



PUBLICACIÓN DE
COMERCIO EXTERIOR SOBRE:

Aspectos Legales del Comercio Exterior

ALLENDE & BREA
ABOGADOS

MILLER
CHEVALIER



Sponsors Tradecenter AmCham



Indice

Aspectos Legales del Comercio Exterior

I. Introducción.....	Página 3
I– Estrategia Legal Contractual	Página 3
I–a. Contrato de Agencia.	Página 3
I–b. Contrato de Distribución.	Página 3
II– Compraventa Internacional de Mercaderías.....	Página 4
II–a. Ley Aplicable.....	Página 4
- Autonomía de la Voluntad.	Página 4
- Convención de Viena de 1980.	Página 4
- Incoterms.....	Página 4
- Conflicto Aplicable según las Normas del Derecho Internacional Privado.	Página 5
II–b. Jurisdicción Internacional.	Página 5
III– Aduana	
III–a. Inscripciones.....	Página 6
III–b. Derechos de Exportación.....	Página 6
III–c. Control de Aduana.....	Página 7
IV– Barreras al Comercio Internacional.....	Página 7
IV–a. Barreras arancelarias.....	Página 7
IV–b. Barreras para-arancelarias	Página 8
V– Autorización y Procedimientos previos a exportar a los Estados Unidos.....	Página 8
VI– Medio de Transporte, Contratos y Documentos.....	Página 9
VII– Régimen de Responsabilidad. La Importancia de los Seguros	Página 10
VIII– Instrumentos de Pago Internacionales.....	Página 11
IX– Marcas.	Página 12
X– Requisitos Legales en los Estados Unidos.	Página 13
X–a. Administración de Medicamentos y Alimentos.	Página 13
X–b. Bioterrorismo	Página 13
X–c. Lavado de Dinero.	Página 13
X–d. Corrupción.....	Página 14
X–e. Etiquetado.....	Página 15
XI– Otros Asuntos Legales a Considerar	Página 15



Estimado lector:

En esta oportunidad, nos acercamos a usted a través de una publicación que tiene como fin ampliar la información que su empresa necesita a la hora de comerciar en el mercado internacional.

Estas publicaciones sobre Comercio Exterior son una iniciativa del Tradecenter de AmCham. El Tradecenter es un área que trabaja exclusivamente en la promoción del comercio entre la Argentina y los Estados Unidos.

Las publicaciones tienen como objetivo apoyar a las compañías en temas de exportación. En la presente edición, de la mano de Allende & Brea y Miller & Chevallier, se ofrece una aproximación general de los aspectos legales a tener presente en temas de comercio exterior.

Sobre nuestras publicaciones

La internacionalización de una empresa abre puertas y desencadena una gran cantidad de desafíos, para los cuales intentamos dar una breve explicación.

Si esa apertura se pretende dar hacia un mercado tan importante como el americano, el objetivo es aún más ambicioso, por lo que resulta conveniente fortalecer el conocimiento sobre el mejor camino a seguir.

Esta guía no pretende reemplazar el asesoramiento especializado, brindado por los profesionales involucrados en las etapas de una operación de comercio exterior, sino simplemente ayudar a las empresas que desean colocar sus productos en el mercado americano a tener una visión general en la materia.

Introducción.

Al analizar la posibilidad de desarrollar un nuevo mercado, el exportador suele enfocarse en los aspectos comerciales, financieros, impositivos y –en particular– en la logística para la venta de sus productos en el extranjero. Sin embargo, el descuido de los aspectos legales puede costarle nada menos que el éxito del negocio.

Una estrategia legal puede reducir considerablemente los riesgos que supone exponerse a la experiencia internacional. La falta de conciencia de este hecho suscita que muchas veces las contingencias legales encuentren a los exportadores desprevenidos, afectando así la ecuación económica que se tuvo en cuenta al iniciar el proyecto de exportación.

El diseño legal entra en juego desde la concepción de un proyecto de exportación, al decidir cuál es el esquema más conveniente para aterrizar en un mercado nuevo. La decisión de este tema va a tener tanto un impacto inmediato como de efecto prolongado, en el que cambios de último momento no son recomendables ni posibles.

Existen una variedad de normas cada vez más complejas que el exportador debe conocer, sean éstas nacionales, extranjeras o internacionales. Algunas de ellas se refieren a diversos aspectos del comercio internacional: aduana, transporte, seguros, barreras no arancelarias, normas cambiarias, etc. Otras pretenden proteger al mercado interno a través de normas marcarias, responsabilidad del fabricante, etiquetado y –en el caso de los Estados Unidos los Estados Unidos– regulaciones sobre bioterrorismo, anticorrupción y prevención contra el lavado de dinero.

El objetivo de esta publicación conjunta entre AmCham, Allende & Brea y Miller & Chevallier es brindar información legal básica a aquellos exportadores argentinos pymes interesados en ingresar al mercado norteamericano.

I– Estrategia Legal Contractual.

Exportadores argentinos que estén interesados en vender sus productos a compradores localizados en los Estados Unidos pueden ingresar al mercado estadounidense en forma directa mediante creación de un establecimiento permanente (sucursal o subsidiaria) o pueden contratar un agente de venta o un distribuidor.

Muchas veces los exportadores optan por esta segunda alternativa en vez de establecer su propia organización en el mercado nuevo (sucursal o subsidiaria), porque es menos costosa y les da la posibilidad de abandonar el mercado si el proyecto no logra el éxito esperado, sin sufrir por ello pérdidas excesivas.

El contrato de agencia y el contrato de distribución son los esquemas contractuales más utilizados por los exportadores para distribuir sus productos en el extranjero a través de un tercero independiente.

En cualquier caso, es importante conocer las leyes norteamericanas antes de decidir el esquema contractual a adoptar. El asesoramiento de un abogado norteamericano es crítico para una cuidadosa confección de los contratos en protección de los intereses del exportador argentino.

I-a. Contrato de Agencia.

Un agente estadounidense, que puede llamarse sales representative o commission agent, es una persona física o jurídica independiente que –de manera estable– obtiene órdenes de compra en los Estados Unidos por cuenta y orden del exportador argentino (el “Principal”) a cambio de una comisión que le paga éste último. Generalmente, dicha comisión es un porcentaje del monto de las ventas promovidas por el agente a favor del Principal. A menudo el agente sólo tiene facultades para encontrar compradores pero no para obligar al Principal o concluir el negocio en su representación, lo cual sólo es posible cuando el Principal le ha otorgado poder suficiente. En algunos casos, sin embargo, puede presumirse que el agente tiene facultades implícitas.

En un contrato de agencia, el agente no adquiere en ningún momento la propiedad de los productos, por lo que tampoco asume los riesgos económicos vinculados a los negocios que él promueve por cuenta y orden del Principal.

Las cláusulas esenciales de un contrato de agencia son las que se refieren a la comisión del agente, territorio, exclusividad y la rescisión contractual.

I-b. Contrato de Distribución.

A diferencia del agente, un distribuidor estadounidense compra los productos del Principal y los revende a terceros dentro del territorio pactado, por medio de su propia organización. El beneficio económico del distribuidor consiste en la diferencia entre el precio pagado por el distribuidor al Principal y el precio que el distribuidor obtenga de sus clientes. Este beneficio será mayor cuando el Principal le financie la compra de los productos.

El distribuidor contrata con terceros a nombre propio y por su propia cuenta, asumiendo los riesgos comerciales relacionados con la operación de reventa.

En un contrato de distribución, la relación existente entre el distribuidor y el Principal es de mera colaboración económica, por lo que el distribuidor carece de facultades para obligar al Principal. El distribuidor adquiere la propiedad de los productos para luego revenderlos a terceros por cuenta propia, en vez de promover negocios por cuenta y orden del Principal como en el caso del agente.

Las cláusulas más comunes en los contratos de distribución incluyen aquellas que se refieren al territorio, exclusividad, obligación de no vender productos similares o de la competencia, publicidad y estrategias de marketing, términos de embarque, modo de pago, venta mínima, plazo y rescisión contractual.

Los derechos intelectuales del Principal deben ser protegidos mediante la correspondiente inscripción local. El contrato de distribución debe delimitar claramente con qué alcance dichos derechos pueden ser utilizados por el distribuidor.

II- Compraventa Internacional de Mercaderías.

II-a. Ley Aplicable.

Como todo contrato internacional, la compraventa internacional de mercaderías se rige por diferentes leyes:

- **Autonomía de la Voluntad.**

Tanto el derecho argentino como el estadounidense permiten que las partes de un contrato internacional determinen libremente el contenido de sus convenciones, incluyendo la elección del derecho aplicable. El límite de tal autonomía de la voluntad son los principios de orden público internacional y las normas de policía del juez y del Estado cuyo derecho resulte aplicable.

- **Convención de Viena de 1980.**

La Convención de Naciones Unidas sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías (1980) (la “Convención de Viena”) rige la compraventa internacional de mercaderías entre el vendedor y el comprador cuyos establecimientos se encuentren en diferentes Estados partes (incluyendo la Argentina, los Estados Unidos, y otros 69 países), a menos que las partes del contrato hayan decidido excluir total o parcialmente la aplicación de la Convención de manera expresa.

La Convención de Viena sólo regula la formación del contrato de compraventa y los derechos y obligaciones de las partes. Los aspectos no regulados incluyen: (i) la validez del contrato; (ii) la transmisión de la propiedad de los bienes vendidos, y (iii) la responsabilidad del vendedor por daños a la persona causados por la mercadería.

- **Incoterms.**

Cuando deba trasladarse la mercadería de un lugar o otro como parte de una operación de venta, las partes suelen pactar un término comercial para delimitar con precisión las obligaciones de entrega del vendedor. En el comercio internacional, los “Incoterms”, publicados por la Cámara de Comercio Internacional (CCI) y revisados por última vez en el año 2000, son el principal elemento normativo para definir los términos comerciales de entrega.

Incoterms es la sigla de International Commercial Terms, y establece las reglas para determinar las obligaciones del vendedor y las del comprador cuando pactan la aplicación de diferentes comerciales (como FOB o CIF).

Los incoterms definen qué acciones debe llevar a cabo el vendedor para cumplir con sus obligaciones de entrega, qué debe hacer el comprador para recibir la entrega, qué costos deben soportar cada parte y en qué momento se transmiten los riesgos del vendedor al comprador.

Los incoterms no pueden ser nunca “la ley aplicable” de un contrato, sino que se incorporan al mismo por decisión de las partes como una expresión por escrito de una costumbre internacional.

Los Incoterms 2000 estipulan 13 diferentes términos comerciales, a saber:

Grupo C	Transporte Principal Pago	
	CFR	Costo y Flete (... puerto de destino convenido)
	CIF	Costo, Seguro y Flete (...puerto de destino convenido)
	CPT	Flete Pagado hasta (...puerto de destino convenido)
	CIP	Transporte y Seguro Pagado hasta (...puerto de destino convenido)
Grupo D	Arribo a Destino	
	DAF	Entregado en la Frontera (... país convenido)
	DES	Entregado a Bordo del Buque (...puerto de destino convenido)
	DEQ	Entregado en el Muelle (...puerto de destino convenido)
	DDU	Entregado Impuestos No Pagos (...lugar de destino convenido)
	DDP	Entregado Impuestos Pagos (...lugar de destino convenido)

Grupo E	Partida	
	EXW	Entregado en Fábrica (... lugar convenido)
Grupo F	Transporte Principal Impago	
	FCA	Franco Transportista (... lugar convenido)
	FAS	Franco al Costado del Buque (... puerto de embarque convenido)
	FOB	Franco a Bordo (... puerto de embarque convenido)

Estos 13 términos comerciales están divididos en cuatro grupos: C, D, E, y F.

Los términos del grupo "C" (CFR, CIF, CPT, CIP) requieren que el vendedor asuma los riesgos y costos de la entrega de los bienes al transportista y que contrate y pague el transporte principal (a veces, también el seguro), pero sin asumir los riesgos de daño o pérdida de las mercaderías durante el viaje, ni ningún costo adicional. Los términos del grupo "D" (DAF, DES, DEQ, DDU, DDP) requieren que el vendedor entregue los bienes al transportista, contrate el transporte y asuma los riesgos y costos del transporte de las mercaderías hasta el destino convenido.

En el grupo "E" (EXW) el vendedor pone las mercaderías a disposición del comprador en su establecimiento o en otro lugar convenido. Los términos del grupo "F" (FCA, FAS, FOB) requieren que el vendedor asuma sólo los riesgos y costos de la entrega de los bienes al transportista.

- Conflicto Aplicable según las Normas del Derecho Internacional Privado (a falta de manifestación expresa de las partes).

A falta de manifestación expresa de las partes respecto de la ley aplicable, los contratos se rigen en la Argentina por la ley de uno de los siguientes puntos de conexión, según el caso: (i) lugar de celebración; (ii) el domicilio de las partes, o (iii) el lugar de cumplimiento. El "lugar de cumplimiento" es el criterio más utilizado por los tribunales argentinos para identificar la ley aplicable de los contratos.

En los Estados Unidos muchos estados siguen el criterio "lugar de la relación más significativa" del Second Restatement. Otros tantos estados siguen los criterios "lugar de celebración" y "lugar de cumplimiento" del First Restatement. Un puñado de estados han adoptado el criterio del "análisis del interés", en el que los tribunales determinan qué estado sufrirá un mayor daño en sus intereses al subordinar sus leyes a las leyes de otro estado.

La disparidad de criterios que existe entre las leyes nacionales en materia de conflicto de leyes, no hace otra cosa que enfatizar la importancia de incluir una cláusula de elección de derecho aplicable en los contratos internacionales de compraventa, bajo la orientación de un abogado experimentado.

La mencionada cláusula de elección del derecho aplicable es recomendable en todos los casos, ya que ni la Convención de Viena ni los Incoterms brindan un régimen legal exhaustivo que rijan todos los aspectos de un contrato internacional de compraventa.

II-b. Jurisdicción Internacional.

La jurisdicción de los jueces argentinos se rigen por un número de tratados internacionales (Tratados de Montevideo y Tratados de Mercosur) y normas de fuente interna (el Código Civil entre otras), que establecen diferentes criterios de atribución de jurisdicción internacional tales como "jueces a cuya ley está sujeto el contrato" (teoría de paralelismo), "domicilio del demandado" y "lugar de cumplimiento".

Ha habido un largo debate en la jurisprudencia argentina sobre si el "lugar de cumplimiento", a los fines de dilucidar la jurisdicción internacional debía ser interpretado de manera restringida como el lugar de cumplimiento de la obligación en disputa o de manera amplia como el lugar de cumplimiento de cualquier actividad relacionada con el contrato. Este debate continuó hasta que en el caso Exportadora Buenos Aires S.A. c. Holiday Inn Worldwide Inc. (1998), la Corte Suprema Argentina declaró que "en ausencia de una solución convencional que determine el foro competente, cualquier lugar de cumplimiento de las obligaciones contractuales en la República Argentina justifica la apertura de la jurisdicción internacional de los jueces locales".

En los Estados Unidos, esta materia está regulada por los "long arm statutes" (leyes estatales que extienden la jurisdicción personal sobre personas y sociedades no residentes) y las limitaciones constitucionales, siendo la más importante la Cláusula de Debido Proceso de la Decimocuarta Enmienda.

En el caso Saffer v. Heitner (1976), la Corte Suprema estadounidense unificó las nociones de jurisdicción personal (basada en los vínculos de la persona con el foro) y jurisdicción in rem (basada en las propiedades) bajo un único estándar: la existencia de contactos mínimos suficientes como para garantizar las nociones tradicionales de fair play y justicia sustantiva.

Dado que no existen criterios universales sobre la jurisdicción internacional, en caso de disputa las partes de un contrato internacional podrían iniciar sus demandas en diferentes tribunales que aplican diferentes leyes (según sus reglas de derecho internacional privado) dando lugar a resultados divergentes e incluso a sentencias contradictorias. Esta situación crea una grave incertidumbre en la resolución de controversias que surgen de los negocios internacionales.

Las partes de un contrato internacional de compraventa pueden evitar dicha incertidumbre al incluir en sus

contratos una cláusula de elección de foro (cláusula compromisoria). La cláusula compromisoria, además de especificar el tribunal competente, debe estipular que la jurisdicción de dicho tribunal excluye la jurisdicción de cualquier otro tribunal sobre el caso.

Tanto en la Argentina como en los Estados Unidos, la elección de foro en los contratos de compraventa internacional se presumen válidas si la misma no viola los principios de orden público internacional, incluyendo el principio de debido proceso.

III- Aduanas.

III-a. Inscripciones.

Los exportadores deben estar registrados en el Registro de Exportadores de la Aduana. La registración es gratuita y el procedimiento es relativamente simple. Los requisitos son los siguientes:

- La parte interesada debe completar una solicitud que puede obtenerse de la página de Internet de la AFIP. La solicitud debe incluir: (i) información general de la empresa interesada; (ii) domicilio real/físico; (iii) información personal del representante legal (e.j., nombre, apellido y CUIT); (iv) información personal (e.j. nombre, apellido y CUIT) de los particulares autorizados a actuar en nombre del interesado ante la AFIP; y (v) compromiso a actualizar la información suministrada de haber alguna modificación (e.j. cambios en el directorio en caso de sociedades que cotizan en bolsa). Esta solicitud debe ser firmada por el interesado y su firma debe ser certificada por escribano público.
- El interesado no debe estar sujeto a las condiciones de exclusión listadas en el Código Aduanero. Las condiciones son las siguientes: (i) haber sido condenado por cualquier delito aduanero, impositivo o de seguridad social; (ii) haber sido indicado por la Administración Federal de Ingresos Públicos (incluyendo las autoridades aduaneras e impositivas) como infractor de cualquiera de los delitos mencionados, a no ser que los cargos hubieran sido desestimados o que el acusado provea una garantía a la Aduana; (iii) haber sido sancionado con la eliminación de cualquiera de los registros de la Aduana (e.j. el Registro de Agentes de Aduana), hasta que sea posible elegirlo nuevamente; (iv) que se le hubiera prohibido importar o exportar, o (v) haber sido declarado en quiebra o tener prohibición judicial de manejar o disponer bienes mientras continúa esa situación. El formulario contiene una referencia a esto.
- Finalmente, el interesado debe demostrar que es solvente o proveer una garantía a las autoridades de Aduana. La única prueba admitida por la normativa como prueba de solvencia es la presentación de los ingresos brutos por un mínimo de \$300.000 o por un valor neto no menor a \$300.000 (aproximadamente USD 100.000) durante el año anterior a la presentación de la solicitud. Si esta prueba no puede ser presentada, una garantía de \$30.000 (e.j. póliza de seguros) debe ser destinada a las autoridades de Aduana.

En algunos casos, los exportadores necesitarán una registración especial de otras agencias gubernamentales (e.j. cuando se exportan vinos o alimentos).

III-b. Derechos de exportación.

Desde el año 2002, y como consecuencia de la crisis económica que hubo en la Argentina, la exportación de la mayoría de los productos está sujeta a derechos para los exportadores, que varían de acuerdo a la clasificación arancelaria de los productos bajo la Nomenclatura Común del MERCOSUR.

Los derechos de exportación son calculadas sobre una base impositiva definida por el Código Aduanero:

- (i) a ser determinadas por el vendedor independiente y el comprador durante la exportación,
- (ii) como consecuencia de ventas al contado,
- (iii) donde el pago del precio es la única obligación del cobrador,
- (iv) en el que el precio no está influenciado por una relación comercial, financiera o de otro tipo,
- (v) en el que el precio refleja la cantidad por la cual cualquier vendedor puede entregar los productos exportados,
- (vi) asumiendo que la venta está limitada a las cantidades de productos establecidas en los documentos de exportación, y
- (vii) ya que este criterio de valores es un principio general, incluye transacciones en las que los productos no están sujetos a una compraventa.

Si una transacción comercial es distinta a la mencionada previamente (e.j. ventas entre partes relacionadas en que el precio está influenciado por la relación), las autoridades de Aduana pueden adoptar bases impositivas diferentes. El Código Aduanero también le otorga la potestad a la administración a establecer precios oficiales en determinados supuestos.

Los derechos de exportación deben ser liquidados en el mercado de divisas local (e.j. el cambio de moneda extranjera por pesos argentinos) y pagados en pesos. En principio, el pago de los derechos de exportación debe realizarse al momento de documentar la operación de exportación ante la Aduana Argentina. De todas formas, el exportador puede solicitar una prórroga para el pago, que puede ser otorgada de la siguiente manera:

- (i) Si el exportador ha exportado más de USD 20.000.000 durante el año previo: 15 días después del envío.
- (ii) Si el exportador ha exportado menos de USD 20.000.000 durante el año previo hasta el menor de los siguientes plazos: (a) 120 días de la fecha; (b) el vencimiento del término para vender en el mercado de valores de la moneda extranjera relacionada a la exportación [1], o (c) en la fecha de la efectiva liquidación en el mercado de valores de la moneda extranjera relacionada a la importación. Si el vencimiento del plazo ocurre por las situaciones (b) y (c) se otorga un plazo adicional de 5 días hábiles.

El otorgamiento de la prórroga está sujeto a la presentación por parte del exportador de una declaración jurada en la cual acepta someterse a un procedimiento de ejecución de deuda abreviado en caso de falta de pago.

III-c. Control de Aduana.

Para cada exportación, los exportadores deben realizar una declaración precisa y completa con respecto a la mercadería, incluyendo todas las circunstancias relevantes sobre la clasificación arancelaria y valoración de mercadería.

Las autoridades de Aduana pueden revisar la declaración realizada por los exportadores antes y después del despacho de aduana. En el despacho de aduana, las exportaciones se encuentran sujetas a controles aleatorios. Las autoridades de aduana han implementado un sistema automático que asigna “canales de selectividad” para cada transacción: en el canal verde, los productos son despachados sin inspección; en el canal naranja, los productos son despachados luego de una inspección de la documentación, y en el canal rojo, los productos están sujetos a una inspección física y de la documentación de los mismos.

Aún luego de la liberación de las mercaderías, las autoridades de aduana están facultadas a revisar exportaciones por un plazo determinado (5 años contados desde el 1° de enero del año siguiente al año de la operación). Este período puede ser prorrogado en casos de suspensión o interrupción.

Existen ciertos productos o exportadores que se encuentran sometidos al canal rojo de control debido a medidas específicas (ej. productos bajo investigación).

IV- Barreras al Comercio Internacional.

Si bien a lo largo del siglo pasado los países en general han abierto sus economías en lo que respecta al comercio internacional, principalmente a través del rol del GATT/OMC, los gobiernos aún hoy utilizan en ciertos casos instrumentos para abrir o cerrar el flujo de transacciones internacionales.

IV-a. Barreras Arancelarias.

Los aranceles son la forma más tradicional de política comercial. Su finalidad ha evolucionado de una fuente de ingresos del Estado hacia una herramienta de protección de sectores de la industria nacional. Sin embargo, la importancia de los aranceles como herramienta de protección ha disminuido considerablemente en las últimas décadas.

Un arancel es un tributo requerido frente a la importación de un producto. De esta manera, el efecto del arancel es incrementar el costo al introducir bienes a un país o región (por ej. Unión Europea).

La determinación de los aranceles resulta de la posición arancelaria o clasificación de la mercadería a importar dentro del nomenclador pertinente (por ej. NCM en el MERCOSUR, HTSUS en Estados Unidos de América, etc.).

Los Derechos de Importación se pueden clasificar en:

- Ad-valorem: impuestos exigidos como fracción o porcentaje del valor del bien importado.

[1] Desde la entrada en vigencia de la normativa de control cambiario en 2002, los exportadores están obligados a transferir las divisas resultantes de sus exportaciones y liquidarlas en el mercado de divisas local. Esta obligación debe ser cumplida en un plazo determinado, que depende de la posición arancelaria de la mercadería exportada más un plazo complementario establecido por el Banco Central de la República Argentina. El incumplimiento de la regulación cambiaria vigente puede traer aparejado sanciones criminales a los exportadores.

- Específicos: una cantidad fija exigida por unidad de medida del bien importado.

En algunos casos también pueden observarse la aplicación conjunta de ambos derechos, o la aplicación alternativa de uno u otro dependiendo de parámetros dados (como por ejemplo, el que resulte mayor entre ambos).

IV-b. Barreras para-arancelarias.

Se entiende por barreras para-arancelarias aquellos mecanismos de carácter no arancelario utilizados por los Estados a los fines de restringir el acceso de productos importados a su mercado.

Estas acciones conllevan una complejidad mayor que las barreras arancelarias y han ido incrementándose en los países desarrollados en las últimas décadas. En virtud de ello, han recibido la creciente atención de la OMC y de otras organizaciones internacionales.

El propósito de estas barreras puede ser equilibrar la balanza de pagos, proteger a la industria nacional, como también establecer ciertos parámetros de calidad de productos.

En general pueden agruparse, según los casos, en:

- a) prohibiciones que impiden por completo las importaciones de ciertos bienes;
- b) cuotas o contingentes, que fijan límites a la cantidad de bienes que es posible importar;
- c) sanitarias o fitosanitarias, que comprenden la necesidad de presentar determinados certificados y/o el cumplimiento de estándares técnicos;
- d) otros controles.

Las prohibiciones y cuotas son llamadas restricciones cuantitativas, las cuales comprenden también las licencias previas, autorizaciones específicas que dan los gobiernos para importar. Aunque los controles se aplican a la calidad técnica o sanitaria de los bienes, en la práctica muchas veces actúan como efectivas barreras al comercio internacional.

V- Autorizaciones y Procedimientos Previos a exportar a los Estados Unidos.

Las empresas que buscan exportar productos a los Estados Unidos deben asegurarse de cumplir con las leyes aduaneras y demás normas de los Estados Unidos para facilitar una entrada sin complicaciones. Los productos no podrán ser legalmente importados a los Estados Unidos hasta tanto se autorice la entrega de la mercadería por parte de la Aduana y de Protección de Frontera, una división del Departamento de Seguridad Nacional.

Una vez que esos bienes lleguen al puerto de entrada, estarán sujetos a la inspección y pago de tributos aduaneros. Para determinados tipos de productos, sin embargo, existen requisitos legales adicionales que deben ser tratados antes de su arribo.

Los importadores deben determinar si sus productos están sujetos a cuotas de importación establecidas en el sistema armonizado de tarifas (HTSUS). Algunos productos como el tabaco, el queso y el azúcar están sujetos a cuotas arancelarias, que son cuotas por un volumen de importación determinado, que ingresan al país sin tarifa o con una tarifa baja. Una vez que se alcanza esta cuota, una tarifa superior es aplicada a los demás productos importados.

Para productos sujetos a cuotas arancelarias, los importadores deben recibir una licencia para poder importar a una tarifa baja. Para más información sobre cuotas, ver http://www.cbp.gov/xp/cgov/trade/trade_programs/textiles_and_quotas/quota_restrict.xml.

Para más información sobre el sistema armonizado de tarifas, ver <http://www.usitc.gov/tata/index.htm>.

Además del sistema de cuotas arancelarias, una licencia o permiso de la correspondiente agencia federal de los Estados Unidos es necesaria para importar productos de amplio alcance, incluyendo animales y productos animales; plantas y productos derivados; frutas; vegetales; nueces; carne y productos cárnicos; leche, lácteos y productos de queso; productos de granja; bebidas alcohólicas; ciertos medicamentos; armas de fuego y municiones; petróleo y productos derivados, y artículos de marca.

Para la importación de plantas y alimentos, el Departamento de Agricultura e Inspección de Sanidad Animal y Vegetal de los Estados Unidos (APHIS) requiere permisos de importación para asegurar la seguridad y salud de las importaciones. La página de Internet de la USDA provee información sobre importaciones de plantas en http://www.aphis.usda.gov/import_export/plants/plant_imports/index.shtml y de importación de animales en http://www.aphis.usda.gov/import_export/animals/animal_import/animal_imports.shtml.

La importación de alimentos, medicamentos, artefactos médicos y cosméticos está regulada por la Administración de Medicamentos y Alimentos (FDA) según las disposiciones de la ley federal de alimentos, medicamentos y

cosméticos. Determinados alimentos requieren autorizaciones adicionales para su importación. Por ejemplo, la importación de queso y sus derivados está sujeta a requisitos especiales por la Administración de Medicamentos y Alimentos y por el Departamento de Agricultura. La mayoría de las importaciones de queso requiere una licencia de importación y está sujeta a cuotas administradas por el Servicio de Agricultura Internacional del Departamento de Agricultura. Las importaciones de carne y productos cárnicos están sujetas a las normas del Departamento de Agricultura y deben ser inspeccionadas por APHIS y por el Servicio de Inspección y Seguridad Alimenticia con anterioridad a ser liberados por la Aduana de los Estados Unidos. Para más información sobre importaciones de alimentos y medicamentos, ver <http://www.fda.gov/ora/import/default.htm>.

El Departamento de Comercio regula las importaciones de metal, relojes e instrumentos científicos. Para más información, ver <http://ia.ita.doc.gov/steel/license/about-the-import-monitor-and-graphics.pdf> y <http://ia.ita.doc.gov/sips/index.html>.

La importación de municiones como armas de fuego y municiones requiere una licencia de la Agencia de Alcohol, Tabaco y Armas de Fuego del Departamento del Tesoro. La designación de municiones sujetas a restricciones de importación se encuentra en la Lista de Importaciones de Municiones de los Estados Unidos.

Para importaciones de gas natural se requiere una aprobación por parte del Departamento de Energía bajo la Ley de Gas Natural (15 U.S.C. § 717b). Las partes interesadas en ingresar en transacciones de gas natural deben solicitar para la importación una autorización bajo las reglas y procedimientos del DOE que se encuentran en el 10 CFR Parte 590. Para más información, ver http://fossil.energy.gov/programs/gasregulation/authorizations/How_to_Obtain_Authorizations.html.

Las importaciones de equipos y materiales nucleares están reguladas por la Comisión de Regulación Nuclear de los Estados Unidos conforme el 10 CFR Parte 110, que se puede encontrar en <http://www.nrc.gov/reading-rm/doc-collections/cfr/part110/index.html>.

VI- Medios de Transporte, Contratos y Documentos.

Uno de los elementos más importantes e inevitables en las operaciones de comercio internacional son los medios de transporte y, como consecuencia, las normas que lo gobiernan. Sin transporte, no puede haber comercio.

De esta manera, los contratos de transporte son instrumentos indispensables y sus características únicas hacen del conocimiento básico de estos contratos algo necesario.

El contrato de transporte internacional de mercadería puede ser definido como aquel en el que una parte, el transportista (o porteador), acuerda transferir bajo su cuidado, un bien determinado (la mercadería) que le ha sido entregada por otra parte, el cargador (o expedidor), de un lugar a otro, a cambio de un precio determinado.

Asimismo, en este tipo de contrato, es común encontrar la participación de una tercera parte, el consignatario (o destinatario), a quien se le entregará la mercadería en la ubicación acordada.

En cuanto al precio, puede cargar con los costos tanto el cargador como el consignatario, conforme lo que haya sido acordado entre las partes.

El transporte internacional ha sido sujeto a una cantidad substancial de normas (establecidas a través de una vasta selección de tratados internacionales) que condicionan la jurisprudencia de estos contratos.

Si un contrato, relacionado a los medios de transporte fue correctamente redactado, las siguientes características comunes pueden ser observadas:

- Están organizados a través de un documento escrito. Tienen funciones similares, aunque no idénticas, independiente de los medios y con títulos distintos. Una comprensión amplia del conocimiento de embarque (transporte marítimo), guía aérea (transporte aéreo) y carta de porte (transporte terrestre).
- Los mismos sujetos están incluidos; cargador o consignador, transportista o porteador, y el consignatario. Es importante observar que muchos otros participantes con funciones diversas pueden tomar parte en el mismo contrato, lo que puede hacer de este contrato un complejo instrumento, previniendo conflictos entre partes.
- En mayor o menor medida, el conflicto se cierra a un régimen de restricciones o, en algunos casos, de exoneración de la responsabilidad a favor de los transportistas.

Medios de Transporte Particulares.

a) Marítimo. Conocimiento de Embarque. Funciones.

- Es prueba de la existencia del contrato de transporte.
- Fundamentalmente, es prueba del derecho a la mercadería. En este sentido, es un título de crédito.

- Es un reconocimiento de recibo de las mercaderías y del estado de las mismas al momento de ser recibidas por el transportista.

Con respecto a la función del título de crédito, es clasificado como:

- Nominativo: sólo puede ser transmitido a través de una cesión de derechos.
- A la orden: transmisible a través del endoso y es negociable.
- Al portador: transmisible con la simple entrega y es negociable.

La función del reconocimiento del recibo, es reclamada como:

- Limpia: si fue declarado que la mercadería ha sido recibida por el transportista en estado y condiciones perfectas.
- Sucia: el estado y condiciones de la mercadería son declarados dudosos.

Dado que el examen de la condición (estado sucio) afecta la compraventa, transporte, seguro y las letras de cambio (surgen dificultades en la negociación de letras de cambio), es de gran importancia que la mercadería sea cargada en un perfecto estado de acuerdo a la práctica normal.

Generalmente, tres conocimientos de embarque son emitidos en original, la máxima cantidad que el transportista puede demandar, y las copias no negociables relativas a las cantidades necesarias.

b) Aéreo. Guía Aérea. Funciones.

- Contrato de Transporte: la emisión de “guía aérea” actúa como prueba del contrato de transporte entre el transportista y el cargador.
- Prueba de que la mercadería fue recibida: de la misma manera que el transporte marítimo, el conocimiento de embarque prueba que la mercadería ha sido recibida y aceptada.
- Factura de carga: puede ser utilizada como recibo en casos en lo que se paga en cobro revertido, y establece los totales a ser pagados por el consignatario.
- Certificado de Seguro: el flete aéreo incluye seguro automático tácitamente expresado en la guía aérea. De esta misma manera, en caso que el cargador tome un seguro directamente del transportista, esto deberá ser especificado en el mismo.

A diferencia del conocimiento de embarque marítimo, la guía aérea es un documento no negociable que no implica propiedad.

A grandes rasgos, como mencionamos previamente, la estructura del régimen legal de responsabilidad en el transporte internacional de mercadería es distinto al régimen normal. Establece un sistema de limitaciones y, en algunos casos, de exoneración de la responsabilidad a favor del transportista, que históricamente ha surgido como método de promoción de la actividad con respecto a sus riesgos.

En términos generales, el régimen establece un límite a la cantidad máxima por la que el transportista podrá ser responsable con respecto a las pérdidas y daños que la mercadería pueda sufrir, siempre y cuando los daños no sean causados por dolo del transportista o sus asociados.

Las excepciones a estas limitaciones son las siguientes: (i) cuando las partes hubieran acordado un límite distinto de responsabilidad, que no podrá ser menor a lo establecido en la norma, y (ii) que el cargador haya declarado la naturaleza y valor de la mercadería, y que ésta declaración sea anotada en el documento de transporte.

VII- Régimen de responsabilidad. La importancia de los Seguros.

Aquellos que exporten a los Estados Unidos deben estar atentos a las posibles demandas judiciales con sentencias de sumas importantes de dinero, como consecuencia de daños causados por sus productos.

La normativa vigente en los Estados Unidos respecto de la responsabilidad sobre los productos permite a las personas lesionadas recuperar dinero de los fabricantes o del distribuidor de un producto defectuoso.

La ley de responsabilidad civil está generalmente determinada por cada estado bajo normas generales, pero algunos estados han aprobado leyes particulares al respecto.

Los actores que demandan por responsabilidad civil son individuos o grupos de individuos que reclaman que han sido lesionados por un producto defectuoso producido y/o vendido por un fabricante o distribuidor. El actor es en general el comprador o quien usa el producto, pero en algunos casos puede ser un tercero que fue lesionado cuando el comprador o quien usa el supuestamente defectuoso producto, efectivamente lo utilizó.

Bajo la ley de seguro por responsabilidad de los fabricantes, todas las partes a lo largo de la cadena de fabricación pueden ser responsables por los defectos del producto, incluyendo al fabricante de componentes, al fabricante que realiza el ensamble, al mayorista y al dueño del negocio.

Las empresas pueden ser responsables por defectos en el diseño, en la manufactura, o en las instrucciones o advertencias en sus productos. Incluso una redacción o traducción precaria de un manual puede resultar en responsabilidad.

Los reclamos de responsabilidad a los fabricantes pueden basarse en negligencia, responsabilidad o violación de una garantía de salud, dependiendo de la jurisdicción donde se realiza el reclamo. Ante una negligencia estándar, el actor no puede reclamar daños en la medida que el demandado haya actuado razonablemente. De todas maneras, la mayoría de los estados impone responsabilidad estricta para casos de responsabilidad civil, lo que significa que el demandado puede ser responsable por el daño sufrido por el actor, aún si el demandado actuó con un nivel razonable de cuidado.

En jurisdicciones estrictas, el demandado es responsable cuando el actor pueda demostrar que el producto es: (a) defectuoso, y/o (b) irrazonablemente peligroso. Por ende, las empresas podrán ser responsables cuando un producto cause daño, sin importar si actuaron con negligencia o no.

Las empresas que pierden demandas de este tipo sufren sentencias de sumas importantes, incluyendo daños compensatorios como la cobertura de expensas médicas, dolor y sufrimiento, daño moral, discapacidad y lucro cesante.

Para protegerse frente a estas situaciones, las empresas pueden contratar seguros para cubrir demandas por daños y los honorarios profesionales.

Las políticas de seguros de responsabilidad civil varían en cuanto a su cobertura, con lo cual las empresas deben estudiar los riesgos potenciales planteados por sus productos al elegir una política.

VIII- Instrumentos de Pago Internacionales.

Una de las características distintivas del comercio internacional es la inseguridad que se genera respecto del cobro ante el envío efectivo de las mercaderías solicitadas. Es por ello que los mecanismos de pagos al exterior y su instrumentación adquieren una importancia singular en toda operación de comercio internacional.

Los instrumentos de pago más utilizados en el comercio internacional son:

- a) Cheques en divisas(*);
- b) Órdenes de Pago;
- c) Letras de Cambio;
- d) Cobranzas Simples;
- e) Cobranzas Documentarias;
- f) Carta de Crédito Comercial(**);
- g) Carta de Crédito Documentario.

(*) Tanto el cobro de los cheques como de las letras de cambio tienen el tratamiento de una cobranza simple.

(**) Es una variante del crédito documentario.

Las formas de pago se desarrollan desde la menos onerosa y más riesgosa, a la más onerosa y menos riesgosa.

En general, puede establecerse que el pago de una operación de comercio internacional se realiza a través de tres formas, a saber:

- 1) Orden de Pago o Transferencia: se entiende por orden de pago a la transferencia de fondos que un ordenante o tomador (por ejemplo, un importador) efectúa a favor de un beneficiario o destinatario (por ejemplo, un exportador), canalizada, generalmente, por intermedio de bancos o entidades financieras. La orden de pago puede clasificarse por su naturaleza en revocable o irrevocable y por su utilidad en intransferible o transferible. En principio, toda orden de pago es revocable e intransferible.
- 2) Cobranza Bancaria: este instrumento de pago se refiere a la operación comercial mediante la cual un remitente (generalmente un banco), actuando por riesgo, cuenta y orden de un cliente, denominado girador (por ejemplo, un exportador), tramita el cobro (por regla general por intermedio de otro banco cobrador), de valores o efectos ante un deudor (en este caso denominado girado, por ejemplo, un importador), sin más compromiso ni responsabilidad que ejecutar las instrucciones de su mandante o cliente. La operativa de la cobranza excluye de todo compromiso y responsabilidad legal directa a los bancos intervinientes en lo concerniente a la aceptación. De esta manera, las responsabilidades y compromisos del levantamiento de los documentos, aceptación de letras y/o pagos corren exclusivamente por el librado (por ejemplo, un importador), siendo la actuación de los bancos en calidad de mandatarios. Sólo en caso de incumplimiento del mandato el banco es responsable de los daños que pudiera sufrir el girado, al punto de tener que responder por el pago de la operación.

La normativa referente a la cobranza se encuentra recopilada por la Cámara de Comercio Internacional (CCI) en la Brochure N° 522. Cabe recordar que esta normativa no tiene fuerza de ley y no es redactada por organismos gubernamentales, sino que representa el trabajo de una organización privada internacional. No obstante ello, desde su creación siguen siendo las reglas privadas para el comercio de mayor aceptación internacional.

Según su clase, la cobranza, puede clasificarse en simple o documentaria. Según la modalidad de pago, la cobranza puede clasificarse en a la vista o a plazo.

Por la seguridad y garantías, la cobranza puede clasificarse en con aval, sin aval, con prenda y sin prenda. Y, finalmente, por los recaudos legales la cobranza puede clasificarse con protesto y sin protesto.

- 3) Crédito Documentario: el crédito documentario es el instrumento más seguro y más oneroso dentro de las distintas modalidades de pago en el comercio internacional. Sin embargo, por su naturaleza, constituye una transacción completamente independiente de la compraventa de los bienes y/o contratos sobre los cuales puede estar basado. Debido a ello, es importante recordar que los bancos operan solamente sobre documentos, servicios y/o cumplimientos, y no con mercaderías. Al igual que las cobranzas, el crédito documentario está regulado por la Cámara de Comercio Internacional, pero a través de la Brochure N° 600 (la sexta revisión de las denominadas reglas y usos uniformes para Créditos Documentarios) que entró en vigencia a partir del 1° de julio del 2007.

Se entiende comúnmente por crédito documentario a todo acuerdo, cualquiera sea su denominación, por el que un banco (banco emisor), obrando por cuenta y orden de un cliente (el importador), se compromete a pagar o hacer pagar (generalmente por medio de otro banco) a un beneficiario (el exportador) una determinada suma de dinero, contra la presentación de los documentos exigidos (factura comercial, documentos de transporte como ser el conocimiento de embarque, certificaciones técnicas, etc.), siempre y cuando se cumplan los términos y las condiciones del crédito documentario.

IX- Marcas.

Las leyes de los Estados Unidos protegen los derechos exclusivos de las empresas sobre sus productos y marcas al prevenir importaciones que infrinjan esos derechos. Una marca es emitida por la Oficina de Marcas y Patentes de los Estados Unidos para proteger “palabras, nombres, símbolos, sonidos, o colores que distinguen productos y servicios de aquellos fabricados o vendidos por otros y para indicar la fuente de esos productos.”

Una patente es otorgada cuando hubiere una nueva invención, y le da al inventor el derecho “a excluir a otros de hacer, usar, ofrecer para su venta, o vender la invención a lo largo de los Estados Unidos o a importar la invención dentro de los Estados Unidos” por un tiempo limitado, en general veinte años.

A diferencia de las patentes, las marcas pueden renovarse indefinidamente siempre que sean utilizadas en el comercio.

Una marca puede ser usada para prevenir que otras empresas usen marcas similares o confundibles, pero no previene a otros de realizar o vender los mismos bienes con una marca claramente diferente.

Para registrar una marca es necesario presentar una solicitud a la Oficina de Patentes y Marcas del Departamento de Comercio de los Estados Unidos. Para una guía del proceso de registro, ver <http://www.uspto.gov/web/offices/tac/doc/basic/>. Se pueden encontrar los formularios para registrar una marca en <http://www.uspto.gov/teas/>.

Oficiales de la Aduana de los Estados Unidos monitorean importaciones para prevenir la entrada de productos con marcas falsas. El servicio de aduana define marcas falsas como una “marca falsificada idéntica a, o substancialmente indistinguible de, una marca registrada”. Las marcas que copien o simulen una marca registrada que ha sido documentada en la Aduana, están sujetas a detención y posible confiscación y penalidades.

X- Requisitos legales en los Estados Unidos.

X-a. Administración de Medicamentos y Alimentos.

La importación de alimentos, medicamentos, artefactos médicos y cosméticos a los Estados Unidos está regulada por la Administración de Medicamentos y Alimentos (FDA). La FDA es la agencia responsable de hacer respetar la Ley Federal de Alimentos, Fármacos y Cosméticos y otras leyes protectoras de la salud y seguridad de los consumidores.

Con la excepción de la carne y de las aves, regulados por el Departamento de Agricultura, todos los alimentos,

medicamentos, productos biológicos, cosméticos, artefactos médicos y productos electrónicos que emiten radiación están sujetos a la inspección de la FDA cuando son importados a los Estados Unidos. Adicionalmente, para ciertos productos como alimentos enlatados bajos en ácido, artefactos médicos, medicamentos para humanos y para animales y productos biológicos se requiere prueba de que fueron producidos en un complejo debidamente registrado, licenciado y cuyos productos se encuentren listados en la FDA.

Se requiere que todos los productos importados mantengan el nivel de los productos locales. Los alimentos importados deben ser puros, saludables, sanos y producidos bajo estrictas condiciones de sanidad; los medicamentos y artefactos médicos deben ser seguros y efectivos; los cosméticos deben ser seguros y producidos con ingredientes aprobados; los artefactos que emitan radiación deben alcanzar los estándares establecidos, y todos los productos deben estar debidamente etiquetados con información veraz.

La Ley Federal de Alimentos, Fármacos y Cosméticos prohíbe la importación de artículos adulterados o incorrectamente etiquetados, incluidos productos defectuosos, inseguros, sucios o producidos bajo condiciones no higiénicas. El término “incorrectamente etiquetados” incluye declaraciones, diseños o ilustraciones en etiquetas falsas o engañosas, o que no proveen la información necesaria en una etiqueta. La ley también prohíbe la importación de fármacos cuyo ingreso a los Estados Unidos no ha sido aprobado por la FDA.

Los artefactos médicos deben cumplir con las normas de la FDA antes de su ingreso a los Estados Unidos. La FDA no reconoce la aprobación de los productos por parte de entes reguladores de estados extranjeros.

Los productos importados regulados por la FDA se encuentran sujetos a inspección al momento de ingreso. Envíos que no obedecen las leyes y normas podrán ser denegados, y deben ser arreglados a conformidad con éstas, destruidos o re-exportados.

A discreción de la FDA, se le puede permitir a un importador ajustar los productos no aceptables a las leyes y normas, de ser posible.

Cualquier clasificación, reprocesamiento o re-etiquetamiento debe ser supervisado por la FDA a costo del importador. Para más información en relación a la regulación de importaciones de la FDA, ver <http://www.fda.gov/ora/import/default.htm> y <http://www.cfsan.fda.gov/~lrd/imports.html>. Información en español disponible en <http://www.cfsan.fda.gov/~mow/sinterna.html>.

X-b. Bioterrorismo.

Las empresas que importen alimentos a los Estados Unidos están sujetos a normas adicionales sobre bioterrorismo por la Administración de Medicamentos y Alimentos conforme la Ley de Bioterrorismo de 2002. Esta ley establece requisitos para la registración de productos, notificación previa de envíos de alimentos y mantenimiento de registros para garantizar la seguridad de la provisión de los mismos.

El personal de aduana y de protección de frontera lleva a cabo exámenes de cargamento bajo los términos de la ley, y tienen la autoridad de retener envíos sospechosos para mayor examen y muestreo.

Tanto los productores locales como extranjeros se deben registrar ante la FDA si fabrican, procesan, empaquetan o reservan alimentos para consumo humano o animal en los Estados Unidos. Adicionalmente, una notificación previa debe ser realizada a la FDA por cualquier envío de alimento humano o animal sujeto a la ley.

Una notificación previa de los alimentos importados debe ser recibida y confirmada electrónicamente por la FDA con, por lo menos, 10 días de anterioridad a su arribo a los Estados Unidos y con, por lo menos, dos horas antes del arribo por ruta, cuatro horas del arribo por aire o en ferrocarril, u ocho horas del arribo por agua.

Para más información ver <http://www.cfsan.fda.gov/~dms/fsbtact.html> y

http://www.cbp.gov/xp/cgov/trade/priority_trade/import_safety/bioterrorism/bioterrorism_act.xml.

X-c. Lavado de dinero.

Empresas que importen productos a los Estados Unidos deben realizar un “due diligence” para evitar responsabilidad criminal bajo la ley de lavado de dinero de los Estados Unidos. El lavado de dinero es el proceso a través del cual se disfrazan actividades ilegales bajo la forma de negocios legítimos a los efectos de ocultar la fuente de dinero. Existen disposiciones para la prevención del lavado de dinero en varias normas de los Estados Unidos, incluyendo la ley de control de lavado de dinero, la ley de secreto bancario y la ley antiterrorista.

La ley de control de lavado de dinero establece que configura un crimen la actividad del individuo que lleva a cabo una transacción monetaria sabiendo que los fondos involucrados provienen de actividad ilegal. 18 U.S.C. §§ 1956, 1957.

Algunos tribunales han sostenido que la mera “ceguera intencionada” al riesgo de violar la ley dispara responsabilidad. Por ende, las empresas deben examinar la fuente de sus fondos para asegurar que no derivan de crímenes especificados en la ley.

Después de los atentados del 11 de septiembre de 2001, la ley antiterrorista amplió la lista de delitos para incluir violaciones a los controles de exportación, violaciones de aduana y soborno a oficiales públicos extranjeros. La ley antiterrorista también amplió su jurisdicción sobre las cortes de los Estados Unidos a personas y entidades financieras extranjeras; así los Estados Unidos podrían entablar acciones contra entidades extranjeras.

Además, una violación a leyes extranjeras puede ser aplicada como delito de lavado de dinero en los Estados Unidos. Por ejemplo, el evadir impuestos y obligaciones monetarias en la Argentina, puede significar cargos por

lavado de dinero en los Estados Unidos.

Violar la ley de lavado de dinero puede derivar en penas civiles o penales serias. La penalidad civil por una violación es una multa equivalente al valor mayor entre la propiedad involucrada en la transacción o USD 10.000. La penalidad criminal es prisión de hasta 20 años y/o la mayor entre multas por USD 500.000 o el doble del valor de la propiedad involucrada en la transacción.

La ley de secreto bancario impone la obligación de realizar reportes sobre negocios y, a los bancos, la obligación de prevenir y detectar el lavado de dinero.

La BSA le requiere a las entidades financieras que desarrollen programas anti-lavado de dinero, implementar programas de identificación de clientes, informar transacciones sospechosas y cooperar con las preguntas que realice el gobierno.

Los bancos deben realizar determinadas preguntas sobre transacciones con el propósito de mantener un registro. Adicionalmente, la BSA requiere que las empresas no bancarias informen transacciones que excedan los USD 10.000 o transacciones múltiples relacionadas que excedan el límite de USD 10.000 por el período de un año.

La BSA requiere también, a empresas e individuos, que informen el transporte físico de efectivo y ciertos instrumentos monetarios que superen los USD 10.000 dentro y fuera de los Estados Unidos.

Se recomienda a las empresas que limiten sus negocios en efectivo para evitar cometer delitos por incumplimiento de los requisitos de información mencionados.

Esta ley también requiere el informe de ciertas transacciones que no sean en efectivo para empresas involucradas en bienes perdurables, coleccionables, de entretenimiento y de viaje.

X-d. Corrupción.

Las empresas extranjeras que operan en el ámbito internacional pueden estar sometidas a la ley de Anticorrupción de los Estados Unidos, a la ley de Prácticas de Corrupción en el Extranjero (FCPA), al igual que a leyes de otros países promulgadas, según lo acordado en convenciones internacionales de anticorrupción como la Convención Interamericana contra la Corrupción. Tales leyes de anticorrupción pueden crear responsabilidad civil y penal a empresas que realizan pagos a oficiales extranjeros en negocios internacionales para obtener beneficios.

Por ejemplo, la FCPA establece que empresas o personas extranjeras que paguen –o incluso ofrezcan o prometan pagar– a oficiales extranjeros para obtener o mantener un negocio, estarían cometiendo una violación de carácter penal.

Las disposiciones penales de la FCPA se aplican a empresas extranjeras y a individuos si estas entidades pagan sobornos a oficiales extranjeros dentro del territorio de los Estados Unidos. Los agentes de orden público de los Estados Unidos han interpretado este nexo jurisdiccional de manera amplia. Los extranjeros pueden estar sujetos a esta ley aún cuando lo único que hubieran hecho sea redactar un e-mail desde los Estados Unidos autorizando un pago ilícito, o si utilizan una cuenta bancaria de los Estados Unidos para depositar fondos conectados al soborno.

La FCPA también aplica a actividades y negocios de corporaciones de los Estados Unidos a nivel mundial, incluyendo actividades de joint venture.

Además de ser responsables por pagos que realicen ellas mismas, las empresas estadounidenses pueden ser responsables por pagos realizados por terceros; a veces incluso cuando las mismas empresas no sean conscientes del pago. Por ejemplo, si una empresa estadounidense contrata a una consultora argentina y ésta comparte parte de su compensación con un oficial del gobierno argentino, la empresa estadounidense podrá ser responsable por el pago.

Como resultado, las empresas de los Estados Unidos suelen realizar extensos “due diligence” a los terceros con los que contraten y un detallado estudio de los contratos para protegerse de responsabilidad según las normas de la FCPA.

Las disposiciones anti-soborno prohíben entregar cualquier cosa de valor a oficiales extranjeros para obtener o mantener un negocio o asegurarse algún tipo de ventaja. Esto incluye dinero, regalos, entretenimientos, actividades de promoción industrial excesivas y reembolso o pago de gastos oficiales.

Por oficiales extranjeros se entiende no sólo a los oficiales votados o designados, sino a cualquier empleado público. También incluye oficiales, directores y empleados de empresas del estado u otras entidades descentralizadas.

Las empresas extranjeras emisoras en los Estados Unidos están también directamente sujetas a penalidades civiles bajo las disposiciones de información y de mantenimiento de documentación en la FCPA. Por emisoras se entiende cualquier empresa registrada en cualquier bolsa de comercio de los Estados Unidos y que se le requiera que complete determinados informes ante el SEC, sean estas empresas estadounidenses o extranjeras.

La FCPA requiere a las emisoras que tengan y conserven libros y registros en “detalle razonable” para “reflejar con bastante precisión” transacciones y desembolsos de sus activos. La política del gobierno de los Estados Unidos es tratar cualquier pago ilícito como material como per se, es decir, ninguna otra información con respecto al pago será relevante a los efectos de determinar si debe ser registrado.

En segundo lugar, la FCPA requiere a los emisores que ideen y mantengan un sistema interno de control de contabilidad que, entre otras cosas, “provea una seguridad razonable de que (...) las transacciones sean ejecutadas de acuerdo a la autorización de la administración”. Resumiendo, los controles deben ser adecuados para evitar cuentas fuera de libro, desembolsos y otros pagos no autorizados.

La FCPA requiere seguridad “razonable” antes que “absoluta” de que los controles de contabilidad sean adecuados.

La aplicación de la FCPA se ha incrementado drásticamente en los últimos años. En 2006, el gobierno de los Estados Unidos inició un total de 15 casos. En 2007, el número de casos creció a 38. En 2006, el gobierno de los Estados Unidos inició nueve casos contra personas y empresas extranjeras. En 2007, esta cifra aumentó a 11 casos contra personas y empresas extranjeras.

Las penalidades pueden ser de varios miles de dólares, varios millones de dólares o prisión.

Las empresas pueden tomar varios caminos para prevenir la corrupción; entre ellos, implementar políticas de anticorrupción interna, entrenar a sus trabajadores y aplicar otras medidas de cumplimiento interno.

X-e. Etiquetado.

Los bienes de importación están sujetos al cumplimiento de las estrictas normas de etiquetado de la aduana de los Estados Unidos. La etiqueta debe indicar al último comprador en los Estados Unidos, el país en que el artículo fue manufacturado y producido.

Cada artículo importado debe estar marcado con el nombre en inglés del país de origen en un lugar notorio y tan legible como la naturaleza del artículo lo permita.

Ciertos artículos, como cartas de juego, botones y obras de arte, no requieren ser marcadas individualmente, pero el contenedor debe indicar claramente el país de origen.

Otros artículos como cuchillos y relojes requieren un marcado especial por medio del grabado para indicar el país de origen.

Si el artículo o el contenedor (cuando no se requiere que el artículo este marcado) no están correctamente marcados al momento de la importación, un impuesto de marcado equivalente al 10% del valor de aduana del artículo será evaluado a no ser que el artículo sea re-exportado, destruido o correctamente marcado bajo la supervisión de agentes de la aduana.

La sección 42 de la ley de marcas del año 1946 (15 U.S.C. 1124) prohíbe aquellas importaciones que carguen con un nombre o marca para inducir al público a creer que fue manufacturado en los Estados Unidos o en cualquier país o localidad que no sea donde efectivamente fue manufacturado. De acuerdo a la aduana, las palabras “United States”, las letras “U.S.A.”, o el nombre de cualquier ciudad o localidad en los Estados Unidos que aparezcan en un bien importado o en su contenedor, son factores en muchos casos considerados como pensados para inducir al público a creer que el artículo fue manufacturado en los Estados Unidos, a no ser que el nombre del país de origen aparezca cerca del nombre que indica el origen local.

La sección 43 de la ley de marcas del año 1946 (15 U.S.C. 1125) prohíbe la entrada de bienes marcados o etiquetados con una designación de origen falsa o con cualquier descripción o representación falsa, incluyendo palabras o símbolos que tiendan a realizar una descripción o representación falsa del origen. La extracción deliberada, el borrado parcial, tapado o alteración de la marca requerida del país de origen realizado luego de su control por parte de la aduana es también un crimen penado con multas y prisión (19 U.S.C. 1304[1]).

Adicionalmente, la ley de los Estados Unidos de embalado y etiquetado justos, requiere que los artículos del hogar como los alimentos, productos de limpieza del hogar y otros artículos consumidos en el hogar sean etiquetados con la siguiente información: (1) una declaración identificando el artículo, (2) el nombre y lugar de la empresa de manufactura, empacador o distribuidor, y (3) la cantidad neta del contenido en términos de peso, medida o cuenta numérica (la medida debe estar tanto en unidad métrica como en unidad de pulgada/libra).

La Administración de Medicamentos y Alimentos administra la ley con respecto a alimentos, medicamentos, cosméticos e instrumentos médicos. La Comisión de Comercio Federal administra la ley con respecto a los demás artículos que son consumidos en un hogar. Para más información, ver <http://www.fda.gov/opacom/laws/fplact.htm> y <http://www.ftc.gov/os/statutes/fpla/outline.shtm>.

XI- Otros asuntos legales a considerar.

Existen otros asuntos legales a considerar al definir la estrategia de exportación a los Estados Unidos. Dado que estos asuntos son tratados en forma separada en otras publicaciones de esta serie de publicaciones de AmCham sobre comercio exterior, solamente los enumeraremos y nos referiremos a esas publicaciones para evitar repeticiones innecesarias.

Entre ellos, se incluyen las normas de control de divisas, incentivos a las exportaciones (como la recompensa, reembolso, devolución y el sistema generalizado de preferencias arancelarias), financiación de exportaciones e impuestos.





Viamonte 1133, 8º piso, C1053ABW - Buenos Aires - Argentina

Tel.: 54-11-4371-4500 | Fax.: 54-11-4371-8400

www.amchamar.com.ar

Daniela Sekiguchi- Líder de Comercio Internacional y Capacitación

dsekiguchi@amchamar.com.ar

Publicado: Septiembre de 2008