



La benignidad ambiental del TLC

MINISTERIO DEL AMBIENTE Y MINISTERIO DE COMERCIO EXTERIOR
responden preguntas de *Ambientico*

1. Ante las prerrogativas que brindaría el Tratado de Libre Comercio con EU (TLC) a grandes inversiones productivas, ¿quedaría -o no- Costa Rica un poco inhabilitada para, frente a impactos ambientales negativos derivados de aquéllas, aplicar las sanciones ahora tipificadas en nuestra legislación?, ¿por qué?

En el marco del TLC, Costa Rica no queda de ninguna forma inhabilitada para aplicar, tanto a nacionales como a extranjeros, las sanciones que correspondan de conformidad con la legislación nacional en materia de delitos ambientales. Nada en el TLC limita o menoscaba la potestad reguladora ni sancionadora del estado en materia ambiental. Por el contrario, el TLC expresamente dispone la prevalencia de la normativa ambiental sobre la de inversión. Inclusive, el TLC incorpora múltiples excepciones respecto de su aplicación cuando se trate de medidas que adopte o mantenga el país para proteger objetivos legítimos en materia de ambiente.

2. Los ambientalistas han planteado que, en los hechos, con el TLC el carácter público del agua se diluiría, pues el Tratado vendría a facilitar y estimular grandemente la comercialización de ese recurso; y agregan, de paso, que la institucionalidad hasta ahora existente se vería afectada. ¿Qué opina usted de eso?

El agua es un bien de dominio público, por lo que la gestión del recurso hídrico es una competencia del estado costarricense. Nada en el TLC varía el tratamiento jurídico que actualmente tiene el agua, ni impide que este régimen cambie si así se considera necesario.

El agua es un bien económico, y esto no es una condición impuesta por el TLC sino un hecho que se deriva de que el agua es un recurso indispensable para la vida humana y la economía, así lo reconoce el ordenamiento jurídico nacional que permite el aprovechamiento y comercialización de ese recurso. Lo anterior, en el entendido de que el agua es un bien agotable, que debe protegerse para que su aprovechamiento sea sostenible. Nada en el TLC impide que en nuestro país se tomen las medidas necesarias para asegurar la sostenibilidad de ese recurso. De hecho, con el TLC el país se compromete a cumplir efectivamente con toda la normativa ambiental dirigida a proteger el agua, y si esta normativa se incumpliera con el objetivo de favorecer el comercio Costa Rica podría ser llevado al mecanismo de solución de controversias que establece el mismo TLC (artículos 17.2, 17.10 y 20.17).

Por otra parte no existe fundamento para afirmar que el TLC viene a facilitar y a estimular grandemente la comercialización del agua. De hecho, como parte del TLC no se negoció ninguna desgravación arancelaria para el agua embotellada que se exporta hacia Estados Unidos, ya que actualmente sin el TLC el agua es un producto cuyas exportaciones a Estados Unidos no pagan arancel. De esta forma, no existe fundamento para afirmar que el TLC va a provocar un cambio dramático en las exportaciones actuales de agua embotellada a Estados Unidos y que esto afectará de alguna manera negativa la disponibilidad del recurso.

3. Con el TLC el estado costarricense quedaría obligado a adherirse a la UPOV (Unión para la Protección de Obtenciones Vegetales), lo que, por cierto, acarrearía el riesgo de que los permisos de bioprospección se convirtieran en contratos de inversión ¿Tal obligación, que parece contraponerse a nuestra legislación en biodiversidad, impediría -o no- a las comunidades rurales y sus organizaciones proteger y administrar su biodiversidad?, ¿por qué?

El capítulo 15 sobre “Derechos de propiedad intelectual” del TLC contiene dentro de sus disposiciones el compromiso de ratificar el Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales (UPOV), el cual establece un sistema de protección para los obtentores de nuevas variedades vegetales que cumplan una serie de requisitos y condiciones, concediéndoles un derecho exclusivo de propiedad por un período determinado. No obstante, este sistema de protección establecido mediante el Convenio UPOV es totalmente independiente de la protección que otorga cada país a los elementos de su biodiversidad. De hecho, en el propio texto del TLC se aclara expresamente que no existe ninguna contradicción entre el Convenio UPOV y la capacidad de los países de proteger y conservar sus recursos genéticos. En este sentido, aun cuando Costa Rica ratifique el Convenio UPOV, tanto la *Ley de biodiversidad* como toda la demás normativa nacional que regula la protección de la biodiversidad y el acceso a sus elementos y recursos seguirá aplicándose sin ninguna limitación. Es decir, no existe ninguna contradicción entre el Convenio UPOV y la normativa nacional en materia de biodiversidad. Incluso, si una nueva variedad vegetal que se deseara proteger involucrara algún elemento de la biodiversidad nacional, necesariamente debería cumplirse con lo establecido en las Normas Generales para el Acceso a los Elementos y Recursos Genéticos y Bioquímicos de la Biodiversidad -decreto ejecutivo No. 31514-Minae.

Por otra parte, es importante aclarar que la protección que otorga el Convenio UPOV a las nuevas variedades vegetales no implica una autorización para la explotación comercial de las variedades protegidas. Para ello siempre

deberá seguir cumpliéndose con los requisitos y regulaciones establecidos en la legislación correspondiente (entre ellas la *Ley de semillas*, la *Ley de protección fitosanitaria* y la *Ley de biodiversidad*), pudiendo incluso impedirse la comercialización de estas variedades cuando fuera necesario para proteger el orden público, la moral, la salud o la vida de personas o animales, para preservar los vegetales o evitar daños graves al ambiente.

4. ¿La apertura del mar territorial tico a compañías pesqueras que hace el TLC, y que parece asimétrica respecto de EU, augura -o no- que será sistemáticamente saqueada nuestra fauna marina, sufriendo social, económica y ecológicamente?

La pesca no es considerada como un servicio para efectos del TLC. De esta forma, es incorrecto afirmar que el TLC implica una “apertura del mar territorial”. Por el contrario, la actividad pesquera estará sujeta al cumplimiento de la legislación nacional, lo cual incluye la legislación ambiental y aquella encaminada a la protección de la fauna marina. De esta forma, el desarrollo de la actividad pesquera en el país deberá sujetarse a la legislación aplicable, lo que incluye aspectos tales como la prevalencia de la pesca nacional en el mar territorial, el otorgamiento de licencias, la inscripción de barcos, el establecimiento de vedas, los cánones por concepto de registro y licencias de pesca, la prohibición para emplear ciertas artes de pesca y las exenciones de impuestos para la flota pesquera nacional. En síntesis, en materia de servicios de pesca, el TLC no modifica la legislación nacional aplicable al sector.



Panamá

Ariadna Sánchez

5. ¿La explotación de los bosques ticos, ahora regulada por la *Ley forestal* -y en el caso de los territorios indígenas también por el *Convenio 169* de OIT-, cómo se modificaría, y cuán peligrosamente, con la entrada en vigor del TLC?

Ninguna disposición del TLC modifica la legislación ambiental vigente en Costa Rica incluyendo la materia forestal.

6. El *Informe de los notables* indicó como preocupaciones principales en materia ambiental: la dispersión y la fragmentación de políticas, programas y mecanismos institucionales; la limitada capacidad de cumplimiento por parte de las agencias estatales del abundante marco jurídico existente; lo disperso de la legislación ambiental y las contradicciones existentes en ella, y el débil mandato del Ministerio del Ambiente con competencias diluidas en una amplia gama de instituciones. ¿Una vez aprobado el TLC, cómo se resolverían esas limitaciones?

El TLC es un tratado comercial, por lo que no busca ni pretende dictar normas o políticas ambientales y mucho menos reestructurar la estrategia nacional ambiental. Los cambios que deben darse para fortalecer la gestión ambiental nacional son parte de la política ambiental que el Ministerio del Ambiente tiene como ministerio rector de la materia. Precisamente es dentro de ese marco que visualiza la política ambiental de manera integrada que Costa Rica debe prepararse para atender los retos que implica el TLC en esta materia.

La incorporación del capítulo “Ambiental” dentro del TLC tiene como objetivo principal establecer disposiciones dirigidas a evitar que la aplicación de la legislación ambiental se vea afectada para favorecer intereses comerciales. Es importante tomar en cuenta que para lograr dicho objetivo el capítulo 17 -“Ambiental”- establece los siguientes mecanismos específicos: (1) Los estados parte del TLC se obligan a aplicar de manera efectiva su propia legislación ambiental. El incumplimiento de esta obligación puede generar la activación del mecanismo de solución de controversias establecido en el capítulo 20 del TLC conforme con lo señalado en los artículos 17.2, 17.10 y 20.17 del TLC ¹. (2) Otro mecanismo establecido en el capítulo 17, en artículos 17.7 y 17.8, es el mecanismo de Comunicaciones Relativas a la Aplicación de la Legislación Nacional, también llamado Comunicaciones del Público, que puede ser accionado por cualquier persona u organización que considere que un estado parte está incumpliendo la obligación de aplicación efectiva de la legislación ambiental nacional. Para estos efectos se crea una Secretaría de Asuntos Ambientales encargada de recibir dichas comunicaciones y de establecer si las mismas ameritan la elaboración de un expediente de hechos ². (3) Además, los estados parte se comprometen a garantizar (artículo 17.3) que a nivel nacional existan los mecanismos judiciales y administrativos necesarios y efectivos para sancionar el incumplimiento de la legislación ambiental (Costa Rica, por cierto, cumple ampliamente con los requerimientos –explícitos en el artículo 17.3- de acceso a la justicia ambiental y de existencia de sanciones y mecanismos de reparación del daño ambiental). Cabe señalar que los mecanismos establecidos por el capítulo 17 no constituyen un sustituto de los mecanismos nacionales para la aplicación efectiva de la legislación ambiental, sino que simplemente se suman a las opciones disponibles para los costarricenses para fiscalizar y mejorar el cumplimiento de la normativa ambiental a nivel nacional. (4) Finalmente, los estados parte reconocen que el fortalecimiento de sus relaciones de cooperación en materia ambiental permite mejorar la protección ambiental y el desarrollo y fortalecimiento de un comercio de bienes y servicios ambientales (ver artículo 17.9 del TLC), de esta forma se elaboró un “Anexo de cooperación” al capítulo 17 y un “Acuerdo para la cooperación ambiental” como un instrumento paralelo en materia de cooperación (este “Acuerdo”, que está basado en las prioridades de cooperación definidas por las partes en el “Anexo C” y cuyo único objetivo es promover la cooperación y establecer un mecanismo apropiado para maximizar sus beneficios, crea una Comisión Técnica de Cooperación y establece la obligación de elaborar un plan de trabajo para la cooperación).

Precisamente, uno de los aspectos positivos del TLC en materia ambiental es que aumenta las herramientas existentes a nivel interno para hacer cumplir la legislación ambiental y esto implica que se creará un incentivo aun



¹ Si Costa Rica fuera llevado ante dicho mecanismo por otro multa de hasta \$15 millones que deberá ser invertida en rees legislación ambiental (artículo 20.17 del TLC).

² Conforme con lo establecido en los artículos 17.7 y 17.8, d... Zona ictica G. Aguilar, E. Bermúdez, K. Podlacha y J. Eberha la comunicación amerita la elaboración de un expediente de hechos que consiste en una descripción amplia y detallada de la situación del supuesto incumplimiento. Si bien es cierto este mecanismo no establece una sanción específica, la elaboración de un expediente de hechos constituye, sin duda, una sanción moral, ya que pone en evidencia de manera pública la falta en la aplicación de la legislación ambiental.

mayor para fortalecer al Ministerio del Ambiente y la *estrategia nacional ambiental* que él desarrolla.