

Los productos de biotecnología en la Unión Europea: un consenso inestable

I. Introducción

Los productos de biotecnología han sido motivo de debate, en particular en el seno de la Unión Europea (UE)¹, desde su difusión masiva por parte de varios países exportadores de los mismos, entre ellos la Argentina. Tal debate pareció, en principio, centrarse en las dudas acerca de supuestos riesgos que tales productos pudieran conllevar para el medio ambiente y la salud humana.

Sin embargo, ninguno de estos productos es comercializado sin que previamente las autoridades competentes del país en el que los mismos se utilizarán lleven a cabo un exhaustivo análisis científico que compruebe que los mismos no entrañan riesgos diferentes de aquéllos productos convencionales (no biotecnológicos), y sólo luego de constatada su inocuidad se procede a su aprobación. En el caso de la UE, el procedimiento de aprobaciones cubre todo el espectro de los productos de biotecnología -procesados o no-, y prevé autorizar el ingreso al mercado europeo de estos productos únicamente en el caso que se acredite que no representan un riesgo para la salud humana ni para el medio ambiente.

En ese marco, la Unión Europea no aprobó durante un lapso de cinco años (1998-2003) nuevos productos de biotecnología a nivel comunitario, no obstante que la mayoría de ellos había sido presentada ante su sistema de aprobación y contaba con un dictamen favorable de los propios comités científicos europeos, por no implicar riesgo alguno a la salud humana ni al medio ambiente. En adición, varios Estados miembros de la UE instauraron diversas prohibiciones en sus respectivos territorios respecto del cultivo y/o comercialización de productos de biotecnología que ya contaban con aprobación a nivel europeo, y por lo tanto habiéndose constatado por parte de las autoridades científicas comunitarias que los mismos no entrañaban riesgos para la salud o para el medio ambiente.

Asimismo, el sistema de aprobaciones vigente contempla un mecanismo de salvaguardias de carácter excepcional por el cual los Estados Miembros de la UE pueden prohibir el ingreso para comercialización y/o cultivo en su territorio de un producto de biotecnología que ya hubiera sido aprobado a nivel de la UE. Sin embargo, tal prohibición debe estar fundada científicamente en elementos novedosos que no hayan sido considerados al momento del examen del producto de que se trate, a la vez que debe ser sometida al renovado escrutinio en la instancia comunitaria.

¹ Debido a la evolución que como sujeto de derecho en el marco del GATT y de la OMC ha tenido la Comunidad Económica Europea, luego denominada Comunidades Europeas, y finalmente -desde el 1 de diciembre de 2009- Unión Europea, se ha optado por utilizar a lo largo del texto la denominación Unión Europea (UE), salvo para la cita de casos en los que se respetó el texto original.

Tal estado de situación tuvo como consecuencia que la UE fuera llevada ante el Mecanismo de Solución de Controversias de la OMC² en 2003 por la Argentina, el Canadá y los Estados Unidos y que el Grupo Especial que entendió en el caso se expidiera en septiembre de 2006³. En esa controversia el Grupo Especial constató que la Unión Europea había aplicado medidas incompatibles con sus obligaciones comerciales multilaterales, sin que la Unión Europea recurriera esa decisión en apelación. Cabe aclarar que en el marco de tales procedimientos, el Grupo Especial convocó a un grupo de científicos para que lo asistiera en la dilucidación de la controversia en las cuestiones de carácter eminentemente científico que se ventilaron en el caso, lo cual refuerza las conclusiones relativas a la inocuidad de los productos de biotecnología que se comercializan.

En ese sentido, el actual sistema de aprobaciones es objeto de una propuesta de modificación según la cual una vez aprobado un producto de biotecnología a nivel europeo, demostrándose que no conlleva riesgos para la salud ni para el medio ambiente, los Estados Miembros podrán no obstante prohibir su ingreso en parte o en la totalidad de su territorio⁴ con fines de cultivo, amparándose en razones ajenas a la evidencia científica detalladas más adelante.

Tal propuesta encuentra su justificación en la circunstancia de que la UE continuó afrontando la oposición de un grupo de Estados Miembros a permitir el cultivo y libre circulación de productos de biotecnología en su territorio a pesar de que su accionar en la materia fuera encontrado inconsistente por el Grupo Especial que intervino en la citada controversia OMC. En ese sentido, la Comisión espera que la propuesta evite a futuro que los Estados miembros continúen con su oposición a las aprobaciones de productos de biotecnología a nivel europeo desde que la misma incorpora la posibilidad de que un Estado miembro impida el cultivo de esos productos en su propio territorio por razones que no precisan fundarse en la ciencia, como resulta imprescindible hasta ahora.

² Organización Mundial del Comercio.

³ "Comunidades Europeas-Medidas que afectan a la aprobación y comercialización de productos de biotecnología" (WT/DS291, WT/DS292, WT/DS293), en el que la Argentina, conjuntamente con el Canadá y los Estados Unidos demandó a la Unión Europea –entonces Comunidades Europeas- por la no aprobación de productos de biotecnología. Tal aprobación es un requisito indispensable para poder acceder al mercado de la Unión Europea.

⁴ Con ello se produciría, *de facto*, una devolución de facultades de la UE hacia los Estados Miembros en un ámbito de competencia comunitaria. En este sentido, cabe recordar que el régimen de aprobación vigente fue asumido multilateralmente por la UE, quien aparece en esta instancia tomando distancia de sus obligaciones multilaterales y bilaterales, dejando tales compromisos en un estado de irrelevancia y confundiendo al sistema multilateral en cuanto a la gestión de sus competencias.

Sin embargo, no parece que ese escenario pudiera materializarse. Asimismo, podría tener como consecuencia que el resultado del informe del Grupo Especial en el caso "CE-Productos de Biotecnología" (WT/DS293) deviniera irrelevante⁵.

II. Fundamentos de la propuesta

Consecuente con la intención de preservar el actual sistema de aprobaciones basado en evidencia científica para determinar si un determinado producto entraña riesgos para la salud humana o para el medio ambiente, la justificación para las aprobaciones se centran en elementos ajenos a lo científico de modo de sentar parámetros decisionales no mensurables.

Estas justificaciones están vinculadas a razones (de carácter no exhaustivo) dirigidas a prevenir la presencia adventicia de productos de biotecnología en productos convencionales y orgánicos, objetivos de política social, política cultural, planificación urbana y rural y uso de la tierra y objetivos de política ambiental distintos de los vinculados a posibles efectos adversos de los productos de biotecnología sobre el medio ambiente, inclusive aspectos de orden público y moral (incluyendo preocupaciones de índole religiosa, filosófica y ética),

De este modo se evitaría utilizar nuevamente argumentos que no prosperaron en la defensa europea en el caso "Comunidades Europeas-Productos de biotecnología".

III. Posible trasfondo económico de la propuesta de desarrollo normativo

Destacándose que a la fecha en la UE sólo cultivan productos de biotecnología Alemania, Eslovaquia, España, Portugal, la República Checa y Rumania, no puede dejar de ponderarse en el análisis la existencia de un cierto interés por parte de varios países que accedieron a la UE a partir de 2004 en eventualmente devenir en productores relativamente eficientes de productos convencionales y orgánicos.

Tal situación encontraría un contexto adecuado para materializarse si se lograra un bloqueo creciente a los productos de biotecnología, intención incluso pre-existente a la actual propuesta europea.

En efecto, la UE considera en el marco de sus competencias que las reglas de coexistencia entre los tres diferentes modos de producción agrícola (biotecnológica, convencional y orgánica) debían adoptarse e implementarse vía los Estados Miembros, lo cual deja a estos últimos un amplio margen de maniobra respecto de la orientación que adoptará la producción agrícola dentro de su territorio. Tal aproximación por parte de la UE en materia de coexistencia de cultivos fue plasmada en principio en la Recomendación 2003/556/CE, instrumento que especificaba que no podían prescribirse medidas de coexistencia apropiadas a escala comunitaria.

⁵ Asimismo, la propuesta europea también altera en el caso argentino los presupuestos del "Diálogo Bilateral sobre aspectos relativos a la Aplicación de la Biotecnología a la Agricultura" suscripto en Buenos Aires en marzo de 2010 en el marco del caso OMC citado.

No obstante, la Recomendación 2003/556/CE⁶, contemplaba la necesidad de que las medidas de coexistencia fueran adoptadas teniendo en cuenta un adecuado fundamento científico, por lo cual una medida que no contara con tal tipo de justificación no hubiera sido válida.

Sin embargo, en el marco de la nueva aproximación de la UE respecto del cultivo de los productos de biotecnología, esta recomendación fue abolida y reemplazada por una nueva que exime a los Estados Miembros de la necesidad de respaldar sus medidas con evidencia científica, pudiendo apelar a las justificaciones señaladas precedentemente.

En este sentido, cabe recordar que de las nueve medidas de salvaguardia aplicadas en su oportunidad por seis Estados Miembros (Alemania, Austria, Francia, Grecia, Italia y Luxemburgo) y que fueron analizadas por el Grupo Especial en la controversia "CE-Productos de Biotecnología" (WT/DS293), únicamente dos estaban referidas a fines de cultivo, incluyendo las demás aspectos relativos a la libre circulación de productos de biotecnología en sus respectivos territorios.

En adición, en la práctica la tendencia prevaleciente al presente apunta a un rechazo liso y llano de los productos de biotecnología, lo que se puede constatar en las medidas adoptadas por algunos de los nuevos Miembros de la UE en particular, aunque tal situación se verifica también en algunos de los Miembros pre-2004, como surge del párrafo anterior.

En ese sentido, merece destacarse el caso de Polonia, que no sólo prohibió el cultivo sino que incluso estableció una prohibición de circulación de productos de biotecnología en su territorio en 2005, la que fue declarada inconsistente con la legislación europea por la propia Corte de Justicia Europea en 2009.

Estos desarrollos orientados a la prohibición de cultivos de productos de biotecnología en los nuevos Estados Miembros encontraría su justificación en la prima de precio que eventualmente percibirían los productos que no revistan esa condición –convencionales u orgánicos-, dada la existencia de un mercado particularmente apto para ello en Europa Occidental.

Podría presumirse, entonces, la eventual intención de crear las condiciones para que varios de los nuevos Estados Miembros pudieran convertirse en productores eficientes de productos convencionales u orgánicos, beneficiándose de un mercado cautivo del comercio no transgénico en el resto de la UE.

De ello, puede concluirse que el problema de fondo no radica en la presunta protección de los cultivos contra la presencia adventicia de productos de biotecnología, sino en la difusión de esos productos de biotecnología en sí mismos, con lo cual el hecho de que la propuesta europea bajo análisis se refiera sólo a la prohibición de cultivo y que la

⁶ Las "Recomendaciones" constituyen normativa que no posee carácter vinculante a nivel comunitario, aunque son útiles para contextualizar el ámbito al que van dirigidas para su aplicación por los Estados miembros en el marco del espíritu de las mismas.

misma clarifique que no se podrá impedir la circulación en su territorio en razón de los compromisos multilaterales en la materia, no parece conllevar una solución tranquilizadora a la problemática subyacente.

En efecto, el argumento de que podría verificarse una presencia adventicia de productos de biotecnología en los productos convencionales y orgánicos, podría circunscribirse al maíz que es el único evento entre los aprobados en la UE que podría ocasionar polinización cruzada. Sin embargo, las alegaciones de algunos Estados Miembros parecen apuntar a que la mera circulación -más allá del cultivo- de productos de biotecnología sería capaz de producir presencia adventicia.

De ahí que la propuesta europea presentaría una profundización de la tendencia de la UE en el sentido arriba descrito, debido a que el prescindir del requisito de evidencia científica para instaurar prohibiciones resulta coherente con las medidas y alegaciones de varios Estados Miembros de la UE, tal como se indicó más arriba.

Ante esta perspectiva, un primer razonamiento de tipo comercial podría orientarse a considerar que si los europeos prefieren prescindir del cultivo de productos de biotecnología, ello constituye una acción soberana que no afectaría sino a sus propios productores en materia de productividad, por lo que nuestro país se podría beneficiar en su condición de proveedor eficiente por el uso de dicha tecnología.

Sin embargo, cabe interrogarse si a mediano plazo un mecanismo que impida el cultivo no tenderá a impedir asimismo el ingreso y circulación de productos de biotecnología y conllevar consecuencias de carácter comercial que alteren el flujo prevaleciente en la materia.