos de Inversión Extranjera Directa
Año 2007**



Fuente: BCCR.

Tercero, la respuesta institucional y operativa del Estado costarricense frente a la responsabilidad de implementar los TLC vigentes tiene una naturaleza más integral en lo que se refiere a COMEX, más no tanto así en otros ministerios que tienen también competencias muy relevantes en diversos temas; esta experiencia, además, está circunscrita a las instituciones con competencias en las áreas cubiertas por los acuerdos vigentes.

En efecto, la aplicación de los TLC constituye una tarea compartida entre COMEX y otros ministerios e instituciones en el país. COMEX tiene dos tipos de funciones: unas de carácter sustantivo, sobre todo en lo que se relaciona con el accionar de las contrapartes del acuerdo respectivo y la participación en los foros relevantes, y otras de naturaleza organizacional, al tener un deber de coordinación con otros ministerios e instituciones que tienen competencias de fondo en diversas áreas temáticas y que deben, como parte de sus competencias ordinarias, administrar el acuerdo en el campo de que se trate, por ejemplo, la Dirección General de Aduanas (DGA) en materia aduanera o el Servicio Nacional de Salud Animal (SENASA) del Ministerio de Agricultura y Ganadería (MAG) en el campo zoonosanitario.

En el caso de COMEX, la implementación de los diversos TLC negociados ha contribuido, junto con otros factores, a una mayor definición y fortalecimiento de sus competencias en esta área, a lo largo del tiempo, tanto en relación con su marco legislativo, como desde la óptica operativa. En efecto, después de haber operado durante más de una década con base en leyes presupuestales que le asignaban contenido económico pero que no definían de manera articulada sus funciones, en 1996 se aprobó la Ley de Creación del Ministerio de Comercio Exterior de Costa Rica (Ley No. 7638 de 30 de octubre de 1996), que le otorga la dirección y definición de la política comercial externa del país y señala que los ministerios vinculados con la producción y otras instituciones participan en la administración de los tratados comerciales en armonía con las políticas, directrices y reglamentos dictados por COMEX en consulta con esos ministerios e instituciones. Estas funciones fueron desarrolladas con el establecimiento de la Dirección de Aplicación de Acuerdos Comerciales Internacionales (DAACI) y fortalecidas posteriormente en la Ley para las Negociaciones Comerciales y la Administración de los Tratados de Libre Comercio, Acuerdos e Instrumentos de Comercio Exterior (Ley No. 8056 del 21 de diciembre del 2000).

El desarrollo y fortalecimiento de COMEX en materia de aplicación de acuerdos comerciales coincide, precisamente, con la suscripción de diversos TLC y la necesidad de aplicarlos adecuadamente. Este desarrollo institucional, sin embargo, ha sido mayor en COMEX que en otros ministerios con competencias muy relevantes en este campo. En el caso de éstos, el cumplimiento de las responsabilidades que los tratados les asignan se ha dado como una ampliación o recargo de sus funciones ordinarias, más que como resultado de un proceso de transformación operativa e institucional –a pesar de que también es necesario señalar que, como parte de su propio proceso de modernización, algunas de estas oficinas han tenido también cierto grado de transformación a lo largo de los años-.

Por otra parte, interesa resaltar que esta evolución en materia de aplicación de TLC está más centrada en las áreas que forman la base común de estos acuerdos, a saber comercio de mercancías, inversión, solución de controversias y disposiciones institucionales, más no abarca otros temas cubiertos por el CAFTA-RD, en los que la experiencia derivada de otros TLC es inexistente o limitada, como es en materia de telecomunicaciones y seguros o laboral y ambiental.

Capítulo 2 – La Implementación del CAFTA-RD: Sobre el Proceso

Al igual que en el caso de otros acuerdos comerciales, el proceso para que el CAFTA-RD llegara a convertirse en una realidad pasó por tres etapas: negociación, aprobación e implementación. A diferencia de otras experiencias, sin embargo, en el CAFTA-RD todas estas etapas resultaron complejas e intensas en el uso de tiempo, recursos y en la inversión de capital político⁵. Como la aprobación y la implementación estuvieron estrechamente interrelacionadas, esta sección se referirá a ambos procesos. La implementación, por su parte, se abordará desde una perspectiva de proceso y no de contenido, pues esto será el objeto de la sección siguiente. El capítulo concluye con una reflexión sobre las dificultades asociadas con la aprobación del CAFTA-RD en Costa Rica.

A. Un Mal Comienzo

El 5 de agosto de 2004 los siete países Parte firmaron el CAFTA-RD. A partir de ese momento, seis de ellos iniciaron las acciones necesarias para lograr su aprobación e implementación. No así Costa Rica. El Presidente de la República, bajo cuya gestión y con cuyo beneplácito se había negociado y suscrito el acuerdo, empezó más bien a partir de entonces a separarse del mismo.

De conformidad con el sistema constitucional costarricense, la negociación y firma de los tratados internacionales corresponde al Poder Ejecutivo, mientras que su aprobación compete a la Asamblea Legislativa. En consecuencia, una vez firmado el acuerdo, el Poder Ejecutivo lo remite al Congreso para que éste decida si lo aprueba o imprueba. En este caso, el Presidente, sin embargo, optó por demorar el envío del CAFTA-RD al Congreso. Con el paso del tiempo, empezó a expresar dudas sobre su conveniencia para el país, sujetó su envío al Poder Legislativo a la adopción de una reforma fiscal –destinada desde tiempo antes al naufragio-, sometió el convenio al análisis de una comisión de personas “notables” designadas por él con ese propósito, condicionó el envío al alcance de un “acuerdo nacional”, etc. De poco sirvió la solicitud de dos terceras partes de los miembros del Congreso para que les enviara el tratado para su aprobación – algo insólito en la historia nacional-, el apoyo popular del que gozaba el CAFTA-RD o el ruego del sector productivo. Al describir lo que estaba ocurriendo en setiembre del 2005, un editorial del principal medio de comunicación del país señaló: “Si, como ha quedado claramente demostrado, el tratado es un instrumento de desarrollo indispensable (aunque no suficiente), si el riesgo de quedarnos fuera por un tiempo importante crece, si existen los votos para aprobarlo y si

⁵ Para el recuento y análisis del proceso de negociación del acuerdo ver González [2006].

una abrumadora mayoría de la población lo respalda, ¿por qué el Presidente insiste en no ponerlo a discusión? Solo tres respuestas son posibles: ignorancia, testarudez o miedo; o, quizá, peor aún, una mezcla de las tres (...) Por todo lo dicho, resulta tristemente claro que los mayores obstáculos contra el tratado, en este momento, no se relacionan con factores legítimos, sino con dos claras distorsiones. Una es psicológica: las peculiares -e inconscientes- reacciones personales del Presidente; otra, de orden público: el temor gubernamental a enfrentar las amenazas violentas de una minoría contra el bienestar de la mayoría.” (LN, La grave parálisis del TLC, 04.11.05).

Catorce meses después de su firma, el 21 de octubre del 2005, el Presidente remitió el CAFTA-RD al Congreso. La denominada “agenda de implementación” del tratado tampoco corría mejor suerte: solamente dos de los proyectos de ley necesarios para implementar el acuerdo habían sido presentados al Congreso. Para mayo del 2006, cuando el Presidente concluyó su período presidencial, el tratado ni siquiera había recibido dictamen en la comisión legislativa correspondiente, el primer paso en el trámite legislativo. Mientras tanto, el acuerdo había entrado en vigor en marzo de ese año para los primeros países en aprobarlo, EE.UU. y El Salvador.

B. Las Dificultades de Enderezar el Proceso

Electo en febrero del 2006, el Presidente Oscar Arias convirtió la aprobación del CAFTA-RD en la prioridad de su gestión. De hecho, ya en el 2003 su apoyo a la apertura de los servicios de telecomunicaciones en el marco de la negociación del acuerdo permitió a Costa Rica salir del *impasse* en que se encontraba y concluir el proceso de negociación. Asimismo, poco antes de la firma del acuerdo, ya abogaba por su pronta aprobación.

La tarea no era sencilla. La debilidad y falta de liderazgo del Presidente anterior hicieron mucho daño al proceso. Una alianza entre sindicatos del sector público, grupos de izquierda y otros opositores al acuerdo organizó una estrategia contra el CAFTA-RD basada en el temor, en la que unos proclamaban que la única forma de combatirlo era mediante un “referéndum de la calle” y otros se oponían a su aprobación con base en que una pretendida renegociación del tratado era posible e inminente. Más aun, la tramitación en el Congreso debía superar una serie de escollos, dentro de los que destacaban principalmente dos. Primero, si bien el partido de gobierno contaba con el mayor número de legisladores, esa mayoría no resultaba suficiente para aprobar el acuerdo, ni para aprobar sus leyes de implementación. Se requería, en consecuencia, conformar una coalición legislativa con otros cuatro partidos políticos, algo relativamente ajeno

al sistema político costarricense organizado hasta hacía poco tiempo sobre la base del bipartidismo. Segundo, la complejidad y el potencial de dilación del procedimiento legislativo atentaban contra la posible aprobación del CAFTA-RD y de sus leyes de implementación. Esto era particularmente serio pues, en virtud de lo dispuesto por el acuerdo, Costa Rica tenía plazo hasta el 28 de febrero del 2008 para ponerlo en vigor. En efecto, el Artículo 22.5.2 dispone, en lo que interesa, que “ (...) A menos que las Partes acuerden otra cosa, el Tratado no entrará en vigencia para un signatario después de dos años desde la fecha de entrada en vigor de este Tratado”. Como el acuerdo entró en vigencia para EE.UU. y El Salvador el 1 de marzo del 2006, la fecha límite para que el CAFTA-RD pudiera entrar en vigor para Costa Rica, sin necesidad de acuerdo entre Partes, era el 28 de febrero del 2008.

El reinicio del proceso de implementación fue lento. Al gobierno le tomó varios meses completar la redacción y el envío de los proyectos de ley al Congreso, particularmente en lo que se refiere a la apertura de los monopolios de telecomunicaciones y seguros. Desde una perspectiva técnica, la preparación de dichos proyectos tampoco estaba resultando sencilla. Por su parte, la discusión del CAFTA-RD en la comisión respectiva de la Asamblea Legislativa avanzaba en efectuar un amplio proceso de consultas y algunos proyectos de ley seguían su curso legislativo. El gobierno trabajaba en la construcción del bloque de legisladores que apoyarían el proceso. Como algunos proyectos requerían mayoría calificada para su aprobación, se trabajó en conformar una coalición con 38 votos, que representaba dos terceras partes de los diputados –la cual llegaría a conocerse como el “G-38”-. Los restantes 19 congresistas, integrantes del primer partido de oposición y de dos partidos minoritarios, conformarían el bloque de oposición al CAFTA-RD y a sus leyes de implementación. En el entretanto, los grupos opositores continuaban amenazando con paralizar el país mediante huelgas y bloqueos y continuaban su activa campaña de posicionamiento de temores en relación con el CAFTA-RD, incluyendo que, en virtud de sus disposiciones, se destruiría el sistema de salud y seguridad social, se llevarían el agua del país, se perdería parte del territorio nacional, se fomentaría el comercio de armas, se destruiría la agricultura nacional, etc.

Tres meses después de lo originalmente previsto, y tras una fuerte batalla para impedir que una serie de mociones interpretativas que pretendían introducirse al proyecto pusieran a Costa Rica en posición de incumplimiento del acuerdo desde el inicio, el CAFTA-RD finalmente recibió dictamen afirmativo en la Comisión de Relaciones Internacionales y Comercio Exterior

el 12 de diciembre del 2006. Este constituía un paso muy importante en la tramitación del proyecto en tanto era el primer paso concreto en el procedimiento legislativo de aprobación del acuerdo. Los proyectos de implementación, por su parte, continuaban enfrentando ataques, mientras la coalición de oposición anunciaba que su estrategia se concentraría en impedir su aprobación. A marzo del 2007, no se había adoptado ninguno de los proyectos de la agenda de implementación. En ese contexto, cobraba cada vez más relevancia el lograr la reforma del procedimiento legislativo a efectos de permitir una tramitación abreviada a los proyectos de ley que se sujetaran a un procedimiento especial –denominado la “vía rápida”- mediante el que se ubicaba al proyecto en cuestión en un lugar preferente en la agenda del Plenario Legislativo, se establecía un plazo fijo para su votación y se recortaban los plazos para el uso de la palabra

A pesar de las dificultades, lo cierto es que el dictamen del CAFTA-RD en la comisión legislativa despejaba el camino para su aprobación en el Plenario. Por ello, con el fin de dilatar este procedimiento lo más posible, un grupo de opositores presentó al Tribunal Supremo de Elecciones (TSE) una solicitud para que se le autorizara a recolectar las firmas necesarias para someter el acuerdo a un referendo popular. En el entretanto –durante el año que podría demorar la recolección de firmas- solicitaban que se suspendiera el procedimiento legislativo, con lo cual, se llegaría a marzo del 2008 sin que Costa Rica hubiera aprobado el CAFTA-RD. En aplicación de la ley, el TSE otorgó tal autorización. Casi de inmediato, el Poder Ejecutivo, haciendo uso de la facultad que le brindaba la ley, optó por solicitar directamente la convocatoria al referendo, evitando tener que recurrir a la recolección de firmas y el consiguiente retraso en el proceso. El TSE acogió esta solicitud. La decisión fue mal recibida por parte de los detractores del acuerdo, quienes preferían seguir el camino lento de recolección de firmas; los promotores del tratado, por su parte, la recibieron con beneplácito por considerar que, por esta vía, se podría decidir su futuro de manera definitiva y con la legitimidad máxima que otorgaba una decisión tomada directamente por los ciudadanos.

C. La Aprobación por Referendo

La convocatoria a referendo tuvo que esperar. La Defensoría de los Habitantes, haciendo uso de la facultad que la ley le otorga de pedir la opinión consultiva de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia cuando considera que se infringen derechos o libertades constitucionales, decidió acudir a ésta para consultarle el CAFTA-RD. La Defensoría –órgano del Estado costarricense que, sin embargo, adversaba el tratado en virtud de la cercanía de sus

autoridades con grupos opositores- buscaba así otra vía para impedir la votación del acuerdo. De conformidad con la legislación nacional, de haber seguido el trámite legislativo ordinario, el CAFTA-RD, como todo tratado internacional, hubiera estado sujeto a la revisión constitucional, una vez que hubiera sido aprobado en el primero de los dos debates que todo proyecto de ley recibe en el Congreso. En el caso de un tratado sometido a referendo, no estaba claro si dicha consulta debía efectuarse antes o después de la votación popular, pero el asunto fue en todo caso zanjado por la consulta presentada por la Defensoría. Si bien la resolución de la Sala Constitucional en la materia no sería en este caso vinculante, una eventual decisión de que algún artículo del acuerdo violaba la Constitución Política tenía el potencial de dar al traste con el proceso. La Sala tenía un mes para pronunciarse sobre las presuntas inconstitucionalidades identificadas por la Defensoría.

El gobierno tenía la expectativa, en el entretanto, que la discusión de la agenda de implementación continuase su avance en la Asamblea Legislativa, concentrándose en particular en la apertura de telecomunicaciones. Los opositores al CAFTA-RD tenían una idea diferente, sin embargo, y exigieron congelar esta tramitación hasta tanto se realizara el referendo. Ante la carencia de voluntad política en el Congreso para avanzar –incluyendo algunos dentro del G-38-, el gobierno optó finalmente por frenar el trámite legislativo de estos proyectos, buscando garantías políticas de que si el tratado era aprobado en el referendo, los proyectos de la agenda de implementación serían aprobados antes de febrero del 2008 -a tiempo para que Costa Rica pudiera convertirse en parte del CAFTA-RD-. Los opositores, por su parte, querían que, si el acuerdo era derrotado en el referendo, el gobierno desistiera de la aprobación de los proyectos de ley sometidos, con el objetivo de impedir la apertura de monopolios públicos –la cual era apoyada por la Administración Arias, indistintamente del futuro del acuerdo-. Los intentos por vincular el futuro de la agenda de implementación al del CAFTA-RD resultaron finalmente infructuosos.

El 3 de julio del 2007 la Sala Constitucional emitió su resolución sobre el CAFTA-RD, en la que mediante un voto de mayoría –de cinco magistrados contra dos- declaró que ninguna disposición del acuerdo era contraria a la Constitución Política. Se despejaba así el camino para proseguir con el referendo, el cual fue convocado entonces por el TSE para el 7 de octubre del 2007.

El Presidente se convirtió en el principal promotor del CAFTA-RD, apoyado por las gestiones de una amplia coalición de partidos políticos y grupos de trabajadores, agricultores, industriales, exportadores y otros agrupados bajo la denominada “Alianza para el SI”. Los opositores, agrupados bajo el lema del “NO”, se organizaron con el apoyo del principal partido de oposición al gobierno, de los grupos de izquierda, de los sindicatos del sector público, de las universidades públicas, parte de la Iglesia Católica y otros. Muchos de ellos anunciaron que desconocían la legitimidad del TSE, de la Sala Constitucional y, en general, de toda la institucionalidad del país. Otros seguían insistiendo en su tesis de que no había necesidad de aprobar este acuerdo pues el país podía renegociar un acuerdo comercial alternativo con EE.UU. En apoyo de su tesis, el líder del partido de oposición invitó al país a un senador y un congresista estadounidenses, quienes sostuvieron que era posible una renegociación y que convenía buscar una nueva generación de acuerdos comerciales. Este hecho, censurado por muchos como un acto de injerencia en asuntos nacionales, llevó finalmente a la Casa Blanca a clarificar que EE.UU. no avalaba una renegociación del acuerdo. En medio de una intensa campaña electoral, cerca de 1.600.000 costarricenses, representando 60% de los electores inscritos, fueron a votar: con 52% de los votos, el “SI” triunfó. Mediante el primer referendo en la historia del país, se aprobó así el CAFTA-RD en Costa Rica.

D. Las Vicisitudes de la Implementación

1. La Relación con EE.UU.

El gobierno estadounidense debe definir, de previo a la entrada en vigor de un acuerdo comercial, como va a implementarlo. Una vez que se aprueba y pone en vigencia la ley de implementación respectiva, queda clara la medida en que las obligaciones del convenio forman parte del derecho interno. Como se indicó en el capítulo anterior, ese no es el caso en Costa Rica, en que, si bien el sistema jurídico otorga un rango superior al tratado y éste es de aplicación directa, lo cierto es que ello depende de la especificidad de la norma en cuestión, aspecto que no es siempre evidente, y de la valoración que, en última instancia, realicen instancias judiciales o cuasi-judiciales sobre si el tratado modifica o deroga una norma determinada. En consecuencia, EE.UU. –y otros socios comerciales- cada vez asignan mayor relevancia a contar con mayor certidumbre, desde un inicio, acerca de la forma y la medida en que las obligaciones de los acuerdos comerciales tienen efecto en los países parte.

En el caso concreto del CAFTA-RD, esto se materializó en la inclusión de una disposición en su ley de implementación mediante la cual se autoriza al Presidente de ese país para acordar la entrada en vigor del acuerdo en relación con las otras Partes cuando determine que han tomado las medidas necesarias para cumplir con sus disposiciones (Dominican Republic-Central America-United States Free Trade Agreement Implementation Act 2005, Sec. 101(b) (19 U.S.C. 40111), en adelante CAFTA-DR Implementation Act (2005)). Esto, a su vez, se reflejó en la modificación que las Partes acordaron al Art. 22.5.2 del acuerdo en marzo del 2006 para que, en lugar de que el tratado entrara en vigor 90 días después de que el signatario notificara al Depositario que había completado los procedimientos jurídicos aplicables –como originalmente se había pactado–, entrara en vigencia una vez que el signatario y EE.UU. certificaran en un intercambio de notas que el signatario había completado sus procedimientos jurídicos aplicables y, completado este intercambio, que el signatario notificara al Depositario la fecha en que el tratado entraría en vigor para éste. Esta reforma contenía, así, dos aspectos relevantes: la entrada en vigor no era automática 90 días después de la notificación del signatario, sino que se sujetaba al acuerdo entre el signatario y EE.UU., luego de lo cual podría entrar en vigor en cualquier momento. Se requería así de la aquiescencia de EE.UU. para certificar que se estuviese cumpliendo con los procedimientos jurídicos aplicables, lo cual, presumiblemente, incluía también su conformidad con el contenido de los proyectos de la agenda de implementación

Sobre la base de lo anterior, EE.UU. jugó un papel muy activo durante el proceso de implementación del CAFTA-RD, que se materializó en un seguimiento continuo del proceso y un análisis detallado de las acciones y medidas adoptadas con ese propósito. Esta participación, que había iniciado poco después de la firma del acuerdo, cobró mayor intensidad una vez que Costa Rica lo aprobó. Ese interés en velar por lo que a su juicio consistía una adecuada implementación del acuerdo no representó mayores complicaciones en algunas áreas, por ejemplo, en materia de acceso a mercados, en tanto su interpretación acerca de las medidas que debían adoptarse para implementar las disposiciones en este campo coincidían con las que a juicio de las autoridades costarricenses debían en efecto aplicarse.

En otros aspectos, sin embargo, sí se presentaban diferencias importantes sobre el alcance de las obligaciones del CAFTA-RD y de las medidas a aplicar para su debida implementación. Este es el caso, principalmente, en el campo de la propiedad intelectual, en el que se reporta el

interés de ese país de fortalecer, por esta vía, la protección en la materia más allá de lo dispuesto por el acuerdo. Intereses comerciales en conflicto en ambos países dificultaban aun más las gestiones en este campo, lo mismo que la lentitud con que avanzaba el proceso de implementación en Costa Rica daba margen para que se continuara insistiendo en muchos de los temas. En algunos momentos, esta participación generó tensiones importantes, sobre todo durante el proceso de aprobación de la legislación respectiva, lo cual puso mucha presión sobre el Poder Ejecutivo e incidió sobre algunos de los problemas enfrentados durante la aprobación de la agenda de implementación. El proceso de implementación se convirtió por momentos en un nuevo proceso de negociación.

Parte de las dificultades asociadas con este proceso tiene relación con la naturaleza un tanto *ad hoc* de la participación de EE.UU. en el mismo. En efecto, más allá de la obligación de verificar la debida implementación del acuerdo por parte de su socio comercial de previo a proclamar su entrada en vigor, EE.UU. no parece tener un procedimiento concreto a seguir. Más aun, la mecánica y los incentivos para apoyar el proceso de implementación estaban –y están– todavía en evolución, lo que determinó que esta participación se fuera definiendo un poco sobre la marcha. La otra cara de esta moneda es la dificultad para la contraparte de estar preparada para enfrentar un proceso de esta naturaleza, lo cual pudo haber llevado inclusive en este caso a una cierta subestimación de los retos derivados de la participación de EE.UU. en el proceso de implementación.

2. El Esfuerzo Inicial por Cumplir en Tiempo

Con la aprobación del CAFTA-RD en el referendo, la agenda de implementación pasaba entonces a primer plano. Para octubre del 2007, sin embargo, no se había adoptado ningún proyecto de esa agenda. En ese contexto, los legisladores se preparaban para enfrentar el reto de aprobar 11 leyes de implementación, incluyendo tres convenios internacionales, en cuatro meses, a efectos de que el CAFTA-RD pudiera entrar en vigor a más tardar el 28 de febrero del 2008⁶.

Ante la preocupación por la cercanía de esa fecha límite, los diputados empezaron a analizar distintas opciones para aligerar el trámite legislativo, incluyendo la posibilidad de fundir siete de los proyectos de ley de implementación en uno sólo. Diferencias entre los mismos

⁶ La agenda de implementación presentada por COMEX originalmente comprendía 13 proyectos de ley. Conforme el trámite legislativo se fue complicando, sin embargo, se optó por excluir dos de esos proyectos –el proyecto de ley sobre el contrato de seguros y el proyecto de ley para aprobar el Acuerdo de Cooperación Ambiental del CAFTA-RD– en tanto no eran absolutamente indispensables para poner el acuerdo en vigor.

aliados, sin embargo, no permitieron llegar a un acuerdo, dando como resultado que cada uno de los proyectos en cuestión tuviera que ser tramitado y aprobado de manera individual. Los diputados echaron mano de distintos recursos para agilizar ese trámite mediante la convocatoria a sesiones extraordinarias, el envío de algunos de los proyectos de ley a comisiones especiales y la aplicación del procedimiento de “vía rápida”, finalmente acordado, a varios de los proyectos. La carrera, sin embargo, no estaba exenta de obstáculos, entre los que destacaban la dificultad de formar quórum para sesionar y, sobre todo, la presentación de miles de mociones para modificar los proyectos de ley. El CAFTA-RD había triunfado en las urnas, pero los opositores no se resignaban a que el mismo entrara en vigor y trasladaban así el campo de batalla a la Asamblea Legislativa. Algunos grupos más radicales seguían amenazando con bloqueos en las calles. Su fuerza, sin embargo, había disminuido con el resultado del referendo.

En noviembre del 2007, COMEX anunció la presentación de un texto sustitutivo al proyecto de ley para reformar varios artículos de la Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual, a efectos sobre todo de aumentar las penas de prisión en los delitos contra la propiedad intelectual. Este proyecto –resultado de la insistencia de EE.UU. de fortalecer la protección de la propiedad intelectual en el país- fue muy mal recibido en el Congreso por considerar que rebasaba las exigencias del CAFTA-RD en este campo. Ello -aunado a la propuesta del Poder Ejecutivo de abrir a la competencia la prestación de servicios de telefonía fija, aun cuando no estuviera contemplada por el acuerdo- llevaron a promotores y detractores del acuerdo a clamar para que ningún proyecto de la agenda de implementación fuera más allá de lo dispuesto por el acuerdo, aun cuando ello pudiere ser beneficioso para el país. Los aliados del CAFTA-RD temían que reformas adicionales pudieran poner en peligro las reformas realmente necesarias para la entrada en vigor del acuerdo.

Antes de concluir el 2007, los primeros dos proyectos de la agenda complementaria recibieron aprobación legislativa: la Ley de Modificación de la Protección al Representante de Casas Extranjeras (Ley No. 8629 del 30 de noviembre de 2007) y la Ley de Modificación del Código Penal, Ley No. 4573, y contra la corrupción y el enriquecimiento ilícito, Ley No. 8422 (Ley No. 8630 del 16 de enero de 2008). En el caso del primero, su objetivo era reformar el régimen que regulaba la relación entre las casas extranjeras y sus representantes o distribuidores; en el caso del segundo, se buscaba combatir los actos de soborno en el comercio internacional y la inversión.

3. La necesidad de Solicitar una Prórroga al Plazo para Poner en Vigor el CAFTA-RD

Para ese entonces la preocupación por el cumplimiento del plazo para la puesta en vigor del CAFTA-RD cobraba fuerza, empezando a debatirse la necesidad de solicitar una prórroga a las demás Partes del acuerdo para autorizar el ingreso tardío de Costa Rica. Se intensificaba, asimismo, la estrategia de los opositores por retrasar el proceso de aprobación legislativa, a través, entre otros, de la presentación de otra solicitud para recolectar firmas para someter a referendo el Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales y el proyecto de ley que lo acompañaba, de la presentación de 5.000 mociones para enmendar los proyectos de ley relacionados con la apertura de los monopolios públicos y de la utilización abusiva de la posibilidad de acudir a la Sala Constitucional para consultarle los proyectos de ley de previo a su aprobación en segundo debate. Esto motivó a los diputados a redoblar el paso, autorizando la aplicación del procedimiento de vía rápida a todos los proyectos pendientes de la agenda de implementación. Por su parte, el grupo “Por Costa Rica”, conformado hacía tres años por un grupo de promotores del acuerdo para impulsar su aprobación, arrancó una campaña publicitaria para hacer conciencia de la urgencia de aprobar esta agenda. A fines de enero del 2008, además de la aprobación de las dos leyes indicadas, el Congreso había votado en el primero de los dos debates que el procedimiento legislativo contempla el Tratado de Budapest sobre el Reconocimiento Internacional del Depósito de Microorganismos, la Ley de Protección de las Obtenciones Vegetales y la Ley de Modificación de varios artículos de la Ley de Marcas, la Ley de Patentes y la Ley de Biodiversidad. Seis proyectos de ley más continuaban en discusión e, inclusive, el Poder Ejecutivo sostenía sin enviar un proyecto de ley necesario para enmendar los errores de diversa naturaleza cometidos durante la tramitación de los proyectos relacionados con varios temas de propiedad intelectual.

Ante la solicitud de la Administración Arias, el 27 de febrero de 2008, los otros países Parte del CAFTA-RD acordaron otorgar una prórroga a Costa Rica, hasta el 1 de octubre de ese año, para la puesta en práctica del acuerdo. Costa Rica, por su parte, se comprometió a presentar al Congreso para su aprobación varias enmiendas al tratado, ya efectuadas por las otras Partes. Estas reformas contemplaban una modificación en los temas de acceso y origen en el campo textil y de prendas de vestir, así como la reforma al Artículo 22.5.2., antes indicada.

Después de una ardua discusión, y de haber superado la consulta de constitucionalidad formulada por los opositores a la Sala Constitucional, el proyecto de Ley de Protección de las Obtenciones Vegetales obtuvo la aprobación legislativa el 29 de febrero de 2008. La agenda de implementación avanzaba con la presentación por parte del Poder Ejecutivo del proyecto de ley que estaba pendiente para introducir una serie de reformas en materia de propiedad intelectual. Además, seis proyectos de ley esperaban el segundo debate para su aprobación –una vez que se pronunciara la Sala Constitucional sobre ellos- y tres hacían fila para su votación en primer debate. Por su parte, COMEX y otras instituciones de gobierno trabajaban en la elaboración de cerca de 30 decretos ejecutivos necesarios para implementar el acuerdo en áreas tan diversas como acceso a mercado, origen y procedimientos aduaneros, salud animal, salvaguardias, servicios financieros, telecomunicaciones, propiedad intelectual y otros. La aprobación de éstos, si bien era de resorte exclusivo del Poder Ejecutivo, enfrentaba diversos desafíos derivados entre otros, de su complejidad técnica o de la oposición que algunos de ellos generaban.

En la evolución de este proceso, dos proyectos de ley recibieron observaciones de la Sala Constitucional. En el caso del proyecto para reformar la Ley de Procedimientos y Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual, la Sala objetó el número de años de prisión fijados como sanción por considerar que infringían los principios de razonabilidad y proporcionalidad, así como un artículo del proyecto relacionado con el decomiso y destrucción de mercancías. En el caso del proyecto de Ley General de Telecomunicaciones, si bien la Sala avaló el contenido del proyecto, encontró dos errores menores en el procedimiento de trámite legislativo. Ambos requirieron rectificación, la cual resultó, en el primer caso, sumamente contenciosa.

En los meses siguientes, después de un proceso extenuante, pero sin manifestaciones ni bloqueos, se aprobaron, finalmente, los proyectos relacionados con la apertura de los monopolios públicos. En efecto, el 14 de mayo y el 1 de julio del 2008 se aprobaron los proyectos que abrían a la competencia ciertos segmentos del mercado de telecomunicaciones y el mercado de seguros, respectivamente, dando así paso a las dos reformas de política pública más importantes impulsadas por el CAFTA-RD –y adoptadas por el país en muchos años-. El 29 de julio, por su parte, se adoptó la Ley de Fortalecimiento y Modernización de las Entidades Públicas del Sector Telecomunicaciones (Ley No. 8660 del 8 de agosto de 2008), para completar el marco jurídico en este campo.

Quedaban pendientes para entonces solamente dos proyectos de ley, el proyecto de ley para reformar varias leyes de propiedad intelectual y el proyecto para aprobar las enmiendas al acuerdo, introducidos poco tiempo antes en la corriente legislativa por el Poder Ejecutivo. Aun cuando cada día resultaba más difícil mantener unido el G-38, se creía que iba a ser posible salir en tiempo para que el acuerdo entrara en vigor el 1 de octubre. La adopción del proyecto de ley que aprobaba varias enmiendas al CAFTA-RD el 28 de agosto reforzaba esta percepción.

4. La Necesidad de una Segunda Prórroga y las Dificultades Finales para la Entrada en Vigor

El proceso iba a tener que superar, sin embargo, un escollo más. A escasas dos semanas de que venciera el plazo indicado, la Sala Constitucional se pronunció en el sentido de que el trámite del último proyecto de ley necesario para la implementación del CAFTA-RD, el proyecto que reformaba varias leyes de propiedad intelectual, violaba la Constitución Política. A su juicio, una de las reformas planteadas –la referida a la Ley de Biodiversidad- tenía relación con los intereses de los pueblos indígenas, por lo que, de conformidad con un acuerdo internacional en la materia, el Congreso debió de haberles consultado el proyecto en cuestión. No se trataba de un problema de fondo; sin embargo, ello obligaba a los legisladores a echar marcha atrás en el procedimiento legislativo, imposibilitándose así el cumplimiento en tiempo de los requerimientos de implementación del CAFTA-RD. Por segunda vez, el gobierno tuvo que solicitar a las Partes la extensión de una prórroga para poner en vigor el acuerdo, en esta oportunidad otorgada hasta el 31 de diciembre del 2008.

Después de discutir varias opciones, los legisladores acordaron suprimir del proyecto de ley en cuestión la disposición problemática a efectos de no tener que efectuar la citada consulta –cuya duración se estimaba en varios meses-. Así, después de consultar nuevamente a la Sala Constitucional la subsanación del vicio de procedimiento, el Plenario Legislativo votó lo que hasta ese momento era la última ley de la agenda de implementación, el 11 de noviembre del 2008.

La atención pasaba ahora a otros asuntos, requeridos también para la entrada en vigor del CAFTA-RD, en particular, la publicación de tres reglamentos relacionados con la protección a otorgar a los datos sobre seguridad y eficacia de productos farmacéuticos y agroquímicos, de dos reglamentos relacionados con la Ley de Biodiversidad, y de una reforma al Reglamento de la Ley General de Telecomunicaciones; la publicación de un decreto del Poder Ejecutivo sobre la

garantía estatal al Instituto Nacional de Seguros (INS) y la conformación de la recién creada Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL). Si bien cada uno de estos asuntos presentaba dificultades propias, el que finalmente resultó más problemático fue el último. En efecto, la politización en la que entraron los propios diputados del G-38 al momento de elegir a los integrantes del Consejo de la SUTEL y el retraso que ello conllevó, estuvo cerca de poner en peligro la entrada en vigor del acuerdo. Finalmente, el 19 de diciembre del 2008, los diputados ratificaron los nombramientos de los miembros de esta institución, allanándose este obstáculo.

Se presentaban, sin embargo, nuevos retos. Tres temas concretos seguían preocupando a EE.UU., sin cuya atención no estaba dispuesto a otorgar su aquiescencia para la entrada en vigor del acuerdo. El primero hacía referencia a tres errores puntuales en la tramitación de las reformas a varias leyes de propiedad intelectual – dos de ellos en relación con la protección a otorgar a las “interpretaciones o ejecuciones” y uno relacionado con la definición de “producto nuevo” en el caso de agroquímicos- que debían ser corregidos. A tales efectos, las autoridades de ambos países intercambiaron cartas en las que Costa Rica se comprometió a enmendar dicho error – mediante la aprobación de un nuevo proyecto de ley- antes del 1 de enero del 2010, so pena de que EE.UU. pueda suspender beneficios comerciales en caso de que no se cumpla (Cartas intercambiadas entre el Ministro de Comercio Exterior de Costa Rica y el Representante Comercial Adjunto de los Estados Unidos, 22 de diciembre de 2008). El segundo aspecto hacía referencia a la garantía estatal que la ley estableció en favor de la institución aseguradora estatal y el impacto que ésta podría tener en las condiciones de competencia en el mercado de seguros. Para limitar la aplicación de esta garantía, ambos países hicieron otro intercambio de notas al efecto (Ibid). Finalmente, a efectos de obtener mayor certeza sobre la apertura en el mercado de la telefonía celular, las autoridades de los dos países intercambiaron notas en las que Costa Rica indicaba las fechas en las que la SUTEL y el Poder Ejecutivo cumplirían ciertas acciones a efectos de ordenar el espectro radioeléctrico e iniciar los procedimientos de concurso para la asignación de frecuencias a nuevos concesionarios (Notas intercambiadas entre la Viceministra de Comercio Exterior de Costa Rica y el Representante Comercial Adjunto de Estados Unidos, 22 de diciembre de 2008).

Intercambiadas estas notas, el 23 de diciembre del 2008 el Presidente de EE.UU. emitió la proclama para implementar el acuerdo y, finalmente, con algunos aspectos de su implementación pendientes, el CAFTA-RD entró en vigor para Costa Rica el 1 de enero de 2009.

El Gráfico 3, al final de este capítulo, presenta de forma esquemática los acontecimientos más relevantes en los procesos de aprobación e implementación de este acuerdo en el país.

E. Una Reflexión Sobre las Dificultades del Proceso de Implementación

El reto de la implementación de un TLC depende de diversos factores, entre los que destacan las características propias del acuerdo, el entorno político en que se desenvuelve el proceso de implementación, el impacto económico del tratado, la capacidad institucional del Estado encargado de la implementación y los recursos asignados a dicho proceso⁷. Estos factores ayudan a explicar, de una manera u otra, las dificultades enfrentadas en Costa Rica en relación con la implementación del CAFTA-RD, según se aprecia en el recuento del proceso efectuado en esta sección. De estos factores, sin embargo, hay uno crucial, que está a la base de esas dificultades: la incorporación en el CAFTA-RD de la obligación de abrir los monopolios de telecomunicaciones y, en menor medida, seguros.

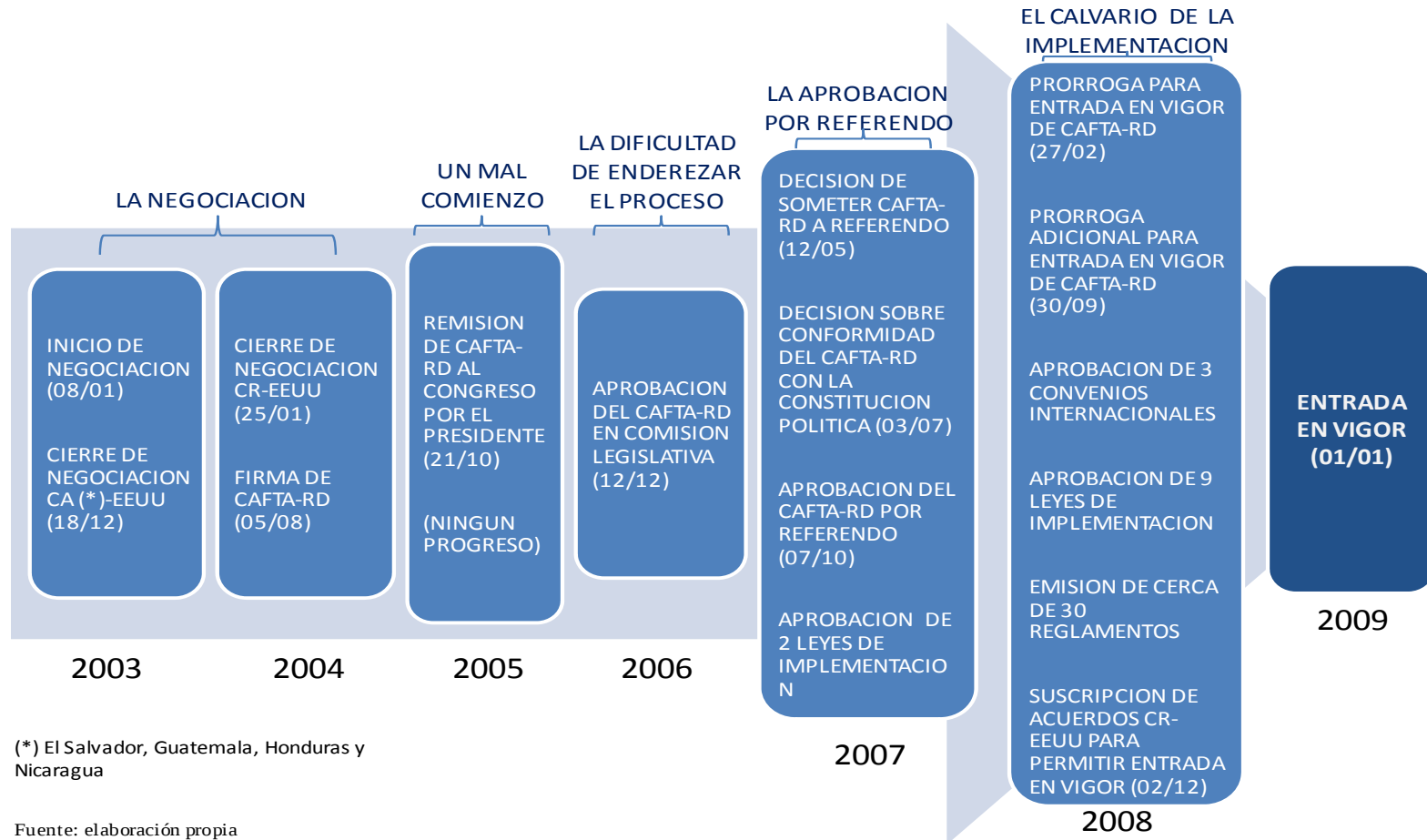
La apertura de estos monopolios constituye la reforma de política pública más importante que Costa Rica ha llevado a cabo en muchos años. De hecho, después del rompimiento del monopolio de las cuentas corrientes en manos de los bancos estatales en 1995, el país no había logrado avanzar en disminuir la participación del Estado en la economía. Con un monopolio público en el campo de las telecomunicaciones desde 1949 y otro en el de los seguros desde 1924, Costa Rica se había convertido en uno de los pocos países en el mundo en mantener dos sectores de tanta trascendencia cerrados a la participación privada, con el consiguiente impacto en la competitividad. Las gestiones llevadas a cabo entre 1996 y el 2000 por reformar el monopolio de telecomunicaciones y electricidad en manos del Instituto Costarricense de Electricidad (ICE), que llevaron inclusive a la aprobación en primer debate de un proyecto de ley en la materia, culminaron en fracaso, en medio de las protestas públicas más grandes que el país había presenciado desde la década de los años setenta. El mismo destino habían corrido los esfuerzos por abrir el monopolio de los seguros a cargo del Instituto Nacional de Seguros (INS). La oposición de los sindicatos de estas instituciones y de otros sindicatos del sector público, así como de los grupos de izquierda en el país, apoyados en los últimos años por un partido político que llegó, en su momento, a convertirse en la segunda fuerza política del país, habían impedido la reforma en estos campos.

⁷ González (2009), pp. 7 y ss.

A raíz de esos antecedentes, al inicio de la negociación del CAFTA-RD, el Presidente de la República anunció que el tema de las telecomunicaciones no estaría incluido en la discusión del acuerdo comercial, posición que sólo cambió avanzado el proceso, una vez que EE.UU. indicó que, sin apertura en este campo y en el de los seguros, no estaba interesado en un TLC con Costa Rica⁸. Lo que resultó ser la parte más contenciosa de la negociación del CAFTA-RD se convirtió, naturalmente, en la parte más conflictiva de su aprobación e implementación, aglutinando, de nuevo, a las fuerzas que en el pasado se habían opuesto a la apertura y poniendo en riesgo la posibilidad de que el acuerdo se convirtiese en una realidad en el país. Lo cierto, sin embargo, es que sin la apertura de estos monopolios, EE.UU. no estaba dispuesto a negociar con el país; con la apertura incorporada en el acuerdo, Costa Rica enfrentaría un duro proceso de implementación. Así fue. El reto de la implementación del CAFTA-RD en Costa Rica alcanzó dimensiones muy importantes, incluyendo la realización del primer referéndum en la historia nacional. La contraparte de ello fue, sin embargo, la adopción de una reforma de política pública de gran trascendencia.

⁸ González (2006), p. 27.

GRAFICO 3
CRONOLOGIA DE LA NEGOCIACION, APROBACION, IMPLEMENTACION
Y ENTRADA EN VIGOR DEL CAFTA-RD PARA COSTA RICA



Capítulo 3 – La Implementación del CAFTA-RD: Sobre el Fondo.

La magnitud del reto que la implementación del CAFTA-RD planteó para Costa Rica es distinta según el área temática de que se trate, dependiendo, por una parte, de los requerimientos que el propio acuerdo planteaba en cada campo, de la capacidad institucional del país para cumplir con ellos y del entorno político que rodeó la discusión de los temas en cuestión. Esta sección analiza por área temática cada uno de estos requerimientos, entendidos éstos como las medidas o acciones necesarias para poder permitir la puesta en práctica del acuerdo. Estos requerimientos se relacionan con la adopción de nuevas obligaciones o con el redimensionamiento de obligaciones existentes, ya sea en el ámbito institucional, regulatorio o meramente operativo y/o administrativo. Se incluyen no sólo los requerimientos identificados por EE.UU. como relevantes, sino todos aquellos necesarios para la debida implementación del acuerdo. La Tabla 2, al final de este capítulo, presenta un resumen de las acciones y medidas de implementación por área temática.

A. Comercio de mercancías

1. Trato Nacional y Acceso de Mercancías al Mercado

El Capítulo Tres del acuerdo establece disciplinas relacionadas con el trato nacional y acceso de mercancías al mercado, las cuales, como regla general, buscan la eliminación inmediata o progresiva de los aranceles de importación aplicables al comercio de mercancías originarias entre las Partes, así como evitar que otras medidas distintas de los aranceles –por ejemplo, restricciones a la importación y exportación, licencias de importación, cargas y formalidades administrativas, impuestos a la exportación u otros- puedan contrarrestar la liberalización del comercio que se persigue a través de la desgravación arancelaria. El capítulo establece también ciertas condiciones específicas en relación con las mercancías agrícolas y los textiles y prendas de vestir.

La implementación del capítulo relativo a trato nacional y acceso a mercados es el punto modular de la implementación de un TLC en el área de comercio de mercancías. Costa Rica ya tenía una experiencia en esta área en tanto ya existían las instituciones de base para hacerlo –la DAACI de COMEX y la DGA-, así como los procedimientos operativos necesarios para ello. No obstante ello, en virtud de que este acuerdo cubriría una parte muy significativa del comercio costarricense y de que el acuerdo incluía algunas particularidades propias, su implementación conllevó un esfuerzo adicional de promulgación de normativa y de gestión.

(a) Programa de Desgravación Arancelaria

El elemento central de la tarea de implementación en este campo fue la incorporación de los compromisos de la Lista Arancelaria de Costa Rica al sistema de información automatizado de la DGA, incluyendo la tasa de arancel base y la categoría de desgravación aplicable a cada inciso arancelario, así como condiciones especiales de desgravación, tales como linealidad o períodos de gracia, aplicables en ciertos casos. Asimismo, esto abarcaba también la inclusión de los productos sujetos a contingentes arancelarios y de los volúmenes de los contingentes, y de la salvaguardia especial agrícola, en particular en lo que se refiere a los productos cubiertos y los volúmenes de activación del instrumento (Art. 3.3, Anexo 3.3 y Anexo 3.15). Mediante Circular DGT-181-2008 de 19 de diciembre de 2008, la DGA comunicó a todos los actores relevantes la incorporación del programa de desgravación al sistema de información automatizado y giró instrucciones adicionales para la puesta en práctica de dicho programa.

La implementación de este requerimiento de carácter operativo se llevó a cabo sin obstáculos. Por una parte, la aplicación de los programas de desgravación arancelaria de los TLCs puestos en vigencia con anterioridad había generado la institucionalidad y el *know-how* necesarios para poner en práctica la desgravación en el caso del CAFTA-RD. Por otra, a partir del 2005, había arrancado un proyecto de renovación del sistema de información de apoyo a la gestión aduanera denominado “Sistema TICA: *Tecnología de Información para el Control Aduanero*” (Ministerio de Hacienda [2005]), uno de cuyos objetivos era, precisamente, la administración eficiente de acuerdos comerciales, lo cual facilitó el cumplimiento de este requerimiento. En particular, la operación interconectada de las distintas aduanas del país que el TICA permite era fundamental para la implementación adecuada de los compromisos relacionados con los contingentes arancelarios y con la eventual aplicación de la salvaguardia especial agrícola.

El CAFTA-RD también demandaba la revisión de la reglamentación vigente en materia de administración de contingentes arancelarios, a efectos de garantizarse el cumplimiento con los requisitos en materia de oportunidad, no discriminación y demás establecidos en el acuerdo (Art. 3.13 y Apéndices al Anexo 3.3). Como ya COMEX había establecido la normativa y la institucionalidad necesaria para administrar contingentes derivados de otros acuerdos comerciales y esta normativa cumplía, en términos generales, con los principios establecidos por

el CAFTA-RD, la implementación de esta obligación se concretó sin mayor dificultad en la emisión de los reglamentos respectivos, cuyo objetivo era fundamentalmente establecer los períodos de referencia para la determinación de los contingentes, así como modificar las fechas para la recepción de solicitudes (DE-34912-COMEX de 25 de noviembre de 2008 y DE-34926-COMEX de 27 de noviembre de 2008).

El fortalecimiento de la DAACI y de la DGA era necesario, lo cual implicaban sólo el aumento del número y capacitación del personal de ambas, sino también el mejoramiento de la coordinación entre ellas, sobretodo promoviendo la interconexión de la DAACI al sistema electrónico de la DGA a efectos de fortalecer la administración de los contingentes arancelarios, permitir el monitoreo de la utilización e impacto de estos contingentes y dar seguimiento automático a la salvaguardia especial agrícola. En el caso de COMEX, a la entrada en vigor del acuerdo se estableció la Unidad de Aplicación del CAFTA, con responsabilidad específica en la materia. La DGA, por su parte, también ha sido objeto de fortalecimiento institucional, en particular a través de la creación de cerca de 200 nuevas plazas, con ocasión del plan de modernización de las aduanas. La Unidad de Asuntos Internacionales es el punto de contacto del acuerdo. La coordinación entre ambas instituciones ha funcionado, aunque es importante permitir la interconexión de la DAACI al Sistema TICA.

(b) Aplicación “Multilateral” del CAFTA-RD

Un tema importante de resaltar en relación con el CAFTA-RD es que éste es de aplicación no sólo entre cada país centroamericano y EE.UU., sino también entre los propios países centroamericanos, entre República Dominicana (RD) y EE.UU. y entre cada país centroamericano y RD. Es decir, el tratado es, como regla general, de aplicación “multilateral” y, con unas pocas excepciones, sus disposiciones se aplican a todos los países Parte (González [2005], pp. 9-10). En el caso de los países centroamericanos –que ya se otorgaban libre comercio para la casi totalidad de las mercancías originarias en virtud de los instrumentos jurídicos de la integración centroamericana- la aplicación multilateral del CAFTA-RD conlleva la coexistencia de dos regímenes preferenciales de comercio de mercancías. En virtud de ella, el importador puede escoger importar la mercancía en cuestión sujeto al régimen de libre comercio centroamericano o al programa de desgravación del CAFTA-RD, en tanto la mercancía cumpla con la regla de origen establecida en el régimen respectivo.

En materia de trato nacional y acceso de bienes al mercado, ello no planteó mayores retos en materia de implementación, en tanto las disciplinas de ambos regímenes tienden a ir en la misma dirección, con una excepción importante: la posibilidad de que mercancías originarias del CAFTA-RD producidas bajo un régimen de zona franca puedan beneficiarse del libre comercio (González [2005-1], pp. 8-9). De conformidad con las reglas de la integración centroamericana, la mercancía centroamericana originaria producida en una zona franca está sujeta al pago del arancel de nación más favorecida; en el caso del CAFTA-RD, la mercancía podrá ingresar a un país centroamericano –o a EE.UU.- beneficiándose del pago del arancel preferencial aun en caso de haber sido producida en una zona franca. En virtud de la importancia de la producción de zona franca en la región y de la diferencia de tratamiento aplicable a las mercancías así producidas, era conveniente e, incluso, necesario conciliar las reglas aplicables en ambos regímenes, a fin de evitar problemas en la administración del comercio. En anticipación a diferencias de criterio entre empresas nacionales en la materia –según se tratase de empresas exportadoras a otros países centroamericanos bajo esquemas de zona franca o de empresas productoras que debían enfrentar en el mercado nacional la competencia de mercancías producidas en zona franca en otros países de la región-, el Poder Ejecutivo optó por no atender el tema, en espera de que no se presentarán problemas. Como se analiza en la sección siguiente, una vez que entró en vigor el tratado, esta diferencia de tratamiento a las mercancías producidas en zona franca generó problemas, los cuales aun no han sido resueltos.

En relación con el programa de desgravación arancelaria propiamente tal, dado que este es el único TLC suscrito por Costa Rica –y por los países centroamericanos- que tiene una naturaleza multilateral, y para evitar que ello diera lugar a confusión, fue necesario emitir un reglamento con disposiciones específicas que explicasen con detenimiento esta situación (DE-34753-H-COMEX de 16 de setiembre de 2008). Asimismo, COMEX sostuvo una serie de charlas de capacitación, en particular para los encargados de la aplicación en aduanas de esta regla.

(c) Regímenes Especiales, Medidas no Arancelarias y Otras Medidas

La puesta en práctica del Capítulo Tres demandaba una serie de ajustes en materia de admisión temporal de mercancías, mercancías reimportadas después de reparación o alteración, e importación libre de aranceles para muestras comerciales y material publicitario (Arts. 3.5, 3.6 y 3.7), a efectos de alinear plenamente la normativa nacional con el CAFTA-RD. Estos ajustes se

hicieron en el reglamento sobre la aplicación y administración de las disposiciones aduaneras del acuerdo (DE-34753-H-COMEX), salvo en el caso de las mercancías reimportadas después de reparación o alteración en que lo procedente parece ser una reforma de la legislación aduanera nacional.

Para mayor claridad, era necesario también definir si se derogaba expresamente la reglamentación que restringe o prohíbe la importación de ciertas mercancías usadas (llantas, sacos, y ropa) (Arts. 3.2 y 3.8 y Anexo 3.2 – Sección A), aspecto que está pendiente. Igualmente, se encuentra pendiente de implementar la disposición establecida en el Art.3.10.3. que se refiere a la obligación, por parte de cada país del CAFTA-RD, a mantener en Internet una lista actualizada de tasas o cargos impuestos en relación con la importación o exportación de mercancías.

(d) Reforma a la Ley de Protección al Representante de Casas Extranjeras

El CAFTA-RD estableció la obligación para Costa Rica de reformar su legislación en materia de representantes de casas extranjeras, a efectos, por una parte, de impedir que se condicionara la importación de una mercancía a que una persona de otra Parte tuviera una relación contractual con un distribuidor en su territorio y que se prohibieran o restringieran la importación de mercancías como remedio frente a una violación de la normativa en materia de distribución comercial y, por otra, que el nuevo régimen en la materia tuviera ciertas características (Art. 3.8.6 y 3.8.7 y Anexo 11.13 – Sección A). Esto implicaba, fundamentalmente, la aprobación de una reforma legislativa para adecuar las reglas de relación entre las casas extranjeras y sus representantes o distribuidores, permitir la conclusión del contrato de representación por vencimiento del plazo, modificar el régimen de indemnización de los representantes y distribuidores por concepto de daños y perjuicios, y fomentar el uso del arbitraje para la solución de conflictos en esta materia.

Durante el proceso de negociación del CAFTA-RD, este siempre fue un tema de gran contención no sólo frente a EE.UU., sino también a lo interno del país, sobre todo por cuanto una parte importante del gremio de representantes y distribuidores se oponía fuertemente a la modificación del régimen vigente –tal y como lo habían hecho a lo largo de muchos años frente a cualquier intento de cambio propuesto-. Interesantemente, sin embargo, el proceso de aprobación de la legislación necesaria para implementar este compromiso resultó mucho menos controversial de lo previsto, en tanto la cámara empresarial representante del gremio se involucró

activamente durante el proceso de negociación del acuerdo y terminó satisfecha con el resultado alcanzado; las prácticas comerciales en las relaciones de representación y distribución habían venido evolucionando en el país y la protección forzosa que de alguna manera establecía la normativa vigente era cada vez menos aplicada; y, finalmente, los propios tribunales nacionales habían venido restringiendo los excesos a los que había dado lugar la aplicación de la legislación en la materia. Así las cosas, la modificación a la ley de protección al representante de casas extranjeras (Ley No. 8629 de 30 de noviembre del 2007) se convirtió en la primer ley de la agenda de implementación en ser aprobada, modificando un régimen que por más de treinta años se había constituido en una barrera al comercio en el país.

2. Reglas de Origen y Procedimientos de Origen

El objetivo del Capítulo Cuatro del CAFTA-RD es definir los criterios y reglas para determinar el origen de las mercancías, así como los procedimientos aduaneros para la administración del régimen de origen, incluyendo las obligaciones referentes a los trámites para obtener el trato arancelario preferencial, las responsabilidades que competen a importadores y exportadores, y las normas sobre verificación de origen e interpretación del capítulo.

Al igual que en materia de trato nacional y acceso de mercancías al mercado, la experiencia derivada de la aplicación de otros TLCs facilitó la implementación de este capítulo. No obstante ello, fue necesario emitir una serie de disposiciones administrativas para dar cumplimiento a los requerimientos propios de la implementación de este acuerdo, en particular en relación con los procedimientos de origen. Adicionalmente, con posterioridad a la entrada en vigor del CAFTA-RD, las Partes acordaron una enmienda en relación con el régimen de acceso y de origen en materia de textiles y prendas de vestir con el fin de profundizar la integración entre sus industrias, la cual fue necesario también implementar.

(a) Solicitud de origen y obligaciones respecto a las importaciones y exportaciones

La tarea de operativizar los procedimientos para solicitar el trato arancelario preferencial del tratado (Arts. 4.15 a 4.19) se vio facilitada por el *know how* adquirido con ocasión de la implementación de los otros TLCs así como por la puesta en vigor del Sistema TICA. A diferencia de otros acuerdos, sin embargo, el CAFTA-RD permite que el importador, además del exportador y el productor, pueda certificar el origen de las mercancías, sobre la base de su conocimiento al respecto. Esto requirió de la promulgación de disposiciones reglamentarias que reflejaran claramente esta opción, así como las obligaciones del importador y el exportador al

efecto (DE 34753-H-COMEX). A pesar de que el CAFTA-RD no exige la presentación de la certificación de origen en un formato preestablecido, la DGA emitió un formato modelo, así como el listado de instrucciones para el llenado, a fin de facilitar el trámite. De conformidad con lo que el acuerdo contempla, se permite escanear las certificaciones de origen, no así todavía su digitación electrónica.

(b) Verificación de origen

Otro requerimiento importante para la implementación del Capítulo Cuatro era el establecimiento de procedimientos para la verificación, control y certificación de origen, incluyendo en materia textil, así como el correspondiente fortalecimiento de la DGA en este tema (Arts. 4.20 y 3.24). Sobre el particular, el mismo reglamento para la aplicación y administración del régimen de origen estableció las reglas al efecto (DE 34753-H-COMEX). Aquí el reto, más que de carácter normativo, era operativo. Para procurar atender algunas limitaciones de la DGA en materia de verificación y control de origen, en febrero del 2004 se suscribió un convenio entre la DGA y la DAACI mediante el cual la DAACI se comprometió a colaborar con la DGA en sus funciones de verificación y control de origen de las mercancías que, por mandato de ley, es competencia de la DGA (Convenio de Cooperación entre la DGA y la DAACI [2004]). La DGA también ha recibido alguna cooperación en la materia, con fondos de EE.UU. Se cuenta, asimismo, con un plan de capacitación periódica para los usuarios del régimen de origen.

(c) Directrices comunes para la interpretación, aplicación y administración del acuerdo

El CAFTA-RD preveía que las Partes acordarían y publicarían directrices comunes para la interpretación, aplicación y administración de los capítulos tres y cuatro, haciendo esfuerzos para que ello estuviera listo a la entrada en vigor del acuerdo (Art. 4.21). Sobre el particular, los países centroamericanos y RD acordaron entre ellos una propuesta de directrices comunes, a la cual EE.UU. aun no ha respondido.

(d) Reforma del régimen de acceso y de origen en materia de textiles y prendas de vestir

A mediados del año 2007, las Partes acordaron varias enmiendas al CAFTA-RD a efectos de modificar algunas reglas de origen específicas, ampliar la cobertura de los niveles de tratamiento arancelario preferencial otorgado a las prendas de vestir ensambladas en Costa Rica y permitir la acumulación de origen entre los países Parte de este acuerdo y México. La implementación de esta reforma del CAFTA-RD implicó la suscripción de varias enmiendas, así como de un

protocolo para adicionar disposiciones en materia de acumulación textil al TLC suscrito entre México y Costa Rica, aprobados todos en Costa Rica mediante una ley al efecto (Ley No. 8664 de 3 de setiembre de 2008).

3. Administración Aduanera y Facilitación del Comercio

El Capítulo Quinto del CAFTA-RD establece reglas tendientes a promover la modernización aduanera y la facilitación del comercio, que son relativamente novedosas, con énfasis en los temas de transparencia, intercambio de información y cooperación.

La implementación de este capítulo correspondió fundamentalmente a la DGA y a la DAACI. Si bien ésta es la primera vez que un TLC suscrito por el país incluye disposiciones vinculantes en materia de facilitación del comercio, lo cierto es que parte de la reforma interna que se había venido efectuando en materia aduanera, sobre todo con la puesta en funcionamiento del Sistema TICA, iban en la misma dirección. También van en esa línea programas en marcha tendientes a facilitar los trámites a realizar por parte de los denominados “operadores económicos autorizados”, que aceptan sujetarse a programas de verificación y cooperación estrechos con la DGA.

(a) Transparencia

Uno de los propósitos del CAFTA-RD en este campo era introducir mayor transparencia en la gestión aduanera, en particular a través de la publicación de la legislación relevante, incluso en Internet, el establecimiento de un centro de consulta y la publicación anticipada, en la medida de lo posible, de cualquier regulación de aplicación general (Art. 5.1). La DGA ha avanzado en el mejoramiento y actualización de su página en Internet (<https://www.hacienda.go.cr/Msib21/Espanol/Direccion+General+de+Aduanas/BIENVENIDA.htm>), aunque el centro electrónico de consultas establecido al efecto (consultasCafta-Rd@hacienda.go.cr) no responde. Por otra parte, no parecen existir un procedimiento específico, ni sistematicidad, en la publicación anticipada de resolución de carácter general con el propósito que las personas interesadas tengan la oportunidad de hacer comentarios y observaciones, de manera previa a su adopción definitiva.

(b) Despacho simplificado y automatización, gestión de riesgo y resoluciones anticipadas

El CAFTA-RD establece una serie de reglas tendientes a agilizar el despacho de las mercancías, incluyendo a través del uso de la tecnología de la información en la medida de lo posible (Arts. 5.2 , 5.3 y 5.7). Sobre el particular, de nuevo, la entrada en operación del Sistema TICA parece

haber introducido una serie de cambios que son relevantes, en particular en lo que se refiere al establecimiento de un sistema de información centralizado que unifica las bases de datos que actualmente utiliza cada aduana en forma independiente, un formato único de declaración electrónica aduanera, el uso de Internet para la transmisión de declaraciones, la autodeterminación y pago electrónico en línea de los tributos, cambios en la forma de identificar la mercadería que se encuentra en depósitos fiscales y otros.

En esa misma línea, el acuerdo prevé que los países procurarán establecer sistemas de administración de riesgo para focalizar sus actividades en la inspección de mercancías de alto riesgo (Art. 5.4) y simplificar el despacho y movimiento de las mercancías de bajo riesgo (Art. 5.10). De previo al CAFTA-RD, Costa Rica no contaba, con una política integrada de gestión de riesgo en la inspección de las mercancías. Con ocasión de la reestructuración del sistema aduanero y mejoramiento generalizado del sector, en el 2005 se creó el Departamento de Gestión de Riesgo (DE-32481-H del 29 de junio del 2005), el cual ha establecido una política en la materia, la cual, sin embargo, debe aun integrarse plenamente al Sistema TICA. En materia de resoluciones anticipadas, se estableció un procedimiento al efecto para cumplir con lo dispuesto en el CAFTA-RD (DE-34753-H-COMEX), aunque pareciera necesario establecer procedimientos específicos y sistemáticos que incluyan la opción para que los usuarios presenten las solicitudes de criterios por medios electrónicos.

(c) Cooperación aduanera

El CAFTA-RD reconoce que la cooperación entre las administraciones aduaneras es fundamental no sólo para la implementación del acuerdo, sino también para el combate de actividades ilegales. A tales efectos, entre sus disposiciones se menciona que las Partes explorarán diversas opciones de cooperación, incluyendo a través de la suscripción de un acuerdo de asistencia mutua (Art. 5.5). Sobre el particular, los países centroamericanos están a la espera de respuesta del planteamiento que efectuaron a EE.UU. en la materia.

(d) Revisión de resoluciones y régimen sancionatorio

En el marco del CAFTA-RD, las Partes asumieron la obligación de permitir la revisión administrativa y judicial de las resoluciones aduaneras, así como de establecer un régimen sancionatorio por violación de la legislación en materia aduanera (Arts. 5.8 y 5.9). Sobre el primer punto, aun cuando la legislación costarricense de carácter general ya otorgaba la posibilidad de impugnar los actos aduaneros, el DE-34753-H-COMEX reitera este derecho. En

relación con el segundo, este decreto simplemente señala que la violación de las regulaciones aduaneras del CAFTA-RD será objeto de las sanciones administrativas, civiles y/o penales ya establecidas en el ordenamiento jurídico nacional, sin que quede claro si todos los supuestos contemplados por el acuerdo están contemplados en la legislación aduanera nacional.

4. Medidas Sanitarias y Fitosanitarias

El Capítulo Seis del CAFTA-RD afirma los derechos y obligaciones de las Partes al amparo del acuerdo respectivo de la OMC, procurando su mejor aplicación a través de la cooperación.

Como este capítulo no establece nuevas obligaciones, su implementación no demandó ninguna gestión de carácter normativo. Sin embargo, en paralelo a la negociación del acuerdo, las Partes asumieron algunos compromisos en este campo que, en el caso de Costa Rica, se relacionaban con el reconocimiento como equivalente a los sistemas costarricenses de los sistemas de inspección de carnes (aves, cerdo y res) de EE.UU. Después de recabar la información técnica respectiva, incluyendo visitas y reuniones entre las autoridades competentes de ambos países, el Servicio Nacional de Salud Animal (SENASA) del Ministerio de Agricultura y Ganadería (MAG) emitió las directrices correspondientes autorizando la importación de tales productos siempre que se produzcan en un establecimiento elegible para la exportación incluido en la lista de establecimientos inspeccionados por las autoridades estadounidenses y que sean acompañados de un certificado de sanidad de exportación emitido por dichas autoridades (SENASA-MAG DG 005-2008, 006-2008 y 011-2008).

Por otra parte, dado el previsible incremento del comercio de productos agropecuarios al amparo del acuerdo, y con base en los recursos asignados a partir del 2006, se ha revisado y fortalecido la institucionalidad encargada de la aplicación de esta materia para evitar problemas que ya se habían venido presentando en el comercio.

5. Obstáculos Técnicos al Comercio

El Capítulo Siete del CAFTA-RD es muy similar al acuerdo respectivo de la OMC, con algunas obligaciones adicionales dirigidas, más bien, a facilitar el reconocimiento de la equivalencia de procedimientos de evaluación de la conformidad y de reglamentos técnicos y a mejorar la transparencia en el desarrollo de las normas, reglamentos técnicos y procedimientos de evaluación de la conformidad.

Ninguna de estas obligaciones requirió, sin embargo, de reforma legislativa en Costa Rica, pues se trataba de gestiones que podían realizarse al amparo de la Ley del Sistema

Nacional para la Calidad Ley (Ley No. 8279 del 2 de mayo del 2002). Esta ley estableció el marco estructural para las actividades vinculadas al desarrollo y la demostración de la calidad, que facilite el cumplimiento de los compromisos internacionales en materia de evaluación de la conformidad, que mejore la competitividad de las empresas nacionales y proporcione confianza en la transacción de bienes y servicios. A partir de su promulgación se inició en el país un proceso de consolidación del sistema que permitió estar en condiciones de aplicar el capítulo del CAFTA-RD. Aun cuando se presentan algunos problemas puntuales relacionados con el reconocimiento de la equivalencia de procedimientos de evaluación de la conformidad, parece que la institucionalidad existente está en posibilidades de aplicar el acuerdo.

6. Defensa Comercial

El objetivo del Capítulo Ocho es establecer mecanismos para la aplicación de medidas de defensa comercial, ya sea de salvaguardias o de derechos antidumping o compensatorios, en caso de que se presenten ciertas prácticas que causen o amenacen causar daño a la producción nacional.

Como en materia de salvaguardias, el CAFTA-RD establece una normativa muy similar a la de los otros TLC suscritos por Costa Rica y en prácticas de comercio desleal confirma la normativa de la OMC en la materia, la implementación de este capítulo no requería de la promulgación de normativa adicional a la ya vigente. No obstante ello, para mayor certeza, se promulgó un decreto que confirmaba que la Oficina de Prácticas de Comercio Desleal y Medidas de Salvaguardia del Ministerio de Economía, Industria y Comercio (MEIC) era la encargada de implementar las obligaciones del CAFTA-RD en materia de salvaguardias y que sus resoluciones estarían sujetas a revisión judicial (DE-34755-COMEX-MEIC de 22 de agosto del 2008). Esta oficina –cuyas tareas eran anteriormente llevadas a cabo por la Dirección Legal del citado ministerio- fue establecida en el 2002, habiendo entrado en operaciones, con un personal muy reducido, en el 2005.

Costa Rica no ha sido un usuario activo de medidas de defensa comercial por lo que tiene poca experiencia al respecto. En general, se reconoce que la citada oficina adolece de algunas limitantes importantes, como restricciones financieras, limitaciones de personal –en cuanto a número, continuidad y conocimiento especializado-, y lentitud de los procedimientos (Monge González y Monge Ariño [2005], pp. 26 y 39-40). Con ocasión de la implementación del CAFTA-RD no se llevó a cabo ninguna gestión para atender los problemas enfrentados.

B. Contratación Pública

El Capítulo Nueve del CAFTA-RD establece los principios fundamentales y garantías básicas en esta materia y desarrolla una serie de reglas de procedimiento y de fondo aplicables a las contrataciones públicas de mercancías y servicios cubiertas por el acuerdo en relación sobre todo con el principio de no-discriminación, de transparencia y publicidad, de libre competencia o concurrencia, de licitación pública, de control jurídico, así como con los requisitos para la adjudicación de los contratos, acceso a la información y motivación del acto de adjudicación, información confidencial, garantía de integridad en las prácticas de contratación, y modificaciones y rectificaciones a la cobertura.

A diferencia de otros capítulos del acuerdo, este capítulo introduce disciplinas específicas tendientes a establecer y/o armonizar una serie de garantías mínimas aplicables a las contrataciones públicas cubiertas. En virtud de la naturaleza de sus disposiciones, así como de que no existe un acuerdo multilateral en el marco de la OMC en la materia⁹, este capítulo podría haber resultado muy demandante en materia de implementación. No obstante ello, ese no fue el caso para Costa Rica, en virtud de que los principios del CAFTA-RD son conformes con los principios que han dado sustento al régimen de contratación administrativa costarricense desde hace muchos años, de conformidad con la Ley de Contratación Administrativa y su reglamento, siendo incluso ampliamente respaldados por la Sala Constitucional. Es por ello que el TLC no vino a introducir un cambio de régimen o sistema para Costa Rica, sino más bien a reforzar el bloque de legalidad ya existente en materia de contratación administrativa y a brindar nuevos elementos jurídicos para su aplicación (Chacón [2005], p. 448).

Hay dos aspectos principales en que el CAFTA-RD se separaba de la legislación costarricense, a saber, los casos de excepción al principio de licitación pública, en que la legislación nacional autoriza recurrir a la contratación directa en un par de supuestos no previstos por el acuerdo, y ciertos plazos previstos por la legislación nacional –para recibir ofertas y para plantear cierto tipo de impugnaciones–, que son inferiores a los establecidos en el CAFTA-RD (Arts. 9.9.2, 9.5 y 9.15.6). A pesar de que el impacto de dichas divergencias es en la práctica reducido –en virtud de que el acuerdo sólo se aplica a las contrataciones cubiertas y a que los umbrales acordados para su aplicación son relativamente altos–, era necesario y conveniente

⁹ De los países Parte del CAFTA-RD, sólo EE.UU. es signatario del Acuerdo sobre Contratación Pública de la OMC que, como se sabe, es un acuerdo plurilateral, aplicable sólo entre sus signatarios.

prever el ajuste correspondiente. A excepción del tema de los plazos de impugnación, que requiere reforma legislativa, los otros temas podrían ser cubiertos mediante una circular emitida por la Contraloría General de la República.

C. Inversión y Comercio de Servicios

1. Inversión

El objetivo del Capítulo Diez es definir un conjunto de reglas aplicables al tratamiento de la inversión cubierta, brindar acceso no discriminatorio al mercado y establecer un mecanismo de solución de controversias entre el inversionista y Estado receptor de la inversión.

Disposiciones muy similares a las del CAFTA-RD forman parte del ordenamiento jurídico costarricense, ya sea por estar contempladas en la Constitución Política, en los otros TLCs y en los acuerdos bilaterales de promoción y protección recíproca de inversiones vigentes¹⁰ o por formar parte de la legislación ordinaria. En este sentido, la implementación del CAFTA-RD no implicó ninguna reforma de carácter normativo. En la parte operativa, le corresponde a COMEX su implementación, como parte de las labores ordinarias de aplicación de acuerdos comerciales que este ministerio lleva a cabo. En virtud, sin embargo, de que EE.UU. constituye el origen de la mayoría de la inversión extranjera directa en Costa Rica, la adecuada preparación para atender potenciales casos bajo el mecanismo de solución de controversias entre inversionista y Estado cobra una gran importancia.

(a) Mecanismo de solución de controversias entre inversionista y Estado

La adecuada implementación del CAFTA-RD en este campo implicaba dos tipos de gestiones: por una parte, la labor preventiva para minimizar potenciales demandas en este campo y, por otra, la preparación para la atención de potenciales casos. En el primer caso, la labor de COMEX consistió en una gestión de capacitación general sobre el CAFTA-RD para otras instituciones del Estado. No ha establecido aun un mecanismo o sistema para dar seguimiento a la evolución de las medidas disconformes.

Por otra parte, existe ya una organización para poder atender potenciales demandas bajo el mecanismo del acuerdo, en virtud de que ya se han enfrentado demandas de inversionistas al amparo de mecanismos similares cubiertos por otros convenios. En efecto, bajo la dirección de una comisión establecida al efecto por el Consejo de Gobierno, e integrada por varios ministerios

¹⁰ Costa Rica tiene en vigor 13 tratados bilaterales de promoción y protección recíproca de las inversiones (<http://www.comex.go.cr/acuerdos/Tratados%20bilaterales%20de%20inversion/Forms/AllItems.aspx>).

e instituciones, COMEX, en su carácter de secretaría, coordina con abogados externos la atención de estos casos. El CAFTA-RD podría llevar al fortalecimiento institucional en este campo.

(b) Establecimiento de un órgano o mecanismo similar de apelación

El CAFTA-RD prevé que tres meses después de la entrada en vigor del acuerdo, la Comisión Administradora establecerá un grupo de negociación para desarrollar un órgano de apelación o un mecanismo similar para revisar los laudos dictados por los tribunales establecidos según el mecanismo previsto en el acuerdo, el cual debía de presentar a ésta un borrador para enmendar el tratado dentro del año siguiente a su establecimiento. Dicho grupo no ha sido establecido.

2. Comercio transfronterizo de servicios

El Capítulo Once del CAFTA-RD establece un conjunto de reglas aplicables al comercio transfronterizo de servicios, entre las que destacan aquellas tendientes a otorgar acceso al mercado a los proveedores de servicios de otra Partes. Asimismo, anexos al capítulo establecen el compromiso de las Partes de alentar a los organismos pertinentes a elaborar normas y criterios para el otorgamiento de licencias y certificados a los proveedores de servicios profesionales, así como compromisos específicos adquiridos por cada Parte.

A excepción de la reforma a la ley de protección al representante de casas extranjeras (Ley No. 8629 de 30 de noviembre del 2007), según lo expuesto antes, este capítulo no requirió de ninguna otra modificación de carácter normativo. Al igual que en materia de inversión, corresponde a COMEX la responsabilidad principal de la implementación del CAFTA-RD en este campo. Esto requirió, sobre todo, una labor de capacitación de otros ministerios y entidades del Estado a efectos de promover la incorporación plena del CAFTA-RD en su diario quehacer – incluyendo en lo que se refiere a los procedimientos para la adopción de nuevas regulaciones (Art. 11.7)-. Está pendiente aun el establecimiento del sistema indicado para actualizar y dar seguimiento a evolución de las medidas disconformes.

3. Servicios financieros

El objetivo del Capítulo Doce del CAFTA-RD es definir un conjunto de disciplinas específicas para normar la inversión y el comercio transfronterizo de servicios financieros, así como adoptar ciertos compromisos específicos. En el caso de Costa Rica, destaca entre estos últimos la obligación de abrir a la competencia el monopolio del Estado en la prestación de los servicios de seguros.

Uno de los desafíos más importantes de la implementación del CAFTA-RD en Costa Rica fue –y continúa siendo– la apertura del sector de seguros y el establecimiento de un marco regulatorio en relación con la prestación de servicios de seguros. Para ello fue necesario no sólo aprobar la legislación respectiva, sino también proceder a la creación de una nueva institución regulatoria, lo cual representó un reto desde la perspectiva técnica y política. Asimismo, fue necesario reformar la legislación vigente para permitir la prestación de servicios de administración de cartera por parte de instituciones financieras de una Parte a un fondo de inversiones ubicado en territorio costarricense.

Más allá del tema de seguros, la implementación de este capítulo correspondió a COMEX. Sin embargo, las acciones requeridas incidieron también sobre el ámbito de acción de las instituciones encargadas de la regulación y supervisión de las entidades que operan en el sistema financiero costarricense –el Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero (CONASIF) que dirige las Superintendencias del Sistema Financiero: la Superintendencia General de Entidades Financieras, la Superintendencia General de Valores, la Superintendencia de Pensiones (SUPEN) y la recién creada Superintendencia General de Seguros (SUGESE).

(a) Apertura y regulación del mercado de seguros

Aparte de las obligaciones generales establecidas en el capítulo de servicios financieros, Costa Rica asumió dos compromisos específicos en materia de seguros (Anexo 12.9.2.H). El primero se relaciona con la obligación de permitir a los proveedores de servicios de seguros de otra Parte competir efectivamente para suministrar directamente al consumidor los servicios de seguros transfronterizos especificados en el acuerdo y establecerse y efectivamente competir para suministrar directamente al consumidor cualquiera y todas las líneas de seguro, de conformidad con los plazos de transición dispuestos por el CAFTA-RD. El segundo se refiere al establecimiento de una autoridad reguladora de seguros que, sobre la base de una serie de elementos, garantice la adecuada supervisión en la materia.

Dado que desde 1924 existía un monopolio público en materia de seguros, ejercido por el INS, y que no existía ninguna entidad encargada de supervisar y regular el mercado de seguros (Scharf Taitelbaum y Garro Zúñiga [2005], pp. 510-515), la implementación de las obligaciones en este campo resultó una tarea compleja que, incluso después de la entrada en vigor del CAFTA-RD, continúa en proceso. Desde la perspectiva técnica, el país contaba con una experiencia positiva de supervisión en materia de bancos, valores y pensiones, más no con

experiencia específica en materia de seguros –salvo por un número reducido de profesionales con conocimientos en la materia-. Desde la óptica política, el sindicato de empleados del INS – con el apoyo de otros grupos opositores al acuerdo- adversaba fuertemente la apertura del sector.

Los principales requerimientos para la implementación del CAFTA-RD en este campo eran, fundamentalmente, los siguientes: modernizar la ley sustantiva en materia de seguros; crear un marco legal para dar sustento a la regulación y supervisión del sector seguros; crear una entidad técnica especializada a cargo de la supervisión del sector, la cual dependería del CONASIF; y, regular una serie de aspectos relacionados con la operación del sector, incluyendo requisitos de autorización para los participantes en la actividad aseguradora, capitales mínimos con que deberían contar las compañías de seguros, parámetros de riesgo, regulación del comercio transfronterizo de seguros, regulación de la actividad de los intermediarios, defensa de las reglas de promoción de la competencia, régimen sancionatorio y otros (Scharf Taitelbaum y Garro Zúñiga [2005], pp. 535-536). Adicionalmente, parte del acuerdo político que estaba a la base de esta discusión incluía también –aunque no se especificar en el CAFTA-RD- la aprobación de legislación tendiente a fortalecer al INS para que pudiera desempeñarse en un régimen de competencia. A pesar de que la apertura del mercado de seguros estaba estructurada para llevarse a cabo de manera gradual y escalonada, el retraso de Costa Rica en aprobar el acuerdo llevó a que la mayoría de las obligaciones relacionadas con la apertura fueran exigibles a la entrada en vigor del acuerdo –excepción hecha de la apertura del mercado de seguros obligatorios-.

El cumplimiento de estos requerimientos se concretó, en primer término, a través de la aprobación de la Ley Reguladora del Mercado de Seguros (Ley No. 8653 de 22 de julio de 2008), vigente desde el 7 de agosto del 2008, que derogó el monopolio en todos los ramos de los seguros privados y dispuso, a partir del año 2011, la apertura de los seguros obligatorios. Los objetivos principales de esta ley son proteger los derechos e intereses de asegurados; crear y establecer el marco para la autorización, regulación, supervisión y funcionamiento de la actividad aseguradora, reaseguradora, intermediación de seguros y seguros auxiliares; crear condiciones para el desarrollo del mercado asegurador y la competencia efectiva de las entidades participantes; modernizar y fortalecer al INS para que pueda competir eficaz y eficientemente en un mercado abierto; asegurar el financiamiento y las condiciones necesarias para la adecuada

prestación de servicios por parte del Cuerpo de Bomberos¹¹ ; crear la SUGESE para velar por la estabilidad y el eficiente funcionamiento del mercado de seguros; y, flexibilizar los mecanismos de contratación administrativa del INS. Esta ley se complementó con la emisión del Reglamento sobre Autorizaciones, Registros y Requisitos de Funcionamiento de Entidades Supervisadas de la Superintendencia General de Seguros¹² () y del Reglamento sobre la Solvencia de Entidades Aseguradoras y Reaseguradoras¹³. Este marco jurídico, que se apoya en los estándares definidos por la Asociación Internacional de Supervisores de Seguros, permite hacer operativa la apertura del mercado de.

La SUGESE se creó como un órgano adscrito al Banco Central de Costa Rica, que sufragará los gastos para su funcionamiento, y estará sujeta, al igual que las otras superintendencias del sector financiero, a la dirección del CONASIF. Como la ley no estableció gradualidad para la apertura del mercado de seguros, ni para el inicio de la supervisión de los participantes actuales del mercado, el CONASIF recargó en la SUPEN las funciones de la SUGESE por un período de hasta 18 meses –que concluye a fines del 2009-, momento a partir del cual la SUGESE, como tal, asumirá la función supervisora del mercado de seguros. Para empezar a trabajar en esa dirección, en octubre del 2008 se designó al primer intendente de seguros del país¹⁴.

Es importante mencionar, por otra parte, que el INS se mantiene como institución aseguradora estatal, obligándosele a cumplir con los mismos requisitos que al resto de los participantes en el mercado, con la excepción de que cuenta con la garantía plena del Estado en el desarrollo de la actividad aseguradora en el país. Este último punto generó fuertes discusiones con EE.UU., llegando inclusive a requerir de la negociación de un entendimiento entre ambos gobiernos en relación con su aplicación, de previo a la entrada en vigor del CAFTA-RD.. En efecto, la Ley 8653 dispuso que el INS contará con la garantía plena del Estado en el desarrollo de la actividad aseguradora en el país. La preocupación de EE.UU. sobre el particular sería la forma en que dicha garantía podría impactar las condiciones de competencia en el mercado de

¹¹ El Cuerpo de Bomberos era un órgano adscrito al INS que, sin embargo, contaba con una fuente autónoma de financiamiento

¹² Artículo 6 del acta de la sesión No. 744-2008, celebrada por el Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero el 18 de setiembre de 2008

¹³ Artículo del acta de la sesión No. 744-2008, celebrada por el Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero el 18 de setiembre de 2008

¹⁴ Sesión No. 748-2008, celebrada por el Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero el 3 de octubre de 2008.

seguros. Para atender dicha preocupación, el Poder Ejecutivo emitió un decreto que indica que dicha garantía será aplicada de manera consistente con las obligaciones de Costa Rica en los tratados internacionales, que no será aplicada para otorgar al INS una ventaja competitiva sobre los proveedores privados de servicios de seguros que sea inconsistente con las obligaciones del país en dichos tratados, y que el INS no hará referencia a la garantía estatal en sus materiales impresos o publicidad de manera que sean contrarios a la ley o los tratados internacionales. Cualquier incumplimiento del INS en la materia estará sujeto a las sanciones de la Ley 8653 (DE-34924-MP-H-COMEX de 26 de noviembre del 2008). El contenido de dicho decreto se incorporó asimismo en un entendimiento suscrito entre los gobiernos de Costa Rica y EE.UU., a través de un intercambio de notas (Notas intercambiadas entre el Ministro de Comercio Exterior de Costa Rica y la Oficina del Representante Comercial de EE.UU., 22 de diciembre de 2008).

La entrada en vigor de la normativa indicada, unida a la puesta en marcha de las funciones de supervisión y, finalmente, el entendimiento relacionado con la aplicación de la garantía del Estado para el INS, permitieron en el campo de los seguros la entrada en vigor del CAFTA-RD. Con esto no concluyó, sin embargo, el proceso de implementación plena de las obligaciones del acuerdo, en tanto se requiere todavía la adopción de acciones en los campos normativo e institucional. A mayo de 2009 aun falta por aprobar una parte importante de la normativa inicial para regular al sector, incluyendo i) la ley reguladora del contrato de seguros, que establecerá las reglas básicas, derechos y excepciones relacionadas con las pólizas de seguros¹⁵ ; el reglamento sobre gobierno corporativo de las entidades reguladas; el reglamento para la homologación del plan de cuentas, que establecerá los estándares para la entrega de información contable; el reglamento sobre canales de distribución, que fijará las obligaciones de los intermediarios de seguros con los clientes; y, el reglamento de servicios al usuario que definirá los niveles mínimos de servicio y atención de reclamo a los asegurados. En relación con el proyecto de ley, éste se encuentra en trámite en el Plenario Legislativo para su aprobación en primer debate. En el caso de los reglamentos, se estima que podrán estar listos en el segundo semestre del año. En el campo institucional, es necesario concluir el proceso de transición para la puesta en marcha de la SUGESE. Sobre el particular, se ha aprobado ya el plan inicial de actividades de supervisión del mercado de seguros, así como la propuesta de creación de la

¹⁵ Si bien esto no es requerido por el CAFTA-RD propiamente, es necesario para que el mercado de seguros opere adecuadamente.

institución, se ha iniciado la contratación y capacitación de su personal –por parte de funcionarios de la superintendencia de Chile- y se le aprobó para el 2009 un presupuesto ordinario para su operación de aproximadamente US\$1.5 millones. Se estima que la SUGESE podría entrar en operaciones en forma independiente a fines de este año. En el entretanto, se ha autorizado ya la operación de un segundo operador en materia de seguros de vida y se encuentran otras solicitudes en proceso de autorización. En consecuencia, se estima que la implementación plena de las obligaciones del CAFTA-RD, con un mercado de seguros abierto en plena competencia y debidamente supervisado podría estarse dando a inicios del 2010 -salvo en el caso de los seguros obligatorios, para lo cual existe plazo para revisar la legislación respectiva hasta el año 2011-.

Finalmente, es importante mencionar que el papel de la cooperación internacional parece haber sido reducida. Se contó con alguna colaboración del Banco Mundial en la etapa inicial de preparación del proyecto de ley, y el personal de la SUGESE se ha capacitado con apoyo de Chile, España y otros.

(b) Otras gestiones de implementación

En el campo normativo destaca la promulgación de una reforma al Reglamento General sobre Sociedades Administradoras y Fondos de Inversión a efectos de permitir la prestación de servicios de administración de cartera por parte de instituciones financieras de una Parte a un fondo de inversiones ubicado en territorio costarricense (Anexo 12.9.2.A)¹⁶.

Desde la perspectiva operativa, se ha avanzado parcialmente en otras gestiones que resultan convenientes y/o necesarias para la implementación adecuada de este capítulo, incluyendo una sesión inicial de capacitación de las entidades financieras sobre el alcance y aplicación del capítulo. No se ha avanzado en la puesta en práctica de un sistema o mecanismo para dar seguimiento a la evolución de medidas disconformes (Cap. 12 y Anexo III), ni en revisar los procedimientos para adoptar nuevas regulaciones, procurando, sobre todo, incrementar la transparencia (Art. 12.11). Finalmente, se modificó el Reglamento del Registro de Elegibles para la Conformación de las Listas de Árbitros de los Acuerdos Comerciales Internacionales Ratificados por Costa Rica, a efectos de definir el procedimiento para designar

¹⁶ Artículo 17 del acta de la sesión 762-2008, celebrada por el Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero el 19 de diciembre del 2008.

los candidatos a la lista de árbitros, incluido en materia de servicios financieros (Art. 12.18) (DE 35057-COMEX de 3 de febrero de 2009).

4. Telecomunicaciones

El objetivo del Capítulo Trece del CAFTA-RD es establecer una serie de reglas para normar las medidas relacionadas con las telecomunicaciones. Sus obligaciones, sin embargo, no se aplican a Costa Rica, que en su lugar asumió los compromisos estipulados en el anexo al capítulo en relación con la consolidación del nivel de acceso al mercado, la apertura de tres segmentos del mercado de telecomunicaciones (redes privadas, Internet y telefonía celular) y el establecimiento de un marco regulatorio de conformidad con los principios establecidos en materia de servicio universal, independencia de la autoridad reguladora, transparencia, asignación y uso de recursos escasos, interconexión regulada, acceso y uso de redes, suministro de servicios de información, competencia, sistemas de cables submarinos y flexibilidad en las opciones tecnológicas. El acuerdo también prevé la emisión de un nuevo marco jurídico para modernizar y fortalecer el Instituto Costarricense de Electricidad (ICE) (Anexo 13).

La implementación del Anexo 13 fue –y continúa siendo- el mayor desafío de Costa Rica en relación con la aplicación del CAFTA-RD. Es en sí mismo un reto de considerables proporciones, tanto desde la óptica política, como técnica, en tanto constituye la reforma de política pública más importante que el país ha llevado a cabo en muchos años.

En 1949 la Asamblea Legislativa otorgó una concesión al ICE para la explotación de servicios de comunicaciones. Aun cuando dicha concesión no fue de carácter exclusivo o monopolístico, el no otorgamiento posterior de ninguna otra concesión a ningún otro proveedor, llevó a que el mercado costarricense de telecomunicaciones haya estado sujeto a un monopolio público de hecho desde ese entonces (Echandi Gurdián, María Lourdes [2005], pp. 252-257). Al momento de la negociación del CAFTA-RD, la apertura en el área de telecomunicaciones tenía más de una década de ser un tema muy polémico en el país (Echandi Gurdián, Roberto [2005], pp. 544-545). De hecho, intentos anteriores por promover la apertura del sector terminaron en fracaso, a pesar de haber avanzado significativamente en el trámite legislativo de la normativa en cuestión. La oposición de los sindicatos del ICE y otros sindicatos del sector público, así como de los grupos de izquierda del país, apoyados por el que hoy constituye el segundo partido político, habían impedido cualquier intento de apertura en el sector, a pesar de que por años se reconocía que el país estaba cada vez más rezagado en la materia. Esta oposición política, que se

manifiesta de muchas formas, fue –y continúa siendo- el principal impedimento para la implementación adecuada del CAFTA-RD.

En adición a estos obstáculos de naturaleza política –y, en cierto modo, relacionados con ellos- aspectos técnicos inciden sobre la dificultad de implementar plenamente las obligaciones en este campo. El primero, y más importante, afecta específicamente la apertura a la competencia de los servicios inalámbricos y tiene relación con la disponibilidad de frecuencias comercialmente relevantes en el espectro radioeléctrico. Al momento de la negociación del CAFTA-RD, el espectro parecía haber sido asignado sin atender criterios de eficiencia en su uso; más aun, se reportaba que el mismo ICE parecía haber “tomado” algunas frecuencias, sin que le hubiesen sido asignadas; de hecho, ni siquiera existía el equipo en el país para medir cuál era la utilización que se hacía de las frecuencias. Esta situación motivó la suscripción de un entendimiento adicional entre Costa Rica y Estados Unidos mediante la cual Costa Rica se comprometía a asegurar la disponibilidad de frecuencias comerciales relevantes para el suministro de servicios inalámbricos móviles, incluyendo en los rangos de 800-900 MHz y 1700-1999 MHz (Notas intercambiadas entre el Ministro de Comercio Exterior de Costa Rica y el Representante Comercial de EE.UU., 28 de mayo de 2004). Más aun, de nuevo, la incertidumbre en este campo, motivó que, para poder permitir la entrada en vigor del acuerdo, fuera necesario otro intercambio de notas entre las autoridades de ambos países, mediante las que Costa Rica indicaba las fechas en las que la SUTEL y el Ministerio de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones (MINAET) cumplirían ciertas acciones a efectos de ordenar el espectro radioeléctrico e iniciar los procedimientos de concurso para la asignación de frecuencias a nuevos concesionarios (Notas intercambiadas entre la Viceministra de Comercio Exterior de Costa Rica y el Representante Comercial Adjunto de Estados Unidos para las Américas, 22 de diciembre de 2008).

Otro elemento, de carácter más general, que también incide sobre la implementación adecuada de las obligaciones en este campo se relaciona con la limitada disponibilidad en el país de conocimiento técnico especializado sobre la operación de un mercado abierto de telecomunicaciones.

Los principales requerimientos para la aplicación del CAFTA-RD en materia de telecomunicaciones eran los siguientes: aprobar una ley marco de telecomunicaciones, que se ajustara a una serie de principios (Anexo 13.IV); establecer una autoridad reguladora

independiente para supervisar la operación del mercado de telecomunicaciones; (Anexo 13.IV.2); y, permitir a los proveedores de servicios de telecomunicaciones de otra Parte competir efectivamente para suministrar directamente al cliente servicios de redes privadas, Internet y servicios inalámbricos móviles (Anexo 13.III.2). Adicionalmente, parte del acuerdo político que estuvo a la base de esta discusión a nivel nacional llevó a incluir la aprobación de una ley de modernización del ICE, a efectos de fortalecer la institución para que pudiera desempeñarse en un régimen de competencia. En este caso también, a pesar de que la apertura del mercado de telecomunicaciones estaba estructurada para llevarse a cabo de manera gradual, el retraso de Costa Rica en el proceso de aprobación del CAFTA-RD llevó a que todas las obligaciones en este campo fueran exigibles a la entrada en vigor del acuerdo.

El cumplimiento de estos requerimientos dio inicio con la aprobación de la Ley General de Telecomunicaciones (Ley No. 8642 de 4 de junio de 2008) que establece el marco regulatorio aplicable al mercado de telecomunicaciones en Costa Rica y prevé su apertura –salvo en el caso de la telefonía básica tradicional-. Los objetivos de esta ley son garantizar el derecho de los habitantes a obtener servicios de telecomunicaciones; asegurar y fortalecer los principios y mecanismos de universalidad y solidaridad; proteger los derechos de los usuarios; promover la competencia efectiva en el mercado de telecomunicaciones; promover el desarrollo y uso de los servicios de telecomunicaciones; asegurar la eficiente y efectiva asignación, uso, explotación, administración y control del espectro radioeléctrico y demás recursos escasos; incentivar la inversión en el sector; procurar que el país obtenga los máximos beneficios del progreso tecnológico; y, lograr índices de desarrollo de telecomunicaciones similares a los países desarrollados. La ley dispone que en un plazo no mayor a nueve meses contados a partir de su entrada en vigor, el Poder Ejecutivo dictará una serie de reglamentos. A mayo de 2009, a excepción de dos de ellos, todos los reglamentos han sido emitidos, a saber, el Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones, que incluyó también lo relacionado con administración, gestión y control del espectro radioeléctrico y el plan nacional de atribución de frecuencias radioeléctricas (DE-34765-MINAET de 22 de setiembre de 2008, modificado por DE-34916-MINAET de 1 de diciembre de 2008), el Plan Nacional de Numeración (DE-35187- -MINAET DEL 16 de abril de 2009), el Reglamento sobre Medidas de Protección de la Privacidad de las Comunicaciones (DE-35205-MINAET del del 16 abril de 2009), el Reglamento de Acceso e Interconexión de Redes de Telecomunicaciones (ARESEP, 6 de octubre de 2008), el Reglamento

de Acceso Universal, Servicio Universal y Solidaridad (ARESEP, 6 de octubre de 2008), el Reglamento de Prestación y Calidad de Servicios (ARESEP, 29 de abril de 2009), el Reglamento del Régimen de Competencia en Telecomunicaciones (ARESEP, 6 de octubre de 2008), el Reglamento para la Fijación de las Bases y Condiciones para la Fijación de Precios y Tarifas (ARESEP, 29 de abril de 2009), y los planes técnicos fundamentales de transmisión, sincronización y encadenamiento (ARESEP de 29 de abril de 2009).

En adición a lo anterior, se emitió la Ley de Fortalecimiento y Modernización de las Entidades Públicas del Sector Telecomunicaciones (Ley No. 8660 de 8 de agosto de 2008) mediante la cual se establece el andamiaje institucional en este campo, a través de la creación del Sector Telecomunicaciones. En particular, la ley define las competencias y atribuciones del Ministerio de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones (MINAET), rector del sector; modifica la autoridad Reguladora de los Servicios Públicos (ARESEP) para crear la Superintendencia de Telecomunicaciones (SUTEL), encargada de velar por la operación del mercado de telecomunicaciones; y moderniza el ICE y sus empresas.

De conformidad con esta ley, entre las funciones más importantes del MINAET destacan formular las políticas para el uso y desarrollo de las telecomunicaciones; dictar el plan nacional de desarrollo de las telecomunicaciones; y aprobar o rechazar el criterio técnico de la SUTEL en relación con la adjudicación, extinción y reasignación de las concesiones y los permisos de las frecuencias del espectro radioeléctrico. La ley autoriza al MINAET para contratar al personal que requiera para el cumplimiento de sus funciones. El Poder Ejecutivo ya emitió el Reglamento de Organización del Viceministerio de Telecomunicaciones (DE-34997-MINAET del 23 de enero de 2009), designó a la viceministra del ramo y se encuentra en proceso de establecimiento y consolidación.

Esta ley también estableció a la SUTEL como un órgano de la ARESEP, independiente de todo operador de redes y proveedores de servicios de telecomunicaciones, encargado de regular, aplicar, vigilar y controlar el ordenamiento jurídico de las telecomunicaciones. Dentro de sus funciones más importantes destacan las de aplicar este ordenamiento, administrar el Fondo Nacional de Telecomunicaciones –instrumento que administra los recursos destinados a garantizar los objetivos de acceso universal, servicio universal y solidaridad-, garantizar y proteger los derechos de los usuarios, velar por el cumplimiento de los deberes y derechos de los operadores de redes y proveedores de servicios, asegurar el acceso a los recursos escasos

asociados con la operación de redes y la prestación de servicios, controlar y comprobar el uso eficiente del espectro radioeléctrico, y asegurar el cumplimiento de las obligaciones de acceso e interconexión y la interoperabilidad de las redes de telecomunicaciones. Su órgano director, el Consejo, está encargado, entre otros, de imponer a los operadores y proveedores la obligación de dar libre acceso a sus redes y a los servicios que ellas presten, otorgar las autorizaciones y rendir dictámenes técnicos al MINAET para el otorgamiento y extinción de las concesiones y permisos para operar las redes públicas de telecomunicaciones, administrar y controlar el uso eficiente del espacio radioeléctrico, resolver los conflictos que se originan en la aplicación del marco regulatorio en este campo, y fijar las tarifas de telecomunicaciones. La ley autoriza a SUTEL la contratación de su personal y la adquisición del equipo necesario para su operación y define sus fuentes de financiamiento. Después de superar las dificultades relacionadas con la designación de los integrantes del Consejo, ésta ha empezado a establecerse. La SUTEL tuvo un inicio difícil pues tuvo que asumir sus funciones de inmediato, a partir de su establecimiento, sin ningún plazo de transición al efecto. Por ahora, cuenta todavía con un personal limitado -16 personas, a mayo del 2009-. Se espera, sin embargo, que se le puedan asignar \$10 millones de presupuesto para el 2009 y \$14 millones para el 2010 –procedentes de los cánones por concepto de regulación y de uso del espectro-, lo cual le permitiría terminar la contratación y entrenamiento de su personal – que se estima en 75 personas- y adquirir el equipo necesario para sus operaciones, incluido para monitorear el uso del espectro. Para contratar algunas asesorías iniciales cuenta con una donación del gobierno de Japón.

En el caso del ICE, la ley fundamentalmente lo eximió de la aplicación de una serie de normativa pública a efectos de facilitar su participación en un mercado abierto de telecomunicaciones, sujetándolo a las reglas aplicables a otros operadores en el mercado. Interesa resaltar que la ley impide otorgar concesiones o autorizaciones relacionadas con la prestación del servicio telefónico básico tradicional, el cual continuará siendo prestado por el ICE, sujeto a la competencia de la SUTEL para su regulación.

La entrada en vigor de toda esta normativa, así como la puesta en marcha de las tareas del MINAET y de la SUTEL, representan un avance importante e indispensable para la implementación de los compromisos del CAFTA-RD. En el caso de los servicios de telecomunicaciones que no requieren el uso de frecuencias, el proceso de apertura ha dado inicio. A mayo de 2009, 47 empresas han solicitado autorización a la SUTEL para dar conexiones,

televisión y telefonía por Internet y *triple play* (voz, datos y video) (SUTEL [2009]). Se estima que, pasado el proceso de oposiciones, la SUTEL podría estar otorgando las primeras autorizaciones a inicios del mes de julio. Además, hay 14 solicitudes de actuales concesionarios de frecuencias que han solicitado modificar su concesión privada para brindar otro tipo de servicios al público. En este sentido, aun cuando la apertura todavía no se ha concretado, el proceso va avanzando y está próximo a dar frutos.

Para que la apertura, sobre todo la de servicios de telefonía celular, llegue a materializarse, sin embargo, falta camino por recorrer. La principal dificultad que se ha enfrentado ha sido la necesidad de empezar por conocer cuál es la situación en relación con el uso de las frecuencias –ni siquiera se tenía conocimiento de cuáles eran las frecuencias utilizadas por el ICE, a pesar de ser ésta una institución estatal-. Sobre la base de la información solicitada a los concesiones, la SUTEL preparó un informe sobre el uso y asignación del espectro radioeléctrico para permitirle al MINAET el reordenamiento del espectro a fin de poder sacar a concurso la primera concesión de frecuencias móviles. El MINAET debe definir, asimismo, la cantidad de concursos que se realizarán, así como si asignará las frecuencias con base en un sistema de subasta, cumplimiento de requisitos o un sistema mixto. Se estima que el procedimiento de concurso podría dar inicio a mediados de este año y que la primera concesión para telefonía celular se daría entre marzo y abril del 2010.

Para completar el marco jurídico en este campo, únicamente hace falta emitir el reglamento sobre el régimen de protección al usuario final y el reglamento interno de la SUTEL, ambos próximos a ser emitidos.

Ahora bien, para que el proceso de apertura previsto por el CAFTA-RD pueda implementarse plenamente es necesario poder superar la oposición sistemática que ha venido ejecutando el ICE para tratar de impedir o retrasar la entrada de competidores al mercado. Esto incluye oponerse a todas las solicitudes de autorización de empresas para ingresar al mercado, objetar el proceso para ordenar el espectro radioeléctrico, procurar saturar el mercado de celulares con la introducción de conexiones antes de la entrada de los competidores, ubicar las nuevas líneas celulares en la banda de 800 MHz –que es la que se espera utilizar para la competencia-, obstaculizar el alquiler del tendido público a fin de impedir la colocación de redes por parte de otras empresas, negarse a compartir la infraestructura de telecomunicaciones con otras empresas, denunciar a los integrantes de la SUTEL, dejar de pagar el canon de regulación a

la ARESEP para impedir el financiamiento de la SUTEL, etc.. A pesar de las dificultades y retrasos que esto conlleva, hasta la fecha se ha ido haciendo frente a esta oposición.

Finalmente, es importante mencionar que el proceso de apertura ha contado con apoyo importante de la cooperación internacional, en particular del Banco Mundial y, más recientemente, de Japón. El Banco ha apoyado a lo largo de varios años la redacción del marco jurídico del sector, la realización de estudios sobre aspectos puntuales de interés, la adquisición de equipo, el proceso de reordenamiento del espectro, la preparación del procedimiento para sacar los concursos de frecuencias y otros. Asimismo, se ha contado con el apoyo de Estados Unidos y otros en materia de capacitación y entrenamiento de personal.

D. Propiedad Intelectual

Las disposiciones del CAFTA-RD en materia de propiedad intelectual son, básicamente, de tres tipos: primero, la obligación de ratificar o acceder a ciertos acuerdos internacionales; segundo, el establecimiento de estándares mínimos de protección en materia de marcas, indicaciones geográficas, nombre de dominio en Internet, derechos de autor y derechos conexos, señales de satélite codificadas portadoras de programas, patentes y medidas relacionadas con ciertos productos regulados; y, tercero, la aplicación de procedimientos y recursos para la observancia de esos derechos de propiedad intelectual.

En virtud de la naturaleza de las disposiciones de este capítulo, su debida implementación requirió de intensa acción legislativa y reglamentaria, incluyendo la ratificación de varios convenios internacionales, la reforma de diversas leyes y reglamentos en la materia, como se verá a continuación. Asimismo, requirió del fortalecimiento de gran cantidad de instituciones, incluyendo del Registro de la Propiedad Industrial, el Registro de Derechos de Autor y Derechos Conexos, la Oficina Nacional de Semillas, la Dirección de Registros y Controles del Ministerio de Salud, la Dirección de Medicamentos y Terapéutica de la Caja Costarricense de Seguro Social, la Dirección General de Aduanas y la Fiscalía de Delitos Varios del Ministerio Público. En el caso específico del Registro de Propiedad Industrial y la Dirección de Derechos de Autor se encuentra en marcha un plan estratégico para su fortalecimiento que incluye capacitación del personal, mejoras en infraestructura, renovación de equipo de cómputo e instalación de una nueva red, y otros. Se ha avanzado en la capacitación de funcionarios judiciales encargados de la protección de la propiedad intelectual. En esta materia, se ha contado con la cooperación técnica de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), así como de EE.UU. Se estima,

sin embargo, que en temas como patentes, medidas en frontera y otros aspectos de observancia, y otros, se requiere un mayor fortalecimiento institucional, lo mismo que en el caso de otras instituciones de gobierno relacionadas con este tema.

El proceso de implementación de este capítulo resultó altamente contencioso, por una parte entre EE.UU. y Costa Rica y, por otra, a lo interno del país, por varias razones. Por una parte, las reformas propuestas en algunos de los campos iban más allá de lo establecido en el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC) de la OMC; inclusive, se reporta que en algunos casos iban o pretendían ir más allá del mismo CAFTA-RD. La puesta en práctica del ADPIC hacía algunos años ya había sido conflictiva y había requerido una reforma legislativa importante. Revisitar estos temas, en consecuencia, no resultó sencillo, máxime dada la presencia de fuertes intereses comerciales en conflicto, en distintas áreas, a lo largo del proceso de implementación. Por otra parte, el tema fue utilizado por los opositores al CAFTA-RD para despertar resquemores entre la población en relación con temas tan importantes como la vida, la salud, la protección del ambiente, el impacto en la agricultura, la seguridad alimentaria, las poblaciones indígenas y demás. De allí que la discusión en este campo, de por sí compleja desde una perspectiva técnica, resultó también altamente politizada y, en consecuencia, muy difícil. De hecho, como se verá, la implementación de las obligaciones no ha concluido plenamente y podría llegar a dar lugar a la suspensión de la aplicación de beneficios establecida en el acuerdo. COMEX y el Ministerio de Justicia –quienes ya tenían experiencia en estos temas, no sólo en virtud de la implementación del ADPIC, sino por haber tenido que administrar este tema en la relación bilateral con EE.UU.-, estuvieron a la cabeza de la implementación en este campo, con el apoyo de otras oficinas de gobierno, según la materia.

1. Acuerdos internacionales

El CAFTA-RD establece la obligación de ratificar o acceder siete acuerdos internacionales en materia de propiedad intelectual (Art. 15.1.2, 3, 4 y 5) y de realizar todos los esfuerzos razonables por ratificar o acceder otros tres convenios (Art. 15.1.6).

Costa Rica ya formaba parte de cuatro de los siete convenios que era necesario suscribir, razón por la que la gestión legislativa en este campo se concentró en la suscripción de los tres acuerdos de los que el país no era parte. La aprobación de uno de estos acuerdos - el Tratado

sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento (1994) (Ley No. 8636 del 29 de abril de 2008)- no planteó mayores retos, mientras que la de los otros dos enfrentó algunos problemas.

En el caso del Tratado de Budapest sobre el Reconocimiento Internacional del Depósito de Microorganismos a los fines del Procedimiento en materia de Patentes (1980), su aprobación incluyó la adición de una serie de cláusulas interpretativas para clarificar la definición de microorganismo y sujetar el establecimiento de cualquier autoridad internacional de depósito al cumplimiento de la legislación nacional en materia de salud y ambiente (Ley No. 8633 del 4 de abril de 2008). Esto a fin de aplacar la oposición de aquellos que estimaban que este acuerdo podría poner en peligro la vida o la salud, argumentando que el mismo venía a abrir la puerta a la posibilidad de patentar diversas formas de vida.

En el caso del Convenio Internacional para la Protección de Obtenciones Vegetales (Convenio UPOV 1991) (Ley No. 8635 del 21 de abril del 2008) y de la ley necesaria para implementarlo - Ley de Protección a las Obtenciones Vegetales (Ley No. 8631 del 6 de marzo de 2008)- se presentaron algunas dificultades. Por una parte, algunos sectores consideraban que el sistema establecido en el Convenio podría afectar la seguridad alimentaria al limitar la utilización de semillas y que, esto a su vez, podría afectar a las poblaciones indígenas. Por otra, los opositores al CAFTA-RD habían buscado someter el Convenio UPOV y la ley en cuestión a referendo popular, en espera de retrasar o llegar a impedir su proceso de aprobación; esto, sin embargo, quedó superado con la aprobación rápida en el Congreso de ambas iniciativas. Esa aprobación, sin embargo, requirió de una interpretación por parte de la Asamblea Legislativa para clarificar que las obtenciones vegetales que son protegidas son aquellas sujetas a un proceso de desarrollo –y no fruto meramente de la naturaleza-. Ahora bien, una vez aprobada la ley, en su proceso usual de revisar la conformidad de la misma con el Convenio, el Consejo de la UPOV encontró tres defectos puntuales en dicha ley, que fue necesario reformar posteriormente mediante la Ley de Reforma, Adición y Derogación de varias normas que regulan materias relacionadas con Propiedad Intelectual (Ley No. 8686 del 21 de noviembre de 2008).

En relación con la realización de “esfuerzos razonables” para ratificar o acceder el Tratado sobre el Derecho de Patentes (2000), el Arreglo de la Haya sobre el Depósito Internacional de Diseños Industriales (1999) y el Protocolo al Arreglo de Madrid sobre el Registro Internacional de Marcas (1989), todavía no se han hecho gestiones al efecto.

1. Estándares mínimos de protección

(a) Marcas e indicaciones geográficas

El Capítulo Quince establece una serie de obligaciones en los campos de marcas e indicaciones geográficas ya incorporadas en la legislación costarricense; sin embargo, era necesario reformarla para incluir algunos aspectos puntuales, en particular para garantizar la posibilidad de registrar marcas sonoras (Art. 15.2.1), regular adecuadamente el empleo de las denominaciones de origen (Art. 15.2.3) y garantizar la no exigencia del registro de licencias de marcas (Art. 15.2.10). Esto se llevó a cabo mediante la Ley de modificación de varios artículos de la Ley de Marcas y Otros Signos Distintivos, Ley No. 7978, de la Ley de Patentes de Invención, Dibujos y Modelos Industriales y Modelos de Utilidad, No. 6867, y de la Ley de Biodiversidad, No. 7788 (Ley No. 8632 del 28 de marzo de 2008). Asimismo, se consideró necesario promulgar la Reforma al artículo 22 del Reglamento de la Ley de Marcas y otros Signos Distintivos, DE No. 32033-J de 20 de febrero de 2002 (DE-34760-J-COMEX de 17 de setiembre de 2008) y la Reforma al artículo 21 del Reglamento de las Disposiciones Relativas a las Indicaciones Geográficas y Denominaciones de Origen, contenidas en la Ley de Marcas y Otros Signos Distintivos, Ley No. 7978 del 6 de enero del 2000, DE 33743-J-COMEX del 14 de marzo de 1997 (DE 34756-J-COMEX del 17 de setiembre de 2008), ambos con el objetivo de clarificar que si una persona venía utilizando una marca o una indicación geográfica, tiene mejor derecho a registrarla y, por ende, puede oponerse al registro de una marca similar, siempre que solicite su registro dentro de los plazos que al efecto establece la ley.

El CAFTA-RD también dispone que cada Parte proporcionará, en la medida de lo posible, un sistema electrónico para la solicitud, procesamiento, registro y mantenimiento de marcas, y para establecer una base de datos electrónica disponible al público de las solicitudes y registros de marcas (Art. 15.2.7). Sobre el particular, existe un proyecto de cooperación con la OMPI en marcha para lograr estos objetivos.

(b) Nombres de dominio en Internet

El CAFTA-RD establece la obligación de las Partes de garantizar que la administración del dominio de nivel superior de código de país disponga de procedimientos apropiados para la resolución de controversias –en particular, para combatir la piratería cibernética de marcas-, basados en los principios establecidos en las Políticas Uniformes de Resolución de Controversias en materia de Nombres de Dominio (Art. 15.4.1). Sobre el particular, la Academia Nacional de

Ciencias, que es la depositaria del Dominio Superior de Internet para Costa Rica, se encuentra trabajando en esa dirección y espera tener dichos procedimientos en vigencia a partir de enero del 2010, fecha en la que se hace exigible esta obligación.

(c) Derechos de autor y derechos conexos

Las disposiciones sobre derechos de autor y derechos conexos en el Capítulo quince buscan adecuar la protección a los nuevos desarrollos y avances tecnológicos. Gran parte de sus normas son tomadas o derivadas de los “Tratados Internet” de la OMPI (Tratado de la OMPI sobre Derechos de Autor (1996) y Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas (1996), de los cuales Costa Rica es parte desde el año 2000 y formaban, en consecuencia, parte del ordenamiento jurídico costarricense (Valerio de Ford y Vázquez Alvarez, [2005], p. 638). Las principales obligaciones adicionales que requerían implementación en este campo se referían a tipificar como delito la fabricación, importación, distribución o tráfico de dispositivos para evadir medidas tecnológicas efectivas (Art. 15.5.7(a)(ii)), así como incluir las excepciones permitidas a las medidas de protección contra la evasión de medidas tecnológicas efectivas (Art. 15.5.7 (d) y (f)).

Lo que podría haber resultado en una tarea relativamente sencilla se complicó, sin embargo, porque los diferentes intereses comerciales de autores y compositores musicales, por un lado, y de las estaciones de radiodifusión, por otro, buscaron aprovechar esta ocasión para ampliar la protección existente, en un caso, o buscar una limitación al cobro de la comunicación pública y la transmisión de música, por otro. Aunque esto último no estaba relacionado directamente con el CAFTA-RD, incidió en la discusión de las reformas en este campo –y ha resultado ser un factor de contención, una vez que el acuerdo entró en vigor, como se verá en el capítulo siguiente-. Las reformas en la materia resultaron finalmente bastante numerosas y se incluyeron en la Ley 8686 así como en las Modificaciones al Reglamento a la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, DE 24611-J del 4 de setiembre de 1995 (DE 34904-J del 21 de noviembre de 2008). En este caso, se cometió un error material que es necesario subsanar para incluir en la protección de la ley a las “interpretaciones o ejecuciones”. En este sentido, las autoridades de ambos países intercambiaron cartas en las que Costa Rica se comprometió a enmendar dicho error antes del 1 de enero del 2010, so pena de que EE.UU. pueda suspender beneficios comerciales en caso de que no se cumpla (Cartas intercambiadas entre el Ministro de

Comercio Exterior de Costa Rica y el Representante Comercial Adjunto de los Estados Unidos, 22 de diciembre de 2008).

La tipificación de las conductas delictivas antes mencionadas fueron contemplados en la Ley de Modificación de varios artículos de la Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual No. 8039 (Ley No. 8656 del 18 de julio de 2008). No obstante, dentro del desarrollo del tipo penal contenido en el artículo 52 de la Ley se omitió incluir las “interpretaciones o ejecuciones”, lo cual en la práctica podría venir a dejar sin sanción la comunicación no autorizada de éstas, lo cual a su vez constituiría una infracción a las obligaciones del CAFTA. En el mismo intercambio de notas antes mencionado, las autoridades costarricenses se comprometieron a enmendar este error mediante la presentación y aprobación de un proyecto de ley sobre el particular.

(d) Protección de señales de satélite codificadas portadoras de programas

La implementación del CAFTA-RD en esta materia se completaba con tipificar como delito la distribución o importación para su distribución de información sobre gestión de derechos (Art. 15.5.8(a)(ii)) y la recepción y subsiguiente distribución dolosa de señales de satélite codificadas portadoras de programas decodificadas sin autorización (Art. 15.8.1). La Ley No. 8656, antes citada, cumplió con estos requerimientos. De conformidad con el plazo de transición previsto en el acuerdo, la ley dispuso un plazo de transición para la entrada en vigor de estas disposiciones de dos años.

(e) Patentes

Aun cuando en sentido estricto los requerimientos de implementación del Capítulo Quince en este campo sólo necesitaban de reforma de la ley vigente en materia de patentes para extender el plazo de protección en caso de retrasos injustificados en su otorgamiento y por reducción irrazonable del plazo efectivo de la patente como resultado del proceso de aprobación de comercialización (Art. 15.9.6(a) y (b)), esta reforma incluyó algunos otros aspectos – relacionados, por ejemplo, con la solicitud de patente- para mayor certidumbre. Asimismo, a efectos de alcanzar algunos balances internos entre los intereses en conflicto, se incorporaron reformas relacionadas con el otorgamiento de licencias obligatorias en caso de falta o insuficiencia de explotación industrial, así como de licencias de utilidad pública. Finalmente, se incluyeron también aspectos relacionados con el pago de las tasas relativas a las patentes. Sobre el particular, la Ley No. 8632 antes citada procedió a efectuar dicha reforma, incorporando los

plazos de transición autorizados por el tratado para la entrada en vigor de esas obligaciones. Se adoptaron también las Modificaciones al Reglamento de la Ley de Patentes de Invención, Dibujos y Modelos Industriales y Modelos de Utilidad, DE 15222-MIEM-J del 12 de diciembre de 1983 (DE 34758-J-COMEX de 18 de setiembre de 2008), a fin de clarificar la definición del inicio de la explotación industrial en ciertos casos. El proceso, sin embargo, no estuvo exento de problemas. Las disposiciones relacionadas con la extensión de los plazos de la patente en los dos supuestos previstos en el CAFTA-RD –adversados fuertemente por la industria farmacéutica nacional- tuvieron que ser objeto de reforma posterior – a través de la Ley 8686 antes citada-, a efectos de garantizar su plena conformidad con el acuerdo.

En el transcurso del proceso de discusión de las reformas legislativas en este campo, EE.UU. planteó la necesidad de reformar la Ley de Biodiversidad (Ley 7788 de 20 de abril de 1998) por considerar que la misma era inconsistente con el ADPIC, cuyos derechos y obligaciones habían sido afirmados en el marco del CAFTA-RD (Art. 15.1.7). Estas reformas fueron objeto de gran controversia, en particular, con los grupos ambientales e indígenas. La primera de esas reformas se efectuó a través de la Ley No. 8632 para clarificar el lenguaje relacionado con la exclusión de patentabilidad de los microorganismos. Posteriormente, sin embargo, a través de la Ley 8686 se efectuaron otras reformas en relación con la excepciones a la patentabilidad y a las licencias obligatorias, de nuevo, para garantizar su conformidad con el ADPIC. Finalmente, otra reforma adicional en relación con este mismo tema de la exclusión de patentabilidad, en este caso, de los conocimientos asociados a prácticas biológicas tradicionales o culturales en dominio público, se efectuó mediante reglamento para clarificar que éstos solo están excluidos en caso de que la invención derivada de ellos no cumpla con los criterios de patentabilidad establecidos en la ley. En este último caso, el proceso sufrió retrasos importantes en virtud de que la Sala Constitucional determinó que era necesario efectuar una consulta a los pueblos indígenas sobre el particular. Para evitar que la duración de esta consulta impidiera la entrada en vigor del acuerdo, este aspecto puntual se retiró del proyecto de ley en cuestión y se incorporó más bien –con una consulta efectuada por un medio más expedito- en el Reglamento al Artículo 78, inciso 6 de la Ley de Biodiversidad, Ley No. 7788 del 30 de abril de 1998 (DE 34959-MINAET-COMEX del 11 de diciembre de 2008). Asimismo, el Reglamento al Artículo 80 de la Ley de Biodiversidad, Ley No. 7788 del 30 de abril de 1998 desarrolló los

procedimientos aplicables a la consulta previa obligada establecida por el artículo citado (DE 34958-MINAET-COMEX del 11 de diciembre de 2008).

(f) Datos no divulgados sobre seguridad y eficacia de productos farmacéuticos y agroquímicos

El Capítulo Quince obliga a incorporar en la legislación nacional los parámetros de la protección a brindar a los datos no divulgados sobre la seguridad y eficacia de los productos farmacéuticos y químicos agrícolas cuando dichos datos se requieran como condición para aprobar la comercialización de nuevos productos farmacéuticos y químicos agrícolas (Art. 15.10). Al igual que en el caso de patentes, la implementación de las disposiciones en este campo resultó sumamente conflictiva por los intereses divergentes de la industria farmacéutica innovadora y de la industria local de farmacéuticos y agroquímicos genéricos. Esta diferencia se manifestó a lo largo de todo el proceso de definición del régimen de protección que sería establecido en esta materia. Finalmente, las reformas se plasmaron en varios instrumentos. Primero, la Ley 8686 reformó la Ley de Información no divulgada vigente en el país a efectos de establecer la base para la protección de los datos suministrados para aprobar la comercialización de productos farmacéuticos o agroquímicos. Adicionalmente, para precisar el detalle de esta protección, se emitió el Reglamento a la Ley de Información No Divulgada (DE 34927-J-COMEX-S-MAG del 28 de noviembre de 2008) y de los dos reglamentos que reformaban los procedimientos de registro e inscripción de farmacéuticos y agroquímicos, a saber, las Modificaciones al Reglamento de Inscripción, Control, Importación y Publicidad de Medicamentos, DE 28466-S del 8 de febrero de 2000 (DE 34925-S-COMEX del 27 de noviembre de 2008) y las Modificaciones al Reglamento sobre Registro, Uso y Control de Plaguicidas Sintéticos Formulados, Ingrediente Activo Grado Técnico, Coadyuvantes y Sustancias Afines de Uso Agrícola, DE 33495-MAG-S-MINAE-MEIC del 31 de octubre de 2006 (DE 34903-MAG-S-MINAET-MEIC-COMEX del 27 de noviembre de 2008).

La reforma efectuada a la Ley de Información No Divulgada incluyó la definición de “producto nuevo” –para efectos de definir el ámbito de cobertura de la protección otorgada- de una manera tal que incidía sobre la posibilidad de aplicar efectivamente esa protección en el caso de los productos agroquímicos. En virtud del poco tiempo disponible para efectuar dicha reforma antes de la entrada en vigor del CAFTA-RD, las autoridades de Costa Rica y EE.UU. llegaron al entendimiento de que Costa Rica gestionaría la reforma legislativa necesaria y que, en caso de

que dicha reforma no esté vigente a partir del 1 de enero del 2010, EE.UU. “podrá negar y/o suspender la aplicación de beneficios establecidos conforme al CAFTA-DR para Costa Rica, en la medida que Estados Unidos considere apropiada” (Cartas intercambiadas entre el Ministro de Comercio Exterior de Costa Rica y el Representante Comercial Adjunto de los Estados Unidos, 22 de diciembre de 2008). Como se verá en el capítulo siguiente, este ha continuado siendo un tema contencioso incluso después de la entrada en vigor, que está pendiente de resolución definitiva.

2. Observancia

La implementación del CAFTA-RD en este campo requirió de reformas legislativas para fortalecer los instrumentos para garantizar la observancia de los derechos de propiedad intelectual, en temas tales como medidas cautelares, medidas en frontera, destrucción y comiso de mercancías, procesos civiles, pruebas, fijación de daños y perjuicios, decomiso y destrucción de mercancías en sentencia civil. Dos temas, sin embargo, fueron los que presentaron mayores problemas para su implementación: el establecimiento de indemnizaciones predeterminadas aplicables en procedimientos civiles por infracción a derechos de autor y marcas (Art. 15.11.8) y, sobre todo, el establecimiento de sanciones penales, que incluyan penas privativas de libertad suficientemente disuasorias, a aplicar en el caso de conductas delictivas (Art. 15.11.26.(b)(i)).

La dificultad mayor que se enfrentó en este caso fue que la valoración que se otorga a la infracción de los derechos de propiedad intelectual en el ordenamiento social y jurídico de Costa Rica es diferente de la que se otorga en EE.UU. Ello se reflejó, claramente, en las divergencias entre las Partes en relación con las sanciones a establecer en el caso de las casi veinte conductivas delictivas tipificadas en el proyecto de ley. El tema de las penas fue objetado tanto por la Corte Suprema de Justicia como por la Sala Constitucional. La primera de ellas, consideró que las penas de prisión eran excesivas y que violaban los principios de razonabilidad y proporcionalidad, mientras que las penas de multa también las consideró excesivas, además de que objetó que se establecieran las dos penas en forma conjunta. En este sentido, la Corte recomendó que se establecieran penas graduales o escalonadas, dependiendo de la gravedad de la lesión, tanto para la sanción de prisión como de multa, y que ambas penas se establecieran en forma alternativa y no conjunta (Corte Suprema de Justicia, N° 524-S.P. del 19 de diciembre del 2007). A efectos de cumplir con esta opinión de la Corte, se modificó el proyecto de ley y se plantearon penas escalonadas de prisión o multa, según el delito. Al ser consultada al efecto, la

Sala Constitucional consideró que no era razonable ni proporcional establecer las penas de prisión y multa propuestas para marcas y derechos de autor, mientras que se establecían penas más leves, sólo de multa, para patentes e información no divulgada (Sala Constitucional, 2008-05179 del 4 de abril de 2008). A raíz de ello, se optó por mantener las penas escalonadas de prisión ó multa para los delitos contra marcas y derechos de autor, y eliminar los delitos contra patentes e información no divulgada, que no eran una obligación ni de CAFTA-RD ni de ADPIC, pero que habían sido incorporados al emitirse la Ley de Observancia en el año 2000.

Las reformas en este campo se incorporaron en la Ley de Modificación de Varios Artículos de la Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual No. 8039 (Ley No. 8656 de 18 de julio de 2008), la cual hubo de ser posteriormente enmendada, en parte, por la Ley 8686 para puntualizar aspectos relacionado con la titularidad de un derecho al solicitar medidas en frontera, las facultades del juez para el decomiso y destrucción de mercancías, y la presentación de información confidencial . Al igual que en materia de derechos de autor, en este caso, se cometió un error material, cuya corrección está aún pendiente. En efecto, en la disposición que tipifica como delito la comunicación o puesta a disposición del público de fonogramas, ejecuciones o interpretaciones o emisiones sin autorización del autor, el titular o el representante del derecho, se omitió en el contenido de la disposición incluir las palabras “ejecuciones o interpretaciones”. Ello llevó a las autoridades de ambos países a intercambiar cartas en las que Costa Rica se compromete a enmendar dicho error antes del 1 de enero del 2010, so pena de que EE.UU. pueda suspender beneficios comerciales en caso de que no se cumpla (Cartas intercambiadas entre el Ministro de Comercio Exterior de Costa Rica y el Representante Comercial Adjunto de los Estados Unidos, 22 de diciembre de 2008).

Finalmente, es necesario mencionar que el CAFTA-RD dispone que se reformará la legislación sobre observancia para incluir limitaciones en la responsabilidad de los proveedores de servicios de Internet, para lo cual se cuenta con plazos de transición, que aun no han vencido. Se estima que la implementación de esta obligación no será sencilla.

E. Laboral y Ambiental

La obligación central de cada país en materia laboral y ambiental de acuerdo con el CAFTA-RD es no dejar de aplicar efectivamente su legislación laboral y ambiental, por medio de un curso de acción o inacción sostenido o recurrente, de una manera que afecte el comercio entre las Partes.

Desde esta perspectiva, los requerimientos de implementación del CAFTA-RD son menos demandantes en este campo que en áreas en las que se requirió de gran reforma normativa, como propiedad intelectual. Tampoco necesitó del establecimiento de nuevas instituciones, como en materia de seguros o telecomunicaciones, pues el país contaba ya con un Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (MTSS) y un Ministerio de Ambiente y Energía (y ahora Telecomunicaciones, MINAET). Ambas instituciones participaron, además, estrechamente con COMEX en la negociación del acuerdo. No obstante ello, ambas adolecen de limitaciones en su accionar y, en consecuencia, el cumplimiento del CAFTA-RD podría enfrentar desafíos derivados de ello.

1. Laboral

(a) La implementación del CAFTA-RD

El objetivo del Capítulo Dieciséis es establecer un marco normativo que promueva la promoción y el cumplimiento de los derechos de los trabajadores a través de la observancia y aplicación de la respectiva legislación laboral de cada uno de los países, entendiendo por ésta las leyes o regulaciones nacionales directamente relacionadas con el derecho de asociación; el derecho de organizarse y negociar colectivamente; la prohibición del uso de cualquier forma de trabajo forzoso u obligatorio; una edad mínima para el empleo de niños y la prohibición y eliminación de las peores formas de trabajo infantil; y condiciones aceptables de trabajo respecto a salarios mínimos, horas de trabajo y seguridad y salud ocupacional. En consecuencia, el principal requerimiento para la implementación del CAFTA-RD es contar con la capacidad institucional necesaria para aplicar efectivamente la legislación laboral del país, (Arts. 16.2 y 16.8). En adición a ello, era necesario establecer una unidad en el MTSS para servir de punto de contacto con las otras Partes y el público, a fin de llevar a cabo las labores del Consejo de Asuntos Laborales, incluyendo la coordinación del Mecanismo de Cooperación Laboral y Desarrollo de Capacidades (Art. 16.4.3) y establecer un procedimiento para designar los candidatos a la lista de árbitros laborales (Art. 16.7).

Dada la gran cantidad de funciones -tanto en el área laboral propiamente dicha, como en el área social en general- que tiene asignadas, el MTSS cuenta con una organización estructural compleja; sin embargo, las oficinas más relevantes para el cumplimiento de la obligación del CAFTA-RD son la Dirección Nacional de Inspección del Trabajo, la Oficina de Trabajo Infantil y Protección a la Persona Adolescente Trabajadora y el Departamento de Relaciones Laborales y

el Centro de Resolución Alterna de Conflictos. Sobre el particular es importante señalar que en los últimos años el MTSS ha realizado mejoras institucionales, tales como aumentos presupuestarios significativos, avances en la profesionalización y capacitación de los inspectores de trabajo, ejecución de un proceso de reorganización de la Dirección Nacional de Inspección del Trabajo, medidas para acelerar y facilitar el procedimiento de registro de los sindicatos y otras asociaciones de trabajadores, entre otros. Asimismo, en coordinación con la Corte Suprema de Justicia y la OIT, se trabajó en un proyecto de reforma procesal laboral con el fin de lograr una mayor celeridad de los procesos de trabajo, que está en discusión en la Asamblea Legislativa. En el mejoramiento en este campo se ha recibido alguna cooperación, sobre todo relacionada con la verificación del Libro Blanco, como se indicará a continuación, aunque en el caso de Costa Rica esa cooperación ha sido poca y, en ocasiones, no relacionada con temas de interés del MTSS.

Por otra parte, el decreto relacionado con la Implementación del Capítulo 16 Laboral del Tratado de Libre Comercio República Dominicana-Centroamérica-Estados Unidos, Ley de aprobación No.8622 del 21 de noviembre de 2007 (DE 34757-MTSS-COMEX del 19 de setiembre de 2008) designó al Ministro de Trabajo o al funcionario de alto nivel que éste designe como el representante de Costa Rica ante el Consejo de Asuntos Laborales del CAFTA-RD, mientras que se estableció que el Departamento de Asesoría de Asuntos Internacionales del MTSS actuaría como la Unidad Punto de Contacto en materia laboral para llevar a cabo las tareas de dicho Consejo. Asimismo, este decreto fijó las reglas para que esta unidad reciba y considere las comunicaciones del público en este caso.

Finalmente, en relación con el procedimiento para designar los candidatos a la lista de árbitros laborales, estos se seleccionarán de conformidad con el Reglamento del Registro de Elegibles para la Conformación de las Listas de Árbitros de los Acuerdos Comerciales Internacionales Ratificados por Costa Rica (DE 35057).

(b) El Libro Blanco

Además de lo anterior es necesario resaltar que, con el propósito de atender los desafíos inherentes a la dimensión laboral en el marco del CAFTA-RD, los Ministros de Comercio y de Trabajo de los países centroamericanos y de República Dominicana anunciaron el lanzamiento, bajo el auspicio del Banco Interamericano de Desarrollo (BID) y con el apoyo de otros organismos, de un robusto programa de trabajo para mejorar la aplicación de la legislación laboral en sus países (BID [2005]). El informe “La Dimensión Laboral en Centroamérica y

República Dominicana, Construyendo sobre el Progreso: Reforzando el Cumplimiento y Potenciando las Capacidades” (también conocido como “Libro Blanco sobre Asuntos Laborales en Centroamérica y República Dominicana”) (Informe del Grupo de Trabajo de los Viceministros de Comercio y de Trabajo de los países de Centroamérica y de la República Dominicana [2005]) contiene las recomendaciones de los Viceministros, las cuales se clasifican en seis áreas prioritarias en las que se enfocan las acciones que se llevarán a cabo bajo dicho plan.

Además, en este contexto se identificaron los principales retos de cada país para la debida aplicación de su legislación laboral y las principales recomendaciones específicas para atenderlos, que, en el caso de Costa Rica incluyeron profundizar en el marco del Poder Judicial el conocimiento sobre la normativa y jurisprudencia relevante de la Organización Internacional de Trabajo (OIT) en materia de negociaciones colectivas en el sector público; promover un mayor apoyo para la adopción de proyectos de ley presentados en materia de libertad de asociación, sindicatos y negociación colectiva; gestionar la asignación de más personal, una mejor capacitación y una infraestructura y una plataforma tecnológica adecuadas para mejorar la capacidad de la inspección de trabajo; proveer mayores recursos a la oficina de Trabajo Infantil y Adolescente del MTSS; buscar la pronta aprobación de un proyecto de ley para reformar el proceso judicial con miras a reducir la mora judicial; promover mayor capacitación a jueces sobre los estándares laborales fundamentales de la OIT; y promover una mayor cultura de cumplimiento de los estándares laborales.

Es importante señalar que, si bien el Libro Blanco no es parte del CAFTA-RD, constituyó una respuesta organizada a los desafíos que la implementación del acuerdo conlleva, cuyo cumplimiento es monitoreado semestralmente por la OIT, a través de los tres componentes de su “Proyecto Verificación de las Recomendaciones del Libro Blanco”, a saber, apropiación nacional de las recomendaciones del Libro Blanco, evaluación del progreso y seguimiento nacional; cooperación regional e intercambio de buenas prácticas y lecciones aprendidas en apoyo a lograr las recomendaciones del Libro Blanco; y, disseminación de información sobre los derechos laborales en áreas identificadas como prioritarias y en apoyo a la implementación de las recomendaciones del Libro Blanco (http://portal.oit.or.cr/index.php?option=com_content&task=section&id=33). Este proyecto se lleva a cabo con el apoyo económico de EE.UU. –quien, en virtud de su legislación de

implementación del CAFTA-RD, también está obligado a reportar sobre el avance del Libro Blanco (CAFTA-DR Implementing Legislation (2005), Sec. 403.(a)(3)(B).

2. Ambiental

(a) La implementación del CAFTA-RD

El objetivo del Capítulo Diecisiete es establecer un marco normativo que promueva la protección del medio ambiente a través de la observancia y aplicación de la respectiva legislación ambiental de cada uno de los países, entendiendo por ésta las leyes o regulaciones nacionales cuyo propósito principal sea la protección del medio ambiente o la prevención de algún peligro contra la vida o salud humana, animal o vegetal, mediante la prevención, reducción o control de una fuga, descarga o emisión de contaminantes ambientales; el control de químicos, sustancias, materiales y desechos ambientalmente peligrosos o tóxicos y la diseminación de información relacionada con ello; o, la protección o conservación de la flora y fauna silvestres, incluyendo las especies en peligro de extinción, su hábitat y las áreas naturales bajo protección especial, pero no incluye ninguna ley o regulación relacionadas directamente con la seguridad o salud de los trabajadores. De conformidad con ello, el principal requerimiento para su aplicación consiste en contar con la capacidad institucional necesaria para aplicar efectivamente la legislación ambiental del país (Arts. 17.2 y 17.13). Adicionalmente, se requería el establecimiento de una unidad en el MINAET para servir de punto de contacto entre las Partes y con el público – incluyendo la recepción de comunicaciones del público (Art. 17.6.1), llevar a cabo las labores del Consejo de Asuntos Ambientales (Art. 17.5) y coordinar los esfuerzos de cooperación ambiental (Art. 17.9), así como definir el procedimiento para la recepción, consideración y respuesta de las comunicaciones del público sobre asuntos relacionados con el capítulo (Art. 17.6.1 y 2). Finalmente, era necesario establecer el procedimiento para designar los candidatos a la lista de árbitros ambientales (Art. 17.11)

Al igual que en el campo laboral, a primera vista sería razonable considerar que el cumplimiento de la obligación que el CAFTA-RD establece en materia ambiental –aplicar la legislación nacional- no debería presentar dificultades en tanto esa es una responsabilidad que ya el país tiene en virtud de su propio ordenamiento jurídico interno. La realidad, sin embargo, hace que el cumplimiento de esa obligación no sea tarea sencilla. Primero, se trata de una obligación muy comprensiva, en virtud de la gran cantidad de convenios y leyes que Costa Rica ha adoptado en este campo, algunas de las cuales incorporan, además, elevados estándares en áreas

como emisión de gases, manejo de desechos, y otros. Esta legislación, además, se encuentra dispersa y no existe una visión de conjunto acerca de toda ella. Segundo, existe un complejo marco institucional, encabezado por el MINAET y que incluye más de veinticinco instituciones públicas, incluidos fondos y órganos con distintos grados de desconcentración y que gozan de cierta autonomía, con amplias competencias en materia ambiental, así como otros ministerios de gobierno con competencias específicas en una serie de campos (Programa Estado de la Nación [2004], pp. 243-245). Precisamente por ello es que la debida implementación del principal requerimiento para aplicar el Capítulo Diecisiete del CAFTA-RD –contar con la capacidad institucional necesaria para aplicar la legislación ambiental nacional- presenta un desafío. Es importante señalar, sin embargo, que existe una clara conciencia en el país de esta problemática y un interés en buscarle solución, que se ha empezado a traducir en algunas gestiones de fortalecimiento institucional.

Por otra parte, para cumplir con los otros requerimientos establecidos en este capítulo, se promulgó el decreto sobre la Implementación del Capítulo 17 Ambiental del Tratado de Libre Comercio República Dominicana-Centroamérica-Estados Unidos (DE 34754-MINAET-COMEX del 17 de setiembre de 2008), que establece que el Ministro del MINAET o quien éste designe será el representante ante el Consejo de Asuntos Ambientales del acuerdo y que la Dirección de Cooperación y Relaciones Internacionales de dicho ministerio será el punto de contacto para llevar a cabo el trabajo del Consejo. Dicho decreto creó el Comité Asesor para proporcionar opiniones al MINAET y COMEX en la materia y definió los procedimientos para recibir y considerar las comunicaciones del público en este tema.

Finalmente, en relación con el procedimiento para designar los candidatos a la lista de árbitros ambientales estos se seleccionarán de conformidad con el Reglamento del Registro de Elegibles para la Conformación de las Listas de Árbitros de los Acuerdos Comerciales Internacionales Ratificados por Costa Rica (DE 35057).

(b) El Acuerdo de Cooperación Ambiental

Además del CAFTA-RD, los mismos países Parte firmaron el Acuerdo de Cooperación Ambiental (ACA), que es un instrumento jurídico independiente que pretende materializar en proyectos concretos las prioridades de cooperación establecidas en el Anexo del Capítulo Ambiental del CAFTA-RD. Su objetivo es canalizar eficazmente la cooperación en la región, con la finalidad de afrontar de la mejor manera posible el reto de aplicar efectivamente la

legislación ambiental existente en cada país. Dicho acuerdo se encuentra pendiente de aprobación legislativa en Costa Rica.

F. Otros temas

1. Transparencia y anticorrupción

El objetivo del CAFTA-RD en este campo es establecer disposiciones mínimas que garanticen la transparencia en la aplicación del acuerdo, así como reglas tendientes a combatir los actos de soborno y de corrupción en el comercio internacional y la inversión. En este campo, el principal requerimiento de implementación era la promulgación de medidas legislativas para tipificar como delito los actos de corrupción de funcionarios públicos, de corruptores e instigadores; en ausencia de responsabilidad penal de las personas jurídicas, aplicar sanciones no penales efectivas en los casos de soborno; y proteger a las personas que denuncian actos de corrupción o soborno (Art. 18.8). En Costa Rica se modificó la legislación vigente y se adoptó nueva legislación para cumplir con estos requerimientos mediante la Ley de Modificación del Código Penal, Ley No. 4573, y la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito, No. 8422 (Ley No. 8630 del 12 de diciembre de 2007).

2. Solución de controversias

El objetivo del Capítulo Veinte del CAFTA-RD es establecer un mecanismo para prevenir o solventar las controversias entre las Partes que surjan en relación con el acuerdo. Los principales requerimientos para su implementación eran contar con personal entrenado para poder participar en mecanismos de solución de controversias, ya sea directamente o a través de la contratación de asesoría externa (Cap. 20); establecer un procedimiento para designar los candidatos a la lista de árbitros comerciales (Art. 20.7) y a las listas especializadas en materia laboral y ambiental (Arts. 16.7 y 17.11) y en servicios financieros (Art. 12.18); negociar con las otras Partes las Reglas Modelo de Procedimiento (Art. 20.10) y el Código de Conducta de los árbitros (Art. 20.7), y promover y facilitar el recurso al arbitraje y a otros medios alternativos para la solución de controversias comerciales internacionales entre particulares (Art. 20.22).

La responsabilidad de aplicar el mecanismo de solución de controversias contenido en los distintos acuerdos comerciales recae sobre COMEX, en particular sobre la DAACI. Si bien en la aplicación de los TLC vigente no se ha activado en ningún caso el mecanismo de solución de controversias respectivo, el país tiene cierta experiencia en la participación en este tipo de procedimientos, en virtud de su intervención en varios de ellos en el marco de la OMC. Si bien

COMEX ha conducido directamente procedimientos de esta naturaleza sin asesoría externa, la tendencia en los últimos años ha sido más bien buscar la contratación de esa asesoría en virtud de la creciente complejidad del sistema y las limitaciones de tiempo y de personal para atender adecuadamente estos procedimientos. En todo caso, existe una cierta base institucional que, con el refuerzo adecuado particularmente en materia de capacitación del recurso humano, podría atender la participación en el mecanismo de solución de controversias del CAFTA-RD probablemente a través de la contratación externa de recursos especializados.

Los otros requerimientos de implementación tienen distinto grado de avance. En el caso del procedimiento para la selección de árbitros, COMEX reformó el mecanismo para su selección mediante el Reglamento del Registro de Elegibles para la Conformación de las Listas de Árbitros de los Acuerdos Comerciales Internacionales Ratificados por Costa Rica (DE 35057). En el caso de la negociación de las Reglas Modelo de Procedimiento y del Código de Conducta, los países centroamericanos tienen un borrador acordado que fue presentado a EE.UU. Finalmente, en cuanto a la promoción del uso de mecanismos alternativos de solución de conflictos entre privados es algo que no ha recibido particular atención de parte de COMEX, aunque otros actores, en particular, las cámaras de comercio, sí han cumplido un papel en la materia.

3. Plataforma institucional para la administración del CAFTA-RD

El CAFTA-RD contiene varios capítulos que se refieren a la plataforma institucional necesaria para la debida administración del acuerdo. El principal requerimiento de implementación en este campo es definir una unidad encargada de aplicación del acuerdo a fin de establecer puntos de enlace para facilitar las comunicaciones entre las Partes (Art. 18.1), garantizarse que existe un sistema para publicar o poner a disposición la normativa relativa a cualquier asunto del convenio (Art. 18.2); centralizar la notificación y el suministro de información relacionadas sobre medidas vigente o en proyecto que pudieran afectar el funcionamiento del acuerdo (Art. 18.3); apoyar la labor del coordinador del CAFTA-RD (Art. 19.2); designar la oficina de apoyo administrativo a grupos arbitrales (Art. 19.3); e integrar y desarrollar el plan de trabajo de cada comité del CAFTA-RD, incluido el Comité para la Creación de Capacidades Relacionadas con el Comercio.

La Unidad de Aplicación del CAFTA-RD se estableció en COMEX y funciona a partir de la entrada en vigor del acuerdo. Si bien COMEX ya contaba con la experiencia de implementación de los otros TLCs, fue necesario reforzar la DAACI en este campo, sobre todo

en materia de recurso humano para atender adecuadamente el aumento de responsabilidades que conlleva administrar un acuerdo que cubre una parte significativa del comercio del país. Esta unidad está en proceso de consolidación.

Tabla 2
Acciones y Medidas Adoptadas por Costa Rica
en el Marco de la Implementación del CAFTA-RD (a junio de 2009)

Tema	Subtema	Acciones y medidas de implementación
Comercio de mercancías		
Trato nacional y acceso de mercancías al mercado	Programa de desgravación arancelaria	Incorporación de la Lista Arancelaria de Costa Rica en el sistema automatizado de la DGA e instrucciones para su puesta en práctica Fortalecimiento de la DAACI Emisión del Reglamento sobre la distribución y asignación de contingentes arancelarios de importación otorgados al amparo del CAFTA-RD Emisión de Reglamento sobre la distribución y asignación de contingentes arancelarios de importación de arroz en granza otorgados al amparo del CAFTA-RD
	Aplicación multilateral del CAFTA-RD	Emisión del Reglamento para la aplicación y administración de las disposiciones aduaneras y de las reglas de origen del CAFTA-RD
	Regímenes especiales, medidas no arancelarias y otras medidas	Emisión del Reglamento para la aplicación y administración de las disposiciones aduaneras y de las reglas de origen del CAFTA-RD
	Reforma a la Ley de Protección al Representante de Casas Extranjeras	Aprobación de la Ley de modificación de la ley de protección al representante de casas extranjeras
Reglas de origen y procedimientos aduaneros	Solicitud de origen y obligaciones respecto a las importaciones y exportaciones	Emisión del Reglamento para la aplicación y administración de las disposiciones aduaneras y de las reglas de origen del CAFTA-RD
	Verificación de origen	Fortalecimiento de la DGA
	Directrices comunes para la interpretación, aplicación y administración del acuerdo	Remisión de propuesta de directrices comunes a EE.UU.

	Reforma del régimen de acceso y de origen en materia de textiles y prendas de vestir	Aprobación de la Ley de aprobación de varias enmiendas al CAFTA-RD y aprobación del Protocolo por el que se adicionan disposiciones en materia de acumulación textil al Tratado de Libre Comercio entre el Gobierno de la República de Costa Rica y el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos
Administración aduanera y facilitación del comercio	Transparencia	Mejoramiento y actualización de página web de la DGA Establecimiento de centro electrónico de consultas
	Despacho simplificado y automatización, gestión de riesgo y resoluciones anticipadas	Emisión de Reglamento de la nueva estructura organizacional del Servicio Nacional de Aduanas
	Cooperación aduanera	Remisión de propuesta de cooperación a EE.UU.
	Revisión de resoluciones y régimen sancionatorio	Emisión del Reglamento para la aplicación y administración de las disposiciones aduaneras y de las reglas de origen del CAFTA-RD
Medidas sanitarias y fitosanitarias		Fortalecimiento institucional
Obstáculos técnicos al comercio		--
Defensa comercial		--
Contratación pública		
	Reajuste de plazos de impugnación	
	Ajuste de los supuestos para recurrir a la contratación directa	
Inversión y comercio de servicios		
Inversión	Mecanismo de solución de controversias entre inversionista y Estado	Capacitación de funcionarios gubernamentales
	Establecimiento de un órgano o mecanismo similar de	--

	apelación	
Comercio transfronterizo de servicios	Reforma a la Ley de Protección al Representante de Casas Extranjeras	Aprobación de la Ley de modificación de la ley de protección al representante de casas extranjeras
	Otros	Capacitación de funcionarios gubernamentales
Servicios financieros	Apertura y regulación del mercado de seguros	Aprobación de la Ley reguladora del mercado de seguros Emisión del Reglamento sobre autorizaciones, registros y requisitos de funcionamiento de entidades supervisadas de la Superintendencia General de Seguros Emisión del Reglamento sobre la Solvencia de Entidades Aseguradoras y Reaseguradoras Creación de la Superintendencia General de Seguros Emisión de decreto relacionado con garantía del Estado para el desarrollo de la actividad aseguradora del INS Suscripción de entendimiento con EE.UU. relacionado con la garantía del Estado para el desarrollo de la actividad aseguradora del INS
	Otras gestiones de implementación	Adopción de Reformas al Reglamento general sobre sociedades administradoras y fondos de inversión
Telecomunicaciones		Aprobación de la Ley General de Telecomunicaciones Emisión del Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones Emisión del Plan Nacional de numeración Emisión del Reglamento sobre medidas de protección de la privacidad de las telecomunicaciones Emisión del Reglamento de acceso e interconexión de redes de telecomunicaciones Emisión del Reglamento de acceso universal, servicio universal y solidaridad, Emisión del Reglamento de prestación y calidad de servicios Emisión del Reglamento del régimen de competencia en telecomunicaciones Emisión del reglamento para la fijación de las bases y condiciones para la fijación de precios y tarifas Emisión de planes técnicos fundamentales de transmisión,

		sincronización y encadenamiento Aprobación de la Ley de fortalecimiento y modernización de las entidades públicas del sector de telecomunicaciones Creación del Vice-ministerio de Telecomunicaciones en el Ministerio de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones Creación de la Superintendencia de Telecomunicaciones
Propiedad intelectual		
Acuerdos internacionales		Aprobación del Tratado sobre Derecho de Marcas y su reglamento Aprobación del Tratado de Budapest sobre el reconocimiento internacional del depósito de microorganismos a los fines del procedimiento en materia de patentes Aprobación del Convenio Internacional para la Protección de Obtenciones Vegetales Aprobación de la Ley de protección a las obtenciones vegetales
Estándares mínimos de protección	Marcas e indicaciones geográficas	Aprobación de la Ley de modificación de varios artículos de la ley de marcas y otros signos distintivos, de la ley de patentes de invención, dibujos y modelos industriales y modelos de utilidad, y de la ley de biodiversidad Emisión de la Reforma al Reglamento al artículo 22 del reglamento a la Ley de marcas y otros signos distintivos
	Nombres de dominio en Internet	Preparación de borrador de procedimientos para la resolución de controversias
	Derechos de autor y derechos conexos	Aprobación de la Ley de reforma, adición y derogación de varias normas que regulan materias relacionadas con propiedad intelectual Aprobación de la Ley de modificación de la Ley de procedimientos de observancia de los derechos de propiedad intelectual Adopción de modificaciones al Reglamento a la Ley de derechos de autor y derechos conexos Suscripción de entendimiento con EE.UU. relacionado con el compromiso de enmendar algunos aspectos relacionados con el tema antes del 1 de enero del 2010
	Protección de señales de	Aprobación de la Ley de modificación de la Ley de procedimientos de

	satélite codificadas portadoras de programas	observancia de los derechos de propiedad intelectual
	Patentes	Aprobación de la Ley de modificación de varios artículos de la ley de marcas y otros signos distintivos, de la ley de patentes de invención, dibujos y modelos industriales y modelos de utilidad, y de la ley de biodiversidad Adopción de modificaciones al Reglamento de la Ley de patentes de invención, dibujos y modelos industriales y modelos de utilidad Aprobación de la Ley de modificación de la Ley de procedimientos de observancia de los derechos de propiedad intelectual Emisión del Reglamento al artículo 78, inciso 6, de la Ley de Biodiversidad Emisión del Reglamento al artículo 80 de la Ley de Biodiversidad
	Datos no divulgados sobre seguridad y eficacia de productos farmacéuticos y agroquímicos	Aprobación de la Ley de reforma, adición y derogación de varias normas que regulan materias relacionadas con propiedad intelectual Emisión del Reglamento a la Ley de información no divulgada Adopción de modificaciones al Reglamento de inscripción, control, importación y publicidad de medicamentos Adopción de modificaciones al Reglamento sobre registro, uso y control de plaguicidas sintéticos formulados, ingrediente activo grado técnico, coadyuvantes y sustancias afines de uso agrícola Suscripción de entendimiento con EE.UU. relacionado con el compromiso de enmendar algunos aspectos relacionados con el tema antes del 1 de enero del 2010
Observancia		Aprobación de la Ley de modificación de varios artículos de la Ley de procedimientos de observancia de los derechos de propiedad intelectual Suscripción de entendimiento con EE.UU. relacionado con el compromiso de enmendar algunos aspectos relacionados con el tema antes del 1 de enero del 2010
Laboral y ambiental		
Laboral	La implementación del	Fortalecimiento institucional

	CAFTA-RD	Emisión del decreto relacionado con la implementación del Capítulo 16, Laboral, del CAFTA-RD Emisión del Reglamento del registro de elegibles para la conformación de la lista de árbitros de los acuerdos comerciales internacionales ratificados por Costa Rica
	El Libro Blanco	Fortalecimiento institucional
Ambiental	La implementación del CAFTA-RD	Fortalecimiento institucional Emisión del decreto relacionado con la implementación del Capítulo 17, Ambiental, del CAFTA-RD Emisión del Reglamento del registro de elegibles para la conformación de la lista de árbitros de los acuerdos comerciales internacionales ratificados por Costa Rica
	El Acuerdo de Cooperación Ambiental	Pendiente de aprobación legislativa
Otros temas		
Transparencia y anticorrupción		Adopción de la ley de modificación al Código Penal y la Ley contra la corrupción y el enriquecimiento ilícito
Solución de controversias		Fortalecimiento institucional Emisión del Reglamento del registro de elegibles para la conformación de la lista de árbitros de los acuerdos comerciales internacionales ratificados por Costa Rica Remisión a EE.UU. de propuesta de reglas modelo de procedimiento y código de conducta
Plataforma institucional para la administración del acuerdo		Establecimiento de la Unidad de Aplicación del CAFTA-RD en COMEX

Capítulo 4 – La Aplicación del CAFTA-RD: La Experiencia Inicial

El CAFTA-RD entró en vigor para Costa Rica apenas cinco meses antes de escribir este estudio, por lo que es poco lo que se puede decir sobre la experiencia derivada de su aplicación. El punto de partida es que el acuerdo entró en vigencia normalmente, en la fecha establecida al efecto. En este corto tiempo, son dos los temas a resaltar. Primero, se han presentado algunos problemas puntuales, por lo general relacionados de alguna manera con dificultades enfrentadas durante el proceso de implementación. Segundo, restan todavía por adoptar algunas medidas y acciones para terminar la plena implementación del acuerdo, la mayoría de las cuales están en proceso. Más aún, a partir de este momento podría desarrollarse un enfoque de gestión para potenciar el impacto del CAFTA-RD en el fortalecimiento del estado de derecho y el mejoramiento de la competitividad y el clima de negociación. Esta sección analiza estos dos aspectos.

A. Algunos Problemas Puntuales

1. Comercio de mercancías

El comercio de mercancías al amparo del CAFTA-RD ha fluido sin mayores problemas. COMEX y la DGA reportan estar recibiendo una serie de consultas específicas por parte de operadores económicos interesados en hacer uso del acuerdo. El único problema concreto identificado a la fecha tiene relación con el tema de la importación libre de aranceles, al amparo del acuerdo, de atún enlatado de El Salvador producido bajo el régimen de zona franca –el cual, por su parte, exonera al exportador del pago, entre otros, del impuesto sobre la renta-.

Al amparo del marco jurídico de la integración centroamericana, la importación de las mercancías producidas en zona franca no disfruta del libre comercio, es decir, aun cuando la mercancía en cuestión cumpla la regla de origen, está sujeta al pago de arancel de nación más favorecida. En el caso del CAFTA-RD, los países centroamericanos favorecieron un régimen diferente, dado que, si ésta hubiese sido la regla acordada, gran parte de sus exportaciones a EE.UU. no podrían haber disfrutado del trato arancelario preferencial. En consecuencia, el CAFTA-RD permite la importación de mercancías originarias libres de aranceles, indistintamente de si tales mercancías fueron producidas bajo el régimen de zona franca. Como el CAFTA-RD es aplicable al comercio entre los países centroamericanos –a la vez que coexiste con el marco jurídico de la integración centroamericana, como se explicó en el Capítulo III- esto vino a ocasionar un cambio en las condiciones del mercado que, por ahora, se ha manifestado en Costa Rica en un aumento de las importaciones del atún enlatado de El Salvador.

Ahora bien, nada en el CAFTA-RD impide la aplicación de un derecho compensatorio a las importaciones de productos subsidiados. Más aún, expresamente indica que cada Parte conserva sus derechos y obligaciones de conformidad con el acuerdo respectivo de la OMC (Art. 8.8.3). En aplicación de esta disposición, el productor costarricense que compite con las importaciones ha solicitado la apertura de una investigación para interponer derechos compensatorios por considerar que se está frente a un subsidio recurrible. El proceso se encuentra en trámite ante la Oficina de Prácticas de Comercio Desleal y Medidas de Salvaguardia del MEIC.

2. Propiedad intelectual

Como se indicó en los capítulos II y III, durante el proceso de implementación del CAFTA-RD muchos de los temas relacionados con la protección de la propiedad intelectual resultaron altamente contenciosos, no sólo frente a EE.UU., sino también a lo interno del país, en virtud de la existencia de intereses comerciales divergentes. La pugna entre algunos de estos intereses ha continuado aun después de la entrada en vigor del acuerdo, reflejándose en dos problemas puntuales en el área de derechos de autor y derechos conexos. Dichos problemas, sin embargo, no derivan de que el CAFTA-RD haya modificado las reglas sustantivas a aplicar en la materia. En el caso de uno de ellos tiene relación con el incentivo para cumplir que genera el fortalecimiento de las medidas de observancia. En el otro, su relación con el CAFTA-RD no es más que circunstancial: el conflicto entre los actores privados se recrudeció en los primeros meses de la entrada en vigor del acuerdo, pero no hay ninguna relación de fondo con éste. Otros problemas podrían presentarse en los meses venideros.

(a) Reproducción de obras literarias con fines educativos

Al inicio del año lectivo, centros de fotocopiado ubicados en las cercanías de las universidades públicas empezaron a restringir los materiales que copiaban por temor a ser sancionados. La Cámara Costarricense del Libro, por una parte, y la Asociación de Fotocopiadoras y Afines, por otra, discrepaban sobre los alcances de la protección en la materia, empezando a generarse un ambiente de preocupación acerca de los alcances del CAFTA-RD en este campo.

A efectos de clarificar la situación, el gobierno reactivó la denominada “Comisión Interinstitucional de Propiedad Intelectual- entidad establecida en el 2002, con el fin de actuar como un canal de enlace y comunicación entre el gobierno y los diferentes sectores involucrados en el tema, e integrada por todas las instituciones públicas con competencia en la materia- para

que se pronunciara al respecto. Esta comisión clarificó ante la opinión pública y los interesados que la protección de los derechos de autor en el país es de larga data y no deriva de la entrada en vigor del CAFTA-RD, indicando más bien que la Ley 8656, aprobada para implementar el acuerdo en materia de los procedimientos observancia de los derechos de propiedad intelectual, expresamente estableció que no será punible la reproducción, sin fines de lucro, de obras literarias en la medida requerida para cumplir fines ilustrativos para la enseñanza, con tal de que esa reproducción sea conforme a los usos debidos y se mencione la fuente y el nombre del autor (Comisión Interinstitucional de Propiedad Intelectual, Comunicado, 17 de marzo de 2009). Con esto, básicamente cedió la discusión pública que se había generado al respecto. Evidentemente, queda abierta la posibilidad de acudir a reclamar cualquier uso indebido de esta excepción ante los tribunales judiciales.

(b) Tarifas cobradas por sociedades de gestión colectiva a radioemisoras

La legislación sobre derechos de autor y derechos conexos vigente desde 1982, en consonancia con una serie de tratados de los que Costa Rica es parte desde hace varias décadas, autoriza al titular de los derechos conexos a recibir una retribución por parte de quien use, con fines comerciales, un fonograma. La Asociación Costarricense de la Industria Fonográfica y Afines (Fonotica), sociedad de gestión colectiva organizada en el país para recolectar la remuneración por el uso comercial de los derechos conexos, empezó a efectuar estos cobros hace cuatro años, primero a las televisoras y, en los últimos dos años, a las radioemisoras. Con estas últimas, agrupadas en la Cámara Nacional de Radio (Canara), empezó una negociación sobre el tema que, sin embargo, concluyó en un punto muerto en julio del 2008, por considerar Canara que las tarifas cobradas por Fonotica son abusivas. En esa circunstancia, Fonotica tomó acciones legales contra dos emisoras de radio, solicitando a los tribunales nacionales la imposición de medidas cautelares. Los tribunales acogieron dicha solicitud, lo cual ha recrudecido aun más la discusión entre los interesados, parte de la cual se lleva a cabo a través de una intensa campaña publicitaria en la radio.

La esencia de este problema –el monto que las sociedades de gestión colectiva cobran a las radioemisoras- no tiene relación alguna con el CAFTA-RD; sin embargo, en virtud de que su recrudecimiento ha coincidido en el tiempo con la entrada en vigor del acuerdo y de que el tema de propiedad intelectual, en general, fue tan contencioso en el proceso de implementación, en

ocasiones los temas se han vinculado en la opinión pública. La solución a este conflicto está, en última instancia, en manos de los tribunales nacionales.

B. Gestiones Pendientes para Concluir la Implementación del CAFTA-RD

Las gestiones de carácter institucional, regulatorio y operativo/administrativo llevadas a cabo por Costa Rica, principalmente durante el año 2008 permitieron poner en vigor el CAFTA-RD. No obstante ello, como se indicó en los capítulos II y III, subsisten una serie de acciones y medidas que es necesario terminar de adoptar para estar en condiciones de cumplir plenamente con el tratado. Estas son particularmente relevantes en las áreas de seguros, telecomunicaciones y propiedad intelectual, aunque también están presentes en otros campos. Finalmente, habiendo entrado ya el acuerdo en vigor, las autoridades podrían considerar desarrollar un enfoque de administración del mismo destinado a potenciar su impacto en el fortalecimiento del estado de derecho y el mejoramiento de la competitividad y el clima de negocios.

1. Acciones y medidas necesarias

(a) Seguros

El proceso para abrir a la competencia el mercado de seguros voluntarios y el establecimiento de una autoridad reguladora en la materia están muy avanzadas. Como se indicó en el Capítulo III, sin embargo, es necesario terminar de adoptar el marco normativo necesario para la operación del mercado, incluyendo la ley reguladora del contrato de seguros -que, aunque no requerida por el CAFTA-RD, resulta fundamental para fijar las reglas aplicables a las pólizas de seguros en un contexto de mercado abierto-, el reglamento sobre gobierno corporativo de las entidades reguladas, el reglamento para la homologación del plan de cuentas, el reglamento sobre canales de distribución y el reglamento de servicios al usuario. Adicionalmente, se requiere concluir el proceso de transición para la puesta en marcha de la SUGESE y avanzar en el otorgamiento de autorizaciones para que otros operadores ingresen al mercado. Visto el estado de avance de este tema y la forma en que se ha llevado a cabo el proceso, es posible estimar que la implementación plena del CAFTA-RD en este campo se estará finiquitando en el transcurso del segundo semestre del 2009, con lo cual se podría materializar la apertura del mercado de seguros voluntario, con la debida infraestructura de supervisión establecida, a inicios del 2010.

Es importante no olvidar, sin embargo, que el acuerdo contempla también la apertura de los seguros obligatorios –el seguro de vehículos y el seguro de riesgos de trabajo-, a partir del

año 2011. Esto conlleva la revisión de la legislación en la materia con ese propósito, aspecto que debiera iniciar muy pronto para poder estar en condiciones de cumplir en tiempo.

(b) Telecomunicaciones

Considerando los obstáculos que el proceso de apertura del mercado de telecomunicaciones en Costa Rica ha debido enfrentar, el mismo ha progresado significativamente en un período de tiempo relativamente corto. Por una parte, se han emitido casi todos los instrumentos que conforman el marco normativo y los que están pendientes están muy próximos a ser publicados. Por otra parte, las primeras autorizaciones para dar conexiones, televisión y telefonía por Internet y *triple play* están próximas a emitirse. En el caso de la telefonía celular, sin embargo, falta camino por recorrer, en particular, reordenando el espectro radioeléctrico y sacando a concurso las frecuencias móviles. Las autoridades han indicado que la primera concesión para telefonía celular podría estarse asignando entre marzo y abril del 2010.

En este camino, no hay que subestimar, sin embargo, la oposición que continuará ejerciendo el ICE para retrasar o dificultar la apertura del mercado, ni la consiguiente importancia de fortalecer y consolidar la operación de la SUTEL. Lo primero es, en cierto modo, previsible. Lo segundo, sin embargo, es esencial y representa un reto importante en tanto se trata, en primera instancia, de terminar de poner en marcha la institución, con el personal entrenado, equipo y presupuesto necesario para el cumplimiento de sus funciones y, en segunda, de consolidarse y legitimar su papel como institución reguladora en un mercado que, por sesenta años, ha operado sin competencia y con muy poca regulación.

(c) Propiedad intelectual

Costa Rica tiene todavía un compromiso muy puntual que cumplir en materia de propiedad intelectual a más tardar el 1 de enero del 2010 so pena de que, en caso de no hacerlo, EE.UU. suspenda beneficios comerciales: aprobar tres reformas muy específicas, de conformidad con las cartas intercambiadas al efecto en diciembre del 2008, según se indicó en los capítulos II y III. A efectos de iniciar el proceso para cumplir con este compromiso, COMEX sometió a consideración de la Asamblea Legislativa un proyecto de ley a fines del 2008.

La primera de estas modificaciones tiene relación con la Ley de Derechos de Autor y se refiere a aclarar que una interpretación o ejecución o fonograma se considerará como publicado por primera vez en Costa Rica cuando sea publicado dentro de los 30 días desde su publicación original, de acuerdo con lo dispuesto por el tratado. La segunda se relaciona con la Ley de

Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual y consiste en rectificar la omisión que se hizo de las palabras “ejecuciones e interpretaciones” en el artículo relacionado con la aplicación de sanciones para la puesta a disposición del público de fonogramas, ejecuciones o interpretaciones sin autorización, de conformidad no sólo con su espíritu sino con el mismo título del artículo. Más allá de que el Congreso está exhausto del esfuerzo legislativo que tuvo que hacer en este campo en el 2008, lo cierto es que estas reformas no deberían presentar mayor dificultad pues se trata, fundamentalmente, de errores materiales que es necesario subsanar.

No ocurre lo mismo, sin embargo, con la tercera enmienda a llevar a cabo, la reforma de la Ley de Información No Divulgada en relación con la definición de producto agroquímico nuevo, en tanto ésta despertó una oposición importante de diversos grupos agrícolas –incluyendo del propio Ministerio de Agricultura– al percibirse que podría otorgar un nivel de protección mayor al previsto en el CAFTA-DR. Esto motivó a que las autoridades de COMEX hicieran gestiones al inicio del 2009 para visitar este tema con EE.UU. y, aparentemente, hay acuerdo para modificar el régimen de protección de los datos de prueba en este campo de una manera que permitiría atender las preocupaciones expresadas. Este acuerdo debería, a su vez, reflejarse en una nueva carta de entendimiento que modifique la anterior, así como en un cambio al proyecto de ley presentado. Estas gestiones están en proceso de llevarse a cabo.

Finalmente, es importante mencionar que existen dos obligaciones para cuya implementación aun se cuenta con plazos de transición: el establecimiento de procedimientos para la resolución de controversias entre marcas y nombres de dominio en Internet y reformar la legislación sobre observancia para incluir limitaciones en la responsabilidad de los proveedores de servicios de Internet. En relación con el primer aspecto, ya hay un avance importante y se estima que se estará en posibilidades de cumplir en tiempo. En relación con el segundo tema, éste es un aspecto técnicamente complejo, que requerirá un trabajo importante, por lo que su preparación deberá dar inicio pronto.

(d) Otras áreas

La plena implementación de los capítulos relacionados con los temas de comercio de mercancías y contratación pública requiere terminar de afinar alguna normativa que, en algunos puntos muy específicos, presenta algunas diferencias con el CAFTA-RD. No se trata de temas altamente contenciosos o, incluso, en algunos casos de gran impacto, sin embargo, sí son necesarios para

estar en posición de cumplir plenamente con el acuerdo. Algunos de estos cambios pueden hacerse a través de la emisión de circulares por las instituciones competentes o de la publicación de reglamentos. En un par de casos, sin embargo, se requiere de reforma legislativa –por ejemplo, la revisión de la legislación aduanera en el tema de mercancías reimportadas después de reparación o alteración o la revisión de la legislación de contratación administrativa para extender los plazos de impugnación-. Quizás lo pertinente en esta materia sea aprovechar alguna iniciativa legislativa ya existente o por introducirse próximamente como vehículo para llevar a cabo estos cambios puntuales.

2. Hacia un enfoque de gestión para potenciar el impacto del CAFTA-RD

Habiendo cumplido con la gran mayoría de las medidas y acciones necesarias para lograr la puesta en vigor del CAFTA-RD en enero del 2009 y estando relativamente bien encaminado para terminar de cumplir con los aspectos pendientes para lograr la plena implementación del acuerdo, es momento de reflexionar sobre un enfoque de gestión para potenciar el impacto del acuerdo.

El CAFTA-RD, en sí mismo, contiene una serie de disposiciones que tendrán un impacto muy positivo en el fortalecimiento del estado de derecho, así como en el mejoramiento de la competitividad y el clima de negocios. Por una parte, muchas de esas disposiciones establecen requisitos procesales y sustantivos tendientes a que la adopción de medidas comerciales sea transparente, se sujete a los principios del debido proceso, tenga un fundamento técnico adecuado y sean objeto de control externo e independiente, a través de mecanismos administrativos y jurisdiccionales que garanticen la efectiva observancia de los derechos y obligaciones del acuerdo. Ello contribuye a brindar predictibilidad y seguridad jurídica a los agentes económicos y, en consecuencia, al fortalecimiento del estado de derecho (Chacon (1) [2005], pp. 101-102). Por otra parte, el continuar con el proceso de liberalización del comercio de mercancías y, particularmente, la apertura de los monopolios públicos de telecomunicaciones y seguros tendrá un impacto muy importante en el mejoramiento de la competitividad en el país y en el clima de negocios.

Dicho impacto, sin embargo, puede ser potenciado a través de un enfoque de gestión del acuerdo que parta no sólo de la necesidad de cumplir, sino más bien del reforzamiento de la capacidad para enfrentar efectivamente las responsabilidades que el CAFTA-RD conlleva y para supervisar su ejecución y desarrollo ulterior. Este enfoque de gestión requiere, en primer

término, de un liderazgo político claro y comprometido. Requiere, asimismo, del fortalecimiento de la capacidad de varias instituciones, incluyendo la de aquellas con una relación directa con la administración del acuerdo –claramente COMEX, pero también, por ejemplo, la DGA-, de las que son claves para materializar los beneficios del tratado –la SUTEL y la SUGESE, por ejemplo- y de aquellas cuyo fortalecimiento es necesario para evitar problemas derivados de potenciales incumplimientos –por ejemplo en materia laboral y ambiental-. Este reforzamiento abarca el capital humano, el capital de la información y el capital organizacional.

Este enfoque de gestión orientado a potenciar el CAFTA-RD demanda, asimismo, del diseño y ejecución de planes de acción, del establecimiento y consolidación de mecanismos de coordinación interinstitucionales, y del desarrollo de indicadores de gestión para medir el desempeño de la misma.

Mención especial merece la importancia de la educación del público en general y de los agentes económicos acerca del contenido del acuerdo a efectos de que puedan hacer uso de los instrumentos que confiere y convertirse ellos mismos en garantes de su ejecución.

Evidentemente, lo anterior requiere de la asignación de recursos suficientes. La prioridad que a este tema se asigne debe verse reflejada en la ejecución presupuestaria nacional, así como en las opciones de cooperación internacional de las que el país disponga.

Capítulo 5 – Lecciones Derivadas de la Implementación del CAFTA-RD en Costa Rica

Así como la negociación de un acuerdo comercial es un proceso único, así también lo es su implementación pues ésta depende no sólo de factores relacionados con el acuerdo en cuestión y con las características y circunstancias del entorno en que se lleva a cabo, sino también de la interacción de estos elementos. De allí que no sea posible elaborar, con base en una única experiencia, una plantilla a utilizar en la implementación de todo acuerdo comercial. Con esa limitación en mente, sin embargo, es posible identificar, sobre la base de la experiencia de la implementación del CAFTA-DR en Costa Rica, algunas lecciones aprendidas que podrían ser de utilidad para enfrentar otros esfuerzos de esta naturaleza, ¡sobre todo si se trata de esfuerzos bien complejos! En todo caso, conviene reiterar que la aplicación de estas lecciones debe ajustarse a las circunstancias propias de cada acuerdo, socio comercial y proceso de implementación.

A. En Relación con el Proceso

En preparación para implementar un acuerdo comercial, el punto de partida es una evaluación ex ante de potenciales retos a enfrentar. En el caso de Costa Rica, diversos factores determinaron que el desafío fuera extraordinario, a saber, las reformas introducidas en materia de telecomunicaciones y seguros, la amplia cobertura del acuerdo, la importancia que la cultura nacional otorga a la búsqueda de consensos de previo a la adopción de cambios importantes, la complejidad y lentitud del proceso legislativo, el abuso del sistema por parte de algunos actores y la dificultad de administrar las pretensiones de EE.UU. en el proceso.

La inversión de capital político es crucial para la implementación del acuerdo. La inversión de capital está directamente relacionada con el desafío que la implementación conlleve: entre más grande el desafío, mayor el capital que habrá de invertirse. En el caso de Costa Rica, la apertura de los monopolios de telecomunicaciones y seguros prevista por el CAFTA-RD hizo de su implementación un proceso intenso en el uso de capital político. La ausencia de capital o la negativa a efectuar las inversiones necesarias afectarán el proceso, complicándolo o, incluso, poniéndolo en situación de riesgo. En Costa Rica, el liderazgo e involucramiento del Presidente Arias resultó determinante para la aprobación e implementación del acuerdo; e, inversamente, la falta de inversión de capital político de parte de su antecesor impactó muy negativamente el proceso.

La implementación de un acuerdo comercial requiere de un equipo que la lidere. La integración de ese equipo estará determinada por la magnitud del reto a enfrentar, pero muy probablemente deba consistir, como mínimo, de un núcleo que contenga elementos políticos - uno o varios funcionarios políticos de alto nivel cercanos a la Casa Presidencial, así como dos o tres congresistas que promuevan el acuerdo- y elementos técnicos -el jerarca y un pequeño grupo de funcionarios del ministerio responsable del comercio exterior-, que dirijan la parte técnica del proceso y, a su vez, administren la relación con EE.UU. En la aprobación del CAFTA-RD en Costa Rica ese equipo estuvo integrado por los jefes del Ministerio de la Presidencia, los jefes de fracción de los partidos integrantes de la alianza pro-acuerdo y el Ministerio de Comercio Exterior.

La implementación de un acuerdo comercial debe estar basada en un grupo de apoyo, sólidamente anclado en el sector privado. En muchos países la negociación, aprobación e implementación de acuerdos comerciales, particularmente con países desarrollados, tiene

prácticamente garantizada la oposición de diversos actores: la amalgama de grupos anti-sistema, incluyendo la izquierda, sindicatos, ambientalistas más radicales, etc.; de los sectores productivos que se perciban como perjudicados por el acuerdo; y de aquellos que utilizan la oposición al acuerdo para alcanzar otros objetivos de su interés. En consecuencia, para que el acuerdo llegue a ser una realidad se requiere de una base de apoyo que lo sostenga, lo cual estará determinado no sólo por los resultados que se hayan alcanzado en la negociación del acuerdo, sino por los esfuerzos de sistematizar el apoyo en un todo organizado y coherente, con capacidad de acción. Los opositores al CAFTA-RD en Costa Rica –mayoritariamente de carácter ideológico- enfrentaron al sector privado y a otros promotores del acuerdo organizados en una gran alianza nacional, sin precedentes en el país, que resultó determinante para el éxito del proceso.

El tiempo es un factor clave en la implementación de un acuerdo comercial. El mayor o menor tiempo que la implementación de un acuerdo comercial requiera está relacionado, de nuevo, con factores como el contenido del acuerdo y las características y circunstancias su entorno. Dos observaciones son importantes en este campo: por una parte, se trata de un proceso complejo, que requiere naturalmente del tiempo necesario para la preparación, redacción e impulso de las reformas de carácter institucional, regulatorio y operativo que el acuerdo demanda; por otro, el exceso de tiempo complica innecesariamente el proceso. Es difícil encontrar un ejemplo de implementación de un acuerdo comercial más lento y tortuoso que el del CAFTA-RD en Costa Rica; de hecho, el papel del factor tiempo permitió, por una parte, a la oposición organizarse, inclusive con apoyo internacional, y, por otra, a EE.UU. tener pretensiones cada vez más demandantes en la implementación del acuerdo.

Diseñar y ejecutar una estrategia para la implementación de un acuerdo comercial es esencial. Como la implementación de un acuerdo comercial puede representar un desafío técnico y político de grandes proporciones, su implementación requiere del diseño y ejecución de una estrategia que articule, de manera integrada, los lineamientos que guiarán el proceso de aprobación e implementación, así como las acciones a adoptar para hacerlo realidad. Aun cuando es difícil prever los imprevistos que surgirán en el camino, dicha estrategia debe elaborarse sobre la base de los distintos escenarios que podrían tener que enfrentarse. En todo caso, sería ideal que esta estrategia se anclara en un enfoque más amplio con el fin de utilizar esta oportunidad para promover el fortalecimiento del estado de derecho y el mejoramiento de la competitividad y el

clima de negocios en el país. En el caso de Costa Rica, no resultó sencillo articular esa estrategia y, sobre todo, implementarla en tiempo; la necesidad de solicitar dos prórrogas para poder cumplir fue reflejo de ello. En la implementación del CAFTA-RD todo lo que tenía el potencial de complicarse –y aun aquello que no lo tenía- se complicó y el escenario que hubo de enfrentarse fue, por lo general, el de mayor dificultad. En consecuencia, aun cuando la búsqueda de otros objetivos de desarrollo hubiera sido deseable, la realidad determinó que fuera necesario focalizarse exclusivamente en el cumplimiento de los requerimientos de implementación.

La implementación de un acuerdo comercial necesita de recursos. Estos recursos son importantes, por una parte, para poder cumplir con los requerimientos de implementación que el acuerdo conlleva. Las demandas en este campo pueden ser significativas, dependiendo del contenido del acuerdo y de la capacidad establecida para poder implementarlo. En este campo, la asistencia técnica y financiera de organismos internacionales y donantes puede jugar un papel muy importante. Por otra parte, los recursos se requieren también para financiar la estrategia de aprobación e implementación, incluyendo campañas educativas y de comunicación. En el caso del CAFTA-RD, Costa Rica contó con recursos bastante limitados en lo primero – y la cooperación técnica de EE.UU. resultó muy limitada y, por lo general, canalizada a áreas de su prioridad-; en lo segundo, el sector privado se volcó para apoyar decididamente el acuerdo y su contribución fue determinante para el éxito del proceso.

La participación de la contraparte no concluye con la negociación del acuerdo; en consecuencia, es necesario lidiar con ella durante el proceso de implementación. La relación con la contraparte en un acuerdo comercial no concluye cuando finaliza la negociación; en cierto modo, ésta más bien apenas comienza. La etapa de la implementación es particularmente relevante pues en ella se van a adoptar las medidas y acciones necesarias para la puesta en práctica del acuerdo; de allí el interés de la contraparte por garantizarse su implementación adecuada. Esto, en principio, no debería presentar problemas pues la correcta implementación del tratado debería ser objetivo común de todas las partes. La situación, sin embargo, puede complicarse si ellas difieren en la interpretación del contenido del tratado o en la forma de implementarlo, o si la contraparte utiliza este proceso para, de alguna manera, modificar o extender el contenido del acuerdo. En esas circunstancias, hay que estar preparado para lidiar con esto. Administrar la relación con EE.UU. en el proceso de implementación del CAFTA-RD no fue sencillo para Costa Rica. Esa participación generó muchas tensiones a lo largo del proceso;

algunas de las cuales quizás fueron importantes para evitar problemas de potenciales incumplimientos hacia futuro, aunque otras probablemente fueron innecesarias e, inclusive, improcedentes.

B. En Relación con el Fondo

Así como la negociación de un acuerdo comercial es una tarea técnicamente compleja, así también lo es su implementación; de allí que hay que prepararse para ello. La definición de cuáles son las acciones y medidas necesarias para implementar un acuerdo comercial dependen, por una parte, del sistema jurídico del país y, por otra, del contenido del tratado. En términos generales, entre más amplia la cobertura del acuerdo, más profundas sus reformas o más novedosas sus disciplinas, mayores las demandas en términos de su implementación. En todo caso, es necesario estar preparado para cumplir la tarea, lo cual involucra contar con el conocimiento y el *expertise* para poder hacerlo o, bien, buscarlo externamente, a través de la cooperación o de la contratación de expertos. En la implementación del CAFTA-RD, el liderazgo técnico del proceso estuvo a cargo de COMEX en muchas áreas; no así, sin embargo, en la redacción de los proyectos de ley en los campos de telecomunicaciones y seguros, en que el conocimiento técnico –y la magnitud de la reforma- excedían su ámbito de acción.

La implementación de un acuerdo comercial empieza focalizándose en la adopción de las reformas legislativas o la creación de las instituciones requeridas; no debe, sin embargo, olvidar el fortalecimiento operativo y administrativo necesario para la buena marcha del acuerdo. Cuando la adopción de una serie de reformas legislativas o la creación de instituciones es indispensable para poner en vigor un tratado, el proceso de implementación debe, evidentemente, centrarse en ellas. No es conveniente, sin embargo, dejar de lado las acciones necesarias en términos de entrenamiento del capital humano, mejoramiento de equipo e infraestructura, desarrollo de procesos de gestión y evaluación, etc., necesarios para estar en condiciones óptimas de administrar el acuerdo una vez que entre en vigencia. En el caso de Costa Rica, la magnitud de las reformas regulatorias requeridas por el CAFTA-RD fue tan grande que la mayoría del esfuerzo de implementación se concentró en la aprobación en el Congreso de la agenda de implementación y en la emisión de los decretos respectivos por parte del Poder Ejecutivo; habiendo finalmente entrado en vigor el acuerdo, se empieza ahora a prestarle más atención a lo segundo.

La experiencia institucional en la implementación de otros acuerdos comerciales es relevante. No todos los acuerdos comerciales son iguales; sin embargo, sí existe un núcleo de disciplinas que son iguales o muy similares en todo ellos, sobre todo en materia de comercio de mercancías, solución de controversias o disposiciones institucionales. De allí que si un país tiene en marcha otros acuerdos de esta naturaleza, cuenta ya con una experiencia valiosa sobre la cual construir para la implementación de otros acuerdos. Además, es posible que haya resuelto ya algunos aspectos que suelen generar problemas a lo interno de un gobierno, como la delimitación de competencias entre instituciones responsables o el establecimiento o fortalecimiento de mecanismos de coordinación interinstitucional. En Costa Rica, la implementación de los diversos TLC negociados contribuyó a la preparación de COMEX para enfrentar el proceso del CAFTA-RD, al menos en los campos indicados.

La implementación de reformas de política pública relevantes es muy demandante. No todos los tratados comerciales conllevan la adopción de reformas de política pública importantes; de hecho, hay pros y contras acerca de la inclusión de este tipo de reformas en convenios de esta naturaleza. Lo cierto, sin embargo, es que, si se incluyen, es necesario estar preparado para atender los requerimientos de implementación que conllevan. La apertura a la competencia en la prestación de servicios de telecomunicaciones y de seguros asumida por Costa Rica en el CAFTA-RD es la reforma de política pública más relevante en el país en muchos años. Antes de la entrada en vigor del acuerdo se adoptaron las acciones indispensables para su implementación, en términos de la aprobación de la mayoría del marco jurídico necesario para su operación, así como de la creación de las instituciones encargadas de la regulación en cada uno de los campos. Para que la apertura se materialice, sin embargo, es necesario superar los obstáculos de tipo operativo que se enfrenta, así como consolidar el funcionamiento de estas instituciones. Desde una perspectiva sustantiva, esto no es tarea menor.

La implementación de disciplinas que conllevan una armonización sustantiva con estándares más elevados que los aplicables en el campo multilateral es compleja, en particular en un contexto de intereses comerciales divergentes. En el campo normativo es frecuente que los acuerdos comerciales remitan o se basen en las reglas de los acuerdos de la OMC. En algunos casos, sin embargo, se incluyen nuevas disciplinas o se profundizan las existentes. Esto puede complicar el proceso de implementación, en particular si existen intereses comerciales en pugna. Este fue el caso de algunas de las disposiciones del CAFTA-RD en materia de propiedad

intelectual, cuya implementación resultó sumamente contenciosa, entre otras, por plantear un rebalanceo de las reglas existentes en algunos temas puntuales.

La implementación de disciplinas en materia laboral o ambiental en los acuerdos comerciales conlleva un reto diferente del que se plantea en otras áreas. Cuando se incluyen los temas laboral y ambiental en acuerdos comerciales, el énfasis suele plantearse no en la adopción de nuevas disciplinas, sino más bien en la aplicación de la normativa vigente en el país. El desafío de la implementación pasa, en consecuencia, por fortalecer la capacidad institucional para aplicar esta normativa, lo cual puede resultar en ocasiones más difícil que la adopción misma de un nuevo marco regulatorio, sobre todo porque implica un esfuerzo sostenido en el tiempo que requiere en ocasiones resolver deficiencias o limitaciones que se acarrean de muchos años atrás. El CAFTA-RD plantea este enfoque en materia laboral y ambiental, por lo que el fortalecimiento de la capacidad costarricense en este campo debe continuar.

La cooperación técnica tiene un papel muy importante que jugar en la implementación de un acuerdo comercial. Desde la perspectiva sustantiva, la implementación de un tratado comercial en un país en desarrollo conlleva retos grandes y de distinta naturaleza. Dependiendo del desarrollo institucional del país, se puede estar en mejores o peores condiciones para asumir esos retos. En todo caso, sin embargo, la cooperación técnica resulta de gran importancia no sólo para lograr materializar el proceso de implementación, sino para hacerlo de la mejor manera. En este sentido, sincronizar la oferta de cooperación con las demandas del país es necesario para que la cooperación pueda cumplir su función. Costa Rica se ha beneficiado de la cooperación internacional para la implementación del CAFTA-RD, sobre todo en algunos campos; un mayor apoyo, sin embargo, podría potenciar los beneficios de este proceso.

Bibliografía

Artículos y otras publicaciones

- Academia de Centroamérica, *Mercado de Seguros en Costa Rica – Un Análisis Económico*, 2005, disponible en http://74.125.93.132/search?q=cache:aGpj6wK0vMAJ:www.academiaca.or.cr/charla_periodistas/MercadoSegurosAcademia01-04-2005.pps+mercado+seguros+Costa+Rica&cd=3&hl=en&ct=clnk&gl=cr&client=firefox-a
- Chacón, Francisco, **La Contratación Pública en el TLC**, en González, Anabel (ed), *Estudios Jurídicos sobre el TLC entre Centroamérica, República Dominicana y Estados Unidos*, pp. 411-450, AseTLC, Costa Rica, 2005.
- Chacón, Francisco (1), **Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos: Fortalecimiento del Estado de Derecho**, en González, Anabel (ed), *Estudios Jurídicos sobre el TLC entre Centroamérica, República Dominicana y Estados Unidos*, pp. 71-102, AseTLC, Costa Rica, 2005.
- Echandi Gurdián, María Lourdes, **Derecho Constitucional de la Competencia y el Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos**, en González, Anabel (ed), *Estudios Jurídicos sobre el TLC entre Centroamérica, República Dominicana y Estados Unidos*, pp. 217-270, AseTLC, Costa Rica, 2005.
- Echandi Gurdián, Roberto, **La apertura y el TLC: Pasos necesarios para mejorar la universalidad y la solidaridad en el suministro de las telecomunicaciones en Costa Rica**, en González, Anabel (ed), *Estudios Jurídicos sobre el TLC entre Centroamérica, República Dominicana y Estados Unidos*, pp. 543-588, AseTLC, Costa Rica, 2005.
- González, Anabel, *La aplicación del Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos*; Estudios de Comercio, Crecimiento y Competitividad de la OEA, Washington, D.C., 2005, disponible en http://www.sedi.oas.org/DTTC/TRADE/PUB/STUDIES/TU18_ENG_AGonzalez.pdf
- González, Anabel (1), *La aplicación multilateral del CAFTA y sus implicaciones para la profundización del MCCA*, Banco Interamericano de Desarrollo, 2005, disponible en http://www.iadb.org/intal/aplicaciones/uploads/ponencias/Foro_REDINT_2005_01_ACADEMIA.pdf

- González, Anabel (2), **Los tratados de libre comercio en el ordenamiento jurídico costarricense**, en González, Anabel (Ed.), *Estudios jurídicos sobre el TLC entre República Dominicana, Centroamérica Estados Unidos*, Asociación para el Estudio Jurídico del TLC, Costa Rica, 2005
- González, Anabel, *El proceso de negociación de un tratado de libre comercio con Estados Unidos: la experiencia del tratado de libre comercio entre Centroamérica, Estados Unidos y República Dominicana*, Banco Interamericano de Desarrollo, INTAL-ITD Documento de Divulgación 42, 2006, disponible en http://www.bid.org.uy/intal/detalle_publicacion.asp?idioma_public=esp&idioma=esp&cid=&pid=340&tid=8
- Monge-González, Ricardo y Francisco Monge-Ariño, *Antidumping Policies and Safeguard Measures in the Context of Costa Rica's Economic Liberalization*, World Bank Policy Research Working Paper 3591, 2005, disponible en <http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/TOPICS/TRADE/0,,contentMDK:20503798~menuPK:561027~pagePK:148956~piPK:216618~theSitePK:239071,00.html>.
- Programa Estado de la Nación, *Décimo Informe Estado de la Nación en Desarrollo Humano Sostenible*, Primera Edición, San José, 2004
- Scharf Taitelbaum, Eric y Neftalí Garro Zúñiga, *El Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos y el mercado de seguros en Costa Rica*, en González, Anabel (ed), *Estudios Jurídicos sobre el TLC entre Centroamérica, República Dominicana y Estados Unidos*, pp. 509-542, AseTLC, Costa Rica, 2005.
- Valerio de Ford, Federico y Susana Vázquez Álvarez, *Derechos de Propiedad Intelectual en el TLC*, en González, Anabel (ed), *Estudios Jurídicos sobre el TLC entre Centroamérica, República Dominicana y Estados Unidos*, pp. 625-662), AseTLC, Costa Rica, 2005

Entrevistas

Esteban Agüero, Director, Unidad de Aplicación del CAFTA-DR, Ministerio de Comercio Exterior, 10 de junio de 2009

Adriana Aguilar, Dirección de Aplicación de Acuerdos Comerciales, Ministerio de Comercio Exterior, 10 de junio de 2009

Ana Lucía Blanco, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 08 de junio de 2009

Marisol Bolaños, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 08 de junio de 2009

Gabriela Castro, Directora General de Comercio Exterior, Ministerio de Comercio Exterior, 3 de junio de 2009

María Iris Céspedes, Directora del Departamento de Asuntos Internacionales, Dirección General de Aduanas, 10 de junio de 2009

Mariemilia Chacón, Asesora Legal, Consejo Nacional de Supervisión de Entidades Financieras, 2 de junio de 2009.

Karen Chan, Dirección de Aplicación de Acuerdos Comerciales, Ministerio de Comercio Exterior, 10 de junio de 2009

María Antonieta Chavarría, NIC-Internet Costa Rica, Academia Nacional de Ciencias, 5 de junio de 2009

María José Cordero, Dirección de Negociaciones Comerciales, Ministerio de Comercio Exterior, 10 de junio de 2009

Adriana González, Dirección de Aplicación de Acuerdos Comerciales, Ministerio de Comercio Exterior, 10 de junio de 2009

Carlos Marín, Dirección de Aplicación de Acuerdos Comerciales, Ministerio de Comercio Exterior, 10 de junio de 2009

George Miley, Presidente del Consejo, Superintendencia de Telecomunicaciones, 10 de junio de 2009

Leonor Obando, Dirección de Aplicación de Acuerdos Comerciales, Ministerio de Comercio Exterior, 10 de junio de 2009

Fernando Ocampo, Jefe Negociador, Ministerio de Comercio Exterior, 3 de junio de 2009

Alejandra Porras, Dirección de Aplicación de Acuerdos Comerciales, Ministerio de Comercio Exterior, 10 de junio de 2009

Randall Salazar, Procuraduría General de la República, asesor de la Ministra de Justicia, 10 de junio de 2009

Nelly Vargas, Dirección de Aplicación de Acuerdos Comerciales, Ministerio de Comercio Exterior, 10 de junio de 2009

Susana Vázquez, Abogada, Especialista en Propiedad Intelectual; exnegociadora de Propiedad Intelectual, Ministerio de Comercio Exterior, 9 de junio de 2009.

Documentos oficiales

Leyes

Ley No. 7638 de 30 de octubre de 1986, recuperada el 14 de junio de 2005 de <http://www.comex.go.cr/informacion/legislacion.htm>.

Ley de Biodiversidad, Ley 7788 de 23 de abril de 1998, publicada en La Gaceta No. 101 de 27 de mayo de 1998

Ley No. 8056 del 21 de diciembre del 2000, recuperada el 14 de junio de 2005 de <http://www.comex.go.cr/informacion/legislacion.htm>.

Ley del Sistema Nacional para la Calidad Ley, Ley No. 8279 del 2 de mayo del 2002

Ley de modificación de la ley de protección al representante de casas extranjeras, No. 6209, y derogación del inciso b) del artículo 361 del Código de Comercio, Ley No. 3284, Ley No. 8629 de 30 de noviembre del 2007

Ley de Modificación del Código Penal, Ley No. 4573, y la Ley contra la Corrupción y el Enriquecimiento Ilícito, No. 8422, Ley No. 8630 del 12 de diciembre de 2007, publicada en La Gaceta No. 33 del 15 de febrero del 2008

Ley de Protección a las Obtenciones Vegetales, Ley No. 8631 del 6 de marzo de 2008, publicada en La Gaceta No. 56 del 19 de marzo de 2008.

Ley de modificación de varios artículos de la Ley de Marcas y Otros Signos Distintivos, Ley No. 7978, de la Ley de Patentes de Invención, Dibujos y Modelos Industriales y Modelos de Utilidad, No. 6867, y de la Ley de Biodiversidad, No. 7788, Ley No. 8632 del 28 de marzo de 2008, publicada en La Gaceta No. 80 de 25 de abril de 2008.

Tratado de Budapest sobre el Reconocimiento Internacional del Depósito de Microorganismos a los fines del Procedimiento en materia de Patentes (1980), Ley No. 8633 del 4 de abril de 2008 publicada en La Gaceta No. 84 del 2 de mayo de 2008

Convenio Internacional para la Protección de Obtenciones Vegetales (Convenio UPOV 1991), Ley No. 8635 del 21 de abril del 2008 publicada en La Gaceta No. 83 del 30 de abril de 2008

Tratado sobre el Derecho de Marcas y su Reglamento (1994), Ley No. 8636 del 29 de abril de 2008 publicada en La Gaceta No. 113 del 12 de junio de 2008

Ley General de Telecomunicaciones, No. 8642 de 4 de junio de 2008, publicada en La Gaceta No. 125 del 30 de junio de 2008

Ley Reguladora del Mercado de Seguros, No. 8653 de 22 de julio de 2008, publicada en el Alcance No. 30 a La Gaceta No. 152 del 7 de agosto de 2008.

Ley de Modificación de varios artículos de la Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual No. 8039, Ley No. 8656 del 18 de julio de 2008, publicada en La Gaceta No. 154 de 11 de agosto de 2008.

Ley de fortalecimiento y modernización de las entidades públicas del sector de telecomunicaciones, No. 8660 del 8 de agosto de 2008, publicada en el Alcance No. 31 a La Gaceta No. 156 del 13 de agosto de 2008

Aprobación de Varias Enmiendas al Tratado de Libre Comercio República Dominicana-Centroamérica-Estados Unidos, aprobado por la Ley No. 8622, de 21 de noviembre de 2007; y Aprobación del Protocolo por el que se Adicionan Disposiciones en Materia de Acumulación Textil al Tratado de Libre Comercio entre el Gobierno de la República de Costa Rica y el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos, aprobado por la Ley No. 7474, de 20 de diciembre de 1994, Ley No. 8664 de 3 de setiembre de 2008, publicada en La Gaceta No. 177 de 12 de setiembre de 2008.

Ley de Reforma, Adición y Derogación de varias normas que regulan materias relacionadas con Propiedad Intelectual, Ley No. 8686 del 21 de noviembre de 2008, publicada en La Gaceta No. 229 de 26 de noviembre de 2008

Dominican Republic-Central America-United States Free Trade Agreement Implementation Act 2005 (19.U.S.C. 4011)

Reglamentos, decretos ejecutivos y acuerdos

Decreto Ejecutivo No. 28471-COMEX de 14 de febrero de 2000, recuperado el 14 de junio de 2005 de <http://www.comex.go.cr/informacion/legislacion.htm>.

Reglamento de la Nueva Estructura Organizacional del Servicio Nacional de Aduanas, DE-32481-H del 29 de junio del 2005

SENASA-MAG DG 005 de 8 de febrero del 2008, 006 del 8 de febrero del 2008 y 011 del 23 de abril del 2008

Reforma al artículo 22 de la Ley de Marcas y otros signos distintivos, DE No. 32033-J de 20 de febrero de 2002, DE-34760-J-COMEX de 17 de setiembre de 2008, publicado en el Alcance No. 37 a La Gaceta No. 194 del 24 de setiembre de 2008

Reforma al artículo 21 del Reglamento de las Disposiciones Relativas a las Indicaciones Geográficas y Denominaciones de Origen, contenidas en la Ley de Marcas y Otros Signos Distintivos, Ley No. 7978 del 6 de enero del 2000, DE 33743-J-COMEX del 14 de marzo de 2000, DE 34756-J-COMEX del 17 de setiembre de 2008 publicado en el Alcance No. 37 a La Gaceta No. 184 del 24 de setiembre del 2008.

Modificaciones al Reglamento de la Ley de Patentes de Invención, Dibujos y Modelos Industriales y Modelos de Utilidad, DE 15222-MIEM-J del 12 de diciembre de 1983, DE 34758-J-COMEX de 18 de setiembre de 2008, publicado en el Alcance No. 37 a La Gaceta No. 184 del 24 de setiembre de 2008

DE-34753-H-COMEX de 16 de setiembre de 2008, Reglamento para la aplicación y administración de las disposiciones aduaneras y de las reglas de origen del Tratado de Libre Comercio República Dominicana-Centroamérica- Estados Unidos, publicado en Alcance No. 37 a La Gaceta No. 184 del 24 de setiembre del 2008.

Reglamento sobre la Solvencia de Entidades Aseguradoras y Reaseguradoras, artículo 7 del acta de la sesión no. 744-2008, celebrada por el Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero el 18 de setiembre de 2008, publicado en La Gaceta No. 184 de 24 de setiembre de 2008

Reglamento sobre Autorizaciones, Registros y Requisitos de Funcionamiento de Entidades Supervisadas de la Superintendencia General de Seguros, artículo 6 del acta de la sesión no. 744-2008, celebrada por el Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero el 18 de setiembre de 2008, publicado en La Gaceta No. 184 de 24 de setiembre de 2008

Implementación de la Sección A: Salvaguardias del Capítulo Ocho Defensa Comercial, del Tratado de Libre Comercio República Dominicana-Centroamérica-Estados Unidos, DE-

34755-COMEX-MEIC de 22 de agosto del 2008, publicado en Alcance No. 37 a La Gaceta No. 184 del 24 de setiembre del 2008

Implementación del Capítulo 16 Laboral del Tratado de Libre Comercio República Dominicana-Centroamérica-Estados Unidos, Ley de aprobación No.8622 del 21 de noviembre de 2007, DE 34757-MTSS-COMEX del 19 de setiembre de 2008, publicado en el Alcance No. 37 a La Gaceta No. 184 del 24 de setiembre de 2008)

Implementación del Capítulo 17 Ambiental del Tratado de Libre Comercio República Dominicana-Centroamérica-Estados Unidos, DE 34754-MINAET-COMEX del 17 de setiembre de 2008, publicado en el Alcance No. 37 a La Gaceta No. 184 del 24 de setiembre del 2008.

Designación del Intendente General de Seguros, sesión No. 748-2008, celebrada por el Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero el 3 de octubre de 2008

Reglamento de Acceso e Interconexión de Redes de Telecomunicaciones, ARESEP, 6 de octubre de 2008

Reglamento de Acceso Universal, Servicio Universal y Solidaridad, ARESEP, 6 de octubre de 2008

Reglamento del Régimen de Competencia en Telecomunicaciones, ARESEP, 6 de octubre de 2008

Modificaciones al Reglamento a la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, DE 24611-J del 4 de setiembre de 1995, DE 34904-J del 21 de noviembre de 2008, publicado en La Gaceta No 234 del 3 de diciembre de 2008

Reglamento sobre la Distribución y Asignación de Contingentes Arancelarios de Importación, otorgados al amparo del Tratado de Libre Comercio República Dominicana-Centroamérica-Estados Unidos, DE-34912-COMEX de 25 de noviembre del 2008, publicado en La Gaceta No. 234 de 3 de diciembre de 2008

Modificaciones al Reglamento sobre Registro, Uso y Control de Plaguicidas Sintéticos Formulados, Ingrediente Activo Grado Técnico, Coadyuvantes y Sustancias Afines de Uso Agrícola, DE 33495-MAG-S-MINAE-MEIC del 31 de octubre de 2006, DE 34903-MAG-S-MINAET-MEIC-COMEX del 27 de noviembre de 2008, publicado en La Gaceta No. 234 del 3 de diciembre de 2008

DE-34924-MP-H-COMEX de 26 de noviembre del 2008, publicado en La Gaceta No. 237 del 8 de diciembre de 2008

Modificaciones al Reglamento de Inscripción, Control, Importación y Publicidad de Medicamentos, DE 28466-S del 8 de febrero de 2000, DE 34925-S-COMEX del 27 de noviembre de 2008, publicado en La Gaceta No.238 de 9 de diciembre de 2008

Reglamento a la Ley de Información No Divulgada, DE 34927-J-COMEX-S-MAG del 28 de noviembre de 2008, publicado en La Gaceta No.238 de 9 de diciembre de 2008

Reglamento a la Ley General de Telecomunicaciones, DE-34765-MINAET de 22 de setiembre de 2008, modificado por DE-34916-MINAET de 1 de diciembre de 2008

Reformas al Reglamento General Sobre Sociedades Administradoras y Fondos de Inversión, artículo 17 del acta de la sesión 762-2008, celebrada por el Consejo Nacional de Supervisión del Sistema Financiero el 19 de diciembre del 2008. Publicado en el Diario Oficial La Gaceta No. 10 del 15 de enero del 2009

DE-34926-COMEX de 27 de noviembre del 2008, Reglamento sobre la Distribución y Asignación de Contingentes Arancelarios de Importación de Arroz en Granza, otorgados al amparo del Tratado de Libre Comercio República Dominicana-Centroamérica-Estados Unidos, publicado en La Gaceta No, 238 de 9 de diciembre del 2008.

Reglamento al Artículo 80 de la Ley de Biodiversidad, Ley No. 7788 del 30 de abril de 1998, DE 34958-MINAET-COMEX del 11 de diciembre de 2008, publicado en el Alcance No. 53 a La Gaceta No. 242 del 15 de diciembre de 2008

DGT-181-2008 de 19 de diciembre del 2008

Reglamento de Organización del Vice-ministerio de Telecomunicaciones, DE-34997-MINAET del 23 de enero de 2009, publicado en La Gaceta No. 16 del 23 de enero de 2009

Reglamento del Registro de Elegibles para la Conformación de las Listas de Árbitros de los Acuerdos Comerciales Internacionales Ratificados por Costa Rica, a efectos de definir el procedimiento para designar los candidatos a la lista de árbitros, incluido en materia de servicios financieros, DE 35057-COMEX de 3 de febrero de 2009, publicado en La Gaceta No. 36 de 20 de febrero de 2009

Reglamento sobre Medidas de Protección de la Privacidad de las Comunicaciones, DE-35205-MINAET del 16 abril de 2009, publicado en La Gaceta No. 94 del 18 de mayo de 2009

Plan Nacional de Numeración, DE-35187- -MINAET DEL 16 de abril de 2009, publicado en La Gaceta No. 84 del 4 de mayo del 2009.

Reglamento de Prestación y Calidad de Servicios, ARESEP, 29 de abril de 2009

Plan técnico fundamental de transmisión, ARESEP de 29 de abril de 2009

Plan técnico fundamental de sincronización, ARESEP de 29 de abril de 2009

Plan técnico fundamental de encadenamiento, ARESEP de 29 de abril de 2009

Resoluciones judiciales

Corte Suprema de Justicia, N° 524-S.P. del 19 de diciembre del 2007

Sala Constitucional, Voto No. 4062-96 del 9 de agosto de 1996

Sala Constitucional, 2008-05179 del 4 de abril de 2008

Otros documentos

Comisión Interinstitucional de Propiedad Intelectual, Comunicado, 17 de marzo de 2009

Informe del Grupo de Trabajo de los Viceministros de Comercio y de Trabajo de los países de Centroamérica y de la República Dominicana, *La Dimensión Laboral en Centroamérica y la República Dominicana, Construyendo sobre el Progreso: Reforzando el Cumplimiento y Potenciando las Capacidades*, 2005, disponible en http://www.iadb.org/trade/2_spanish/pub/trabajo-CARD.pdf.

Ministerio de Comercio Exterior, *Reseña Histórica*, disponible en <http://www.comex.go.cr/informacion/resena.htm>.

Ministerio de Hacienda, Dirección General de Aduanas, Principales Cambios del Nuevo Modelo TIC@ (presentación en Power Point), 2005.

Notas intercambiadas entre Alberto Trejos, Ministro de Comercio Exterior de Costa Rica, y Robert Zoellick, Representante Comercial de EE.UU., 28 de mayo de 2004, disponible en http://www.comex.go.cr/acuerdos/cafta-dr/Cartas%20Adjuntas/08-Carta_CR_espectro_radioelectrico.pdf

Notas intercambiadas entre la Viceministra de Comercio Exterior de Costa Rica y el Representante Comercial Adjunto de Estados Unidos para las Américas, 22 de diciembre de 2008, disponible en <http://www.comex.go.cr/acuerdos/cafta-dr/Paginas/OtrosDocumentosRelevantes.aspx>

Notas intercambiadas entre Marco Vinicio Ruiz, Ministro de Comercio Exterior de Costa Rica, John K. Veroneau, Embajador, Oficina del Representante Comercial de EE.UU., 22 de

diciembre de 2008, disponibles en <http://www.comex.go.cr/acuerdos/cafta-dr/Paginas/OtrosDocumentosRelevantes.aspx>

Organización Internacional del Trabajo, Proyecto de Cooperación Técnica “Verificación del Cumplimiento de las Recomendaciones del Libro Blanco” (http://portal.oit.or.cr/index.php?option=com_content&task=section&id=33)

SUTEL, Solicitudes de autorización en trámite, disponible en SUTEL <http://www.aresep.go.cr/cgi-bin/index.fwx?area=08&cmd=servicios&id=4305&sub=6640>, consultado el 4 de junio de 2009.

Noticias

Banco Interamericano de Desarrollo, “Ministros presentan Libro Blanco sobre Asuntos Laborales en América Central y República Dominicana”, 5 de abril de 2005, recuperado el 15 de junio de 2005 de http://www.iadb.org/NEWS/Display/PRPrint.cfm?PR_Num=50_05&Language=English.

La Nación, La grave parálisis del TLC, 04 de noviembre de 2005, disponible en http://www.nacion.com/ln_ee/2005/septiembre/04/opinion0.html

El Financiero, ARESEP aprobó reglamento de tarifas en telecomunicaciones, 31 de marzo de 2009, disponible en http://www.elfinancierocr.com/ef_archivo/2009/abril/05/tecnologia1923760

El Financiero, Otro operador móvil en 2010, 26 de abril de 2009, disponible en http://www.elfinancierocr.com/ef_archivo/2009/abril/26/tecnologia1934617

La Nación, ICE recurre a tácticas para frenar entrada de competidores, 27 de abril de 2009, disponible en http://www.nacion.com/ln_ee/2009/abril/27/pais1944416.html.