

# Inocuidad de los alimentos y OGM en el nuevo TLCAN

## Un retroceso en políticas basadas en la ciencia

### PONIENDO LA MESA

El nuevo Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN, también designado el Tratado México-Estados Unidos-Canadá, o T-MEC) aceleraría las exportaciones e importaciones de alimentos y productos agrícolas, supuestamente basados en “principios científicos” y “toma de decisiones con base científica” (Artículo 9.3.1h). Sin embargo, la administración de Trump ataca la ciencia, el análisis económico y los presupuestos de las agencias gubernamentales, el llamado “estado administrativo” que el asesor presidencial Steve Bannon prometió “deconstruir”, debilitando la implementación de la política comercial y la capacidad de cumplimiento.<sup>1</sup> La implementación inconsistente y la aplicación débil podría quebrantar el comercio y plantear riesgos para los consumidores de alimentos importados. El acuerdo, de ser aprobado por el Congreso, institucionalizaría la agenda en contra de los consumidores, contra la protección ambiental y la seguridad alimentaria de la administración Trump para una generación con ese texto del TLCAN.

### EL TEXTO SOBRE MSF (MEDIDAS SANITARIAS Y FITOSANITARIAS) Y SU CONTEXTO DE IMPLEMENTACIÓN Y CUMPLIMIENTO.

Si bien el capítulo del nuevo TLCAN sobre medidas sanitarias y fitosanitarias (MSF) tiene declarativamente el objetivo de “reforzar y consolidar el Acuerdo sobre MSF [Medidas Sanitarias y Fitosanitarias de la OMC]” (artículo 9.3.1 b), existen varias características

que podrían debilitar la aplicación del MSF de la OMC. Una de las excepciones más peculiares in el texto del TLCAN sobre MSF podría llamarse la cláusula de “no hacer nada para dañar el comercio”: *“Cada Parte considerará no tomar ninguna medida como una opción de gestión de riesgos en la que al no tomar ninguna medida lograría el nivel adecuado de protección de la Parte.”* Capítulo 9.6.10 (Ciencia y Análisis de Riesgos)

Si existe un problema de las MSF relacionado con el comercio entre los Estados Unidos, México y Canadá, ¿cómo lograría una política de “no hacer nada” para un “nivel adecuado de protección”, a menos que ese último término no tenga un significado sustantivo y de acción? Considere un ejemplo histórico reciente: el Departamento de Agricultura de los EE.UU. (USDA) redujo radicalmente sus auditorías sobre las normas y prácticas canadienses de inspección de la carne en un 60 por ciento sin dar una razón sobre esa reducción, y sin invitar al público a comentar sobre su decisión de auditoría antes de la implementación.<sup>2</sup> Como resultado el USDA permitió las importaciones de productos cárnicos canadienses sin el número de auditorías requeridas para verificar que el sistema de inspección de carne canadiense fuera equivalente al de los Estados Unidos. El USDA en efecto confió en Canadá para proteger a los consumidores estadounidenses de productos inseguros sin informar al público de que había reducido sus auditorías de verificación. ¿La decisión del USDA de no tomar ninguna medida para publicitar su decisión de reducir las auditorías requiere una demostración de que su política de no acción no puso en peligro la salud del consumidor de los Estados Unidos? ¿Cómo se verificará, documentará e informará tal demostración?



En el caso de que la autoridad reguladora de un país importador tenga o no información adecuada para determinar que un producto exportado cumple con sus normas SPS (Sanitarias y Fitosanitarias), el país importador debe: *“Para mayor certeza, una Parte no detendrá las importaciones porque está realizando una revisión, si la Parte deja de importar sobre la base de que en la revisión identifica le falta la información necesaria para permitir la importación de un bien”*. (Nota 1 al Artículo 9.6.15 (Análisis científico y de riesgos). Esta nota muestra el papel de la toma de decisiones con base científica en el USMCA: validar el imperativo del comercio, incluso cuando la información científica es inadecuada para permitir el análisis de riesgo. El artículo 5.7 del Acuerdo MSF de la OMC, por el contrario, establece el derecho de los países importadores a adoptar provisionalmente una MSF *“cuando la evidencia científica relevante es insuficiente,”* pero esto se vá al basurero de la historia de la política comercial, si esta nota de pie de página del USMCA prevalece en una disputa comercial. Más ampliamente, el imperativo de importación actúa en contra un enfoque de precaución en la regulación de productos alimenticios y agrícolas para proteger la salud del consumidor.

## SOBRE LAS DETERMINACIONES DE “RACIONALIZACIÓN” DE QUE LOS SISTEMAS SANITARIOS Y FITOSANITARIOS PROPORCIONAN NIVELES EQUIVALENTES DE PROTECCIÓN.

El imperativo de *“no importa la falta de información comercial”* del nuevo TLCAN recibe apoyo adicional en las disposiciones para acelerar el comercio mediante la determinación de que los sistemas de MSF de un país exportador o las MSF individuales son equivalentes a las del país importador. Sin embargo, estas determinaciones de equivalencia no son únicamente el resultado de una revisión comparativa de las reglas, sino que incluyen auditorías de verificación de las instalaciones de SPS del gobierno, por ejemplo. Instalaciones de muestreo y prueba en el puerto de entrada. En sentido contrario el nuevo TLCAN aceleraría las determinaciones de equivalencia *“simplificándolas”*. El *“Streamline”* (o simplificación) es uno de los eufemismos favoritos del desmantelamiento del estado administrativo por parte de la administración de Trump:<sup>3</sup> *“A solicitud de la Parte exportadora, la autoridad competente de la Parte importadora considerará si se puede usar un proceso simplificado para determinar la equivalencia.”* Artículo 9.9.6) *“Considerará”* es

una combinación oximorónica (contradictoria en sus propios términos) de requisitos de política comercial y el lenguaje de *“mejor esfuerzo”* sobre el que se actúa solo bajo la amenaza de represalias.

Sin embargo, es difícil *“racionalizar”* una determinación de equivalencia, a menos que dicha determinación se base únicamente en una revisión de documentos comparativos, sin corroborar pruebas en auditorías de plantas físicas, tanto anunciadas como no anunciadas. Ese parece ser la intención, pues el Artículo 9.10 (sobre Auditorías) se aplica solo a las auditorías de la documentación del gobierno y las instalaciones de MSF y no a las auditorías de las instalaciones en la cadena de suministro de exportaciones; esto último sería lo que determinaría hasta qué punto los gobiernos la aplicaron efectivamente y los exportadores cumplieron con las normas de MSF.

## TRANSPARENCIA DE LA INFORMACIÓN DE MSF, EXCEPTUANDO LA INFORMACIÓN COMERCIAL CONFIDENCIAL

Los requisitos de transparencia para informar al público de los resultados de las auditorías y otra información de MSF están calificados por la exención de información comercial confidencial protegida por la legislación nacional. Por ejemplo, *“La Parte auditora y la Parte auditada se asegurarán de que existen procedimientos para evitar la divulgación de información confidencial que se adquiere durante el proceso de auditoría.”* (Artículo 9.11) Incluso el artículo que trata explícitamente sobre la transparencia permite que el gobierno exima los comentarios de publicaciones sobre medidas sanitarias y fitosanitarias, incluso si la comunicación entre los gobiernos y las partes privadas se refiere a si una medida MSF protege la salud humana, animal o vegetal relacionada con un producto alimenticio o agrícola comercializado: *“Una Parte también pondrá a disposición de otra Parte, a petición, y en la medida en que lo permitan los requisitos de confidencialidad y privacidad de la ley de la Parte, los comentarios significativos por escrito y la documentación relevante que se considere que respalda la medida recibida durante el período del comentario.”* (Artículo 9.13.10 (sobre Transparencia). Solo se requiere transparencia de las autoridades gubernamentales para explicar sus MSF y por qué no restringen el comercio. La relación entre las autoridades gubernamentales y las entidades privadas que comenten sobre una medida supuestamente restrictiva del comercio puede permanecer confidencial.

## CONCLUSIÓN

El IATP (Instituto de Políticas Agrícolas y Comercio) no cree que el texto del capítulo MSF del nuevo TLCAN represente un documento actualizado del statu quo, a pesar de la medida en que se refiera o incluso copie el Acuerdo MSF de la OMC.<sup>4</sup> Hay suficientes desviaciones significativas del Acuerdo MSF que imponen mayores cargas a las agencias de gobierno para importar alimentos y productos agrícolas, incluso en ausencia de información sobre la conformidad de esos productos con las MSF del país importador. Estas agencias, al menos bajo la administración de Trump, tendrán presupuestos, infraestructura y personal reducidos para generar la información que demuestre el cumplimiento de los requisitos de los países importadores.

### EL ENREDO DE LA NO REGULACIÓN DE LOS ALIMENTOS Y PRODUCTOS AGRÍCOLAS DE LA “BIOTECNOLOGÍA MODERNA” EN EL NUEVO TLCAN

La “Sección A: Biotecnología Agrícola” es parte del Capítulo 3: Agricultura. El Artículo 3.1 del capítulo sobre la definición de “productos agrícolas” se basa en el Anexo I del Acuerdo sobre la Agricultura de la OMC que enumera los productos correspondientes a los números en el Sistema Armonizado de Codificación y Descripción de Artículos (SA) empleado por la Unión Aduanera Mundial. El Programa de tarifas armonizado de los Estados Unidos reconoce numerosas modificaciones de productos, por ejemplo, “Suero modificado”, con números específicos de SA y descripciones de artículos.<sup>5</sup> Las definiciones del Artículo 3.1 para “producto de biotecnología agrícola” y “producto de biotecnología moderna” también comprometen todos los productos del SA.

Sin embargo, no se reconoce ninguna modificación genética con un número de producto de HS separado, lo que refleja la doctrina reguladora de los EE. UU. acerca de que no importa cuánto genoma, por ejemplo, del maíz, está alterado por ingeniería, “*no es materialmente diferente en composición, seguridad y otros parámetros relevantes de los alimentos y piensos derivados del maíz que se encuentran actualmente en el mercado;*” para citar una carta de la Administración de Drogas y Alimentos de los Estados Unidos (FDA) del 11 de marzo de 2016 a Monsanto.<sup>6</sup> La carta repite una doctrina de “equivalencia sustancial” desde hace

25 años entre los productos de fitomejoramiento convencional y los derivados de la ingeniería genética, para explicar por qué, por ejemplo, la FDA no evaluará formalmente el riesgo ni regulará el MON 87419, modificado para resistir el herbicida Dicamba. (Más de un millón de acres de cultivos de EE. UU. que no son resistentes a Dicamba han sido dañados por el herbicida inherentemente volátil, que puede desviarse de donde se fumiga con él.<sup>7</sup>) La doctrina de equivalencia sustancial ha sido criticada durante mucho tiempo por no ser científica, en particular por su fracaso al no reconocer las diferencias moleculares entre las plantas GM y sus contrapartes convencionales.<sup>8</sup> Sin embargo, esta vieja doctrina subyace en la disposición de la Sección A en el TLCAN “modernizado”.

### LEGALIZACIÓN DEL COMERCIO DE PRODUCTOS NO AUTORIZADOS Y NO REGULADOS.

El 28 de marzo, el secretario del Departamento de Agricultura de los EE. UU., Sonny Perdue, prometió con bastante anticipación el inicio del proceso de reglamentación de la “biotecnología moderna”, acerca de que el USDA nunca regulará los productos agrícolas derivados de la edición del genoma: El USDA no regula ni tiene planes para regular las plantas que de otro modo podrían haberse desarrollado a través de técnicas de reproducción tradicionales, siempre y cuando no sean plagas de las plantas o se hayan desarrollado utilizando plagas de las plantas.<sup>9</sup> Debido a que los fitomejoradores ya no usan las plagas de las plantas en la modificación genética, la advertencia “siempre y cuando” no tiene sentido.

Artículo 3.A.3.2. dice: “*Esta Sección no requiere que una Parte exija una autorización para que un producto de biotecnología agrícola esté en el mercado.*” Si bien esta disposición podría interpretarse en el sentido de que los países no tienen la obligación de permitir tales cultivos en el mercado, también podría significar que no se requiere autorización, basada en una evaluación de seguridad previa al mercado, para que los cultivos transgénicos o con genoma editado se comercialicen entre las Partes. La última interpretación es más consistente con el tono de celebración de la hoja de resumen de USTR sobre TLCAN y agricultura. Esta disposición podría eliminar el tipo de riesgo legal en el que Syngenta incurrió cuando tuvo que pagar a los agricultores de los Estados Unidos \$1,5 mil millones por vender a los agricultores una variedad de semillas de maíz transgénicas que China rechazó como

no autorizadas por sus reguladores después de que el maíz había sido cosechado y exportado.<sup>10</sup> Sin embargo, la protección proporcionada a Syngenta y otras compañías de biotecnología agrícola solo se aplica al comercio entre las tres Partes del TLCAN, no al comercio con China. Los riesgos asociados con un producto de ingeniería genética (GE) no autorizado pero comercializado, pasa hacia las empresas de la cadena de suministro de GE al consumidor.

## LA BAJA PRESENCIA DE PRODUCTOS NO AUTORIZADOS EXIME A LOS EXPORTADORES DE RESPONSABILIDAD POR VIOLACIONES A LAS NORMAS SANITARIAS Y FITOSANITARIAS

El Artículo 3.A.1 define una Presencia de Bajo Nivel (LLPO en inglés o Low-Level Presence Occurrence) como una, “*que en ocasiones puede estar presente inadvertidamente en alimentos o piensos en países importadores en los que no se ha determinado la inocuidad alimentaria del ADN recombinante de la planta pertinente.*” Esta definición legaliza la importación de productos derivados de biotecnología moderna que no han sido autorizados para el comercio en el país importador. La Sección A requiere la importación de productos de biotecnología agrícola no regulados por medio de un artículo técnicamente no especificado sobre LLPO de aquellos productos que no están autorizados para el comercio en el país importador. No hay manera de determinar, según los términos de la Sección A, entre lo qué se ha incluido inadvertidamente en un envío de alimentos o piensos y lo qué se ha incluido intencionalmente.

No hay ninguna disposición en la Sección A que requiera una negociación para acordar procedimientos de muestreo y metodologías de detección para productos de ingeniería genética, ni para determinar un umbral cuantitativo de LLPO. La ausencia de esos acuerdos LLPO, negociados para cultivos transgénicos no aprobados,<sup>11</sup> garantiza que la importación de productos con genoma editado (alterado) se realizará sin límites cuantificados, ni aparatos reguladores para determinar qué tipo o cantidad de productos no autorizados se están importando. La Alianza Global para el Comercio de Biotecnología Ag (GAABT) ha exigido durante mucho tiempo la inclusión de las disposiciones de LLPO en los acuerdos comerciales y ha presionado exitosamente para obtener los

términos que quería para los LLP en las orientaciones de la Comisión del Codex Alimentarius.<sup>12</sup> Sin embargo, los documentos de orientación del Codex no son vinculantes para los gobiernos.

La carga legal, administrativa y financiera de administrar el hecho de que el país exportador no impida la inclusión de productos de ingeniería genética no autorizados no recae en los organismos reguladores del país exportador, por ejemplo, en el USDA y los servicios reguladores de biotecnología de la FDA y el Servicio de Inspección de Granos, sino en las aduanas y agencias reguladoras del país importador. En esta peculiar reversión del estado de derecho, el país importador debe “garantizar que la ocurrencia de la LLP se gestione sin demoras innecesarias y que cualquier medida aplicada para gestionar la ocurrencia de la LLP sea apropiada para lograr el cumplimiento de sus leyes y regulaciones y tenga en cuenta cualquier riesgo planteado por la ocurrencia de LLP.” (Artículo 3A.3.3c)

Tal vez la característica más extraordinaria de esta cláusula sea la nota 3 a pie de página, que explica que “*para los fines de este párrafo, ‘medida’ no incluye sanciones.*” Sin embargo, en el anexo de definiciones del Acuerdo MSF de la OMC “*incluye todas las leyes, decretos, regulaciones, requisitos y procedimientos, incluidos, entre otros, criterios de productos finales, procesos y métodos de producción*” y un largo período de vigencia, etc. (la política de EE. UU. prohíbe la regulación y evaluación de riesgos de los productos agrícolas y alimenticios de GE según el proceso, es decir, el riesgo de las técnicas de las que se deriva el producto agrícola o alimentario.<sup>13</sup>)

Así, ¿Cómo puede el capítulo MSF del nuevo TLCANA afirmar que “se basa en el Acuerdo MSF” cuando la Sección A: Biotecnología Agrícola prohíbe las sanciones por violaciones de leyes, decretos y otras medidas relevantes de MSF? La “administración” de la LLPO presume la eventual importación del producto no autorizado, sin importar la frecuencia con la que la entidad exportadora viole las leyes y regulaciones del país importador y no importa cuán grande sea la cantidad del producto no autorizado de GE incluido en un envío de exportación.

## CONCLUSIÓN

La falta de términos o disposiciones para futuras negociaciones de términos sobre un umbral cuantitativo de LLPO; la falta de requisitos para garantizar que las LLPO sean raras y sustancialmente “inadvertidas”; la falta de un inventario acordado, aunque no sea exhaustivo, de muestreo de productos y métodos de detección, todas estas disposiciones ausentes son invitaciones a crear litigios entre países. Los Estados Unidos, con sus poderes de represalia, autorizados por el TLCAN o fuera de el, tendrían la ventaja en tales disputas, incluso si se resolvieran antes del proceso formal de solución de controversias. Por ejemplo, una pregunta que se disputa bajo esta Sección esquelética sería, ¿qué tan poco frecuente tiene que ocurrir un envío no autorizado de una entidad exportadora para que se considere “ocasionalmente”? ¿Cómo decidirá el TLCAN una disputa por violación de LLPO si la entidad exportadora e importadora perteneciera al mismo padre, por ejemplo ¿si Cargill norteamericana exporta a Cargill Latinoamérica?

La falta de carga legal sobre el organismo de inspección de granos del país exportador para evitar la exportación de productos no autorizados crea dos escenarios genéricos: 1.) posibles rechazos de productos en el puerto de entrada del país importador sobre la gran variedad de productos agrícolas denominados en el Sistema Armonizado de aranceles; 2.) importación forzada de estos productos, a pesar de los caprichos de definición de la Sección A. Ninguna de las Partes negociadoras debe regocijarse en ninguno de los resultados. En comparación con los acuerdos de LLPO para cultivos transgénicos, las reglas de biotecnología agrícola de USMCA plantean más riesgos debido a la posible aplicación de los términos de LLPO a todos los productos agrícolas en el Sistema Armonizado. Es poco probable la afirmación de que el nuevo TLCAN pudiera convertirse en una plantilla para otros acuerdos comerciales<sup>14</sup> entre los gobiernos que tienen la capacidad económica y la voluntad política para resistir las represalias de los Estados Unidos.

## ENDNOTES

1. Steve Suppan, “USDA reorganizes for its “customers,” throws science under the bus,” Institute for Agriculture and Trade Policy, September 13, 2017. <https://www.iatp.org/blog/201709/usda-reorganizes-its-customers-throws-science-under-bus> Suppan, “USDA reorganization 2.0: Cut researchers, cut research,” Institute for Agriculture and Trade Policy, September 17, 2018. <https://www.iatp.org/blog/usda-cut-researchers-cut-research>
2. Carta de Food and Water Watch al U.S. Department of Agriculture Secretary Thomas Vilsack, sobre auditorias para verificar una determinación de equivalencia de parte del USDA sobre sistemas canadienses de inspecciones de carne. 28 de enero de 2016. [https://www.foodandwaterwatch.org/sites/default/files/vilsack\\_equivalency\\_letter\\_jan\\_2016\\_1.pdf](https://www.foodandwaterwatch.org/sites/default/files/vilsack_equivalency_letter_jan_2016_1.pdf)
3. “President Trump’s plan to streamline the government,” Public Broadcasting System, June 22, 2018. <https://www.pbs.org/weta/washingtonweek/web-video/president-trump%E2%80%99s-plan-streamline-government>
4. Dan Flynn, “New U.S. Mexico Canada trade deal maintains status quo on food safety,” Food Safety News, October 2, 2018.
5. Harmonized Tariff Schedule (2018 Revision 12). United States International Traded Commission, <https://hts.usitc.gov/?query=genetically%20modified%20corn>
6. <https://www.fda.gov/Food/IngredientsPackagingLabeling/GEPlants/Submissions/ucm493311.htm>
7. “New Dicamba Drift Damage Estimated on More Than 1 Million Acres,” Center for Biological Diversity, July 19, 2018. [https://www.biologicaldiversity.org/news/press\\_releases/2018/dicamba-07-19-2018.php](https://www.biologicaldiversity.org/news/press_releases/2018/dicamba-07-19-2018.php)
8. M.W. Ho and R. Steinbrecher, “The Principle of Substantial Equivalence is Unscientific and Arbitrary,” Science in Society Archive, 1998. <http://www.i-sis.org.uk/subst.php>
9. “Secretary Perdue Issues USDA Statement on Plant Breeding Innovation,” U.S. Department of Agriculture, March 28, 2018. <https://www.usda.gov/media/press-releases/2018/03/28/secretary-perdue-issues-usda-statement-plant-breeding-innovation>
10. Nate Raymond, “Syngenta agrees to settle U.S. farmer lawsuits over GMO corn,” Reuters, September 26, 2017.
11. Eg. in J. Zel et al, “How to test reliably for GMOs,” Springer Books, 2012. <https://www.springer.com/us/book/9781461413899>
12. Global Alliance for Ag Biotech Trade, February 201, 2015. [http://www.gaabt.org/wp-content/uploads/2016/03/GAABT101\\_Public\\_Document\\_20\\_February\\_2015.pdf](http://www.gaabt.org/wp-content/uploads/2016/03/GAABT101_Public_Document_20_February_2015.pdf)
13. “Modernizing the Regulatory System for Biotechnology Products,” Office of the President, July 2, 2015. [https://www.whitehouse.gov/sites/default/files/microsites/ostp/modernizing\\_the\\_reg\\_system\\_for\\_biotech\\_products\\_memo\\_final.pdf](https://www.whitehouse.gov/sites/default/files/microsites/ostp/modernizing_the_reg_system_for_biotech_products_memo_final.pdf)
14. <https://www.usda.gov/media/radio/daily-newsline/2018-10-01/new-usmca-trade-deal-will-be-template-future-deals>