



Actualidad Jurídica Ambiental

Núm. Especial 102/2,
Dedicado al Congreso Homenaje a Ramón Martín Mateo “VIII Congreso Nacional Derecho Ambiental (Vulnerabilidad Ambiental)”

Junio 2020

Eva Blasco Hedo (Coord.)



Dirección académica

Eva Blasco Hedo

Responsable de la Unidad de Investigación y Formación del Centro Internacional de Estudios de Derecho Ambiental (CIEDA-CIEMAT)

Secretaría

Blanca Muyo Redondo

Responsable de la Unidad de Documentación e Información del Centro Internacional de Estudios de Derecho Ambiental (CIEDA-CIEMAT)

Consejo de Redacción

Eva Blasco Hedo

Responsable de la Unidad de Investigación y Formación del Centro Internacional de Estudios de Derecho Ambiental (CIEDA-CIEMAT)

Lucía Casado Casado

Profesora Titular de Derecho Administrativo de la Universidad Rovira i Virgili

Sara García García

Doctoranda en Derecho de la Universidad de Valladolid

Fernando López Pérez

Profesor del Centro Universitario de la Defensa, Zaragoza

Manuela Mora Ruiz

Profesora Contratada Doctora de Derecho Administrativo de la Universidad de Huelva

Blanca Muyo Redondo

Responsable de la Unidad de Documentación e Información del Centro Internacional de Estudios de Derecho Ambiental (CIEDA-CIEMAT)

Inmaculada Revuelta Pérez

Profesora Titular de Derecho Administrativo de la Universidad de Valencia

Ángel Ruiz de Apodaca

Profesor Titular de Derecho Administrativo de la Universidad de Navarra

Consejo científico-asesor

Carla Amado Gomes

Profesora Auxiliar de la Universidad de Lisboa (Portugal)

Estanislao Arana García

Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Granada

José Francisco Alenza García

Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad Pública de Navarra

Andrés Betancor Rodríguez

Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad Pompeu Fabra

Francisco Delgado Piqueras

Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Castilla-La Mancha

Eva Desdentado Daroca

Profesora Titular de Derecho administrativo de la Universidad de Alcalá de Henares

Luis Alberto Fernández Regalado

Director del Centro Internacional de Estudios de Derecho Ambiental (CIEDA-CIEMAT)

Marta García Pérez

Profesora Titular de Derecho Administrativo de la Universidad de A Coruña

Agustín García Ureta

Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad del País Vasco

Jesús Jordano Fraga

Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Sevilla

Javier Junceda Moreno

Decano de la Facultad de Derecho de la Universidad Internacional de Cataluña

Fernando López Ramón

Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Zaragoza

Manuel Lucas Durán

Profesor Titular de Derecho Financiero y Tributario de la Universidad de Alcalá de Henares

José Manuel Marraco Espinós

Abogado del Ilustre Colegio de Abogados de Zaragoza

Pilar Moraga Sariego

Profesora Asociada de Derecho Internacional de la Universidad de Chile

Alba Nogueira López

Profesora Titular de Derecho Administrativo de la Universidad de Santiago de Compostela

J. José Pernas García

Profesor Titular de Derecho Administrativo de la Universidad de A Coruña

Jaime Rodríguez Arana

Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de A Coruña

Juan Rosa Moreno

Profesor Titular de Derecho Administrativo de la Universidad de Alicante

Ángel Ruiz de Apodaca

Profesor Titular de Derecho Administrativo de la Universidad de Navarra

Nicolas de Sadeleer

Catedrático Jean Monnet de Derecho Comunitario, Universidad Saint-Louis, Bruselas (Bélgica)

Santiago Sánchez-Cervera Senra

Responsable de la Unidad de Prevención de Riesgos Laborales del Centro de Investigaciones Energéticas, Medioambientales y Tecnológicas (CIEMAT)

Javier Sanz Larruga

Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de A Coruña

Íñigo Sanz Rubiales

Profesor Titular de Derecho Administrativo de la Universidad de Valladolid, Acreditado como Catedrático

Javier Serrano García

Vicepresidente de la Asociación de Derecho Ambiental Español

Patricia Valcárcel Fernández, Profesora Titular de Derecho Administrativo de la Universidad de Vigo

Germán Valencia Martín

Profesor Titular de Derecho Administrativo de la Universidad de Alicante

El editor no se hace responsable de las opiniones recogidas, comentarios y manifestaciones vertidas por los autores. La presente obra recoge exclusivamente la opinión de su autor como manifestación de su derecho de libertad de expresión.

Los contenidos de la presente obra han sido sometidos a evaluación en fecha anterior al 10 de octubre de 2019, para su presentación en el Congreso Nacional de Derecho Ambiental celebrado en la Facultad de Derecho de la Universidad de Sevilla.

Está prohibida la utilización comercial de sus contenidos sin permiso escrito de la Editorial. El uso del material para fines científicos no comerciales está sometido a la obligación moral de colaboración con la Revista. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación total o parcial de esta obra sólo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Reservados todos los derechos por la legislación en materia de Propiedad Intelectual.

Lenguaje inclusivo con perspectiva de género: las menciones genéricas en masculino que aparecen en el presente documento se entenderán, en su caso, referidas igualmente a su correspondiente femenino.

Publicación disponible en el [Catálogo general de publicaciones oficiales](#).

© 2020 [CIEMAT]

Editorial CIEMAT:

Avenida Complutense, 40, 28040 Madrid

Correo: editorial@ciemat.es

[Novedades editoriales CIEMAT](#)

Fotocomposición: CIEDA-CIEMAT

Plaza Bernardo Robles, 9, 42002 Soria

Correo: biblioteca@cieda.es

**LIBRO DE ACTAS
CONGRESO HOMENAJE A
RAMÓN MARTÍN MATEO**

**VIII CONGRESO NACIONAL
DERECHO AMBIENTAL
(VULNERABILIDAD AMBIENTAL)**

Sevilla, 10 y 11 de octubre de 2019

COORDINADORES:

Blanca Soro Mateo
Jesús Jordano Fraga
José Francisco Alenza García
Santiago M. Álvarez Carreño
Antonio Alfonso Pérez de Andrés



Proyecto DER 2017-85981-C2-2-R, “Derecho Ambiental, Recursos naturales y Vulnerabilidad” (DAMBI-vul), Programa Estatal de I+D+i Orientada a los Retos de la Sociedad, 2017, subvencionado por el Ministerio de Economía, Industria y Competitividad.

Proyecto DER2017-85981-C2-1-R, 2018-2020, "Derecho Ambiental y vulnerabilidad" (DA-vulner), Programa Estatal de I+D+i Orientada a los Retos de la Sociedad, 2017, subvencionado por el Ministerio de Economía, Industria y Competitividad.

Proyecto DER 2017-85981-C2-1-R, “Bioderecho ambiental y vulnerabilidad” (BIO-vul), Programa Estatal de I+D+i Orientada a los Retos de la Sociedad, 2017, subvencionado por el Ministerio de Economía, Industria y Competitividad.

SUMARIO

Prefacio	5
Listado de Autores	7
PARTE 1: PONENCIAS	9
Conferencia Inaugural	10
I. Derecho privado ambiental a la luz del Código Civil y Comercial. <i>Néstor A. Cafferatta</i>	11
Mesa plenaria 1: Atmósfera y Cambio Climático: litigios climáticos Blanca Soro Mateo	59
II. Una aproximación al mercado de derechos de emisión a través de los conflictos judiciales. <i>Iñigo Sanz Rubiales</i>	60
III. Litigios climáticos: estudio panorámico. Hacia una « climatización » progresiva del derecho ante el juez. <i>Marta Torre-Schaub</i>	85
IV. Ordenación del litoral y adaptación al cambio climático. ¿Es suficiente la respuesta jurídica del Estado español? <i>Francisco Javier Sanz Larruga</i>	111
V. Las energías renovables (electricidad verde) en la jurisprudencia de la Unión Europea. <i>Francisco Delgado Piqueras</i>	140
Mesa plenaria 2: Sociedad reciclada, residuos y economía circular Alba Nogueira López	175
VI. La incorporación de la economía circular en la legislación estatal de residuos a raíz de la Directiva (UE) 2018/851. <i>Aitana de la Varga Pastor</i>	176
VII. Subproductos y fin de condición de residuos: elementos clave para una economía circular. <i>Noemí Blázquez Alonso</i>	204
VIII. La economía circular en el Derecho ambiental. <i>José Francisco Alenza García</i>	225
Mesa plenaria 3: Responsabilidad por daño ambiental Santiago M. Álvarez Carreño	250
IX. Hacia la construcción de un sistema eficaz de responsabilidad objetiva por daños medioambientales: algunas cuestiones de prospectiva. <i>Jesús Conde Antequera</i>	251
X. Sanción administrativa y restauración de daños ambientales. <i>Blanca Lozano Cutanda</i>	279
XI. Pasado, presente y futuro de la responsabilidad medioambiental. <i>José Miguel Beltrán Castellanos</i>	310
Mesa plenaria 5: Evaluación de Impacto Ambiental: balance de treinta y cuatro años Germán Valencia Martín	339
XII. Evaluación de impacto ambiental: un balance desde la perspectiva del derecho de la UE. <i>Agustín García Ureta</i>	340
XIII. La evaluación ambiental adecuada exigida sobre proyectos y planes con incidencia en Espacios Red Natura 2000. <i>Ángel Ruiz de Apodaca Espinosa</i>	356
XIV. La interdependencia entre el régimen de la contratación pública y la técnica de la evaluación de impacto ambiental en la ejecución de proyectos públicos. <i>Juan José Pernas García</i>	388
Mesa plenaria 6: Derecho ambiental comparado: tendencias y perspectivas Jesús Jordano Fraga	407
XV. Uma professora de Direito do Ambiente à beira de um ataque de nervos. <i>Carla Amado Gomes</i>	408
XVI. Mecanismos nacionales de protección de las personas defensoras de derechos humanos y del medio ambiente en América Latina. Especial referencia al caso de México. <i>Antoni Pigrau Solé</i>	426
Diálogo ambiental Constitucional Internacional. Sociedad de Riesgo y Justicia Ambiental	456
XVII. La defensa de los espacios forestales en la denominada “España vaciada”. <i>Eva Blasco Hedó</i>	457
Conferencia de Clausura	476
XVIII. Comercio internacional y derecho ambiental. <i>Aldo Milano Sánchez</i>	477

PARTE 2: COMUNICACIONES	507
XIX. Conexiones entre saneamiento y urbanismo en el Decreto-Ley 3/2019, de 24 de septiembre, de medidas urgentes para la adecuación ambiental y territorial de las edificaciones irregulares en la Comunidad Autónoma de Andalucía. <i>Belén Burgos Garrido</i>	508
XX. La evaluación de impacto ambiental de los proyectos mineros: a propósito de la articulación del plan de restauración con la declaración de impacto ambiental. <i>Lucía Casado Casado</i>	522
XXI. Contratación pública y prevención de daños ambientales: hacia una regulación global e integradora. <i>María Pilar Dopazo Fraguío</i>	538
XXII. La paulatina consolidación del principio de no regresión ambiental en la jurisprudencia española. <i>Jaime Doreste Hernández</i>	553
XXIII. La responsabilidad por el daño ambiental generado en el caso de la lucha contra el uso del veneno en España. <i>Carlos Javier Durá Alemañ, et al.</i>	564
XXIV. La aplicación del Convenio de Aarhus en el contencioso climático: el acceso a la información sobre emisiones. <i>Susana Galera Rodrigo</i>	577
XXV. La evaluación ambiental del proceso de reconocimiento de edificaciones ilegales. <i>Eva Gamero; Javier Rodríguez</i>	596
XXVI. La protección del paisaje urbano como fórmula de lucha contra la contaminación visual. Una nueva forma de actividad administrativa municipal. <i>Fernando García Rubio</i>	604
XXVII. Supuestos de excepción en la Directiva Marco del Agua: su interpretación por el Tribunal Supremo. <i>Ana Georgina Guerrero Ron</i>	622
XXVIII. La cooperación territorial europea para el cumplimiento de la Agenda 2030. <i>Isabel Hernández San Juan</i>	633
XXIX. Derecho privado y protección del ambiente. Función ambiental de la propiedad en Argentina. <i>Juan Claudio Morel</i>	654
XXX. El uso energético de los residuos de aceites vegetales usados en el sector de la hostelería, restauración y catering en el ámbito de la bioeconomía circular. <i>María Pascual Núñez</i>	666
XXXI. La contratación pública ecológica como instrumento de impulso de la economía circular. <i>Elisa Pérez de los Cobos Hernández</i>	677
XXXII. El incremento de los conflictos ambientales y urbanísticos en Cataluña y papel del derecho ambiental en su resolución. <i>Joan Pons Solé</i>	692
XXXIII. La gobernanza multinivel del cambio climático en la Agenda Urbana de la Unión Europea. <i>Laura Presicce</i>	705
XXXIV. La bioeconomía forestal como integradora de la cohesión territorial, prevención de incendios y lucha contra el cambio climático. Unos apuntes. <i>Blanca Rodríguez-Chaves Mimbrero</i>	717
XXXV. Participación ciudadana y evaluación de impacto ambiental en España y Portugal. <i>Aritz Romeo Ruiz</i>	734
XXXVI. Una propuesta de tribunales especializados como instrumento de mejora de la litigación ambiental. <i>Eduardo Salazar Ortuño</i>	747
XXXVII. La incineración en la jerarquía de opciones para una economía circular. <i>René Javier Santamaría Arinas</i>	760
XXXVIII. Los caracteres básicos del crimen de ecicidio. <i>Pablo Serra Palao</i>	773
XXXIX. La evaluación de impacto ambiental de las minicentrales hidroeléctricas. <i>Sebastián Félix Utrera Caro</i>	788
XL. La extensión a las evaluaciones de impacto ambiental de la doctrina jurisprudencial sobre el control de la discrecionalidad técnica de los tribunales calificadoros de pruebas selectivas para el acceso al empleo público. <i>Ricardo de Vicente Domingo</i>	799

PREFACIO

En Sevilla el 10 y 11 de octubre de 2019, antes de la cruel pandemia, tuvo lugar el VIII CONGRESO NACIONAL DERECHO AMBIENTAL (vulnerabilidad ambiental), CONGRESO HOMENAJE A RAMÓN MARTÍN MATEO. Fue una agradable coincidencia que fuera también en Sevilla donde se celebró el primer congreso ADAME: I Congreso Nacional de Derecho Ambiental, los días 19-21 de abril de 1995 con el impulso del Maestro.

En esta ocasión, más modestamente, la organización fue impulsada por los Proyectos DER 2017-85981-C2-2-R, “Derecho Ambiental, Recursos naturales y Vulnerabilidad” (DAMBI-vul), y DER 2017-85981-C2-1-R, “Bioderecho ambiental y vulnerabilidad” (BIO-vul) y por el CEDAT de Tarragona. Con el apoyo de ADAME (Asociación de Derecho Ambiental Español), del CIEDA (Centro Internacional de Estudios de Derecho Ambiental, Soria), de la Facultad de Derecho y del Instituto García Oviedo de la Universidad de Sevilla, de la Cátedra del Agua y la sostenibilidad de la Universidad de Murcia, de la Cátedra Enric Prats, de la Cátedra de Estudios Jurídicos Locales Màrius Viadel i Martín y del Proyecto EDAMUR (Fundación Séneca-CARM). Nuestro agradecimiento a todos ellos y en especial a sus presidentes, directores, investigadores principales y personal administrativo que hicieron posible la exitosa celebración del VIII Congreso de Derecho Ambiental, que durante tantos años habíamos esperado con anhelo.

El congreso cumplió su principal objetivo, que no era otro que rendir merecidísimo homenaje a D. Ramón Martín Mateo. El número de participantes (más de 120 inscritos) y la calidad de los ponentes nacionales e internacionales, así como de las comunicaciones presentadas y de los debates suscitados, producto del profundo afecto, admiración y reconocimiento al Maestro, así lo demostraban. El Prof. D. Ramón MARTÍN MATEO - como nos recordaron las ponencias de inauguración y de clausura a cargo de los Profs. Fernando López Ramón, Nestor Caferatta y Michel Prieur- fue el primer sistematizador del Derecho ambiental en España, con su pionero *Derecho ambiental*, IEAL, Madrid 1977, obra sobre la que se construye su *Tratado de Derecho Ambiental*, Vols. I, y II, Ed. Trivium, Madrid 1991-1992, respectivamente, y el Vol. III *Recursos Naturales*, Trivium, Madrid 1997. Además

de esta magistral empresa, ejerció un liderazgo personal y humano de tal envergadura que perdura en el tiempo y que hizo posible que hoy los ambientalistas sigamos unidos y desarrollando iniciativas como el [Observatorio de Políticas Ambientales](#), creado y liderado por Fernando López Ramón. Don Ramón concebía el Derecho Ambiental como una hermandad y como una fe. Fue base de la relación de hermandad que todos tenemos con sus hijos espirituales de la Escuela del Derecho ambiental de Alicante (Juan José Díez, Germán Valencia, Juan Rosa Moreno, Gabriel Real, Mercé Orti, Ramón Terol, Josep Ochoa, etc.).

Confiamos en que este esfuerzo, una vez pase esta maldita pandemia que azota la humanidad, revitalice los Congresos ADAME y que el testigo pase de mano en mano entre los discípulos de Don Ramón por todas las Universidades de España.

El lector tiene entre sus manos las principales aportaciones que recorren algunos de los temas más importantes del Derecho ambiental (economía circular, responsabilidad ambiental, urbanismo y medio ambiente, responsabilidad ambiental, litigios ambientales, evaluación de impacto ambiental...). Nuestro especial agradecimiento para los ponentes que acudieron a esta llamada desde toda España, y desde otros países como Portugal, Francia, Argentina y Brasil y, como no, para el Comité organizador y el Comité científico Terminando de escribir estas líneas, podemos ver la sonrisa burlona que en este momento esboza D. Ramón allí donde esté.

En Sevilla a 27 de abril de 2020

Blanca Soro Mateo
Jesús Jordano Fraga
José Francisco Alenza García
Santiago M. Álvarez Carreño
Antonio Alfonso Pérez de Andrés

LISTADO DE AUTORES

- ALENZA GARCÍA, José Francisco: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad Pública de Navarra.
- AMADO GOMES, Carla: Profesora Asociada de Derecho del Ambiente e Derecho Administrativo, Universidad de Lisboa.
- BELTRÁN CASTELLANOS, José Miguel: Profesor Ayudante Doctor de Derecho Administrativo, Universidad de Alicante.
- BLASCO HEDO, Eva: Responsable del Área de Investigación y Formación, Centro Internacional de Estudios de Derecho Ambiental (CIEDA-CIEMAT).
- BLÁZQUEZ ALONSO, Noemí: Abogada, Uría Menéndez Abogados.
- BURGOS GARRIDO, Belén: Becaria FPI del Departamento de Derecho Administrativo, Universidad de Granada.
- CAFFERATTA, Nestor A: Subdirector de la Carrera de especialización de derecho Ambiental. Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Derecho de Buenos Aires.
- CASADO CASADO, Lucía: Profesora Titular de Derecho Administrativo. Investigadora del Centre d'Estudis de Dret Ambiental de Tarragona
- CONDE ANTEQUERA, Jesús: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Granada.
- DELGADO PIQUERAS, Francisco: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Castilla-La Mancha.
- DOPAZO FRAGUÍO, María Pilar: Profesora de Derecho Administrativo, Universidad Complutense de Madrid.
- DORESTE HERNÁNDEZ, Jaime: Abogado ambientalista. Profesor Asociado, Universidad Autónoma de Madrid.
- DURÁ ALEMAÑ, Carlos Javier: Centro Internacional de Estudios de Derecho Ambiental (CIEDA-CIEMAT).
- GALERA RODRIGO, Susana: Profesora Titular de Derecho Administrativo, Universidad Rey Juan Carlos.
- GAMERO RUIZ, Eva: Inspectora de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Vivienda de la Junta de Andalucía. Técnico de Administración Local.
- GARCÍA RUBIO, Fernando: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad Rey Juan Carlos. Centre d'Estudis de Dret Ambiental de Tarragona.
- GARCÍA URETA, Agustín María: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad del País Vasco.
- GUERRERO RON, Ana Georgina: Profesora Asociada, Universidad Rey Juan Carlos.
- HERNÁNDEZ SAN JUAN, Isabel: Profesora Ayudante Doctora de Derecho Administrativo, Universidad Carlos III de Madrid.

LOZANO CUTANDA, Blanca: Catedrática de Derecho Administrativo, Colegio Universitario de Estudios Financieros.

MILANO SÁNCHEZ, Aldo: Profesor de Derecho Público, Lead University, San José (Costa Rica).

MOREL, Juan Claudio: Profesor Titular “P y Legislación Ambiental” UNICEN sede Tandil. Argentina. Doctor en Derecho, Universidad de Alicante.

PASCUAL NÚÑEZ, María: Investigadora predoctoral, Centro Internacional de Estudios de Derecho Ambiental (CIEDA-CIEMAT), Universidad a Distancia de Madrid.

PÉREZ DE LOS COBOS HERNÁNDEZ, Elisa: Contratada Doctora, Universidad de Murcia.

PERNAS GARCÍA, Juan José: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidade da Coruña.

PIGRAU SOLÉ, Antoni: Director del Centre d'Estudis de Dret Ambiental de Tarragona. Catedrático de Derecho Internacional Público, Universitat Rovira i Virgili.

PONS SOLÉ, Joan: Ambientólogo y consultor en Derecho Ambiental, INSTA – Serveis Jurídics Ambientals.

PRESICCE, Laura: Investigadora predoctoral, Centre d'Estudis de Dret Ambiental de Tarragona, Universitat Rovira i Virgili.

RODRÍGUEZ MORAL, Javier: Magistrado especialista contencioso-administrativo.

RODRÍGUEZ-CHAVES MIMBRERO, Blanca: Profesora Contratada Doctora de Derecho Administrativo, Universidad Autónoma de Madrid.

ROMEO RUIZ, Aritz: Profesor Ayudante Doctor de Derecho Administrativo, Universidad Pública de Navarra.

RUIZ DE APODACA ESPINOSA, Ángel: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Navarra.

SALAZAR ORTUÑO, Eduardo: Abogado. Profesor Asociado Doctor de Derecho Administrativo, Universidad de Murcia.

SANTAMARÍA ARINAS, René Javier: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de La Rioja.

SANZ LARRUGA, Francisco Javier: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidade da Coruña.

SANZ RUBIALES, Iñigo: Catedrático de Derecho Administrativo, Universidad de Valladolid.

SERRA PALAO, Pablo: Becario, Escuela Diplomática de España.

TORRE-SCHAUB, Marta: Professor Researcher en Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne, ISJPS-CNRS UMR 8103. Directora de la Red de Investigadores CLIMALEX.

UTRERA CARO, Sebastián Félix: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad CEU-San Pablo de Madrid.

VARGA PASTOR, Aitana de la: Profesora Agregada de Derecho Administrativo, Universitat Rovira i Virgili.

VICENTE DOMINGO, Ricardo de: Profesor Titular de Derecho Administrativo, Universidad de Valencia.

XVIII. Comercio internacional y derecho ambiental

Aldo Milano Sánchez¹

RESUMEN:

El Derecho del comercio internacional, desde sus propios orígenes, se ha fundado en la noción del desarrollo sostenible, lo cual incluye la variable ambiental. De este modo, la construcción del ordenamiento jurídico que gobierna el comercio internacional, ha incluido la obligación de los Estados de velar por la aplicación de su legislación ambiental y, además, de no desmejorarla. De modo paralelo, los distintos instrumentos de Derecho internacional que rigen el comercio exterior, han venido articulando mecanismos de solución de conflictos en caso de incumplimiento de esa obligación o, incluso, del ejercicio ilegítimo de las potestades de imperio que atribuye la normativa interna a los Estados en el ámbito ambiental. De esta forma, se ha encontrado un mecanismo que complementa los mecanismos internos de cada nación, lo que contribuye a la eficacia del Derecho ambiental y que evita su regresión.

ABSTRACT:

International Commercial Law, since its origins, has been predicated upon the promotion of sustainable development, which includes the protection of the environment. Therefore, the construction of the legal system governing international commerce has included the obligation of States to effectively enforce their own environmental norms in addition to not reduce their standards of protection. In parallel, the many International Law instruments governing international commerce have established dispute settlement mechanisms encompassing breaches to these obligations, including the exercise of governmental prerogatives granted by internal legislation to States themselves. In this way, a complementary mechanism to those internal to each State has contributed to the efficacy of Environmental Law and is preventing its regression to lower standards.

¹ Profesor de Derecho Público, Lead University, San José, Costa Rica. Doctor en Derecho, Universidad Latinoamericana de Ciencias y Tecnología (ULACIT). Doctor en Derecho, Universidad Nacional de Educación a Distancia, España.

PALABRAS CLAVE: Derecho del comercio internacional; Solución de conflictos ambientales

KEYWORDS: International Commercial Law; Environmental dispute settlement mechanisms.

SUMARIO

1. El desarrollo sostenible en los acuerdos multilaterales de comercio de exterior	479
2. Integración regional, tratados de libre comercio y medio ambiente	486
3. Tratados libre comercio: el caso costarricense	489
3.1. La inclusión de obligaciones de los Estados parte, vinculadas a la materia medioambiental.....	492
3.2. La referencia a Acuerdos Multilaterales sobre Medio Ambiente (ANUMA)	495
3.3. Medidas orgánicas y reglas referidas a solución de controversias	499
3.3.1.- Reglas orgánicas y de solución de controversias en materia ambiental del CAFTA	499
3.3.2. Reglas orgánicas y de solución de controversias en materia ambiental del AACUE	501
4. Conclusiones.....	502
5. Bibliografía.....	504
5.1. Normativa.....	504
5.1.2. Normas de la Organización Mundial del Comercio	504
5.1.2. Tratados de Libre Comercio	504
5.2. Doctrina.....	505
5.3. Documentos institucionales.....	506
5.3. Jurisprudencia.....	506

1. EL DESARROLLO SOSTENIBLE EN LOS ACUERDOS MULTILATERALES DE COMERCIO DE EXTERIOR

Desde el nacimiento mismo del sistema multilateral de comercio exterior, la consideración de la variable ambiental ha estado presente y expresamente considerada.

En efecto, en el Preámbulo del Acuerdo de Marrakech, mediante el cual se decidió la creación de la Organización Mundial del Comercio, se incluyó la siguiente disposición desde su primer párrafo:

“relaciones en la esfera de la actividad comercial y económica deben tender a elevar los niveles de vida, a lograr el pleno empleo y un volumen considerable y en constante aumento de ingresos reales y demanda efectiva y a acrecentar la producción y el comercio de bienes y servicios, permitiendo al mismo tiempo la utilización óptima de los recursos mundiales de conformidad con el objetivo de un desarrollo sostenible y procurando proteger y preservar el medio ambiente e incrementar los medios para hacerlo, de manera compatible con sus respectivas necesidades e intereses según los diferentes niveles de desarrollo económico.”

Como se aprecia, la consideración del desarrollo sostenible y la de la variable ambiental fue expresa y tuvo como objetivo central, procurar que la promoción del comercio internacional, lejos de contribuir a la degradación de los ecosistemas, más bien los tuviera en cuenta mediante su *“utilización óptima”*, de forma que se produjera una convivencia equilibrada tendiente a la mejora de los niveles de desarrollo económico.

Efectivamente, en el mismo momento en que se suscribió el Acuerdo de Marrakech, o Acuerdo sobre la OMC, como es también conocido, se decidió formalizar la *“Decisión sobre comercio y medio ambiente”*, siendo su principal aporte la creación del *“Comité de Comercio y Medio Ambiente”*², al cual se le asignó la tarea de *“establecer la relación existente entre las medidas comerciales y las medidas ambientales con el fin de promover un desarrollo sostenible”*. Además, le corresponde *“...hacer recomendaciones oportunas sobre si son necesarias modificaciones de las disposiciones del sistema multilateral de comercio, compatibles con el carácter abierto, equitativo y no discriminatorio del sistema”*³.

² Véase en detalle la actividad del Comité en [este enlace](#)

³ [Texto íntegro](#). Decisión adoptada el 15 de abril de 1994.

Ahora bien, la consideración de la variable ambiental en el ámbito multilateral del comercio internacional, no termina ahí. En efecto, en el propio acuerdo del GATT⁴, en su artículo XX, dedicado a la regulación de las excepciones generales, se dispone:

“A reserva de que no se apliquen las medidas enumeradas a continuación en forma que constituya un medio de discriminación arbitrario o injustificable entre los países en que prevalezcan las mismas condiciones, o una restricción encubierta al comercio internacional, ninguna disposición del presente Acuerdo será interpretada en el sentido de impedir que toda parte contratante adopte o aplique las medidas:

(...)

b) necesarias para proteger la salud y la vida de las personas y de los animales o para preservar los vegetales” (...)

g) relativas a la conservación de los recursos naturales agotables, a condición de que tales medidas se apliquen conjuntamente con restricciones a la producción o al consumo nacional”.

Como se aprecia, la norma proporciona dos criterios para valorar la regularidad de medidas que podrían suponer una restricción al comercio internacional, ambas cubiertas por una cláusula “chapeau”.

Para el caso del supuesto previsto en el inciso b), la variable a comprobar es que la medida de protección de la salud, la vida o para preservar los vegetales, sea demostradamente necesaria. Por su parte, en el supuesto del inciso g), lo determinante es que se trata de una medida relativa a la conservación de los recursos naturales agotables.

Esta autorización, con todo, está sujeta a un sucesivo test de regularidad jurídica, en el tanto, conforme a la cláusula “chapeau”, no podrá ser discriminatoria, arbitraria o injustificable.

Interesa señalar que esta posible colisión entre comercio internacional y medio ambiente, ha activado, en múltiples ocasiones, el mecanismo de solución de controversias que el mismo sistema ha previsto⁵, ocasionando pronunciamientos del Órgano de Apelación de la

⁴ [Texto íntegro](#). Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT de 1947 y enmiendas posteriormente acordadas).

⁵ Véase al respecto, Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Comercio y el Desarrollo (2003), Solución de diferencias, Organización Mundial del Comercio.

Organización Mundial del Comercio, como es el caso de los asuntos Estados Unidos-Gasolina y Brasil-Neumáticos recauchados, en los cuales “*La autonomía de los Miembros de la OMC para determinar sus propios objetivos ambientales ha sido confirmada...*”⁶.

También, en diversas ocasiones, se ha sometido a examen las medidas medioambientales de los Estados, que, se estima, tienen amparo en el inciso g) del artículo XX del GATT antes citado, debate que fue atendido en el asunto Estados Unidos-Camarones⁷, por ejemplo.

Además de los casos antes citados, en el asunto CE-Amianto, en el cual se enfrentaron Canadá y la Unión Europea, se llevó a cabo un examen similar, validándose la medida adoptada por la Unión Europea, al estimarse que resultaba compatible con la regla del artículo XX del GATT.

Como queda en evidencia, al par de la introducción de una regla que dispone los términos en que una medida de restricción del comercio internacional, por razones ambientales, resulta legítima, el sistema multilateral proporciona un mecanismo de resolución de diferencias que ha permitido, para casos concretos, esclarecer, mediante en casos concretos, la correcta interpretación y aplicación de la referida regla, circunstancia de enorme interés, en tanto permite dilucidar los límites a que, en definitiva, están sometidos los Estados para ejercer las potestades de regulación medioambiental que les reconoce sus Ordenamientos jurídicos.

De esa forma, se terminó conformando un mecanismo alternativo, complementario, si se quiere, a los mecanismos de control internos a que está sujeta toda disposición normativa o acto administrativo, en los distintos Estados. Este mecanismo, lejos de debilitar los poderes de los Estados parte para aplicar su normativa ambiental, estimo que la fortalece, en el tanto la somete a exigencias adicionales, como una motivación sólida -necesidad, idoneidad, proporcionalidad-, situación que incide en la eficacia de la normativa medioambiental. Cuanto más fundada y motivada sea una decisión, más posibilidad tiene de satisfacer el fin para el cual fue adoptada.

⁶ [Organización Mundial del Comercio](#).

⁷ OMC, Caso 58 (y 61) de la OMC, Resolución adoptada el 6 de noviembre de 1998.

Otro instrumento del sistema multilateral de comercio exterior que interesa destacar, es el Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio (OTC)⁸. Específicamente, interesa destacar lo que disponen los párrafos 1 a 5 del artículo 2 que dicen, a la letra, lo siguiente:

“Artículo 2: Elaboración, adopción y aplicación de reglamentos técnicos por instituciones del gobierno central

Por lo que se refiere a las instituciones de su gobierno central:

2.1 Los Miembros se asegurarán de que, con respecto a los reglamentos técnicos, se dé a los productos importados del territorio de cualquiera de los Miembros un trato no menos favorable que el otorgado a productos similares de origen nacional y a productos similares originarios de cualquier otro país.

2.2 Los Miembros se asegurarán de que no se elaboren, adopten o apliquen reglamentos técnicos que tengan por objeto o efecto crear obstáculos innecesarios al comercio internacional. A tal fin, los reglamentos técnicos no restringirán el comercio más de lo necesario para alcanzar un objetivo legítimo, teniendo en cuenta los riesgos que crearía no alcanzarlo. 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 humanas, de la vida o la salud animal o vegetal, o del medio ambiente. Al evaluar esos riesgos, los elementos que es pertinente tomar en consideración son, entre otros: la información disponible científica y técnica, la tecnología de elaboración conexa o los usos finales a que se destinen los productos.

2.3 Los reglamentos técnicos no se mantendrán si las circunstancias u objetivos que dieron lugar a su adopción ya no existen o si las circunstancias u objetivos modificados pueden atenderse de una manera menos restrictiva del comercio.

2.4 Cuando sean necesarios reglamentos técnicos y existan normas internacionales pertinentes o sea inminente su formulación definitiva, los Miembros utilizará n esas normas internacionales, o sus elementos pertinentes, como base de sus reglamentos técnicos, salvo en el caso de que esas normas internacionales o esos elementos pertinentes sean un medio ineficaz o inapropiado para el logro de los objetivos legítimos perseguidos, por ejemplo a causa de factores climáticos o geográficos fundamentales o problemas tecnológicos fundamentales.

2.5 Todo Miembro que elabore, adopte o aplique un reglamento técnico que pueda tener un efecto significativo en el comercio de otros Miembros explicará, a petición de otro Miembro, la justificación del mismo a tenor de las disposiciones de los párrafos 2 a 4 del presente artículo. Siempre que un reglamento técnico se elabore, adopte o aplique para alcanzar uno de los objetivos legítimos mencionados expresamente en el párrafo 2, y esté en conformidad con las normas internacionales pertinentes, se presumirá, a reserva de impugnación, que no crea un obstáculo innecesario al comercio internacional.

(...)”

⁸ [Texto íntegro](#)

Como se aprecia, en el párrafo quinto se establece la posibilidad de elaborar un “reglamento técnico” para alcanzar alguno de los objetivos previstos en el párrafo segundo, uno de los cuales es, en lo que interesa, “... la protección de la salud o seguridad humanas, de la vida o la salud animal o vegetal, o del medio ambiente...”, potestad, claro está, que ha de considerar los límites previstos en el citado artículo XX del GATT.

Desde otra perspectiva, otra disposición de la OMC que interesa mencionar, es el “Acuerdo sobre subvenciones y medidas compensatorias”. En el caso de este acuerdo, califica como “no recurrible”, las siguientes subvenciones (art. 8.2 c):

“c) asistencia para promover la adaptación de instalaciones existentes a nuevas exigencias ambientales impuestas mediante leyes y/o reglamentos que supongan mayores obligaciones o una mayor carga financiera para las empresas, a condición de que dicha asistencia:

- i) sea una medida excepcional no recurrente; y*
- ii) se limite al 20 por ciento de los costos de adaptación; y*
- iii) no cubra los costos de sustitución y funcionamiento de la inversión objeto de la asistencia, que han de recaer por entero en las empresas; y*
- iv) esté vinculada directamente y sea proporcionada a la reducción de las molestias y la contaminación prevista por una empresa y no cubra ningún aborro en los costos de fabricación que pueda conseguirse;*
y
- v) esté al alcance de todas las empresas que puedan adoptar el nuevo equipo o los nuevos procesos de producción”.*

Como se aprecia, se trata de una medida que, en este caso, apoya el suministro de una subvención para el ajuste a las nuevas tecnologías de las instalaciones industriales, de modo que se reduzca su impacto al ambiente, con lo cual, en definitiva, se procura la compatibilidad de las restricciones comerciales y la meta de un desarrollo sostenible.

Adicionalmente, esta vez mediante el Acuerdo Plurilateral sobre Compras Públicas, la regulación del tema ambiental se traduce en medidas para fomentar las compras verdes por parte de las administraciones públicas.

Efectivamente, en el artículo X del referido Acuerdo, se dispone:

“9. Los criterios de evaluación establecidos en el anuncio de contratación prevista o en el pliego de condiciones podrán comprender, entre otras cosas, el precio y otros factores de costo, la calidad, el valor técnico, las características medioambientales, y las condiciones de entrega.”

Como se aprecia, es claro que se procura, mediante la regla recién transcrita, el fomento de compras públicas con sesgo medioambiental, es decir, que los Estados parte se obliguen a adquirir bienes y servicios ambientalmente equilibrados, regla que ha de relacionarse con las negociaciones de dieciocho miembros de la OMC tendientes a establecer el Acuerdo sobre Bienes Ambientales (ABA), mediante el cual *“...se busca promover el comercio de un cierto número de productos ambientales fundamentales, como las turbinas eólicas y los paneles solares”*⁹.

Resta examinar, en definitiva, la mención de la variable ambiental en el marco de la Ronda de Doha del año 2001, que fue la primera oportunidad en la cual se dio una discusión expresa de las relaciones entre el comercio internacional y el medio ambiente¹⁰. Esa ronda dio lugar a la “Declaración Ministerial de Doha” del año 2001, texto del cual interesa extraer algunas consideraciones útiles para el objeto de esta contribución:

“6. Reafirmamos decididamente nuestro compromiso con el objetivo del desarrollo sostenible, enunciado en el preámbulo del Acuerdo de Marrakech. Estamos convencidos de que los objetivos de respaldar y salvaguardar un sistema multilateral de comercio abierto y no discriminatorio y de actuar para la protección del medio ambiente y la promoción del desarrollo sostenible pueden y deben apoyarse mutuamente. Tomamos nota de los esfuerzos de los Miembros por realizar, sobre una base voluntaria, evaluaciones ambientales a nivel nacional de las políticas comerciales. Reconocemos que, en virtud de las normas de la OMC, no deberá impedirse a ningún país que adopte medidas para la protección de la salud y la vida de las personas y los animales o la preservación de los vegetales, o para la protección del medio ambiente, a los niveles que considere apropiados, a reserva de la prescripción de que esas medidas no se apliquen de manera que constituya un medio de discriminación arbitrario o injustificable entre los países en que prevalezcan las mismas condiciones, o una restricción encubierta del comercio internacional, y de que en lo demás sean conformes a las disposiciones de los Acuerdos de la OMC. Acogemos favorablemente la continuación de la cooperación con el PNUMA y otras organizaciones intergubernamentales que se ocupan del medio ambiente. Alentamos los esfuerzos destinados a promover la cooperación entre la OMC y las organizaciones internacionales pertinentes que se ocupan del medio

⁹ [Organización Mundial del Comercio.](#)

¹⁰ [Comercio y Medio Ambiente: la OMC.](#)

ambiente y del desarrollo, especialmente en la preparación de la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible que se celebrará en Johannesburgo, Sudáfrica, en septiembre de 2002.

(...)

Comercio y medio ambiente

31. Con miras a potenciar el apoyo mutuo del comercio y el medio ambiente, convenimos en celebrar negociaciones, sin prejuzgar su resultado, sobre:

i) la relación entre las normas vigentes de la OMC y las obligaciones comerciales específicas establecidas en los acuerdos multilaterales sobre el medio ambiente (AMUMA). El ámbito de las negociaciones se limitará a la aplicabilidad de esas normas vigentes de la OMC entre las partes en el AMUMA de que se trate. Las negociaciones se harán sin perjuicio de los derechos que corresponden en el marco de la OMC a todo Miembro que no sea parte en ese AMUMA;

ii) procedimientos para el intercambio regular de información entre las secretarías de los AMUMA y los Comités pertinentes de la OMC, y los criterios para conceder la condición de observador;

iii) la reducción o, según proceda, la eliminación de los obstáculos arancelarios y no arancelarios a los bienes y servicios ecológicos.

Tomamos nota de que las subvenciones a la pesca forman parte de las negociaciones previstas en el párrafo 28.”

(...)

51. El Comité de Comercio y Desarrollo y el Comité de Comercio y Medio Ambiente actuarán, cada uno en el marco de su respectivo mandato, como foro para identificar y debatir los aspectos de las negociaciones relacionados con el desarrollo y el medio ambiente, a fin de contribuir al logro del objetivo de hacer que en las negociaciones se refleje de manera adecuada el desarrollo sostenible.”

Cabe destacar que, conforme al párrafo 31 recién citado, se acordó iniciar negociaciones referidas a las obligaciones comerciales fundadas en la variable ambiental y previstas en acuerdos ambientales internacionales, de modo que se logre evaluar su compatibilidad con aquellas derivadas de los instrumentos internacionales del comercio. Pero, además, en el inciso iii) se decidió potenciar el comercio internacional de “bienes y servicios ambientales” por medio de la eliminación de obstáculos arancelarios y no arancelarios.

En suma, del sistema multilateral de comercio internacional, cabe derivar disposiciones que procuran el fomento del comercio exterior, como instrumento adicional en la estrategia integral del “desarrollo sostenible”, proporcionándose para ello medidas que van desde el examen de regularidad jurídica de las restricciones al comercio por razones medioambientales, hasta el fomento del comercio exterior de bienes y servicios ambientales mediante medidas de desgravación arancelaria que beneficien tanto las compras públicas como las privadas.

2. INTEGRACIÓN REGIONAL, TRATADOS DE LIBRE COMERCIO Y MEDIO AMBIENTE

La negociación de temas ambientales en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (NAFTA, por sus siglas en inglés), se ha entendido con razón, "...marcó un hito en la historia de las negociaciones de acuerdos comerciales ya que nunca antes se habían incorporado estos compromisos" (Avila, 2011, p.iii).

Un estudio llevado a cabo por la Organización de Estados Americanos¹¹, dejó en evidencia la consideración sistemática de la variable ambiental en diversos acuerdos de integración regional a nivel latinoamericano.

Como ahí se expone, en el caso del MERCOSUR, o Mercado Común del Sur, el cual reúne a la Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay, inicialmente, y al que se unió luego Venezuela y en el cual Bolivia está en proceso de adhesión, a través de la Decisión 02/01, se aprobó el Acuerdo Marco sobre Medio Ambiente del MERCOSUR, mediante el cual, entre otras medidas, se ratificaron los principios de la Declaración de Río del año 1992, haciéndolos vinculantes como obligaciones propias de cada Estado parte del mercado común.

Además, mediante la decisión CMC 14/04, los Estados parte de este mercado, aprobaron el Protocolo Adicional al Acuerdo Marco sobre Medio Ambiente del MERCOSUR en materia de Cooperación y Asistencia ante Emergencias Naturales, con lo cual se amplió el panorama en un ámbito de especial interés en una zona como la latinoamericana, expuesta a múltiples riesgos medioambientales.

Por su parte, en el caso de la Comunidad Andina¹², se han emitido diversas decisiones sobre medio ambiente y el desarrollo sostenible, además de que los Estados parte de esta Comunidad, acordaron someterse a una Agenda Ambiental Andina, la más reciente, de los años 2011-2015.

¹¹ [Comercio y Medio Ambiente: Integración regional y tratados de libre comercio](#)

¹² [Comunidad Andina](#)

Otro caso expuesto en el estudio de la OEA, es el de la CARICOM (Caribbean Community)¹³, organización que reúne, en condición de Estados Miembros, a quince países del área del Caribe y, además, cinco en condición de Miembros Asociados.

En el caso de esa Comunidad, el Tratado Revisado de Chaguaramas establece, en su artículo 58, lo siguiente:

"1. La Comunidad adoptará medidas eficaces para ayudar a los Estados miembros en la gestión de sus recursos naturales en apoyo de la transformación y el desarrollo sostenible en el sector agrícola. 2. Sin perjuicio a la generalidad del párrafo 1 y a las obligaciones de los Estados miembros en virtud de los acuerdos internacionales existentes, la Comunidad adoptará medidas para: ... (b) la conservación de la diversidad biológica y la utilización sostenible de los recursos biológicos de los Estados miembros, especialmente los de importante valor medicinal y tradicional".

Finalmente, en el estudio antes referido, se menciona el caso del Sistema de Integración Centroamericana (SICA)¹⁴, cuyos Estados miembros suscribieron el Tratado de la Integración Social Centroamericana, o Tratado de San Salvador, del año 1991.

El Tratado, suscrito por los Estados de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá, postula, en el artículo 6, como uno de sus principios cardinales, el siguiente:

"b) El concepto de la persona humana, como centro y sujeto del desarrollo, lo cual demanda una visión integral y articulada entre los diversos aspectos del mismo, de manera que se potencie el desarrollo social sostenible".

Además, en el artículo 7, se incluye el siguiente principio al cual se someten los Estados parte:

"c) Propiciar en forma armónica y equilibrada el desarrollo social sostenible de los Estados Partes y de la Región en su conjunto, sustentado en la superación de la pobreza, la participación social y la protección del ambiente."

¹³ [Web del CARICOM.](#)

¹⁴ [Web del SICA](#)

Aunque no es objeto de consideración en el estudio de la OEA antes aludido, en la Alianza del Pacífico, iniciativa económica y de desarrollo que nace como acuerdo entre cuatro países latinoamericanos, Chile, Colombia, México y Perú y que tiene un total de cincuenta y nueve Estados de todos los continentes del globo terráqueo, en condición de observadores, también se han considerado reglas relativas a la materia medioambiental, específicamente, en el Protocolo Adicional al Acuerdo Marco. En efecto, además de establecerse las reglas propias de un acuerdo tendiente a desarrollar una Zona de Libre Comercio, en el artículo 8.20 “Excepciones”, se previó lo siguiente:

“2.- Siempre y cuando estas medidas no se apliquen de modo que constituyan un medio de discriminación arbitrario o injustificable entre las Partes, o impliquen una restricción encubierta al comercio entre las Partes, ninguna disposición del presente 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, incluidas las medidas medioambientales...”

Además, se establece en el párrafo 6 del artículo 8.6 “Especificaciones Técnicas”, que la regla prevista en el párrafo primero de la misma norma, el cual impide a los Estados preparar, adoptar o aplicar “especificaciones técnicas” o algún “procedimiento de evaluación de la conformidad con el propósito o el efecto de crear obstáculos innecesarios al comercio entre las Partes”, “Para mayor certeza (...) no pretende impedir a una entidad preparar, adoptar, o aplicar especificaciones técnicas para contribuir a la conservación de los recursos naturales o proteger el medio ambiente”.

Este Protocolo, sin embargo, contiene reglas que llaman la atención, puesto que se refieren a obligaciones concretas que asumen los Estados parte, las cuales interesa destacar con detalle.

Se trata de disposiciones incluidas en la Sección C, denominada “Condiciones Complementarias”.

La primera regla que interesa destacar, es la contenida en el párrafo 2 del artículo 10.30 “Políticas de Responsabilidad Social”, que indica:

“2. Cada Parte fomentará que las empresas que operan dentro de su territorio o sujetas a su jurisdicción, incorporen voluntariamente en sus políticas, estándares de responsabilidad social corporativa reconocidos internacionalmente, tales como declaraciones de principios que hayan sido aprobadas o sean apoyadas

por las Partes. Las Partes recuerdan a esas empresas la importancia de incorporar dichos estándares de responsabilidad social corporativa en sus políticas internas, incluyendo entre otros, estándares en materia de derechos humanos, derechos laborales, medio ambiente, lucha contra la corrupción, intereses de los consumidores, ciencia y tecnología, competencia y fiscalidad.”

Por su parte, el artículo 10.31, señala:

“Artículo 10.31: Inversión y Medidas sobre Salud, Medioambiente y otros Objetivos Regulatorios 1. Nada de lo dispuesto en el presente Capítulo se interpretará como impedimento para que una Parte adopte, mantenga o haga cumplir cualquier medida, por lo demás compatible con el presente Capítulo, que considere apropiada para asegurar que las inversiones en su territorio se efectúen tomando en cuenta inquietudes en materia de salud, medioambientales u otros objetivos regulatorios. 2. Las Partes reconocen que no es adecuado alentar la inversión por medio de un relajamiento de las medidas internas relacionadas con salud, medio ambiente u otros objetivos regulatorios. En consecuencia, ninguna Parte deberá renunciar a aplicar o de cualquier otro modo derogar, flexibilizar u ofrecer renunciar flexibilizar o derogar dichas medidas como medio para incentivar el establecimiento, la adquisición, la expansión o la conservación de la inversión de un inversionista en su territorio.”

Queda así, en clara evidencia, la consideración de la variable medioambiental en estos instrumentos regionales de comercio internacional a nivel latinoamericano, en los cuales, consistentemente, se vincula y somete las políticas de apertura comercial, a las reglas del Derecho ambiental de cada Estado parte, al grado que se disponen obligaciones de no desmejorarla y de aplicarla de modo paritario, medidas que cabe considerar, son expresión del Principio de No Regresión propio del Derecho ambiental.

3. TRATADOS LIBRE COMERCIO: EL CASO COSTARRICENSE

Los acuerdos comerciales, sean tratados de libre comercio (TLC) o tratados bilaterales de inversión (BIT, por sus siglas en inglés), suelen incluir en sus disposiciones, reglas relativas al medio ambiente, en el caso de los últimos, en tanto una medida limitativa de la inversión por parte del Estado receptor, podría ocasionar una diferencia susceptible de ser resuelta mediante el sistema de solución de conflictos usualmente prevista en estos instrumentos.

No obstante, por razones de espacio, de seguido se centrará la atención en las disposiciones de los TLC, para cuyo análisis se aprovechará el estudio antes citado de la OEA, el cual sistematiza la evaluación, a partir tres tipos de reglas que, se estima, suelen incluirse en estos tratados, a saber:

- la inclusión de obligaciones de los Estados parte, obligaciones que se caracterizan, a su vez, así: cumplimiento de la normativa nacional (C); cooperación entre los Estados (CP); garantías procesales (PG); rechazo al uso de normas medioambientales con fines proteccionistas (R) o bien, para favorecer a la producción nacional o para atraer inversiones (W) (3.1)
- referencia a Acuerdos Multilaterales sobre Medio Ambiente (ANUMA) (3.2) y, finalmente,
- reglas referidas a solución de controversias, distinguiendo entre aquellas que prevén el acceso a un mecanismo de solución de controversias (para aplicar efectivamente las leyes ambientales nacionales) (DS); ponen a disposición la posibilidad de iniciar consultas (CON); establecen un mecanismo de peticiones ciudadanas; consideran la posibilidad de que grupos independientes rindan informes (REP); la alternativa de que se imponga una sanción pecuniaria al Estado incumpliente (MON) o bien, que se adopten sanciones comerciales (AV) (3.3).

Este conjunto de medidas, es decir, la obligación de aplicar la legislación ambiental, la prohibición de la regresión en la misma normativa, asegurar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de acuerdos internacionales ambientales, la creación de mecanismos de participación ciudadana y medidas de transparencia, así como las medidas de cooperación entre los Estados parte, tiene como fin último, evitar que producto de las asimetrías en la aplicación de la normativa ambiental de los Estados parte, los intercambios comerciales y de inversión se vean afectados por un “dumping ambiental”. Es decir, que la competitividad de los productos o servicios de un determinado país, deriva en parte de que el Estado carece de capacidad suficiente para aplicar de modo eficiente y eficaz la normativa ambiental, incapacidad que se vería reflejada en menores costes operativos. Lo mismo podría presentarse en el caso de la atracción de inversiones, siendo que una exigua capacidad de aplicar la legislación ambiental, podría representar un incentivo perverso para el inversionista que vería en esa debilidad, la forma de disminuir costes.

Así las cosas, el estudio se dedicó a evaluar los contenidos de los TLC en vigor en el caso de Costa Rica, ello conforme a la metodología del referido estudio de la OEA. Cumplida la labor, este es el resultado obtenido:

Tabla 1⁵: (Continúa en la página siguiente) Fuente: Organización de Estados Americanos, Sistema de Información sobre Comercio Exterior y elaboración propia.

Acuerdo	Obligaciones	Ref. a los ANUMAs	Solución de diferencias
Tratado General de Integración Económica Centroamericana (1960)	No	No	No
TLC entre CA y RD (1998)	C, R, W	Si	DS, CONS, AV
TLC CA y Chile (2001)	No	No	No
TLC Costa Rica, Canadá (2001)	C, CP, PG, W	Si	DS, CONS, CIT
TLC CA y Panamá (2002)	No	Si	No
TLC RD-CA-EEUU (2004)	C, CP, PG, W	Si	DS, CON, CIT, REP, MON
TLC CR CARICOM (2004)	No	No	No
TLC CR Rep. Pop.China (2010)	C, CP ¹⁶ , R, W	No.	No
TLC México, CR, ES, Guatemala; Hn; Nicaragua (2011)	R, W.	No	No
Acuerdo Asoc. CA y la UE (2013)	C; CP; PG; R;W	Si	DS; CON; REP.
TLC CR Perú (2013)	R,W,	No	No

¹⁵ Siglas: AELC: Asociación Europea de Libre Comercio. CA: Centroamérica. ES: El Salvador. HN: Honduras. RD: República Dominicana. UE: Unión Europea.

¹⁶ Al amparo del Memorandum de Entendimiento y Cooperación Laboral y Ambiental entre las autoridades de Costa Rica y China.

Tabla 1: (Continuación) Fuente: Organización de Estados Americanos, Sistema de Información sobre Comercio Exterior y elaboración propia.

TLC CR Singapur (2013)	CP; R	No	No
TLC entre los Estados AELC y CA (2014)	C, CR, R,W	Si	DS, CON, AV
TLC entre CA y la Rep. de Corea del Sur (2019)	C,CP,PG,	Si	CON

La tabla deja en evidencia varios aspectos de interés. El primero es que, en su momento, la variable ambiental estuvo totalmente ausente en los acuerdos comerciales, como fue el caso del Tratado General de Integración Económica Centroamericana (1960), lo que se explica por el momento histórico en el cual se negoció.

Otra evidencia que aflora, es que no existe una clara evolución en cuanto al contenido de los acuerdos. Es decir, no es posible determinar una tendencia clara. En algunos casos, los acuerdos incluyen múltiples obligaciones vinculadas a lo medioambiental, pero luego en otros esa intensa regulación disminuye.

No cabe duda de que, por otra parte, el CAFTA es el acuerdo que, de modo más intenso y sistemático, regula la materia ambiental, seguido por el AACUE.

Dicho esto, seguidamente, respetando el espacio con que se cuenta para desarrollar este estudio, se entra a valorar algunas de las disposiciones identificadas en los TLC evaluados.

3.1. La inclusión de obligaciones de los Estados parte, vinculadas a la materia medioambiental

Como resultado del análisis detallado de los distintos TLC suscritos por Costa Rica, el estudio permitió comprobar que, en algunos casos, los Estados se obligan a velar por el fiel cumplimiento de la normativa nacional que tienen en vigor al momento de suscribir el Tratado.

Ese es el caso, por ejemplo, del TLC entre República Dominicana, Centroamérica y Los Estados Unidos de América, (CAFTA por sus siglas en inglés). El tratado, para el caso costarricense, entró a regir el 1 de enero de 2009, al ser aprobado mediante Ley No. 8222 de 21 de noviembre de 2007, publicada en el Diario Oficial, Alcance No. 40 del 21 de diciembre de 2007.

En este Tratado en concreto, se da la especial situación de que dedica todo uno de sus capítulos a la materia ambiental. Se trata del capítulo décimo séptimo denominado “Ambiental”, en el cual destacan, para lo que ahora se comenta, los artículos 17.1 “Niveles de Protección” y el 17.2 “Aplicación de la Legislación Ambiental”. En el caso de la primera norma, se dispone la obligación de los Estados parte de garantizar que *“...sus leyes y políticas proporcionen y estimulen altos niveles de protección ambiental y deberán esforzarse en mejorar esas leyes y políticas”*. Es decir, no sólo se dispone el claro deber de proporcionar *“...altos niveles de protección ambiental”*, sino que, además, se incluye el de procurar *“mejorar esas leyes y políticas”*. Sucesivamente, el artículo 17.2 antes aludido, en su párrafo 1, inciso a), dispone que:

“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”.

Esta forma de regular la obligación de aplicar la normativa ambiental, ha sido objeto de atención doctrinal, específicamente, Cabrera Medaglia (2005) se ha referido al tema, señalando que la forma en que ha sido formulada la obligación general antes referida, *“obedece a la necesidad de respetar la soberanía y al reconocimiento de las diferentes prioridades y condiciones ambientales que pueden existir en cada Parte”*¹⁷. El autor citado resalta un aspecto que, en efecto, resulta de claro interés, a saber, que:

*“la redacción se refiere no solo a proporcionar altos niveles de protección, sino que menciona de forma expresa al estímulo, lo cual se conecta directamente con los mecanismos indicados en el artículo 17. 4 relacionados con las medidas voluntarias para mejorar el desempeño ambiental. Igualmente, cada Parte puede modificar su normativa ambiental vigente, con el único calificativo de que dichas reformas deben orientarse a otorgar altos niveles de protección”*¹⁸.

¹⁷ Medaglia, Jorge. (2005). El tratamiento de los temas ambientales en el TLC.

¹⁸ Idem. El autor señala, con razón, que *“Esta ausencia de una obligación específica y cuantificable de adoptar o armonizar*

Otra consideración relativamente común en materia ambiental en los TLC, es la de acordar la cooperación entre los Estados. En el caso costarricense, esa práctica inicia con el TLC con Canadá, el cual incluyó un “Acuerdo de Cooperación Ambiental”, aprobado mediante la Ley No. 8286, acuerdo que valida la posición costarricense, de ese momento, de procurar acuerdos puramente cooperativos y no prescriptivos, como luego sucedió en el caso del CAFTA recién referido.

En el caso del Acuerdo de Cooperación Ambiental en comentario, destaca la siguiente disposición:

“Artículo 8.- Cooperación intergubernamental

1.-Las partes podrán desarrollar programas de actividades de cooperación que involucren al público y a expertos según convenga, para fomentar el logro de los objetivos de este acuerdo. El Anexo I establece una lista indicativa de posibles áreas de cooperación entre las partes.

2.-Los fondos para las actividades de cooperación se dispondrán sobre la base de un sistema mutuamente acordado de caso por caso.”

La previsión de garantías procesales en el caso de diferencias relacionadas con el tema medioambiental, es también, en algunos supuestos, objeto de atención, como sucede en el caso del CAFTA, cuyo artículo 17.3 “Reglas de Procedimiento”, incluye el deber de cada Parte de garantizar que “...los procedimientos judiciales, cuasijudiciales o administrativos, de acuerdo con su legislación, se encuentren disponibles, para sancionar o reparar las infracciones a su legislación ambiental”, siendo por ello deber de los Estados parte, el velar por que se trate de procedimientos “...justos, equitativos y transparentes y para este fin, deberán cumplir con el principio del debido proceso y estar abiertos al público...” -art.17.3.1.a).

Quizá más recurrente es la inclusión de disposiciones que, expresamente, rechacen el uso de normas medioambientales con fines proteccionistas, lo cual suele hacerse con la mención del comentado artículo XX del GATT, tal y como sucede en el caso del TLC con Perú, aprobado por Costa Rica mediante Ley No. 9133 de 25 de abril de 2013, así como el TLC con Panamá

la legislación tiene diversas explicaciones. Una de las más relevantes se relaciona con la soberanía de cada país para determinar sus propios niveles de protección ambiental, de acuerdo a sus prioridades y particularidades del desarrollo. Por otra parte, la conveniencia de armonizar legislación o estándares ambientales ha sido igualmente cuestionada, excepto por la necesidad de contar con un “piso mínimo” de marcos legales e institucionales, más allá del cual cada país puede determinar sus estándares ambientales.”

vigente desde el 24 de noviembre de 2008, al ser aprobado mediante la Ley No. 8675 de 16 de octubre de 2008, publicado en el Diario Oficial, Alcance No. 42 del 24 de octubre del mismo año.

Finalmente, otra obligación que se suele asumir, es el impedimento de favorecer la atracción inversión extranjera directa (IED), mediante la flexibilización, desaplicación o desmejoramiento del nivel de protección medioambiental, lo que se pudo comprobar que es el caso del TLC con Perú, cuyo artículo 12.8 “Medidas medioambientales”, señala lo siguiente:

“Artículo 12.8: Medidas Medioambientales

1. Las Partes reconocen que es inapropiado promover la inversión mediante el debilitamiento o reducción de las protecciones contempladas en su legislación ambiental nacional. En consecuencia, cada Parte procurará asegurar que no dejará sin efecto o derogará, ni ofrecerá dejar sin efecto o derogar dicha legislación de manera que debilite o reduzca la protección otorgada por aquella legislación, como una forma de incentivar el establecimiento, adquisición, expansión o retención de una inversión en su territorio.

2. Nada en este Capítulo se interpretará en el sentido de impedir que una Parte adopte, mantenga o haga cumplir cualquier medida por lo demás compatible con este Capítulo, que considere apropiada para asegurar que las inversiones en su territorio se efectúen tomando en cuenta inquietudes en materia ambiental.”

La medida, claramente, procura evitar una competencia desleal en la atracción de la inversión extranjera, de modo que la decisión de recalar en una determinada economía, no vaya acompañada del beneficio que significa reducir los costes de producción a partir de una normativa medioambiental laxa.

3.2. La referencia a Acuerdos Multilaterales sobre Medio Ambiente (ANUMA)

A partir de la referida Ronda de Doha, la consideración de los ANUMA y, en concreto, las obligaciones comerciales que derivan de algunos de ellos, ha venido creciendo.

Así las cosas, según el estudio llevado a cabo al respecto, se pudo comprobar que, en los TLC de los que es parte Costa Rica, en cinco casos se hace una expresa referencia a los ANUMA en los términos que se referirá de seguido.

El primer supuesto a analizar, conforme a un criterio cronológico, es el caso del TLC formalizado con República Dominicana, el cual entró a regir el 7 de marzo de 2002, al ser aprobado mediante la Ley No. 7882 del 9 de junio de 1999, publicada en el Diario Oficial La Gaceta No. 132 de 8 de julio de 1999. Efectivamente, en el artículo 13.02.2 “Ámbito de aplicación”, se establece que *“Las Partes confirman sus derechos y obligaciones vigentes emanados del Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio del Acuerdo sobre la OMC y de los demás Tratados Internacionales, de los cuales las Partes sean parte, incluidos los Tratados sobre salud, ambiente y conservación y protección a los consumidores”*, disposición que se ratifica en el artículo 20.02.1.

En el caso del TLC con Canadá, el artículo I.4, denominado *“Relación con Tratados en Materia Ambiental y de Conservación”*, se incluye una regla para determinar cuál sería la solución de presentarse una incompatibilidad entre disposiciones contenidas en tres acuerdos internacionales en materia ambiental con incidencia comercial, a saber:

- 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 en Montreal, 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 en Basilea, el 22 de marzo de 1989,

Para esos casos, se dispone que las obligaciones *“específicas en materia comercial”* que incluyan esos acuerdos, *“...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 el menor grado de incompatibilidad con las otras disposiciones de este Tratado”*.

El tercer caso es el TLC con Panamá, vigente desde el 24 de noviembre de 2008, al ser aprobado mediante la Ley No. 8675 de 16 de octubre de 2008, publicado en el Diario Oficial, Alcance No. 42 del 24 de octubre del mismo año. Efectivamente, en el artículo 1.04.1, se incluye la siguiente regla:

“3. 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 Fauna y Flora Silvestres, celebrada en Washington el 3 de marzo de 1973, con su enmienda del 22 de junio de 1979;

b) el Protocolo de Montreal Relativo a las Sustancias que Agotan la Capa de Ozono, celebrado el 16 de septiembre de 1987, con su enmienda del 29 de junio de 1990; o

b) 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 el caso del CAFTA, también se incluye una regla relativa a la “Relación con los Acuerdos Ambientales”, regla prevista en el artículo 17.12 y que dice:

“Artículo 17.12: Relación con los Acuerdos Ambientales

1. Las Partes reconocen que los acuerdos ambientales multilaterales, de los cuales todos son parte, juegan un papel importante en la protección del ambiente a nivel global y nacional, y que la importancia de la implementación respectiva de estos acuerdos es fundamental para lograr los objetivos ambientales contemplados en estos acuerdos. Las Partes además reconocen que este Capítulo y el ACA pueden contribuir para alcanzar los objetivos de esos acuerdos. En este sentido, las Partes continuarán buscando los medios para aumentar el apoyo mutuo a los acuerdos ambientales multilaterales de los cuales todos forman parte y de los acuerdos comerciales de los cuales todos forman parte. 2. Las Partes podrán consultar, según sea apropiado, sobre las negociaciones en curso dentro de la OMC sobre los acuerdos ambientales multilaterales.”

Finalmente, en el AACUE antes citado, la temática es detalladamente cubierta mediante el artículo 287, titulado “Estándares y acuerdos medioambientales multilaterales”, disposición que prescribe lo siguiente:

“2. Las Partes reafirman su compromiso de implementar efectivamente en su legislación y en la práctica los acuerdos medioambientales multilaterales de los que son parte, incluidos:

a) el Protocolo de Montreal relativo a las Sustancias que Agotan la Capa de Ozono;

- b) el Convenio de Basilea sobre el Control de los Movimientos Transfronterizos de los Desechos Peligrosos y su Eliminación;*
 - c) el Convenio de Estocolmo sobre Contaminantes Orgánicos Persistentes;*
 - d) la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres (en lo sucesivo, "CITES");*
 - e) el Convenio sobre la Diversidad Biológica;*
 - f) el Protocolo de Cartagena sobre Seguridad de la Biotecnología del Convenio sobre la Diversidad Biológica; y*
 - g) el Protocolo de Kioto de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático.*
- 3. Las Partes se comprometen a asegurarse de que habrán ratificado, para la fecha de entrada en vigor del presente Acuerdo, la Enmienda del artículo XXI de la CITES, adoptada en Gaborone (Botsuana) el 30 de abril de 1983.*
- 4. Las Partes también se comprometen, en la medida que no lo hayan hecho, a ratificar e implementar efectivamente, a más tardar para la fecha de entrada en vigor del presente Acuerdo, el Convenio de Rotterdam sobre el Procedimiento de Consentimiento Fundamentado Previo Aplicable a ciertos Plaguicidas y Productos Químicos Peligrosos objeto de Comercio Internacional.*
- 5. Ninguna disposición del presente Acuerdo se interpretará en el sentido de impedir la adopción o la aplicación por cualquier Parte de medidas para implementar los acuerdos a los que se refiere el presente artículo, siempre que tales medidas no se apliquen de manera que constituyan un medio de discriminación arbitraria o injustificable entre países en los que prevalezcan las mismas condiciones o una restricción encubierta al comercio internacional.”*

Tal y como se aprecia, es posible descifrar una clara evolución en los términos en que se regula la relación de los acuerdos multilaterales ambientales, con los citados tratados de libre comercio.

En un primer momento, las disposiciones se limitaron a regular cuáles disposiciones comerciales prevalecen en caso de que se presentara una incompatibilidad entre las reglas de un acuerdo ambiental y las de uno de carácter comercial. Es decir, regular las fricciones entre las disposiciones ambientales y las comerciales.

Con todo, tanto en el caso del CAFTA así como en el caso del AACUE, ese tratamiento varió sustancialmente, al optarse por acordar el deber de las partes de cumplir con las obligaciones de los acuerdos ambientales multilaterales circunstancia que representa un notorio avance para asegurar mayor eficacia de normalmente ayunos de mecanismos de

coerción o sanción en caso de incumplimiento de sus obligaciones. Como se comentará de seguido, precisamente los acuerdos en estudio han previsto múltiples mecanismos para velar por el cumplimiento de las obligaciones acordadas por los Estados parte.

3.3. Medidas orgánicas y reglas referidas a solución de controversias

Tanto en el caso del CAFTA (3.3.1), como en el caso del AACUE (3.3.2), las medidas en el ámbito ambiental incluyen la creación de órganos, así como un mecanismo para solución de controversias.

3.3.1. Reglas orgánicas y de solución de controversias en materia ambiental del CAFTA

Seguidamente se evaluará la forma en que se abordaron esos dos aspectos. En el caso del CAFTA, el artículo 17.5 dispone la creación del Consejo de Asuntos Ambientales, órgano colegiado integrado por representantes de cada país y que tendrá como tarea “...supervisar la implementación y revisar el avance de acuerdo con este Capítulo y considerar el estado de las actividades de cooperación desarrolladas de acuerdo con el Acuerdo de Cooperación Ambiental...”. En el párrafo 4 de esa norma, se establece que “Con el propósito de compartir enfoques innovadores para tratar asuntos ambientales de interés del público, el Consejo asegurará que exista un proceso para promover la participación pública en su labor, que incluya la realización de un diálogo con el público acerca de estos asuntos”. Por otra parte, por regla general, las decisiones del Consejo deberán hacerse públicas (17.6).

En cuanto a las diferencias que pudieran presentarse en virtud del incumplimiento de la obligación de aplicación efectiva de la legislación ambiental de cada Estado parte, el artículo 17.7 prevé la posibilidad de las “Comunicaciones” inter partes. Previo análisis de admisibilidad, de ser superado, la “comunicación” se remitirá a la Parte presuntamente incumpliente, debiendo ser atendida en un plazo entre 45 y 60 días posteriores a la entrega. Dependiendo de la respuesta y pruebas aportadas al atenderse la audiencia, el Consejo de Asuntos Ambientales podrá optar por elaborar un “expediente de hechos”, del cual podría derivar recomendaciones a la Comisión de Cooperación Ambiental, “...incluyendo recomendaciones relacionadas con el ulterior desarrollo de los mecanismos de la Parte referentes al monitoreo de la aplicación de la legislación ambiental” (art. 17.8.8).

Otra vía prevista en caso de diferencias por la ineficaz aplicación de la legislación ambiental por uno de los Estados parte, está prevista en el artículo 17.10 “Consultas Ambientales Colaborativas”. En efecto, según dispone esa norma, en esos casos, *“Las Partes consultantes realizarán todos los esfuerzos para alcanzar una solución mutuamente satisfactoria del asunto...”* (17.10.3) y en el caso de que no logren resolver la disputa, queda abierta la posibilidad de convocar al Consejo antes referido o bien acudir a mecanismos de mediación o conciliación por medio de la Comisión Buenos Oficios, Conciliación y Mediación regulada por el artículo 20.5, además de poderse recurrir al arbitraje como mecanismo heterocompositivo de solución de controversias que prevé el Capítulo 20 del Tratado.

En el caso de que se opte por la solución arbitral del conflicto, según dispone el artículo 17.11.3, *“...el grupo arbitral deberá estar integrado exclusivamente por árbitros que reúnan los requisitos del párrafo 2”*, es decir, entre otros, *“tener conocimientos especializados o experiencia en derecho ambiental o en su aplicación, en comercio internacional, o en solución de controversias derivadas de tratados comerciales o ambientales internacionales”*.

Como puede apreciarse, se ha previsto una verdadera panoplia de mecanismos para solucionar el conflicto que podría derivar del incumplimiento de la obligación de aplicar, efectivamente, la legislación ambiental, incluyendo la vía arbitral prevista en el Capítulo 20 del CAFTA.

Es decir, un instrumento de comercio internacional, para algunos de modo paradójico, termina suministrando un mecanismo supra estatal capaz de asegurar el cumplimiento de la legislación ambiental, mecanismo suplementario al que cada Estado posee conforme a su Derecho interno.

La sanción a la cual podría exponerse la Parte incumpliente, podría ser la *“...suspensión de beneficios de efecto equivalente con respecto a la Parte demandada”* (art.20.16.2) e inclusive, una *“contribución monetaria”* (art.20.16.6) que en el caso de Costa Rica podría llegar al monto de quince millones de dólares, suma que deberá ser invertida en solucionar el incumplimiento específico (art. 20.17).

3.3.2. Reglas orgánicas y de solución de controversias en materia ambiental del AACUE

En el caso del acuerdo con la Unión Europea, el artículo 294¹⁹ crea la Junta de Comercio y Desarrollo Sostenible, encargada de supervisar la implementación de las disposiciones del Tratado en el capítulo de “Comercio y Desarrollo Sostenible”, así como las actividades de cooperación en ese mismo campo.

El artículo 295²⁰, por su parte, regula el funcionamiento del “Foro de Diálogo de la Sociedad Civil”, el cual está integrado por representantes medioambientales, económicos y sociales, debiéndose tratar los aspectos relacionados con el desarrollo sostenible y el comercio internacional.

Ahora bien, de existir una falta de una Parte en cumplir con las obligaciones establecidas en virtud de los artículos 286, apartado 2; 287, apartados 2, 3 y 4; y 291, queda abierta la posibilidad de que un Panel de Expertos formule “*recomendaciones no vinculantes para solucionar el asunto*”, si bien en caso de “*cuestiones relacionadas con la aplicación de la legislación, el mandato del Panel de Expertos será determinar si existe una falta sostenida o recurrente de una Parte al implementar efectivamente sus obligaciones*”.

¹⁹ Según el párrafo 3 del citado artículo “La Junta de Comercio y Desarrollo Sostenible se reunirá durante el primer año a partir de la fecha en que el presente Acuerdo entre en vigor, y posteriormente cuando sea necesario, para supervisar la implementación del presente título, incluidas las actividades de cooperación realizadas en virtud del título VI (Desarrollo económico y comercial) de la parte III del presente Acuerdo. Las decisiones y recomendaciones de la Junta serán adoptadas por acuerdo mutuo entre las Partes y serán puestas a disposición del público, a menos que la Junta decida otra cosa.

Para el caso de la solución de controversias referidas al incumplimiento de las obligaciones previstas en los artículos 286.2; 287.2; 287.3; 287.4 y 291, se ha previsto en los artículos 296 y 297, en su orden, las Consultas Gubernamentales y el Panel de Expertos.”

²⁰ Dice la norma: “1. Las Partes acuerdan organizar y facilitar un Foro birregional de Diálogo de la Sociedad Civil para un diálogo abierto, con una representación equilibrada de los actores medioambientales, económicos y sociales. El Foro de Diálogo de la Sociedad Civil llevará a cabo un diálogo que abarque los aspectos del desarrollo sostenible de la relación comercial entre las Partes, así como la forma en que la cooperación puede contribuir a alcanzar los objetivos del presente título. El Foro de Diálogo de la Sociedad Civil se reunirá una vez al año, a menos que las Partes acuerden otra cosa.

2. Salvo que las Partes acuerden otra cosa, cada reunión de la Junta incluirá una sesión en la que sus miembros informarán al Foro de Diálogo de la Sociedad Civil sobre la implementación del presente título. A su vez, el Foro de Diálogo de la Sociedad Civil podrá expresar sus puntos de vista y opiniones con el fin de promover el diálogo sobre cómo alcanzar de la mejor manera los objetivos del presente título.”

Como resultado de esa intervención y del Informe Final que debe rendirse, según el artículo 301.3,

“Las Partes en el procedimiento, tomando en consideración el informe y las recomendaciones del Panel de Expertos, procurarán discutir las medidas que deban ser implementadas incluyendo, cuando sea apropiado, la posible cooperación para apoyar la implementación de tales medidas. La Parte a la que se dirigen las recomendaciones informará a la Junta de Comercio y Desarrollo Sostenible sobre sus intenciones relacionadas con el informe y las recomendaciones del Panel de Expertos incluso, según sea apropiado, mediante la presentación de un plan de acción. La Junta de Comercio y Desarrollo Sostenible hará un seguimiento de la implementación de las acciones que la Parte haya determinado.”

Como se aprecia, las reglas previstas en el AACUE, como en el CAFTA, dejan abierta una serie de vías con el objeto de que la obligación de aplicar efectivamente la legislación ambiental, tenga mecanismos de coerción que, en muchos casos, no prevén los acuerdos ambientales internacionales y que vienen de complementar los medios de control que cada Estado posee a lo interno.

4. CONCLUSIONES

Desde el nacimiento mismo del sistema multilateral de comercio exterior, la consideración de la variable ambiental ha estado presente y expresamente considerada atendiendo para ello la noción del desarrollo sostenible.

Del sistema multilateral de comercio internacional, cabe derivar disposiciones que procuran el fomento del comercio exterior, como instrumento adicional en la estrategia integral del “desarrollo sostenible”, proporcionándose para ello medidas que van desde el examen de regularidad jurídica de las restricciones al comercio por razones medioambientales, hasta el fomento del comercio exterior de bienes y servicios ambientales mediante medidas de desgravación arancelaria que beneficien tanto las compras públicas como las privadas.

El sistema multilateral de comercio internacional proporciona un mecanismo de resolución de diferencias que ha permitido, para casos concretos, esclarecer cuándo una medida medioambiental es legítima conforme a las disposiciones de la citada norma del GATT,

circunstancia de enorme interés, en tanto permite dilucidar los límites a que, en definitiva, están sometidos los Estados para ejercer las potestades de regulación medioambiental que les reconoce sus Ordenamientos jurídicos.

Del sistema multilateral de comercio internacional, cabe derivar disposiciones que procuran el fomento del comercio exterior, como instrumento adicional en la estrategia integral del “desarrollo sostenible”, proporcionándose para ello medidas que van desde el examen de regularidad jurídica de las restricciones al comercio por razones medioambientales, hasta el fomento del comercio exterior de bienes y servicios ambientales mediante medidas de desgravación arancelaria que beneficien tanto las compras públicas como las privadas.

La consideración de la variable ambiental, en su momento, estuvo totalmente ausente en los acuerdos comerciales, como fue el caso del Tratado General de Integración Económica Centroamericana (1960), lo que se explica por el momento histórico en el cual se negoció.

A partir de la negociación del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (NAFTA), se incorporó en múltiples negociaciones de acuerdos comerciales, la consideración de compromisos de naturaleza ambiental, en algunos casos, dedicando todo un capítulo a esa materia.

No existe, sin embargo, una clara evolución en cuanto al contenido de los acuerdos. Es decir, no es posible determinar una tendencia clara. En algunos casos, los acuerdos incluyen múltiples obligaciones vinculadas a lo medioambiental, pero luego en otros esa intensa regulación disminuye o inclusive, desaparece.

No obstante, fue posible comprobar que, en un primer momento, las disposiciones en materia ambiental de los acuerdos comerciales evaluados, se limitaron a regular cuáles disposiciones comerciales prevalecían en caso de que se presentara una fricción entre las reglas de un acuerdo ambiental y las de carácter comercial.

Esta circunstancia evolucionó, aunque no de modo consistente, en el tanto se optó por incorporar reglas de mayor calado, procurando que los Estados parte asumieran la obligación de velar por la aplicación efectiva de la legislación ambiental.

No cabe duda de que el CAFTA es el acuerdo que, de modo más intenso y sistemático, regula la materia ambiental, seguido por el AACUE.

La intensidad de la regulación de la materia ambiental en los tratados de libre comercio, es particularmente efectiva, en los casos en que se decide la inclusión de la obligación, de los Estados parte, de aplicar efectivamente la normativa ambiental interna, así como, en otros casos (AACUE), de aquella que deriva de los acuerdos ambientales multilaterales, circunstancia que representa un notorio avance para asegurar una mayor eficacia en la aplicación de la normativa ambiental interna e internacional, siendo que en el caso de los acuerdos ambientales internacionales, normalmente carecen de mecanismos de coerción o sanción en caso de incumplimiento de sus obligaciones.

5. BIBLIOGRAFÍA

5.1. Normativa

5.1.2. Normas de la Organización Mundial del Comercio

Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT de 1947 y enmiendas posteriormente acordadas).

Acuerdo de Marrakech

Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio

Acuerdo sobre subvenciones y medidas compensatorias

Acuerdo Plurilateral sobre Compras Públicas

Declaración Ministerial de Doha

5.1.2. Tratados de Libre Comercio

Tratado Marco de la Alianza del Pacífico

Protocolo Adicional al Acuerdo Marco de la Alianza del Pacífico

Tratado de la Integración Social Centroamericana, aprobado mediante Ley No. 7631 de 26 de setiembre de 1996.

- Tratado de Libre Comercio entre Costa Rica y República Dominicana aprobado mediante la Ley No. 7882 de 09 de junio de 1999.
- Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica y República Dominicana aprobado mediante Ley No. 7882 de 9 de junio de 1999.
- Tratado de Libre Comercio entre Canadá y Costa Rica, aprobado mediante Ley No. 8286 de 10 de setiembre de 2002.
- Tratado de Libre Comercio entre el Gobierno de la República de Costa Rica y la Comunidad de Estados del Caribe (CARICOM), aprobado mediante Ley No. 8455 de 19 de setiembre de 2005.
- Tratado de Libre Comercio entre la República Dominicana, Centroamérica y los Estados Unidos de Norteamérica, aprobado mediante Ley No. 8222 de 21 de noviembre de 2007, publicada en el Diario Oficial, Alcance No. 40 del 21 de diciembre de 2007.
- Tratado de Libre Comercio entre Costa Rica y Panamá aprobado mediante la Ley No. 8675 de 16 de octubre de 2008.
- Tratado de Libre Comercio entre el Gobierno de la República de Costa Rica y el Gobierno de la República Popular de China, aprobado mediante Ley No. 8953 de 21 de junio de 2011.
- Tratado de Libre Comercio entre Costa Rica y Singapur aprobado mediante Ley No. 9123 de 22 de abril de 2013.
- Tratado de Libre Comercio entre Perú y Costa Rica aprobado mediante Ley No. 9133 de 25 de abril de 2013.
- Acuerdo de Asociación entre Centroamérica y la Unión Europea (AACUE), aprobado mediante Ley No. 9154 de 11 de julio de 2013.
- Tratado de Libre Comercio entre los Estados AELC y los Estados Centroamericanos, aprobado mediante Ley No. 9232 de 3 de abril de 2014.
- Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica y la República de Corea aprobado mediante Ley No. 9671 de 18 de marzo de 2019.

5.2. Doctrina

- AVILA, A. *La implementación de las disposiciones medioambientales en los tratados de libre comercio*. Washington: Banco Interamericano de Desarrollo, 2001.

CABRERA, J. *Estudios Jurídicos del TLC. La Dimensión ambiental del TLC*. San José: Editorial e Imprenta Lil, 2005.

5.3. Documentos institucionales

CONFERENCIA de las Naciones Unidas sobre el Comercio y el Desarrollo. *Solución de diferencias, Organización Mundial del Comercio*. Geneva: Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Comercio y Desarrollo, 2003.

ORGANIZACIÓN de Estados Americanos. *Comercio y Medio Ambiente: Integración regional y tratados de libre comercio*. Washington: Organización de Estados Americanos. Disponible en: http://www.sice.oas.org/Environment/environmentRTA_s.asp (Fecha de último acceso 30-04-2020).

ORGANIZACIÓN Mundial de Comercio. Disponible en: https://www.wto.org/spanish/tratop_s/envir_s/envt_rules_exceptions_s.htm (Fecha de último acceso 30-04-2020).

ORGANIZACIÓN Mundial de Comercio. *Acuerdo sobre Bienes Ambientales*. Disponible en: https://www.wto.org/spanish/tratop_s/envir_s/ega_s.htm (Fecha de último acceso 30-04-2020).

5.3. Jurisprudencia

Órgano de Apelación, OMC, asunto Estados Unidos-Gasolina. Resolución adoptada el 20 de mayo de 1996. Asunto planteado por Venezuela.

Órgano de Apelación, OMC, asunto No. 58 (y 61), Resolución adoptada el 6 de noviembre de 1998. Asunto planteado por Malasia.

Órgano de Apelación, OMC, asunto No. 135, Resolución adoptada el 5 de abril de 2001. Asunto planteado por Canadá.

Órgano de Apelación, OMC, asunto Brasil-Neumáticos recauchados. Resolución adoptada el 17 de diciembre de 2007. Asunto planteado por la Unión Europea.