

La opción y modalidades de integración de la variable ambiental en tratados de libre comercio

Raúl F. Campusano Droguett

Master en Derecho

UNIVERSIDAD DE LEIDEN, PAÍSES BAJOS

Master of Arts

UNIVERSIDAD NOTRE DAME, ESTADOS UNIDOS

Profesor Titular Derecho Internacional Público

UNIVERSIDAD DEL DESARROLLO

1. Antecedentes

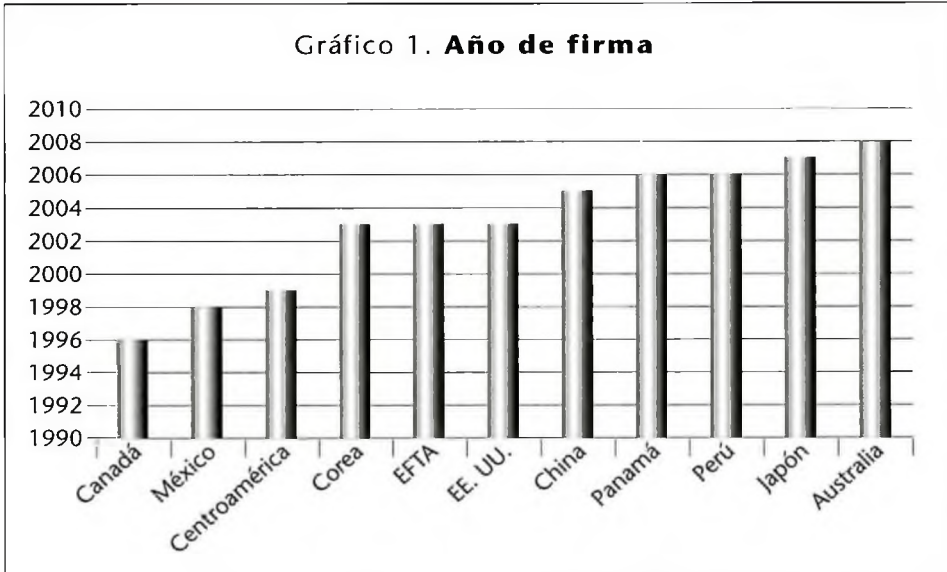
En este trabajo¹ se presenta la opción y modalidades de integración de la variable ambiental en los tratados de libre comercio firmados por Chile. Más allá de la pregunta básica sobre si la variable ambiental debiera o no estar presente en un tratado de libre comercio,² aquí nos hemos centrado en observar y catastrar la realidad y modalidades de esa variable en el caso chileno. En la primera parte del trabajo se presentan algunas variables básicas relacionadas con medio ambiente. En la segunda parte se hace un sucinto catastro y análisis de las normas ambientales presentes en cada TLC firmado por Chile. Ciertamente, se trata de un trabajo básico e inicial, pero puede servir de base a análisis de mayor detalle.

¹ Se agradece la significativa colaboración de la alumna María José Fernández en la recolección de la información necesaria para la elaboración de este artículo. Esta colaboración se organizó sobre la base del sistema de pasantía de los egresados de derecho de la Facultad de Derecho de la Universidad del Desarrollo.

² Campusano y Romero, 2008.

2. Variables básicas

La base del análisis fue identificar 11 tratados de libre comercio o acuerdo de asociación sobre los cuales observar la variable ambiental.



Como se observa en el gráfico 1, en 1996 Chile firmó su primer tratado de libre comercio con Canadá. Ambos Estados suscribieron también un “acuerdo de cooperación ambiental” (gráfico 2), lo cual tiene relevancia, ya que denota la opción de integrar la variable ambiental en forma extensa y concreta. Dentro del texto del TLC se contemplan diversas normas relacionadas con lo ambiental.³ Cabe destacar el artículo G-14, titulado “medidas relativas a medio ambiente” (gráfico 3). De este artículo se colige la voluntad de las partes de reconocer lo inadecuado de alentar la inversión por medio de un relajamiento de las medidas ambientales de cada país. El acuerdo ambiental, además de contemplar cooperación, participación ciudadana y regulación de las partes, crea una institucionalidad sobre la base de una comisión, la que está compuesta por un consejo, un comité conjunto revisor de peticiones, un comité público conjunto y los respectivos secretarios nacionales.⁴

Este tratado abrió las puertas para que Chile, en 1998, firmara su segundo tratado de libre comercio, con México (gráfico 1), el cual no contempla un

³ Varias de estas normas son luego usadas en forma casi literal en otros TLCs firmados por Chile.

⁴ Para el procedimiento de consulta y solución de controversias se señalan tres partes: consultas, conciliación y panel arbitral.

acuerdo en materia ambiental (gráfico 2), pero dentro de su texto existen normas que abordan el tema ambiental. Al igual que el tratado con Canadá, éste también tiene un artículo titulado “medidas relativas a medio ambiente” (gráfico 3), reproduciendo su texto. Como otros TLCs, éste también cuenta con anexos, pero es el único que dentro de sus anexos contempla normas ambientales, ya que en el anexo I sobre inversión señala que para ciertas actividades se deberá tomar en cuenta el cumplimiento de las disposiciones en materia ambiental contenidas en los ordenamientos ecológicos que rigen esta materia. Y luego en el anexo V señala que no se deberá autorizar toda obra o actividad que pueda causar alteraciones o desequilibrios al medio natural.

Al año siguiente Chile firmó su tercer tratado de libre comercio con Centroamérica (gráfico 1).⁵ Este acuerdo, a diferencia de los otros, no contempla preámbulo (gráfico 4), por lo tanto no promociona o reconoce algún valor o tema en materia ambiental. Tampoco a lo largo de su texto se encuentran capítulos, artículo, o normas de ningún tipo que tengan relación con materia ambiental.

Hasta el año 2003 no se firmó ningún nuevo tratado de libre comercio, pero en ese año se firmaron 3, con: (gráfico 1) EFTA, Corea y Estados Unidos. El TLC firmado con la EFTA contempla normas generales donde se nombran temas ambientales usando un formato similar al del resto de los tratados. Así, no contempla normas específicas de materia ambiental. El TLC con Corea contempla en su artículo 10.18 “medidas relativas al medio ambiente”, (gráfico 3). No es un artículo novedoso, ya que está presente en la mayoría de los tratados, y simplemente señala que no se debe promover la inversión flexibilizando o violando las medidas ambientales. En su apéndice número 7 señala que nada de lo dispuesto en este tratado se interpretará de manera de impedir imponer o hacer cumplir medidas para proteger la vida animal y vegetal. El TLC firmado con Estados Unidos aborda el tema ambiental de forma extensa fomentando la cooperación bilateral, asegurando el cumplimiento de las normas ambientales, pero resguardando la soberanía de cada país.⁶ También dentro del tratado, específicamente en su acuerdo ambiental (gráfico 2), se señala, en materia institucional, la creación de un consejo de asuntos ambientales, el cual es el foro de discusión especializado de estas materias.

Para fines del año 2005 Chile ya había firmado un tratado de libre comercio con la Republica Popular China, dentro del cual se establece, en su artículo

⁵ Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua.

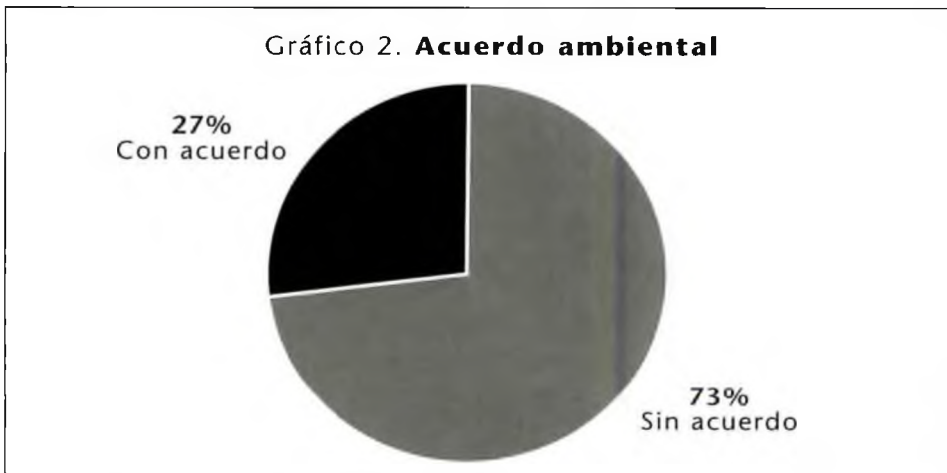
⁶ Las partes se comprometen a cumplir efectivamente su legislación ambiental, contemplando además un procedimiento para solucionar controversias sobre esta materia.

108, que ambos países deberán firmar un acuerdo de cooperación ambiental (gráfico 2), el cual fue firmado el año 2007.⁷

En el año 2006 Chile firmó un tratado de libre comercio con Panamá y otro con Perú (gráfico 1). Ambos TLCs son parecidos, siguen un formato que ya se ve desde el primer TLC que se firmó, se mantienen las mismas normas que nombran algunos valores e inquietudes de materia ambiental, pero no son específicos, solo insinúan que para abordar el tema de inversiones hay que tener presentes las variables ambientales.

El tratado firmado en el año 2007 con Japón contempla el artículo 87, “medidas medioambientales”, que subraya lo inapropiado de fomentar la inversión mediante el relajamiento de las normas ambientales. Es un artículo que se repite a lo largo de los tratados.

Australia fue el país con el cual Chile firmó su último tratado de libre comercio, en el año 2008, dentro del cual podemos encontrar normas que mantienen un formato definido con el resto de los tratados. Pero como excepción contiene un capítulo, específicamente el 18, sobre “cooperación”, donde fomenta explícitamente una cooperación en materia ambiental entre ambas naciones, fomentando la realización de acuerdos sobre esta materia. Pero a diferencia del tratado con China, éste no precisa ni obliga a que las partes realicen concretamente un acuerdo ambiental.



⁷ Este acuerdo señala como materias prioritarias a tratar, el control de la contaminación ambiental, tecnología aplicable, la educación y participación a través de intercambio de documentación, visitas de expertos, encuentros de funcionarios encargados del tema en ambas naciones. No contempla nada sobre materia institucional, ni procedimientos a seguir en caso de controversias, solamente es un acuerdo de cooperación y apoyo entre ambas naciones que los alienta a preocuparse por el medio ambiente.

Solo un 27% de los tratados firmados por Chile contemplan un acuerdo ambiental que complementa el tratado de libre comercio.⁸



El 70% mostrado en este gráfico corresponde a los siguientes tratados de libre comercio: Canadá, Corea, Japón, Perú, México y Estados Unidos.

La mayoría de los tratados de libre comercio contemplan en su inicio un preámbulo, que en su generalidad trata materias ambientales. Pero como se observa en el gráfico 4, existe un 9% que no contempla preámbulo ambiental, y este corresponde al TLC con Centroamérica.



⁸ Corresponde a Canadá, Estados Unidos y Republica Popular de China, siendo éste último un MoU más que un tratado propiamente tal.

3. Análisis de tratados

3.1 Australia

Firmado en julio de 2008. Al igual que varios de los TLCs que ha firmado Chile, consta de un **preámbulo**, dentro del cual señala que se deberá “implementar” este tratado en forma coherente con el desarrollo sostenible y la protección y conservación del medio ambiente. En el texto se dispone que las Partes cooperarán en los órganos internacionales competentes que participan en los trabajos sobre cuestiones relacionadas con Medidas Sanitarias y Fitosanitarias, MSF, incluido el Comité MSF de la OMC, los diversos Comités Codex,⁹ la Convención Internacional de Protección Fitosanitaria, la Organización Mundial de Sanidad Animal (OIE) y otros foros internacionales y regionales sobre la seguridad alimentaria y vida o salud humana, animal y vegetal.¹⁰ Las partes cooperarán en los órganos internacionales y foros sobre seguridad alimentaria y vida o salud humana, animal y vegetal.

En el ámbito de la inversión también es posible observar normas relacionadas con el medio ambiente.¹¹ Dentro de los requisitos de desempeños¹² no se interpretarán en el sentido de impedir a una parte adoptar o mantener medidas, incluidas las de naturaleza ambiental:

- necesarias para proteger la vida y salud humana, animal o vegetal.
- relativas a la preservación de recursos naturales no renovables vivos o no.

El Anexo 10-B se refiere a “Expropiación” y establece que, salvo en circunstancias excepcionales, no constituyen expropiaciones indirectas los actos regulatorios no discriminatorios de una Parte que son diseñados y aplicados para proteger objetivos legítimos de bienestar público, tales como la salud pública, la seguridad y el medio ambiente.¹³

En materia de Contratación Pública, el tratado señala que las especificaciones técnicas no tienen por objeto impedir que una entidad contratante prepare, adopte o aplique especificaciones técnicas con el fin de promover la conservación de los recursos naturales y el medio ambiente.¹⁴

⁹ Incluida la Comisión del Codex Alimentarius.

¹⁰ Capítulo 6 “Medidas Sanitarias y Fitosanitarias”, artículo 6.4 “Disposiciones Generales” N° 3.

¹¹ Capítulo 10 “Inversión”, Sección A, Artículo 10.7 “Requisitos de Desempeño” “Excepciones y exclusiones”, N° 3 letra C.

¹² Específicamente los párrafos 1(b), (c), (f) y los párrafos 2(a), (b). Por su parte, el Artículo 10.25 “informe de expertos”: Para asuntos medioambientales se puede solicitar la designación de 1 o más expertos.

¹³ Esta norma también está presente en el TLC con Perú.

¹⁴ Capítulo 15 “Contratación Pública”, Artículo 15.12 “Especificación Técnica” N° 6. Ahora bien,

En materia de cooperación, el tratado dispone que:

- Las áreas de cooperación podrán incluir, pero no debieran limitarse a: ciencia, agricultura –incluida la industria vitivinícola–, producción y procesamiento de alimentos, minería, energía, medio ambiente, pequeñas y medianas empresas, turismo, educación, trabajo, desarrollo de capital humano y colaboración cultural.
- La cooperación en materia medioambiental reflejará el compromiso de ambas Partes por fortalecer la protección del medio ambiente y la promoción del desarrollo sostenible, en el contexto del fortalecimiento de las relaciones comerciales y de inversión entre ellas.
- Las áreas de cooperación podrán desarrollarse mediante acuerdos existentes y a través de instrumentos de implementación pertinentes, e incluir la designación de puntos de contactos nacionales para facilitar las actividades de cooperación medioambiental y laboral.¹⁵

El tratado también incorpora la variable ambiental en sus disposiciones generales. Para los efectos de los Capítulos 3 al 7 del tratado,¹⁶ el Artículo XX del GATT 1994 y sus notas interpretativas se incorporan a este Tratado y forman parte del mismo, *mutatis mutandis*.¹⁷ Las Partes entienden que las medidas a que hace referencia el Artículo XX(b) del GATT 1994 incluyen las medidas medioambientales necesarias para proteger la salud y la vida de las personas y de los animales o para preservar los vegetales, y que el Artículo XX(g) del GATT 1994 se aplica a las medidas relativas a la conservación de los recursos naturales vivos o no vivos agotables.

Para los efectos de los Capítulos 9, 11 y 16,¹⁸ el Artículo XIV del GATS¹⁹ se incorpora a este Tratado y forma parte del mismo, *mutatis mutandis*. Las Partes

el artículo 15.23 "Excepciones" establece que: 1. Siempre que dichas medidas no sean aplicadas de modo que constituyan un medio de discriminación arbitrario o injustificable entre las Partes en donde existan las mismas condiciones o que impliquen una restricción encubierta al comercio entre las Partes, ninguna disposición de este Capítulo se interpretará en el sentido de impedir a una Parte adoptar o mantener las medidas: (b) necesarias para proteger la salud o la vida humana, animal o vegetal. 2. Las Partes entienden que el subpárrafo (b) incluye las medidas medioambientales necesarias para proteger la salud o la vida humana, animal o vegetal.

¹⁵ Capítulo 18 "Cooperación", Artículo 18.2 "Ámbito de Aplicación", números 3, 5 y 7.

¹⁶ Tratado Nacional y Acceso de Mercancías al Mercado, Reglas de Origen, Administración Aduanera, Medidas Sanitarias y Fitosanitarias, y Reglamentos Técnicos, Normas y Procedimientos de Evaluación de la Conformidad

¹⁷ Capítulo 22 "Disposiciones generales y excepciones", Artículo 22.1 "Excepciones generales".

¹⁸ Comercio Transfronterizo de Servicios, Telecomunicaciones y Comercio Electrónico 22-1.

¹⁹ Incluyendo sus notas al pie de página.

entienden que las medidas a que se refiere el Artículo XIV(b) del GATS incluyen las medidas medioambientales necesarias para proteger la salud y la vida de las personas y de los animales o para preservar los vegetales.²⁰

3.2 Canadá

3.2.1 Tratado

Firmado el 5 de diciembre de 1996. En su Preámbulo señala que se debe “emprender” todo lo que dice el preámbulo de manera congruente con la protección y la conservación del ambiente.

En la primera parte del tratado, sobre aspectos generales, se trata la relación con tratados en materia ambiental y de conservación.²¹ En caso de incompatibilidad entre este Tratado y las obligaciones específicas en materia comercial contenidas en: la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Flora y Fauna Silvestres, celebrada en Washington el 3 de marzo de 1973, con sus enmiendas del 22 de junio de 1979; el Protocolo de Montreal Relativo a las Sustancias Agotadoras de la Capa de Ozono, celebrado el 16 de septiembre de 1987, con sus enmiendas del 29 de junio de 1990; o el Convenio de Basilea sobre el Control de los Movimientos Transfronterizos de los Desechos Peligrosos y su Eliminación, celebrado el 22 de marzo de 1989, estas obligaciones prevalecerán en la medida de la incompatibilidad siempre que, cuando una Parte tenga la opción entre medios igualmente eficaces y razonablemente a su alcance para cumplir con tales obligaciones, elija la que presente menor grado de incompatibilidad con las demás disposiciones de este Tratado.

En la sección sobre inversiones se indica que la medida que exija que una inversión emplee una tecnología para cumplir con requisitos de salud, seguridad o medio ambiente de aplicación general, no se considerará incompatible con el párrafo 1(f). Para brindar mayor certeza, los Artículos G-02 y G-03 se aplican a la citada medida.²²

²⁰ El contenido de este artículo, sobre la incorporación de los acuerdos GATT 1994 y GATS, sobre materias ambientales, se reitera en diversos TLC.

²¹ Primera Parte “aspectos generales”, Capítulo A “objetivos”, Artículo A-04.

²² Tercera Parte “inversión, servicios y asuntos relacionados”, Capítulo G “inversión”, Sección I, Artículo G-06: Requisitos de Desempeño. Párrafo 1 (f): transferir a una persona en su territorio tecnología, un proceso productivo u otro conocimiento de su propiedad, salvo cuando el requisito se imponga o la obligación o compromiso se hagan cumplir por un tribunal judicial o administrativo o autoridad de competencia para reparar una supuesta violación a las leyes en materia de competencia o para actuar de una manera que no sea incompatible con otras disposiciones de este Tratado;

Por su parte, el numerando 6 de esta disposición establece que siempre que dichas medidas no se apliquen de manera arbitraria o injustificada, o no constituyan una restricción encubierta al comercio o inversión internacionales, nada de lo dispuesto en los párrafos 1(b) o (c) o 3(a) o (b) se interpretará en el sentido de impedir a una Parte adoptar o mantener medidas, incluidas las de naturaleza ambiental necesarias.

El Artículo G-14 se refiere a Medidas Relativas a Medio Ambiente y dispone que:

- Nada de lo dispuesto en este capítulo se interpretará como impedimento para que una Parte adopte, mantenga o haga cumplir cualquier medida, por lo demás compatible con este capítulo, que considere apropiada para asegurar que las actividades de inversión en su territorio se efectúen tomando en cuenta inquietudes en materia ambiental.
- Las Partes reconocen que es inadecuado alentar la inversión por medio de un relajamiento de las medidas internas aplicables a salud o seguridad o relativas a medio ambiente. En consecuencia, ninguna Parte debería renunciar a aplicar o de cualquier otro modo derogar, u ofrecer renunciar o derogar, dichas medidas como medio para inducir el establecimiento, la adquisición, la expansión o conservación de la inversión de un inversionista en su territorio. Si una Parte estima que la otra Parte ha alentado una inversión de tal manera, podrá solicitar consultas con esa otra Parte y ambas consultarán con el fin de evitar incentivos de esa índole.

El Artículo G-34 se refiere a Dictámenes de Expertos y dispone que, sin perjuicio de la designación de otro tipo de expertos cuando lo autoricen las reglas de arbitraje aplicables, el Tribunal, a petición de una parte contendiente, o por iniciativa propia a menos que las partes contendientes no lo acepten, podrá designar uno o más expertos para dictaminar por escrito cualquier cuestión de hecho relativa a asuntos ambientales, de salud, seguridad u otros asuntos científicos que haya planteado una parte contendiente en un procedimiento, de acuerdo a los términos y condiciones que acuerden las partes contendientes.

El Capítulo N se refiere a Disposiciones Institucionales y Procedimientos para la solución de Controversias y señala en su artículo N-05 sobre Solución de Controversias que en las controversias a que hace referencia el párrafo 1, cuando la Parte demandada alegue que su acción está sujeta al Artículo A-04,²³ y solicite

²³ Relación con tratados en materia ambiental y de conservación. Párrafo 1: Excepto lo dispuesto en el párrafo 2, las controversias que surjan con relación a lo dispuesto en el presente Tratado y en el

por escrito que el asunto se examine en los términos de este Tratado, la Parte reclamante podrá sólo recurrir en lo sucesivo y respecto de ese asunto, a los procedimientos de solución de controversias de este Tratado.

El artículo N-14 sobre Comités de Revisión Científica dispone que a instancia de una Parte o, a menos que ambas Partes lo desaprueben, el panel podrá por su propia iniciativa, solicitar un informe escrito a un comité de revisión científica sobre cualesquiera cuestiones de hecho relativas a aspectos relacionados con el medio ambiente, la salud, la seguridad u otros asuntos científicos planteados por una Parte en el proceso, conforme a los términos y condiciones que estas convengan.

Excepciones: 1. Para efectos de la Segunda Parte (Comercio de bienes), salvo en la medida en que alguna de sus disposiciones se aplique a servicios o a inversión, se incorporan a este Tratado y forman parte integrante del mismo el Artículo XX del GATT 1994 y sus notas interpretativas, o cualquier disposición equivalente de un acuerdo sucesor del cual las Partes sean parte. Las Partes entienden que las medidas a que se refiere el Artículo XX(b) del GATT 1994 incluyen medidas en materia ambiental necesarias para proteger la vida o la salud humana, animal o vegetal, y que el Artículo XX(g) del GATT 1994 se aplica a medidas relacionadas con la conservación de recursos naturales no renovables, vivientes o no.²⁴

3.2.2 Acuerdo de Cooperación Ambiental

Este acuerdo de cooperación ambiental entre Chile y Canadá fue firmado en 1997, como acuerdo paralelo al TLC. Busca alcanzar y hacer cumplir las metas y objetivos ambientales señalados en el TLC, además de cooperación, y regulación de las partes en materia ambiental, para así mejorar el medio ambiente y promover el desarrollo sostenible. Reconoce el derecho de cada país, y no busca la imposición de estándares. Promueve la participación ciudadana, pudiendo ésta realizar peticiones, además de buscar transparencia en mecanismos de legislación y promoción. Establece mecanismos de solución de controversia para las partes, y de consultas, para lo cual se creó la "comisión para la cooperación ambiental". Además establece un "comité consultivo público conjunto" que debe proporcionar su opinión al consejo sobre cualquier materia de este acuerdo, y un "comité conjunto revisor de peticiones", quien es responsable

Acuerdo OMC, en los convenios negociados de conformidad con ésta, o en cualquier otro acuerdo que le suceda, podrán resolverse en uno u otro foro, a elección de la Parte reclamante.

²⁴ Artículo O-01: Excepciones Generales. Este es un artículo que está presente en varios de los TLC que firma Chile, en donde se hace alusión al acuerdo GATT 1994, que trata en su mayoría de la propiedad intelectual.

de evaluar peticiones de ciudadanos, y recomendar al consejo la elaboración de un expediente de hecho. También establece dos secretarios nacionales, quienes deben administrar y apoyar al consejo.

El Acuerdo en su segunda parte señala las “obligaciones” de las partes e indica que las partes periódicamente deben elaborar informes del estado del medio ambiente. Deben elaborar y revisar medidas para contingencias ambientales. Promoverán el uso de instrumentos económicos para la eficiente consecución de las metas ambientales.²⁵ Cada parte garantizará que sus leyes y reglamentos ambientales prevean altos niveles de protección ambiental y se esforzarán para mejorarlas.²⁶

El art. 5 establece “Medidas Gubernamentales de Fiscalización”. Para aplicar de manera efectiva sus leyes y reglamentos, lo harán a través de medidas gubernamentales tales como:

- Vigilar el cumplimiento de las leyes y reglamentos e investigar las presuntas violaciones, inclusive mediante visitas de inspección in situ;
- Difundir públicamente información sobre incumplimiento;
- Promover las auditorías ambientales;
- Proveer o alentar el uso de servicios de mediación y arbitraje;
- Utilizar licencias, permisos y autorizaciones;
- Iniciar, de manera oportuna, procedimientos judiciales, cuasijudiciales o administrativos para procurar las sanciones o las soluciones adecuadas en caso de violación de sus leyes y reglamentos ambientales;
- Establecer la posibilidad de practicar cateos, decomisos y detenciones administrativas;
- Expedir resoluciones administrativas, incluidas las de naturaleza preventiva, reparadora o de emergencia.

Cada Parte asegurará la disponibilidad, conforme a su derecho, de procedimientos judiciales, cuasijudiciales o administrativos para aplicar sus leyes y reglamentos ambientales, con el fin de sancionar o reparar las violaciones a éstos. Según proceda, las sanciones y recursos previstos contra las violaciones a las leyes y reglamentos ambientales de una Parte deberán:

- Tomar en cuenta la naturaleza y gravedad de la infracción, cualquier beneficio económico que obtenga de ella el infractor, la situación económica de éste y otros factores pertinentes; y

²⁵ Art. 2 “Compromisos Generales”.

²⁶ Art. 3 “Niveles de Protección”.

- Incluir convenios de cumplimiento, multas, encarcelamiento, medidas precautorias, clausura de instalaciones y el costo de confinar o limpiar la contaminación.

El art. 6 establece "Acciones Disponibles a los Particulares". Además de garantizarlas, señala que estas acciones incluyen entre otros derechos:

- demandar por daños a otra persona bajo la jurisdicción de esa Parte;
- solicitar sanciones o medidas de reparación tales como multas, clausuras de emergencia o resoluciones para aminorar las consecuencias de las infracciones a sus leyes y reglamentos ambientales;
- pedir a las autoridades competentes que tomen medidas adecuadas para hacer cumplir las leyes y reglamentos ambientales de la Parte con el fin de proteger o evitar daños al medio ambiente; o
- solicitar medidas precautorias cuando una persona sufra, o pueda sufrir, pérdidas, daños y perjuicios como resultado de la conducta de otra persona bajo la jurisdicción de esa Parte que sea ilícita o contraria a las leyes y reglamentos ambientales de la Parte.

La tercera parte del Acuerdo establece la Comisión para la Cooperación Ambiental entre Chile y Canadá. La Comisión estará integrada por un Consejo, un Comité Conjunto Revisor de Peticiones y un Comité Consultivo Público Conjunto. La Comisión será asistida por un Secretariado Nacional de cada Parte.²⁷

Se establece un Consejo que debe estar integrado por representantes de las Partes a nivel de ministro o su equivalente, o por las personas que estos designen. Entre sus facultades se encuentran las siguientes:

- establecer y delegar responsabilidades en comités ad hoc o permanentes, en grupos de trabajo o de expertos;
- solicitar la asesoría de personas o de organizaciones no gubernamentales, incluidos expertos independientes; y
- adoptar cualquier otra medida en el ejercicio de sus funciones que las Partes acuerden.²⁸

El Consejo será el órgano rector de la comisión y servirá como foro y debe supervisar la aplicación de este Acuerdo y elaborar recomendaciones sobre su desarrollo futuro, y para este fin, en el plazo de tres años después de la

²⁷ Artículo 8: La Comisión.

²⁸ Art 9. Todas las decisiones y recomendaciones del Consejo se tomarán por consentimiento mutuo, a menos que el Consejo decida, o el Acuerdo disponga, otra cosa. Todas las decisiones y recomendaciones del Consejo se harán públicas, salvo que el Consejo decida, o el Acuerdo disponga, otra cosa.

fecha de entrada en vigor del Acuerdo, el Consejo revisará su funcionamiento y efectividad a la luz de la experiencia obtenida. Debe tratar las cuestiones y controversias que surjan entre las partes sobre la interpretación y aplicación de este Acuerdo. El Consejo fortalecerá la cooperación para elaborar leyes y reglamentos ambientales, así como para su mejoramiento continuo.²⁹

El artículo 11 establece los Secretariados Nacionales, los que brindarán apoyo técnico, administrativo y operativo al Consejo y a los comités y grupos establecidos por el mismo, así como de cualquier otra clase que disponga el Consejo. Los Secretariados Nacionales presentarán en conjunto, para la aprobación del Consejo, el programa de trabajo y presupuesto anuales de la Comisión, incluyendo disposiciones para propuestas de actividades de cooperación y de respuesta a contingencias de los Secretariados Nacionales. El programa de trabajo anual identificará las modalidades previstas para el financiamiento y definirá claramente cómo será implementado, incluyendo la identificación de instituciones, agencias, individuos, y/o arreglos de cooperación responsables de su implementación. En la elaboración del programa de trabajo anual, los Secretariados Nacionales considerarán los temas que han surgido de los expedientes de hechos preparados anteriormente, o en preparación, por la Comisión.

El artículo 12 establece un "Comité Conjunto Revisor de Peticiones", que estará integrado por dos miembros, uno de cada Parte. Los miembros serán escogidos por el Consejo por un período de tres años, que podrá ser renovado por el Consejo por un período adicional de tres años.

El artículo 13 dispone que los Secretariados Nacionales prepararán conjuntamente el informe anual de la Comisión conforme a las instrucciones que reciban del Consejo. Los Secretariados Nacionales presentarán en conjunto un proyecto de informe para su revisión por el Consejo. El informe final se hará público. El informe abordará periódicamente el estado del medio ambiente en los territorios de las Partes.

La Sección C establece Comités Consultivos:

Comité Consultivo Público Conjunto. El Comité Consultivo Público Conjunto se integrará por seis personas, salvo que el Consejo decida otra cosa. Cada Parte designará un número igual de miembros. El Comité Consultivo Público Conjunto podrá asesorar al Consejo sobre cualquier asunto perteneciente al ámbito de este Acuerdo, incluso sobre cualquier documento que se le haya

²⁹ Art. 10.

presentado conforme al párrafo 6, así como sobre la aplicación y el desarrollo ulteriores del Acuerdo, y podrá desempeñar cualquier otra función que le asigne el Consejo. El Comité Consultivo Público Conjunto podrá proporcionar a los Secretariados Nacionales información técnica, científica o de cualquier otra clase que sea pertinente, incluso para propósitos de la elaboración de un expediente de hechos conforme al artículo 15. Los Secretariados Nacionales enviarán al Consejo copia de dicha información.³⁰

Comités Consultivos Nacionales. Cada Parte podrá convocar un Comité Consultivo Nacional, integrado por miembros de la sociedad, incluyendo representantes de organizaciones no gubernamentales y personas, con el fin de recibir asesoría sobre la aplicación y ulterior desarrollo de este Acuerdo.³¹

Comités Gubernamentales. Cada Parte podrá convocar un Comité Gubernamental, que podrá estar integrado por representantes de los gobiernos nacionales o provinciales, o podrá incluirlos, con el fin de recibir asesoría sobre la aplicación y el ulterior desarrollo del Acuerdo.³²

La quinta parte del acuerdo está destinada al tema de consultas y solución de controversias:

Consultas. Cualquiera de las Partes podrá solicitar por escrito consultas con la otra Parte respecto a la existencia de una pauta persistente de omisiones en la aplicación efectiva de la legislación ambiental de la otra Parte. En tales consultas, las Partes harán todo lo posible por alcanzar una solución mutuamente satisfactoria del asunto.³³

Inicio del procedimiento. Cuando las Partes no logren resolver el asunto conforme al artículo 22 en los 60 días posteriores a la entrega de la solicitud de consultas, o dentro del plazo que acuerden, cualquiera de las Partes podrá solicitar por escrito una sesión extraordinaria del Consejo. El Consejo podrá:

- convocar a los asesores técnicos o crear los grupos de trabajo o de expertos que considere necesarios,
- recurrir a los buenos oficios, la conciliación, la mediación o a otros procedimientos de solución de controversias, o
- formular recomendaciones, para ayudar a las Partes a alcanzar una solución

³⁰ Art. 16.

³¹ Art. 17.

³² Art. 18.

³³ Art. 22.

mutuamente satisfactoria de la controversia. Las recomendaciones se harán públicas, si así lo decide el Consejo.³⁴

Cuando juzgue que un asunto corresponde propiamente al ámbito de otro acuerdo o arreglo del que sean parte las Partes, el Consejo remitirá el asunto para que se actúe conforme a dicho acuerdo o arreglo.

Solicitud de integración de un panel arbitral. Si el asunto no se resuelve en un plazo de 60 días posteriores a la reunión del Consejo conforme al artículo 23, a solicitud escrita de cualquiera de las Partes, el Consejo convocará un panel arbitral para examinar el asunto.³⁵

Reglas de procedimiento. El Consejo establecerá Reglas Modelo de Procedimiento. Los procedimientos garantizarán:

- como mínimo, el derecho a una audiencia ante el panel;
- la oportunidad de presentar alegatos y réplicas por escrito; y
- que ningún panel divulgue qué panelistas sostienen opiniones de mayoría o minoría.³⁶

La sexta parte dispone algunos principios y guías rectores del Acuerdo:

- Ninguna disposición en este Acuerdo se interpretará en el sentido de otorgar derecho a las autoridades de una de las Partes a llevar a cabo actividades de aplicación de su legislación ambiental en el territorio de la otra Parte (art. 37).
- Ninguna de las Partes podrá otorgar derecho de acción en su legislación contra la otra Parte, con fundamento en que una medida de la otra Parte es incompatible con este Acuerdo (art. 38).
- Ninguna disposición de este Acuerdo se interpretará en el sentido de afectar los derechos y las obligaciones de cualquiera de las Partes conforme a otros acuerdos internacionales ambientales, incluso acuerdos de conservación, del que tal Parte sea parte. (art. 40).

³⁴ Art. 23.

³⁵ Art. 24.

³⁶ Art. 28. A menos que las Partes acuerden otra cosa, en los 20 días siguientes a la votación del Consejo para integrar el panel, los términos de referencia serán: "Examinar, a la luz de las disposiciones aplicables del Acuerdo, incluidas las dispuestas en la Quinta Parte, si ha habido una pauta persistente de omisiones de la Parte demandada en la aplicación efectiva de su legislación ambiental, y emitir las conclusiones, determinaciones y recomendaciones a que se refiere el artículo 30(2)". Hay un informe preliminar y un informe final. (arts. 30 y 31). El art. 32 se refiere al cumplimiento del informe.

3.3 Corea

Este tratado fue firmado el 15 de febrero de 2003. En el preámbulo del tratado se indica que se reconoce que el Tratado deberá implementarse con miras a elevar el nivel de vida, crear nuevas oportunidades de trabajo, promover el desarrollo sustentable en forma congruente con la protección y preservación del medio ambiente”.³⁷

En el capítulo 9, “Medidas relativas a la normalización”, el artículo 9.5 sobre Compatibilidad hace referencia en 2 de sus 5 puntos a la protección del medio ambiente. Estas normas que se señalan son más bien de colaboración entre las partes para fortalecer el tema medioambiental, pero no se les obliga a realizar nada específico, simplemente se les señala que las medidas que tomen para la materia de normalización no irán en desmedro del medio ambiente.³⁸

Luego en su parte III de Inversiones, Servicios y Asuntos relacionados se señala que cualquier inversión que necesite tecnología para cumplir con requisitos del medio ambiente no será incompatible con el requisito que se nombra en la letra f de este mismo artículo, el cual señala que no se puede imponer cumplir los requisitos que se nombran para cumplir una obligación. Dentro de esos requisitos está la tecnología. Pero esta sí se podrá poner como requisito cuando se necesite cumplir con medidas medioambientales.³⁹

El artículo 10.7, Requisitos de desempeño, señala que “1. Ninguna Parte podrá imponer ni hacer cumplir cualesquiera de los siguientes requisitos o hacer cumplir ninguna obligación o compromiso, en relación con el establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción u operación de una inversión de un inversionista de una Parte o de un tercer país en su territorio para: (f) transferir tecnología, un proceso productivo u otros conocimientos de su propiedad exclusiva a una persona en su territorio, salvo cuando el requisito haya sido impuesto o la obligación o compromiso se hagan cumplir por un tribunal judicial o administrativo o una autoridad competente para reparar una

³⁷ Sin embargo, dentro de sus primeros capítulos no se encuentra ningún tipo de norma que haga referencia al tema ambiental.

³⁸ Dice la norma que reconociendo el papel central que las medidas relativas a la normalización desempeñan en la consecución de objetivos legítimos, las Partes trabajarán de manera conjunta, en conformidad con este Capítulo y el Acuerdo sobre la OMC, para fortalecer el nivel de seguridad y protección de la vida y la salud humana, animal y vegetal, del medio ambiente y de los consumidores. Las Partes trabajarán para hacer compatibles, en el mayor grado posible, sus respectivas medidas relativas a la normalización, sin reducir el nivel de seguridad o de protección de la vida o la salud humana, animal o vegetal, del medio ambiente o de los consumidores, sin perjuicio de los derechos que este Capítulo les confiere y tomando en cuenta las actividades internacionales de normalización, con el fin de facilitar el comercio de un bien entre ellas.

³⁹ Art. 10.7.

supuesta violación de la ley de competencia o para actuar de una manera que no sea incompatible con otras disposiciones del presente Tratado". La medida que exija que una inversión emplee una tecnología para cumplir con requisitos de salud, seguridad o medio ambiente de aplicación general, no se considerará incompatible con el inciso 1(f). Para brindar mayor certeza, los artículos 10.3 y 10.4 se aplican a la citada medida.⁴⁰

El artículo 10.18 se titula "Medidas relativas al medio ambiente" y es el único que se dedica exclusivamente a medidas ambientales. Contiene dos numerales:

- Nada de lo dispuesto en este Capítulo se interpretará como un impedimento para que una Parte adopte, mantenga o haga cumplir cualquier medida, por lo demás compatible con este Capítulo, que considere apropiada para asegurar que las actividades de inversión en su territorio se efectúen tomando en cuenta inquietudes en materia ambiental.
- Las Partes reconocen que es inadecuado estimular la inversión por medio de un relajamiento de las medidas internas aplicables a salud o seguridad o relativas al medio ambiente. En consecuencia, ninguna Parte debería renunciar a aplicar o derogar de cualquier otro modo, u ofrecer renunciar o derogar, dichas medidas como medio para inducir el establecimiento, la adquisición, la expansión o conservación de la inversión de un inversionista en su territorio. Si una Parte estima que la otra Parte ha alentado una inversión por esos medios, podrá solicitar consultas con esa Parte y ambas celebrarán consultas con el fin de evitar incentivos de esa índole.⁴¹

El Apéndice 7 establece en su numerando 2 que, sujeto al requisito de que dichas medidas, según se establece en el párrafo 1,⁴² no sean aplicadas de manera

⁴⁰ Los artículos que se nombran al final de esta norma se refieren a: 10.3: Trato nacional. 10.4: Trato de la nación más favorecida. Luego este mismo artículo, en su número 3 señala que no se podrá condicionar la recepción, con el cumplimiento de los siguientes requisitos. Pero en el numeral 6 señala: "6. Siempre que dichas medidas no se apliquen de manera arbitraria o injustificada, o no constituyan una restricción encubierta al comercio o a las inversiones internacionales, nada de lo dispuesto en los incisos 1(b) o (c) o 3(a) o (b) se interpretará en el sentido de impedir a una Parte adoptar o mantener medidas, incluidas las de naturaleza ambiental".

⁴¹ En la sección C de este mismo capítulo se señala que las Partes podrán reclamar cuando consideren que una de las Partes ha violado una obligación establecida en la sección B de este artículo. Pero antes las Partes deberán intentar dirimir la controversia por vía de consulta o negociación. La reclamación será sometida a arbitraje, en los términos que señala este Tratado. Si en algún caso se solicita informe de expertos, el tribunal en caso de materias ambientales podrá designar a uno o más expertos para informes.

⁴² 1. Nada de lo señalado en el presente Tratado se interpretará de manera de impedir que una Parte realice acciones o no divulgue información que estime indispensable para la protección de sus intereses esenciales de seguridad relacionados con la adquisición de armas, municiones o material bélico o para adquisiciones esenciales para la seguridad o la defensa nacionales.

tal que constituya una forma de discriminación arbitraria o injustificable entre las Partes, o una manera disimulada de obstaculizar el comercio internacional, nada de lo señalado en el presente Tratado se interpretará en el sentido de impedir a una Parte imponer o hacer cumplir medidas que se requieran para proteger la moral pública, el orden y la seguridad pública, la vida humana, animal y vegetal, la salud o la propiedad intelectual o aquella que se relacione con los productos y servicios de las personas minusválidas, de las instituciones filantrópicas o del trabajo realizado en los centros de rehabilitación social.

3.4 Japón

El preámbulo del tratado señala que las partes están “convencidas” que el desarrollo económico, social, y la protección del medio ambiente son pilares interdependientes del desarrollo sustentable y que la asociación económica estratégica puede jugar un importante rol en la promoción del desarrollo sustentable.

El artículo 87 del tratado se titula “Medidas Medioambientales” y establece que cada Parte reconoce que es inapropiado fomentar las inversiones mediante el relajamiento de sus medidas medioambientales. Para ello cada Parte no deberá dejar de aplicar o derogar tales medidas como una forma de fomentar el establecimiento, adquisición o expansión de las inversiones en su área.

El artículo 151, parte del capítulo 12 sobre contratación pública, establece que ninguna disposición del capítulo se interpretará en el sentido de impedir a una Parte establecer, hacer efectivas o mantener las medidas:

- necesarias para proteger la moral, el orden o la seguridad pública;
- necesarias para proteger la salud o la vida humana, animal o vegetal;
- necesarias para proteger la propiedad intelectual;
- relacionadas con los bienes o servicios de personas minusválidas, de instituciones de beneficio o del trabajo penitenciario.

3.5 México

El preámbulo del tratado incluye la siguiente idea: “Emprender todo lo anterior de manera congruente con la protección y la conservación del ambiente”.

El tratado se refiere a la relación con tratados en materia ambiental y de conservación, señalando que en caso de incompatibilidad entre este Tratado y las obligaciones específicas en materia comercial contenidas en: a) la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Flora y Fauna Silvestres, celebrada en Washington el 3 de marzo de 1973, con sus enmiendas del 22 de junio de 1979; b) el Protocolo de Montreal Relativo a las

Sustancias Agotadoras de la Capa de Ozono, del 16 de septiembre de 1987, con sus enmiendas del 29 de junio de 1990; o c) el Convenio de Basilea sobre el Control de los Movimientos Transfronterizos de los Desechos Peligrosos y su Eliminación, del 22 de marzo de 1989,⁴³ estas obligaciones prevalecerán en la medida de la incompatibilidad siempre que, cuando una Parte tenga la opción entre medios igualmente eficaces y razonablemente a su alcance para cumplir con tales obligaciones, elija la que presente menor grado de incompatibilidad con las demás disposiciones de este Tratado.⁴⁴

En la parte de comercio de bienes se señala que las Partes se comprometen, en un plazo no mayor a un año a partir de la entrada en vigor de este Tratado, a identificar en términos de las fracciones arancelarias y de la nomenclatura que les corresponda conforme a sus tarifas respectivas, las medidas, restricciones o prohibiciones a la importación o exportación de bienes por razones de seguridad nacional, salud pública, preservación de la flora o fauna, del ambiente, sanidad fitopecuaria, normas, etiquetas, compromisos internacionales, requerimientos de orden público o cualquier otra regulación. Las Partes actualizarán dicha información y la comunicarán al Comité, cada vez que sea necesario.⁴⁵

Las Partes podrán: a) adoptar, mantener o aplicar cualquier medida sanitaria o fitosanitaria en su territorio sólo cuando sean necesarias para la protección de la vida o la salud humana, animal o vegetal, de conformidad con este capítulo.⁴⁶

El tratado define el concepto de objetivo legítimo: entre otros, la garantía de la seguridad o la protección de la vida o la salud humana, animal, vegetal o del ambiente, o la prevención de las prácticas que puedan inducir a error a los consumidores, incluyendo asuntos relativos a la identificación de bienes o servicios, considerando entre otros aspectos, cuando corresponda, factores fundamentales de tipo climático, geográfico, tecnológico, de infraestructura o justificación científica.⁴⁷

Sobre compatibilidad, se señala que: 1. Reconociendo el papel central que las medidas relativas a la normalización desempeñan en la consecución de los objetivos legítimos, las Partes trabajarán de manera conjunta, de conformidad

⁴³ Primera parte, Aspectos generales, Capítulo I "Disposiciones generales", Artículo 1-06.

⁴⁴ Esta norma también está en el TLC con Canadá y es posible encontrar su origen en el NAFTA.

⁴⁵ Capítulo 3, Trato nacional y acceso de bienes al mercado, Sección F consultas, artículo 3-17: Suministro de información y consultas, comercio de bienes.

⁴⁶ Tercera parte, Normas técnicas, Capítulo 7, "Medidas sanitarias y fitosanitarias", artículo 7-03: Derechos de las Partes.

⁴⁷ Capítulo 8, Medidas relativas a la normalización, artículo 8-01: definiciones.

con este capítulo y con el Acuerdo OTC, para fortalecer el nivel de seguridad y de protección de la vida o la salud humana, animal o vegetal, del ambiente y de los consumidores. 2. Las Partes trabajarán para hacer compatible, en el mayor grado posible, sus respectivas medidas relativas a la normalización, sin reducir el nivel de seguridad o de protección de la vida o la salud humana, animal o vegetal, del ambiente o de los consumidores, sin perjuicio de los derechos que confiera este capítulo a cualquiera de las Partes y tomando en cuenta las actividades internacionales de normalización, con el fin de facilitar el comercio de un bien o servicio entre las mismas.

En relación con la evaluación de riesgo se dispone que: 1. En la búsqueda de sus objetivos legítimos, cada Parte llevará a cabo evaluaciones de riesgo. Al realizar dicha evaluación, una Parte podrá tomar en cuenta, entre otros factores relacionados con un bien o servicio: a) las evaluaciones de riesgo efectuadas por organismos internacionales de normalización; b) la evidencia científica o la información técnica disponibles; c) el uso final previsto; d) los procesos o métodos de producción, siempre que estos influyan en las características de los bienes o servicios finales; e) los procesos o métodos de operación, de inspección, de muestreo o de pruebas; o f) las condiciones ambientales.⁴⁸

En materia de requisitos de desempeño, el Tratado establece que 1. Ninguna Parte podrá imponer ni hacer cumplir cualquiera de los siguientes requisitos o hacer cumplir ningún compromiso u obligación, en relación con el establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción u operación de una inversión de un inversionista de una Parte o de un país no Parte en su territorio para: f) transferir a una persona en su territorio tecnología, un proceso productivo u otro conocimiento de su propiedad, salvo cuando el requisito se imponga o el compromiso u obligación se hagan cumplir por un tribunal judicial o administrativo o una autoridad de competencia para reparar una supuesta violación a las leyes en materia de competencia o para actuar de una manera que no sea incompatible con otras disposiciones de este Tratado; 2. La medida que exija que una inversión emplee una tecnología para cumplir con requisitos de salud, seguridad o ambiente de aplicación general, no se considerará incompatible con el párrafo 1(f). Para brindar mayor certeza, los artículos 9-03 y 9-04 se aplican a la citada medida. 6. Siempre que dichas medidas no se apliquen de manera arbitraria o injustificada, o no constituyan una restricción encubierta al comercio o inversión internacional, nada de lo dispuesto en el párrafo 1(b), 1(c), 3(a) o 3(b) se interpretará en el sentido de impedir a una Parte adoptar o mantener medidas, incluidas las de naturaleza ambiental necesarias para: a) asegurar el cumplimiento de leyes y reglamentaciones que

⁴⁸ Artículo 8-06:

no sean incompatibles con las disposiciones de este Tratado; b) proteger la vida o salud humana, animal o vegetal; o c) la preservación de recursos naturales no renovables, vivos o no.⁴⁹

Nada de lo dispuesto en el capítulo de inversiones se interpretará como impedimento para que una Parte adopte, mantenga o ponga en ejecución cualquier medida, por lo demás compatible con este capítulo, que considere apropiada para asegurar que las actividades de inversión en su territorio se efectúen tomando en cuenta consideraciones en materia ambiental. 2. Las Partes reconocen que es inadecuado alentar la inversión por medio de un relajamiento de las medidas internas aplicables a salud, seguridad o relativas al ambiente. En consecuencia, ninguna Parte debería renunciar a aplicar o de cualquier otro modo derogar, u ofrecer renunciar o derogar, dichas medidas como medio para inducir el establecimiento, la adquisición, la expansión o la conservación de la inversión de un inversionista en su territorio. Si una Parte estima que la otra Parte ha alentado una inversión de tal manera, podrá solicitar consultas con esa otra Parte y ambas consultarán con el fin de evitar incentivos de esa índole.⁵⁰

En materia de dictámenes de expertos el tratado establece que, sin perjuicio de la designación de otro tipo de expertos cuando lo autoricen las reglas de arbitraje aplicables, el Tribunal, a petición de una parte contendiente, o por iniciativa propia a menos que las partes contendientes no lo acepten, podrá designar uno o más expertos para dictaminar por escrito cualquier cuestión de hecho relativa a asuntos ambientales, de salud, seguridad u otros asuntos científicos que haya planteado una Parte contendiente en un procedimiento, de acuerdo a los términos y condiciones que acuerden las Partes contendientes.⁵¹

En materia de solución de controversias conforme al Acuerdo sobre la OMC, el tratado señala que: 3. En las controversias a que hace referencia el párrafo 1, cuando la Parte demandada alegue que su acción está sujeta al artículo 1-06 (Relación con tratados en materia ambiental y de conservación), y solicite por escrito que el asunto se examine en los términos de este Tratado, la Parte reclamante sólo podrá recurrir en lo sucesivo y respecto de ese asunto, a los procedimientos de solución de controversias de este Tratado.⁵²

⁴⁹ Cuarta Parte, Inversión, Servicios y Asuntos Relacionados, Capítulo 9, Inversión, Artículo 9-07: Requisitos de desempeño.

⁵⁰ Sección B – Inversión, Artículo 9-15: Medidas relativas al ambiente.

⁵¹ Artículo 9-34: Dictámenes de expertos.

⁵² Capítulo 18, Solución de controversias, Sección A - Solución de controversias, Artículo 18-03: Solución de controversias conforme al Acuerdo sobre la OMC.

En relación con los comités de revisión científica, el tratado dispone que: 1. A instancia de una Parte, a menos que ambas Partes lo desapruében, el grupo arbitral podrá por su propia iniciativa solicitar un informe escrito a un comité de revisión científica sobre cualesquiera cuestiones de hecho relativas a aspectos relacionados con el ambiente, la salud, la seguridad u otros asuntos científicos planteados por una Parte en el proceso, conforme a los términos y condiciones que éstas convengan.⁵³

3.6 China

3.6.1 Tratado de Libre Comercio

Tratado firmado el 18 de noviembre de 2005. El preámbulo señala: *Reconociendo* que este Tratado debe ser implementado con miras de aumentar los estándares de bienestar, de crear nuevas oportunidades de trabajo; y de promover un desarrollo sustentable de una manera consistente con la protección y conservación del medio ambiente.

El tratado se refiere al tema sanitario y fitosanitario. De acuerdo con las disposiciones del Acuerdo sobre Medidas Sanitarias y Fitosanitarias, MSF, las Partes tienen el derecho para establecer o mantener sus medidas sanitarias y fitosanitarias como su legislación doméstica para la protección de la vida y la salud de las personas y los animales o para preservar los vegetales.⁵⁴

En su artículo 108, "Cooperación laboral, de seguridad social y medio ambiental", el texto señala que las Partes intensificarán su comunicación y cooperación en el ámbito laboral, de seguridad social y medioambiental, a través del Memorándum de Entendimiento sobre Trabajo y Seguridad Social y del Acuerdo de Cooperación Medioambiental entre las Partes.⁵⁵ Como se ha señalado, el tratado data del 2005 y el MoU se firmó el 2007.⁵⁶

Este TLC contiene varios anexos dentro de los cuales ninguno se refiere a materias medioambientales.

⁵³ Artículo 18-12.

⁵⁴ Capítulo VII, "Medidas Sanitarias y Fitosanitarias", art 56 "disposiciones generales N° 2.

⁵⁵ Capítulo XIII, "Cooperación".

⁵⁶ Dentro de la materia ambiental este es el único artículo a lo largo del TLC que habla de medio ambiente, y aunque dio paso para firmar un acuerdo de cooperación ambiental dentro del tratado no provoca gran injerencia, ya que en el artículo 115 se señala que las partes no tendrán recurso al Capítulo X (sobre solución de controversias), por los asuntos tratados en este capítulo.

3.6.2 Memorandum de Entendimiento

Este acuerdo fue firmado el año 2007 como consecuencia del artículo 108 del TLC anteriormente firmado el año 2005, con la finalidad de promover la cooperación entre los dos países en materia ambiental. En este memorándum se establecen como materias primordiales el control de la contaminación ambiental, tecnología aplicable en esta materia, la educación y la participación a través de intercambio de información, visita de expertos, encuentros de funcionarios encargados del tema de ambas naciones, entre otros. Para poner en práctica este memorándum se estableció que se designará un coordinador para cada parte, quienes prepararán planes de trabajo.

Este acuerdo es breve, y en comparación con el acuerdo ambiental entre Chile y Canadá, no establece ningún tipo de órgano para consultas, ni procedimientos a seguir en caso de controversias.

El objetivo de este Memorándum de Entendimiento es promover la cooperación entre las Partes en el campo de la protección ambiental, sobre una base de igualdad y mutuo beneficio. La referida cooperación estará supeditada a la legislación y a la disponibilidad de recursos humanos y financieros de las Partes.⁵⁷

La Cooperación entre las Partes de este Memorándum de Entendimiento podrá llevarse a cabo de las siguientes maneras: 1. Intercambio de documentación e información ambiental relevante; 2. Intercambio de visitas de expertos, académicos y delegaciones; 3. Organización conjunta de seminarios, talleres y encuentros con participación de científicos, expertos, funcionarios de gobierno encargados de las regulaciones y otros actores; 4. Otras formas de cooperación que las Partes acuerden.⁵⁸

Cada Parte designará a un Coordinador, a nivel de Director General, para la puesta en práctica de este Memorándum de Entendimiento. Los Coordinadores realizarán un recuento de la labor realizada y prepararán el futuro plan de trabajo, y se reunirán para revisar y facilitar la colaboración en curso, alternativamente, en la República de Chile y en la República Popular China, según acuerden las Partes.⁵⁹

Cualquier disputa que surja sobre la interpretación o implementación de este

⁵⁷ Art. 1.

⁵⁸ Art. 3.

⁵⁹ Art. 5.

Memorándum de Entendimiento será resuelta amigablemente mediante consultas entre las Partes.⁶⁰

El Memorándum de Entendimiento no afectará aquellas obligaciones de las Partes que se deriven de tratados, convenciones, acuerdos regionales o globales relacionados con la protección ambiental.⁶¹

3.7 Tratado de libre comercio Chile- P4

El P4 es un TLC entre Chile, Nueva Zelanda, Singapur y Brunei Darussalam. Este tratado, a diferencia de otros, no contiene un texto principal, donde se desarrollan todos los temas, sino que se compone de 3 textos por separados, cada uno con una materia principal:

- Acuerdo estratégico transpacífico de asociación económica
- Memorando de entendimiento sobre cooperación laboral
- Acuerdo de cooperación ambiental

El acuerdo de cooperación ambiental consta de 6 páginas, y de manera breve señala formas de cooperación entre las partes del tratado. No contiene normas institucionales como los tratados de Estados Unidos y Canadá. Consta de 7 artículos, de los cuales 6 son sobre materia ambiental, pero ninguno de ellos crea algún mecanismo nuevo para proteger el medio ambiente.

Los objetivos del Acuerdo serán: (a) alentar sólidas políticas y prácticas ambientales y mejorar las capacidades y potencialidades de las Partes, incluidos los sectores no gubernamentales, para hacerse cargo de las materias ambientales; (b) promover, mediante la cooperación ambiental, los compromisos asumidos por las Partes; y (c) facilitar la cooperación y el diálogo en orden a fortalecer la más amplia relación entre las Partes.⁶²

La intención de las Partes es cooperar en áreas ambientales de común interés, global o nacional. Con el objeto de facilitar lo anterior, como un primer paso, las Partes intercambiarán listas con sus áreas de interés y especialidad.

⁶⁰ Art. 6.

⁶¹ Art. 7.

⁶² Artículo 1: Objetivos.

3.8 Panamá

Este TLC fue firmado el 2006. Su preámbulo señala que ambos gobiernos están decididos a: "Implementar" este tratado en forma coherente con la protección y conservación del medio ambiente; "Promover" el desarrollo económico de manera congruente con la protección y conservación del medio ambiente, así como el desarrollo sostenible; y "Conservar", proteger y mejorar el medio ambiente, incluso mediante el manejo de recursos naturales en sus respectivos territorios y a través de acuerdos multilaterales sobre el medio ambiente de los que ambos sean parte.

El capítulo 6 establece que entre los objetivos del tratado está b) ampliar las oportunidades comerciales a través de la facilitación del comercio entre las partes buscando resolver las materias de acceso a los mercados, protegiendo la vida y la salud de las personas y los animales o para preservar los vegetales en los territorios de la partes. c) establecer un mecanismo para el fortalecimiento de la transparencia y el reconocimiento de la equivalencia de medidas sanitarias y fitosanitarias y de las prácticas de regionalización mantenidas por las partes consistentes con la protección de la vida y la salud de las personas y de los animales o para preservar los vegetales.

En materia de excepciones generales se establece que: Para los efectos de los arts. 3 al 7, el artículo XX del GATT 1994 y sus notas interpretativas se incorporan a este tratado y forman parte del mismo, *mutatis mutandis*. Las partes entienden que las medidas a que se hace referencia en el artículo XX (b) del GATT 1994 incluyen medidas medioambientales necesarias para proteger la salud y la vida de las personas y de los animales o para preservar los vegetales, y que el artículo XX (g) del GATT 1994 se aplica a las medidas relativas a la conservación de los recursos naturales vivos o no vivos agotables.

Para los efectos de los capítulos 10 (comercio transfronterizo de servicios), el art. XIV del AGCS (incluyendo sus notas al pie de página) se incorpora a ese tratado y forma parte del mismo. Las partes entienden que las medidas a que se refiere el art. XIV (b) del AGCS incluyen a las medidas medioambientales necesarias para proteger la salud y la vida de las personas y de los animales o para preservar los vegetales

El acuerdo GATT de 1994 a que se refiere el capítulo 14 del TLC Chile-Panamá, es un acuerdo general sobre aranceles aduaneros y comercio, este comprende las normas del GATT de 1947, por lo tanto los artículos del GATT de 1994 que se entienden incorporados en el TLC son originariamente del GATT de 1947, que se desarrollan a continuación.

Luego en el artículo 14.1 número 2 ya señalado, se hace referencia a la integración de normas ambientales de otro acuerdo anterior llamado AGCS (acuerdo general sobre el comercio de servicios). Este acuerdo entró en vigor en enero de 1995, como resultado de las negociaciones de la ronda Uruguay.

3.9 Perú

Este tratado fue firmado el 22 de agosto del 2006. El preámbulo señala que las partes emprenderán todos los temas del texto de manera congruente con la protección y la conservación del medio ambiente.

En el artículo 9.1, "Objetivos", señala que hay que facilitar el comercio animal y de origen vegetal, protegiendo al mismo tiempo la vida y salud humana, animal y vegetal.⁶³

En materia de obstáculos técnicos al comercio, se establece que los reglamentos técnicos no restringirán el comercio más de lo necesario para alcanzar objetivos legítimos teniendo en cuenta los riesgos que se crearían por no alcanzarlos. Tales objetivos legítimos son, entre otros: los imperativos de la seguridad nacional, la prevención de prácticas que puedan inducir a error; la protección de la salud o seguridad humana, de la vida o la salud animal o vegetal o del medio ambiente. Al evaluar esos riesgos, los elementos pertinentes a tomar en consideración son, entre otros: la información científica y técnica, la tecnología de elaboración conexa o los usos finales a que se destinen las mercancías.

En materia de inversión, el artículo 11.6 señala los requisitos de desempeño dentro de los cuales nombra: Párrafo 1: "Ninguna parte podrá imponer ni hacer cumplir cualquiera de los siguientes requisitos o hacer cumplir ninguna obligación o compromiso, en relación con el establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación o venta o cualquier otra forma de disposición de una inversión en su territorio por parte de una Parte o de un país no Parte, para: Letra b: alcanzar un determinado grado o porcentaje de contenido nacional; Letra c: adquirir, utilizar u otorgar preferencias a mercancías producidas en su territorio, o adquirir mercancías de personas en su territorio; Letra f: transferir a una persona en su territorio tecnología, un proceso productivo u otro conocimiento de su propiedad". Párrafo 2: "Ninguna de las Partes podrán condicionar la recepción de una ventaja o que se continúe recibiendo la misma, en relación con el establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación, venta o cualquier otra forma de disposición

⁶³ Capítulo 9, "Medidas sanitarias y fitosanitarias".

de una inversión en su territorio por parte de un inversionista de una Parte o de un país no Parte, al cumplimiento de cualquiera de los siguientes requisitos: Letra a: alcanzar un determinado grado o porcentaje de contenido nacional; Letra b: adquirir, utilizar, u otorgar preferencia a mercancías producidas en su territorio, o a adquirir mercancías de personas en su territorio”.⁶⁴

El artículo 11.13 “Inversión y medio ambiente”, señala que nada de lo dispuesto en este capítulo se interpretará como impedimento para que una Parte adopte, mantenga o haga cumplir cualquier medida, por lo demás compatible con este capítulo, que considere apropiada para asegurar que las actividades de inversión en su territorio se efectúen tomando en cuenta inquietudes en materia medio ambiental.

En el anexo 11-D, sobre “Expropiación”, N° 3 letra (b), se señala expresamente que salvo en circunstancias excepcionales no constituyen expropiación indirecta los actos regulatorios no discriminatorios de una parte que son diseñados y aplicados para proteger objetivos legítimos de bienestar público, tales como la salud pública, la seguridad y el medio ambiente.

Dentro del capítulo 17, “Excepciones”, el artículo 17.1, “Excepciones generales”, señala que se entenderán incorporadas y formarán parte de este acuerdo las normas del artículo XX (b) del GATT 1994 y sus notas interpretativas, sobre medidas medioambientales necesarias para proteger la salud y la vida de las personas y de los animales o para preservar los vegetales, y el artículo XX (g) del GATT 1994 se aplicará a medidas relativas a la conservación de los recursos naturales vivos o no vivos agotables. También se entienden incorporadas las medidas del artículo XIV (b) del AGCS, que incluye medidas medioambientales necesarias para proteger la salud y la vida de las personas y de los animales o para preservar los vegetales.⁶⁵

⁶⁴ En materia de “excepciones y exclusiones” se establece que: Letra c: Nada de lo dispuesto en los párrafos 1 (b), (c) y (f) y los párrafos 2(a) y (b) se interpretará en el sentido de impedir a una parte adoptar o mantener medidas, incluidas las de naturaleza ambiental: necesarias para asegurar el cumplimiento de leyes y regulación que no sean incompatibles con las disposiciones del presente acuerdo; necesarias para proteger la vida o salud humana, animal o vegetal: y relacionadas con la preservación de recursos naturales no renovables vivos o no; siempre que dichas medidas no se apliquen de manera arbitraria o injustificada, y a condición que esas medidas no constituyan una restricción encubierta al comercio o inversión internacionales.

⁶⁵ Estos dos acuerdos que se entienden incorporados también son nombrados en el TLC que Chile tiene con Panamá.

3.10 EFTA

EFTA es la Asociación Europea de Libre Comercio y comprende a la República de Islandia, el Principado de Liechtenstein, el Reino de Noruega y la Confederación Suiza. Este tratado fue firmado el 26 de junio de 2003.

Es un tratado breve comparado con el resto de tratados firmados por Chile. Consta de 56 páginas y contiene 3 acuerdos complementarios, uno con Noruega, otro con Suiza y un tercero con Islandia, dentro de los cuales ninguno es sobre materia ambiental.

Este tratado no contiene capítulos ambientales, ni artículos exclusivos de materia ambiental, ni tampoco se nombra en ninguna de sus normas alguna regulación de materia medioambiental.

Solo en el preámbulo se nombra el tema ambiental señalando lo siguiente: "Promover la protección y conservación del medio ambiente, así como el desarrollo sostenible".

Por su parte, en el artículo 21, "Excepciones generales", se nombra la protección de la vida o salud de animales y la preservación de los vegetales: A condición de que tales medidas no se apliquen de manera que pudieren constituir un medio de discriminación arbitraria o injustificable de una Parte, cuando existan las mismas condiciones, o una restricción encubierta al comercio internacional, ninguna disposición del presente Tratado se interpretará en el sentido de impedir que una Parte adopte o aplique medidas: (b) que sean necesarias para proteger la vida o la salud de las personas y de los animales o para preservar los vegetales.

El artículo 70, "Excepciones", señala que: siempre que tales medidas no se apliquen de modo que pudieren constituir un medio de discriminación arbitraria o injustificable entre las Partes o una restricción encubierta al comercio entre ellas, ninguna disposición de este Capítulo se interpretará en el sentido de impedir que una Parte adopte o mantenga medidas necesarias para proteger: (c) la vida o la salud de animales o vegetales.

Por lo tanto y a modo de conclusión este es un tratado que no contempla normativa de materia ambiental.

3.11 Estados Unidos

El tratado dispone en su preámbulo que él debe aplicarse en forma coherente con la protección y conservación del medio ambiente; y debe promover el desarrollo sostenible; conservar y mejorar el medio ambiente, incluso

mediante el manejo de recursos naturales en sus respectivos territorios y a través de acuerdos multilaterales sobre el medio ambiente de los que ambos sean parte.⁶⁶

En materia de contratación pública, en materia de especificaciones técnicas, se dispone que, para mayor certeza, este artículo no tiene por objeto impedir que una Parte prepare, adopte o aplique especificaciones técnicas con el fin de promover la conservación de los recursos naturales.

En materia de excepciones, se estipula que siempre y cuando estas medidas no se apliquen de modo que constituyan un medio de discriminación arbitrario o injustificable entre las Partes en donde existan las mismas condiciones o que impliquen una restricción encubierta al comercio entre las Partes, ninguna disposición de este Capítulo se interpretará en el sentido de impedir a una Parte adoptar o mantener las medidas: (a) necesarias para proteger la moral, el orden o la seguridad públicos; (b) necesarias para proteger la salud o la vida humana, animal o vegetal; (c) necesarias para proteger la propiedad intelectual; o (d) relacionadas con las mercancías o servicios de personas minusválidas, de instituciones de beneficencia o del trabajo penitenciario. Las Partes entienden que el subpárrafo (b) incluye las medidas medioambientales necesarias para proteger la salud o la vida humana, animal o vegetal.⁶⁷

En el Anexo 9.1, dentro de las Notas de Estados Unidos, se señala que: 2. Ninguna disposición de este Anexo se interpretará en el sentido de impedir que cualquier entidad estatal aplique restricciones que promuevan la calidad

⁶⁶ El artículo 19.11 define diversos conceptos relevantes: Para los efectos de este Capítulo: Legislación ambiental significa cualquier ley o regulación de una Parte, o disposiciones de las mismas, cuyo propósito principal sea la protección del medio ambiente o la prevención de algún peligro contra la vida o salud humanas, mediante: (a) la prevención, reducción o control de una fuga, descarga o emisión de contaminantes ambientales; (b) el control de sustancias o productos químicos, otras sustancias, materiales o desechos tóxicos o peligrosos para el medio ambiente, y la difusión de información relacionada con ello; o (c) la protección o conservación de la flora y fauna silvestres, incluso las especies en peligro de extinción, su hábitat y las áreas naturales bajo protección especial, en el territorio de la Parte, pero no incluye ninguna ley o regulación, o disposición de las mismas, relacionada directamente con la salud o la seguridad en el trabajo. Para mayor certeza, legislación ambiental no incluye ninguna ley o regulación, ni disposición de las mismas, cuyo propósito principal sea la administración de la recolección o explotación comercial de los recursos naturales, o la recolección o extracción de recursos naturales con propósitos de subsistencia o efectuada por poblaciones indígenas. Para efectos de la definición de "legislación ambiental", el propósito principal de una determinada disposición legal o regulatoria se determinará en referencia a su propósito principal y no por el de la ley o regulación de que forma parte. Para los Estados Unidos, ley o regulación significa una ley del Congreso o una regulación promulgada en virtud de una ley del Congreso fiscalizable por la acción del gobierno federal. Para Estados Unidos, territorio significa su territorio, tal como se establece en el Anexo 2.1, como también otras áreas respecto de las cuales ejerce soberanía, derechos soberanos o jurisdicción.

⁶⁷ Artículo 9.16.

del medio ambiente en dicho Estado, en la medida que tales restricciones no constituyan obstáculos encubiertos al comercio internacional.

En materia de inversiones se señala que: (c) Siempre que dichas medidas no se apliquen de manera arbitraria o injustificada, o no constituyan una restricción encubierta al comercio o inversión internacionales, los párrafos 1(b), (c) y (f), y los párrafo 2(a) y (b) no se interpretarán en el sentido de impedir a una Parte adoptar o mantener medidas, incluidas las de naturaleza ambiental: (i) necesarias para asegurar el cumplimiento de leyes y regulaciones que no sean incompatibles con las disposiciones de este Tratado; (ii) necesarias para proteger la vida o salud humana, animal o vegetal; o (iii) relativas a la preservación de recursos naturales no renovables vivos o no.⁶⁸

El artículo 10.12 se refiere a inversión y medioambiente y dispone que nada de lo dispuesto en este Capítulo se interpretará como impedimento para que una Parte adopte, mantenga o haga cumplir cualquier medida, por lo demás compatible con este Capítulo, que considere apropiada para garantizar que las actividades de inversión en su territorio se efectúen tomando en cuenta inquietudes en materia ambiental.

El artículo 10.23, sobre informes de expertos, dispone que, sin perjuicio de la designación de otro tipo de expertos cuando lo autoricen las reglas de arbitraje aplicables, el Tribunal, a petición de una parte contendiente o por iniciativa propia, a menos que las partes contendientes no lo acepten, podrá designar uno o más expertos para informar por escrito cualquier cuestión de hecho relativa a asuntos ambientales, de salud, seguridad u otros asuntos científicos que haya planteado una parte contendiente en un proceso, de acuerdo a los términos y condiciones que acuerden las partes contendientes.

En materia de expropiación, se señala que: (b) Salvo en circunstancias excepcionales, no constituyen expropiaciones indirectas los actos regulatorios no discriminatorios de una Parte que son diseñados y aplicados para proteger objetivos legítimos de bienestar público, tales como la salud pública, la seguridad y el medio ambiente.

El Capítulo Diecinueve del tratado es sobre medio ambiente y comienza señalando que los objetivos de este Capítulo son contribuir a los esfuerzos de las Partes de asegurar que las políticas comerciales y ambientales se apoyen mutuamente y colaborar en la promoción de la utilización óptima de los recursos de acuerdo

⁶⁸ Capítulo Diez, Inversión, Sección A – Inversión, artículo 10.5: Requisitos de desempeño, Excepciones y exclusiones.

con el objetivo del desarrollo sostenible; y esforzarse por fortalecer los vínculos entre las políticas y prácticas comerciales y ambientales de las Partes con el fin de promover los objetivos de fomento comercial del Tratado, incluyendo la promoción de medidas no discriminatorias, evitando obstáculos encubiertos al comercio y eliminando distorsiones al comercio cuando el resultado pueda traducirse en beneficios directos tanto para el comercio como para el medio ambiente.

El artículo 19.1 se refiere a niveles de protección y dispone que: Reconociendo el derecho de cada Parte de establecer, internamente, sus propios niveles de protección ambiental y sus políticas y prioridades de desarrollo ambiental, así como de adoptar o modificar, consecuentemente, su legislación ambiental, cada Parte garantizará que sus leyes establezcan altos niveles de protección ambiental y se esforzará por perfeccionar dichas leyes.

El artículo 19.2, sobre fiscalización de la legislación ambiental, estipula que: 1. (a) Una Parte no dejará de aplicar efectivamente su legislación ambiental, a través de un curso de acción o inacción sostenido o recurrente, de una manera que afecte al comercio entre las Partes, después de la fecha de entrada en vigor de este Tratado. (b) Las Partes reconocen que cada Parte mantiene el derecho a ejercer su discrecionalidad respecto de asuntos indagatorios, de acciones ante tribunales, de regulación y de observancia de las normas, y de tomar decisiones relativas a la asignación de recursos destinados a la fiscalización de otros asuntos ambientales a los que se haya asignado una mayor prioridad. En consecuencia, las Partes entienden que una Parte está cumpliendo con el subpárrafo (a), cuando un curso de acción o inacción refleje un ejercicio razonable de tal discrecionalidad, o derive de una decisión adoptada de buena fe respecto de la asignación de recursos. 2. Las Partes reconocen que es inapropiado promover el comercio o la inversión mediante el debilitamiento o reducción de la protección contemplada en su legislación ambiental interna. En consecuencia, cada Parte procurará asegurar que no dejará sin efecto o derogará, ni ofrecerá dejar sin efecto o derogar dicha legislación de una manera que debilite o reduzca la protección otorgada por aquella legislación, como una forma de incentivar el comercio con la otra Parte, o como un incentivo para el establecimiento, adquisición, expansión o retención de una inversión en su territorio. 3. Ninguna disposición de este Capítulo se interpretará en el sentido de facultar a las autoridades de una Parte para realizar actividades orientadas a hacer cumplir la legislación medioambiental en el territorio de la otra Parte.

El artículo 19.3, sobre el Consejo de Asuntos Ambientales, dispone que: 1. Las Partes establecen un Consejo de Asuntos Ambientales, compuesto por representantes de las Partes de nivel ministerial o representantes equivalentes, o por quienes éstos designen. El Consejo se reunirá una vez al año, o más a

menudo si las Partes lo acuerdan, para discutir acerca de la implementación de este Capítulo y de los progresos alcanzados de conformidad con el mismo. Cada reunión del Consejo incluirá una sesión pública, a menos que las Partes acuerden lo contrario. 2. Con el propósito de compartir enfoques innovadores para tratar asuntos ambientales de interés público, el Consejo asegurará que exista un proceso para promover la participación pública en su labor, que incluya la participación del público en la elaboración de las agendas de las reuniones del Consejo, así como el diálogo con el público acerca de estos asuntos. 3. El Consejo buscará oportunidades adecuadas para que el público participe en el desarrollo e implementación de actividades de cooperación medioambiental, incluso a través del Acuerdo de Cooperación Ambiental entre Chile y Estados Unidos, tal como se establece en el Anexo 19.3. 4. Todas las decisiones del Consejo serán tomadas de mutuo acuerdo y se harán públicas, a menos que el Consejo decida de otra manera, o que el Tratado disponga otra cosa.

El artículo 19.4, sobre oportunidades para la participación pública, establece que: 1. Cada Parte establecerá disposiciones para la recepción y consideración de las comunicaciones del público relacionadas con este Capítulo. Cada Parte pondrá, sin demora, a disposición de la otra Parte y del público, todas las comunicaciones que reciba, y las revisará y responderá de acuerdo con sus procedimientos internos. 2. Cada Parte se esforzará al máximo por responder favorablemente a las solicitudes de celebrar consultas que efectúen personas u organizaciones en su territorio, en relación con la implementación de este Capítulo. 3. Cada Parte podrá convocar un comité consultivo nacional o un comité consultivo asesor, integrados por el público, incluyendo representantes de organizaciones empresariales y ambientales, y otras personas, o consultar uno ya existente, para que les orienten en la implementación de este Capítulo.

El artículo 19.5 se refiere a cooperación ambiental y establece que: 1. Las Partes reconocen la importancia de fortalecer la capacidad de proteger el medio ambiente y de promover el desarrollo sostenible junto con el fortalecimiento de las relaciones comerciales y de inversión entre ellas. Las Partes acuerdan emprender actividades de cooperación ambiental, en particular por medio de: (a) impulsar, a través de los ministerios u organismos pertinentes, proyectos de cooperación específicos que las Partes han identificado y establecido en el Anexo 19.3; y (b) negociar sin demora un Acuerdo de Cooperación Ambiental entre Estados Unidos y Chile para establecer las prioridades de las actividades adicionales de cooperación ambiental, tal como se detalla en el Anexo 19.3, al mismo tiempo que se reconoce la importancia de la cooperación ambiental desarrollada fuera del ámbito de este Tratado. 2. Cada Parte tomará en cuenta los comentarios y recomendaciones que reciba del público en cuanto a las actividades de cooperación ambiental que las Partes emprendan en virtud de este Capítulo. 3. Las Partes deberán, según lo estimen apropiado, compartir información acerca de sus experiencias en la evaluación y consideración de

los efectos ambientales positivos o negativos de los acuerdos internacionales y políticas comerciales.

El artículo 19.6 dispone sobre consultas ambientales señalando que: 1. Una Parte podrá solicitar la realización de consultas con la otra Parte respecto de cualquier asunto que surja de conformidad con este Capítulo mediante la entrega de una solicitud escrita a la otra Parte. 2. Las Partes iniciarán las consultas sin demora, una vez entregada la solicitud. La Parte solicitante proporcionará información específica y suficiente en su solicitud, para que la otra Parte responda. 3. Las Partes realizarán todos los esfuerzos para alcanzar una solución mutuamente satisfactoria del asunto y podrán requerir asesoría o asistencia de cualquier persona u organismo que estimen apropiado con el fin de examinar plenamente el asunto de que se trate. 4. Si las Partes no logran resolver el asunto a través de consultas, cualquiera de ellas podrá solicitar que el Consejo sea convocado para examinar el asunto, para lo cual entregará una solicitud escrita a la otra Parte. 5. El Consejo será convocado sin demora y procurará resolver el asunto recurriendo, cuando corresponda, a consultas con expertos de gobierno o externos y a procedimientos tales como buenos oficios, conciliación o mediación. 6. Si el asunto se refiere a si una Parte está cumpliendo con sus obligaciones de conformidad con el artículo 19.2(1)(a), y las Partes no han logrado resolverlo dentro de 60 días siguientes a la entrega de una solicitud de consultas conforme al párrafo 1, la Parte requirente podrá solicitar la realización de consultas en virtud del artículo 22.4 (Consultas), o una reunión de la Comisión en virtud del artículo 22.5 (Comisión - buenos oficios, conciliación y mediación) y, según lo dispuesto en el Capítulo Veintidós (Solución de controversias), recurrir en lo sucesivo a las otras disposiciones de ese Capítulo. 7. El Consejo podrá, cuando corresponda, proporcionar información a la Comisión relativa a cualquier consulta celebrada sobre el asunto. 8. Ninguna Parte podrá recurrir al procedimiento de solución de controversias conforme a este Tratado, por ningún asunto que surja en relación con lo dispuesto en este Capítulo, salvo respecto al artículo 19.2(1)(a). 9. Ninguna Parte podrá recurrir al procedimiento de solución de controversias conforme a este Tratado, por un asunto que surja en relación con el artículo 19.2(1)(a) sin haber intentado previamente resolverlo de acuerdo con este artículo. 10. En los casos en que las Partes acuerden que un asunto que surja en relación con lo dispuesto en este Capítulo resulta más adecuadamente cubierto por otro acuerdo internacional del cual las Partes son parte, deberán derivar el asunto para tomar las medidas pertinentes de acuerdo con ese acuerdo internacional.⁶⁹

⁶⁹ El artículo 19.7 se refiere a la lista de árbitros ambientales y dispone que: 1. Las Partes establecerán, dentro de los seis meses siguientes a la fecha de entrada en vigor de este Tratado, y mantendrán una lista de al menos 12 individuos que cuenten con las aptitudes y la disposición necesarias para desempeñarse como árbitros en controversias que surjan de conformidad con el artículo 19.2 (1)(a). A

El artículo 19.8 se refiere a reglas de procedimiento y estipula que: 1. Cada Parte garantizará que los procedimientos judiciales, cuasijudiciales o administrativos, se encuentren disponibles, de conformidad con su derecho interno, para sancionar o reparar las infracciones a su legislación ambiental: (a) dichos procedimientos serán justos, equitativos y transparentes y, para este fin deberán cumplir con el principio del debido proceso y estar abiertos al público (salvo que la administración de justicia requiera otra cosa); (b) cada Parte establecerá sanciones y reparaciones apropiadas y eficaces para las infracciones de su legislación ambiental, que: (i) tomarán en consideración la naturaleza y la gravedad de la infracción, como también cualquier beneficio económico obtenido por el infractor, su condición económica y otros factores pertinentes; y (ii) podrán incluir acuerdos de cumplimiento, penas, multas, encarcelamiento, mandamientos judiciales, cierre de instalaciones y el costo de contener o limpiar la contaminación. 2. Cada Parte garantizará que las personas interesadas puedan solicitar a sus autoridades competentes que investiguen supuestas infracciones de la legislación ambiental y le den debida consideración a tales solicitudes de acuerdo con su legislación. 3. Cada Parte garantizará que las personas con un interés jurídicamente reconocido conforme a su derecho interno sobre un determinado asunto, tengan adecuado acceso a los procedimientos judiciales, cuasijudiciales o administrativos, con el fin de dar cumplimiento a la legislación ambiental de esa Parte.⁷⁰

menos que las Partes acuerden otra cosa, cuatro integrantes de la lista serán seleccionados de entre individuos que no sean nacionales de las Partes. Los integrantes de la lista de árbitros ambientales serán designados de común acuerdo por las Partes, y podrán ser redesignados. Una vez establecida la lista de árbitros, ésta permanecerá vigente por un mínimo de tres años, y seguirá en vigor hasta que las Partes constituyan una nueva lista. 2. Los integrantes de la lista deberán: (a) tener conocimientos especializados o experiencia en derecho ambiental o en su fiscalización, en comercio internacional, o en solución de controversias derivadas de acuerdos comerciales internacionales; (b) ser elegidos estrictamente en función de su objetividad, confiabilidad y buen juicio; (c) ser independientes, no estar vinculados con cualquiera de las Partes y no recibir instrucciones de las mismas; y (d) cumplir con el código de conducta que establezca la Comisión. 3. Cuando una Parte reclame que una controversia surge conforme artículo 19.2(1)(a), se aplicará el artículo 22.9 (Constitución del grupo arbitral), salvo que: (a) Cuando las Partes así lo acuerden, el grupo arbitral estará integrado exclusivamente por árbitros que reúnan los requisitos del párrafo 2; y (b) Si las Partes no llegan a acuerdo, cada Parte podrá elegir a los que reúnan los requisitos señalados en el párrafo 2 o en el artículo 22.8 (Cualidades de los árbitros).⁷⁰ El numerando cuarto de este artículo establece que 4. Cada Parte otorgará a las personas derechos eficaces y adecuados de acceso a reparaciones de acuerdo con su legislación, los cuales podrán incluir el derecho a: (a) demandar por daños a otra persona bajo la jurisdicción de esa Parte, de conformidad con la legislación ambiental de esa Parte; (b) solicitar sanciones o medidas de reparación, tales como sanciones pecuniarias, clausuras de emergencia u órdenes judiciales destinadas a mitigar las consecuencias de las infracciones de su legislación ambiental; (c) solicitar a las autoridades competentes que adopten acciones adecuadas para el cumplimiento de la legislación ambiental de la Parte, con el fin de proteger y evitar el daño al medio ambiente; o (d) solicitar mandamientos judiciales inhibitorios en casos en que una persona sufra o pueda sufrir pérdidas, daños o perjuicios como resultado de la conducta de otra persona, que se encuentre bajo la jurisdicción de esa Parte, que sea contraria a la legislación ambiental de esa Parte o se trate de una conducta agravante que dañe la salud humana o el medio ambiente.

El artículo 19.9, sobre relación con los acuerdos ambientales, dispone que las Partes reconocen la importancia de los acuerdos multilaterales sobre el medio ambiente, incluido el uso apropiado de medidas comerciales contempladas en tales acuerdos, destinadas a lograr objetivos ambientales específicos. Reconociendo que en el párrafo 31(i) de la *Declaración Ministerial, adoptada en Doha, el 14 de noviembre de 2001*, los Miembros de la OMC han acordado efectuar negociaciones sobre la relación que existe entre las normas vigentes de la OMC y las obligaciones comerciales específicas establecidas en los acuerdos multilaterales sobre el medio ambiente, las Partes se consultarán en qué medida los resultados de las negociaciones son aplicables a este Tratado.

El artículo 19.10 sobre principios de gestión empresarial, postula que: Reconociendo los beneficios sustanciales que trae consigo el comercio internacional y la inversión, como también las oportunidades para que las empresas implementen políticas de desarrollo sostenible que persigan la coherencia entre los objetivos sociales, económicos y ambientales, cada Parte debería alentar a las empresas que operan dentro de su territorio o jurisdicción, a que incorporen, voluntariamente, principios sólidos de gestión empresarial en sus políticas internas, tales como los principios o acuerdos que han sido reconocidos por ambas Partes.

El Anexo 19.3 sobre cooperación ambiental reconoce que la cooperación en materias ambientales proporciona mayores oportunidades para mejorar el medio ambiente y para profundizar los compromisos comunes sobre el desarrollo sostenible, y por ello las Partes acuerdan, de conformidad con el artículo 19.5 (1)(a) del Tratado, impulsar, a través de sus ministerios u organismos pertinentes, diversos proyectos de cooperación, identificados durante la negociación de este Tratado.⁷¹

⁷¹ (a) *Desarrollo de un Registro de Emisión y Transferencia de Contaminantes (RETC) en Chile*. El RETC es una base de datos disponible al público de los productos químicos que se han liberado a la atmósfera, al agua y a la tierra o transferidos a otro lugar para manejo adicional de desechos. Al desarrollar el registro, las Partes cooperarán y aprovecharán las lecciones aprendidas a partir de otros proyectos de RETC. Las instalaciones industriales informarán anualmente acerca de la cantidad de productos químicos que hayan emitido o transferido, e indicarán el destino final de dichos productos. La información entregada estará disponible para el público; (b) *Reducir la Contaminación Minera*. Estados Unidos ayudará a Chile en reducir la contaminación y la polución resultante de antiguas prácticas mineras, trabajando en forma conjunta con Chile para identificar las fuentes de contaminación y explorar métodos correctivos eficaces en función de los costos; (c) *Mejorar la Certeza del Cumplimiento y Fiscalización Ambiental*. Las Partes proporcionarán capacitación e intercambio de información, destinada a incrementar la capacidad de cada Parte para hacer cumplir sus leyes y regulaciones ambientales, y desarrollará y fortalecerá las relaciones de cooperación que promuevan el cumplimiento, la fiscalización y el desempeño ambiental; (d) *Compartir la Experiencia del Sector Privado*. Las Partes intentarán mejorar la gestión ambiental, invitando a las empresas de cada Parte a que compartan sus experiencias en el desarrollo e implementación de programas que han reducido la contaminación, incluyendo, cuando corresponda, una demostración de los beneficios financieros de esas medidas; (e) *Mejorar las Prácticas Agrícolas*. Para ayudar a reducir la contaminación originada por prácticas agrícolas en Chile, las Partes adaptarán e implementarán un

En el mismo sentido, el tratado establece que las Partes impulsarán actividades adicionales de cooperación ambiental, en virtud de un Acuerdo de Cooperación Ambiental entre Chile y Estados Unidos, tal como se establece en el artículo 19.5(1)(b), y en otros foros.⁷²

La cooperación de conformidad con el Acuerdo de Cooperación podrá incluir actividades en las siguientes áreas: (a) mejorar las capacidades para lograr certeza en el cumplimiento de las normas ambientales, incluida la fiscalización y la gestión ambiental voluntaria; (b) promover la adopción de buenas prácticas y tecnologías ambientales por parte de las pequeñas y medianas empresas; (c) desarrollar asociaciones público-privadas con el fin de lograr los objetivos ambientales; (d) estimular el manejo sostenible de los recursos ambientales, incluidas la flora y fauna silvestre y las áreas silvestres protegidas; (e) explorar las actividades ambientales relacionadas con el comercio y la inversión y el mejoramiento del desempeño ambiental; y (f) desarrollar e implementar instrumentos económicos para el manejo ambiental.⁷³

programa de capacitación para los agricultores y otros trabajadores chilenos, destinado a promover el manejo adecuado de los pesticidas químicos y de los fertilizantes, y promover las prácticas agrícolas sostenibles. Las Partes trabajarán conjuntamente para modificar los programas de capacitación existentes de modo que se adapten a las prácticas y costumbres agrícolas chilenas; (f) *Reducir las Emisiones de Bromuro de Metilo*. Para mitigar las emisiones de bromuro de metilo, las Partes intentarán desarrollar alternativas eficaces a dicho compuesto químico, el cual Chile y Estados Unidos se han comprometido a eliminar gradualmente en virtud del Protocolo de Montreal sobre Substancias que Agotan la Capa de Ozono; (g) *Mejorar la Protección y el Manejo de la Vida Silvestre*. Para proteger la vida silvestre en Chile y en América Latina, las Partes trabajarán conjuntamente para crear capacidades con el fin de promover el manejo y la protección de los recursos biológicos en la región, a través de la colaboración con universidades y ofreciendo programas para administradores de vida silvestre, para otros profesionales y para las comunidades locales en Chile y en la región; (h) *Aumentar el Uso de Combustibles Limpios*. Las Partes trabajarán para mejorar la calidad de los combustibles, particularmente del petróleo diesel y la gasolina, usados en sus territorios, mediante una colaboración destinada a proporcionar capacitación y asistencia técnica sobre una variedad de temas ambientales relacionados con los combustibles. Las Partes publicarán los beneficios de este trabajo.

⁷² Así, se estipula que: (a) Las Partes han acordado tomar en consideración los aportes del público, relativos a las áreas prioritarias de cooperación bilateral, al negociar el Acuerdo de Cooperación; (b) El Acuerdo de Cooperación, *inter alia*: (i) establecerá el marco institucional adecuado para coordinar los distintos elementos del mismo; (ii) establecerá procedimientos para el desarrollo de programas de trabajo periódicos que fijen las prioridades de las actividades de cooperación; (iii) establecerá disposiciones para consultar y revisar, a intervalos regulares, el programa de trabajo para dichas actividades de cooperación; (iv) generará oportunidades adecuadas para que el público participe en el desarrollo de nuevas actividades de cooperación y en la implementación de las actividades acordadas; (v) estimulará el intercambio de información sobre políticas, legislación y prácticas ambientales de las Partes; (vi) promoverá la comprensión y la implementación eficaz de los acuerdos multilaterales sobre el medio ambiente de los cuales ambas Partes sean parte; (vii) alentará la recopilación y publicación de información comparable sobre las regulaciones ambientales de las Partes, sus indicadores y actividades de fiscalización; y (viii) establecerá la realización de consultas regulares con el Consejo de Asuntos Ambientales, establecido en el artículo 19.3 (Consejo de Asuntos Ambientales), en cuanto a las prioridades identificadas por las Partes, como también en lo referente al trabajo de cooperación futuro.

⁷³ Las Partes podrán implementar actividades de cooperación de conformidad con el Acuerdo de Cooperación mediante: (a) el intercambio de profesionales, técnicos y especialistas, y mediante visitas de estudio, para promover el desarrollo de políticas y normas ambientales; (b) la organización conjunta de

El Capítulo Veintidós del tratado se refiere a solución de controversias y establece en su artículo 22.11, sobre expertos y asesoría técnica, que: 1. A solicitud de una Parte o, a menos que ambas Partes lo desapruében, el grupo arbitral por su propia iniciativa, podrá solicitar información y asesoría técnica, incluyendo información y asesoría técnica relativa a materias medioambientales, laborales, de salud, seguridad u otros asuntos técnicos planteados por una Parte en un procedimiento, de cualquier persona o entidad que estime pertinente

El Capítulo Veintitrés, excepciones, se refiere en su artículo 23.1, de excepciones generales que: 1. Para los efectos de los Capítulos Tres al Siete (Trato nacional y acceso de mercancías al mercado, Reglas de origen y procedimientos de origen, Administración aduanera, Medidas sanitarias y fitosanitarias, y Obstáculos técnicos al comercio), el artículo XX del GATT 1994 y sus notas interpretativas se incorporan a este Tratado y forman parte del mismo, mutatis mutandis. Las Partes entienden que las medidas a que hace referencia el artículo XX (b) del GATT 1994 incluye las medidas medioambientales necesarias para proteger la salud y la vida de las personas y de los animales o para preservar los vegetales, y que el artículo XX (g) del GATT 1994 se aplica a las medidas relativas a la conservación de los recursos naturales vivos o no vivos agotables.⁷⁴

3.12 Unión Europea

Sólo en el artículo 28 del Título I del apartado de Cooperación Económica se mencionan objetivos relacionados con la Cooperación en Medio Ambiente. El objetivo de la cooperación será fomentar la conservación y la mejora del medio ambiente, la prevención de la contaminación y degradación de los recursos naturales y ecosistemas, y el uso racional de éstos en favor de un desarrollo sostenible. En este marco se consideran de especial interés:

a) la relación entre pobreza y medio ambiente;

conferencias, seminarios, talleres, reuniones, sesiones de capacitación y programas educacionales y de extensión; (c) el apoyo, desarrollo e implementación de proyectos de colaboración y demostraciones incluyendo proyectos conjuntos de investigación, estudios e informes; (d) la promoción de vínculos entre representantes de las esferas académicas, la industria y el gobierno con el fin de estimular el intercambio de información científica y tecnológica, buenas prácticas ambientales y desarrollar e implementar proyectos de cooperación; y (e) otras actividades según acuerden las Partes, en virtud del Acuerdo de Cooperación. Las Partes reconocen que el financiamiento, alcance y duración de los proyectos listados en el párrafo 1 o las actividades de cooperación que se lleven cabo de conformidad con el Acuerdo de Cooperación, se realizarán de conformidad con los recursos financieros y humanos de las Partes. Las Partes pondrán a disposición del público la información relativa a los proyectos y actividades que realicen de conformidad con este Anexo.

⁷⁴ 2. Para los efectos de los Capítulos Once, Trece y Quince (Comercio transfronterizo de servicios, Telecomunicaciones y Comercio electrónico), el Artículo XIV del AGCS (incluyendo sus notas al pie de página) se incorpora a este Tratado y forma parte del mismo. Las Partes entienden que las medidas a que se refiere el Artículo XIV (b) del AGCS incluyen a las medidas medioambientales necesarias para proteger la salud y la vida de las personas y de los animales o para preservar los vegetales.

- b) el impacto medioambiental de las actividades económicas;
- c) los problemas medioambientales y la gestión del uso de suelos;
- d) los proyectos destinados a reforzar las estructuras y políticas medioambientales de Chile;
- e) el intercambio de información, tecnologías y experiencia, incluidas las relativas a normas y modelos medioambientales, la formación y la educación;
- f) las iniciativas de educación y formación medioambiental destinadas a fortalecer la participación ciudadana; y
- g) la asistencia técnica y los programas regionales conjuntos de investigación.

4. Referencias

Campusano Droguett, Raúl F. "Cláusulas ambientales de excepción contenidas en los tratados de libre comercio suscritos por Chile, en el contexto del GATT y la OMC". Coautor: Pablo Romero Z. En *Actualidad Jurídica*. Facultad de Derecho, Universidad del Desarrollo. Año IX, volumen 19, enero 2009.

Campusano Droguett, Raúl F. "La Institucionalidad Ambiental derivada de los Acuerdos Comerciales firmados por Chile y su relación con la Organización Mundial de Comercio y con la Institucionalidad Ambiental Nacional". En *Actas de las Terceras Jornadas de Derecho Ambiental*. Institucionalidad e Instrumentos de Gestión Ambiental para Chile del Bicentenario. Centro de Derecho Ambiental. Facultad de Derecho, Universidad de Chile. Santiago, octubre 2006.

Campusano Droguett, Raúl F. "El Tratado de Libre Comercio Chile-Corea". En *Actualidad Jurídica*. Facultad de Derecho, Universidad del Desarrollo. Coautor: Francisco Carvajal. Año VI, volumen 11, enero 2005.

Campusano Droguett, Raúl F. "Prevención y Solución de Conflictos Ambientales en la Región Asia Pacífico en el Contexto APEC". En *Prevención y Solución de Conflictos Ambientales: Vías Administrativas, Jurisdiccionales y Alternativas*. Segundas Jornadas nacionales de Derecho Ambiental. Facultad de Derecho, Universidad de Chile. Diciembre 2004.

Tratados de Libre Comercio firmados por Chile.

DIRECON. Sitio web www.direcon.cl