

PMI vs. Uruguay: Un análisis de medidas de control de tabaco en el contexto de la Ley Internacional de Inversión

Resumen ejecutivo

En marzo de 2010, tres subsidiarias de Philip Morris International (PMI), cuya sede está en Estados Unidos, lanzaron una demanda por daños contra el Gobierno de Uruguay bajo el Acuerdo Suiza-Uruguay sobre la Promoción y Protección de Inversiones Extranjeras. Por medio de este Tratado, Suiza y Uruguay se comprometen a tratar a cada uno sus inversores de manera justa. También acordaron establecer que en disputas con los inversores del otro país se habilitaría el arbitraje internacional administrado por el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI).

Alrededor de más de dos mil tratados similares están en ejecución en el mundo, así que es posible que PMI vea esta demanda contra Uruguay como una prueba. Si la tabacalera puede forzar a Uruguay a debilitar sus medidas de control de tabaco al amenazarle con litigios muy caros y un posible pago de daños, otros países en desarrollo pueden esperar ver demandas similares siendo establecidas contra ellos también.

PMI está impugnando dos tipos de medidas de Control del Tabaco adoptadas por Uruguay . Ambas son requeridas por el Convenio Marco para Control de Tabaco de la Organización Mundial de la Salud (CMCT OMS), del cual Uruguay es miembro. El primer tipo de medida es un requisito que señala que el 80% del espacio de los paquetes de productos de tabaco debe ser usado para presentar Advertencias Sanitarias sobre los riesgos para la salud, las cuales son seleccionados por el gobierno. Estas Advertencias Sanitarias han probado su efectividad para reducir el consumo de tabaco y cuanto mayor es la superficie asignada para dicha información, mayor es su eficacia.

La segunda medida es una prohibición, a las empresas tabacaleras, de adoptar estrategias de marcas diferenciadas para incrementar el consumo. La *diferenciación de marcas* implica el uso de la misma marca ya conocida como Marlboro® , para una familia entera de productos (por ejemplo: "Marlboro Regular;" "Marlboro Light®;" and "Marlboro Mild®" or "Marlboro Red®;" "Marlboro Gold®;" and "Marlboro Green®"). La diferenciación de marcas incrementa el consumo ya que provee a los jóvenes y a los fumadores crónicos que les gustaría dejar de fumar, la ilusión de que existen alternativas menos dañinas que los cigarrillos "regulares". Otros ejemplos de esto, son las versiones "light", "mild", o "ultralight" de la conocida marca .

Dado que este método desorientador está siendo proscrito alrededor del mundo, la tabacalera ha adoptado una estrategia de codificación de colores, en la que los cigarrillos "light" se presentan en un empaque dorado; "mentol" en verde; etc. Las nuevas medidas de Uruguay son una respuesta efectiva para evitar dichas tácticas ya que éstas impiden que las tabacaleras usen un mismo nombre de marca para más de un producto de tabaco, neutralizando de esta manera la estrategia de la codificación por colores.

Las marcas son, por mucho, la inversión más valiosa de la industria tabacalera. Cualquier medida que impida a las tabacaleras usar marcas reconocidas internacionalmente para vender más cigarrillos localmente reduce sus ganancias. El problema con la demanda de PMI es que confunde el hecho de que estas medidas afectan el uso de la notoria marca Marlboro® en Uruguay, con el derecho a buscar reparación de daños bajo el tratado antes mencionado, por esta tipo limitación. El tratado no es una política general de seguridad contra todo tipo de riesgos comerciales, ni fue concebida para limitar el derecho soberano de los países para adoptar medidas que protejan la salud de sus ciudadanos.

Ninguna de las medidas de Uruguay discrimina a PMI o sus subsidiarias. Ninguna otra compañía tabacalera o marca local recibe un trato más favorable bajo estas medidas. Tampoco hubo algo arbitrario o manifiestamente injusto acerca de la manera en la que estas medidas fueron desarrolladas o implementadas.

Para que PMI tenga éxito en su demanda, debe probar su derecho de tener una "expectativa legítima" de que este tipo de medidas no serían jamás impuestas en sus inversiones en Uruguay. Sin embargo, como miembro del CMCT OMS, Uruguay tiene el derecho y está obligado a imponer exactamente este tipo de medidas sobre la industria tabacalera con el fin de reducir el consumo de tabaco en su territorio.

No es creíble que PMI reclame un derecho ilimitado para usar sus marcas de tabaco en Uruguay cuando sabía plenamente que Uruguay tenía tanto el derecho como la obligación, bajo el CMCT, de imponer medidas concebidas para impedir el uso de estas inversiones para reducir el consumo de tabaco.

Además, el Tratado de Inversión entre Suiza-Uruguay no puede ser leído con exclusión de otras reglas generales aplicables del derecho internacional, que también impactan en la manera en la que Uruguay regula a la industria tabacalera. Ningún grupo de talentosos y caros asesores legales debería convencer a un tribunal internacional para que pretenda que los derechos y obligación bajo el CMCT no existen; o ignorar el hecho de que Uruguay tiene el derecho de tomar medidas razonables y no discriminatorias para proteger la salud de sus ciudadanos bajo cualquier tratado de inversiones.

Si más pruebas fuesen necesarias acerca de la efectividad de las reglas de etiquetado de productos y de las prohibiciones contra la diferenciación de marcas, la nueva demanda de PMI contra Uruguay provee la respuesta. Este miembro particular de la industria tabacalera está obviamente atemorizado, así que ha decidido intentar dar un ejemplo con la demanda contra Uruguay al someter a la Nación a un litigio internacional costoso e innecesario. Afortunadamente, los tribunales están autorizados para que los inversores litigantes como PMI estén obligados a reembolsar a países menos desarrollados, como Uruguay, por los costos de defenderse de demandas carentes de mérito como ésta.

Estratégicamente, la demanda de PMI podría representar el comienzo de una oleada de demandas. Es por esto que es importante detener dicha demanda ahora que se inician las políticas de control de tabaco en otros países en desarrollo, las que puedan ser negativamente afectadas.