

CONGRESO DERECHO AMBIENTAL PARA UNA ECONOMÍA VERDE

A Coruña, 19 y 20 de noviembre de 2015

GLOBALIZACIÓN ECONÓMICA, LIBRE MERCADO Y PROTECCIÓN AMBIENTAL

Xavier Fernández Pons

Profesor Titular de Derecho Internacional Público – U. Barcelona



Esquema

- 1. Relaciones entre liberalización del comercio y protección del medio ambiente (“trade and environment”)
- 2. Medidas ambientales relacionadas con el comercio (“trade-related environmental measures” –TREMs)
- 3. Solución de disputas sobre TREMs en el sistema multilateral del comercio
 - Disposiciones relevantes
 - Disputas bajo el antiguo sistema del General Agreement on Tariffs and Trade (GATT) de 1947
 - Disputas bajo el vigente sistema de la Organización Mundial del Comercio (OMC)



Apartado 1

Relaciones entre liberalización del comercio y protección del medio ambiente (“trade and environment”)





1. Relaciones entre liberalización del comercio y protección del medio ambiente

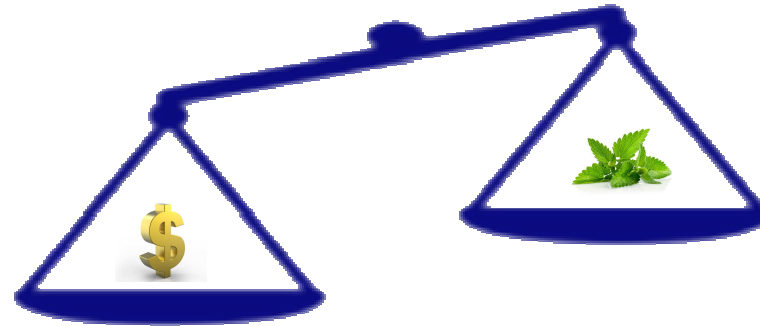
- Tensiones o conflictos entre liberalización del comercio y protección del medio ambiente
- Diversas perspectivas del “conflicto”:
 - Ambientalistas: critican “dumping ecológico”
 - Libremercantistas: critican “proteccionismo verde”
 - Países en desarrollo: critican “eco-imperialismo”



1. Relaciones entre liberalización del comercio y protección del medio ambiente

- La noción de desarrollo sostenible (con su triple dimensión económica, social y ambiental) debería ser un referente para tratar de reducir las tensiones entre comercio y medio ambiente
- Liberalización del comercio y protección del medio ambiente no son, en principio, dos nociones antitéticas
 - Teóricamente podrían compatibilizarse bien bajo un adecuado marco institucional y normativo, que promoviese una economía más verde
 - Algún destacado esfuerzo a escala "regional", como la UE: trata de combinar un mercado único (con libre circulación de mercancías) con una política común en medio ambiente
- Pero, a escala mundial: acentuada fragmentación y descompensación

1. Relaciones entre liberalización del comercio y protección del medio ambiente



Globalización económica

- Impulsada, principalmente, por la OMC: OI especializada en la liberalización del comercio
- Acuerdos comerciales multilaterales vinculantes para todos los Miembros ("single undertaking")
- Un sistema de solución de disputas fuerte ("vis attractiva")

Protección ambiental

- Impulsada, principalmente, por la ONU: OI de fines generales, mediante el PNUMA
- Múltiples acuerdos multilaterales sobre medio ambiente (AMUMAs) de libre ratificación ("a la carta")
- Diversos sistemas de solución de disputas, más débiles

1. Relaciones entre liberalización del comercio y protección del medio ambiente

- ¿Cómo corregir tal descompensación? Varias alternativas hipotéticas:
 - ¿Ampliando los poderes de coordinación de la ONU, para tratar de conciliar mejor distintos sectores del Derecho internacional?
 - ¿Creando una Global Environmental Organization (GEO), como OI especializada en medio ambiente y más fuerte, que sea un mayor "contrapeso" a la OMC?
 - ¿Procurando "enverdecer" a la OMC ("greening the WTO") haciéndola más receptiva y sensible a cuestiones ambientales?





1. Relaciones entre liberalización del comercio y protección del medio ambiente

- Esa tercera alternativa, partidaria de un “enverdecimiento” del sistema multilateral del comercio parece ser, hoy por hoy, la alternativa más “posibilista”
 - Desde la OMC se observa que ésta carece, sustancialmente, de competencias normativas en materia ambiental, no pudiendo impulsar por sí misma nuevas normas o estándares ambientales a escala mundial
 - Pero la OMC constata que sí se ocupa tangencialmente de cuestiones ambientales, en particular cuando en su sistema de solución de disputas se plantean controversias sobre ciertas medidas ambientales relacionadas con el comercio o “trade-related environmental measures” (TREMs)
 - Y la OMC defiende que sus órganos con funciones jurisdiccionales (los Grupos Especiales o “Panels” y el Órgano de Apelación)
 - Cada vez tienen más en cuenta las preocupaciones y normas internacionales ambientales...

Apartado 2

Medidas ambientales relacionadas con el comercio (“trade-related environmental measures” – TREMs)





2. Medidas ambientales relacionadas con el comercio (TREM)s

- Interesa precisar, pues, qué se entiende por “trade-related environmental measures” (TREM)s:
 - Medidas establecidas alegando razones ambientales y que inciden en el comercio (prohibición de importaciones o de la comercialización de ciertos productos, cuotas, impuestos, etiquetas...)
 - Tipos:
 - Referentes al producto en sí / Referentes a procesos o métodos de producción no relacionados (no reflejados físicamente) en el producto final (“non product-related processes and production methods” – NPR PPMs)
 - Convenidas / Unilaterales



2. Medidas ambientales relacionadas con el comercio (TREM)s

- TREMs convenidas: previstas, generalmente, en Acuerdos Multilaterales sobre Medio Ambiente (AMUMAs – Multilateral Environmental Agreements - MEAs)
 - Convention on International Trade of Endangered Species (CITES) – 1973
 - Protocolo de Montreal sobre la protección de la capa de ozono – 1987
 - Convenio de Basilea sobre movimiento transfronterizo de desechos peligrosos – 1989



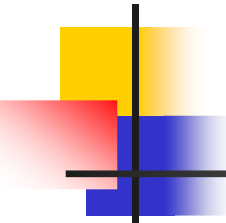
2. Medidas ambientales relacionadas con el comercio (TREM)s

- TREMs unilaterales: impuestas por un Estado (o la UE) por iniciativa propia y en virtud de su normativa interna
 - Son las más controvertidas, particularmente si se refieren a NPR PPMs: debate sobre si su finalidad es realmente preservar el medio ambiente o proteger a los productores nacionales
 - Se han planteado diversas disputas sobre TREMs bajo el previo sistema del GATT de 1947 y el actual de la OMC, que permiten observar una cierta evolución de la "jurisprudencia"...

Apartado 3

Solución de disputas sobre TREMs en el sistema multilateral del comercio





3. Solución de disputas sobre TREMs en el sistema multilateral del comercio: disposiciones relevantes

- Cuando en la OMC un Estado miembro plantea una disputa sobre una TREM establecida por otro Estado miembro:
 - La parte reclamante alega que la medida viola uno o más de los principios básicos de la OMC
 - La parte demandada trata de negarlo o de defender, subsidiariamente, que la medida impugnada está cubierta bajo alguna de las excepciones contempladas en el propio Derecho de la OMC

- Principios básicos:
 - Eliminación general de las restricciones cuantitativas (recogido, entre otros, en el art. XI del GATT)
 - Trato general de la nación más favorecida y trato nacional en tributación y reglamentación interiores (recogidos, entre otros, en los arts. I y III del GATT): según jurisprudencia tradicional, imponen la no discriminación entre “productos similares”, teniendo en cuenta las características intrínsecas de los productos y prescindiendo de NPR PPMs

- Excepciones:
 - Excepciones generales (como las contempladas en el art. XX del GATT):
 - a) Medidas necesarias para la protección de la moral pública
 - b) Medidas necesarias para la protección de la vida y la salud de las personas y animales y la preservación de los vegetales
 - g) Medidas relativas a la conservación de recursos naturales agotables



3. Solución de disputas sobre TREMs en el sistema multilateral del comercio

- Bajo el antiguo sistema del GATT de 1947 (en funcionamiento hasta 1994):
 - Asunto Estados Unidos – Impuestos a los automóviles (1994)
 - Reclamante: UE
 - Se concluyó que era lícito que los Estados Unidos impusieran unos impuestos menores a los automóviles menos contaminantes
 - Asunto Estados Unidos – Restricciones a las importaciones de atún (asunto atún-delfines) (1991)
 - Reclamante: México
 - Relativo a NPR PPMs
 - Se concluyó que la prohibición por Estados Unidos de las importaciones de atún procedente de países donde se permitían técnicas de pesca que causaban la muerte accidental de delfines
 - Violaba ciertos principios básicos del GATT de 1947
 - No podía justificarse bajo ninguna de las excepciones del GATT de 1947
 - Este caso fue muy criticado por ambientalistas...

3. Solución de disputas sobre TREMs en el sistema multilateral del comercio

- Bajo vigente sistema de la OMC (desde 1995):



- Asunto Estados Unidos – Gasolina (1996)

- Reclamantes: Venezuela y Brasil
- Se concluyó que Estados Unidos podía establecer un nivel máximo para los contaminantes de la gasolina comercializable en su mercado, pero requiriendo que ese nivel máximo se aplicase igual para la gasolina nacional y la gasolina importada

- Asunto UE – Amianto (2001)

- Reclamante: Canadá
- Se concluyó que la UE podía prohibir la comercialización e importación de amianto en su territorio, pues es un producto altamente carcinógeno y no es "similar" a otros productos permitidos



3. Solución de disputas sobre TREMs en el sistema multilateral del comercio



- Asunto Estados Unidos – Camarones (1998)
 - Reclamantes: Pakistán, India, Tailandia y Malasia
 - Relativo a NPR PPMs (supuesto de hecho muy parecido al viejo asunto “atún-delfines”, que aquí es “camarones-tortugas”)
 - Se concluyó que la prohibición por Estados Unidos de la importación de camarones procedentes de países que permitían técnicas de pesca causando la muerte accidental de tortugas marinas
 - Se podía justificar, de entrada, bajo la excepción sobre “medidas relativas a la conservación de recursos naturales agotables”: interpretación evolutiva del concepto de “recurso natural agotable”
 - Pero la medida estadounidense se aplicaba de una manera que incurría en discriminaciones arbitrarias o injustificables entre países
 - Estados Unidos valoró este caso como una victoria parcial y procedió a introducir algunos “ajustes” en la aplicación de su medida, tratando de asegurar su plena compatibilidad con el Derecho de la OMC

3. Solución de disputas sobre TREMs en el sistema multilateral del comercio



- Asunto Estados Unidos – Camarones, sucesiva reclamación por Malasia (basada en el art. 21.5 del Entendimiento de Solución de Diferencias) (2001)
 - Reclamante: Malasia, que no se sintió satisfecha con los “reajustes” introducidos por los Estados Unidos en la materia
 - En este caso, el Órgano de Apelación de la OMC concluyó que:
 - La persistente prohibición estadounidense de la importación de camarones procedentes de Malasia ya era plenamente compatible con el Derecho de la OMC
 - Pues quedaba cubierta bajo la excepción sobre medidas relativas a la conservación de recursos naturales agotables
 - Y los Estados Unidos ya no incurrían, en su aplicación, en discriminaciones arbitrarias o injustificables entre países
 - Este caso fue elogiado por ambientalistas, evidenciando la evolución desde el antiguo asunto “atún-delfines” y constatando que, en ciertos casos, los Estados sí pueden imponer TREMs unilaterales relativas a NPR PPMs que se acaben considerando plenamente compatibles con el Derecho de la OMC

3. Solución de disputas sobre TREMs en el sistema multilateral del comercio



- Chile – Pez espada (2001)
 - Reclamante: UE, a instancias de la Asociación Nacional de Armadores de Buques de Palangreros de Altura (ANAPA)
 - Resuelto por acuerdo bilateral entre las partes: Chile acordó derogar la anterior prohibición que había impuesto al desembarco de pez espada por buques pesqueros comunitarios (a los que había acusado de explotar excesivamente caladeros del Pacífico sudoriental) y permitió una cuota máxima de desembarco anual “razonable”
- UE – Productos biotecnológicos (transgénicos) (2006)
 - Reclamantes: Estados Unidos, Canadá y Argentina
 - Se concluyó que la moratoria general que había impuesto la UE a la comercialización de productos biotecnológicos no estaba bien fundamentada científicamente y era incompatible con el Acuerdo sobre Medidas Sanitarias y Fitosanitarias (MSF) de la OMC
- Brasil – Neumáticos recauchutados (2008)
 - Reclamante: UE
 - Se concluyó que la prohibición por Brasil de la importación de neumáticos recauchutados quedaba justificada bajo la excepción relativa a “medidas necesarias para la protección de la vida y la salud de las personas...”, pues la gran acumulación de residuos causada por la importación de tales neumáticos facilitaba la proliferación de mosquitos que propagan el dengue

3. Solución de disputas sobre TREMs en el sistema multilateral del comercio



- UE – Productos derivados de las focas (2014)
 - Reclamantes: Canadá y Noruega
 - La UE estableció una prohibición general a la comercialización de productos derivados de las focas, estimando que la caza de focas inflige sufrimientos contrarios a la moral pública europea sobre “bienestar animal”. La UE previó algunas excepciones a la prohibición general, permitiendo la importación y comercialización de productos derivados de:
 - Focas cazadas por comunidades indígenas – inuit (excepción CI)
 - Focas cazadas para la gestión sostenible de recursos marinos (excepción GSRM)
 - Caso centrado en la excepción del apartado a) del art. XX del GATT de 1994 sobre medidas “necesarias para proteger la moral pública”
 - El Panel emitió su informe el 25 de noviembre de 2013 y el Órgano de Apelación el 22 de mayo de 2014
 - Ambos han concluido que la prohibición general queda justificada bajo el citado apartado a) del art. XX, pero que las excepciones CI y GSRM incurren en discriminaciones arbitrarias, contrarias al encabezamiento de dicho artículo, y deben ser eliminadas o rediseñadas
 - La UE ha aprobado en octubre de 2015 una nueva regulación, que mantiene la prohibición general de los productos derivados de las focas, revisando las excepciones previstas inicialmente



3. Solución de disputas sobre TREMs en el sistema multilateral del comercio

- Otras propuestas de TREMs muy controvertidas:
 - Propuesta de Sarkozy en 2007, que no llegó a implementarse:
 - Posibilidad de imponer impuestos especiales a productos manufacturados de países que no asuman compromisos en la reducción de emisiones de dióxido de carbono (u otros gases con efecto invernadero)
 - ¿Hubiese sido compatible con el Derecho de la OMC?
 - Otras posibles medidas de la UE contra el cambio climático que incidirían en el comercio internacional
 - Propuesta de clasificación, etiquetado o tasa especial a la gasolina u otros derivados del petróleo extraído de arenas bituminosas
 - Con una creciente producción en la provincia canadiense de Alberta
 - La UE trataría de “penalizar” la importación y consumo de combustibles obtenidos de arenas bituminosas, al ser su proceso de extracción en origen mucho más contaminante que el de otros combustibles fósiles convencionales

3. Solución de disputas sobre TREMs en el sistema multilateral del comercio

- Si la propuesta para “penalizar” los combustibles extraídos de arenas bituminosas fuese aprobada por la UE podría dar lugar, hipotéticamente, a una futura reclamación de Canadá contra la UE en la OMC, de compleja solución...
- Lawrence Herman: “The ground war with Europe over Alberta’s oil”
 - Link: <http://www.theglobeandmail.com/news/opinions/opinion/the-ground-war-with-europe-over-albertas-oil/article2345559/>



Imagen de un yacimiento de arenas bituminosas en Canadá

3. Solución de disputas sobre TREMs en el sistema multilateral del comercio



¡Muchas gracias!
Moitas grazas!

Correo electrónico: xavierfernandez@ub.edu