

# EL MEDIO AMBIENTE EN EL TLC CHILE - ESTADOS UNIDOS: UNA VISIÓN CHILENA

## *Environment in the FTA Chile - USA: A Chilean Vision*

ANDREA LUCAS GARÍN\*

**RESUMEN:** El artículo se centra en las interrelaciones entre comercio y medio ambiente, enfocándose en el Tratado de Libre Comercio Chile - Estados Unidos de Norteamérica que cuenta con el Capítulo Diecinueve (19) dedicado especialmente al '*Medio Ambiente*'. Se comenta los orígenes del tema protagonizado por el NAFTA y se procura analizar el Capítulo sumando aportes para la discusión de la problemática ambiental desde una perspectiva chilena teniendo en cuenta la reciente reforma a su institucionalidad ambiental que brinda esperanzas para una mejora del régimen ambiental.

**ABSTRACT:** The article is centered on the interrelationships between trade and environment. It is focused in the Free Trade Agreement Chile - United States of North America that possesses the Chapter Nineteen (19) dedicated specially to the '*Environment*'. The authoress

---

\* Abogada y Especialista en Derecho Público, Universidad Nacional de Córdoba. Master en Derecho Internacional, Universidad de Heidelberg y Universidad de Chile. Coordinadora Académica, Heidelberg Center para América Latina – Universidad de Heidelberg, Santiago de Chile. <andrealucas@hcla.uni-heidelberg.de>.

**Artículo recibido el 27 de octubre y aprobado el 13 de diciembre de 2010.**

comment the origins of the topic led by the NAFTA and tries to analyze the Chapter adding contributions for the discussion about the environmental problematic from a Chilean perspective considering the recent modifications to Chilean environmental norms that offers hopes for an improvement of the environmental regime.

**PALABRAS CLAVES:** Medio Ambiente – Comercio – Tratado de Libre Comercio Chile/EE.UU. – Régimen Ambiental Chileno

**KEY WORDS:** Environment – Trade – Free Trade Agreement Chile/USA – Chilean Environmental Regime

## I. INTRODUCCIÓN: LAS RELACIONES ENTRE COMERCIO Y MEDIO AMBIENTE

El comercio y el medio ambiente son dos fenómenos recientes de gran relevancia que han sido contemplados por el Derecho Internacional. El primero, a partir de 1947 con el *Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio* (*General Agreement on Tariffs and Trade - GATT*) y su sistema representado actualmente por la *Organización Mundial del Comercio* (OMC, 1995); el segundo, desde la *Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano* llevada a cabo en Estocolmo en 1972. Ambos han influenciado el desarrollo del Derecho Internacional profundamente.

De la misma forma, las relaciones entre comercio y medio ambiente se han ido instalando en el imaginario del Derecho Internacional en estos últimos años, si bien al principio parecía que esta relación era positiva sólo para el medio ambiente<sup>1</sup>, son cada vez más las voces que nos enseñan los aspectos ventajosos para ambas temáticas<sup>2</sup>.

Para abordar los acuerdos de libre comercio en relación al medio ambiente, se debe comenzar por una referencia al *Tratado de Libre Comercio de América del Norte* (TLCAN o las siglas en inglés NAFTA). Como se recordará este Tratado fue suscripto entre Estados Unidos de América, Canadá y México en principio como un simple acuerdo de comercio, pero con el cambio de autoridades en EE.UU. y la presión por parte de la opinión pública en dos de los países, las Partes incluyeron acuerdos complementarios, entre el que se destaca el relativo al Medio Ambiente<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Cfr. Biggs (1994) p. 81.

<sup>2</sup> ESTY (1998) p. 531.

<sup>3</sup> Para un desarrollo de la historia del acuerdo, consultar ESTY (2001) pp. 53 y ss.

El NAFTA hizo historia en términos de relacionar comercio y medio ambiente, conectando ambas agendas y procurando mantener en un plano competitivo la captación de la inversión extranjera directa junto con la preservación del ambiente, aunando al mismo tiempo la conducción de las áreas estratégicas de la economía<sup>4</sup>.

La interrelación de las agendas comerciales y medioambientales también ha sido incluida en acuerdos multilaterales, como es posible ver en el ámbito de la OMC, siendo relevante su discusión interna ya que marcará los pasos en los próximos tratados de libre comercio (TLC) que se firmen dado que normalmente las negociaciones tienen como base estos acuerdos.

En este contexto, el papel de EE.UU. ha sido importante, en vistas a que el *'fast-track'*<sup>5</sup> que autorizó al Presidente Bush a suscribir los acuerdos de libre comercio, en agosto de 2002, incluyó varias provisiones ambientales, a la que los negociadores norteamericanos se acercaron de similar forma que para el NAFTA, es decir, procurando mantener altos niveles de protección medioambiental e incluyendo sanciones ante el incumplimiento de estas leyes.

En cuanto Chile, en el momento de negociar su TLC con EE.UU. demostró su clara intención de incorporar esta temática a sus acuerdos, como una forma de evitar las decisiones unilaterales y de transparentar al máximo las interrelaciones con sus socios comerciales<sup>6</sup>. Se sumaron otros factores como el consenso interno en Chile a favor de estos temas y la ausencia de grupos

---

<sup>4</sup> BARNEY y RÁBAGO (2004) p. 329, lo llaman el más verde de la historia de los acuerdos comerciales internacionales.

<sup>5</sup> El *fast-track* es el mecanismo de vía rápida para la aprobación de acuerdos comerciales.

<sup>6</sup> La Iniciativa de las Américas fue lanzada en 1991 por los EE.UU. y ante el éxito del término de las negociaciones del NAFTA, Chile se mostró interesado en negociar un acuerdo de libre comercio. Durante la *I Cumbre de las Américas* en 1994 se invitó a Chile como el *'cuarto amigo'*, llevándose a cabo negociaciones por nueve meses. Posteriormente el Congreso de EE.UU. no autorizó el llamado *'fast-track'* al entonces Presidente Clinton, y Chile decidió suspender las negociaciones, las que recién se retomaron a fines del año 2001. Durante ese período, Chile desarrolló la estrategia de avanzar en la suscripción de TLC con Canadá primero (que incluyó un Acuerdo de cooperación medioambiental), luego con México (ambos socios del NAFTA) y Centroamérica, para proseguir las negociaciones con EEUU a partir del *'fast-track'* logrado por el Presidente Bush en el año 2002. En el año 2002, Chile firmó el Acuerdo de Asociación Política y Comercial con la Unión Europea (sin menciones expresas al tema, pero incluye dentro del sistema de cooperación referencias a la sustentabilidad (concepto más amplio que el medio ambiente) y concluyó exitosamente las negociaciones con EE.UU.

sindicales y ambientalistas opuestos a estos acuerdos en EE.UU., como los que sí se presentaron en el NAFTA con el acuerdo con México<sup>7</sup>, entre otros.

En este artículo nos centraremos en el tratamiento de la temática medioambiental que el TLC Chile - EE.UU. realiza, que cuenta con el Capítulo (19) dedicado especialmente al '*Medio Ambiente*', con once artículos y un anexo sobre '*Cooperación Ambiental*', a más de un especial *Acuerdo de Cooperación Ambiental* suscripto por las mismas Partes. Procuraremos realizar aportes para la discusión del tema medioambiental desde una perspectiva chilena teniendo en cuenta la reciente reforma a su institucionalidad ambiental que brinda esperanzas para una mejora del régimen ambiental.

## II. LOS PROPÓSITOS DEL CAPÍTULO 19

Desde el Preámbulo, las Partes consienten en '*implementar este acuerdo de una manera consistente con la protección medioambiental*', '*promover el desarrollo sustentable*' y '*conservar, proteger, y mejorar el medioambiente, por medio de un manejo ambiental eficiente y una adecuada participación de los acuerdos multilaterales internacionales de los que son partes*'. Por tanto, es destacable que desde el inicio del acuerdo, las Partes se refieren al medioambiente.

Advertimos que el Capítulo 19 conlleva diversos objetivos, dentro de los cuales identificamos los siguientes: asegurar que las políticas comerciales y ambientales se apoyen mutuamente; colaborar en la promoción de la utilización óptima de los recursos de acuerdo con el desarrollo sostenible; esforzarse por fortalecer los vínculos entre las políticas y prácticas comerciales y ambientales de las Partes (evitándose obstáculos encubiertos al comercio); eliminar distorsiones al comercio cuando el resultado pueda traducirse en beneficios directos tanto para el comercio como para el medio ambiente.

Para los efectos del Capítulo, es remarcable el punto de las definiciones, donde se incluye la de '*legislación ambiental*'; entendida como "*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...*" y menciona los medios para lograrlo.

Se consagra el principio de interpretación finalista para determinar si la disposición legal o regulatoria debe incluirse en el Capítulo, lo que se determinará en referencia a su propósito principal y no por la ley o regulación de

---

<sup>7</sup> BUTELMANN y FROHMANN (1992) p. 27.

que forme parte, con lo cual se interpreta que más allá de la *Ley sobre Bases Generales del Medio Ambiente* (n° 19.300 y sus posteriores modificaciones), todas las normas que contengan alguna referencia a medio ambiente están incorporadas en el TLC y marcan estándares que el Gobierno de Chile debe respetar<sup>8</sup>.

Se habla de las normas excluidas y éstas son las que tienen como propósito principal: 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. Si bien las normas destinadas a la regulación de recursos naturales están excluidas (como sería el caso, por ejemplo, del *Código de Minería*), creemos que por aplicación del principio de interpretación finalista, cualquier disposición en estas normas que hagan referencia al medio ambiente cae en el principio general del párrafo anterior. Respecto al tema de las poblaciones indígenas, esta mención incluida en el NAFTA por Canadá procura preservar las costumbres aborígenes que en algunos casos pueden incluir tradiciones contrarias a normas ambientales. Aquí el respeto histórico debido a las comunidades indígenas resulta revalorizado.

Tanto los objetivos como las definiciones clarifican los alcances del TLC y ante cualquier duda marcan el norte hacia la cual debe dirigirse una sana interpretación.

### III. EL NIVEL DE PROTECCIÓN AMBIENTAL

Se reconoce el derecho de cada Estado de establecer su propia legislación (y de modificarla o adoptar nueva legislación), con lo cual el nivel de protección lo determinará cada uno, sin perjuicio de que, como veremos más adelante, esto implica algunas responsabilidades.

Así, en cuanto a la '*Fiscalización de la legislación ambiental*', las Partes se comprometen a: 1) que a partir de la entrada en vigor, no dejarán de aplicar su legislación ambiental, a través de un curso de acción o inacción sostenido o recurrente, evitando que se afecte el comercio entre ambos; 2) se establece que no promoverán el comercio e inversiones mediante la reducción de la protección ambiental actual.

---

<sup>8</sup> Se calcula que aproximadamente 1.500 disposiciones de normas vigentes en Chile contienen alguna referencia medioambiental.

La obligación expresa que asumen es la siguiente: no dejar de aplicar su legislación ambiental, tanto por acción como por inacción (omisión), siempre que eso afecte de alguna manera al comercio entre ambas partes; es decir, que debe haber una relación de causalidad entre las violaciones a la legislación ambiental de cada país y su afectación al comercio entre ellas.

Asimismo, el acuerdo reconoce la discrecionalidad de los Estados en la fiscalización en si, pero el incumplimiento del primer punto puede ser materia del procedimiento de solución de controversias previsto en el mismo capítulo.

La cuestión de la fiscalización ambiental en Chile ha sido motivo de recomendaciones en la evaluación de su desempeño ambiental en el marco de su incorporación a la *Organización de Cooperación y Desarrollo Económico* (OCDE) en 2005. Así es como se fue generando el contexto para una nueva institucionalidad ambiental ahora a cargo del Ministerio del Medio Ambiente, con una Superintendencia del Medio Ambiente cumpliendo funciones de fiscalización de la normativa ambiental, un nuevo Servicio de Evaluación Ambiental encargado del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental y los Tribunales Ambientales aún pendientes pero con la gran tarea de ejercer el control jurisdiccional de las decisiones de la Superintendencia del Medio Ambiente, cerrando las potestades sancionatorias ambientales. Todo esto conforme la Ley n° 20.417 (2010), modificatoria de la Ley de Bases.

En cuanto al punto 2), el compromiso de las Partes evita uno de los mayores peligros en cuanto a relaciones entre comercio y medio ambiente y es que se disminuya la protección ambiental para acaparar inversiones, efecto que, según se ha sostenido, la liberalización comercial puede generar.

#### **IV. LAS INSTITUCIONES MEDIOAMBIENTALES CREADAS POR EL TLC**

Se crea el Consejo de Asuntos Ambientales integrado por representantes de ambos Estados con el objetivo de velar por la implementación de este Capítulo, con reuniones una vez al año, al menos, y la celebración de una sesión pública. Dicho Consejo está efectivamente funcionando.<sup>9</sup>

---

<sup>9</sup> Conforme a noticia publicada en el Sitio Web de la *Dirección General de Relaciones Económicas Internacionales del Gobierno de Chile*, disponible en <<http://rc.direcon.cl/noticia/2680>>, fecha consulta: 25 octubre 2010, recientemente (septiembre 2010) se ha creado en el ámbito de DIRECON la Comisión Coordinadora de Cooperación Ambiental vinculada a los acuerdos de comercio suscritos por Chile.

A más de eso, se deberá promover la participación pública en la elaboración de las agendas de las reuniones del Consejo, así como el diálogo, buscando oportunidades para que el público participe en las actividades de cooperación, incluso a través del *Acuerdo de Cooperación Ambiental entre Chile y Estados Unidos* que fue suscripto también.

Es de prever que las actividades del Consejo se dirijan a evitar los efectos negativos que el TLC podría tener para las economías de ambos Estados, que en vistas a las asimetrías que ubican a Chile como una economía mucho más pequeña, se podrían generar. Así, el Consejo ayudará a que la relación entre comercio y ambiente se vea reflejada en las políticas y las instituciones internas, en procura de hacer frente a las consecuencias ambientales de una mayor liberalización.

Entre los problemas que pueden presentarse, ARAYA y BLANCO<sup>10</sup> sugieren que cuando no existen políticas ambientales apropiadas, la liberalización comercial sí genera efectos ambientales negativos; esto es lo que los economistas llaman '*externalidades*' entendidas como las circunstancias donde los productores o consumidores no soportan el costo total de sus actividades, que no pueden ser contadas para alcanzar eficiencia o resultado social óptimo. El *Consejo de Asuntos Ambientales* tendrá la labor de evitar estos perjuicios para las Partes. Pareciera esta una de las tareas pendiente en el marco del TLC.

## V. LOS PRINCIPIOS DE PUBLICIDAD Y PARTICIPACIÓN PÚBLICA

El Tratado comercial incluye un listado de '*oportunidades para la participación pública*', que cada Estado Parte deberá desarrollar. Entre los sugeridos hay mecanismos para recepción y consideración de las comunicaciones del público; respuestas a las consultas que efectúen personas u organizaciones sobre la implementación del Capítulo y posibilidad de convocar a un Comité consultivo nacional o asesor, integrado por el público, Organizaciones No Gubernamentales (ONG's), organizaciones empresariales y ambientales.<sup>11</sup>

Consideramos que resulta favorable que el TLC haya contemplado expresamente el principio de publicidad<sup>12</sup> y el de participación pública. Estos

<sup>10</sup> ARAYA et. al (2003) p. 17.

<sup>11</sup> PLUMER (2004) pp. 15-31, señala que en el *Acuerdo de Cooperación Ambiental Chile – Canadá* existen posibilidades de peticiones mejores que en este TLC.

<sup>12</sup> La Reforma Constitucional de 2005 le otorgó estatus constitucional al Principio de Probidad, en el artículo 8°, que textualmente expresa: "*El ejercicio de las funciones públicas obliga a sus titulares a dar estricto cumplimiento al principio de probidad en todas sus*

principios garantizan la apertura a los ciudadanos, admiten la crítica pública, protegen al medio ambiente en general, aseguran el derecho a la información que reside en los ciudadanos de ambos países, permitiendo la utilización de los medios masivos de comunicación, junto con otros horizontes tecnológicos como Internet, fortaleciendo de esta manera el diálogo social y la participación ciudadana.

De este modo se permite el ejercicio del derecho de acceso a la información pública ambiental,<sup>13</sup> que es fundamental para asegurar la protección ambiental, atento a que el daño ambiental muchas veces es irreversible y no permite su recomposición. La prevención y la precaución son trascendentes para la protección ambiental, basados en la información ambiental.<sup>14</sup>

Así se asegura que los gobiernos estén más orientados a la comunidad, en base a la multiplicación de los canales de participación de la sociedad, como un modo de profundizar el control social.

Debe destacarse que la *Ley de Bases Generales del Medio Ambiente* contiene varias oportunidades para concretar la participación ciudadana, en los instrumentos de gestión ambiental que dicha ley ha incorporado y que resultan destacables a pesar de que hasta la fecha la utilización de estos medios no ha sido la óptima.<sup>15</sup>

A los fines de regular las modalidades en que se podrá concretar la participación, Chile podría implementar alguna de las ideas que esbozaremos, las

---

*actuaciones. Son públicos los actos y resoluciones de los órganos del Estado, así como sus fundamentos y los procedimientos que utilicen. Sin embargo, sólo una ley de quórum calificado podrá establecer la reserva o secreto de aquéllos o de éstos, cuando la publicidad afectare el debido cumplimiento de las funciones de dichos órganos, los derechos de las personas, la seguridad de la Nación o el interés nacional...".*

<sup>13</sup> Pareciera que el acceso a la información mejorara con el Ministerio del Medio Ambiente, según puede apreciarse entre sus nuevas funciones estará la de elaborar cada cuatro años el informe sobre el estado del medio ambiente a nivel nacional, regional y local y todos los años un informe consolidado a nivel nacional y regional; así como el sistema de información de cumplimiento de la regulación ambiental (artículo 70 Ley n° 19.300).

<sup>14</sup> Seguimos a Ricco (2006) p. 244 y ss.

<sup>15</sup> Moreno (2004) pp. 63 y 64, explica que la participación ciudadana está incluida en el *Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental*, en la elaboración y aplicación de normas de calidad ambiental y de emisiones, al igual que en los planes de descontaminación y prevención; en el acceso a la justicia ambiental, en la creación de fondos de protección ambiental, en la conformación de los Consejos Consultivos y en la educación ambiental.



que no son incompatibles entre ellas sino complementarias:<sup>16</sup> a) La audiencia pública: reunión colectiva que tiene un doble objetivo, el conocimiento público de los actos y la participación de los ciudadanos interesados como parte del procedimiento; el antecedente se encuentra en el “*public hearings*” anglosajón y siempre garantiza que no se puedan tomar decisiones sin que el público sea oído. No debe ser minimizado a un mero acto formal sino que el procedimiento debe asegurar la participación útil y efectiva del público; b) Procedimiento de elaboración de decisiones: en las sesiones del Consejo de Asuntos Ambientales, en que se tomen decisiones por mutuo acuerdo, es posible que en su formulación participe el público (pueden presentar informes previos o participar en audiencias públicas para discutir las decisiones); c) Publicidad de la sesión del Consejo: Lo usual es que el Consejo de Asuntos Ambientales mantenga sus sesiones a puertas cerradas, pero lo ideal es que sean abiertas, a más de la exigencia de una sesión pública que mencionamos; d) Comisiones asesoras: esta opción está prevista expresamente en el TLC, en el Art. 19.4, Párrafo 3. En cuanto a los Comités Consultivos Nacionales, las consultas pueden ser obligatorias o no, por parte del Consejo de Asuntos Ambientales.

Las ONG’s chilenas, en especial aquellas que tienen actuación internacional o con fuerte inserción en redes internacionales, con el TLC tiene la posibilidad de incidir en las políticas y focalizar sus requerimientos y demandas específicas.

Debe indicarse que el Gobierno de Chile impulsó la participación ciudadana en las negociaciones comerciales de este acuerdo, con énfasis en las organizaciones empresariales y en los trabajadores, limitándose de alguna manera la participación de las ONG’s.<sup>17</sup> Por ello es recomendable que en vistas a las disposiciones del acuerdo comercial, se implementen más modalidades que institucionalicen y refuercen la participación de la sociedad civil<sup>18</sup>. En este tema destacamos que el proyecto de ley sobre participación ciudadana y asociatividad discutido en el Congreso y que podría colaborar en la implementación de este Capítulo.

<sup>16</sup> La nueva institucionalidad ambiental plantea el desafío de dictar nuevas reglamentaciones de los instrumentos de gestión ambiental, los que podrían ver profundizada su apertura a la participación ciudadana ya dispuesta por la Ley de Bases.

<sup>17</sup> Para un detallado desarrollo del tema consultar ROJAS y PEY (2003) pp. 215-233.

<sup>18</sup> En concordancia, FIGUEROA (1994) p. 58.

## VI. EL PROCEDIMIENTO DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

Respecto a las '*Consultas ambientales*', un Estado podrá consultar al otro sobre cualquier tema relativo a este Capítulo mediante la entrega de una solicitud escrita.

El procedimiento de solución de controversias se desenvuelve del siguiente modo: 1) Una vez entregada la solicitud, se iniciarán consultas entre los Estados, los que buscarán una solución mutuamente satisfactoria. En caso de no lograr acuerdo, cualquiera de los dos Estados podrá solicitar que el Consejo de Asuntos Ambientales sea convocado para examinar el caso; 2) El Consejo buscará resolver el asunto consultando, si es necesario a expertos externos y recurriendo a procedimientos como los buenos oficios, conciliación o mediación; 3) Si el asunto se refiere a que un país no está cumpliendo con las acciones de fiscalización de su legislación ambiental, de manera que haya afectado el comercio entre los Estados y éstos no han logrado resolverlo dentro de los 60 días de entregada la solicitud de consulta, el país solicitante podrá pedir que se realicen consultas en conformidad con el artículo 22.4 ("*Consultas*") o una reunión de la "*Comisión de Buenos Oficios, Conciliación y ;Mediación*" (artículo 22.5); 4) Ninguna parte podrá recurrir al sistema general de solución de controversias del TLC por asuntos vinculados a este Capítulo, salvo en caso de incumplimiento de su obligación de fiscalización de su legislación ambiental. En dicho caso, los países intentarán resolver dicha controversia de acuerdo con este artículo antes de utilizar el sistema general.<sup>19</sup>

Cuando un Estado reclame que el otro no cumple su obligación de fiscalizar su legislación ambiental, afectando con ello el comercio (con lo cual, como dijimos, no se trata de cualquier ausencia de fiscalización sino de una que pueda '*afectar el comercio*'), se constituirá un grupo arbitral (compuesto de tres miembros de la lista mencionada) sujetos a las condiciones exigidas para la constitución de un grupo arbitral.

---

<sup>19</sup> Se dispuso que a los seis meses de la entrada en vigor el TLC, Chile y EE.UU. debían crear una lista de hasta doce personas que cuenten con las aptitudes y disposición para desempeñarse como árbitros, a menos que los países acuerden otra cosa, cuatro integrantes de la lista deben ser de una nacionalidad diferente a la de los países miembros del TLC. La lista estará vigente por un mínimo de tres años o hasta que los países constituyan una nueva. Se determina que los árbitros deberán contar con conocimientos especializados; ser elegidos por su objetividad, confiabilidad y buen juicio; ser independientes y cumplir con el código de conducta que establezca la Comisión.

Asimismo, se dispone que si los Estados son parte de otro acuerdo internacional que en manera más adecuada cubra el asunto, deberán resolver el asunto conforme a dicho acuerdo. Esta disposición legal creemos que hace referencia a dos vías posibles para resolver un conflicto entre las partes: por un lado, los acuerdos multilaterales sobre medio ambiente (AMUMA) y, por otro, la de la OMC. Si bien pareciera que la primera opción es la que mejor se adecua a las disposiciones del Capítulo, ante el insuficiente tratamiento (hasta ahora) que dentro de la OMC se está dando al medio ambiente, puede que esa resulte la mejor vía.<sup>20</sup>

Siguiendo con referencias a la multilateralidad, se ha incluido una declaración que, dado que ambos países reconocen la importancia de los AMUMA, ambos deberán determinar en qué medida los resultados de las negociaciones de la OMC en la Ronda de Doha son aplicables al TLC.

Como consecuencia del programa de trabajo y negociaciones adoptado en la Conferencia Ministerial de Doha, existen una serie de temas medioambientales que se deben negociar en este marco multilateral, comenzando por la relación entre los AMUMA y las normas de la OMC, entre muchos más<sup>21</sup>; por ello, parece positiva esta declaración de las partes.

## VII. LAS REGLAS DE PROCEDIMIENTO A CONSIDERAR

El Capítulo incluye una serie de '*Reglas de Procedimientos*' que cada Estado Parte deberá garantizar dentro de sus propios procedimientos judiciales, cuasi-judiciales o administrativos, para sancionar o reparar las infracciones a su legislación ambiental.

Estas reglas podrían sintetizarse en que: a) dichos procedimientos serán justos, equitativos y transparentes, cumpliendo con los principios del debido proceso y de apertura al público; b) cada Parte deberá establecer sanciones y reparaciones apropiadas y eficaces para las infracciones de su legislación ambiental. Las sanciones deberán ser proporcionales y se habla del tipo de

<sup>20</sup> De hecho varios asuntos han sido ventilados en el sistema de solución de controversias de la OMC. Los paneles y el Órgano de Apelación del GATT/OMC han tenido que enfrentar los problemas ambientales desde 1991, al menos en once casos. La mayoría de los casos estuvieron relaciones con la interpretación del artículo XX b) y g) del GATT y el examen de las normas multilaterales con el fin de determinar si las medidas unilaterales cumplían con el artículo XX.

<sup>21</sup> Para ilustrar las dificultades que se presentan entre los AMUMA y las normas OMC, cfr. Drnas de Clement (2004) p. 2.

sanciones (multas, encarcelamiento, mandamientos judiciales, cierre de instalaciones y el costo de contener o limpiar la contaminación), se agrega la posibilidad de incluir "acuerdos de cumplimiento", lo que es novedoso para nuestro Derecho; c) se establece la posibilidad de denuncia amplia (con lo puede interpretarse una habilitación basada no sólo en un derecho subjetivo sino también en interés colectivo e interés simple) y se deben incluir facultades de investigación por parte de las autoridades competentes; d) se establece un derecho de acceso a la información sobre temas ambientales (asuntos en general y a los procedimientos ambientales), lo que deberá garantizar cada Parte con su legislación; e) se deberá garantizar derechos eficaces y adecuados de acceso a reparaciones a las personas.

Aquí debemos remitirnos a la ley medioambiental más importante en Chile, esto es la *Ley n° 19.300 sobre Bases del Medio Ambiente* (1994). Dicha ley constituye hasta la fecha la acción más relevante en materia ambiental en Chile<sup>22</sup>, por la cual se establece un marco jurídico dentro del cual se debe reorganizar la legislación ambiental.

En los orígenes de la institucionalidad medioambiental chilena debemos mencionar la hasta hace muy poco vigente *Comisión Nacional del Medio Ambiente* (CONAMA), que con un carácter eminentemente coordinador de los distintos órganos de la administración del Estado, dirigió la política ambiental. Con más de diez años de funcionamiento comenzó a generarse consenso entre los diversos actores en la necesidad del perfeccionamiento del régimen ambiental, tanto en materia de institucionalidad como de participación ciudadana y de fiscalización de las actividades y proyectos. Esto se ha concretado con la Ley n° 20.417 que se implementado desde octubre de 2010 con el *Ministerio del Medio Ambiente*, el *Servicio de Evaluación Ambiental* y la *Superintendencia del Medio Ambiente*.<sup>23</sup>

Debe señalarse que el *Servicio de Evaluación Ambiental* va a administrar el instrumento de gestión ambiental por antonomasia, esto es, el *Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental* (SEIA). La necesidad de generar mejoras en esta actividad preventiva del Estado Chileno va a colaborar a que se avance en los compromisos del TLC.

---

<sup>22</sup> Aquí seguimos a CONTRERAS (1998) p. 19 y ss.

<sup>23</sup> Más informaciones en el portal del *Ministerio del Medio Ambiente*. Disponible en <<http://www.mma.gob.cl/1257/w3-channel.html>>, fecha consulta: 25 octubre 2010.

La *Ley de Bases* ya contenía disposiciones sobre responsabilidad por daños ambientales y acciones judiciales en la materia<sup>24</sup>. La esperada conformación de los Tribunales Ambientales aún pendiente en el Congreso debe considerar las especificaciones sobre las Reglas de Procedimiento del Acuerdo.

### VIII. LOS PRINCIPIOS DE RESPONSABILIDAD SOCIAL EMPRESARIAL

El penúltimo artículo se refiere a los “*Principios de Responsabilidad Social Empresarial*”, uno de los aportes más interesantes del TLC. Como aproximación, podemos decir que la responsabilidad social empresarial es entendida como el conjunto de prácticas empresariales abiertas y transparentes basadas en valores éticos y en el respeto hacia los empleados, las comunidades y el medio ambiente.

Ambos Estados Partes reconocen la importancia del comercio internacional y de las oportunidades de implementar políticas de desarrollo sostenible que sean coherentes con objetivos sociales, económicos y ambientales, por lo que procurarán que las empresas asuman por medio de sus planes estratégicos los objetivos planteados en el Capítulo.

El tema de la responsabilidad social marca una evolución hacia el desarrollo sustentable y ha contado en el mundo (y en Chile también) con el apoyo de muchas organizaciones que han decidido sumarse a estas iniciativas e implementarlas en sus organizaciones. Debemos recordar el *Global Compact* como una iniciativa para corporaciones iniciada por el Secretario General de la *Organización de las Naciones Unidas*, Kofi Annan, para sostener diez principios sobre derechos humanos, laborales, medio ambiente y anticorrupción.

Tanta relevancia está alcanzando la temática, que las normas ISO (*International Organization for Standardization*) han decidido estudiarla para incluir sistemas de estándares de eficiencias para medir la responsabilidad social empresarial, con lo cual resulta imprescindible avanzar en estos estándares de calidad para ayudar a las empresas chilenas a incorporarlos porque en el futuro pueden constituir una barrera al intercambio comercial.

---

<sup>24</sup> Ver BARROS (1998) pp. 47-65.

## **IX. LA COOPERACIÓN AMBIENTAL EN EL TLC Y EN EL ACUERDO DE COOPERACIÓN AMBIENTAL**

El Anexo del Capítulo se refiere a la "*Cooperación Ambiental*" y a los proyectos de cooperación que las Partes podrán llevar adelante.<sup>25</sup> Las Partes decidieron proyectar actividades adicionales de cooperación mediante el *Acuerdo de Cooperación Ambiental*, el que se firmó en junio de 2003, y entró en vigencia, en mayo del 2004. Este acuerdo ratifica que las partes se refuerzan como componentes del desarrollo sostenible, aumentando sus capacidades institucionales, profesionales y científicas.

Se establece una Comisión Conjunta para la Cooperación Ambiental, la que se reúne con hasta cinco representantes de cada país, presidida por ambos, una vez cada dos años, alternativamente en cada país. Se establecerán programas de trabajo. Resulta llamativa la duplicidad de instituciones que surgen tanto del Capítulo 19 como del Acuerdo Complementario para ocuparse casi de los mismos temas.

Nuevamente se promueve la participación de la sociedad civil en los proyectos de cooperación y se destaca la posibilidad cierta de transferencia de tecnología. La Comisión facilita las relaciones con organismos gubernamentales, universidades, centros de investigación, etc. Las actividades quedan supeditadas a la legislación y a la disponibilidad de recursos humanos y financieros y se dispone que la información técnica quede a disposición de ambas partes, sin perjuicio de que podrá haber información 'confidencial de negocios'.

## **X. ALGUNAS CONCLUSIONES**

De todo lo expuesto, creemos que el Tratado contiene compromisos concretos para Chile que deben llevar a promover instrumentos legales para ajustarlo a nuevos estándares de protección medioambiental más altos. Los avatares que la política interna norteamericana determinan en sus relaciones con otros Estados son más que conocidos, con lo que es necesario que Chile esté atento para no caer en ningún tipo de incumplimiento y, justamente,

---

<sup>25</sup> Ellos son: desarrollar un Registro de Emisión y Transferencia de Contaminantes en Chile; reducir la contaminación minera (EE.UU. se compromete a ayudar a Chile); mejorar la certeza del cumplimiento y fiscalización ambiental; compartir la experiencia con el sector privado; mejorar las prácticas agrícolas; reducir las emisiones de Bromuro de Metilo; Mejorar la protección y el manejo de la vida silvestre (tanto en Chile y como en América Latina); aumentar el uso de combustibles limpios.

utilizar la herramienta de la cooperación medioambiental para procurarse ayuda financiera a fin de mejorar esos estándares.

Sin duda que este TLC junto con los demás acuerdos que Chile ha suscripto a partir de 1990, son una muestra de la superación de las diferencias comerciales que existen al interior de dichos acuerdos y entre socios comerciales tan disímiles, una potencia mundial y un país en desarrollo que ha generado mucha confianza, tanto en las negociaciones como con la firma del acuerdo.

Asimismo, también se hace evidente el esfuerzo por mantener un equilibrio entre comercio y medio ambiente, se busca un crecimiento comercial pero con conciencia ambiental, al menos en términos del cumplimiento de estándares propios de cada uno de los países sin perjuicio de que procura armonizar los niveles de protección ambiental.<sup>26</sup>

El TLC Chile - EE.UU. demuestra la voluntad oficial de apertura del tema medioambiental a actores no estatales, conllevando para las ONG's una real oportunidad de influir en la política y la legislación, las que requieren de una actualización.

La reciente reforma a la institucionalidad ambiental hacen esperar que Chile eleve sus estándares ambientales en base a la mejor utilización de los instrumentos de gestión ambiental, al perfeccionamiento de la participación ciudadana y al trabajo de órganos públicos especialmente creadas para la aplicación de una política ambiental adecuada a los nuevos escenarios internacionales.

## BIBLIOGRAFÍA CITADA

ARAYA, Mónica - BLANCO, Hernán - MURILLO, Carlos (editores) (2003): *ALCA y medio ambiente: ideas desde y para América Latina* (Santiago, Centro de Investigación y Planificación del Medio Ambiente (CIMPA) - Global Environment & Trade Study (GETS) - Centro Internacional de Política Económica (CINPE)) 387 p.

BARNEY, Óscar Cruz y RÁBAGO DORBECKER, Miguel (2004): "Protección al medio ambiente y a la inversión extranjera en el TLCAN: ¿objetivos

<sup>26</sup> Coincidimos con los dichos de Campusano (2006) p. 151: "*Chile ha avanzado significativamente en los últimos años, tanto en el campo de su desarrollo económico y comercial, como en el ámbito de la promoción y protección del medio ambiente*".

contradictorios? Una mirada desde la práctica arbitral", *DeCITA Revista de Derecho del Comercio Internacional* (n° 1): pp. 328-343.

BARROS BOURIE, Enrique (1998): "Responsabilidad civil en materia del medio ambiente", AA.VV., Congreso Internacional, Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, *Derecho del Medio Ambiente* (Santiago, Editorial Jurídica CONOSUR Ltda.): pp. 47- 65.

BIGGS, Gonzalo (1995): "Medio Ambiente y Comercio Internacional: Algunos aspectos de política internacional desde una perspectiva latinoamericana", FIGUEROA B., Eugenio y SCHAPER H., Marianne (editores), *Chile ante el NAFTA y otros acuerdos comerciales* (Santiago, CEPAL, División de Medio Ambiente y Asentamientos Humanos, Universidad de Chile, Facultad de Ciencias Económicas y Administrativas, Centro de Economía de los Recursos Naturales y el Medio Ambiente) 190 p.

BUTELMANN, Andrea y FROHMANN, Alicia (1992): *Hacia un acuerdo de libre comercio entre Chile y Estados Unidos* (Santiago, FLACSO-CIEPLAN) 29 p.

CAMPUSANO DROGUETT, Raúl (2006): "La institucionalidad ambiental derivada de los acuerdos comerciales firmados por Chile y su relación con la Organización Mundial de Comercio", AA.VV., *Jornadas Nacionales de Derecho Ambiental, Institucionalidad e instrumentos de gestión ambiental para Chile del Bicentenario: actas de las terceras jornadas de derecho ambiental, Santiago de Chile, 25 al 27 de octubre de 2006* (Santiago, Universidad de Chile): pp. 139-151.

CONTRERAS, Luis C. (1998): "Biodiversidad y el sistema de evaluación de impacto ambiental en Chile: logros, dificultades y perspectivas", AA.VV., Congreso Internacional, Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, *Derecho del Medio Ambiente* (Santiago, Editorial Jurídica CONOSUR Ltda.): pp. 19-35.

DRNAS DE CLEMENT, Zlata (2004): "Comercio y ambiente", *Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba República Argentina*. Disponible en <<http://www.acader.unc.edu.ar/artcomercioyambiente.pdf>>, 25 p. Fecha consulta: 20 enero 2010.

ESTY, Daniel C. (1998): "Environmental protection and trade liberalization: what link makes sense?", AA.VV., Congreso Internacional, Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, *Derecho del Medio Ambiente* (Santiago, Editorial Jurídica CONOSUR Ltda.) pp. 525-531.



- \_\_\_\_\_ (2001): *El reto ambiental de la Organización Mundial de Comercio*, (Barcelona, Colección Biblioteca Yale de Estudios Jurídicos, Editorial Gedisa S.A.) 316 p.
- FIGUEROA B., Eugenio (1994): "La política comercial de Chile en el futuro: un análisis desde una perspectiva ambiental", FIGUEROA B., Eugenio y SCHAPER H., Marianne (editores), *Chile ante el NAFTA y otros acuerdos comerciales* (Santiago, CEPAL, División de Medio Ambiente y Asentamientos Humanos, Universidad de Chile, Facultad de Ciencias Económicas y Administrativas, Centro de Economía de los Recursos Naturales y el Medio Ambiente) 190 p.
- MORENO SANTANDER, Carlos (2004): *Participación ciudadana en la Ley N° 19300, sobre bases generales del medio ambiente* (Santiago, Lexis Nexis Chile) 203 p.
- PLUMER BODIN, Marie-Claude (2004): "De las Peticiones en el Acuerdo de Cooperación Ambiental Chile-Canadá. Una evaluación a 7 años de su entrada en vigencia", AA.VV., Segundas Jornadas Nacionales de Derecho Ambiental, *Prevención y solución de conflictos ambientales: vías administrativas, jurisdiccionales y alternativas* (Santiago, Lexis Nexis): pp. 15-31.
- RICCO, Víctor Hugo (2006): "El derecho humano de acceso a la información pública ambiental", VEGA, Juan Carlos (director), *Derechos humanos. Legalidad y jurisdicción supranacional* (Córdoba, Editorial Mediterránea): pp. 241-263.
- ROJAS ARAVENA, Francisco y PEY, Coral (2003): "La sociedad civil en el proceso de integración comercial: el caso chileno", TUSSE, Diana y BOTTO, Mercedes (coord.), *El ALCA y las cumbres de las Américas: ¿una nueva relación público-privada?* (Buenos Aires, Editorial Biblos): pp. 215-233.
- SÁEZ, Raúl E. (1996): "Disposiciones relativas al medio ambiente en las reglas del comercio en la OMC y el NAFTA", *Colección de Estudios CIEPLAN* (n° 44): pp. 19-47.

## **NORMAS JURÍDICAS CITADAS**

### ***Nacionales***

Ley n° 19.300, aprueba ley sobre Bases Generales del Medio Ambiente. *Diario Oficial*, 9 marzo 1994.

Ley n° 20.417, crea el Ministerio, el Servicio de Evaluación Ambiental y la Superintendencia del Medio Ambiente. *Diario Oficial*, 26 enero 2010.

### ***Internacionales***

*Acuerdo de Cooperación Ambiental entre el Gobierno de la República de Chile y el Gobierno de los Estados Unidos de América* (2003). Disponible en < [http://www.sice.oas.org/TPD/CHL\\_USA/ECA/ECA\\_s.pdf](http://www.sice.oas.org/TPD/CHL_USA/ECA/ECA_s.pdf)>, fecha consulta: 30 noviembre 2010.

*Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio* (General Agreement on Tariffs and Trade – GATT, 1947). Disponible en < [http://www.sice.oas.org/trade/ronda\\_ur/58.asp](http://www.sice.oas.org/trade/ronda_ur/58.asp)>, fecha consulta: 30 noviembre 2010.

*Tratado de Libre Comercio de América del Norte* (TLCAN o las siglas en inglés NAFTA). Disponible en < [http://www.sice.oas.org/trade/nafta\\_s/indice1.asp](http://www.sice.oas.org/trade/nafta_s/indice1.asp)>, fecha consulta: 30 noviembre 2010.