

# La liberalización de los servicios en la OMC y la Unión Europea

*El debate sobre el proceso de globalización económica y social de las últimas décadas comporta algunas asimilaciones conceptualmente falsas y peligrosas para las condiciones de vida de muchas personas. La más importante es la que tiene que ver con la identificación entre mundialización económica por un lado, y desregulación, privatización y liberalización de los procesos económicos por otro.*

El sector servicios, configurado siempre de forma residual y como un auténtico cajón de sastre, no escapa a esta situación. Estructurado de forma muy diversa en función del grado de desarrollo de las economías, adquiere una importancia creciente en todos los países. Además de su importancia cuantitativa, constituye uno de los escasos ámbitos del reducido margen de actuación que queda a la política económica de los diversos países. También tiene que ver con los modos de prestación de muchas actividades importantes para los ciudadanos y con el carácter más o menos mercantil de las mismas. Puede decirse que, por desgracia, la corporativización y privatización generalizadas de determinados activos y de la prestación de servicios cruciales como el suministro de agua se han convertido en una nueva amenaza para los “bienes comunes”. Pues bien, ese proceso cabalga, en muchas ocasiones, sobre la liberalización de los servicios y, en particular, sobre las nuevas regulaciones liberales de su comercio y de su régimen de prestación.

## El alcance de la liberalización de los servicios

### *La organización de la vida cotidiana de cada país*

Kalafatides y Jennar, en un breve trabajo sobre el Acuerdo General para el Comercio de Servicios (AGCS), al que califican como el instrumento por anto-

Javier Gutiérrez es profesor de Economía Aplicada en la Universidad de Valladolid

Luis Fernando Lobejón es profesor de Economía Aplicada en la Universidad de Valladolid

Helena Villarejo es profesora de Derecho Público en la Universidad de Valladolid

nomasia para liberalizar los servicios y su comercio internacional, hacen una descripción de los cambios que pueden darse en la vida de un ciudadano francés –en clara alusión a Pascal Lamy, responsable de la Organización Mundial de Comercio (OMC)– a raíz de la consecución plena de los objetivos del Acuerdo.<sup>1</sup> Desde la educación a la salud, pasando por las actividades financieras y los seguros, gran cantidad de actividades que, hasta fechas relativamente recientes, se prestaban sobre bases nacionales pueden pasar al campo abierto a la competencia de las empresas extranjeras. Si muchos son los cambios que pueden llegar en los países ricos, son aún más importantes los que ya viven muchos países subdesarrollados. Allí, servicios básicos como el agua y la electricidad, o elementos decisivos para la economía de un país, como los bancarios, han experimentado esos procesos con consecuencias perniciosas en muchas ocasiones.

Todavía están por llegar todos los efectos y posibilidades de desarrollo del AGCS y no son descartables luchas sociales en cada país y conflictos entre Estados y bloques. No obstante, parece interesante analizar los elementos más importantes que, en el campo institucional, han llevado a esta situación y el estado de la cuestión sobre el futuro que ya se está preparando.

### ***El comercio internacional de servicios: evolución y jerarquías***

Por sus características, numerosas actividades de servicios no se adaptan a los requerimientos del comercio internacional. Se trata de actividades que se ajustan a la tradicional distinción entre bienes y servicios, según la cual estos últimos –a diferencia de los bienes– son intangibles, dado que, como ya señalaba Adam Smith, desaparecen inmediatamente después de ser producidos. Como consecuencia de esta circunstancia, no se pueden acumular y difícilmente pueden ser objeto de desplazamiento.<sup>2</sup>

El sector terciario de la mayor parte de países ha estado marcado durante muchos años por el predominio aplastante de ese tipo de actividades, y de ahí el escaso desarrollo de su comercio internacional. Además, la estricta regulación a la que muchas de esas actividades estaban sometidas limitaba mucho la competencia entre productores de servicios de distin-

---

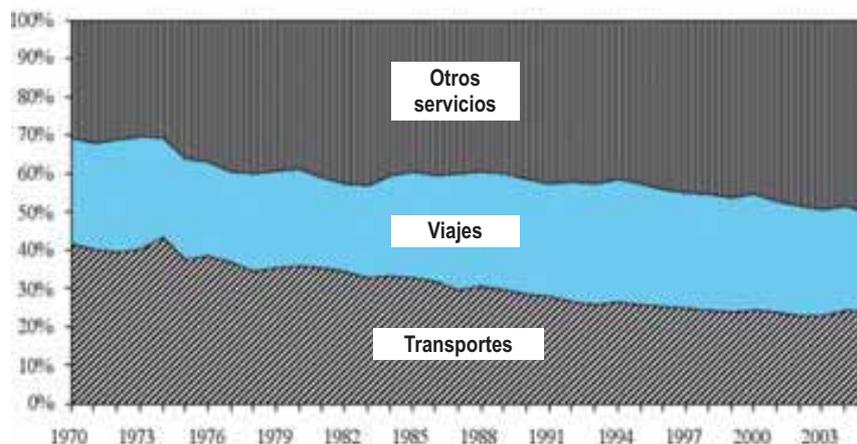
<sup>1</sup> R. M. Jennar y L. Kalafatides, *L'AGCS. Quand les États abdiquent face aux multinationales*, Raison d'agir, París, 2007.

<sup>2</sup> La distinción entre bienes y servicios es en realidad mucho más complicada de lo que se deduce de esta percepción tradicional. Puede ofrecerse como ejemplo la existencia de actividades de servicios que generan activos inmateriales –noticias, informes de consultoría, programas informáticos, canciones, películas– que frecuentemente se concretan en objetos físicos que pueden acumularse: papel, discos, etc. Por otra parte, numerosos servicios, como las reparaciones o las actuaciones médicas, transforman claramente realidades tangibles. Ver I. Bensidoun y D. Ünal-Kesenci, “Globalisation in services: from measurement to analysis”, *OECD Statistics working paper*, Nº 3, París, 2008; y J. Gadrey, *Socio-économie des services*, La Découverte, París, 2003.

tos países.<sup>3</sup> En los casos más extremos ni siquiera podía hablarse de competencia, ya que las normativas nacionales sólo permitían la existencia de un productor, por lo general, una empresa nacional controlada por el Estado.

Respecto de esa situación de partida se han producido grandes cambios, destacando sobre todos ellos el dinamismo que ha adquirido el comercio internacional de servicios.<sup>4</sup> Esta importante variación respecto de la situación previa obedece a la influencia de varios factores, entre los que destacan los siguientes: el gran crecimiento registrado por las actividades de servicios como consecuencia del avance del proceso de terciarización; el desarrollo y la aparición, entre esas actividades de servicios, de ramas mejor adaptadas a las exigencias del comercio internacional;<sup>5</sup> la adopción generalizada de iniciativas de liberalización y privatización de las actividades de servicios que estaban muy reguladas (en los países subdesarrollados esas iniciativas han alcanzado sus versiones más extremas, al adoptarse en el marco de programas de apertura y ajuste muy radicales); y, por último, la aplicación de las tecnologías de la información y las comunicaciones que han resultado decisivas para la aparición de los nuevos servicios y han facilitado el intercambio entre países de servicios tradicionales.

**Gráfico 1**  
**Composición del comercio internacional de servicios**



<sup>3</sup> En muchos casos la regulación de los servicios está plenamente justificada por razones económicas. Se trata de intervenciones del Estado cuyo objetivo es incrementar la eficiencia, evitando las consecuencias indeseadas de la existencia de monopolios naturales –que restringen la competencia–, de las externalidades o de la asimetría entre la información de que disponen unos agentes respecto de otros. En otros casos la regulación aspira a preservar el margen de maniobra de las autoridades en actividades que podrían afectar a la seguridad o a la soberanía nacional, como, por ejemplo, el suministro de energía o los servicios financieros. Ver H. Kox y H. K. Nordas, “Service trade and domestic regulation”, *OECD Trade policy working paper*, Nº 49, París, 2007; y L. J. White, “International trade in services: more than meets the eye”, en B. Hoekman *et al.*, *Handbook of international trade*, Blackwell, Malden, Oxford y Victoria, 2005, pp. 472-498.

<sup>4</sup> L. F. Lobejón, *El comercio internacional*, Akal, Madrid, 2001, p. 84.

<sup>5</sup> Unas sólo requieren que se desplace el productor (es el caso de la prestación de servicios de consultoría en otros países), otras necesitan únicamente del desplazamiento del consumidor (como sucede con el turismo) y han surgido incluso actividades que no requieren de la movilidad de ninguno de ellos (por ejemplo, el suministro de datos a través de internet).

Merced al dinamismo derivado de estos factores y a la influencia de la evolución de los precios de los servicios, sus intercambios se han convertido en un componente destacado del comercio internacional, cuyo peso relativo se ha incrementado y está, en lo esencial, controlado por las economías más avanzadas.<sup>6</sup> De hecho, aunque se ha producido cierta diversificación, los intercambios internacionales de servicios están aún más concentrados geográficamente que las transacciones de mercancías. De acuerdo con los datos suministrados por la OMC, en 2006 la participación de los cinco países que encabezan las exportaciones mundiales de bienes – Alemania, EEUU, China, Japón y Francia, por este orden– fue del 35,3%. La proporción que representaban los que llevaron a cabo ese año más exportaciones de servicios –EEUU, Reino Unido, Alemania, Japón y Francia– alcanzó el 36,5%. Conviene llamar la atención sobre el hecho de que las ventas de servicios de estos cinco últimos países (todos ellos de elevado desarrollo) superó al de todas las economías subdesarrolladas en su conjunto.

Entre esos cinco países pueden establecerse ciertas distinciones. Los datos ofrecidos por la OMC revelan que EEUU y Reino Unido destacan –especialmente en el plano de las exportaciones– por su elevado peso relativo en el comercio internacional de servicios en relación con el de bienes. En sentido contrario, la participación de Alemania, Japón y Francia en las transacciones de servicios es en todos los casos sensiblemente menor de la que les corresponde en los intercambios de mercancías.

---

**Sus intercambios se han convertido en un componente destacado del comercio internacional, cuyo peso relativo se ha incrementado y está, en lo esencial, controlado por las economías más avanzadas**

---

Al profundizar en la composición del comercio internacional de servicios se comprueba que el protagonismo de los países desarrollados en general y del grupo anglosajón en particular se acentúa en las ramas y subramas que han alcanzado más relevancia, y que suelen coincidir con actividades de elevado valor añadido. Una primera aproximación pone de manifiesto que el centro de gravedad se ha desplazado en las últimas décadas de un subsector tradicional, el transporte, a la categoría de “otros servicios”, que en la actualidad representa, aproximadamente, la mitad del valor total de las transacciones (ver gráfico 1). Como ponen de manifiesto las cifras recogidas en el cuadro 1, ésa es precisamente la categoría en la que la participación de los países desarrollados en las exportaciones mundiales es más alta y, al mismo tiempo, aquélla en la que más destaca el potencial de las ventas de servicios en el

---

<sup>6</sup> El gráfico 1 se ha elaborado a partir de la información suministrada en I. Bensidoun y D. Ünal-Kesenci, *op. cit.*, 2008, y se refiere a la suma de exportaciones e importaciones.

exterior de EEUU y Reino Unido. Un análisis más detallado permite comprobar que, dentro de la categoría de “otros servicios”, las actividades que más exportaciones acaparan son los servicios financieros y el pago de patentes.<sup>7</sup> Se trata de las actividades en las que EEUU y Reino Unido tienen una participación más destacada en las exportaciones mundiales (20% y 26% en el caso de los servicios financieros y 46% y 11% en el pago de patentes). Son asimismo las actividades más controladas por los países desarrollados, cuyas exportaciones suponen un 98%, frente al exiguo 2% que corresponde al resto del mundo.

**Cuadro 1**  
**Estructura sectorial de las exportaciones de servicios por países en 2005<sup>1</sup>**

	PRINCIPALES PAÍSES EXPORTADORES										TOTAL PAÍSES DESARROLLADOS		TOTAL PAÍSES SUBDESARROLLADOS		TOTAL MUNDIAL	
	EEUU		REINO UNIDO		ALEMANIA		JAPÓN		FRANCIA		A	B	A	B	A	B
	A	B	A	B	A	B	A	B	A	B	A	B	A	B	A	B
TOTAL SERVICIOS	15	100	8	100	6	100	4	100	5	100	81	100	19	100	100	100
-TRANSPORTE	12	17	6	16	7	25	7	32	5	23	82	22	18	21	100	22
-VIAJES	15	28	5	15	4	19	2	11	6	36	71	24	29	41	100	27
-OTROS SERVICIOS	16	56	11	69	7	57	5	56	4	40	86	54	14	39	100	51
-COMUNICACIÓN	9	1	10	3	6	2	1	0	6	3	76	2	24	3	100	2
-CONSTRUCCIÓN	1	0	2	0	16	5	16	7	8	3	78	2	22	2	100	2
-SEGUROS	13	2	6	1	4	1	2	1	4	1	87	2	13	1	100	2
-FINANZAS	20	9	26	21	4	4	3	5	1	1	98	8	2	1	100	7
-INFORMÁTICA	7	2	11	5	8	5	1	1	2	1	73	4	27	6	100	4
-PATENTES	46	16	11	7	5	4	14	16	5	5	98	6	2	1	100	5
-CULTURA	32	3	11	2	2	0	0	0	7	2	86	1	14	18	100	1
-ADMÓN. PÚBLICA	34	6	6	2	10	4	4	2	2	1	82	3	18	1	100	3
-OTROS S.P.E. <sup>2</sup>	11	18	10	28	8	30	5	25	4	22	85	24	15	1	100	23
-SIN ESPECIFICAR	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	3	0	3	0	3

<sup>1</sup> Porcentaje de las exportaciones mundiales (A) y porcentaje de las exportaciones de cada país o grupo de países (B).

<sup>2</sup> Otros servicios prestados a las empresas.

Fuente: I. Bensidoun, y D. Ünal-Kesenci, *op.cit.*, 2008.

<sup>7</sup> Estas partidas individuales representan un porcentaje inferior al que le corresponde al agregado “Otros servicios prestados a las empresas”. De acuerdo con lo que señala la OMC, dicho agregado es en realidad una agrupación de actividades heterogéneas, cuya composición varía significativamente según los países. En la Unión Europea el principal componente de ese agregado son los servicios de compraventa y otros servicios relacionados con el comercio, mientras que en EEUU son los servicios jurídicos, contables, de auditoría, teneduría de libros y asesoramiento tributario. Organización Mundial del Comercio, *Estadísticas del comercio mundial*, Ginebra, 2007.

## El acuerdo general para el comercio de servicios

Los orígenes institucionales de todo este proceso se sitúan en la Ronda Uruguay del Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio (GATT) donde se decidió iniciar el proceso de liberalización del comercio internacional de servicios dotándole de un tratado particular, el Acuerdo General para el Comercio de Servicios (AGCS), aprobado en 1994. Previamente, y como suele ser práctica habitual, las labores de los grupos de presión internacionales habían engrasado los mecanismos necesarios. La Coalición de las Industrias de Servicios (CSI) y la Cámara de Comercio Internacional (CCI) llevaban trabajando desde 1982 para lograr ese objetivo.<sup>8</sup> Las pretensiones del Acuerdo, que siguen condicionando las negociaciones posteriores, son claras: liberalización progresiva de todos los servicios, siguiendo unas reglas generales, y negociaciones continuas para aumentar, de mutuo acuerdo, las listas de servicios objeto de la liberalización.

La lista de servicios implicados es exhaustiva aunque se agrupa en doce epígrafes (servicios prestados a las empresas; comunicaciones; construcción e ingeniería; distribución; enseñanza; relacionados con el medio ambiente; financieros; sociales y de salud; de turismo y relacionados con los viajes; de esparcimiento, culturales y deportivos; de transporte; y otros servicios no incluidos en los grupos anteriores). La voluntad declarada es que la liberalización prácticamente no conozca límites: sólo se reserva explícitamente para los países los asuntos relacionados con policía, impuestos y ejército.

Las notas posteriores refuerzan la idea de universalidad: se trata de liberalizar todos los servicios “abastecidos sobre una base comercial” o “en competencia con uno o varios proveedores del servicio”. Por lo tanto, asuntos tan delicados como la salud y la educación quedan, en términos generales, claramente incluidos en los campos del AGCS, a pesar de que el apartado 3 del artículo I señala la posible excepción de “los servicios abastecidos en el ejercicio del poder gubernamental”.

Los “modos de suministro” se agrupan en cuatro categorías. Modo 1: suministro transfronterizo, que consiste en el envío de un servicio del territorio de un país miembro al de otro que también lo sea (asesoría financiera a distancia). Modo 2: consumo en el extranjero, que es el abastecimiento de un servicio en el territorio de un país a un consumidor de otro (turismo). Modo 3: la presencia comercial que supone el establecimiento de un proveedor de un país en el territorio de otro (sucursales de empresas). Modo 4: suministro de un servicio mediante la presencia de personas físicas en otro territorio (una misión de auditoría).

---

<sup>8</sup> A. Bertrand y L. Kalafatides tienen bien documentada la labor de los grupos de presión en la gestación del AGCS en su libro *OMC, le pouvoir invisible*, Fayard, 2002.

Para lograr el Acuerdo, los negociadores siguieron prácticas muy conocidas en el GATT. Se trataba de comenzar el proceso con objetivos claros y universales, permitir integraciones “a la carta” para cada país bajo el nombre de “compromisos específicos”, y utilizar el tiempo para ir limando excepciones en la perspectiva señalada.<sup>9</sup> Estas últimas fueron las razones que, junto a las presiones tradicionales, llevaron a muchas economías subdesarrolladas a aceptar los términos del Acuerdo en el marco de la Ronda Uruguay.

La disciplina de cada país para el cumplimiento de los compromisos adoptados se organiza conforme a la idea de que “sus leyes y reglamentos no deben suponer obstáculos no necesarios al comercio”. Deben respetarse, además, los principios esenciales del Acuerdo, similares a los que tradicionalmente han inspirado el funcionamiento del GATT y la OMC (cláusula de “Nación más favorecida” para avanzar hacia el multilateralismo, regla de la igualdad de trato para evitar discriminaciones y prohibición de subvenciones aun con mucha imprecisión jurídica en este tema) aunque adaptados a las particularidades del comercio de servicios.

---

**La voluntad declarada es que la liberalización prácticamente no conozca límites: sólo se reserva explícitamente para los países los asuntos relacionados con la policía, los impuestos y el ejército**

---

Los compromisos específicos aportan complejidad y dificultan el seguimiento de los términos del Acuerdo. Un análisis detallado de los mismos desborda las intenciones de este artículo y puede consultarse en diversos trabajos.<sup>10</sup> Turismo, finanzas y comunicaciones constituyen los apartados donde más compromisos de liberalización se dan entre los países, mientras que salud y educación se sitúan en el extremo opuesto.

El texto del AGCS dotó de gran flexibilidad a la posibilidad de acuerdos posteriores en ámbitos determinados del comercio de servicios. Esa flexibilidad se ha utilizado para lograr acuerdos sectoriales y para ampliar algunos compromisos específicos. Los más importantes han sido, en el primer caso, los relativos a las telecomunicaciones y a los servicios financieros. Se trata de dos sectores del interés de los países ricos que, por la vía de la inversión

---

<sup>9</sup> La organización de las listas de “compromisos específicos” puede consultarse en los textos de la OMC y en M. A. Díaz Mier, “Una aproximación al comercio internacional de servicios. Su importancia creciente”, *Economía Industrial*, N° 367, pp. 93-106. Este trabajo analiza igualmente los obstáculos y barreras al comercio internacional de servicios y la relación de medidas que, en el marco del libre acceso al mercado, no pueden adoptarse por los países miembros del AGCS.

<sup>10</sup> R. Adlung, A. Carzeniga, B. Hoekman, M. Kono, A. Mattoo, y L. Tuthill. “L'AGCS: caractéristiques et secteurs principaux”, en P. English, B. Hoekman, A. Mattoo (Eds.), *Développement, commerce et OMC*, Economica, París, 2004; y M. A. Díaz Mier, *op. cit.*

directa en el exterior, han mejorado de forma sustancial sus tasas de penetración en las economías subdesarrolladas.

### *La afectación a los países subdesarrollados*

Los países subdesarrollados aceptaron los términos del AGCS en el paquete más amplio de la Ronda Uruguay, confiados en las posibilidades de “adhesión a la carta” y en los plazos, aparentemente generosos, de mantenimiento de sus condiciones. A partir de ese momento, y salvo los acuerdos sectoriales aprobados, el proceso de liberalización de los servicios ha participado de las mismas dificultades de negociación que afectan a toda la OMC y que, hasta ahora, se manifiestan en la incapacidad para llegar a acuerdos globales.

No existen evaluaciones fiables y contrastadas de las supuestas bondades que la liberalización comercial en el campo de los servicios tiene para los países, sobre todo en el caso de los subdesarrollados. Se sabe que los modos que más han crecido son los prestados preferentemente por los países ricos, y que el resto de los modos apenas han experimentado incrementos significativos. En ese contexto los análisis apenas se alejan de consideraciones generales. Los argumentos más manejados van desde la defensa indiscriminada de las supuestas ventajas del proceso liberalizador en la misma línea que las atribuidas a las mercancías, hasta otras líneas más matizadas que parten del mismo principio pero ponen el énfasis en la labor de preparación de las economías subdesarrolladas para aprovechar mejor las ventajas de la liberalización. Desde este último punto de vista, los elementos institucionales cobran gran importancia y también se apela a la graduación progresiva de la liberalización.

Algunos sectores de las poblaciones de los países subdesarrollados ya conocen efectos del proceso liberalizador de los servicios y sus recelos son elevados. El proceso es conocido en muchos países de América Latina donde los servicios públicos han sido puestos a la venta y son gestionados por grandes corporaciones multinacionales bajo una serie de expectativas, que iban desde la reducción de tarifas a la mejora de la calidad del servicio, pasando por el ahorro de la administración pública o la transparencia. El resultado es decepcionante en muchas ocasiones, sobre todo donde el proceso ha adoptado la forma de inversión extranjera asociada a los procesos privatizadores impuestos por los “programas de ajuste” del Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial: ni las tarifas se han reducido conforme a las previsiones, ni la calidad y cobertura del servicio ha mejorado significativamente, ni se ha reducido el gasto público como se esperaba.

En algunos casos, como el del agua, bien analizado en América Latina y con presencia destacada de empresas multinacionales (Aguas de Bilbao, Aguas de Barcelona, Suez, Vivendi, Iberdrola, IWL), el elevado incremento de tarifas y el desinterés por las zonas mar-

ginales han llevado a la aparición de un fenómeno nuevo: “la pobreza del agua”, incompatible con los Objetivos del Milenio.<sup>11</sup>

## Los términos de la discusión actual

Las dificultades de las negociaciones tienen que ver con aspectos técnicos y socioeconómicos. En el primer caso nos encontramos con graves problemas para conocer todos los extremos del comercio de servicios. Las clasificaciones son exhaustivas y con codificaciones muy diversas. Es difícil medir el comercio según los cuatro modos fijados en el Acuerdo. Es aún más difícil identificar y cuantificar todos los obstáculos a los intercambios de servicios y estimar los impactos de la posible liberalización.

Los países subdesarrollados se enfrentan a esos mismos inconvenientes, aunque agravados, y otros derivados de su escaso potencial. A los problemas conocidos de debilidad negociadora se añaden otros particulares del sector de los servicios. Tal es el caso del papel de los Ministros de Comercio, que son los que normalmente negocian, aunque los epígrafes más importantes del sector servicios escapan a su ámbito de competencia. De ahí que su posición sea meramente defensiva en la mayor parte de las ocasiones y acaben sucumbiendo a las presiones bilaterales de las grandes potencias económicas.

En ese contexto las presiones de los países ricos van encaminadas a superar el método de negociación basado en ofertas y demandas bilaterales. Sus preferencias se orientan al establecimiento de “compromisos mínimos de acceso a los mercados y de carácter obligatorio (*benchmarks*)” centrados principalmente en los modos 1 y 3 (suministro transfronterizo y presencia comercial) definidos en el AGCS.<sup>12</sup> Además tienen claros sus objetivos y los recuerdan en todos los foros. Así, en el apartado correspondiente al crecimiento económico del último Foro Público de la OMC, Thomas Harris, vicepresidente de una importante empresa financiera y delegado para asuntos internacionales de la Federación Europea de la Banca, señalaba con contundencia que “su banco invertía exclusivamente en países que permitían la propiedad del 100% del capital y que respetaban las decisiones del Banco con respecto, entre otras cosas, a la repatriación de beneficios”.<sup>13</sup>

---

<sup>11</sup> D. Hall y E. Lobina, *La privatización del agua en América Latina, 2002*, Unidad de Investigaciones de la Internacional de Servicios Públicos, 2003, citado en E. González y P. Ramiro, *Observatorio de Multinacionales en América Latina*, en [www.omal.info](http://www.omal.info)

<sup>12</sup> D. Ünal-Kesenci, “Services: nouveau champ de la mondialisation”, en CEPII, *L'économie mondiale 2007*, La Découverte, París, 2006.

<sup>13</sup> Foro Público de la OMC, “¿Cómo puede contribuir la OMC a encauzar la globalización?” (puede consultarse en la página oficial de la OMC: [www.wto.org](http://www.wto.org))

Los países subdesarrollados (con la excepción de la India entre los grandes) abogan por el mantenimiento de “un proceso variable de liberalización” y defienden que los mayores avances deben producirse en el modo 4, presencia de personas físicas, superando las ofertas de los países ricos, que se centran únicamente en el modo 3, es decir, movimientos de personas relacionados con la presencia comercial.

Algunas instituciones más proclives a considerar los intereses de los países pobres, como es el caso de la Conferencia de Naciones Unidas para el Comercio y el Desarrollo (UNCTAD), abogan por el desarrollo de acuerdos regionales, tanto Sur-Sur como Norte-Sur, porque pueden permitir una liberalización profunda y favorable a sus intereses, al tiempo que facilitan la cooperación institucional y reglamentaria.<sup>14</sup> La clave, desde su punto de vista, está en la adopción de transformaciones internas que permitan recoger los frutos de la cooperación y tener en cuenta las experiencias prácticas que ya se han dado en los acuerdos regionales existentes.

Las resistencias civiles y la labor de elaboración de alternativas por parte de organizaciones no gubernamentales son escasas en el campo de los servicios y se encuentran muy alejadas de la visibilidad que han adquirido otros debates relacionados con la liberalización comercial. Tal es el caso de la propiedad intelectual, la biopiratería, y las prácticas restrictivas en el comercio agrícola que mantienen los países más ricos. Curiosamente, las discusiones sobre la liberalización de servicios han sido más fuertes en el seno de algunos acuerdos regionales, como es el caso reciente de la Unión Europea.

## **La liberalización en el interior de la Unión Europea: la Directiva Bolkestein**

Una de las piedras angulares de la Unión Europea es el principio de que los bienes, los servicios, los capitales y los trabajadores pueden moverse libremente de un Estado miembro a otro. Para las instituciones comunitarias el mercado interior de bienes parece funcionar bien desde 1993. Por esa razón, a comienzos de 2004, la Comisión Europea presentó una propuesta de Directiva para reducir los impedimentos al comercio de servicios.

Es importante no perder de vista dos hechos. Primero, la Directiva es la continuación natural del mercado único, que en el caso de los servicios ya se había preconizado a mediados de la década de los ochenta para algunos servicios clave como las telecomunicaciones y otros servicios esenciales. Y, segundo, la Directiva es la racionalización de una serie de

---

<sup>14</sup> Conferencia de Naciones Unidas para el Comercio y el Desarrollo, “El comercio de servicios y sus repercusiones en el desarrollo”. TD/B/COM.1/85, 2 de febrero de 2007.

reglas formuladas por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea desde las conocidas sentencias de los años setenta *Dasonville* y *Cassis de Dijon*, centradas en la eliminación de los obstáculos del comercio intracomunitario. En buena medida, el contenido de la Directiva no es sino un recopilatorio sistemático de la jurisprudencia comunitaria y un paso más en la lógica de la integración europea.<sup>15</sup> La novedad es que la liberalización de los servicios, que hasta ahora se había hecho por sectores, se plantea ahora con carácter general.

El Parlamento Europeo terminó aprobando en diciembre de 2006 la Directiva 2006/123/CE, que es una versión muy suavizada del controvertido borrador presentado por el comisario de mercado interior, el liberal Fritz Bolkestein, que provocó gran contestación social y movilizó a la opinión pública europea, especialmente en Francia, Bélgica y Alemania. Merced al rechazo generado, su proceso de aprobación se vio interrumpido en varias ocasiones.<sup>16</sup> La Propuesta de Directiva –y, en particular, su elemento central (el principio del “país de origen”)– se convirtió en el mejor exponente de la deriva neoliberal de la Unión Europea. Llegó a ser uno de los principales símbolos del “non” francés y del “nee” holandés en los respectivos referendos sobre la Constitución europea. La presión fue tal y tan exitosa que, finalmente, las enmiendas introducidas por el Parlamento Europeo transformaron la propuesta inicial de la Directiva Bolkestein en un “queso suizo”, con más agujeros que sustancia.

---

Las resistencias civiles y la labor de elaboración de alternativas por parte de organizaciones no gubernamentales son escasas en el campo de los servicios, y se encuentran muy alejadas de la visibilidad que han adquirido otros debates relacionados con la liberalización comercial

---

### ***Contexto y objetivos generales***

La Directiva de Servicios (en adelante, DS) se enmarca en la Estrategia de Lisboa, impulsada por el Consejo Europeo a partir de 2000, donde se marcó el ambicioso objetivo estratégico de convertir la economía de la Unión en “la economía del conocimiento más competitiva y dinámica del mundo”. Este objetivo se materializa, en el caso de los servicios, a través de esta norma comunitaria. Para conseguir un auténtico mercado interior de servicios

---

<sup>15</sup> Para un análisis detallado de esta jurisprudencia, ver M. A. Salvador Armendáriz y H. Villarejo Galende, “La Directiva de Servicios y la regulación de los grandes establecimientos comerciales en Navarra”, *Revista Jurídica de Navarra*, Nº 44, Gobierno de Navarra, Pamplona, 2007, pp. 45-86.

<sup>16</sup> Para un conocimiento exhaustivo de los detalles de la prolongada y compleja tramitación de esta norma, puede leerse la entrada “Histoire de la directive Bolkestein” (17 de noviembre de 2006) en el blog del eurodiputado Alain Lipietz (<http://lipietz.net/>).

en el año 2010, la DS propone: facilitar la libertad de establecimiento de los prestadores de servicios en otros Estados miembros y la libertad de prestación de servicios en la UE; reforzar los derechos de los destinatarios de los servicios en su calidad de usuarios de dichos servicios; fomentar la calidad de los servicios; y establecer una cooperación administrativa efectiva entre los Estados miembros.

La idea de una directiva general, de enfoque horizontal, supone el desarrollo de un programa regulatorio aplicable a toda clase de servicios sin su enumeración previa. El principal objetivo es crear un marco jurídico general que suprima los obstáculos que se oponen a la libre circulación de los servicios y a la libertad de establecimiento de los prestadores de servicios. Elemento clave para la consecución de tal objetivo es la competitividad que, en la actualidad, se ve debilitada, a juicio del legislador europeo, por el gran número de barreras que impiden a los prestadores, en particular a las pequeñas y medianas empresas, extender sus operaciones más allá de sus fronteras nacionales y beneficiarse plenamente del mercado interior. Aunque la realización del mercado interior de servicios habrá de llevarse a cabo con “el debido equilibrio entre la apertura de los mercados y la preservación de los servicios públicos, los derechos sociales y los derechos de los consumidores”.

Dado que la eliminación de estas barreras no puede hacerse sólo mediante la aplicación directa de los artículos 43 y 49 del Tratado, la DS promueve la necesaria coordinación previa de las legislaciones nacionales y la cooperación administrativa entre los Estados miembros para favorecer la simplificación administrativa.

### ***El “principio del país de origen”, el “fontanero polaco” y el compromiso Gebhart***

En la propuesta original de Bolkestein se incluía el llamado “principio del país de origen”, verdadero culpable de la gran controversia desatada por la Directiva y generador de notables dificultades en su proceso de tramitación y aprobación. De acuerdo con este principio, la legislación aplicable al suministrador o prestador de servicios que se traslada a otro país europeo es la de su país de origen y no la del país en que presta sus servicios.<sup>17</sup> El “principio del país de origen” es fruto de una doctrina elaborada por la jurisprudencia del Tribunal de Luxemburgo.<sup>18</sup>

---

<sup>17</sup> El principio del país de origen se centra principalmente en aspectos legales relativos a titulaciones, diplomas, regulaciones, necesidad de autorizaciones particulares, etc. En principio, no resulta aplicable al Derecho Laboral, regulado por la Directiva 96/71/CE. Así, quedan excluidos del principio del país de origen las normas relativas al salario mínimo; a la salud, higiene y seguridad; a los derechos de mujeres gestantes y a la maternidad; los derechos de niños y jóvenes; las consideraciones de paridad en el tratamiento a hombres y mujeres, y las vacaciones pagadas. Sin embargo, quedan sujetas a este principio otras cuestiones fundamentales como el derecho de huelga, las condiciones de contratación y despido y las contribuciones de la Seguridad Social.

<sup>18</sup> Así se expresa en STJCE de 22 de enero de 2002, as. C-390/99, *Canal Satélite Digital*, (ap. 38).

Desde el inicio de la tramitación de la norma, el “principio del país de origen” desató numerosas críticas: su introducción podría estimular una carrera en la reducción de tutelas sociales, derechos laborales y niveles retributivos. Finalmente, los dos principales grupos del Parlamento Europeo –Partido Popular Europeo y Partido Socialista Europeo– llegaron a una solución de compromiso sobre un texto –cuya relatora fue la socialdemócrata alemana Evelyn Gebhardt– el 16 de febrero de 2006.

La principal modificación del compromiso Gebhart consistió en la supresión de la mención expresa al “principio del país de origen” y en la inclusión de numerosas excepciones y protecciones para evitar una reducción de los derechos laborales y las tutelas sociales. Con ello las instituciones comunitarias han querido frenar la amenaza que supondría la llegada masiva de prestadores de servicios provenientes de los países del Este, cuyas regulaciones son mucho menos exigentes que las del resto de Estados miembros. Finalmente, en lo relativo a normas sociales y salariales, el “principio del país de origen” ha sido sustituido por el del país de destino. Y quedan totalmente fuera del ámbito de la Directiva convenios colectivos, salario mínimo, vacaciones, seguridad en el trabajo o seguridad social.

El nuevo texto distingue el acceso a los mercados, que debe ser lo más libre y desregulado posible, del ejercicio de las actividades de servicios, que debe seguir las normas del país de destino, para no interferir con los equilibrios de los mercados locales. Se explicitan numerosas excepciones no exentas de ambigüedad. Demasiados cabos sueltos, que producirán un sistemático recurso al Tribunal de Justicia de Luxemburgo.<sup>19</sup>

### *¿A qué servicios se aplica la Directiva?*

La principal novedad de esta norma comunitaria es, sin duda, su método horizontal. Hasta el momento, el derecho comunitario en materia de libertad de prestación de servicios y de establecimiento ha tenido carácter sectorial. La Directiva, sin embargo, aplica los mismos principios a una gran parte de los servicios en Europa. El carácter horizontal o transversal deriva de la propia definición que la Directiva efectúa de “servicios” como “concepto-resto”, recogiendo la interpretación que del mismo ha hecho el TJCE en numerosas sentencias.<sup>20</sup>

De acuerdo con su artículo 2.1, la DS se aplicará a “los servicios prestados por prestadores establecidos en un Estado miembro”. ¿Qué actividades han de ser incluidas en esta

---

<sup>19</sup> Ésta es precisamente la razón por la que la Izquierda Unida Europea y los Verdes votaron en contra del compromiso Gebhart.

<sup>20</sup> Ver, por ejemplo, la reciente STJCE de 11 de septiembre de 2007, as. C-318/05, *Comisión/Alemania* y C-76/05, *Herbert Schwarz*; o también, las SSTJCE de 12 de julio de 2001, as. C-157/99, *Smits y Peerbooms*, de 12 de julio de 2001, as. C-368/98, *Vanbraekel y otros*, de 13 de mayo de 2003, as. C-385/99, *Müller-Fauré y van Riet*, de 23 de octubre de 2003, as. C-56/01, *Inizan*, y de 16 de mayo de 2005, as. C-372/04, *Watts*.

definición? La respuesta no es sencilla. El concepto de servicios es una de las cuestiones más controvertidas de la Directiva. Sin entrar a fondo en una polémica que excede con mucho el contenido de este artículo, digamos que se aplica a todos los servicios, tanto a empresas como a consumidores, salvo los expresamente excluidos o los que están cubiertos por otras disposiciones comunitarias. Incluye, por tanto, una amplísima gama de actividades como los servicios de asesoramiento a empresas, gestión, consultoría, certificación, mantenimiento, publicidad, relacionados con la contratación de personal (aunque las agencias de trabajo temporal están excluidas) o los servicios de agentes comerciales. Asimismo, servicios de asesoramiento jurídico o fiscal, agencias inmobiliarias, construcción, incluidos los servicios de arquitectos, distribución y centros comerciales, la organización de ferias o el alquiler de vehículos y las agencias de viajes, guías turísticos, los servicios recreativos, los centros deportivos y los parques de atracciones son algunos de los ejemplos citados en el texto.

El artículo 2.2 enumera las actividades a las que no se aplica la Directiva, empezando por la mención a los “servicios no económicos de interés general”. Cuáles sean éstos es el otro gran aspecto polémico de la DS junto con el “principio del país de origen”. La definición de estos servicios compete a cada Estado miembro. Por otra parte, a la exclusión de los servicios no económicos de interés general, se añade la de los “servicios sanitarios, prestados o no en establecimientos sanitarios, independientemente de su modo de organización y de financiación a escala nacional y de su carácter público o privado” y los “servicios sociales relativos a la vivienda social, la atención a los niños y el apoyo a familias y personas temporal o permanentemente necesitadas proporcionadas por el Estado, por prestadores encargados por el Estado o por asociaciones de beneficencia reconocidas como tales por el Estado”. Parece que la DS ha querido dejar fuera de las obligaciones que en ella se contienen a las prestaciones públicas de carácter sanitario y asistencial, así como a otras prestaciones en las que, al margen de su remuneración o no, total o parcial, prevalezca en ellas su contenido social, sanitario, cultural o educativo por encima de su valor económico. De todos modos, ninguna de estas dos exclusiones está exenta de problemas interpretativos.

Hay otro grupo de servicios excluidos por razones que podríamos llamar “políticas”, esto es, por voluntad de los Estados miembros de mantenerlos al margen de las obligaciones impuestas por la DS; lo cual no significa que no se les apliquen –en la medida en que les correspondan– las libertades de prestación de servicios y de establecimiento, dado que dichas libertades tienen efecto directo. En este capítulo se encuentran mencionados los servicios de empresas de carácter sectorial, las actividades de juego por dinero que impliquen apuestas de valor monetario en juegos de azar, las actividades vinculadas al ejercicio de la autoridad pública, los servicios de seguridad privados y los prestados por notarios agentes judiciales designados mediante un acto oficial de la Administración pública.

## *El contenido de la Directiva*

La regulación contenida en la DS pretende configurar un marco jurídico general que facilite la consecución de un mercado interior de los servicios. Para conseguir este objetivo, el contenido de la DS se extiende en varias direcciones: la determinación de su objeto y de su ámbito de aplicación; la incorporación de las necesarias definiciones a los efectos de la interpretación y comprensión de los conceptos jurídicos que maneja la norma comunitaria; la concreción de lo que la Directiva llama “simplificación administrativa”; el desarrollo de las exigencias derivadas de la “libertad de establecimiento de los prestadores”; las exigencias derivadas de la “libre circulación de servicios” y las medidas destinadas a promover la “calidad de los servicios”. Además, la DS se propone completar su eficacia impulsando un conjunto de obligaciones que recaen sobre los Estados miembros destinadas a favorecer la cooperación administrativa, de modo que se faciliten ciertos trámites burocráticos, y la supervisión –por el Estado miembro en el que se prestan los servicios y excepcionalmente por el país de origen, en caso de desplazamiento temporal– de la prestación de servicios.

La eliminación de los obstáculos jurídicos que impiden el establecimiento de un auténtico mercado interior hace que la DS preste especial atención a la supresión de los regímenes de autorización, procedimientos y formalidades excesivamente onerosos, que obstaculizan la libertad de establecimiento y la creación de nuevas empresas de servicios que ésta comporta. Para que el establecimiento sea lo más fácil posible, se señalan una serie de principios que, en todo caso, los procedimientos autorizatorios deben respetar: no serán discriminatorios, habrán de estar justificados por una razón imperiosa de interés general,<sup>21</sup> serán proporcionados al objetivo que se pretende de interés general, serán claros e inequívocos, objetivos, transparentes y accesibles y hechos públicos con antelación.

Además, el texto precisa los requisitos que, por ser considerados especialmente restrictivos, estarán prohibidos (“lista negra” del artículo 14): requisitos discriminatorios basados directa o indirectamente en la nacionalidad; prohibición de estar establecido en varios Estados miembros o de estar inscrito en los registros o colegios o asociaciones profesionales de varios Estados miembros; aplicación, caso por caso, de una prueba económica con-

<sup>21</sup> Cuáles sean las razones imperiosas de interés general se convierte en la clave de arco del modelo regulatorio que está contemplando la DS. El art. 4.8 realiza un inventario de las que así se califican a los efectos de la DS. Razones imperiosas de interés general son las razones reconocidas como tales en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, incluidas las siguientes: “el orden público, la seguridad pública, la protección civil, la salud pública, la preservación del equilibrio financiero de la seguridad social, la protección de los consumidores, de los destinatarios de servicios y de los trabajadores, las exigencias de la buena fe en las transacciones comerciales, la lucha contra el fraude, la protección del medio ambiente y del entorno urbano, la sanidad animal, la propiedad intelectual e industrial, la conservación del patrimonio histórico y artístico nacional y los objetivos de la política social y cultural” (art. 4.8 DS). Esta lista, que recoge la jurisprudencia comunitaria sobre el particular, no tiene por qué ser una lista cerrada y sí es susceptible de ser ampliada por futuras interpretaciones del TJCE que, al menos como hipótesis, podría ensanchar el catálogo de razones.

sistente en supeditar la concesión de la autorización a que se demuestre la existencia de una necesidad económica o de una demanda en el mercado; intervención directa o indirecta de competidores en la concesión de autorizaciones o en la adopción de otras decisiones de las autoridades competentes; obligación de haber estado inscrito con carácter previo durante un período determinado en los registros existentes en el territorio nacional o de haber ejercido previamente la actividad durante un período determinado en dicho territorio. Otra serie de requisitos –potencialmente restrictivos– estarán permitidos (“lista gris” del art. 15) siempre que el Estado miembro acredite, tras someterlos a evaluación, que son necesarios, proporcionales y no discriminatorios.

### ***Los efectos futuros de la Directiva de Servicios: la potencial desregulación del mercado de servicios***

La transposición de la DS, que habrá de hacerse antes del 28 de diciembre de 2009, puede suponer una revolución en el panorama del Derecho Administrativo de muchos países comunitarios y, desde luego, en el nuestro. Como se viene señalando, traerá consigo profundos cambios en los regímenes autorizatorios susceptibles de limitar o condicionar el ejercicio de la libertad de establecimiento. Tendrán que simplificarse los procedimientos y facilitarse el acceso a los trámites y a la información preferentemente por vías electrónicas, y deberán eliminarse o reducirse determinadas barreras de entrada. Según datos del Ministerio de Economía, en nuestro país más de 60 leyes y cerca de 2.000 normas reglamentarias –estatales, autonómicas y locales– se ven afectadas por la Directiva.

El texto de la Directiva, que no hace sino recoger una consolidada jurisprudencia de la Corte Europea de Justicia, cercena posibilidades de maniobra de los poderes públicos. La novedad estriba en que ahora se extiende al ámbito de las normas nacionales que regulan la prestación de servicios –aunque no obstaculicen el comercio intracomunitario–, sometiendo con ello cualquier intervención del poder público en la economía a un exigente e intenso test de proporcionalidad. Con ello, la transposición de la norma puede terminar provocando una oleada “desreguladora”. Incluso, algunos pueden valerse de la Directiva como excusa para justificar la aprobación de medidas de carácter liberalizador o excesivamente permisivo.<sup>22</sup> Desde el punto de vista técnico, las enmiendas finales a la propuesta inicial han dado lugar a un texto defectuoso, con numerosas contradicciones y ciertas ambigüedades. Será el Tribunal de Luxemburgo el llamado necesariamente a interpretar la norma.

---

<sup>22</sup> En este sentido podría citarse la recientemente aprobada Ley de Modernización del Comercio Interior de la Comunidad de Madrid, en la que, por ejemplo, se flexibilizan los horarios comerciales, con amparo en la norma comunitaria.

La inmensa mayoría de los ciudadanos, afectados en nuestras condiciones de vida, seremos los llamados a trabajar para que el proceso no suponga una nueva “vuelta de tuerca” en el afán privatizador de los servicios más importantes. Las movilizaciones contra la propuesta de Bolkestein frenaron las ansias de Parlamento y Comisión, que han dejado a la jurisprudencia la tarea de retomar aquellos extremos con los que ellos no se atrevieron. Con la labor aprendida, sólo queda la movilización para defender unos servicios públicos y de calidad.