

**COMERCIO Y AMBIENTE:
TEMAS PARA AVANZAR EL DIÁLOGO**

Mónica Araya
Editora

Marzo 2000

Capítulo 9

El Tema Ambiental en Acuerdos de Libre Comercio: Una Perspectiva Canadiense

Andy Bowcott

Resumen

Canadá ha desarrollado una experiencia interesante en la comprensión de las relaciones entre el ambiente y el comercio a través de su participación en la implementación del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN) y el Acuerdo de Cooperación Ambiental de América del Norte. Este artículo se basa en dicha experiencia. Adicionalmente, se ha concertado un acuerdo bilateral de libre comercio con Chile, con un acuerdo paralelo sobre el ambiente basado en el modelo establecido en TLCAN. Para Canadá, la vinculación entre las oportunidades económicas, la responsabilidad ambiental y la justicia social en el contexto del TLCAN y sus acuerdos paralelos en materia ambiental y laboral han constituido una iniciativa importante. Los acuerdos del TLCAN ya tienen seis años y se está iniciando la evaluación de los primeros resultados. Aunque Canadá no ha visto cumplidas todas las expectativas iniciales, muchas han sido superadas en algunas esferas y han generado otros beneficios imprevistos. En el presente artículo se examinan los orígenes de los acuerdos, las disposiciones fundamentales sobre el ambiente previstas en el TLCAN y los principales compromisos y elementos del acuerdo paralelo. Se incluyen reflexiones sobre la experiencia canadiense en la ejecución, hasta la fecha, de los instrumentos mencionados y se formulan previsiones en cuanto a su futura orientación y perspectivas. Se incluyen algunas lecciones aplicables al ALCA.

DISPOSICIONES DEL TLCAN EN MATERIA DE AMBIENTE

En diciembre de 1992, Canadá, Estados Unidos y México firmaron el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN). Este acuerdo, que entró en vigencia el 1^o de enero de 1994, creó una zona de libre comercio con 360 millones de consumidores y un mercado de 6 billones de dólares. El TLCAN no es sólo un logro económico extraordinario, sino también uno de los acuerdos de comercio más consciente en materia ambiental. Esto queda demostrado si se examinan las disposiciones fundamentales del acuerdo en relación con el ambiente.

El TLCAN incluye, en el preámbulo, un compromiso básico de las partes con el desarrollo sostenible, la protección y conservación del ambiente e, independientemente de la competencia económica entre ellas, la aplicación por las partes de su propia legislación ambiental.

El TLCAN reconoce la autoridad de una serie de acuerdos internacionales sobre ambiente, incluyendo la Convención CITES, el Protocolo de Montreal y la Convención de Basilea, y la aplicación de las disposiciones restrictivas del comercio. El tratado exhorta a las partes a no flexibilizar las disposiciones ambientales internas para atraer inversiones y prevé consultas oficiales gobierno a gobierno cuando una de las partes considere que ello está ocurriendo.

Las medidas sanitarias y fitosanitarias y las normas conexas del TLCAN prevén que las partes tienen derecho a establecer sus propios niveles pertinentes de protección para proteger a los seres humanos, los animales, la flora y la salud. El TLCAN reconoce el principio de precaución en el sentido de que admite las normas y medidas conexas sanitarias y fitosanitarias basadas en principios científicos y producto de una evaluación de riesgo aceptable. Disposiciones similares de los acuerdos de la OMC exigen que las partes prueben la justificación científica de sus medidas.

En los casos en que una de las partes considere que una ley ambiental es incongruente con las obligaciones del TLCAN, ésta podrá impugnar la medida a través de un panel comercial en el marco del tratado. Este proceso coloca la carga de la prueba en la parte recurrente, la cual debe demostrar que la medida es incoherente con el tratado.

El TLCAN también exhorta a la armonización de normas y el uso de normas internacionales. Prohíbe la armonización hacia abajo de las normas al exigir que toda armonización evite reducir el nivel de protección de los seres humanos, los animales, la flora y la salud.

Como se puede ver, las disposiciones del TLCAN sobre el ambiente son pioneras en una serie de esferas importantes.

ACUERDO DE COOPERACIÓN AMBIENTAL DE AMÉRICA DEL NORTE

Además de estas medidas del propio acuerdo de comercio, los socios del TLCAN han negociado un acuerdo paralelo sobre ambiente, el Acuerdo Norteamericano sobre Cooperación Ambiental. Existe un acuerdo paralelo similar que aborda la cooperación en cuestiones laborales. El origen de estos acuerdos paralelos se vincula a la política del TLCAN en los Estados Unidos. Estos fueron agregados al conjunto de medidas del TLCAN por iniciativa del Presidente Bill Clinton de los Estados Unidos. El fin de esta iniciativa era la de fortalecer las disposiciones ambientales y laborales del acuerdo y satisfacer graves reservas internas acerca del TLCAN planteadas, sobretudo, por su propio partido demócrata. En el caso del ambiente, la preocupación era que la aplicación demasiado flexible o desapareja de la legislación ambiental diera lugar a un comercio injusto. Por

lo tanto, estos dos acuerdos paralelos se consideraron políticamente necesarios para obtener el apoyo parlamentario suficiente de los demócratas a efectos de ratificar el TLCAN.

El Acuerdo Norteamericano sobre Cooperación Ambiental está explícitamente vinculado al TLCAN. Este acuerdo es una unión creativa de objetivos ambientales y comerciales. Procura impulsar la protección del ambiente y mejorar y fomentar el desarrollo sostenible. A la vez, se compromete a respaldar las metas y objetivos ambientales del TLCAN y a evitar las distorsiones comerciales y las nuevas barreras al comercio. Subraya la cooperación para mejorar la legislación ambiental y fomentar la aplicación y el cumplimiento efectivo de las mismas. Procura impulsar la transparencia y la participación del público, el diseño de medidas ambientales económicamente eficientes y la prevención de la contaminación.

El acuerdo establece una serie de compromisos específicos con respecto a la naturaleza y la calidad de los sistemas de gestión ambiental de cada parte. Estos compromisos incluyen:

- compromisos generales de las partes de utilizar ciertas prácticas de gestión ambiental tales como la aplicación de procedimientos de evaluación ambiental, la publicación de informes sobre la situación ambiental y el fomento de instrumentos económicos;
- compromisos de las partes de establecer elevados niveles de protección ambiental y procurar mejorar su legislación y normativa ambientales;
- compromisos para garantizar que la información vinculada a la legislación y la normativa ambientales se publique rápidamente y se ponga a disposición del público en general y, en la medida de lo posible, brindar publicación anticipada y comentarios públicos sobre las medidas proyectadas;
- compromisos de aplicar efectivamente la legislación ambiental y garantizar el acceso privado a recursos en los casos que los grupos de interés denuncien violaciones de la legislación y la normativa sobre ambiente, y
- compromisos de garantizar un proceso justo, abierto y equitativo a nivel administrativo y judicial, incluyendo decisiones por escrito con las razones y el derecho a procurar la revisión de las decisiones.
- Además de estos compromisos individuales, el acuerdo establece la Comisión de Cooperación Ambiental (CCA) que está a cargo de supervisar una serie de compromisos conjuntos y procesos cooperativos.

La CCA está compuesta por tres elementos institucionales; el Consejo, la Secretaría y el Comité Asesor Público Conjunto. El Consejo es el órgano rector de la Comisión. El mismo está integrado por tres representantes del ambiente al más alto nivel ministerial de cada país y tiene la tarea de garantizar una supervisión y dirección política efectivas. La Secretaría apoya al Consejo pero tiene una serie de responsabilidades independientes vinculadas a la aplicación y elaboración de informes independientes al Consejo sobre materias comprendidas dentro del acuerdo. El Comité Asesor Público Conjunto es un comité asesor tripartito innovador encargado de brindar asesoramiento al Consejo desde una perspectiva norteamericana. El CCA tiene tres funciones diferentes, la cooperación ambiental regional, la promoción de una aplicación efectiva de la legislación ambiental y el apoyo a las metas y objetivos ambientales del TLCAN.

Cooperación ambiental regional

El núcleo de la cooperación ambiental es el programa de trabajo cooperativo anual de la CCA. En el marco de este programa se han emprendido una serie de proyectos diversos en los últimos 4 años. Actualmente, las prioridades consisten en reducir los riesgos de la contaminación, la preservación de la biodiversidad y los ecosistemas, cooperación en la acción coercitiva y el ambiente, comercio y economía. Con respecto a esta última prioridad, el Consejo actualmente ha emprendido una iniciativa para formular un nuevo temario de ambiente y comercio para la Comisión.

Aplicación efectiva de la legislación ambiental

El compromiso de aplicar efectivamente la legislación ambiental es una de las piedras angulares del acuerdo paralelo. Este propósito se aborda no sólo a través del programa de trabajo cooperativo, sino también a través de una serie de otros mecanismos. Conforme a una medida, que considero única en el derecho ambiental internacional, el acuerdo prevé que los ciudadanos o las Organizaciones No Gubernamentales (ONG) de los países del TLCAN pueden formular presentaciones a la Secretaría de la CCA denunciando que la parte no está aplicando efectivamente su legislación ambiental.

La Secretaría evaluará la presentación a través de un proceso que puede requerir que la parte responda formalmente a la denuncia y puede, si la Secretaría lo considera justificado, dar lugar a una recomendación al Consejo de preparar un informe fáctico. De esta forma, si el Consejo lo aprueba, por dos tercios de votos, se preparará dicho informe. Este es un informe al Consejo basado en una investigación de la Secretaría para establecer los hechos respecto de la denuncia. Los informes fácticos no

determinan una sanción o multa formal, pero se pueden hacer públicos por dos tercios de votos del Consejo.

El acuerdo también establece un proceso formal de solución de controversias parte a parte, al que se puede tener acceso cuando uno de los tres socios denuncia el incumplimiento persistente de la legislación ambiental por parte de otro. El proceso comienza con consultas entre las dos partes afectadas, a lo que sigue una mediación con la tercera de las partes si no se resuelve la cuestión en las consultas. Si fracasa la mediación, se puede establecer un panel arbitral formal con poderes para decidir sobre la cuestión y exigir una acción correctiva, así como determinar sanciones pecuniarias o comerciales. Hasta la fecha, se han formulado 20 denuncias de ciudadanos y ninguna controversia entre las partes⁸².

Apoyo a las metas y objetivos ambientales del TLCAN

Un objetivo central del acuerdo paralelo es el apoyo a las metas ambientales del TLCAN y el evitar las controversias o distorsiones del comercio vinculadas al ambiente. El Consejo de la CCA tiene instrucciones específicas de cooperar con la Comisión de Libre Comercio del TLCAN para respaldar los objetivos ambientales del tratado. Hasta la fecha, la principal iniciativa emprendida a este respecto ha sido un amplio estudio para formular una metodología a efectos de asistir al Consejo en su obligación de evaluar en forma permanente los efectos ambientales del TLCAN.⁸³ Evidentemente, el empeño por lograr un consenso entre las partes en torno a un contexto para considerar los aspectos ambientales del TLCAN ha sido sumamente complicada. El Consejo ha hecho del ambiente y el comercio una prioridad y se encuentra en vías de definir un nuevo temario ambiental y comercial para la CCA. Parte de ese temario consiste en establecer vínculos cooperativos entre el TLCAN y el acuerdo paralelo.

⁸² Para más información sobre las mismas ver “Registro de la Peticiones Relativas a la Aplicación Efectiva de la Legislación Ambiental” en <http://www.ccc.org/templates/RegistryFront.cfm?&format=1&varlan=English>.

² Este tipo de estudios se encuentran disponibles en la dirección <http://www.ccc.org>.

REFLEXIONES SOBRE LA EXPERIENCIA DE CANADÁ CON RELACIÓN AL ACUERDO PARALELO

Cuando se negoció inicialmente el Acuerdo Norteamericano sobre Cooperación Ambiental paralelo al TLCAN, se comunicó a los canadienses que éste sería beneficioso por una serie de razones:

- a) Fomentaría la transparencia, responsabilidad y participación del público en las decisiones sobre el ambiente.
- b) Ayudaría a establecer reglas de juego comerciales justas y previsibles al comprometer a las partes a la aplicación efectiva de la legislación ambiental y ofrecer recursos a los ciudadanos y los gobiernos para ayudar a garantizar el cumplimiento de esos compromisos.
- c) Fomentaría la armonización hacia arriba de las normas de protección ambiental.
- d) Facilitaría la cooperación ambiental y el desarrollo sostenible al fomentar una relación positiva entre el ambiente y el comercio.

A continuación se presentan elementos que contribuyen a la evaluación de si se han satisfecho estas cuatro expectativas generales.

a) Transparencia, responsabilidad y participación

Luego de casi cinco años, es posible empezar a evaluar cómo el acuerdo cumplió con las expectativas. En mi opinión, el acuerdo paralelo sí ha logrado incrementar la transparencia, la responsabilidad y la participación del público en el proceso decisivo sobre ambiente. Esto lo justifico de tres formas.

En primer lugar, el acuerdo creó el Comité Asesor Público Conjunto e impulsó el establecimiento dentro de los tres países de comités asesores nacionales. Estos comités han garantizado que las actividades de la Comisión se beneficien de la participación y el escrutinio del público. Se exige la celebración de reuniones públicas en todas las sesiones ordinarias del Consejo. Estas reuniones y los aportes periódicos de los comités asesores ayudan a garantizar que las actividades de la Comisión se concentren en las prioridades regionales reales y que el progreso o la falta de progresos se hagan públicos.

En segundo lugar, a través de un proceso de denuncias de ciudadanos sobre aspectos vinculados al cumplimiento de la legislación, la Comisión ofrece una creciente responsabilidad y participación del público en relación con los compromisos de las partes de aplicar efectivamente la legislación ambiental.

Tercero, el acuerdo establece compromisos nacionales con las normas básicas de apertura y transparencia. En América del Norte, particularmente en el caso de México, se ha otorgado un mayor acceso del público a los procesos y la información vinculados al ambiente desde la firma del TLCAN. Es difícil decir si esto es resultado directo del acuerdo paralelo, pero es un hecho que sí está ocurriendo.

b) Reglas de juego comerciales justas y previsibles

La segunda expectativa era que el acuerdo ayudaría a crear reglas de juego justas y previsibles en el comercio garantizando que las partes cumplan sus compromisos de aplicar efectivamente la legislación ambiental. El acuerdo prevé tres instrumentos para cumplir este objetivo.

Primero, las partes se comprometen a incrementar la cooperación en torno a la aplicación de la legislación ambiental y a la creación de nuevos y mejores mecanismos a estos efectos. La Comisión cuenta con un programa dinámico de cooperación para el cumplimiento de la normativa ambiental que abarca la capacitación conjunta y actividades de fomento de la capacidad. Además, se han realizado actividades conjuntas en este campo para abordar problemas tales como el contrabando de clorofluorocarbonos (CFC) y el comercio ilegal de especies amenazadas.

Segundo, el acuerdo crea el proceso de denuncia de los ciudadanos. Este probablemente sea el aspecto más innovador e interesante de las iniciativas del acuerdo en torno a la aplicación efectiva de la legislación ambiental. Si bien nuestra experiencia en este proceso sigue siendo restringida, sobre la base de los casos ocurridos hasta la fecha, parecería que este mecanismo encierra posibilidades de ejercer una influencia sustancial en el proceso decisivo nacional en torno a la aplicación de la legislación ambiental y fortalecer así la integridad en este campo. Canadá ha sido objeto de varias denuncias. Se ha obligado a examinar detenidamente las actividades en torno al cumplimiento efectivo de la legislación ambiental. Si bien la única sanción que se ha impuesto es una presentación pública de los hechos, la transparencia es un incentivo poderoso.

Por último, contamos con el proceso formal de consulta parte a parte y solución de controversias. Aunque este proceso no prevé un mecanismo dinámico para resolver las controversias e incluye disposiciones que podrían dar lugar a la imposición de planes de acción correctivos y multas, nuestra experiencia hasta la fecha sugiere que difícilmente se utilice. El proceso está adaptado para resolver las controversias comerciales. Los temas e intereses en las controversias ambientales parecen prestarse a una solución constructiva a través de la cooperación.

c) Armonización hacia Arriba

Otro beneficio del acuerdo que podía esperarse era la promoción de la armonización hacia arriba de las normas de protección ambiental. El acuerdo dispone claramente que cada país establece sus propias normas de ambiente, aunque exhorta al constante mejoramiento para garantizar una alta calidad de las normas ambientales. El debate sobre cómo ha afectado la liberalización del comercio a las normas ambientales es sumamente animado.

Dentro del contexto del TLCAN, se están elaborando estrategias regionales de protección ambiental para sustancias tóxicas tales como el insecticida DDT PCB⁸⁴ y mercurio. También se está elaborando un inventario sobre contaminantes en Norteamérica. Se han emprendido iniciativas regionales sobre control y formulación de modelos. Los objetivos del programa en general apuntan a reducir el riesgo para la salud humana que plantean las sustancias tóxicas.

A mi juicio, el acuerdo paralelo ha contribuido a fortalecer las normas y ha mejorado el cumplimiento de las metas ambientales en la región. También se está perfilando como un importante laboratorio para la creación de nuevos instrumentos y estrategias de protección ambiental que fomenten una relación positiva entre la calidad del ambiente y el crecimiento económico.

d) Desarrollo Sostenible

Por último, el acuerdo habría de fomentar el desarrollo sostenible y una relación positiva entre el ambiente y el comercio. ¿Está el acuerdo impulsando un desarrollo sostenible? En términos generales, creo que la respuesta puede ser positiva, pero es muy temprano para realizar una evaluación. Lo que resulta claro es que el vínculo formal entre la liberalización del comercio y la responsabilidad ambiental, conforme se expresa en el modelo del TLCAN, ha incidido decisivamente en el apoyo de la sociedad civil en Canadá, que sigue respaldando las iniciativas de liberalización del comercio.

⁸⁴ DDT y PCB provienen del inglés *dichloro-diphenyl-trichloroethane* (diclorodifelinotricloroetano) y *poly-chlorinated-biphenyl* (bifelinopoliclorinado), respectivamente.

EXPERIENCIA DEL TLCAN CON POSIBLE VALOR PARA OTRAS INICIATIVAS COMERCIALES

Con base en la experiencia del proceso del TLCAN, sugeriría que algunas de las posibles lecciones para otros procesos de liberalización del comercio serían:

- El abordar las preocupaciones ambientales, como parte del conjunto de temas cuando se realizan las negociaciones comerciales, garantiza una consideración seria e incrementa las posibilidades de alcanzar compromisos sustanciales.
- La protección más efectiva que puede tener un país contra los efectos ambientales negativos de la liberalización comercial es un sistema de gestión ambiental nacional sólido y, en particular, procesos de evaluación ambiental de alta calidad.
- El compromiso con la transparencia, apertura, acceso del público a la información y participación del público que asuman las partes en sus propias jurisdicciones y en sus actividades trilaterales, fomenta la credibilidad y legitimidad de los acuerdos ambientales vinculados a los acuerdos comerciales.
- Los compromisos de aplicar efectivamente la legislación ambiental, ofreciendo recursos a los ciudadanos, las ONG y los gobiernos para enfrentar los presuntos quebrantamientos a la legislación ambiental pueden ser un catalizador importante para mejorar la calidad ambiental. Su máxima eficacia se alcanza cuando se vinculan a un programa cooperativo que ayuda a fomentar la capacidad.
- El carácter inmediato de los efectos de los acuerdos ambientales vinculados a los acuerdos de libre comercio o las disposiciones ambientales de los acuerdos de libre comercio no debe exagerarse por parte de quienes respaldan estos procesos. La construcción de instituciones ambientales efectivas es un proceso prolongado y la creación de alguna otra expectativa de parte de quienes apoyan estas iniciativas puede ser contraproducente.
- La vinculación de los compromisos con el ambiente y la liberalización comercial ayudan a obtener el apoyo a la liberalización del comercio dentro de la sociedad civil.
- La vinculación de los temas ambientales, comerciales y laborales en conjunto ha tenido mucho más efecto para fortalecer y profundizar la cooperación entre las sociedades que un acuerdo de libre comercio por sí solo.

Para concluir, sugeriría que existen por lo menos dos prioridades para el período de negociación del Area de Libre Comercio de las Américas (ALCA)

iniciado en marzo de 1998. Una de ellas sería fortalecer el compromiso de la sociedad civil con el proceso del ALCA y, la segunda, sería formular y ejecutar un programa hemisférico coordinado para fortalecer a las instituciones y sistemas de gestión ambiental nacionales de la región.