

# Segunda parte

- **Análisis del Capítulo Solución de Controversias (CAFTA) desde La Perspectiva Ambiental**





## ■ Introducción

Esta segunda parte brinda una descripción de la Sección A del Capítulo Veinte del Tratado de Libre Comercio entre Estados Unidos y Centroamérica (CAFTA) dedicada al procedimiento de "Solución de Controversias."<sup>34</sup> Nos centramos en los elementos más destacados de este procedimiento que permitan una mejor y más clara comprensión del mismo. También se hacen una serie de consideraciones a modo de conclusión sobre el diseño mismo del procedimiento, así como sobre sus impactos en la institucionalidad y marco jurídico salvadoreño.

Vale aclarar que **el hilo conductor de la descripción y el análisis es lo ambiental**, dado que el presente estudio se concentra en los impactos que la normativa contenida en el Capítulo Ambiental pueda producir sobre la institucionalidad y marco jurídico salvadoreño. Así, si bien se describe todo el procedimiento, se hace énfasis en las particularidades que el mismo adopta en relación a las normas ambientales.

## ■ I. Aspectos Generales del Procedimiento de "Solución de Controversias"

El Capítulo de Solución de Controversias establece el procedimiento a seguir para la solución de los conflictos que puedan surgir entre dos (o varios) países firmantes en el marco del funcionamiento del Tratado.

La regla general que orienta la forma en que los países van a resolver sus diferencias es el **principio de cooperación**, según el cual las Partes deben procurar **la búsqueda de soluciones que satisfagan a ambos países**, a través de la realización de acciones concretas, positivas y de buena fe.<sup>35</sup>

Las soluciones deben buscarse ante todo a través de **acuerdos**, haciendo uso de los mecanismos establecidos en el tratado y denominados "colaborativos," entre los cuales se encuentran la cooperación económica o técnica en materia ambiental y el sistema de consultas.<sup>36</sup>

34 El Capítulo Veinte del CAFTA se encuentra dividido en dos secciones (A y B), las cuales se refieren respectivamente a "Solución de Controversias" (Artículos del 20.1 al 20.19) y a los "Procedimientos internos y solución de controversias comerciales privadas" (Artículos del 20.20 al 20.22)

35 Artículo 20.1 Cooperación. *"Las Partes procurarán en todo momento llegar a un acuerdo sobre la interpretación y la aplicación de este Tratado y, mediante la cooperación y las consultas, se esforzarán siempre por alcanzar una solución mutuamente satisfactoria de cualquier asunto que pudiese afectar su funcionamiento."*

36 La cooperación en materia ambiental se encuentra regulada por el Artículo 17.9 del Capítulo Ambiental y por el Anexo 17.1 que corresponde al Acuerdo de Cooperación Ambiental.

Como consecuencia del principio de cooperación y el imperativo para la búsqueda de soluciones por acuerdos, se puede interpretar que las Partes consideran el procedimiento de "Solución de Controversias" como un **mecanismo extremo** o como **la última opción** para resolver sus diferencias.

Sobre esta base, se entiende que dentro del sistema de solución de controversias las Partes reconocen que el Tratado puede producir conflictos; ya sea por dudas relacionadas con el significado de alguna de las normas contenidas en él, es decir cómo ha de entenderse lo que quedó escrito (**interpretación**); o respecto a cómo se ha de lograr su cumplimiento, es decir las acciones que se pueden llevar a cabo para que se realice lo acordado en el marco del Tratado (**aplicación**). Finalmente se toman en consideración aquellos conflictos que se deriven de otras situaciones y que pudiesen afectar el funcionamiento del Tratado.<sup>37</sup>

Ahora bien, por disposición de las Partes no todos los conflictos que surgen a raíz del funcionamiento del Tratado pueden ser resueltos a través del procedimiento de "Solución de Controversias." Por otra parte, aquellos conflictos que si pueden serlo, deben de seguir ciertos procedimientos para procurar la solución del conflicto antes de acudir al procedimiento de "Solución de controversias." Las Partes establecen en consecuencia ciertos **pasos previos** (mecanismos colaborativos) y **límites** para poder hacer uso del procedimiento de "Solución de Controversias."

Los límites determinan qué conflictos pueden o no ser resueltos a través del procedimiento de "Solución de Controversias." Para el caso del medio ambiente, según los párrafos 6 y 7 del Artículo 17.10, **solo podrán resolverse a través del procedimiento de "Solución de Controversias" aquellos conflictos relacionados con la obligación de no dejar de aplicar la propia legislación ambiental.**<sup>38</sup> Por lo tanto, queda claro que todo conflicto que no esté relacionado con la mencionada obligación, no puede ser resuelto por el mecanismo de "Solución de Controversias," sino únicamente a través del procedimiento de "Consultas Ambientales Colaborativas" como veremos más adelante.

Existen dos tipos de consultas: la primera denominada "Consultas Ambientales Colaborativas y regulada en el Capítulo Ambiental, Artículo 17.10;" la segunda denominada simplemente "Consultas" y regulada en el Artículo 20.4 del Capítulo de Solución de Controversias.

37 Artículos 20.1 y 20.2 Ámbito de Aplicación. "*Salvo disposición en contrario en este Tratado, las disposiciones para la solución de controversias de este Capítulo se aplicarán:*

- a. a la prevención o a la solución de todas las controversias entre las Partes relativas a la aplicación o a la interpretación de este Tratado;*
- b. cuando una Parte considere que una medida vigente o en proyecto de otra Parte, es o podría ser incompatible con las obligaciones de este Tratado, o que otra Parte ha incumplido de alguna manera con las obligaciones de este Tratado; y*
- c. cuando una Parte considere que una medida vigente o en proyecto de otra Parte cause o pudiera causar anulación o menoscabo, en el sentido del Anexo 20.2."*

38 Artículo 17.2.1.a Aplicación y Observancia de las leyes ambientales. "*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 el comercio entre las Partes, después de la fecha de entrada en vigor de este Tratado.*"

Por otra parte, los pasos previos se refieren a los procedimientos que deben seguir con anterioridad los casos que sí pueden ser sometidos al procedimiento de "Solución de Controversias." Existen dos tipos de pasos previos: uno aplicable solo en determinados casos que podemos llamar **especiales** (por ejemplo aquellos provenientes de la aplicación o interpretación de la normativa en materia ambiental y de obstáculos técnicos al comercio);<sup>39</sup> y otro aplicable al resto de casos o **generales**.

En materia ambiental, los casos que pueden ser resueltos mediante el procedimiento de "Solución de Controversias" (Artículo 17.2.1.a) deben cumplir previamente con el procedimiento de "Consultas Ambientales Colaborativas" en busca de una solución satisfactoria para ambas Partes. De no lograr un acuerdo, entonces se abre la puerta para iniciar el procedimiento de "Solución de Controversias," lo cual puede hacerse iniciando el procedimiento de "Consultas" (Artículo 20.4) o pasando a la etapa de la Comisión de Libre Comercio (Artículo 20.5).

Cuando no se trata de casos específicos, entonces se debe seguir el procedimiento de "Consultas" (Artículo 20.4) contenido dentro del procedimiento de "Solución de Controversias."

Finalmente, dentro de los aspectos generales del Capítulo, se abre la posibilidad para que las partes resuelvan los conflictos surgidos entre ellas en el marco del Tratado por medio de cualquier otro foro de solución de controversias establecido por otros Tratados de Libre Comercio, de los cuales los países sean igualmente Parte (Artículo 20.3). El país que reclama tiene el derecho de escoger en cual de dichos foros va a buscar la solución del conflicto.

## ■ II. Diseño y Estructura del Procedimiento de "Solución de Controversias"

El procedimiento de "Solución de Controversias" se desarrolla en tres grandes etapas, que podemos identificar según las instancias en las que cada una de ellas se desarrolla, pudiendo a la vez identificar una institución protagónica:

1. Etapa de las Partes,
2. Etapa de la Comisión de Libre Comercio y
3. Etapa del Panel Arbitral.

<sup>39</sup> Para los casos ambiental, laboral y obstáculos técnicos al comercio, las normas que regulan los procedimientos de "Consulta" especiales son los artículos 17.10, 16.6 y 7.8, respectivamente.

Cada una de las etapas se presupone una a la otra, es decir que debe de cumplirse con cada una de ellas, y solo en caso de no llegar a un acuerdo satisfactorio para ambas partes, se podrá pasar a la siguiente etapa.

## 1. Etapas del Procedimiento de "Solución de Controversias"

### 1.1 Etapa de las Partes (o de Consultas)

Esta etapa del proceso está caracterizada por la realización de reuniones entre las entidades especializadas de cada país en el tema en discusión para procurar su solución.

En materia ambiental, el procedimiento de "Consultas Ambientales Colaborativas" incorpora la variante según la cual, si las entidades especializadas no logran llegar a un acuerdo, se procede a convocar al Consejo de Asuntos Ambientales integrado por los ministros o designados de alto nivel de cada país, con el fin de resolver el conflicto.<sup>40</sup>

Aunque no se aclara expresamente en el texto del Tratado, se entiende que los ministros o designados que integran el Consejo de Asuntos Ambientales son del ramo de ambiente o su equivalente; sino se estaría duplicando con la Comisión de Libre Comercio con lo que dejaría de tener sentido la segunda etapa para los casos de conflictos en materia ambiental.<sup>41</sup>

Destaca la particular potestad del país requirente, que le permite optar por seguir además de las "Consultas ambientales Colaborativas," el procedimiento de "Consultas" contemplado en el Artículo 20.4.

Por otra parte, no se fija un plazo general para el inicio de las "Consultas," excepto para el caso de mercancías perecederas, en cuyo caso se iniciarán dentro de un plazo de 15 días a partir de la fecha de entrega de la solicitud.

40 Artículo 17.5.1 Consejo de Asuntos Ambientales. *"Las Partes establecen un Consejo de Asuntos Ambientales, compuesto por representantes de las Partes de nivel ministerial o su equivalente, o por quienes éstos designen. Cada Parte deberá designar una oficina dentro del ministerio correspondiente que sirva de punto de contacto para llevar a cabo el trabajo del Consejo."*

41 Artículo 19.1 La Comisión de Libre Comercio. *"1. Las Partes establecen la Comisión de Libre Comercio, integrada por representantes de cada Parte a nivel Ministerial, a que se refiere el Anexo 19.1 o por las personas a quienes éstos designen."*

Anexo 19.1 Comisión de Libre Comercio. *"La Comisión de Libre Comercio estará conformada por:*

- a. para el caso de Costa Rica, el Ministro de Comercio Exterior, o su sucesor;*
- b. para el caso de El Salvador, el Ministro de Economía, o su sucesor;*
- c. para el caso de Guatemala, el Ministro de Economía, o su sucesor;*
- d. para el caso de Honduras, el Secretario de Estado en los Despachos de Industria y Comercio, o su sucesor;*
- e. para el caso de Nicaragua, el Ministro de Fomento, Industria y Comercio, o su sucesor; y*
- f. para el caso de Estados Unidos, el United States Trade Representative, o su sucesor.*

Ahora bien, con base en lo dispuesto en el literal a) del párrafo 1 del Artículo 20.5 puede estimarse el tiempo total de duración de las "Consultas," el cual puede ser de 15 ó 60 días como máximo según se trate o no de mercancías perecederas.

En cuanto a las "Consultas Ambientales Colaborativas," el Tratado tampoco fija un plazo para que éstas den inicio, más allá de establecer que las mismas han de iniciar "sin demora."<sup>42</sup> Tampoco hay forma de estimar su duración.

Finalmente, se determina un contenido mínimo a cumplir por las solicitudes de "Consultas" y se fijan criterios para la solución de la controversia.<sup>43</sup>

## 1.2 Etapa de la Comisión de Libre Comercio

Esta etapa se caracteriza por la realización de reuniones entre los ministros (o sus designados) de cada uno de los países -según lo establecido en el Capítulo de Administración del Tratado, Artículo 19.1 y Anexo 19.1- con el fin de procurar un acuerdo que ponga fin al conflicto a través de soluciones mutuamente satisfactorias.

En un plazo máximo de 10 días, contados a partir de la entrega de la solicitud de reunión de la Comisión de Libre Comercio, ésta debe reunirse y procurar un acuerdo que dé solución al conflicto. Para cumplir con su cometido, la Comisión puede:

- a. Convocar asesores técnicos o crear los grupos de trabajo o de expertos que considere necesarios;
- b. Recurrir a los buenos oficios, la conciliación, la mediación o a otros procedimientos de solución de controversias; o
- c. Formular recomendaciones.<sup>44</sup>

Asimismo, la Comisión tiene la facultad de resolver dentro de un mismo proceso varias reclamaciones distintas sobre una misma medida, o sobre medidas diferentes, siempre y cuando lo considere conveniente.<sup>45</sup>

Si no se logra resolver el conflicto en la Comisión, entonces la parte que haya solicitado la reunión de la Comisión podrá solicitar el establecimiento de un panel arbitral, con lo que se da paso a la siguiente etapa del procedimiento de "Solución de Controversias."

42 Párrafo 2 del Artículo 17.10.

43 Párrafos 2, 4, 5 y 6 del Artículo 20.4.

44 Párrafo 4 del Artículo 20.5.

45 Párrafo 5 del Artículo 20.5.

### 1.3 Etapa del Panel Arbitral

Esta etapa se caracteriza por la presencia del Panel Arbitral, una entidad distinta de las Partes;<sup>46</sup> este panel goza de ciertas características que lo diferencian de las instituciones arbitrales tradicionales.

En un primer momento cabe destacar que a pesar del establecimiento del Panel Arbitral, la solución de la controversia sigue estando en manos de las Partes. La labor del Panel se limita, en principio, a determinar si efectivamente se ha producido un incumplimiento de las obligaciones establecidas en el Tratado por parte de alguno de los países.<sup>47</sup>

El Panel en este momento no tiene potestad de imponer una solución, pudiendo hacer recomendaciones si las Partes lo acuerdan.<sup>48</sup> Solo si las Partes no llegan a un acuerdo (o habiendo llegado a uno persiste el incumplimiento), el Panel -previa convocatoria de alguna de las Partes- puede actuar en la búsqueda de solución a la controversia.<sup>49</sup>

Es necesario aclarar que el Tratado prevé dos formas de resolver tanto la imposibilidad de las Partes de llegar a un acuerdo que dé solución a la controversia, como el incumplimiento del acuerdo al que efectivamente hayan podido llegar.<sup>50</sup> Las formas previstas, nuevamente, responden a la especialidad de algunos casos respecto del resto, que son susceptibles de ser llevados ante el procedimiento de "Solución de Controversias."

**En los casos relacionados con las materias ambiental y laboral, el Tratado establece que se seguirá un procedimiento distinto** (contemplado en el Artículo 20.17 -"Incumplimiento en ciertas controversias") al resto de los casos (contemplado en el Artículo 20.16 -"Incumplimiento").<sup>51</sup>

A continuación se desarrolla brevemente cada uno de estos procedimientos dada la relevancia de sus particularidades.

46 El Tratado establece en los Artículos del 20.8 al 20.12, la forma de integración del Panel Arbitral, los mecanismos de selección y las cualidades que sus miembros han de poseer. Asimismo, determina reglas de procedimiento específicas para esta etapa, regula la participación de terceros y la función de los expertos.

47 Artículo 20.13 Informe Inicial. 1. *Salvo que las Partes contendientes acuerden otra cosa, el panel basará su informe en las disposiciones relevantes del Tratado, las comunicaciones y argumentos de las Partes contendientes, y sobre cualquier información que se le haya presentado de acuerdo con el Artículo 20.12.*  
2. *Si las Partes contendientes lo solicitan el panel puede hacer recomendaciones para la solución de la controversia...."*

48 Párrafo 2 del Artículo 20.13.

49 Artículo 20.15 y 20.16 ó 20.17.

50 Artículo 20.15.

51 Cabe aclarar que el Tratado se refiere indistintamente como incumplimiento tanto a aquel referido a las obligaciones asumidas por cada una de las Partes al momento de la firma del Tratado, como al referido al acuerdo de solución de la controversia, los cuales, en todo caso, pueden llegar a coincidir cuando la solución que se pacte por las Partes sea el cese del incumplimiento de la obligación asumida en virtud del Tratado.



## 2. Procedimiento por Incumplimiento (Artículo 20.16)

Si las Partes no han podido llegar a un acuerdo para resolver la controversia según el párrafo 2 del Artículo 20.15, pueden negociar el pago de una compensación mutuamente aceptable. El Tratado no especifica en qué consistirá la compensación. Si la Parte demandada no cumple con el pago de la compensación, la parte reclamante podrá **suspender la aplicación de beneficios equivalentes** con respecto a la Parte demandada; es decir, podrá dejar sin efecto las concesiones recíprocas sobre las que se basa el acuerdo de libre comercio, siguiendo ciertas reglas para ello.<sup>52</sup>

Por otro lado, de haber llegado a un acuerdo para resolver la controversia y no hay cumplimiento del mismo por la parte demandada, la Parte reclamante podrá también **suspender la aplicación de beneficios equivalentes** con respecto a la Parte demandada.<sup>53</sup>

Para garantizar que dicha suspensión de beneficios no sea exagerada, se le otorga el derecho a la Parte demandada de convocar nuevamente al Panel Arbitral para que éste decida sobre el nivel de beneficios a suspender.<sup>54</sup>

Otra forma de resolver el incumplimiento persistente que no signifique la suspensión de beneficios, es el pago de una contribución monetaria anual por parte del país demandado. El monto de la contribución se fijará de común acuerdo entre las Partes. Si éstas no llegan a un acuerdo, el monto se calculará respecto del nivel de suspensión de beneficios estimado, ya sea por la Parte que pretende la suspensión o el Panel Arbitral.<sup>55</sup>

Dicha contribución se pagará en dólares de los Estados Unidos o en moneda nacional de la Parte y en cuotas trimestrales. La Comisión de Libre Comercio tiene la potestad tanto de modificar la forma de pago como el destino de la misma, pudiendo determinar que la contribución sea pagada a "un fondo que ella misma establezca y que se utilizará bajo su dirección en iniciativas apropiadas para facilitar el comercio entre las Partes contendientes."<sup>56</sup>

Finalmente, si la Parte demandada no paga la contribución, la parte reclamante podrá suspender los beneficios a la Parte demandada de acuerdo con el párrafo 4 del Artículo 20.16.

52 Párrafo 5 del Artículo 20.16.

53 Párrafo 5 del Artículo 20.16.

54 Párrafos 3 y 4 del Artículo 20.16.

55 Párrafo 6 del Artículo 20.16.

56 Artículo 20.16, párrafo 7.

57 Artículos 16.2 y 17.2.

### 3. Procedimiento por Incumplimiento de Ciertas Controversias (Artículo 20.17)

Este procedimiento se aplica únicamente para los casos de incumplimiento de obligaciones ambientales o laborales.<sup>57</sup>

De forma similar, si las Partes no han podido llegar a un acuerdo para solucionar la controversia o habiendo llegado a él no hay cumplimiento por la parte demandada, la Parte reclamante puede solicitar que se constituya nuevamente el Panel Arbitral con el fin de imponer una contribución monetaria anual a la Parte demandada.

Para determinar el monto de la contribución, el Panel Arbitral debe tomar en cuenta una serie de criterios establecidos en el párrafo 2 del Artículo 20.17;<sup>58</sup> si bien el monto no puede ser mayor a 15 millones de dólares de Estados Unidos anuales, puede ser ajustado con base en la inflación.

El pago de la contribución se hace de igual forma que en el procedimiento anterior, es decir que se pagará en dólares de los Estados Unidos o en moneda nacional de la Parte y en cuotas trimestrales. Ahora bien, según lo establecido en el Tratado, *"las contribuciones se depositarán en un fondo establecido por la Comisión y se utilizarán, bajo su dirección, en iniciativas laborales o ambientales pertinentes, entre las que se incluirán los esfuerzos para el mejoramiento del cumplimiento de la legislación laboral o ambiental, según el caso, dentro del territorio de la Parte demandada, y de conformidad con su legislación."*<sup>59</sup>

Finalmente, si la Parte demandada no cumple con el pago de la contribución monetaria, la Parte reclamante adquiere el derecho de *"adoptar otras acciones apropiadas para cobrar la contribución o para garantizar el cumplimiento de otro modo."*<sup>60</sup> Dentro de esas "otras acciones apropiadas" se puede contemplar la suspensión de beneficios arancelarios en la medida necesaria para cobrar la contribución teniendo presentes los objetivos del Tratado.

### 4. Revisión de Cumplimiento (Artículo 20.18)

El Tratado establece la figura de la "Revisión de Cumplimiento" en el Artículo 20.18. Esta última se refiere al derecho de la Parte demandada de someter nuevamente al conocimiento del Panel el caso, aduciendo que

58 Los criterios establecidos para la fijación del monto de la contribución monetaria anual son los siguientes:

*"a. los efectos sobre el comercio bilateral generados por el incumplimiento de la Parte en la aplicación efectiva de la legislación pertinente; b. la persistencia y duración del incumplimiento de la Parte en la aplicación efectiva de la legislación pertinente; c. las razones del incumplimiento de la Parte en la aplicación efectiva de la legislación pertinente incluyendo, cuando sea relevante, el incumplimiento en cuanto a la observancia de los términos de un plan de acción; d. el nivel de cumplimiento que razonablemente podría esperarse de la Parte, habida cuenta de la limitación de sus recursos; e. los esfuerzos realizados por la Parte para comenzar a corregir el incumplimiento después de la recepción del informe final del panel, incluso mediante la implementación de cualquier plan de acción mutuamente acordado; y f. cualquier otro factor pertinente."*

59 Párrafo 4 del Artículo 20.17.

60 Párrafo 5 del Artículo 20.17.

ha dejado de incumplir sus obligaciones conforme al Tratado. Si esto resulta ser cierto, la Parte reclamante reestablecerá los beneficios suspendidos y la parte demandada suspenderá los pagos de cualquier contribución monetaria que haya acordado pagar o que le haya sido impuesta. Con lo anterior se cierra el proceso de "Solución de Controversias."

Finalmente, se establece un mecanismo de evaluación de los Artículos 20.16 y 20.17 (relacionados con los procedimientos) denominado "Revisión quinquenal."<sup>61</sup> Dicho artículo dispone que pasados cinco años de la entrada en vigencia del Tratado, la Comisión de Libre Comercio revisará el **funcionamiento y la efectividad** de dichas normas. Asimismo, establece que tal revisión puede realizarse *"dentro de los seis meses siguientes a la suspensión de beneficios o la imposición de contribuciones monetarias en cinco procedimientos iniciados con arreglo a este Capítulo, según lo que se verifique primero."*

## ■ III. Cosideraciones sobre el Procedimiento de “Solución de Controversias”

### 1. Sobre el Diseño del Procedimiento

1. Es un procedimiento que se mantiene fiel al principio general de privilegiar el acuerdo entre las Partes. Prácticamente en todos los pasos se prevén espacios para procurar dicho acuerdo. Solamente en momentos muy particulares que implican una situación verdaderamente extrema, se le brindan potestades a un ente diferente de las Partes para que procure la solución.

Esto sin duda repercute positivamente en el funcionamiento del Tratado ya que se procura afectar lo menos posible la relación comercial entre los Estados; pero desde la perspectiva ambiental, un acuerdo puede traer implicaciones negativas en tanto que los intereses que priven, sean más los de carácter comercial que los propiamente ambientales a pesar de la vinculación esencial del Estado y los intereses públicos.

2. Puede resultar ser un procedimiento bastante extenso pues cada una de las etapas contiene una serie de pasos que van sumado tiempo y no siempre se encuentran claramente definidos los plazos o duración máxima de cada etapa o paso del procedimiento.
3. Algunas de las normas que rigen la forma de elección de los miembros del Panel Arbitral dejan muchas dudas en cuanto a su imparcialidad, ya que ambas partes tienen la potestad de nombrar a uno de los tres integrantes del Panel, así como elegir por acuerdo al Presidente del mismo.
4. Con base en las potestades asignadas al Panel Arbitral, éste no cumple con las características tradicionales del arbitraje, según las cuales una vez las Partes deciden voluntariamente someterse

<sup>61</sup> Artículo 20.19.

a la jurisdicción del árbitro, éstas se obligan a acatar el fallo. Las Partes pues adoptan una posición de subordinación respecto del árbitro. Esto no sucede en el caso del Tratado: según como se configuran las potestades del Panel Arbitral, éste raramente está sobre las Partes, no tiene facultades de definir la solución del conflicto y las Partes no se obligan a seguir sus recomendaciones.

5. Las consecuencias concretas de un incumplimiento de las obligaciones ambientales en el marco del Tratado parecen diluirse ante la complejidad del procedimiento, dificultándose por tanto la aplicación práctica de medidas concretas de gestión ambiental. Asimismo, el hecho que el procedimiento pueda ser activado solamente por iniciativa de los gobiernos de cada Estado, impide una actividad contralora directa por parte de la ciudadanía común. En síntesis, el efecto disuasivo o reparador de este procedimiento se prevé bastante limitado.

## **2. Sobre las Implicaciones en la Institucionalidad y Marco Jurídico Salvadoreño**

1. El capítulo de "Solución de Controversias" implicará el surgimiento de nuevas instituciones: Punto de Contacto, Secretaría, Consejo de Asuntos Ambientales, entre otros; y la consecuente presión presupuestaria para su mantenimiento y mejora permanentes. Asimismo, implicará la asignación de nuevas funciones a instituciones ya existentes, como el Ministerio de Economía y el de Medio Ambiente, dada la obligación del Estado de formar parte de la Comisión de Libre Comercio y el Consejo de Asuntos Ambientales.
2. En el ámbito jurídico, el Capítulo de "Solución de Controversias" (Artículo 20.3) abre la puerta para que determinadas controversias, según la conveniencia de la Parte reclamante, sean llevadas a paneles arbitrales propios de otros foros, es decir distintos del creado por el Tratado. Esto puede eventualmente significar una desventaja para el país, por las diferencias en cuanto a la integración de los respectivos paneles arbitrales y por las limitadas capacidades humanas y técnicas.
3. El Tratado hace responsable a los Estados por el incumplimiento de la legislación ambiental; esto puede traer como consecuencia la no aplicación del principio "quien contamina paga," en tanto no existan o no se garanticen los mecanismos al interior de cada Parte que le permitan identificar a los responsables y exigir de los contaminadores reparación o indemnización por el daño causado. Hace falta determinar la responsabilidad del agente violador de la norma ambiental respecto de la contribución anual o la suspensión de beneficios imponible a los Estados Parte en virtud del Tratado.
4. Finalmente, dado el énfasis del procedimiento de "Solución de Controversias en la búsqueda del acuerdo entre las Partes, el tratado podría contribuir a transformar la práctica jurídica de los abogados y empresarios salvadoreños al incentivar el uso de mecanismos alternos a los procesos judiciales como el arbitraje, la conciliación o la mediación.

## ■ Bibliografía Consultada

1. Alianza Republicana Nacionalista (ARENA). *La Nueva Alianza. Plan de Gobierno 1999-2004*. 1999.
2. Benítez Arias, M. *Informe de El Salvador*. UICN/ORMA, s.d.
3. Cabrera Medaglia, Jorge A. *Legislación y políticas sobre el tráfico de flora y fauna silvestres en Centroamérica. Un diagnóstico nacional y regional y un borrador de acuerdo centroamericano*. USAID-PROARCA/CAPAS, 1998.
4. Comisión Centroamericana de Ambiente y Desarrollo (CCAD). *Análisis de los Sistemas de Información Ambiental de los países de Centroamérica*. (2004).  
[www.ccad.ws/documentos/cbm/PC\\_CBM/analisisasimetrias\\_sia.pdf](http://www.ccad.ws/documentos/cbm/PC_CBM/analisisasimetrias_sia.pdf)
5. Comisión Centroamericana de Ambiente y Desarrollo (CCAD). *Diseño de un modelo Armonizado de Estándares Ambientales en Centroamérica. Propuesta marco para una Regulación de Protección ambiental de las Aguas Subterráneas*. (2004).  
[www.ccad.ws/documentos/prosiga/Estandares\\_Ambientales.pdf](http://www.ccad.ws/documentos/prosiga/Estandares_Ambientales.pdf)
6. Comisión Centroamericana de Ambiente y Desarrollo (CCAD). *Estrategia regional para la Prevención y Abatimiento de la Contaminación*. (2004).  
[www.ccad.ws/documentos/prosiga/Estandares\\_Ambientales.pdf](http://www.ccad.ws/documentos/prosiga/Estandares_Ambientales.pdf)
7. Comisión Centroamericana de Ambiente y Desarrollo (CCAD). *Estado del ambiente y los recursos naturales en Centroamérica*. San José (Costa Rica), 1998.
8. Figueroa, Javier. *Producción y Consumo Sustentable. Documento de Presentación de Política de Producción más Limpia*. Mimeo. San Salvador, 2004.
9. Iniciativa Mesoamericana de Comercio, Integración y Desarrollo (CID). *Propuesta Ciudadana de Transformaciones post CAFTA en Centroamérica*. Working-paper Banco Mundial, San Salvador, 2003.
10. Ministerio de Agricultura y Ganadería (MAG). *El Salvador: Acciones para el desarrollo rural agropecuario y agroindustrial. 2004-2009: Pacto por el empleo*. (2005).  
[www.mag.gob.sv/html/Publicaciones/Planeacion/Acciones\\_de\\_Politica.pdf](http://www.mag.gob.sv/html/Publicaciones/Planeacion/Acciones_de_Politica.pdf)
11. Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales (MARN). *Informe del estado del Medio Ambiente GEO 2001-2002*. (2004). [www.marn.gob.sv/](http://www.marn.gob.sv/)
12. Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales (MARN). *Política Nacional de Medio ambiente y Lineamientos Estratégicos. 1999-2004*. (2000). [www.marn.gob.sv/](http://www.marn.gob.sv/)

13. Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales (MARN). *Política de Producción más Limpia*. (2004). [www.pmasl.org/](http://www.pmasl.org/)
14. Organization for Economic Co-operation and Development (OECD). *Environment Outlook*. (2001). [www.oecd.org/dataoecd/51/6/2088589.pdf](http://www.oecd.org/dataoecd/51/6/2088589.pdf)
15. Orozco, Jeffrey y Greivin Hernández. *Medidas para mejorar el desempeño ambiental en Centro América considerando el CAFTA*. Mimeo CINPE, San José, 2003.
16. Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA) y Fundación Salvadoreña de Derecho Ambiental (FUNDASALDA). *Manual de Legislación Ambiental de El Salvador*. Mimeo. San Salvador, 1999.
17. Ricord de Mendoza, Zulma. *Instrucción y actualización a sectores decisores sobre la importancia de la aplicación de CITES y su efecto en el desarrollo sostenible de El Salvador*. FUNZEL (Fundación Zoológica de El Salvador), USAID-PROARCA/CAPAS, San Salvador, 2000.
18. Tratado de Libre Comercio República Dominicana-Centroamérica-Estados Unidos. Versión del 28 de enero de 2004. [www.minec.gob.sv/default.asp?id=84&mnu=70](http://www.minec.gob.sv/default.asp?id=84&mnu=70)
19. Unisféra Internacional Centre. *Elementos para una gestión ambiental efectiva en El Salvador, Honduras, Nicaragua, Guatemala y Costa Rica: Informe preliminar para discusión*. Mimeo. 2004.

## Entrevistas

1. Oscar Manuel Hernández Palma-Gerente, Proyecto de Fortalecimiento de la Gestión Ambiental en El Salvador. Proyecto FORGAES, 02/12/2004.
2. Jorge Quezada-Gerente de Recursos Biológicos, Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales (MARN), 22/11/2004.
3. José Luís Rodríguez-Asesor Legal, Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales (MARN), 07/12/2004.
4. Rina de Jarquín-Directora de Cooperación Internacional, Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales (MARN), 07/12/2004.
5. Orlando Altamirano-Director Ejecutivo, Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales (MARN), 08/12/2004.
6. Ernesto Arce-Director de Economía Ambiental, Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales (MARN), 13/12/2004.

7. Javier Figueroa-Gerente de Producción Limpia, Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales (MARN), 08/12/2004.
8. Bruno Urbina Gómez-Jefe División de Medio Ambiente, Fiscalía General de la República (FGR), 09/12/2004.
9. José Elías Menjivar Domínguez-Jefe División de Medio Ambiente, Policía Nacional Civil (PNC), 09/12/2004.
10. Yanira Cortéz-Procuradora Adjunta para el Medio Ambiente, Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos (PDDH), 10/12/2004.
11. Leyla Zelaya-Oficial de Enlace en Gestión Ambiental, Comisión Centroamericana de Ambiente y Desarrollo (CCAD), 10/12/2004.





# Anexos

---





## Anexo 1

## ■ Impactos ambientales de cultivos de exportación -azúcar y camarón-

### A. Impactos ambientales de la caña de azúcar\*

Prácticas	Impactos ambientales sobre el suelo	Grado de impacto
<b>Labores culturales:</b>		
Control de la maleza (herbicidas)	Elimina la capa vegetal del suelo, lo que favorece la erosión tanto hídrica como eólica.	Crítico
	El suelo está contaminado por los residuos de herbicidas que suelen depositarse y que no son fácilmente degradables.	Severo
Fertilización química	Contribuye a la salinización del suelo.	Severo
<b>Cosecha:</b>		
Quema	Elimina la capa vegetal del suelo, lo que favorece la erosión tanto hídrica como eólica.	Crítico
	Al eliminar la capa vegetal, el suelo pierde nutrientes.	Severo
Corta y alza	Contribuye a la compactación del suelo debida a la mecanización del proceso de corta y alza.	Crítico

Prácticas	Impactos ambientales sobre la atmósfera	Grado de impacto
<b>Cosecha:</b>		
Quema	Contamina el aire debido a la liberación de dióxido de carbono.	Crítico
<b>Elaboración de azúcar:</b>		
Lavado	Contaminación acústica, al producir mucho ruido.	Moderado
Molienda		

Prácticas	Impactos ambientales sobre la flora	Grado de impacto
<b>Labores culturales:</b>		
Control de la maleza (herbicidas)	Ambas actividades conllevan a la destrucción de arbustos, hierbas y pastos.	Crítico
<b>Cosecha:</b>		
Quema		
Corta y alza	Contribuye a la reducción de la microflora (flora microbiana).	Moderado

Prácticas	Impactos ambientales sobre la fauna	Grado de impacto
<b>Labores culturales:</b>	Se reduce la fauna (animales terrestres, insectos incluidos los controladores biológicos); estas labores culturales afectan de manera indirecta la cadena alimenticia al perjudicar a los animales que se alimentan o dependen de alguna manera de las especies de fauna que buscan eliminar.	Severo
Control de la maleza (herbicidas)		
Control de insectos Control de ratas		
<b>Cosecha:</b>	Destruye la fauna (animales terrestres y insectos incluidos los controladores biológicos). La quema de la caña es la actividad que más perjudica la cadena alimenticia, al romperla en varios puntos.	Crítico
Quema		

Prácticas	Impactos ambientales sobre el recurso agua	Grado de impacto
<b>Labores culturales:</b>	Contamina las aguas subterráneas pues los nitratos liberados muchas veces no son absorbidos por las plantas ni organismos. Se filtran hacia las capas más profundas del suelo y llegan a los mantos acuíferos.  Contribuye a la salinización del agua, siendo el riego el agente de transporte de las sales.	Moderado
Fertilización química		
Control de malezas (herbicidas)	Contribuye a la contaminación de las aguas superficiales; los residuos de herbicidas son arrastrados hacia los ríos o fuentes naturales de agua con ayuda del agua de riego; en consecuencia, el agua se contamina con agentes biocidas.	Severo

**\*Nota:** caso de estudio: lugar Guanacaste, Costa Rica.

**Fuente:** elaborado sobre la base de matriz de identificación de impactos ambientales del cultivo de caña de azúcar. Jeffrey Orozco y Greivin Hernández, *Medidas para mejorar el Desempeño ambiental en Centro América considerando el CAFTA* (San José, 2003), pp. 20-23; 71-72.

### B. Impactos ambientales del cultivo de camarón (acuicultura)\*

Prácticas	Impactos ambientales sobre el suelo	Grado de impacto
Preparación del terreno:	Las labores de preparación del terreno en general limitan de manera permanente el uso del suelo al destinarlo al cultivo de camarón.	Crítico
Tala del manglar	Afecta la forma natural del suelo; Elimina la cobertura vegetal que existe sobre el suelo y consecutivamente facilita la erosión.	Crítico
Establecimiento de los estanques (para engorde del camarón)	Implica la perforación y remoción de grandes cantidades de tierra, alterando las propiedades físicas y químicas del suelo de manera permanente.	Crítico
Labor de nivelación	Generan cambios en los suelos en forma permanente.	Alto
Construcción de canales (de abastecimiento y drenaje de los estanques)		

Prácticas	Impactos ambientales en las aguas (superficiales)	Grado de impacto
Preparación del terreno:	Provocan el enturbiamiento de las aguas marinas costeras.	
Tala de manglares		Crítico
Establecimiento de estanques		Alto
Labor de preparación de los estanques		Crítico
Labor de nivelación		Alto
Construcción de canales (abastecimiento y drenaje)		Alto
Manejo productivo:		
Fertilización de los estanques	Genera excesiva cargas de nitrógeno y fósforo a los efluentes, los cuales se acumulan en el medio ambiente.	Moderado

Prácticas	Impactos ambientales sobre la atmósfera	Grado de impacto
Preparación del terreno:		
Tala del manglar	En la medida en que se reduzcan los bosques, se reduce su capacidad de fijar dióxido de carbono y liberar oxígeno; ello contribuye al efecto invernadero y posterior recalentamiento de la tierra.	Alto

Prácticas	Impactos ambientales sobre flora	Grado de impacto
<b>Preparación del terreno:</b>		
Tala del manglar	Elimina o reduce considerablemente las poblaciones de especies nativas de árboles (que forman el bosque de mangle).	Crítico
	Genera un proceso de erosión, el cual afecta la microflora presente en suelos y zonas costeras.	Crítico
Labores de nivelación y construcción de estanques	Reducen la microflora local debido a la remoción de Altos volúmenes de suelos.	Crítico
<b>Manejo productivo:</b>		
Control de depredadores	A través de sustancias biocidas colocadas en el agua, afecta gran parte de la flora microbiana presente en los estanques y en el mar cuando el agua es liberada sin tratamiento previo.	Crítico
<b>Cosecha:</b>		
Captura	Al vaciar los estanques para la captura de camarón, se alteran las condiciones físicas y químicas del agua resultando en la eliminación de la flora microbiana.	Crítico

Prácticas	Impactos ambientales en la fauna	Grado de impacto
<b>Preparación del terreno:</b>		
Tala de manglares	Contribuyen de manera indirecta a la reducción sensible de la fauna local (aves, reptiles, insectos, especies marina) debido a la alteración permanente de los ecosistemas necesarios para su supervivencia.	Crítico
Nivelación de terreno		Crítico
Construcción de estanques		Crítico
<b>Manejo productivo:</b>	Implica la eliminación directa de reptiles (lagartos) y especies marinas (peces, cangrejos) y aves; uso de sustancias biocidas con potencial de envenenamiento.	Crítico
Control de depredadores		
Control de enfermedades	Contribuye de manera indirecta a la eliminación de aves, reptiles y especies de fauna marina.	Crítico

Prácticas	Impactos ambientales en la cadena alimenticia	Grado de impacto
<b>Preparación del terreno:</b>		
Tala de manglares	Interrumpen la cadena alimenticia.	Crítico
Nivelación del terreno		
Construcción de estanques		
<b>Manejo productivo:</b>	Interrumpen la cadena alimenticia.	Crítico
Preparación de estanques		

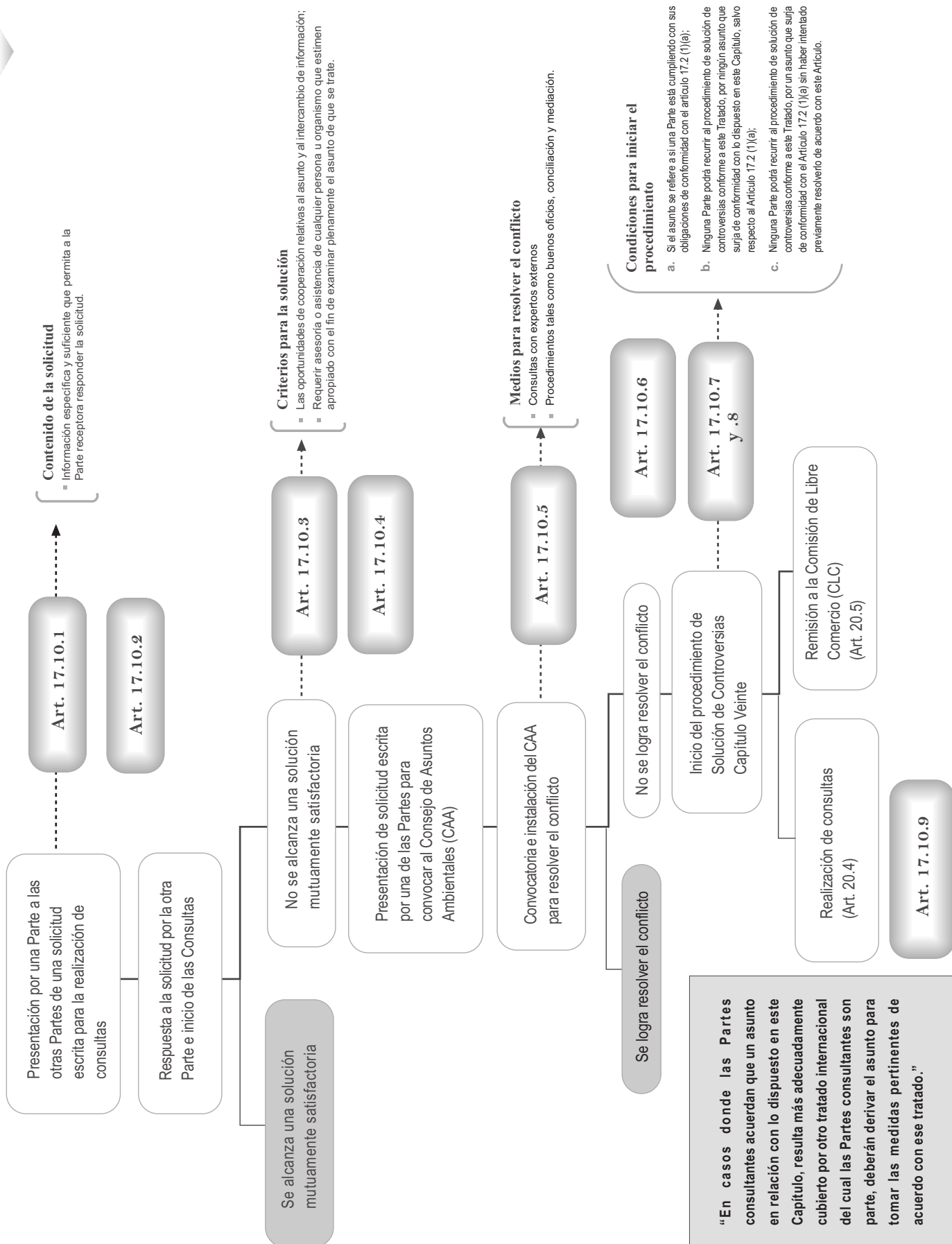
\*Nota: caso de estudio: lugar Península de Nicoya, Costa Rica.

Fuente: elaborado sobre la base de matriz de identificación de impactos ambientales del cultivo de camarón. Jeffrey Orozco y Greivin Hernández, *Medidas para mejorar el Desempeño ambiental en Centro América considerando el CAFTA* (San José, 2003), pp. 18-20; 69-70.

## Flujograma

### Procedimiento de Consultas Ambientales Colaborativas (Capítulo ambiental CAFTA)

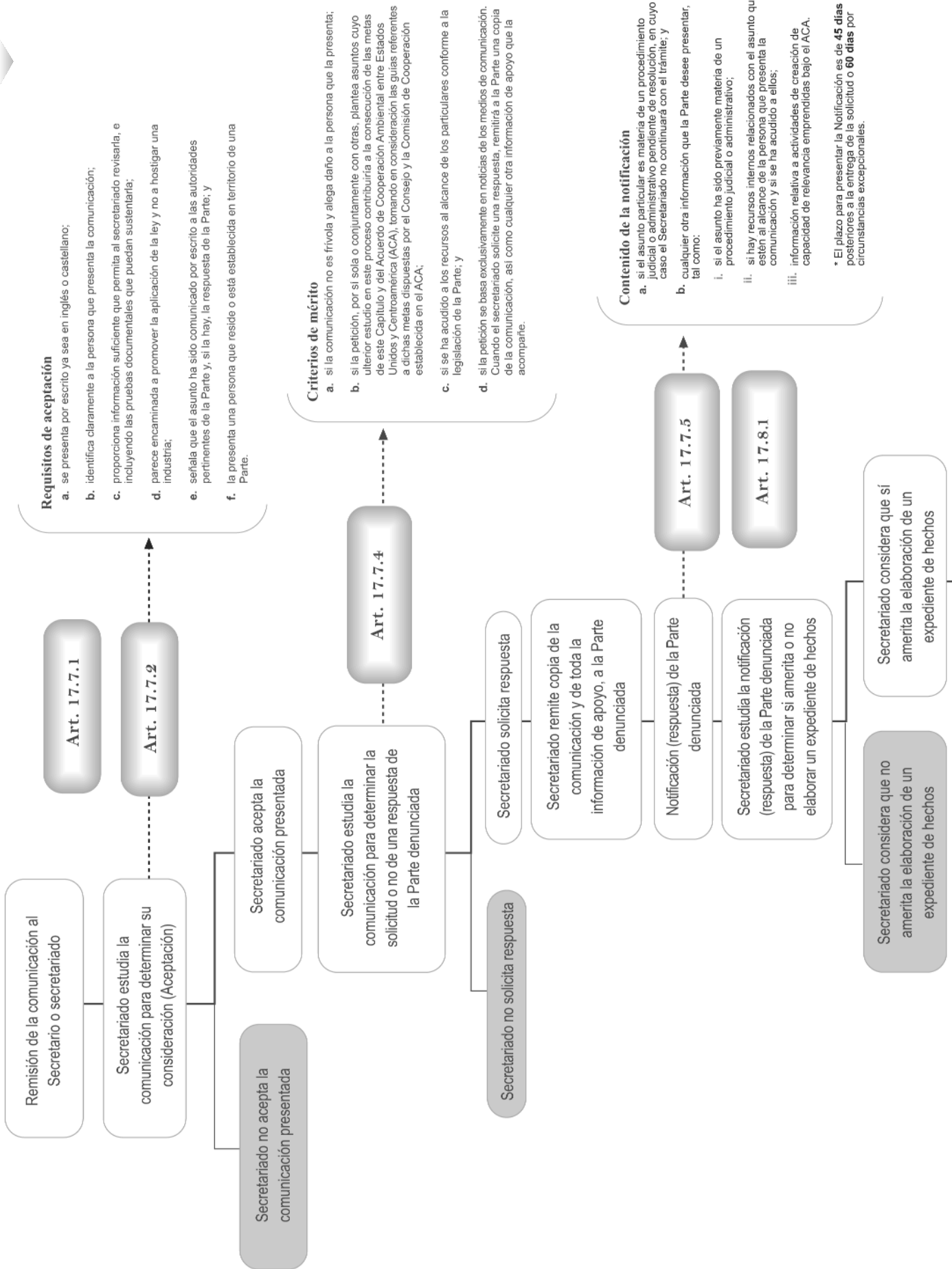
Anexo 2



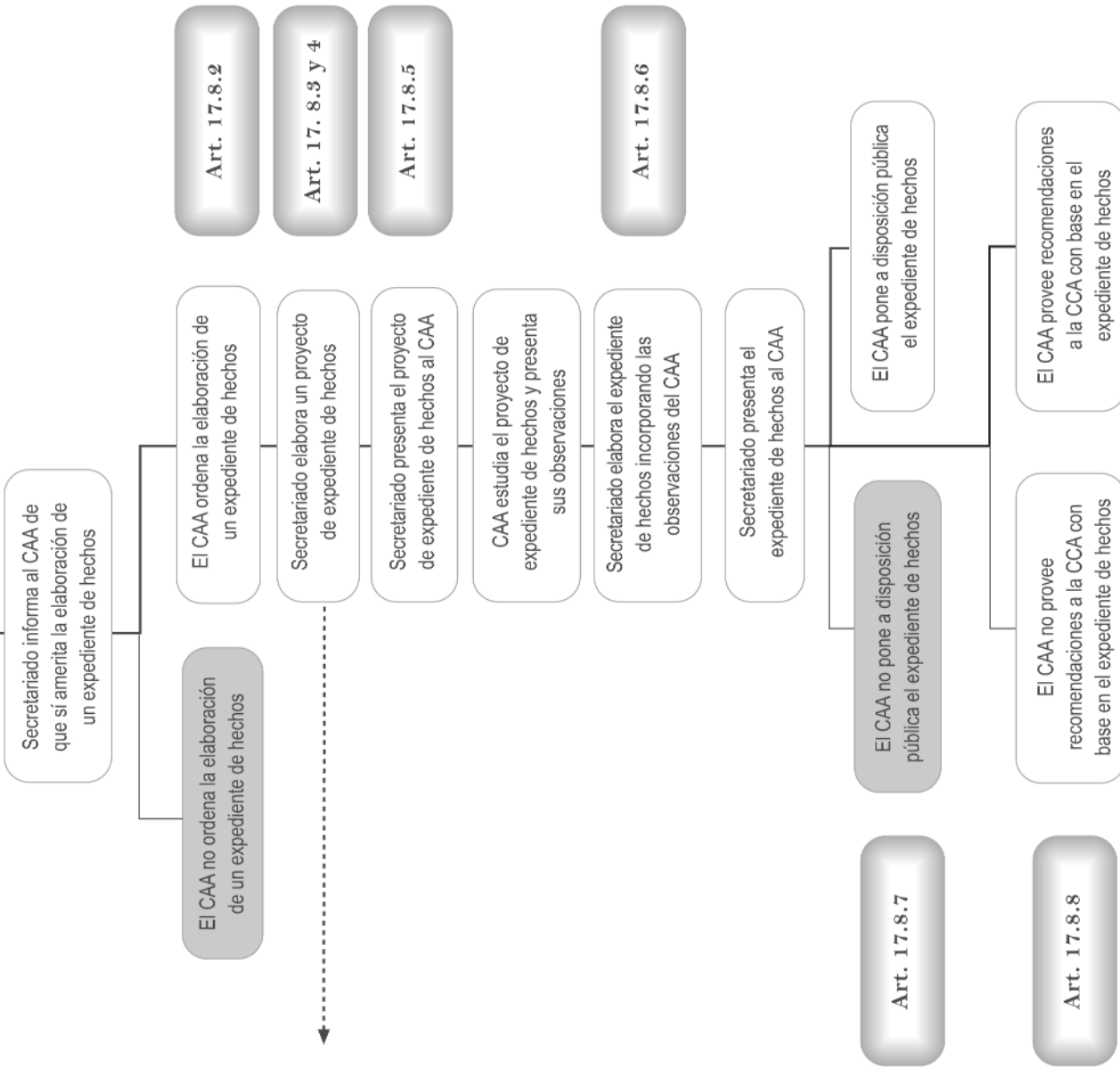
## Flujograma

### Procedimiento de Comunicaciones y Expediente de Hechos (Capítulo ambiental CAFTA)

Anexo 3







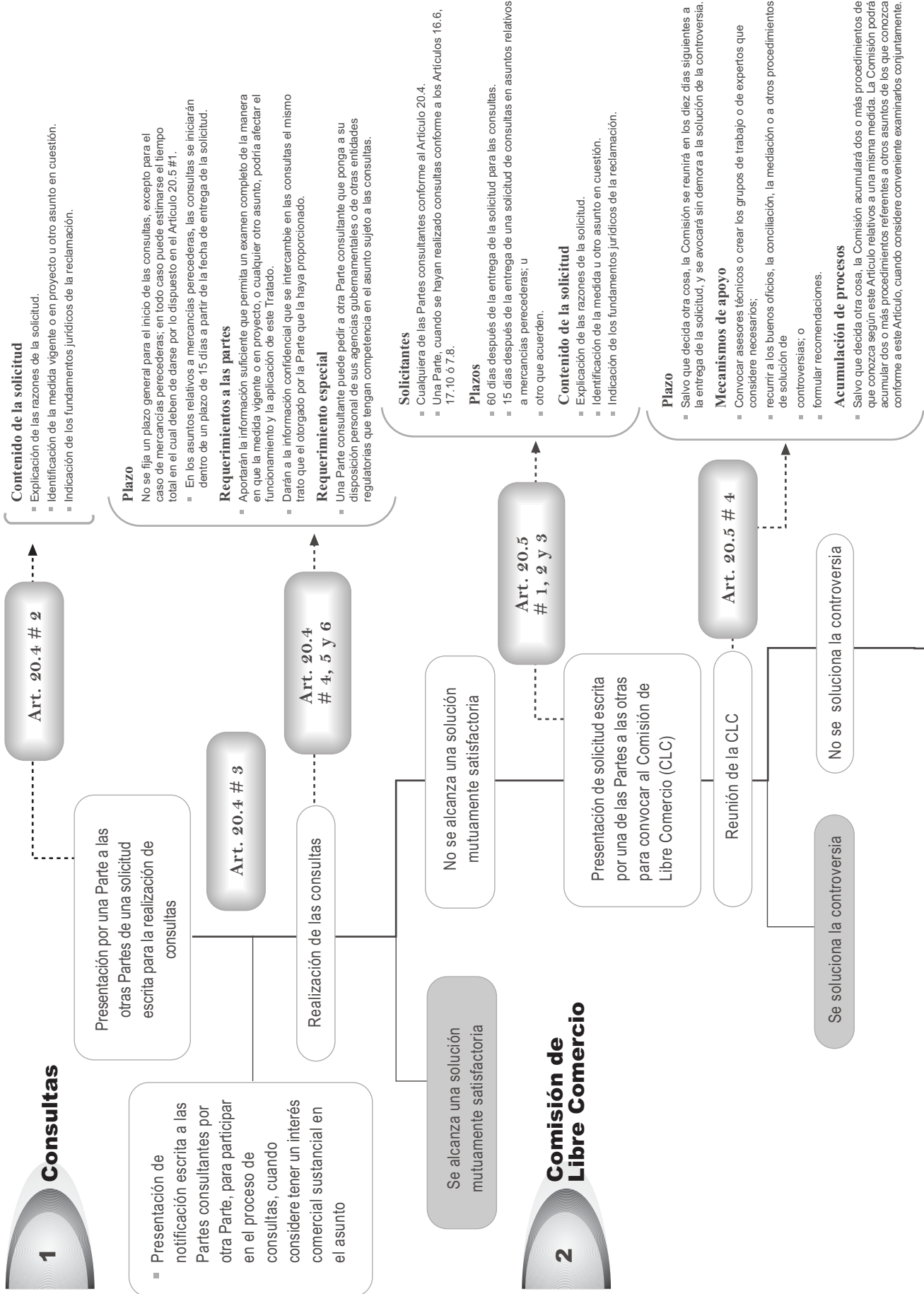
**Información pertinente**

- a. esté disponible al público;
- b. sea presentada por personas interesadas;
- b. sea presentada por comités nacionales consultivos o asesores;
- b. elaborada por expertos independientes; y
- b. elaborada bajo el ACA.

## Flujograma

### Procedimiento de Solución de Controversias (Capítulo 20 CAFTA)

## Anexo 4



### 3 Panel Arbitral

**Consecuencias**

- Si una Parte decide no intervenir como Parte reclamante podrá hacerlo como tal en el procedimiento arbitral.
- Si una Parte decide no intervenir como Parte reclamante conforme al párrafo 3 generalmente se abstendrá de iniciar o continuar:

- un procedimiento de solución de controversias conforme a este Tratado; o
  - un procedimiento de solución de controversias conforme al Acuerdo OMC o a otro Tratado de Libre Comercio al que esa Parte y la Parte demandada pertenezcan, invocando causales sustancialmente equivalentes a las que dicha Parte pudiera invocar de conformidad con este Tratado;
- respecto del mismo asunto, en ausencia de un cambio significativo en las circunstancias económicas o comerciales.

**Solicitante**

- Una Parte que según el párrafo 1 esté legitimada para solicitar el establecimiento de un panel y considere que tiene interés sustancial en el asunto, podrá participar en el procedimiento arbitral como Parte reclamante mediante entrega de su intención por escrito a las otras.

**Forma**

- Notificación por escrito a las otras Partes.

**Plazo**

- La notificación se entregará tan pronto sea posible, pero en ningún caso después de siete días a partir de la fecha en que una Parte haya entregado la solicitud de establecimiento del panel.

**Plazo**

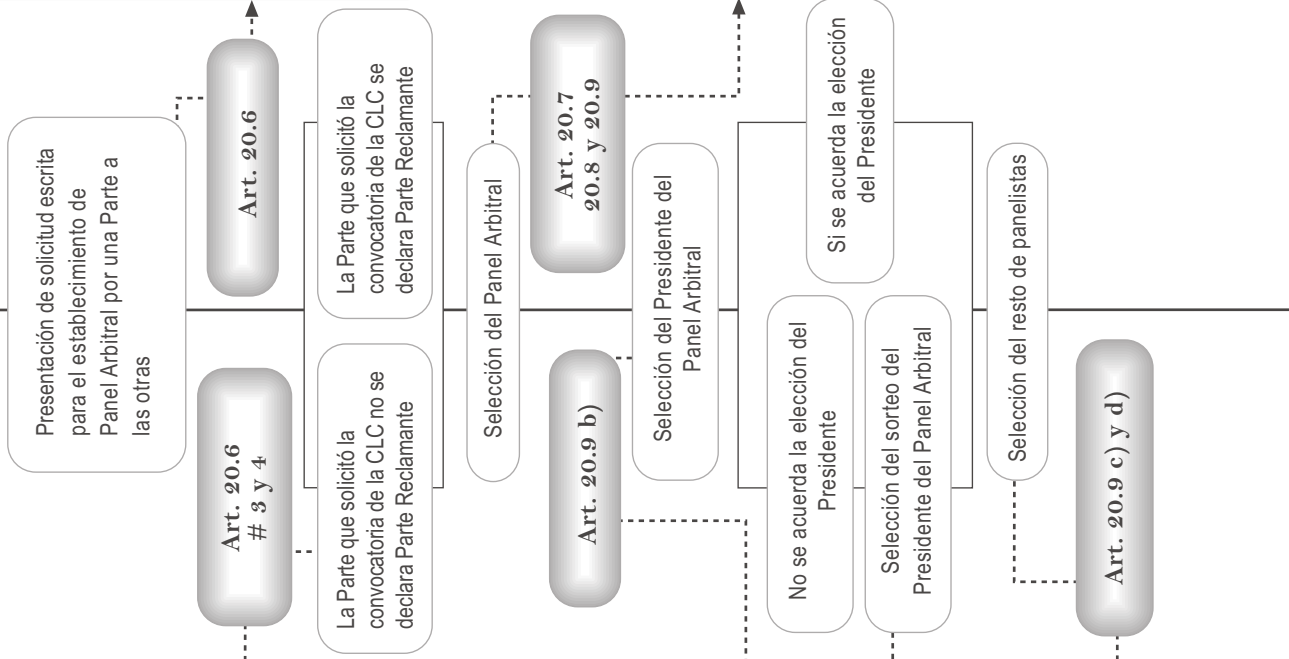
- Las Partes contendientes procurarán acordar la designación del presidente del panel en los 15 días siguientes a la entrega de la solicitud para la integración del mismo.

**Procedimiento**

- Las Partes contendientes seleccionarán el presidente por sorteo dentro de tres días, de los miembros de la lista que no sean nacionales de las Partes contendientes.

**Plazo**

- Dentro de los 15 días siguientes a la elección del presidente, la Parte o Partes reclamantes seleccionarán un panelista, y la Parte a quien se dirige el reclamo seleccionará un panelista.



**Plazos**

Dentro de:

- Los 30 días siguientes de la reunión de la Comisión conforme al Artículo 20.5;
- Los 30 días siguientes a aquel en que la Comisión se haya reunido para tratar el asunto más reciente que le haya sido sometido, cuando se hayan acumulado varios procedimientos conforme al Artículo 20.5.5;
- Los 30 días siguientes a que una Parte haya entregado una solicitud de consultas conforme al Artículo 20.4 en un asunto relativo a mercancías perecederas, si la Comisión no se ha reunido de acuerdo con el Artículo 20.5.4;
- Los 75 días siguientes a que una Parte haya entregado una solicitud de consultas conforme al Artículo 20.4, si la Comisión no se ha reunido de acuerdo con el Artículo 20.5.4, o
- Cualquier otro periodo semejante que las Partes consultantes acuerden.

**Solicitante**

- Cualquier Parte consultante que haya solicitado la reunión de la Comisión de conformidad con el Artículo 20.5 podrá solicitar por escrito el establecimiento de un panel arbitral para que considere el asunto; la solicitud incluirá la identificación de los fundamentos jurídicos de la reclamación. La Parte solicitante entregará la solicitud a las otras Partes.

**Contenido**

- Identificación de los fundamentos jurídicos de la reclamación.

**Presupuesto**

- A más tardar dentro de los seis meses siguientes a la entrada en vigencia de este Tratado, las Partes integrarán y conservarán una lista de hasta 60 individuos que cuenten con la aptitud y disposición necesarias para ser panelistas. A menos que las Partes acuerden lo contrario, la lista incluirá hasta 12 individuos que no sean nacionales de las Partes.

**Número de integrantes**

- El panel se integrará por tres miembros.

**Requisitos**

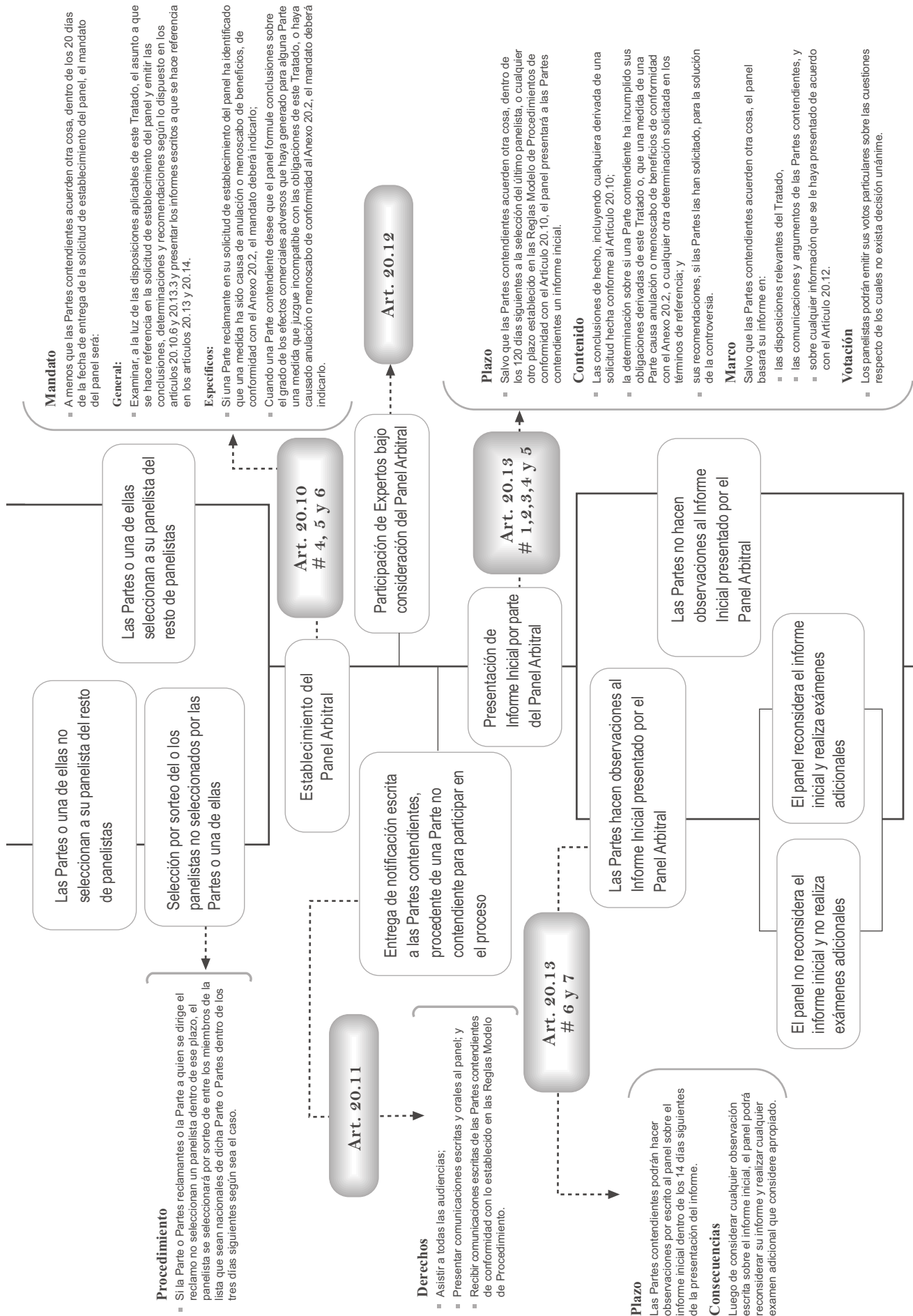
- Tener conocimientos especializados o experiencia en Derecho, comercio internacional, otros asuntos de este Tratado, o en la solución de controversias derivadas de acuerdos comerciales internacionales;
- Ser electos estrictamente en función de su objetividad, confiabilidad y buen juicio;
- Ser independientes, no tener vinculación con cualquiera de las Partes, y no recibir instrucciones de las mismas; y
- Cumplir el código de conducta que establezca la Comisión.

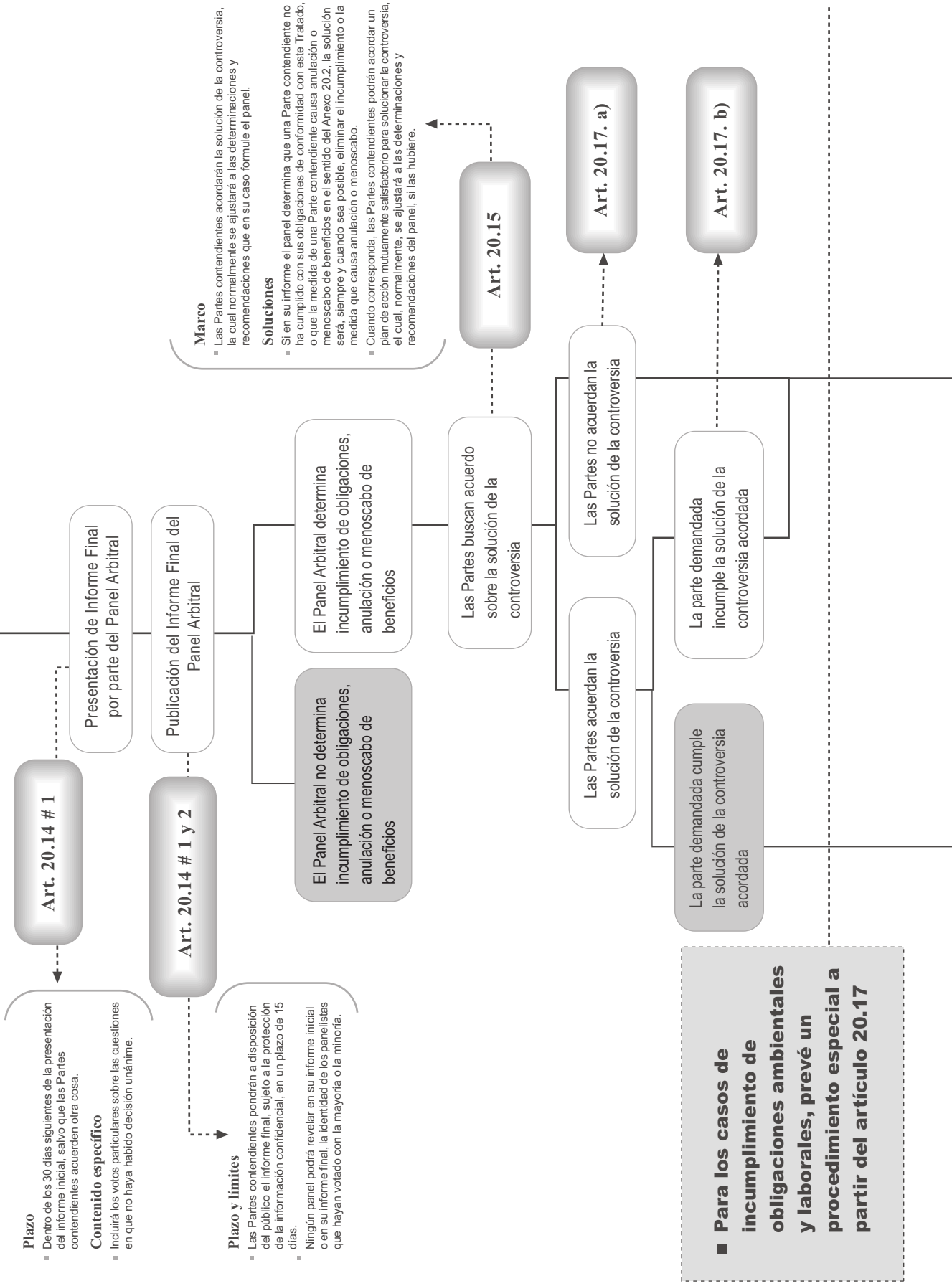
**Cualidades**

- Todos los panelistas deberán reunir los requisitos señalados en el Artículo 20.7.2; Los individuos que hubieren intervenido en una controversia, en los términos del Artículo 20.5.4, no podrán ser panelistas de ella.

**Recusación y destitución**

- Normalmente, los panelistas se escogerán de la lista de panelistas. Cualquier Parte contendiente podrá presentar una recusación sin expresión de causa contra cualquier individuo que no figure en la lista y que sea propuesto como panelista por una Parte contendiente, en los 15 días siguientes a aquel en que se haga la propuesta.
- Cuando una Parte contendiente considere que un panelista ha incurrido en una violación del código de conducta, las Partes contendientes realizarán consultas y, de acuerdo, destituirán a ese panelista y elegirán uno nuevo de conformidad con las disposiciones de este Artículo.





**Plazo**

- Dentro de los 30 días siguientes de la presentación del informe inicial, salvo que las Partes contendientes acuerden otra cosa.

**Contenido específico**

- Incluirá los votos particulares sobre las cuestiones en que no haya habido decisión unánime.

**Plazo y límites**

- Las Partes contendientes pondrán a disposición del público el informe final, sujeto a la protección de la información confidencial, en un plazo de 15 días.
- Ningún panel podrá revelar en su informe inicial o en su informe final, la identidad de los panelistas que hayan votado con la mayoría o la minoría.

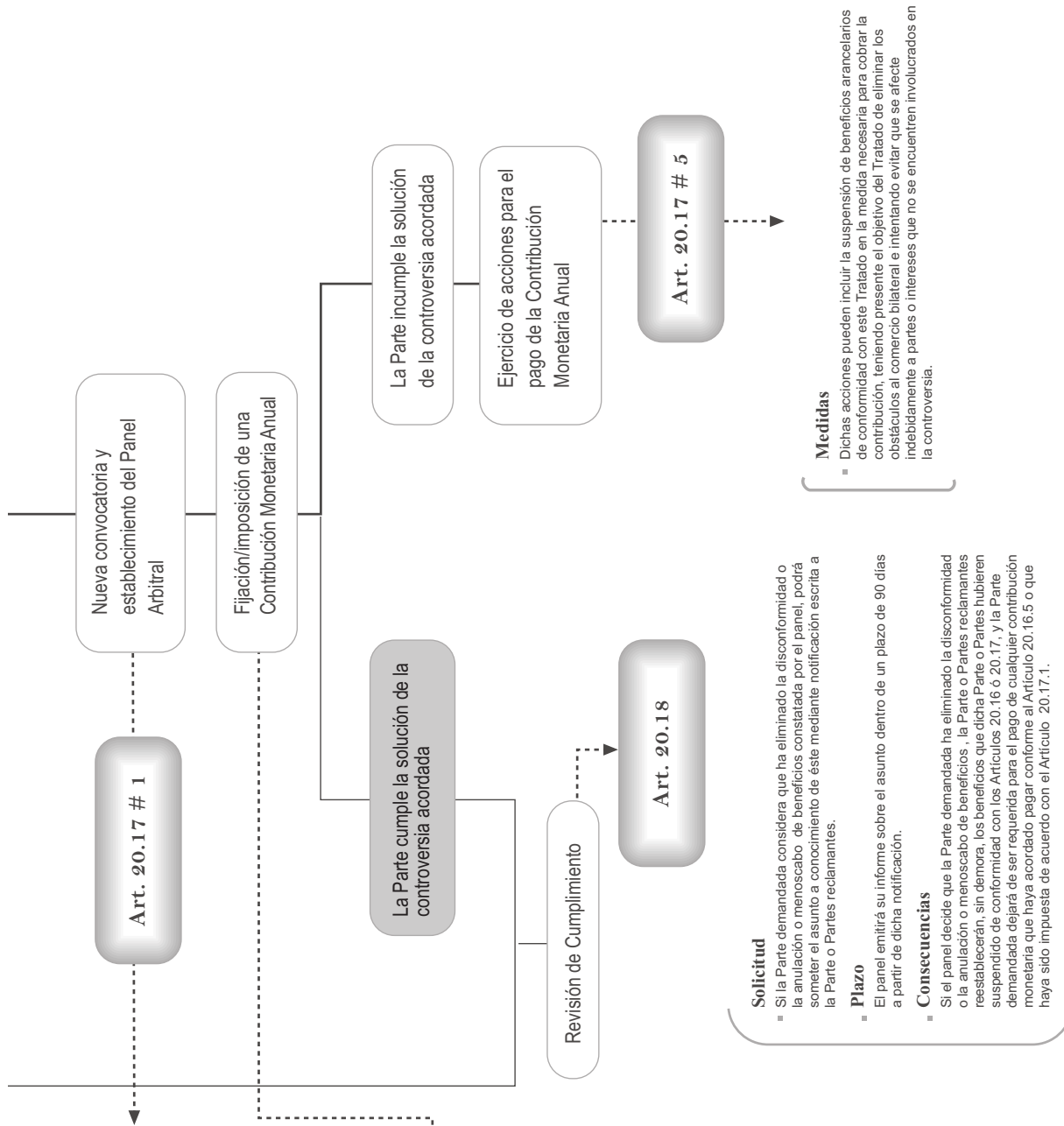
**Marco**

- Las Partes contendientes acordarán la solución de la controversia, la cual normalmente se ajustará a las determinaciones y recomendaciones que en su caso formule el panel.

**Soluciones**

- Si en su informe el panel determina que una Parte contendiente no ha cumplido con sus obligaciones de conformidad con este Tratado, o que la medida de una Parte contendiente causa anulación o menoscabo de beneficios en el sentido del Anexo 20.2, la solución será, siempre y cuando sea posible, eliminar el incumplimiento o la medida que causa anulación o menoscabo.
- Cuando corresponda, las Partes contendientes podrán acordar un plan de acción mutuamente satisfactorio para solucionar la controversia, el cual, normalmente, se ajustará a las determinaciones y recomendaciones del panel, si las hubiere.

■ **Para los casos de incumplimiento de obligaciones ambientales y laborales, prevé un procedimiento especial a partir del artículo 20.17**



**Plazo**

- La Parte reclamante podrá solicitar que el panel se constituya nuevamente en cualquier momento a partir de que:
- las Partes contendientes (a) no logran llegar a un acuerdo sobre una solución conforme al Artículo 20.15 dentro de los 45 días siguientes a la recepción del informe final, o (b) han convenido una solución conforme al Artículo 20.15, y la Parte reclamante considera que la Parte demandada no ha cumplido con los términos del plan de acción;
- El grupo arbitral se volverá a constituir tan pronto como sea posible tras la entrega de la solicitud.

**Forma**

- La Parte reclamante entregará su petición por escrito a la Parte demandada.

**Motivo**

- Para que el Panel imponga una contribución monetaria anual a la Parte demandada.

**Art. 20.17 # 2, 3 y 4**

**Plazo**

- El panel determinará el monto de la contribución monetaria dentro de los 90 días posteriores a su constitución conforme al párrafo 1.

**Parámetros**

- (a) Los efectos sobre el comercio bilateral generados por el incumplimiento de la Parte en la aplicación efectiva de la legislación pertinente; (b) la persistencia y duración del incumplimiento de la Parte en la aplicación efectiva de la legislación pertinente; (c) las razones del incumplimiento de la Parte en la aplicación efectiva de la legislación pertinente incluyendo, cuando sea relevante, el incumplimiento en cuanto a la observancia de los términos de un plan de acción; (d) el nivel de cumplimiento que razonablemente podría esperarse de la Parte, habida cuenta de la limitación de sus recursos; (e) los esfuerzos realizados por la Parte para comenzar a corregir el incumplimiento después de la recepción del informe final del panel, incluso mediante la implementación de cualquier plan de acción mutuamente acordado; y (f) cualquier otro factor pertinente.

**Límites**

- El monto de la contribución monetaria no superará los 15 millones de dólares de Estados Unidos anuales, reajustados según la inflación, tal como se especifica en el Anexo 20.17.

**Administración**

- Las contribuciones se depositarán en un fondo establecido por la Comisión y se utilizarán, bajo su dirección, en iniciativas laborales o ambientales pertinentes, entre las que se incluirán los esfuerzos para el mejoramiento del cumplimiento de la legislación laboral o ambiental, según el caso, dentro del territorio de la Parte demandada, y de conformidad con su legislación. Al decidir el destino que se le dará a los dineros depositados en el fondo, la Comisión considerará las opiniones de personas interesadas del territorio de las Partes contendientes.

**Forma de Pago**

- La contribución monetaria se pagará en moneda de los Estados Unidos o en un monto equivalente en moneda de la Parte demandada, en cuotas trimestrales iguales, comenzando 60 días después de que la Parte reclamante electúe dicha notificación.

**Solicitud**

- Si la Parte demandada considera que ha eliminado la disconformidad o la anulación o menoscabo de beneficios constatada por el panel, podrá someter el asunto a conocimiento de éste mediante notificación escrita a la Parte o Partes reclamantes.

**Plazo**

- El panel emitirá su informe sobre el asunto dentro de un plazo de 90 días a partir de dicha notificación.

**Consecuencias**

- Si el panel decide que la Parte demandada ha eliminado la disconformidad o la anulación o menoscabo de beneficios, la Parte o Partes reclamantes reestablecerán, sin demora, los beneficios que dicha Parte o Partes hubieren suspendido de conformidad con los Artículos 20.16 ó 20.17, y la Parte demandada dejará de ser requerida para el pago de cualquier contribución monetaria que haya acordado pagar conforme al Artículo 20.16.5 o que haya sido impuesta de acuerdo con el Artículo 20.17.1.

**Medidas**

- Dichas acciones pueden incluir la suspensión de beneficios arancelarios de conformidad con este Tratado en la medida necesaria para cobrar la contribución, teniendo presente el objetivo del Tratado de eliminar los obstáculos al comercio bilateral e intentando evitar que se afecte indebidamente a partes o intereses que no se encuentren involucrados en la controversia.

## Anexo 5

## ■ Decodificación del capítulo ambiental (CAFTA)

### Matriz de análisis del capítulo ambiental del CAFTA

Texto Literal de la Disposición	Disposición explicada / Análisis de la disposición
<p><b>Artículo 17.1:</b> Niveles de Protección</p> <p>Reconociendo el derecho de cada parte de establecer internamente sus propios niveles de protección ambiental y sus políticas y prioridades de desarrollo ambiental, así como de adoptar y modificar, consecuentemente, sus leyes y políticas ambientales, cada Parte garantizará que sus leyes y políticas proporcionen y estimulen altos niveles de protección ambiental y deberán esforzarse en mejorar esas leyes y políticas.</p>	<p><b>Explicación:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Cada país mantiene el derecho de crear las leyes e instituciones que considere convenientes en relación a la protección del medio ambiente, así como de definir el nivel y grado de protección.</li> <li>▪ Cada país se compromete a garantizar altos niveles de protección ambiental y a esforzarse en mejorar su marco legal e institucional.</li> </ul> <p><b>Análisis:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ El acuerdo reconoce la soberanía de los Estados y sus diferencias en cuanto a los niveles de desarrollo y por tanto no impone la adopción de ninguna normativa o la creación de determinada institucionalidad o, viceversa, su supresión.</li> <li>▪ Lo que sí establece, es la obligación de garantizar “altos niveles” de protección ambiental; sin embargo no indica qué se ha de considerar como altos niveles en clara coherencia con el respeto a la soberanía y el reconocimiento de las diferencias entre los países.</li> <li>▪ Lo anterior implica que el principal esfuerzo ha de ser llevado en el ámbito interno de cada país para que sean revisadas las medidas de protección establecidas y se adopte toda aquella que permita el logro de altos niveles de protección.</li> <li>▪ Asimismo, es preciso revisar y/o definir los criterios y mecanismos para medir/monitorear la consecución de dichos niveles; es decir que el Estado deberá definir, para cada momento, sus metas que le permitan mejorar sus niveles de protección de manera continúa.</li> </ul>

Texto Literal de la Disposición	Disposición explicada / Análisis de la disposición
<p><b>Artículo 17.2:</b> Aplicación y observancia de las Leyes Ambientales</p> <p><b>1.</b> a. Una Parte no dejará de aplicar efectivamente su legislación ambiental, a través de un curso de acción o inacción sostenido o recurrente, de una manera que afecte el comercio entre las Partes, después de la fecha de entrada en vigor de este Tratado.</p> <p>b. Las Partes reconocen que cada Parte mantiene el derecho de ejercer su discrecionalidad respecto de asuntos indagatorios, acciones ante tribunales, de regulación y de observancia de las normas, y de tomar decisiones relativas a la asignación de recursos destinados a la fiscalización de otros asuntos ambientales a los que se haya asignado mayor prioridad.</p> <p>En consecuencia, las Partes entienden que una Parte está cumpliendo con el subpárrafo (a) cuando un curso de acción o inacción refleje un ejercicio razonable de tal discrecionalidad, derive de una decisión adoptada de buena fe respecto de la asignación de recursos.</p> <p><b>2.</b> Las Partes reconocen que es inapropiado promover el comercio o la inversión mediante el debilitamiento o reducción de las protecciones contempladas en su legislación ambiental interna. En consecuencia, cada Parte procurará asegurar que no dejará sin efecto o derogará, ni ofrecerá dejar si efecto o derogar dicha legislación de manera que debilite o reduzca la protección otorgada por aquella legislación, como una forma de incentivar el comercio con la otra Parte, como un incentivo para el establecimiento, expansión o retención de una inversión en su territorio.</p> <p><b>3.</b> Ninguna disposición en este Capítulo se interpretará en el sentido de facultar a las autoridades de una Parte para realizar actividades orientadas a hacer cumplir la legislación ambiental en el territorio de la otra Parte.</p>	<p><b>Explicación:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Los países firmantes se obligan, a partir de la entrada en vigencia del Tratado, a aplicar su legislación ambiental con el fin de no afectar el comercio entre ellos.</li> <li>▪ Ahora bien, se reconoce para cada país el ejercicio de cierta discrecionalidad en cuanto a los procesos relativos a la determinación de responsabilidades por violación de su legislación ambiental o de la política estatal sobre la materia. En otras palabras, cada país dispone de un margen de acción o inacción aceptable, siempre y cuando se trata de un ejercicio razonable, que pueda significar la inaplicación de la legislación ambiental.</li> <li>▪ Los países firmantes se comprometen a no debilitar o reducir los niveles de protección contemplados en sus legislaciones ambientales con el fin de fomentar el comercio o atraer la inversión.</li> <li>▪ Finalmente, se establece un principio de no ingerencia en virtud de la soberanía de cada Estado, de tal manera que el incumplimiento de las obligaciones -de no dejar de aplicar la legislación ambiental afectando el comercio y de no debilitarla- no podrá ser esgrimido por autoridades internas de alguno de los países para provocar su cumplimiento en otro.</li> </ul> <p><b>Análisis:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ La obligación principal que deben asumir las partes es la de no dejar de aplicar efectivamente su legislación ambiental de tal modo que se afecte el comercio. El Tratado parte de supuestos mínimos de legislación ambiental que deben ser respetados- los mínimos existentes al momento de la firma del tratado-, pero en ningún momento disminuidos con el fin de obtener ventajas comerciales. Sin embargo, el tratado deja al libre arbitrio de los Estados partes la superación de los niveles actuales de protección.</li> <li>▪ Tampoco los países firmantes pueden debilitar o dejar de aplicar su legislación ambiental con el fin de atraer inversiones; esta disposición permite evitar el uso de la legislación ambiental como “moneda de cambio” para atraer empresas o una mayor inversión de las mismas y, consecutivamente, evitar que algunos países partes se conviertan en “paraísos de la contaminación” (países con mínimas o inexistentes normas de protección ambientales).</li> <li>▪ La facultad para realizar actividades orientadas a provocar el cumplimiento de la legislación ambiental en un determinado país miembro, se reserva a los mecanismos creados por el mismo Tratado (Art. 17.4 Consejo de Asuntos Ambientales; Art. 17.7 Comunicaciones relativas a la aplicación de la legislación ambiental y Capítulo XX Solución de controversias).</li> </ul>



Texto Literal de la Disposición	Disposición explicada / Análisis de la disposición
<p><b>Artículo 17.3: Reglas de Procedimiento</b></p> <p><b>1.</b> Cada parte garantizará que los procedimientos judiciales, cuasijudiciales o administrativos, de acuerdo con su derecho interno se encuentren disponibles, de conformidad con la legislación interna para sancionar o reparar las infracciones a su legislación ambiental.</p> <p><b>a.</b> Dichos procedimientos serán justos, abiertos y equitativos y para este fin deberán cumplir con el principio del debido proceso y estar abiertos al público salvo que la administración de justicia requiera otra cosa.</p> <p><b>b.</b> Las Partes en dichos procedimientos tendrán el derecho de sustentar o defender sus respectivas posiciones y presentar información o pruebas.</p> <p><b>b.</b> Cada Parte establecerá sanciones y reparaciones apropiadas y efectivas para las infracciones de su legislación ambiental, que:</p> <p><b>i.</b> Tomen en consideración, según sea apropiado, la naturaleza y gravedad de la infracción, cualquier beneficio económico obtenido por el infractor, su condición económica y otros factores pertinentes; y</p> <p><b>ii.</b> Podrán incluir sanciones y acciones civiles y penales tales como acuerdos de cumplimiento, penas, multas, medidas precautorias, suspensión de actividades y requerimientos para tomar medidas correctivas o pagar por el daño ocasionado al ambiente.</p> <p><b>2.</b> Cada Parte garantizará que las personas interesadas puedan solicitar a las autoridades competentes de la Parte, que investiguen supuestas infracciones de su legislación ambiental y que las autoridades competentes le den debida consideración a tales solicitudes.</p>	<p><b>Explicación:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Los países firmantes se comprometen a garantizar que en sus sistemas internos existan procedimientos judiciales, cuasijudiciales y/o administrativos para sancionar y reparar las infracciones a su legislación ambiental, es decir el incumplimiento de las normas para la protección y conservación ambiental.</li> <li>▪ Ahora bien, dichos procedimientos deben de cumplir ciertos requisitos mínimos. Deben de ser “justos, abiertos y equitativos” y para ello cumplir con el principio del Debido Proceso,<sup>1</sup> es decir incorporar las siguientes garantías: <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Principio de inocencia</li> <li>▪ Derecho a no declarar</li> <li>▪ Principio de Juez natural</li> <li>▪ Principio de tribunales y leyes preexistente</li> <li>▪ Derecho de defensa</li> <li>▪ Derecho de audiencia</li> <li>▪ Inviolabilidad de la morada</li> <li>▪ Irretroactividad de las normas</li> </ul> </li> <li>▪ Además del Debido Proceso, el Artículo exige para los procedimientos los principios de: <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Publicidad del proceso y su excepción o principio de reserva para los casos que sean necesarios</li> <li>▪ Proporcionalidad de la pena</li> <li>▪ Independencia judicial</li> <li>▪ Revisión de las resoluciones</li> <li>▪ Principio de efectividad</li> </ul> </li> <li>▪ Por otra parte, se establece a favor de cualquier persona el derecho de denuncia por las infracciones a la legislación ambiental y la consecuente obligación del Estado de considerar tales denuncias y procesarlas.</li> <li>▪ Asimismo, se establece el derecho de las personas afectadas por infracciones a la legislación ambiental, de participar en los procedimientos que sean llevados a cabo, y con ello la consecuente obligación del Estado de crear los mecanismos idóneos para que dichas personas puedan participar.<sup>2</sup></li> </ul>

1 “Debido Proceso” legal: Cumplimiento con los requisitos constitucionales en materia de procedimiento...” Osorio, Manuel Diccionario de Ciencias Jurídicas, políticas y sociales, Editorial Heliasta S.R.L. Vigésima tercera edición, Buenos Aires, 1996. Algunos autores consideran la idea o concepto de “Debido Proceso”, como un conjunto de derechos que sirven de garantía a los derechos fundamentales a la vida, la igualdad, la libertad y la seguridad jurídica.

2 En el Tratado se habla de “Personas Interesadas” y de “Personas con un Interés Jurídicamente Reconocido”. En el primer caso se está refiriendo a cualquier persona no importando si es directamente afectada o no, brindándole el derecho a solicitar al Estado la investigación de supuestas infracciones de la legislación ambiental, no así el de participar en el proceso, a no ser que, posteriormente el Estado solicite su comparecencia como testigo. Acá se está implicando además un principio de oficiosidad (autogestión de los procedimientos legales o administrativos por parte del Estado sin depender del protagonismo de particulares) dándole un carácter de interés público a la materia medio ambiental.

En el segundo caso, se está refiriendo a aquellas personas afectadas directamente, ya sea positiva o negativamente, por la infracción a la legislación ambiental y a las que la ley les brinda ese carácter. Para este caso resulta necesario verificar si en el marco jurídico vigente existe una determinación de esta categoría, y de existir evaluar si ella contempla a la totalidad de personas que podrían verse contempladas dentro de la misma.

Texto Literal de la Disposición	Disposición explicada / Análisis de la disposición
<p><b>Continuación...</b></p> <p><b>3.</b> Cada Parte garantizará que las personas con un interés jurídicamente reconocido conforme a su derecho interno sobre un determinado asunto, tengan adecuado acceso a tales procedimientos, con el fin de dar cumplimiento a la legislación ambiental de esa Parte.</p> <p><b>4.</b> Cada Parte otorgará derechos apropiados y efectivos de acceso a reparaciones de acuerdo con su legislación, los cuales podrán incluir derechos como:</p> <p><b>a.</b> Demandar por daños a otra persona bajo la jurisdicción de esa Parte, de conformidad con la legislación de esa Parte;</p> <p><b>b.</b> Solicitar sanciones o medidas de reparación, tales como multas, clausuras de emergencia o suspensión temporal de actividades, u órdenes para mitigar las consecuencias de las infracciones de su legislación ambiental.</p> <p><b>c.</b> Solicitar a las autoridades competentes que adopten acciones adecuadas para el cumplimiento de la legislación ambiental de la Parte, con el fin de proteger o evitar el daño al ambiente;</p> <p><b>d.</b> Solicitar medidas precautorias en casos en que una persona sufra o pueda sufrir pérdidas, daños o perjuicios como resultado de la conducta de otra persona, que se encuentra bajo la jurisdicción de esa Parte o se trate de una conducta que viole un derecho legal bajo la legislación interna de esa Parte relacionada con la salud humana o el medio ambiente.</p> <p><b>5.</b> Cada Parte garantizará que las instancias que conocen o revisan dichos procedimientos sean imparciales e independientes y no tengan ningún interés sustancial en el resultado del asunto en cuestión.</p>	<p>Finalmente, se establece que la potestad de resolver las infracciones ambientales por las autoridades internas de cada país, no da derecho a enjuiciar a alguno de los otros Estados firmantes por no actuar conforme a lo establecido en el Capítulo Ambiental.</p> <p>Esto significa que los procedimientos a los que se refiere el Artículo no deben de entenderse como parte de los mecanismos de aplicación del Tratado.</p> <p><b>Análisis:</b></p> <p>La inclusión de esta norma es algo positivo pues con ella los países prevén mecanismos internos, tanto en sede administrativa como jurisdiccional, para hacer valer los derechos ambientales, atribuyéndoles ciertas características mínimas como las contenidas en el Debido Proceso, entre otras. Así, la protección del medio ambiente se pretende sin afectar las garantías individuales de las personas y sus otros derechos.</p> <p>Además, se establece una especie de estandarización en cuanto a los mecanismos que aseguran la aplicación de las normas ambientales y simultáneamente se refuerza el sistema de garantías del derecho procesal salvadoreño.</p> <p>En este sentido reviste especial importancia la introducción del principio de efectividad de las sanciones y reparaciones, según el cual la creación de procesos e instituciones tiene que hacerse de tal manera que hagan viable y posible el cumplimiento de las leyes y que garanticen sus resultados en la medida de lo posible. Esto significa tomar en cuenta la realidad propia de cada país a la hora de la creación de su normatividad e institucionalidad.</p>

Texto Literal de la Disposición	Disposición explicada / Análisis de la disposición
<p><b>Continuación...</b></p> <p><b>6.</b> Para mayor certeza, las sentencias emanadas de los tribunales judiciales, cuasijudiciales o administrativos de cada Parte, o los asuntos pendientes de resolución, así como otros procedimientos relacionados, no serán objeto de revisión ni se podrán reabrir en virtud de las disposiciones de este Capítulo.</p> <p><b>7.</b> Ninguna Parte podrá otorgar a derecho de acción en su legislación contra la otra Parte, con fundamento en que la otra Parte ha actuado de manera inconsistente con este Capítulo.</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Asimismo, resulta relevante la exigencia de sanciones y reparaciones “apropiadas y efectivas”, brindando una serie de sugerencias (Art. 17.3 num. 4). La incorporación de los criterios antes mencionados es muy importante porque se pretende que las normas de gestión ambiental guarden relación con la realidad del país ya que no sirve de mucho la exigencia de sanciones y/o reparaciones que no puedan ser cumplidas porque no están dadas las condiciones necesarias para ello.</li> <li>▪ Por otra parte, el artículo distingue entre los procedimientos internos relativos a una infracción de la legislación ambiental y aquellos procedimientos propios del Tratado. En otras palabras, se desvincula la acción jurisdiccional, cuasijurisdiccional o administrativa propia del Estado frente a una infracción a su legislación ambiental y los mecanismos del CAFTA, los cuales se refieren a una infracción a las obligaciones contraídas en virtud del Tratado en materia ambiental y con relación a la actividad comercial.</li> <li>▪ La uniformidad a partir de principios fundamentales, es una medida de protección para las personas e inversiones que se involucren en el marco del CAFTA. En la medida de lo posible, se busca evitar que dichas personas o inversiones sean afectadas por los países (donde se instalen) a través de procedimientos irregulares. Funciona tanto como un incentivo como una garantía para la inversión y las personas.</li> </ul>

Texto Literal de la Disposición	Disposición explicada / Análisis de la disposición
<p data-bbox="223 329 752 394"><b>Artículo 17.4:</b> Medidas para mejorar el desempeño ambiental</p> <p data-bbox="223 459 806 713"><b>1.</b> Las Partes reconocen que los incentivos y otros mecanismos flexibles y voluntarios pueden contribuir al logro y mantenimiento de la protección ambiental, en complemento de los procedimientos estipulados en el Artículo 17.3. Según sea apropiado y de conformidad con sus leyes, cada Parte estimulará el desarrollo y uso de incentivos y mecanismos voluntarios, los cuales pueden incluir:</p> <p data-bbox="278 752 806 970"><b>a.</b> Mecanismos que faciliten la acción voluntaria para proteger o mejorar el ambiente, tales como asociaciones involucrando la participación del sector empresarial, comunidades locales, organizaciones no gubernamentales, agencias gubernamentales u organizaciones científicas, o lineamientos voluntarios para el desempeño ambiental;</p> <p data-bbox="278 1006 806 1289"><b>b.</b> Compartir información y experiencia entre las autoridades, partes interesadas y el público, relacionado con: métodos para lograr altos niveles de protección ambiental; medidas tales como la auditoria, y presentación de reportes ambientales voluntarios; métodos para mejorar la eficiencia en el uso de los recursos o reducir los impactos ambientales; monitoreo ambiental y la recolección de datos básicos; o</p> <p data-bbox="278 1325 806 1640"><b>c.</b> Incentivos para estimular la protección de los recursos naturales y el ambiente, incluyendo mecanismos basados en el mercado siempre que sea apropiado, tales como: incentivos para conservar o restaurar el ambiente, incentivos para el intercambio o comercio de permisos ambientales, u otros instrumentos que faciliten el logro de las metas ambientales; o el reconocimiento público de las instalaciones o compañías que han demostrado ser superiores en su desempeño ambiental.</p>	<p data-bbox="892 329 1009 357"><b>Explicación:</b></p> <ul data-bbox="866 394 1508 1058" style="list-style-type: none"> <li data-bbox="866 394 1508 728">▪ Los países miembros del tratado deberán: <ul style="list-style-type: none"> <li data-bbox="930 459 1508 551">▪ Estimular el desarrollo y uso de mecanismos alternativos a los procedimientos judiciales, cuasijudiciales o administrativos para procurar la protección ambiental;</li> <li data-bbox="930 562 1508 620">▪ Estimular el mantenimiento, desarrollo o mejora de las metas e indicadores utilizados para medir el desempeño ambiental;</li> <li data-bbox="930 631 1508 728">▪ Estimular la flexibilidad en los medios por los cuales dichas metas se logran y los estándares se cumplen, incluyendo los mecanismos alternativos.</li> </ul> </li> <li data-bbox="866 771 1508 864">▪ El artículo se refiere a mecanismos complementarios que garanticen el logro y mantenimiento de la protección ambiental; dichos mecanismos son de carácter flexible y voluntario.</li> <li data-bbox="866 901 1508 1058">▪ Se hace una enumeración (a modo de ejemplo) de medidas que cumplen con las características y propiedades descritas, entre las cuales se cuentan las que faciliten la acción voluntaria para proteger y mejorar el ambiente; el intercambio de información y los basados en el mercado siempre que sean apropiados.</li> </ul> <p data-bbox="892 1095 976 1123"><b>Análisis:</b></p> <ul data-bbox="866 1159 1508 1662" style="list-style-type: none"> <li data-bbox="866 1159 1508 1252">▪ Las medidas contenidas en este artículo se conciben como complementarias a las determinadas en el Artículo 17.3, en el sentido de medidas preventivas, basadas en la voluntariedad.</li> <li data-bbox="866 1289 1508 1446">▪ Esto es muy importante ya que da pie a que los países no apoyen su gestión ambiental solamente en mecanismos represores o curativos, es decir posteriores a la infracción. Abre la puerta para que los Estados inicien o refuercen procesos interiores de gestión ambiental que involucre a la sociedad en su conjunto.</li> <li data-bbox="866 1483 1508 1662">▪ Ahora bien, a este tipo de mecanismos les sigue una serie de críticas en cuanto a su efectividad e idoneidad. Efectividad en cuanto a su real capacidad de protección del medio ambiente o de aporte sustancial a la misma; e idoneidad en cuanto a los posibles efectos perjudiciales que generan con relación a la actividad económica.</li> </ul>

Texto Literal de la Disposición	Disposición explicada / Análisis de la disposición
<p data-bbox="203 325 359 351"><b>Continuación...</b></p> <p data-bbox="198 416 782 480"><b>2.</b> Según sea apropiado y viable y de acuerdo con sus leyes, cada Parte estimulará:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li data-bbox="265 519 782 610">a. El mantenimiento, desarrollo o mejora de las metas e indicadores utilizados para medir el desempeño ambiental; y</li> <li data-bbox="265 627 782 717">b. La flexibilidad en los medios por los cuales dichas metas se logran y los estándares son cumplidos, incluyendo las medidas identificadas en el párrafo 1.</li> </ul>	<p data-bbox="870 325 959 351"><b>Análisis:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li data-bbox="841 390 1488 890">▪ El que la norma se base en la potestad soberana de cada Estado para determinar la forma y alcance de estas medidas en su sistema de gestión ambiental plantea dos lecturas posibles, una positiva y la otra negativa: el no fijar metas o niveles de manera explícita y común respalda la soberanía de los Estados y el respeto a sus peculiaridades; por otra parte, puede dar pie a que los esfuerzos sean mínimos o insignificantes en países donde la protección es incipiente o relajada. En ambas visiones se pone de manifiesto una concepción particular del Estado, según se le considere capaz de echar a andar un proceso de protección progresiva del medio ambiente o no. Al menos se pueden determinar ciertas exigencias mínimas derivadas de lo dispuesto en el artículo; y ello, sin entrar en la discusión ahora de su idoneidad y amplitud, lo cual deberá ser sujeto de evaluación y monitoreo oportuno; refuerza el marco jurídico interno, permitiendo requerir al Estado determinada actuación.</li> <li data-bbox="841 933 1488 1241">▪ Las exigencias mínimas son: <ul style="list-style-type: none"> <li data-bbox="897 998 1488 1058">▪ Incluir y evaluar en su ordenamiento jurídico mecanismos complementarios de protección ambiental;</li> <li data-bbox="897 1073 1488 1134">▪ Crear y evaluar indicadores para medir el desempeño ambiental;</li> <li data-bbox="897 1149 1488 1175">▪ Definir y evaluar metas de protección ambiental;</li> <li data-bbox="897 1190 1488 1250">▪ Variedad en cuanto a los medios para el logro de metas y cumplimiento de estándares.</li> </ul> </li> <li data-bbox="841 1289 1488 1537">▪ Llama la atención el carácter de voluntariedad de las medidas para la mejora del desempeño ambiental. El artículo deja entender que adicionalmente a todas aquellas medidas de carácter impositivo, pueden desarrollarse otras cuya base sea la voluntad de las personas. En ningún momento ha de entenderse que todas las medidas alternativas a las represivas o curativas sean voluntarias, ya que perfectamente pueden y deben haber medidas preventivas obligatorias.</li> <li data-bbox="841 1576 1488 1888">▪ Finalmente, la expresión “flexibilidad en los medios por los cuales dichas metas se logran y los estándares son cumplidos” resulta confusa; ello puede dar a entender relajamiento en la función estatal de supervisión del cumplimiento de las obligaciones de los particulares en cuanto a la protección ambiental, ya sea en la aplicación de procedimientos o de medidas alternativas como las descritas en el presente artículo, o en cuanto al cumplimiento de metas. Una expresión más apropiada pudieran haber sido las de “variedad”, “diversidad/diversificación” o “multiplicidad” de las medidas.</li> </ul>

Texto Literal de la Disposición	Disposición explicada / Análisis de la disposición
<p><b>Artículo 17. 5:</b> Consejo de Asuntos Ambientales</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Las Partes establecen un Consejo de Asuntos Ambientales, compuesto por representantes de las Partes de nivel ministerial o su equivalente, o por quienes éstos designen. Cada Parte deberá designar una oficina dentro del ministerio correspondiente que sirva de punto de contacto para llevar a cabo el trabajo del Consejo.</li> <li>2. El Consejo se deberá reunir dentro del primer año de la entrada en vigor de este Tratado y anualmente después de ello a menos de que las Partes acuerden lo contrario, para supervisar la implementación de este Capítulo y revisar su progreso y considerar el estado de las actividades de cooperación desarrolladas de acuerdo con el Acuerdo de Cooperación Ambiental Estados Unidos – Centroamérica (ACA). Cada reunión del Consejo incluirá una sesión pública para discutir asuntos relacionados con la implementación de este Capítulo, a menos que las Partes acuerden lo contrario.</li> <li>3. El Consejo establecerá su propia agenda. Al establecer la agenda, cada Parte buscará los puntos de vista de su público relacionados con posibles temas de discusión.</li> <li>4. 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.</li> <li>5. El Consejo buscará oportunidades adecuadas para que el público participe en el desarrollo e implementación de actividades de cooperación ambiental, incluso a través del ACA.</li> <li>6. Todas las decisiones del Consejo serán tomadas por consenso, excepto lo dispuesto en los artículos 17.8 y 17.10. Todas las decisiones del Consejo se harán públicas, a menos que el Consejo decida de otra manera, o que el Tratado disponga otra cosa.</li> </ol>	<p><b>Explicación:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Los países acuerdan crear un organismo colegiado<sup>3</sup> encargado de: <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Supervisar la implementación del Capítulo Ambiental;</li> <li>▪ Revisar el progreso de la implementación del Capítulo Ambiental;</li> <li>▪ Considerar el estado de las actividades de cooperación desarrolladas de acuerdo con el Acuerdo de Cooperación Ambiental Estados Unidos – Centroamérica (ACA por sus iniciales en español);</li> </ul> </li> <li>▪ Dicho organismo se denomina Consejo de Asuntos Ambientales o CAA (por sus siglas en español) y estará integrado en principio<sup>4</sup> por los ministros encargados de la materia ambiental en cada uno de los países, debiendo ser en total 6 personas.</li> <li>▪ Cada país deberá designar o crear una oficina dentro del ministerio correspondiente, que sirva como punto de contacto para llevar a cabo el trabajo del CAA.</li> <li>▪ El CAA se reunirá por primera vez dentro del primer año de vigencia del Tratado y posteriormente cada año, a no ser que los países decidan que no, pudiendo en consecuencia cambiar la frecuencia de las reuniones, ya sea en menos tiempo (por ejemplo cada 6 meses) o más tiempo (cada 4 años, por ejemplo).</li> <li>▪ En principio, cada vez que se reúna el CAA debe realizar al menos una sesión pública para discutir asuntos relacionados con la implementación del Capítulo ambiental. Pero las partes pueden acordar que dicha sesión no se lleve a cabo. De realizarse el CAA fijará la agenda debiendo considerar los puntos de vista del público de cada una de los países, los cuales deben ser recogidos y llevados al CAA (para que éste los tome en cuenta) por la Parte correspondiente.</li> </ul>

3 Organismo colegiado: organismos integrado por 2 o más personas que gozan y ejercen potestades y funciones de manera conjunta a través de mecanismos preestablecidos de discusión y toma de decisión. la legislación ambiental y a las que la ley les brinda ese carácter. Para este caso resulta necesario verificar si en el marco jurídico vigente existe una determinación de esta categoría, y de existir evaluar si ella contempla a la totalidad de personas que podrían verse contempladas dentro de la misma.

4 Cuando en el artículo se hace referencia a representantes de nivel ministerial o su equivalente, se parte que no necesariamente en todos los países la materia ambiental se encuentra asignada a un ministerio o que la subdivisión de funciones del ejecutivo se hace en ministerios en un primer rango después del Presidente, pudiendo ser secretarías de estado o delegados especiales, entre otros. El artículo se refiere a un funcionario que tenga el mismo rango o nivel que un ministro de acuerdo a las potestades y funciones que le sean asignadas o de un representante que tenga potestades equivalentes a las ministeriales.

Texto Literal de la Disposición	Disposición explicada / Análisis de la disposición
<p data-bbox="191 332 346 357">Continuación...</p>	<p data-bbox="866 332 992 357"><b>Explicación:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li data-bbox="846 401 1485 676">▪ Además de la sesión pública y la construcción de la agenda de la misma, el CAA debe asegurar la participación pública en su labor (recordar que la labor del CAA consiste básicamente en la supervisión de la implementación del Capítulo, revisión de progreso y consideración del estado de las actividades de cooperación). Esto lo tiene que hacer por medio de un proceso que promueva la participación y que propicie un diálogo con el público acerca de los asuntos ambientales, como de los enfoques innovadores para tratarlos.</li> <li data-bbox="846 720 1485 806">▪ En principio el público podrá participar en el desarrollo e implementación de actividades de cooperación ambiental, inclusive a través del ACA.</li> </ul> <p data-bbox="866 849 954 875"><b>Análisis:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li data-bbox="846 918 1485 1155">▪ Aunque no se dice expresamente, ha de entenderse que la reunión del Consejo de Asuntos Ambientales (CAA) debe darse, es decir que las partes no pueden decidir no reunirse puesto que si lo hacen no podrían cumplir con sus funciones. En todo caso, la falta de expresión manifiesta puede dar pie a una interpretación abusiva que implique que el Consejo no se reúna o lo haga con una periodicidad que prácticamente le haga imposible cumplir con sus funciones.</li> <li data-bbox="846 1198 1485 1629">▪ La sesión pública del CAA parece ser un mecanismo de control y participación social, mas algunas potestades e imprecisiones pueden limitar sus posibilidades o hacerlo totalmente inviable y/o inútil. Para el caso, la potestad totalmente discrecional del CAA de decidir no celebrar la sesión pública, sin ningún criterio que determine su oportunidad, vuelve incontrolable más allá de la voluntad de los gobernantes el control y participación social. Por otra parte, el Tratado usa el término “participación pública” o “el público” ¿qué hemos de entender por ello? Según como se interprete puede resultar demasiado amplio o estrecho. No se sabe a qué tipo de participación se refiere, a qué tipo de participantes o quiénes están supuestos a participar. Ante ello resulta indispensable rellenar los vacíos de tal forma que se garantice el rol contralor, asesor y ejecutor de la ciudadanía.<sup>5</sup></li> </ul>

5 En principio, existe una diferencia entre “Participación Pública” y “Participación Ciudadana” cuanto a su forma, calidad e intensidad. Partimos de la idea que la participación no implica la sustitución de las instituciones y funcionarios en el ejercicio de sus funciones sino más bien el ejercicio de funciones de contraloría, asesoría y ejecución complementaria, siendo parte de los diversos espacios de decisión gubernamental, pero sin tomar decisiones. Sugerir, incidir, cabildear, proporcionar propuestas, entre otros, en una lógica de construcción colectiva responsable e independiente.

Texto Literal de la Disposición	Disposición explicada / Análisis de la disposición
<p data-bbox="225 332 740 396"><b>Artículo 17. 6:</b> Oportunidades para la Participación Pública</p> <ol style="list-style-type: none"> <li data-bbox="225 465 808 653">1. Cada Parte establecerá disposiciones para la recepción y consideración de las comunicaciones del público relacionadas con este Capítulo. Cada Parte pondrá, sin demora, a disposición de las otras Partes y del público, todas las comunicaciones que reciba, y las revisará y responderá de acuerdo con sus procedimientos internos.</li> <li data-bbox="225 692 808 842">2. Cada Parte realizará sus mejores esfuerzos para atender las peticiones de las personas establecidas o radicadas en su territorio para intercambiar los puntos de vista relacionados con la implementación de este Capítulo que realice la Parte.</li> <li data-bbox="225 881 808 1101">3. Cada Parte convocará un nuevo consejo o comité, o consultará un consejo nacional consultivo o comité asesor ya existente, integrado por miembros de su público, incluyendo representantes de sus organizaciones empresariales, ambientales y otras personas, que provean puntos de vista sobre cualquier asunto relacionado con la implementación de este Capítulo.</li> <li data-bbox="225 1140 808 1259">4. Las Partes deberán tomar en consideración los comentarios del público y las recomendaciones relacionadas con las actividades de cooperación ambiental emprendidas bajo el artículo 17. 9 y el ACA.</li> </ol>	<p data-bbox="892 332 1021 357">Explicación:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li data-bbox="875 396 1513 799"> <ul style="list-style-type: none"> <li data-bbox="925 454 1513 513">■ Se establecen 4 formas de participación pública:               <ul style="list-style-type: none"> <li data-bbox="925 454 1513 513">■ <b>Comunicaciones del público</b> relacionadas con el Capítulo Ambiental;</li> <li data-bbox="925 530 1513 620">■ <b>Peticiones de las personas establecidas o radicadas en su territorio</b> para intercambiar puntos de vista relacionados con la implementación del Capítulo Ambiental;</li> <li data-bbox="925 638 1513 728">■ <b>Consejo Consultivo o Comité Asesor</b> para que provea puntos de vista sobre cualquier asunto relacionado con la implementación del Capítulo Ambiental;</li> <li data-bbox="925 745 1513 799">■ <b>Comentarios y Recomendaciones</b> relativos a las actividades de cooperación ambiental.</li> </ul> </li> </ul> </li> <li data-bbox="875 838 1513 1425"> <ul style="list-style-type: none"> <li data-bbox="875 838 1513 896">■ Las obligaciones derivadas para los Estados son diferentes según cada una de las formas, así:               <ul style="list-style-type: none"> <li data-bbox="925 929 1513 1047">■ Para el caso de las <b>Comunicaciones del Público</b>, el Estado deberá establecer disposiciones (crear procedimientos, instituciones, puestos o cargos, nombrar funcionarios, etc.) para recepcionarlas y considerarlas;</li> <li data-bbox="925 1065 1513 1155">■ Para el caso de las <b>Peticiones de las personas establecidas o radicadas en su territorio</b> deberá hacer sus mejores esfuerzos para atenderlas;</li> <li data-bbox="925 1172 1513 1356">■ Para el caso del <b>Consejo Consultivo o Comité Asesor</b>, deberá convocarlo, ya sea para conformarlo por primera vez o a uno que ya existía con anterioridad. Además deberá convocar a miembros de su público “incluyendo representantes de sus organizaciones empresariales, ambientales y otras personas.”</li> <li data-bbox="925 1373 1513 1425">■ Para el caso de los <b>Comentarios y las Recomendaciones del público</b>, el Estado deberá tomarlos en consideración.</li> </ul> </li> </ul> </li> </ul>



Texto Literal de la Disposición	Disposición explicada / Análisis de la disposición
<p data-bbox="198 325 354 353">Continuación...</p>	<p data-bbox="863 325 954 353"><b>Análisis:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li data-bbox="841 394 1480 482">▪ Como elemento novedoso, en el capítulo ambiental se establecen oportunidades de participación pública que no son consideradas en el resto de capítulos.</li> <li data-bbox="841 523 1480 832">▪ Sin embargo, dichas oportunidades son limitadas de hecho o pueden llegar a serlo, en la medida en que las obligaciones de los Estados son mínimas y muy generales, dejando la responsabilidad-potestad a los Estados. Dichas limitaciones se perciben en las obligaciones establecidas a los Estados como “hacer los mejores esfuerzos para atender” o “tomar en consideración”; éstas no contemplan mecanismos claros de incorporación de los diversos aportes del público, ni mucho menos una participación más allá de la mera aportación de opiniones o el intercambio de puntos de vista.</li> <li data-bbox="841 873 1480 1026">▪ Las obligaciones genéricas como “establecerá disposiciones” o “convocará” se remiten necesariamente a una actuación positiva de los Estados Parte y, en consecuencia, se corre el riesgo de que los mismos limiten el nivel y grado de participación a aquellas iniciativas o propuestas que respondan a sus intereses.</li> <li data-bbox="841 1067 1480 1410">▪ Considerando lo anterior, se plantea la necesidad de una participación activa de los diversos sectores e instituciones interesadas o involucradas en la gestión ambiental, para garantizar que los gobiernos tomen en cuenta sus intereses al momento de regular la forma y los mecanismos de participación. En lo particular, deberán participar activamente en el proceso de convocatoria para la conformación del Consejo Consultivo o Comité Asesor, para que se tome en cuenta la diversidad de planteamientos o posturas existentes, procurando incidir en la formulación de las reglas de participación y en la “lista de invitados.” Solamente así se podrá lograr una participación amplia y de calidad.</li> </ul>

Texto Literal de la Disposición	Disposición explicada / Análisis de la disposición
<p><b>Artículo 17.7:</b> Comunicaciones relativas a la aplicación de la legislación ambiental</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Cualquier persona de una Parte podrá remitir comunicaciones que aseveren que una Parte está incurriendo en omisiones en la aplicación efectiva de su legislación ambiental. Dichas comunicaciones serán dirigidas a un secretariado u otro organismo apropiado ("secretaría"), según lo designen las Partes. 3</li> <li>2. El secretariado podrá considerar una comunicación bajo este Artículo, si el secretariado juzga que la petición: <ol style="list-style-type: none"> <li>a. Se presenta por escrito ya sea en inglés o castellano;</li> <li>b. Identifica claramente a la persona que presenta la comunicación;</li> <li>c. Proporciona información suficiente que permita al secretariado revisarla, e incluyendo las pruebas documentales que puedan sustentarla;</li> <li>d. Parece encaminada a promover la aplicación de la ley y no a hostigar una industria;</li> <li>e. Señala que el asunto ha sido comunicado por escrito a las autoridades pertinentes de la Parte y, si la hay, la respuesta de la Parte; y</li> <li>f. La presenta una persona que reside o está establecida en territorio de una Parte.</li> </ol> </li> <li>3. Las comunicaciones remitidas por una persona que reside o está establecida en el territorio de los Estados Unidos y que asevere que los Estados Unidos está fallando en la aplicación efectiva de su legislación ambiental, deberá dirigir dichas comunicaciones únicamente al Secretariado de la Comisión para la Cooperación Ambiental de conformidad con el <i>Acuerdo de Cooperación Ambiental de América del Norte</i>, y no podrán ser remitidas de conformidad con este Artículo.4</li> </ol>	<p><b>Explicación:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Cualquier persona puede hacer del conocimiento o denunciar (lo que en el texto del TLC se llama "Comunicaciones") el incumplimiento por cualquiera de las Partes de las obligaciones ambientales asumidas en el marco del Tratado. Dicha denuncia debe hacerse ante la entidad ejecutiva del TLC (pendiente de definir, pero que deberá ser en todo caso un Secretariado o una Secretaría). Se prevé una excepción: cuando la denuncia es interpuesta "por una persona que reside o está establecida en el territorio de los Estados Unidos y que asevere que los Estados Unidos está fallando en la aplicación efectiva de su legislación ambiental," esta última se interpondrá ante el Secretariado de la Comisión para la Cooperación Ambiental de conformidad con el <i>Acuerdo de Cooperación Ambiental de América del Norte</i>, siguiendo los procedimientos establecidos por el mismo.</li> <li>▪ La denuncia debe referirse a la violación de la obligación establecida en el capítulo ambiental que para el caso es básicamente la establecida en el artículo 17.2 #1 a); también podría ser por la falta o inobservancia de las Reglas de Procedimiento (Art. 17.3); o la falta de estímulo para el desarrollo y uso de medidas para mejorar el desempeño ambiental (Art. 17.4).</li> <li>▪ Se establece una serie de requisitos que condicionan la denuncia o comunicación para su consideración por parte del Secretariado o Secretaría y que son listados en el # 2. Ha de entenderse que la comunicación debe cumplir con cada uno de ellos para ser tomada en cuenta.</li> <li>▪ Si la Comunicación cumple con los requisitos ante dichos, pasa a un segundo examen con el fin de determinar si pedir o no una respuesta del país que ha sido denunciado. Nuevamente la denuncia ha de cumplir con una serie de requisitos para que sea requerida la mencionada respuesta (#4).</li> </ul>

Texto Literal de la Disposición	Disposición explicada / Análisis de la disposición
<p><b>Continuación...</b></p> <p><b>4.</b> Cuando considere que una comunicación cumple con los requisitos estipulados en el párrafo 2, el secretariado determinará si la comunicación amerita solicitar una respuesta de la Parte. Para decidir si debe solicitar una respuesta, el secretariado se orientará por las siguientes consideraciones:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li><b>a.</b> Si la comunicación no es frívola y alega daño a la persona que la presenta.</li> <li><b>b.</b> Si la petición, por sí sola o conjuntamente con otras, plantea asuntos cuyo ulterior estudio en este proceso contribuiría a la consecución de las metas de este Capítulo y del Acuerdo de Cooperación Ambiental entre Estados Unidos y Centroamérica (ACA), tomando en consideración las guías referentes a dichas metas dispuestas por el Consejo y la Comisión de Cooperación establecida en el ACA.</li> <li><b>c.</b> Si se ha acudido a los recursos al alcance de los particulares conforme a la legislación de la Parte; y</li> <li><b>d.</b> Si la petición se basa exclusivamente en noticias de los medios de comunicación. Cuando el secretariado solicite una respuesta, remitirá a la Parte una copia de la comunicación, así como cualquier otra información de apoyo que la acompañe.</li> </ul> <p><b>5.</b> La Parte notificará al secretariado en un plazo de 45 días y, en circunstancias excepcionales, en un plazo de 60 días posteriores a la entrega de la solicitud:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li><b>a.</b> Si el asunto particular es materia de un procedimiento judicial o administrativo pendiente de resolución, en cuyo caso el Secretariado no continuará con el trámite; y</li> </ul>	<p><b>Explicación:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Si es solicitada la respuesta, el país tiene la obligación, como mínimo, de expresar si o no el hecho denunciado es objeto de un procedimiento judicial o administrativo que se está realizando y aún no ha finalizado. Para ello el país tiene un plazo de 45 días que pueden prorrogarse hasta 60 días en circunstancias excepcionales. Los días se contarán desde la entrega de la solicitud de respuesta por parte del Secretariado o Secretaría.</li> <li>▪ Si el hecho está siendo objeto de algún tipo de proceso en el país denunciado, entonces finaliza el procedimiento; sino continúa según lo dispuesto en el artículo siguiente, el 17.8.</li> </ul> <p><b>Análisis:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ El art. 17.7 conforma un solo procedimiento con el artículo 17.8.</li> <li>▪ Constituye un procedimiento especial para una de las formas de participación contempladas en el artículo 17.6 y denominada Comunicaciones del Público. Es un mecanismo para denunciar el incumplimiento de la obligación contemplada en el artículo 17.2.a) mediante “omisiones en la aplicación efectiva de su legislación ambiental.”</li> <li>▪ El resultado final, de llegar a él, consistirá en la elaboración y publicación de un expediente de hechos.</li> <li>▪ El mecanismo es largo, complejo y con muchos obstáculos que hacen poco viable finalizarlo, sobre todo por las múltiples etapas donde, por decisión discrecional de la institución correspondiente, se continúa o no el procedimiento.</li> <li>▪ Un elemento importante a señalar es la falta de plazos en general, siendo ello un vacío importante, el cual unido a la potestad de las Partes de continuar o detener el proceso, crea un procedimiento bastante limitado.</li> </ul>

Texto Literal de la Disposición	Disposición explicada / Análisis de la disposición
<p><b>Continuación...</b></p> <p>b. cualquier otra información que la Parte desee presentar, tal como:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>i. Si el asunto ha sido previamente materia de un procedimiento judicial o administrativo;</li> <li>ii. Si hay recursos internos relacionados con el asunto que estén al alcance de la persona que presenta la comunicación y si se ha acudido a ellos;</li> <li>iii. Información relativa a actividades de creación de capacidad de relevancia emprendidas bajo el ACA.</li> </ul>	<p><b>Análisis:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Dentro de los criterios para considerar la comunicación se consigna uno referido a las pretensiones últimas de la comunicación, la cual debe parecer "... encaminada a promover la aplicación de la ley y no hostigar a la industria." Habrá que ver que se entiende por "hostigar a la industria" ya que sin una clara determinación de lo mismo, puede ser la puerta de escape para obstaculizar el proceso. Por otra parte, resulta interesante lo dispuesto en el # 3 pues se busca no duplicar la institucionalidad; sin embargo, puede surgir un problema en la medida en que lo establecido por el CAFTA sea mejor o más beneficioso para asegurar la protección del medio ambiente que lo establecido por el ACA (Acuerdo de Cooperación ambiental) del NAFTA.</li> <li>▪ Nuevamente en el # 4, pero ahora como parte de los criterios para solicitar una respuesta de la Parte denunciada, se da paso a la discrecionalidad del Secretariado al establecer la "frivolidad."</li> <li>▪ En cuanto el literal c) resulta similar a lo dispuesto por el literal e) del numeral anterior (# 3); cabe preguntarse si se puede comunicar pero no seguir los procedimientos internos; y si es así, en que medida el particular puede quedar liberado de la obligación de seguir un procedimiento interno en caso resulte que se encuentra inhibido (por amenazas a su vida o falta de recursos) para ello o que el procedimiento sigue un diseño que lo hace prácticamente ineficaz.<sup>6</sup></li> <li>▪ Finalmente, el literal d) del párrafo # 4, deja entender que la base de la comunicación no puede ser exclusivamente noticias de los medios de comunicación, es decir que debe fundamentarse en otro tipo de información. Es necesario tener información fidedigna cuya veracidad puede comprobarse por algún medio o de alguna forma más allá de las noticias o reportes periodísticos.</li> </ul>

<sup>6</sup> La Comisión Interamericana de Derechos Humanos establece dicho tipo de excepciones al requisito de agotamiento de los recursos internos ante comprobadas prácticas que lo inviabilizan.

Texto Literal de la Disposición	Disposición explicada / Análisis de la disposición
<p><b>Artículo 17.8:</b> Expediente de hechos y cooperación relacionada</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Cuando considere que, a la luz de la respuesta dada por la Parte, la petición amerita que se elabore un expediente de hechos, el secretariado lo informará al Consejo e indicará sus razones.</li> <li>2. El Secretariado elaborará el expediente de hechos, si el Consejo le ordena hacerlo mediante el voto de cualquiera de sus miembros.</li> <li>3. La elaboración del expediente de hechos por el secretariado, de conformidad con este Artículo, se hará sin perjuicio de cualesquiera medidas ulteriores que puedan adoptarse respecto a una comunicación.</li> <li>4. Para la elaboración del expediente de hechos, el Secretariado tomará en cuenta toda la información proporcionada por una Parte y podrá tomar en cuenta toda información pertinente, de naturaleza técnica, científica o de otra que: <ol style="list-style-type: none"> <li>a. esté disponible al público;</li> <li>b. sea presentada por personas interesadas;</li> <li>c. sean presentadas por comités nacionales consultivos o asesores;</li> <li>d. elaborada por expertos independientes; y</li> <li>e. elaborada bajo el ACA.</li> </ol> </li> <li>5. El secretariado presentará al Consejo un proyecto del expediente de hechos. Cualquier Parte podrá hacer observaciones sobre la exactitud del proyecto en un plazo de 45 días posteriores a su presentación.</li> <li>6. El secretariado incorporará las observaciones que procedan en el expediente final de hechos y la presentará al Consejo.</li> </ol>	<p><b>Explicación:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Si el Secretariado solicitó la respuesta de la Parte denunciada y ésta no contestó o lo hizo en el sentido de que el asunto particular NO “es materia de un procedimiento judicial o administrativo pendiente de resolución,” entonces informará al Consejo de Asuntos Ambientales (CAA) que se amerita la elaboración de un expediente de hechos.</li> <li>▪ Una vez el CAA es informado, debe decidir si ordena la elaboración o no del expediente de hechos por parte del Secretariado. Si no lo ordena, se entiende que termina el proceso, pero si lo hace éste continúa. Para ordenar la elaboración del expediente bastará un voto favorable de los miembros del CAA.</li> <li>▪ Si el expediente es ordenado, el Secretariado elaborará un borrador que será entregado al CAA para su revisión. Se abre acá la posibilidad de que los integrantes del CAA hagan sus observaciones al borrador de expediente, las cuales han de tomarse en cuenta por parte del Secretariado siempre que sean procedentes. Para hacer las observaciones los países tienen un máximo de 45 días sin prórroga después de lo cual se entiende no serán tomadas en cuenta.</li> <li>▪ El expediente se elaborará tomando en cuenta “toda la información proporcionada por una Parte” y toda aquella “información pertinente, de naturaleza técnica, científica”.</li> <li>▪ Una vez elaborado el expediente definitivo, éste se presenta nuevamente al CAA que podrá hacerlo público; para ello bastará el voto de uno de sus miembros (solamente 1 voto).</li> <li>▪ La elaboración del expediente no impide que después puedan tomarse “otras medidas” a partir de lo expresado en la comunicación.</li> </ul> <p>Finalmente, a partir de lo dispuesto en el expediente y dentro de lo dispuesto por los objetivos del capítulo ambiental y lo establecido por el Acuerdo de Cooperación Ambiental (ACA), el CAA puede recomendar al país denunciado medidas para el monitoreo del cumplimiento de su legislación ambiental interna. Esto lo hará en todo caso a través de la Comisión de Cooperación Ambiental (CCA).</p>

Texto Literal de la Disposición	Disposición explicada / Análisis de la disposición
<p data-bbox="215 319 371 340"><b>Continuación...</b></p> <p data-bbox="215 394 794 519"><b>7.</b> Mediante el voto de una de las Partes, el Consejo podría poner a disposición pública el expediente final de los hechos, normalmente en un plazo de 60 días a partir de su presentación.</p> <p data-bbox="215 556 794 806"><b>8.</b> El Consejo considerará el expediente final de los hechos, a la luz de los objetivos del Capítulo y el ACA. El Consejo proveerá, según sea apropiado, recomendaciones a la Comisión de Cooperación Ambiental relacionadas con asuntos abordados en el expediente de hechos, incluyendo recomendaciones relacionadas con el ulterior desarrollo de los mecanismos internos de la Parte referentes al monitoreo del cumplimiento ambiental.</p>	<p data-bbox="880 319 971 340"><b>Análisis:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li data-bbox="858 383 1500 470">▪ Este artículo constituye la segunda parte del procedimiento de “Comunicaciones relativas a la aplicación de la legislación ambiental” iniciado en el artículo anterior.</li> <li data-bbox="858 513 1500 886">▪ De este artículo, se desprende que el CAA una vez informado de la necesidad de elaboración de un expediente de hechos, tiene la potestad de decidir si se elabora o no. Si decide que no será elaborado, no se plantea expresamente lo que sucede; más bien se entiende que finaliza el proceso. Lo anterior significa que el CAA tiene la potestad de dar por terminado el procedimiento sin que se determine ningún criterio; o sea la decisión final queda a total discrecionalidad del CAA. Esta es otra de las “salidas” del proceso que pone en duda su validez como medio de participación ciudadana y sobre todo su eficacia como mecanismo de protección de los derechos ambientales, aunque sea dentro del ámbito comercial como es el marco de la presente normativa.</li> <li data-bbox="858 929 1500 1080">▪ La decisión de elaborar el expediente de hechos requiere únicamente el voto favorable de uno de los miembros del CAA (lo que podría ser considerado como beneficioso); sin embargo, entre los integrantes del Consejo está la parte denunciada, por lo que muy difícilmente puede esperarse una decisión imparcial.</li> <li data-bbox="858 1123 1500 1366">▪ Cada parte representada en el CAA tiene la potestad de hacer observaciones al borrador o proyecto de expediente; “<i>las observaciones que procedan</i>” serán incorporadas por el Secretariado al momento de redactar el expediente definitivo. Aunque no queda claro lo que se entiende por “observaciones que procedan”, las observaciones puedan resultar relevantes para determinar la veracidad o no de la comunicación, provocando con ello un espacio en donde la parte denunciada actúa como juez y parte.</li> <li data-bbox="858 1410 1500 1560">▪ En cuanto a las “medidas ulteriores” (#3, Art. 17.8) que pueden tomarse a parte del expediente, si bien no se explicitan, podrían ser las Consultas Ambientales Colaborativas (Art. 17.10) o el propio procedimiento de “Solución de Controversias” (Capítulo 20) en cuanto sea procedente según lo establece cada uno de ellos.</li> </ul>

Texto Literal de la Disposición	Disposición explicada / Análisis de la disposición
<p data-bbox="198 332 354 357">Continuación...</p>	<p data-bbox="863 332 954 357"><b>Análisis:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li data-bbox="841 401 1483 551">▪ El # 8 hace referencia a los “objetivos del capítulo;” suponemos que se refiere al Capítulo Ambiental, salvo que en le mismo no se establecen objetivos. En todo caso hubiese sido importante la determinación expresa de ellos (tal como se hace en el capítulo de cooperación ambiental del NAFTA/TLCAN).</li> <li data-bbox="841 595 1483 745">▪ Al no determinar un foro totalmente imparcial, este procedimiento presenta dudas en cuanto a la objetividad de sus resultados y por tanto a su eficacia, ya que las partes a lo largo del procedimiento tienen múltiples opciones (5 en total) para impedir, modificar o limitar el contenido del expediente de hechos.</li> <li data-bbox="841 789 1483 1090">▪ En si mismo, la publicación del expediente de hechos es el único resultado tangible del proceso. Si se llega a ello (tanto por que termine antes como porque el CAA tiene la facultad de decidir no publicar el expediente!) esta sanción resulta en una de tipo moral; esta última en el mejor de los casos servirá para sentar precedentes o compilar información para futuros procedimientos internos o externos, siempre y cuando algún Estado parte decida retomarlo. Sin duda alguna este proceso implica un desgaste profundo para la ciudadanía en general como para las OSC que hagan uso del mecanismo.</li> </ul>

Texto Literal de la Disposición	Disposición explicada / Análisis de la disposición
<p><b>Artículo 17.9: Cooperación Ambiental</b></p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Las Partes reconocen la importancia de fortalecer la capacidad para proteger el ambiente y de promover el desarrollo sostenible junto con el fortalecimiento de las relaciones comerciales y de inversión.</li> <li>2. Las Partes se comprometen a expandir su relación de cooperación, reconociendo que la cooperación es importante para el logro de los objetivos y metas ambientales comunes, incluyendo el desarrollo y mejoramiento de la protección ambiental, tal y como ha sido establecido en este Capítulo.</li> <li>3. Las Partes reconocen que el fortalecimiento de sus relaciones de cooperación en materia ambiental permite mejorar la protección ambiental en sus países y puede favorecer el crecimiento del comercio e inversión de bienes y servicios ambientales.</li> <li>4. Las Partes han negociado un ACA. Las Partes han identificado ciertas áreas prioritarias en cooperación ambiental tal y como han sido reflejadas para el desarrollo de actividades en materia ambiental en el Anexo 17.1 y en establecidas en el ACA. Las Partes también han establecido una Comisión de Cooperación Ambiental responsable del desarrollo, revisión periódica y actualización de un programa de trabajo que refleje las prioridades nacionales para el desarrollo de los programas, proyectos y las actividades de cooperación.</li> <li>5. Las Partes además reconocen la importancia de las actuales y futuras actividades de cooperación que podrán ser desarrolladas en otros foros.</li> </ol>	<p><b>Explicación:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Este artículo es eminentemente declarativo sobre como los países firmantes, en el marco del Tratado, conciben la cooperación en materia ambiental y las obligaciones que asumen en consecuencia.</li> <li>▪ Parten de ciertos criterios para justificar la cooperación ambiental, los que expresan a manera de reconocimiento. En total hacen 4 reconocimientos:<sup>7</sup> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Reconocen la importancia de la cooperación para proteger el medio ambiente y promover el desarrollo sostenible.</li> <li>▪ Reconocen que la cooperación es importante para el logro de objetivos y metas comunes.</li> <li>▪ (Habiendo reconocido los dos hechos anteriores) reconocen que la “cooperación en materia ambiental permite mejorar la protección ambiental en sus países y puede favorecer el crecimiento del comercio e inversión de bienes y servicios ambientales.”</li> <li>▪ Reconocen la importancia de mantener y seguir promoviendo la cooperación ambiental.</li> </ul> </li> <li>▪ Los países se obligan concretamente a expandir sus relaciones de cooperación.</li> <li>▪ Para ello han determinado una serie de acciones sobre las cuales cooperar prioritariamente (dichas prioridades están identificadas en el Anexo 17.1); además han suscrito un acuerdo particular sobre la materia, el llamado Acuerdo de Cooperación Ambiental (ACA), a partir del cual se crea una institucionalidad especializada denominada Comisión de cooperación ambiental.<sup>8</sup></li> </ul>

7 La lógica de la cooperación ambiental va de la mano de la liberalización económica; así cada reconocimiento se ve en función de ésta y en la medida en que no la obstaculiza. Para mostrarlo la siguiente tabla:

Reconocimientos	Vinculación comercial
"Las Partes reconocen la importancia de fortalecer la capacidad para proteger el ambiente y de promover el desarrollo sostenible..."	"... junto con el fortalecimiento de las relaciones comerciales y de inversión."
"Las Partes... [reconocen que la cooperación es importante para el logro de los objetivos y metas ambientales comunes, incluyendo el desarrollo y mejoramiento de la protección ambiental]"	
"Las Partes reconocen que el fortalecimiento de sus relaciones de cooperación en materia ambiental permite mejorar la protección ambiental en sus países..."	"... y puede favorecer el crecimiento del comercio e inversión de bienes y servicios ambientales."
"Las Partes además reconocen la importancia de las actuales y futuras actividades de cooperación que podrán ser desarrolladas en otros foros."	

8 La Comisión de Cooperación Ambiental es “responsable del desarrollo, revisión periódica y actualización de un programa de trabajo que refleje las prioridades nacionales para el desarrollo de los programas, proyectos y las actividades de cooperación.”



Texto Literal de la Disposición	Disposición explicada / Análisis de la disposición
<p><b>Continuación...</b></p>	<p><b>Análisis:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Tal como en el artículo 17.8 # 8, se hace referencia a objetivos y metas comunes con relación al medio ambiente que no aparecen reflejadas en el texto del Tratado. Los únicos objetivos definidos son los del artículo 1.2 del Capítulo Uno “Disposiciones Iniciales” que se refieren a las relaciones comerciales entre los países.</li> <li>▪ La falta de objetivos específicos para el Capítulo Ambiental nos lleva a tres conclusiones: <ul style="list-style-type: none"> <li>a. que los objetivos aplicables son los objetivos generales del Tratado contemplados en el artículo 1.2;<sup>9</sup></li> <li>b. por lo tanto, hablar de medio ambiente en el contexto del Tratado se hace en la medida en que las regulaciones ambientales pueden afectar el comercio entre las partes; y</li> <li>c. que los países firmantes no comparten objetivos y metas ambientales (tal vez accidentalmente o en virtud de otras razones o instrumentos).</li> </ul> </li> <li>▪ Pareciera ser que el # 1 de éste artículo define los objetivos de la cooperación (sin perjuicio de lo dispuesto en el ACA) al mencionar el fortalecimiento de la capacidad para proteger el ambiente y la promoción el desarrollo sostenible. Pero al anteponer la frase “reconocen la importancia de” no los adoptan como tales. Con lo cual nuevamente cabe la pregunta de ¿Cuáles son los objetivos de la cooperación en materia ambiental?</li> <li>▪ Al asumir como obligación la expansión de la cooperación ambiental se entiende que ya existe cierto nivel de cooperación en esa materia. Cabe preguntarse ¿desde y hasta que grado se expandirá la relación de cooperación?</li> </ul>

9 El artículo 1.2 del Tratado establece que:

“1. Los objetivos de este Tratado, desarrollados de manera más específica a través de sus principios y reglas, incluidos los de trato nacional, trato de nación más favorecida, y transparencia, son:

- a. estimular la expansión y diversificación del comercio entre las Partes;
- b. eliminar los obstáculos al comercio y facilitar la circulación transfronteriza de mercancías y servicios entre los territorios de las Partes;
- c. promover condiciones de competencia leal en la zona de libre comercio;
- d. aumentar sustancialmente las oportunidades de inversión en los territorios de las Partes;
- e. proteger en forma adecuada y eficaz y hacer valer los derechos de propiedad intelectual en el territorio de cada Parte;
- f. crear procedimientos eficaces para la aplicación y el cumplimiento de este Tratado, para su administración conjunta, y para la solución de controversias; y
- g. establecer lineamientos para la cooperación bilateral, regional, y multilateral dirigida a ampliar y mejorar los beneficios de este Tratado.

2. Las Partes interpretarán y aplicarán las disposiciones de este Tratado a la luz de los objetivos establecidos en el párrafo 1 y de conformidad con las normas aplicables del Derecho Internacional.”

Texto Literal de la Disposición	Disposición explicada / Análisis de la disposición
<p><b>Artículo 17.10: Consultas Ambientales Colaborativas</b></p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Una Parte podrá solicitar la realización de consultas con otra Parte respecto de cualquier asunto que surja de conformidad con este Capítulo, mediante la entrega de una solicitud escrita al punto de contacto que la otra Parte haya designado conforme al Artículo 17.5.1.</li> <li>2. Las consultas iniciarán sin demora, una vez entregada la solicitud. La solicitud contendrá información específica y suficiente, que permita a la Parte receptora responder la solicitud.</li> <li>3. Las Partes consultantes realizarán todos los esfuerzos para alcanzar una solución mutuamente satisfactoria del asunto, tomando en consideración las oportunidades para la cooperación relativa al asunto y al intercambio de información y podrán requerir asesoría o asistencia de cualquier persona u organismo que estimen apropiado con el fin de examinar plenamente el asunto de que se trate.</li> <li>4. Si las Partes consultantes no logran resolver el asunto de acuerdo con el párrafo 3, una Parte consultante podrá solicitar que el Consejo sea convocado para examinar el asunto, para lo cual entregará una solicitud escrita al punto de contacto apropiado.</li> <li>5. El Consejo será convocado sin demora y procurará resolver el asunto recurriendo, cuando corresponda, a consultas con expertos externos y a procedimientos tales como buenos oficios, conciliación y mediación.</li> </ol>	<p><b>Explicación:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Este procedimiento se establece con el fin de solucionar cualquier situación relacionada con la aplicación del capítulo ambiental. Se inicia el procedimiento cuando la parte demandante entrega la solicitud de consultas al país a que se dirige (la parte demandada); es decir que un país le dice al otro que desea “platicar” sobre ciertos asuntos relacionados con la aplicación del capítulo.</li> <li>▪ La solicitud se entrega en el punto de contacto designado por el país al cual se dirige y debe acompañarse de toda la información sobre el asunto que desea discutirse, tanto información general como específica. Se entiende que si no se acompaña de tal información, el país demandado no tendrá que responderla, es decir que el procedimiento se detiene.</li> <li>▪ Una vez respondida la solicitud, se iniciarán las consultas propiamente dichas que consisten en que los representantes de los países se reúnen e intenten acordar una solución “mutuamente satisfactoria.”</li> <li>▪ Si no llegan a ningún acuerdo, cualquier de los países puede solicitar que se convoque el Consejo de Asuntos Ambientales (CAA), el cual estará integrado por los representantes de nivel ministerial de los países. Vuelve a ser un espacio de interlocución exclusivo entre los países involucrados, con lo que conforma otro espacio de “concertación o búsqueda de consenso; la diferencia radica en el nivel de los interlocutores, los cuales tienen que ser de rango ministerial, es decir se escala el nivel de la consulta. Para la solución del asunto, el CAA podrá echar mano de diversos mecanismos de resolución alterna de conflictos como recurrir a consultas con expertos externos y a procedimientos tales como buenos oficios, conciliación y mediación.</li> <li>▪ Cuando la controversia está relacionada con el incumplimiento de la obligación contenida en el art. 17.2.1 (a) <i>-no aplicación de la legislación ambiental por una parte a través de un curso de acción que afecte el comercio entre las partes-</i>, se abre el camino para iniciar el procedimiento de “Solución de Controversias.” Para iniciar este procedimiento, las partes (demandante y demandada) deberán haber agotado previamente el procedimiento de las Consultas ambientales colaborativas, es decir haber pasado por la fase de las consultas (entre <b>ambas partes</b>) y la intermediación del CAA.</li> </ul>

Texto Literal de la Disposición	Disposición explicada / Análisis de la disposición
<p><b>Continuación...</b></p> <p><b>6.</b> Si el asunto se refiere a si una Parte está cumpliendo con sus obligaciones de conformidad con el artículo 17.2 (1)(a), y las Partes no han logrado resolverlo dentro de 60 días siguientes a la entrega de una solicitud de consultas conforme al párrafo 1, la Parte requirente podrá solicitar la realización de consultas en virtud del artículo 20.4 (Consultas), o una reunión de la Comisión en virtud del artículo 20.5. (Referente a la Comisión – buenos oficios, conciliación y mediación) y, según lo dispuesto en el Capítulo Veinte (Solución de Controversias), recurrir en lo sucesivo a las otras disposiciones de ese Capítulo. El Consejo podría, según considere apropiado, proporcionar información a la 1.Comisión relativa a cualquier consulta celebrada sobre el asunto.</p> <p><b>7.</b> Ninguna Parte podrá recurrir al procedimiento de solución de controversias conforme a este Tratado, por ningún asunto que surja de conformidad con lo dispuesto en este Capítulo, salvo respecto al Artículo 17.2 (1)(a).</p> <p><b>8.</b> Ninguna Parte podrá recurrir al procedimiento de solución de controversias conforme a este Tratado, por un asunto que surja de conformidad con el Artículo 17.2 (1)(a) sin haber intentado previamente resolverlo de acuerdo con este Artículo.</p> <p><b>9.</b> En casos donde las Partes consultantes acuerdan que un asunto en relación con lo dispuesto en este Capítulo, resulta más adecuadamente cubierto por otro tratado internacional del cual las Partes consultantes son parte, deberán derivar el asunto para tomar las medidas pertinentes de acuerdo con ese tratado.</p>	<p><b>Explicación:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ De no lograr una solución mutuamente satisfactoria en un lapso de 60 días, se inicia el procedimiento de “Solución de Controversias” (Capítulo 20), el cual contempla varias fases: <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ (Opcional) Consultas ampliadas a las otras partes que actúan como consultantes (con el fin de alcanzar una solución mutuamente satisfactoria) (art. 20.4), en un plazo de 60 días.</li> <li>▪ Remisión de la controversia a la Comisión de Libre Comercio (CLC); esta última recurrirá a los buenos oficios, la conciliación, mediación o a otros procedimientos de solución de controversias (art. 20.5) para que las partes logren una solución mutuamente satisfactoria.</li> <li>▪ Establecimiento de un panel arbitral.</li> </ul> </li> </ul> <p><b>Análisis:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Este procedimiento de “Consultas Ambientales Colaborativas” es prerequisite del Procedimiento de “Solución de Controversias” (# 8). Se puede ver como un mecanismo más o como otra oportunidad, para resolver conflictos en materia ambiental. Sin embargo, constituye un paso adicional que alarga el proceso para una solución efectiva del problema que afecta el medio ambiente. En este sentido, puede constituir una limitante para la tutela efectiva de los derechos ambientales en cuanto que el incumplimiento deliberado rara vez cesa sino es mediante la amenaza o efectiva aplicación de una sanción y que los intereses prioritarios de los gobiernos tienden a ser más los comerciales que los ambientales.</li> <li>▪ Repetidas veces, los procedimientos o mecanismos para resolver controversias relacionados con el contenido del capítulo ambiental, se caracterizan por privilegiar los espacios de solución “mutuamente satisfactoria” entre los países en conflicto, limitando al máximo la participación de terceros como árbitros o jueces.</li> </ul>

Texto Literal de la Disposición	Disposición explicada / Análisis de la disposición
<p><b>Artículo 17.11:</b> Lista de Árbitros Ambientales</p> <p><b>1.</b> Las Partes establecerán, dentro de los seis meses siguientes a la fecha de entrada en vigor de este Tratado, y mantendrán una lista de [ ] individuos que cuenten con las aptitudes y la disposición necesarias para desempeñarse como árbitros en controversias que surjan de conformidad con el Artículo 17.2.1(a). A menos que las Partes acuerden otra cosa, [ ] integrantes de la lista serán nacionales de cada Parte y [ ] integrantes de la lista serán seleccionados de entre individuos que no sean nacionales de las Partes. Los integrantes de la lista de árbitros ambientales serán designados de común acuerdo por las Partes, y podrán ser reelectos. Una vez establecida la lista de árbitros, ésta permanecerá vigente por un mínimo de tres años, y permanecerá posteriormente en vigencia hasta que las Partes constituyan una nueva lista.</p> <p><b>2.</b> Los integrantes de la lista deberán:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>a. tener conocimientos especializados o experiencia en derecho ambiental o en su fiscalización, en comercio internacional, o en solución de controversias derivadas de tratados comerciales o ambientales internacionales;</li> <li>b. ser elegidos estrictamente en función de su objetividad, confiabilidad y buen juicio;</li> <li>c. ser independientes, no estar vinculado con cualquiera de las Partes y no recibir instrucciones de las mismas;</li> <li>d. cumplir con el código de conducta que establezca la Comisión de Libre Comercio.</li> </ul> <p><b>3.</b> Cuando una Parte reclame que una controversia surge conforme al Artículo 17.2.1(a), se aplicará el artículo 20.9 (Selección del Grupo Arbitral) salvo que:</p> <p>el panel estará integrado exclusivamente por árbitros que reúnan los requisitos del párrafo 2.</p>	<p><b>Explicación:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Este artículo regula la forma, cantidad y requisitos para la selección de personas como árbitros de las controversias en materias ambientales relacionadas con el incumplimiento del artículo 17.2.1 (a) y que no han podido ser resueltas por medio de las Consultas ambientales colaborativas y los procedimientos de buenos oficios, conciliación y mediación de la Comisión de Libre Comercio. El establecimiento de un Panel Arbitral puede ser considerado como un cuarto proceso posible para lograr la solución de una controversia entre dos partes, el cual puede ser activado siempre cuando se han agotado los procesos previos.</li> <li>▪ El banco de árbitros estará integrado por personas nacionales de los países y por personas extranjeras. La cantidad total de personas que integrarán la lista no se encuentra aún definida, tampoco las cantidades que corresponderán a las personas nacionales de los países y aquellas extranjeras.</li> <li>▪ Los árbitros ambientales serán designados de común acuerdo, podrán ser reelectos y permanecerán vigentes por 3 años o más si los países no constituyen una nueva lista.</li> </ul> <p><b>Análisis:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>▪ La redacción del #2 a) es confusa; sería deseable que los miembros del panel arbitral poseyeran conocimiento y experiencia tanto en derecho ambiental como en derecho comercial, de cara a los procedimientos de “Consultas Ambientales Colaborativas” y de “Solución de Controversias.” El riesgo está en que los listados se vean más inclinados a la materia comercial en detrimento de la materia ambiental.</li> <li>▪ Dada la reducida probabilidad de encontrar suficientes personas que cumplan con el perfil antes descrito, se pudo haber equiparado la integración del panel exigiendo proporcionalidad respecto de cada especialidad.</li> <li>▪ Entre el resto de requisitos se destaca la exigencia de independencia de los árbitros; sin embargo, en la medida en que las listas son elaboradas por los países, no se determinan mecanismos que aseguren tal independencia, tampoco sanciones a aquellos que influyan sobre los árbitros, o directamente sobre los árbitros que se presten a favorecer a un país determinado.</li> </ul>

Texto Literal de la Disposición	Disposición explicada / Análisis de la disposición
<p data-bbox="203 332 772 396"><b>Artículo 17.12:</b> Relación con los Acuerdos Ambientales</p> <ol style="list-style-type: none"> <li data-bbox="203 433 786 814">1. Las Partes reconocen que los acuerdos ambientales multilaterales, de los cuales todos son parte, desempeñan un papel importante en la protección del ambiente global y nacional y que la importancia de la implementación de estos acuerdos a nivel nacional 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 tales acuerdos. Reconociendo esto, las Partes continuarán buscando los medios para aumentar el apoyo mutuo a los acuerdos ambientales multilaterales y comerciales de los cuales todos forman parte.</li> <li data-bbox="203 847 786 972">2. Particularmente, las Partes pueden consultar regularmente, según sea apropiado, respecto a las negociaciones en curso dentro de la OMC sobre los acuerdos ambientales multilaterales.</li> </ol>	<p data-bbox="870 332 1419 362"><b>Explicación:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li data-bbox="845 401 1488 526">▪ Este artículo reconoce la importancia de los acuerdos ambientales multilaterales (AMUMAs) en la protección del ambiente global y nacional; también insiste en la implementación de los AMUMAS en cada país para alcanzar los objetivos ambientales de los mismos.</li> <li data-bbox="845 562 1488 653">▪ También establece que el Capítulo Ambiental y el Acuerdo de Cooperación Ambiental (ACA), contemplados en el Tratado comercial, pueden contribuir a los objetivos de los AMUMAs.</li> <li data-bbox="845 689 1488 814">▪ Sobre esta base, las Partes firmantes del Tratado asumen la obligación de seguir buscando los medios para aumentar el apoyo -de manera conjunta- a los AMUMAs y los acuerdos comerciales de los cuales son parte.</li> <li data-bbox="845 851 1488 976">▪ Finalmente, las Partes consideran la posibilidad de consultar sobre las negociaciones que dentro de la OMC se realicen respecto de los AMUMAs. Dichas consultas pueden realizarse en la medida que sea apropiado.</li> </ul> <p data-bbox="870 1009 1419 1039"><b>Análisis:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li data-bbox="845 1075 1488 1256">▪ Los AMUMAs que gozan de reconocimiento y que pueden ser sujetos de apoyo en el marco del Tratado, son solamente aquellos que las partes han ratificado. Éstos son: la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres (CITES) y el Protocolo de Montreal sobre las Sustancias que Agotan la Capa de Ozono.</li> <li data-bbox="845 1293 1488 1548">▪ Por otro lado, algún AMUMA que no haya sido ratificado por una de las Partes, no será objeto de apoyo, ni se reconocerá su importancia para la protección del ambiente global y nacional. Así, quedan excluidos algunos de los AMUMAs más importantes como el Convenio sobre la Diversidad Biológica, el Convenio de Basilea sobre el Control de Movimientos Transfronterizos de Desechos Peligrosos y su Eliminación, así como el Protocolo de Kyoto, por no haber sido ratificados por Estados Unidos.</li> <li data-bbox="845 1584 1488 1770">▪ Respecto a los AMUMAS, cabe destacar una diferencia importante en relación al TLCAN/NAFTA, el cual establece la preeminencia de los Acuerdos ambientales multilaterales que tienen medidas comerciales sobre el tratado de comercio en caso de incompatibilidad entre ambas normativas. No se encuentra una disposición semejante en el CAFTA.</li> </ul>

Texto Literal de la Disposición	Disposición explicada / Análisis de la disposición
<p data-bbox="211 329 631 362"><b>Artículo 17.13:</b> Definiciones</p> <p data-bbox="211 433 593 465"><b>1.</b> <i>Para los efectos de este Capítulo:</i></p> <p data-bbox="270 498 794 653"><b>legislación ambiental</b> significa cualquier ley o regulación de una Parte, o disposiciones de las mismas, cuyo propósito principal sea la protección del medio ambiente o la prevención de algún peligro contra la vida o salud humana, animal o vegetal, mediante:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li data-bbox="270 692 794 750"><b>a.</b> la prevención, reducción o control de una fuga, descarga o emisión de contaminantes ambientales;</li> <li data-bbox="270 789 794 907"><b>b.</b> el control de sustancias o productos químicos, otras sustancias, materiales o desechos tóxicos o peligrosos para el medio ambiente, y la difusión de información relacionada con ello;</li> <li data-bbox="270 946 794 1224"><b>c.</b> la protección o conservación de la flora y fauna silvestres, incluso las especies en peligro de extinción, su hábitat y las áreas naturales bajo protección especial, en áreas con respecto a las cuales las Partes ejercen soberanía, derechos de soberanía, o jurisdicción, pero no incluye ningún estatuto o regulación, o ninguna disposición en las mismas, relacionadas directamente a la seguridad o salud de los trabajadores.</li> </ul> <p data-bbox="270 1263 794 1450">Para mayor certeza, <b>legislación ambiental</b> no incluye ninguna disposición de ley ni reglamento, o disposición cuyo propósito principal sea la administración de la recolección o explotación comercial de recursos naturales, ni la recolección de recursos naturales con propósitos de subsistencia o recolección indígena;</p> <p data-bbox="270 1489 794 1645">Para los efectos de la definición de "<b>legislación ambiental</b>", el propósito primario de un estatuto de regulación o disposición particular se deberá determinar por referencia a su propósito primario en vez del propósito primario del estatuto o regulación del que es parte;</p>	<p data-bbox="878 329 1008 362"><b>Explicación:</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li data-bbox="853 401 1500 491">▪ Este artículo tiene por finalidad aclarar el sentido de algunos conceptos utilizados a lo largo del capítulo ambiental, es decir cómo las Partes entienden determinados conceptos.</li> <li data-bbox="853 530 1500 588">▪ La definición ayuda a determinar el alcance y límites de los derechos y obligaciones establecidos a lo largo del Capítulo Ambiental.</li> <li data-bbox="853 627 1256 659">▪ Básicamente se definen tres conceptos: <ul style="list-style-type: none"> <li data-bbox="912 685 1144 717">▪ Legislación ambiental</li> <li data-bbox="912 720 1118 752">▪ Ley o regulación; y</li> <li data-bbox="912 754 1300 786">▪ Procedimiento judicial o administrativo</li> </ul> </li> <li data-bbox="853 825 1500 980">▪ Lo que llama la atención es la definición de legislación ambiental, pues ésta se reduce a aquellas normas cuyo "<i>propósito principal sea la protección del medio ambiente o la prevención de algún peligro contra la vida o salud humana, animal o vegetal.</i>" (Inciso primero, numeral 1, del Artículo 17.13).</li> <li data-bbox="853 1019 1500 1353">▪ Asimismo, se excluyen las regulaciones "<i>cuyo propósito principal sea la administración de la recolección o explotación comercial de recursos naturales, ni la recolección de recursos naturales con propósitos de subsistencia o recolección indígena.</i>" (Inciso tercero, numeral 1, del Artículo 17.13); esto implica que lo relacionado al aprovechamiento de los recursos naturales no se puede denunciar pero sí lo relacionado con la aplicación de la normativa ambiental. Por ejemplo, no se puede denunciar a un país por recoger "x" tonelaje de pescado; sin embargo se lo puede denunciar por el hecho que viola la veda. Se busca el equilibrio: sacar provecho del recurso natural bajo criterios de sustentabilidad.</li> </ul>

Texto Literal de la Disposición	Disposición explicada / Análisis de la disposición
<p data-bbox="208 297 359 325"><b>Continuación...</b></p> <p data-bbox="265 396 786 513">Para Costa Rica, <b>ley o regulación</b> significa leyes del Congreso o regulaciones promulgadas para hacer cumplir las leyes del Congreso que son ejecutadas por el Poder Ejecutivo.</p> <p data-bbox="265 556 786 672">Para El Salvador <b>ley o regulación</b> significa leyes del Congreso o regulaciones promulgadas para hacer cumplir las leyes del Congreso que son ejecutadas por el Poder Ejecutivo.</p> <p data-bbox="265 715 786 832">Para Guatemala, <b>ley o regulación</b> significa leyes del Congreso o regulaciones promulgadas para hacer cumplir las leyes del Congreso que son ejecutadas por el Poder Ejecutivo.</p> <p data-bbox="265 875 786 991">Para Honduras, <b>ley o regulación</b> significa leyes del Congreso o regulaciones promulgadas para hacer cumplir las leyes del Congreso que son ejecutadas por el Poder Ejecutivo.</p> <p data-bbox="265 1034 786 1151">Para Nicaragua, <b>ley o regulación</b> significa leyes del Congreso o regulaciones promulgadas para hacer cumplir las leyes del Congreso que son ejecutadas por el Poder Ejecutivo.</p> <p data-bbox="265 1194 786 1310">Para los Estados Unidos, <b>ley o regulación</b> significa una ley del Congreso o regulaciones promulgadas en consecución con una ley del Congreso que pueden ser ejecutadas por acción del gobierno federal.</p> <p data-bbox="208 1353 786 1410"><b>2.</b> <i>Para los efectos del Artículo 17.7.5, "procedimiento judicial o administrativo" significa:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> <li data-bbox="265 1453 786 1763"><b>a.</b> una actuación judicial, cuasi judicial o administrativa realizada por una Parte de manera oportuna y conforme a su legislación. Dichas actuaciones comprenden: la mediación; el arbitraje; la expedición de una licencia, permiso, o autorización; la obtención de una promesa de cumplimiento voluntario o un acuerdo de cumplimiento; la solicitud de sanciones o de medidas de reparación en un foro administrativo o judicial; la expedición de una resolución administrativa; y</li> <li data-bbox="265 1806 786 1862"><b>b.</b> un procedimiento de solución de controversias internacional del que la Parte sea parte.</li> </ul>	

