

Una mirada regional a la relación Comercio Internacional y Medio Ambiente

Rodrigo Araya Dujisin (compilador)

*Carlos A. Barrera
Leila Da Costa Ferreira
Denise Gorfinkiel
Eduardo Gudynas
Verónica Kunze
Fernando Loayza Careaga*

Nueva Serie FLACSO

**Una mirada regional
a la relación
Comercio Internacional
y Medio Ambiente**

Las opiniones que se presentan en este trabajo, así como los análisis e interpretaciones que en ellos se contienen, son de responsabilidad exclusiva de sus autores y no reflejan necesariamente los puntos de vista de FLACSO ni de las instituciones a las cuales se encuentran vinculados.

Esta publicación es uno de los resultados de las actividades desarrolladas, en el ámbito de la investigación y la difusión, por el Area de Relaciones Internacionales y Militares de FLACSO-Chile. Estas actividades se realizan con el apoyo de diversas fundaciones, organismos internacionales, agencias de cooperación y gobiernos de la región y fuera de ella. Especial mención debemos hacer del apoyo de las fundaciones John D. and Catherine T. MacArthur, The William and Flora Hewlett Foundation y Fundación Ford.

Ninguna parte de este libro/documento, incluido el diseño de portada, puede ser reproducida, transmitida o almacenada de manera alguna ni por algún medio, ya sea electrónico, mecánico, químico, óptico, de grabación o de fotocopia, sin autorización de FLACSO.

304 Araya Dujisin, Rodrigo
A663 **Una mirada regional a la relación comercio
internacional y medio ambiente.** Santiago, Chile:
FLACSO-Chile, 2000.
97 p. Nueva Serie FLACSO
ISBN: 956-205-142-0

**MEDIO AMBIENTE / DERECHO INTERNACIONAL /
COMERCIO INTERNACIONAL / IMPACTO AM-
BIENTAL / ECOLOGIA / MERCOSUR / PROTEC-
CION AMBIENTAL /**

© 2000, FLACSO-Chile. Inscripción N° 113.196. Prohibida su reproducción.

Editado por FLACSO-Chile. Area de Relaciones Internacionales y Militares, Leopoldo Urrutia 1950, Ñuñoa.

Teléfonos: (562) 225 7357 - 225 9938 - 225 6955 Fax: (562) 225 4687

Casilla electrónica: flacso@flacso.cl

FLACSO-Chile en el Internet: <http://www.flacso.cl>

Diseño de portada Nueva Serie Flacso: A.Dos Diseñadores

Diagramación interior: Claudia Gutiérrez, FLACSO-Chile

Producción: Marcela Zamorano, FLACSO-Chile

Impresión: LOM

INDICE

Presentación

Francisco Rojas Aravena / Rodrigo Araya Dujisin 7

El Derecho Internacional como instrumento en la aplicación de políticas ambientales

Denise Gorfinkiel 13

Sustentabilidad e perspectiva ecosocial

Leila Da Costa Ferreira 41

Una nueva estrategia para la sustentabilidad del desarrollo: regionalismo autónomo en el Cono Sur

Eduardo Gudynas 49

Renta ambiental y comercio internacional

Carlos A. Barrera 61

Controversias: comercio y medio ambiente

Verónica Kunze 77

Desafíos y oportunidades de comercio para el MERCOSUR emergentes del Protocolo de Kyoto

Fernando Loayza Careaga 87

El Derecho Internacional como instrumento en la aplicación de políticas ambientales

Denise Gorfinkiel¹

Introducción

Los años sesenta representan un punto de inflexión en lo que se refiere al tema ambiental. Libros como el de Rachel Carson, “Primavera silenciosa” impactan a la opinión pública, mientras que en los medios académicos, autores como Paul Ehrlich y Barry Commoner atribuyen la crisis ecológica a fenómenos como la explosión demográfica (el primero) o al carácter anti-ecológico de la ciencia y tecnología (el segundo)². Años más tarde, en 1972, se publica el Informe del Club de Roma “Limits to Growth”³ que legitima la idea de que existe una crisis ambiental que debe de ser atendida.

Estas dos obras marcan el comienzo de una nueva etapa: hacen un llamado de atención sobre el carácter finito de los recursos naturales y energéticos necesarios para el funcionamiento de nuestra sociedad moderna y sobre la amenaza ambiental generada por un crecimiento industrial sin control.

Luego de más de dos décadas, la protección del medio ambiente se constituye en uno de los nuevos desafíos que enfrenta la comunidad internacional. El uso desmedido de los recursos naturales, la extinción de especies animales y vegetales, la tala indiscriminada de bosques, la contaminación atmosférica, de ríos, mares y océanos y la degradación creciente de los suelos ha supuesto la destrucción de ecosistemas enteros y el surgimiento de los problemas bien conocidos de la lluvia ácida, del deterioro de la capa de ozono y del calentamiento de la tierra.

1. La autora es Magister en Economía Internacional, opción Economía Ambiental y Licenciada en Relaciones Internacionales. Es Profesor Asistente del Programa de Política Internacional y Relaciones Internacionales coordinado por el Prof. Lincoln Bizzozero, Facultad de Ciencias Sociales, Universidad de la República Oriental del Uruguay

2. Ver *L'Etat de l'Environnement* bajo la dirección de Michel et Calliope Beaud et de Mohamed Larbi Bouguerra. Editions La Découverte, Paris, 1993.

3. D.H. Meadows et al. *Limits to Growth*. Massachusetts Institute of Technology, 1972.

Ultimamente, la creciente investigación sobre estos temas ha incrementado el conocimiento sobre el funcionamiento de los ecosistemas y las mediciones del daño son por ende mejores permitiendo identificar algunas de sus causas potenciales. Ante esta nueva realidad, los asuntos y problemas del medio ambiente despiertan cada vez más la preocupación de los gobiernos, de la opinión pública y de los medios académicos.

Este trabajo analiza lo que quizás podríamos llamar la “medio-ambientalización” del Derecho Internacional. Mientras la permeabilidad de las fronteras nacionales no fue puesta de manifiesto por el desarrollo tecnológico, el orden legal internacional establecido, que encuentra su principal fundamento en el concepto de soberanía, resultó ser una estructura organizativa satisfactoria. Actualmente, el concepto de soberanía no puede coexistir con un orden ambiental que consiste en una única biósfera, de ecosistemas interdependientes, e irrespetuosa de las artificiales fronteras estatales.

El orden legal establecido enfrenta un nuevo reto: buscar reconciliar la inherente interdependencia que supone el medio ambiente con la división de la tierra, las aguas, y el espacio aéreo en áreas soberanas. En este contexto, se analiza hasta que punto la problemática ambiental ha sido tratada y regulada por la comunidad internacional y, en la medida en que la aplicación de un Derecho supone necesariamente la formulación de una política, estudia, frente a la gran cantidad de Acuerdos, Tratados y Declaraciones que existen sobre el medio ambiente, la capacidad del Derecho Internacional como instrumento en la aplicación de las políticas ambientales.

Antecedentes

Las respuestas dadas por el sistema internacional a la problemática ambiental se fundamentan generalmente en el orden legal que lo rige. Este orden legal internacional, basado en el Derecho Internacional, adquiere relevancia en la medida en que otorga bases legítimas para el accionar de los Estados y de la comunidad internacional y, traduce en normas legales obligatorias (o por lo menos esa es su intención), la perspectiva mundial dominante sobre la protección y la conservación del medio ambiente. Dicho orden legal basado en el Derecho Internacional vigente plantea dificultades ya que la problemática ambiental, por su naturaleza, trasciende los parámetros que rigen nuestro sistema jurídico.

Actualmente, se habla de que el modelo está en crisis. El sistema Estado-céntrico no es más la estructura que predomina. Por el contrario, un complejo mundo multicéntrico compuesto por actores muy diversos y relativamente autónomos, con procesos y reglas propias, ha ido emergiendo. Es más, el modelo de desarrollo industrial, paradigma que ha explicado al mundo durante estos tres últimos siglos, no es capaz de manejar la avalancha de cambios y transformaciones que nuestra realidad viene sufriendo. Estos cambios estructurales, producto de la revolución científico-tecnológica y de la explosión demográfica, afirman las tendencias hacia una globalización del sistema internacional.

Dos componentes básicos de la vida, el espacio y el tiempo, se modifican. El espacio social, político y económico es cada vez más estrecho: las distancias físicas se acortan, las distancias sociales se reducen y las barreras económicas se eliminan. Este proceso de globalización, que inflexiona y orienta las relaciones internacionales de hoy, parece conducir a la unificación del mundo. Las unidades socio-políticas y la estructura internacional consecuencia del Tratado de Westfalia se transforman de tal forma que los pilares fundamentales de la política mundial, los parámetros que la sustentan también se modifican.

El problema surge cuando se observa que si bien la globalización (operativa) avanza inexorablemente a través de la tecnología y de los medios de comunicación, la que pasa por las instituciones no logra seguirla. Es decir que si bien el mundo tiende a hacerse una sola unidad, éste no logra unificarse normativamente. En especial, la forma en que la problemática ambiental irrumpe en el escenario internacional demuestra y afirma la interdependencia global que existe entre todos los elementos del planeta⁴. Una cantidad importante de informes, publicados en estas últimas décadas, concretizan la idea de que el ecosistema planetario se halla en crisis. Las consecuencias del deterioro ambiental asumen una magnitud tal que ya se ha comenzado a considerar a este deterioro como fuente de conflictos internacionales.

Una de las principales amenazas a la seguridad y a la paz radica en el agotamiento que sufre el medio ambiente y en la necesidad de acceso a más escasos recursos naturales por un mundo cada vez más consumista.

4. Las decisiones adoptadas por un gobierno respecto al uso de los combustibles fósiles, sumado al uso indiscriminado de gases como los clorofluorcarbonos, repercute en la atmósfera, agravándose el efecto invernadero, cuyo resultado es el recalentamiento de la tierra. Las consecuencias para la vida sobre la tierra serían catastróficas, importantes áreas urbanas quedarían bajo agua.

Estos recursos incluyen las tierras cultivables, las aguas, los bosques, la biodiversidad y el clima, todos ellos principales componentes de los cimientos ambientales de un Estado. A medida que dichos recursos se vayan disipando, las economías irán decayendo, lo que traerá aparejado una desestabilización de las estructuras socio-políticas. A raíz de ello, es posible que surjan conflictos, ya sea en forma de insurrección o desorden dentro de un Estado o en forma de tensiones y hostilidades entre Estados.

Si las guerras por el petróleo ya comenzaron, las guerras por el agua se vislumbran fácilmente. El caso del Medio Oriente es un ejemplo concreto. Israel y Jordania dependen del Río Jordan en lo que respecta al abastecimiento de agua. A medida que las exigencias se incrementen como consecuencia del crecimiento de la población y del desarrollo agrícola, y siendo que el recurso es limitado, ambos países sentirán su escasez. El Rey Hussein de Jordania declaró que la falta de agua es la única causa que justificaría una nueva guerra con Israel⁵.

Aunque el Derecho Internacional vigente no logre ser el instrumento más apto para regular aquellos fenómenos que ya no tienen por sujetos principales a los Estados nacionales ni por campo de acción los territorios en los que los mismos ejercen su soberanía, es necesario encontrar en y dentro de él, fórmulas que superen este hecho. Es el único mecanismo del cual disponemos para regular el medio ambiente. La protección ambiental debe por ende encontrar en el Derecho Internacional un instrumento a través del cual se cree un contexto legal que permita a los Estados aplicar las distintas políticas ambientales.

Ante la necesidad de regular de alguna manera conductas que tienen consecuencias sobre el medio ambiente de acuerdo con los imperativos de las ciencias naturales que deben ser asimilados por las ciencias sociales, el consenso mundial para abordar por la vía del Derecho medidas necesarias que garanticen el respeto por el medio ambiente es cada vez más amplio. La normatividad es una estrategia válida para atenuar al menos la excesiva presión a la que están sometidos los principales sistemas naturales. La interdependencia ecológica plantea, en consecuencia, un importante desafío para el Derecho Internacional Ambiental que debe de ser capaz de reconciliar los conceptos de soberanía e independencia de los Estados con la interdependencia inherente al medio ambiente.

5. Myers, Norman *Ultimate Security: The Environmental Basis of Political Stability*. New York: W.W Norton & Company, Inc. 1993.

Tal como lo señala la Declaración de Limoges de noviembre de 1990, adoptada por representantes calificados de Derecho Ambiental de todo el mundo, se debe insistir sobre la “importancia de la adopción efectiva de instrumentos jurídicos apropiados en el plano internacional y nacional, con vistas a una protección eficaz del medio natural y del ambiente. El Derecho Ambiental no es un simple apéndice de políticas ambientales, es el medio privilegiado para toda política en favor del medio”.

El orden legal internacional: contexto y actores

El orden legal internacional que caracteriza la protección internacional del medio ambiente se conforma como una red de unidades políticas, económicas y sociales. Estas interactúan con el fin de lograr entendimientos, crear obligaciones, prácticas y costumbres que se constituyen en una política internacional ambiental en base a la cual se crea finalmente el Derecho Internacional Ambiental. De esta manera, surge un marco institucional dentro del cual los distintos miembros de la comunidad internacional pueden cooperar en la protección del medio ambiente, establecer normas de conducta y solucionar sus controversias en la materia.

Si bien este orden legal regula las actividades de los Estados, de las organizaciones internacionales gubernamentales y no gubernamentales, los Estados desempeñan aún un papel fundamental, ya sea como creadores de las reglas y normas que rigen el sistema internacional, ya sea como los titulares de los derechos y obligaciones producto de dichas reglas y normas. Por lo tanto, los principios de soberanía e igualdad de los Estados continúan siendo su fundamento. Esto significa que cada Estado tiene jurisdicción exclusiva sobre su territorio y recursos naturales y que, además, tiene la obligación de no intervenir en territorio de otros Estados. Es sobre esta base que los principios y las normas que constituyen el Derecho Internacional Ambiental se han ido conformando.

Actores internacionales

Estados

Como ya dijimos, los Estados son los principales sujetos del Derecho Internacional. Sus intereses políticos y económicos son los que, en definitiva,

delinean las políticas que caracterizan el sistema internacional. Estas son en general cortoplacistas, concepto que va en detrimento de las políticas ambientales, que por naturaleza son largoplacistas. Los objetivos que supone la protección ambiental son buscados en un mundo dividido políticamente en bloques antagónicos, donde además subyacen diferencias ideológicas y étnicas que amenazan todo tipo de cooperación.

Organizaciones Internacionales

Los organismos internacionales relacionados con las cuestiones ambientales conforman una intrincada red de instituciones a nivel nacional, regional y global. La falta de coordinación entre los distintos organismos en lo que respecta al tratamiento y a la protección del medio ambiente hace difícil determinar el papel que los mismos cumplen en la materia. De todas maneras, se pueden distinguir tres categorías generales: organizaciones internacionales que se encuentran dentro del sistema de las Naciones Unidas y sus agencias especializadas, organizaciones regionales fuera de dicho sistema y organizaciones establecidas por los acuerdos ambientales e internacionales en general. Además de las funciones específicas asignadas en cada caso particular, se pueden señalar cinco funciones legales interrelacionadas. En primer lugar, ofrecen un foro para la cooperación y la coordinación de los Estados en cuestiones ambientales, sobre todo administrativas. Segundo, ellas son las que distribuyen la información facilitando el intercambio y las consultas. Estas organizaciones contribuyen, en tercer lugar, al desarrollo de las obligaciones legales internacionales en la medida en que adoptan iniciativas de políticas determinadas y reglas que reflejan la práctica de los Estados en la materia de forma tal que se crea un conjunto de derechos y obligaciones que terminan rigiendo las conductas de los Estados. Aparece así la cuarta función que supone la implementación y el acatamiento de dichos derechos y obligaciones, y una última función que es la de proveer un foro para la resolución de controversias generalmente entre Estados⁶.

Organizaciones Internacionales No Gubernamentales

Los organismos internacionales no gubernamentales han venido cumpliendo una función de gran relevancia en el desarrollo de una conciencia ambiental tanto a nivel nacional como internacional. Ellos se han encargado de identificar

6. Sands, Philippe Greening International Law. New York: The New Press, U.S.A., 1994.

los problemas y amenazas que sufre el medio ambiente y de ejercer la presión correspondiente sobre los Estados con el fin de que se tomen las medidas necesarias para prevenir daños ambientales. Cabe destacar el papel desempeñado por Greenpeace, organismo que se ha encargado de informar la opinión pública en lo que se refiere al impacto que pudieran tener las pruebas nucleares (sin por ello dejar de lado otros problemas ambientales) sobre el ambiente y así obtener algún cambio en la conducta de los Estados.

Transnacionales

Por último, debemos incorporar a las transnacionales que también son sujetos de las regulaciones internacionales sobre el medio ambiente a pesar de no ser sujetos tradicionales del Derecho Internacional. En la medida en que realizan actividades que van más allá de los límites territoriales (las mismas controlan gran parte del comercio y de la inversión mundiales), y que por lo tanto afectan el medio ambiente directa e indirectamente, ellas adquieren responsabilidades legales en materia ambiental. Buscando atraer las inversiones que éstas empresas realizan, los países en vías de desarrollo tienden a aplicar las regulaciones ambientales de forma inadecuada o en algunos casos eligen incluso no aplicarla. Directamente, contaminan el ambiente como productoras, administradoras y distribuidoras de bienes y servicios que son. En 1989, la Asamblea General de las Naciones Unidas señala el impacto que las actividades de estas empresas transnacionales pueden tener sobre el entorno y sus consecuentes responsabilidades⁷.

Fuentes y características del Derecho Internacional Ambiental

Fuentes

El orden legal ambiental consiste en principios y reglas legales que crean derechos y obligaciones en materia ambiental, los cuales se constituyen como obligatorios para todos los miembros de la comunidad internacional. Ellos encuentran su fundamento en los tratados multilaterales y bilaterales, en los actos obligatorios de las organizaciones internacionales, en la costumbre internacional y en la jurisprudencia. Es importante señalar el importante papel,

7. Resolución 44/228, Asamblea General de las Naciones Unidas.

que en esta materia, desempeñan las reglas de derecho flexible (*soft law*), ya que si bien no son obligatorias, determinan los futuros actos obligatorios al establecer las normas de comportamientos a seguir por parte de los Estados y al reflejar las reglas del Derecho Internacional en general.

Dentro de las fuentes formales, encontramos una multiplicidad de tratados, de carácter bilateral, regional y universal, que regulan las diversas cuestiones que genera la protección del medio ambiente. Estos tratados presentan un carácter sectorial: todavía no existe un convenio multilateral general que se ocupe de los diversos aspectos que esta materia supone.

La costumbre resulta ser de suma importancia como fuente del Derecho Internacional Ambiental. Existe una *opinio juris* compartida respecto de determinadas prácticas relativas a la protección del medio ambiente. Concretamente, la conciencia del peligro que la contaminación aparea a la supervivencia de la especie humana, ha acelerado el proceso de formación de determinadas prácticas, creando la *opinio juris* necesaria para que estas se transformen en costumbre. Finalmente, existen principios generales de Derecho Internacional en materia de protección del medio ambiente reconocidos por la jurisprudencia internacional.

El Derecho Internacional Ambiental se caracteriza, sin embargo, por el hecho de que las normas internacionales sobre la materia aparecen la mayoría de las veces a través de los procedimientos llamados informales. Aunque en ocasiones la normativa ambiental adquiere los caracteres de un derecho obligatorio, ésta se configura generalmente como un derecho flexible. Estos procesos normativos, a través de los cuales se elabora, responden a la fluidez y evolutividad propia de este ordenamiento jurídico. Los numerosos convenios, declaraciones y resoluciones se nutren de compromisos prospectivos, de obligaciones de negociar, de informar, de consultar y de vigilar, así como de un gran número de directrices generales que terminan configurando un derecho “programático”, donde los principios ya consolidados no se diferencian claramente de los principios en formación, pero donde unos y otros interactúan⁸.

8. Ruiz, José Juste “El Derecho Internacional Público y el medio ambiente” en **Problema Internacionales del medio ambiente**. Asociación Española de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales, Universidad Autónoma de Barcelona.

Entre los procedimientos informales que han contribuido a la aparición de normas ambientales cabe señalar aquellas que han adquirido mayor relevancia. Se destaca, en este sentido, la Declaración de Estocolmo, producto de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano en Junio de 1972. A pesar de que dicha Conferencia optó por una declaración sin fuerza obligatoria, por un documento reflejo de las aspiraciones de un grupo de gente por un medio ambiente mejor en lugar de establecer obligaciones específicas que permitan la realización de dichas aspiraciones, la misma constituye el punto de partida de una nueva etapa en la evolución y desarrollo del Derecho Internacional Ambiental.

Uno de los resultados más tangibles de la Conferencia de Estocolmo fue la creación del Programa de las Naciones Unidas para el medio ambiente, marco institucional dentro del cual se llevarían adelante las cuestiones planteadas en la conferencia, en sus principios y en su plan de acción. La Carta Universal de la Naturaleza, adoptada y ratificada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en octubre de 1982, al cumplirse diez años de la Declaración de Estocolmo, establece la necesidad de respetar y preservar la naturaleza. Esta constituye otro esfuerzo en lo que se refiere a la formulación de principios generales respecto de la conducta de los Estados y de los individuos, aunque su alcance se limita a la conservación de los recursos naturales. Si bien surge como consecuencia del hecho de que la Declaración de Estocolmo no colmó las expectativas de los medioambientalistas y académicos, ella no tiene efectos legales distintos a la anterior.

Veinte años después, la Conferencia sobre Medio Ambiente y Desarrollo culmina con la Declaración de Río de 1992, dos nuevos tratados internacionales sobre el clima y la biodiversidad, una declaración de principios sobre los bosques y un plan de acción, conocido como Agenda 21. La Conferencia de Río tampoco colmó las expectativas originales de aquéllos que la propusieron, quienes esperaban que ésta adoptaría una declaración cuya autoridad política y moral sería similar a la de la Declaración Universal de los Derechos Humanos⁹.

9. Pallemaerts, Marc "International Environmental Law, from Stockholm to Rio: Back to the Future?" en Philippe Sands (ed.) **Greening International Law**. New York: The New Press, U.S.A., 1994.

Características

Los primeros tratados internacionales se basaban en la necesidad de buscar prácticas comunes que evitaran el agotamiento de los recursos vivos existentes en las aguas y en los mares. Con este espíritu es que se firman los tratados relativos a la protección de los pájaros útiles a la agricultura y a la protección de las focas, en 1902 y 1911 respectivamente. Aparecen, también, tratados relativos a la utilización de las aguas fronterizas como el que firman Estados Unidos y Gran Bretaña, en 1909, que concierne las aguas fronterizas entre el primero y Canadá.

Surge así la primera característica del Derecho Internacional del Ambiente que, como ya hemos adelantado, se relaciona con la reglamentación sectorial de los problemas ecológicos. Las regulaciones ambientales se han venido estableciendo caso por caso, sector por sector: el aire, el agua, la fauna y la flora, el mar y los ríos. Se trata de evitar y remediar los peligros más inminentes reglamentándolos puntual y funcionalmente.

Una segunda característica es que este derecho funciona como un punto de encuentro entre las distintas disciplinas. Se relaciona, a veces de modo indisociable, con varias otras ciencias: las ciencias físicas, las naturales, la química, la climatología, la demografía, la economía, etc. Las cuestiones que se plantean resultan ser así de una complejidad tal que el jurista no está capacitado para actuar en forma independiente; la multidisciplinariedad se impone.

Una tercera especificidad radica en el carácter transnacional, supranacional, internacional o continental de estas normas jurídicas destinadas a proteger, salvaguardar o preservar la biósfera. La globalización de la economía, la interdependencia de los Estados, la permeabilidad de las fronteras y la gravedad de los peligros que amenazan la tierra obligan a los actores internacionales a actuar colectivamente pensando globalmente. Superpuesta a ésta surge una cuarta originalidad del Derecho Internacional Ambiental: el enfoque sectorial debe de complementarse con un enfoque transectorial en la medida en que los problemas denominados como globales afectan distintos ámbitos y actividades a la vez.

De lo dicho, se desprende que el Derecho Internacional Ambiental se constituye como un derecho funcional y multidimensional. Es funcional ya que se trata de

una normativa jurídica nacida para satisfacer un objetivo: proteger el entorno preservando el equilibrio ecológico. Adquiere así un sesgo prospectivo y una orientación predominantemente preventiva. Su multidimensionalidad resulta de la propia realidad indivisible del fenómeno del cual se ocupa y por lo tanto su reglamentación jurídica debe ser abordada por medio de una estrategia de alcance universal.

Principios y reglas que rigen el Derecho Internacional Ambiental

La relación entre la protección del medio ambiente y el Derecho Internacional es algo reciente. Las cuestiones ambientales que en un pasado no muy lejano eran consideradas marginales, actualmente se constituyen como temas centrales en la agenda de las Naciones Unidas, de la Organización Mundial del Comercio, de los distintos procesos de integración así como de los gobiernos en general.

Si bien, como ya vimos, no existe un instrumento legal internacional que establezca obligaciones y derechos de carácter global, varios principios y reglas han surgido en relación al Derecho Internacional Ambiental. Estos son principios generales ya que, potencialmente, se aplican a todos los miembros de la comunidad internacional y además, se refieren a la protección del medio ambiente en todos sus aspectos. Basados en la costumbre, ellos se relacionan con:

El principio de soberanía sobre los recursos naturales

En el contexto internacional, la normativa jurídica en materia ambiental se ha desarrollado en base a dos principios que se contraponen: por un lado los Estados tienen derechos soberanos sobre sus recursos naturales y por otro, todos tienen la obligación de no causar daños al medio ambiente. Ambos principios se establecen en el Principio 21 de la Declaración de Estocolmo y en el Principio 2 de la Declaración de Río.

El primero (soberanía) es un reflejo de la posición preeminente de los Estados en el sistema internacional. El segundo (protección ambiental) lo flexibiliza, ya que limita el ejercicio de estos derechos soberanos imponiendo, en cierta medida, límites al desarrollo y al crecimiento económico de dichos actores internacionales. Producto de un planeta ambientalmente interdependiente, ellos suponen que la responsabilidad que todo país tiene de no causar un daño ambiental más allá de

sus fronteras, en el medio ambiente de otros o en áreas fuera de los límites de la jurisdicción nacional¹⁰, ha sido aceptada como un deber por parte de todos los Estados. Cabe señalar, además, que el Principio 21 forma parte de la costumbre internacional y está formulado, aunque en forma vaga y poco concisa, como un principio legal capaz de ser interpretado y aplicado en el caso concreto a través de los mecanismos de resolución de controversias¹¹.

El principio preventivo

Este principio, que es consecuencia en cierta medida de los dos anteriores, trata de preservar el entorno. Su objetivo es evitar el deterioro ambiental y poner en guardia a los miembros de la comunidad internacional frente a los riesgos y peligros ecológicos. A diferencia del anterior, busca la protección ambiental o, al menos, minimizar el daño como un objetivo en sí mismo. Pretende guiar a los Estados y miembros de la comunidad internacional en el desarrollo de las políticas ambientales y del Derecho Internacional Ambiental ante la falta de la certeza científica necesaria para determinar aquello que supone un efecto nocivo para el medio ambiente¹². La esencia de este principio se encuentra reflejada en el Principio 15 de la Declaración de Río que establece que en aquellos casos en que la amenaza de un daño serio o irreversible al entorno no tenga fundamento y certeza científica, ello no puede postergar la aplicación de aquellas medidas costosas cuya finalidad es la de prevenir el deterioro ambiental. Su importancia es radical y debería constituirse como uno de los fundamentos del Derecho Internacional Ambiental: su aplicación a través de técnicas de evaluación de riesgos y de los estudios llamados de “impacto ambiental” es un prerequisite para cualquier actividad potencialmente nociva para el entorno, y por lo tanto, para su preservación.

El Principio de buena vecindad y de cooperación internacional

Este principio de buena vecindad ecológica plasma la idea del uso no perjudicial del territorio y se concreta en la prohibición de la contaminación transfronteriza, tanto del territorio de otros Estados como de los espacios situados fuera de toda

10. Siendo ésta la modalidad jurídica de la protección ambiental que el Derecho Internacional puede sancionar.

11. Pallemarts, Marc “International Environmental Law, from Stockholm...”, op. cit.

12. Los elementos científicos desempeñan un papel importante en el desarrollo de los mecanismos de control internacional en materia de protección ambiental. En la medida en que los parámetros de referencia sean de naturaleza esencialmente científica y técnica es que se van a poder establecer mecanismos de control que resulten operativos.

jurisdicción nacional. Este principio refleja el deber de cooperación que ha sido recogido por la Declaración de Estocolmo en su Principio 24 que establece que todos los países “deben de ocuparse con espíritu de cooperación y en pie de igualdad de las cuestiones internacionales relativas a la protección y mejoramiento del medio...”. Se incorpora dentro de la normativa jurídica como el principio de cooperación en la prevención, protección y conservación del medio ambiente en su conjunto. Se incluye de esta manera la protección del medio ambiente de cada Estado como parte del patrimonio ecológico de la humanidad. En términos generales, el principio establece la cooperación por medio de la implementación de los acuerdos bilaterales o multilaterales. En términos específicos, este principio supone el deber de informar, de notificar la existencia de daños inminentes o reales, de entrar en consultas (aceptando discutir el tema sobre el que ha informado), de establecer compromisos de asistencia en caso de accidente así como la obligación de evaluar el impacto ambiental de toda actividad que pudiera tener efectos significativos a este respecto.

Estos principios adquieren relevancia en la medida en que, en materia de protección del medio ambiente, todos los tratados y acuerdos concluyen en que el fundamento de la misma reside en la cooperación internacional.

Desarrollo sustentable

Otro de los principios que se ha venido afirmando en el Derecho Internacional Ambiental se relaciona con el objetivo de lograr un desarrollo sustentable y por lo tanto que los Estados hagan uso de sus recursos naturales de manera sostenible. El concepto de desarrollo sustentable en la materia no es claro. El mismo parece referirse a cuatro objetivos diferentes aunque relacionados entre sí. En primer lugar, existen acuerdos que establecen el deber de preservar los recursos naturales para el beneficio de las generaciones presentes y futuras. Otros señalan reglas y pautas apropiadas para el uso y la explotación de los recursos. En tercer lugar, algunos acuerdos requieren un uso equitativo de los recursos naturales refiriéndose de esta manera a la responsabilidad de los Estados respecto de las necesidades de otros Estados. Finalmente, existe una categoría de acuerdos que requiere que las consideraciones ambientales se integren en los proyectos económicos y de desarrollo.

El concepto de desarrollo sustentable resurge con fuerza en 1987, cuando la Comisión Mundial para el medio ambiente y el Desarrollo prepara un informe,

conocido como el informe Brundtland, el cual señala la tensión que existe entre crecimiento y desarrollo¹³. Este informe redefine la noción de desarrollo sustentable de un modo conciso y simple de forma tal que adquiere un valor simbólico. Es sustentable aquel desarrollo que satisface las necesidades de las generaciones presentes sin comprometer la habilidad de las generaciones futuras de satisfacer sus propias necesidades. Su definición permanece ambigua sin constituirse como una amenaza a los distintos intereses creados.

Este concepto comienza, en cierta medida, a degenerarse cuando los ideólogos del norte y del sur lo utilizan como fundamento para volver a considerar antiguas ideologías e intereses creados en un nuevo lenguaje. En este contexto es que se inserta la Conferencia de Río cuyo objetivo fue promover el desarrollo sustentable en base a un crecimiento económico racional, de manera de asegurar su conservación y productividad constante.

El Principio del Contaminador-Pagador

En base a este principio, los costos que supone la contaminación deben de ser absorbidos por aquellos responsables de causarla. Su significado, su situación legal y sus efectos permanecen aún imprecisos ya que la práctica internacional basada en este principio es limitada. Este principio se relaciona con la figura jurídica de la responsabilidad “por las consecuencias perjudiciales de actos no prohibidos” la cual se ha ido introduciendo progresivamente en el Derecho Internacional y debido a la propia flexibilidad de la normativa jurídica, existe una tendencia creciente a su aplicación en el campo del Derecho Internacional Ambiental. La idea que fundamenta este tipo de responsabilidad es que la peligrosidad inherente a ciertas actividades debe traer aparejado el establecimiento de una garantía que asegure la reparación de los daños eventuales que dichas actividades puedan producir. Bajo estas consideraciones de prevención y garantía subyace un principio de justicia: ningún Estado o individuo debe de pagar por los daños ambientales creados por otros Estados o individuos.

13. El nombre es debido a la Sra. Brundtland, Primer Ministro de Noruega en 1987, quien preside la Comisión Mundial de Desarrollo y medio ambiente establecida por la Asamblea General de las Naciones Unidas (Resolución 38/161) con el objetivo de estudiar la problemática ambiental. Surge así lo que conocemos como “Our Common Future: From One Earth to One World”. Sin embargo, la Comisión no se centró exclusivamente en el estudio de los problemas ambientales sino que, haciendo eco a lo que era la Agenda Norte-Sur, los debates se centraron en los estilos de desarrollo y las repercusiones en el entorno. Así, las propuestas que surgen de dicha Comisión se orientan hacia la sustentabilidad del desarrollo.

Si bien la costumbre internacional parece haber jugado un papel importante en el establecimiento de esta forma de responsabilidad, existen dudas respecto a si constituye una regla de Derecho Consuetudinario. Sin embargo, este principio goza de una aceptación cada vez mayor y se relaciona, en cierta medida, con un reconocimiento creciente por parte de los países desarrollados de su responsabilidad en lo que se refiere al objetivo de desarrollo sustentable en base a las presiones que sus sociedades imponen al medio ambiente.

El principio 22 de la Declaración de Estocolmo y los Principios 7 y 14 de la Declaración de Río hacen referencia, aunque de modo indirecto y poco explícito, a este tipo de responsabilidad ecológica.

Principio de responsabilidad común pero diferenciada

Este principio surge como consecuencia de la aplicación del principio de equidad y del reconocimiento, en el contexto internacional, de que las necesidades específicas de los países en vía de desarrollo deben de ser tenidas en cuenta si se pretende que los mismos participen en acuerdos internacionales en materia ambiental. Incluye dos elementos importantes: el primero se refiere a la responsabilidad común que tienen los Estados en materia de protección de los recursos naturales, el segunda se relaciona con la necesidad de considerar las diferentes circunstancias de los países, particularmente en referencia a la contribución que cada uno haga respecto de un problema ambiental y a su habilidad para responder, controlar reducir o prevenir la amenaza ambiental. La aplicación de este principio requeriría que todos los Estados afectados participen en aquellas medidas que se tomen a nivel internacional dirigidas a proteger o prevenir un deterioro ambiental.

¿Qué protegemos?

Hasta ahora vimos cómo se protege o al menos se intenta proteger el medio ambiente. El Derecho Internacional se perfila como un instrumento a través del cual los Estados intentan proteger el medio ambiente. Para ello establece directrices, principios y acuerdos que permiten, mediante la identificación de materias y estrategias, cumplir con dicho objetivo. En este marco, los Estados proceden a determinar, sistematizar y regular que es lo que se protege.

Un paso importante en el desarrollo del Derecho Internacional Ambiental fue dado por lo que se llamó “Programa de Montevideo”, el cual surgió de una Reunión de Altos Funcionarios Gubernamentales Expertos en Derecho Ambiental celebrada en Montevideo entre el 28 de octubre y 6 de noviembre de 1981 y promovida por el “Programa de las Naciones Unidas para el medio ambiente”. Su propósito era establecer el contexto, los métodos y un programa, que incluyeran esfuerzos a nivel nacional, regional e internacional, para el desarrollo y examen periódico del Derecho Ambiental.

Muchas de las iniciativas del “Programa de Montevideo” se reflejaron a través del tiempo en los distintos objetivos y principios que se fueron plasmando en diferentes acuerdos internacionales de carácter vinculante. El tema es además retomado en la Conferencia de Río, que ampliando sobre las materias identificadas por el “Programa de Montevideo” para ser reguladas jurídicamente, divide y clasifica las distintas cuestiones ambientales en dos categorías¹⁴. La primera categoría identifica aquellas áreas que tienen alta prioridad en lo que se refiere a su protección y conservación. Estas son:

- la protección de la atmósfera, en particular combatiendo el cambio climático, el agotamiento de la capa de ozono y la contaminación atmosférica transfronteriza;
- la protección de los recursos terrestres, incluyendo las tierras agrícolas mediante la lucha contra la deforestación, la desertificación y la protección de los ecosistemas de montaña;
- la protección y administración de los recursos de aguas dulces;
- la protección de los recursos oceánicos y marítimos; y
- la conservación de la diversidad biológica.

La segunda categoría identifica aquellos productos de la innovación tecnológica e industrial que son nocivos para el medio ambiente y requieren una regulación internacional. Esta se refiere a:

- la gestión de la biotecnología de manera ecológicamente racional;
- la gestión de los productos químicos tóxicos de manera segura, incluyendo el comercio de los mismos;
- la atención de las necesidades agrícolas sin destruir las tierras;
- la gestión de los desechos peligrosos incluyendo su comercio;

14. Como se dijo anteriormente, la Cumbre de Río establece un Plan de Acción, que se denomina Agenda 21, la cual identifica las materias objeto de la protección ambiental.

- la búsqueda de soluciones para el problema de los desechos sólidos a través del establecimiento de criterios para su tratamiento y eliminación;
- la gestión de los desechos radioactivos.

A partir de esta identificación de las materias que constituyen lo que se podría denominar el núcleo duro de la protección ambiental, se pueden distinguir distintos campos sobre los cuales se ha legislado en base a la cooperación internacional.

Protección de la flora y de la fauna

Como ya se dijo, la protección de la flora y de la fauna ha sido el objetivo de los primeros acuerdos internacionales del medio ambiente. Hay ejemplos muy antiguos de convenios internacionales aplicables en esta materia: el más conocido es el ya mencionado Convenio de París de 1902 para la protección de pájaros útiles a la agricultura. Respecto de los animales marinos hay ejemplos aún más antiguos, como el anteriormente referido acuerdo sobre la pesca de las focas en el Mar de Bering. En la actualidad, existen pautas y directrices ampliamente aceptadas en lo que se refiere, particularmente, a la protección de las especies en extinción¹⁵. Han aparecido importantes instrumentos internacionales relativos a los humedales de importancia internacional¹⁶, el comercio de especies en extinción¹⁷ y más recientemente, la conservación de la diversidad biológica¹⁸. En el contexto regional, diferentes acuerdos sobre la conservación de estos ecosistemas fueron adoptados en África¹⁹, en América²⁰, en Asia²¹, en Europa²², en el Pacífico Sur²³ y en el Caribe²⁴.

15. Convención de las Naciones Unidas sobre el comercio internacional de las Especies Amenazadas de Extinción.

16. Convención de Ramsar sobre Tierras Húmedas de Importancia Internacional, 1971.

17. Convención para la Protección del Patrimonio Cultural y Natural del Mundo, 1972.

18. Convención sobre la Diversidad Biológica, 1992.

19. Convención Africana sobre la Conservación de la Naturaleza y de los Recursos Naturales, Argelia, 1968 y el Protocolo respecto de las Áreas Protegidas y de la Fauna y Flora Salvaje en la Región Oriental Africana, Nairobi, 1985.

20. Convención sobre la Protección de la Naturaleza y la Preservación de la Fauna, Washington, 1940.

21. Acuerdo sobre la Conservación de la Naturaleza y de los Recursos Naturales, Kuala Lumpur, 1985.

22. Ver por ejemplo la directiva 79/40 CEE del Consejo, del 2 de abril de 1979 sobre la Conservación de los Pájaros Salvajes y la directiva 92/43 CEE del Consejo, del 21 de mayo de 1992 sobre la Conservación del Hábitat Natural y de la Flora y Fauna.

23. Convención sobre la Protección de los Recursos Naturales y el medio ambiente de la Región del Pacífico Sur, Noumea, 1986.

24. Protocolo concerniente la Protección de Áreas Especiales y de la Fauna en la Región del Caribe, Kingston, 1990.

Protección del medio ambiente marino

La normativa jurídica internacional que regula la protección internacional del medio marino contra la contaminación está actualmente bastante desarrollada. El creciente uso de los mares y océanos con los más diversos fines, la difícil tarea de hacer frente a la contaminación que ello produce y la gravedad de los daños que ésta puede ocasionar a las especies vivas que en él habitan, al litoral y a las playas, y distintos intereses científicos y culturales, explican que la acción internacional para la protección de este medio sea de las más importantes en resultados a nivel regional y mundial. En el plano internacional, la Convención de Montego Bay de 1982 es la culminación de toda una evolución en la materia²⁵. Esta Convención establece la obligación de los Estados de proteger y preservar el medio marino tomando todas las medidas necesarias para prevenir, reducir y controlar la contaminación procedente de cualquier fuente. Esta contaminación marina puede originarse a través de una gran cantidad de actividades y fuentes: puede producirse desde la tierra (por aguas fluviales contaminadas), desde el aire (por experiencias nucleares realizadas en la atmósfera), desde los fondos marinos, por actividades allí realizadas o por actividades en la superficie de la masa de agua (por vertidos desde buques o actividades en las plataformas petrolíferas). De esta manera, se afirma en el Derecho positivo, el principio general de no dañar el medio marino en cuanto tal.

Distintos acuerdos relativos a las diferentes fuentes de contaminación marina han sido adoptados tanto con anterioridad a esta Convención como con posterioridad a la misma. Existen tratados de protección global sobre la prevención de la contaminación por vertimiento de desechos²⁶, sobre la protección del ambiente durante operaciones de salvamento²⁷ y sobre la respuesta en caso de contaminación por hidrocarburos²⁸. Sin embargo, a pesar de que la contaminación marina de origen terrestre constituye el 70 por ciento del total, no existen acuerdos a nivel internacional que la regulen. En el contexto regional, se han adoptado acuerdos relativos a la lucha contra la contaminación del mar por hidrocarburos, a la prevención de la contaminación marina provocada por vertidos desde buques y aeronaves²⁹ y relativos a la contami-

25. Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Mar, Montego Bay, 1982.

26. Convención sobre la Prevención de la contaminación del Mar por el Vertimiento de Desechos y Otras Materias, Londres, diciembre 1972.

27. Convención Internacional sobre Salvamento, Londres, 1989.

28. International Convention on Oil Pollution Preparedness, Response and Cooperation, London, November, 1990.

29. Convenio de Bonn, junio 1969, Convenio de Copenhague, setiembre 1971 y Convenio de Oslo, febrero 1972.

nación de origen terrestre³¹. Estos acuerdos han sido reforzados a través de una extensa red de convenios adoptados en el contexto del Programa de los Mares Regionales bajo el auspicio del Programa de las Naciones Unidas para el medio ambiente³¹.

Protección de los recursos de agua dulce

El uso de las aguas de los ríos y de los lagos, con finalidades de lo más diversas, incluso para el desagüe de refrigeradores de centrales nucleares o térmicas y para el vertido de desechos industriales o urbanos, ha aumentado en las últimas décadas. En consecuencia, los problemas de contaminación transfronteriza han también incrementado. En el plano internacional, se observan esfuerzos recientes dirigidos al desarrollo de reglas aplicables a todos los ríos de alguna región en particular³² o a todos los ríos en general³³. Existe una normativa jurídica a nivel de la protección individual de los ríos que busca proteger el uso de los mismos y mantener la calidad de sus aguas. Así, encontramos tratados multilaterales relativos a la protección del Rhin³⁴ en Europa, a la gestión y ordenación de los recursos medioambientales de las cuencas de los ríos Níger, Chad y del río Zambezi en África y a la protección de la cuenca del Río de la Plata en América del Sur. En lo que se refiere a los lagos, éstos también han sido objeto de protección jurídica tanto en Europa como en Estados Unidos³⁵.

30. Convenio sobre la Prevención de la Contaminación Marina de Origen Terrestre, junio 1974. Este Convenio ha sido enmendado en una reunión celebrada en París en marzo de 1986, para incluir disposiciones para la prevención de la contaminación transatmosférica.

31. Así encontramos el Convenio para la protección del Mar Mediterráneo, el Convenio de Kuwait sobre la cooperación para la protección del medio marino aplicable al área del Golfo Pérsico, convenios sobre la protección marina en las áreas del Golfo de Adén y del Mar Rojo, de las zonas costeras de África Central y Occidental y sobre la protección y mejora del medio marino en la región del Caribe, éste acompañado de un protocolo relativo a la cooperación en materia de lucha contra los vertidos de hidrocarburos en la región.

32. Convención sobre la Protección y el Uso de los cursos de aguas transfronterizos y de los Lagos Internacionales, Helsinki, 1992.

33. Proyecto de artículos realizados por la Comisión de Derecho Internacional en materia de "usos de los cursos de agua internacionales para fines diferentes de la navegación" sobre una posible normativa jurídica al respecto, 1992.

34. Además del Rhin, muchos de los ríos europeos se hallan bajo la supervisión de comisiones internacionales que, en base a los tratados, poseen competencia para controlar el estado de las aguas y para proponer medidas para reducir la contaminación. Cabe también hacer mención del convenio europeo, adoptado en el marco del Consejo de Europa en setiembre de 1968, relativo a la limitación del empleo de ciertos detergentes en los productos para lavado y limpieza, por el cual los Estados partes se obligan a que dichos detergentes sean biodegradables hasta un 80 por ciento.

35. Convenio para la protección del lago Constanza (1960), del lago Lemán (1962) y de los lagos Mayor y Lugano (1972) y el Tratado entre Estados Unidos y Canadá relativo a la calidad de las aguas de los Grandes Lagos (1972).

Protección de la atmósfera

La contaminación del aire se produce de varias formas: a través de la emisión de gases o partículas por industrias, de plantas generadoras, de automóviles, barcos o aeronaves, a través de la dispersión en el aire de productos químicos, del polvo ocasionado por actividades en la tierra y de partículas atómicas producto de “escapes” desde centrales o reactores nucleares o por explosiones nucleares. Este tipo de contaminación adquiere relevancia ya que la misma puede tanto constituir un vehículo para la sucesiva contaminación de ríos, lagos, tierra o mares como aparejar efectos nocivos en el clima, en los fenómenos atmosféricos (lluvias ácidas) o en la capa de ozono. Por ello, ella es de alcance más universal que las otras y sus efectos pueden resultar catastróficos.

La regulación jurídica que se ha ido adoptando en la materia incorpora normas sobre la contaminación transfronteriza, el agotamiento de la capa de ozono y el cambio climático. Actualmente existen medidas que limitan la emisión atmosférica de determinadas sustancias lo que supone importantes consecuencias en lo que respecta a los modelos de producción industrial y particularmente al uso de la energía. A nivel internacional, el tratado más destacado en la materia, por su carácter multilateral y específico, es el Convenio de Ginebra de 1979 cuyo cometido era comprometer a las partes a que se esfuercen en limitar y reducir gradualmente, dentro de lo posible, la contaminación atmosférica provocada sobre todo por dióxido de sulfuro y óxido de nitrógeno que producen las llamadas “lluvias ácidas”. Este convenio ha sido complementado por subsiguientes protocolos relativos al dióxido de sulfuro³⁶, al óxido de nitrógeno³⁷ y a los componentes orgánicos volátiles³⁸. Sobre este modelo de regulación

36. Protocolo sobre la Reducción de la Emisión de Dióxido de Sulfuro o de su Flujo Transfronterizo a un Treinta por Ciento como mínimo, Helsinki, julio 1985.

37. Protocolo relativo al Control de la Emisión de Oxido de Nitrógeno o de su Flujo Transfronterizo, Sofía, octubre 1988.

38. Protocolo relativo al Control de la Emisión de Componentes Orgánicos Volátiles y de su Flujo Transfronterizo, Ginebra, noviembre 1991.

transfronteriza es que se adopta el Convenio para la protección de la capa de ozono³⁹, complementado por el Protocolo de Montreal de 1987 y enmendado en 1990 y 1992, momento en que las partes acuerdan acelerar el cronograma establecido para la reducción de la producción y consumo de clorofluorocarbonos y de halones. De aplicación global es también el Convenio sobre los cambios climatológicos. Dicho Convenio, que entró en vigor en Marzo de 1994, si bien no crea compromisos en lo que se refiere a limitar la emisión de los gases de efecto invernadero por parte de los Estados, reconoce la amenaza seria que suponen los cambios climáticos y establece las bases para una acción futura⁴⁰.

Desechos Tóxicos

La normativa jurídica internacional que se refiere a la gestión de los desechos tóxicos se limita actualmente a regular el comercio, la manipulación y la eliminación de los desechos tóxicos y peligrosos. Estas medidas apuntan a la prevención y minimización, a través de incrementos en los costos, de los desechos tóxicos. Su finalidad es por lo tanto limitar la producción industrial de los mismos. A nivel global, el único instrumento regulador es el Convenio de Basilea, aprobado en marzo de 1989, sobre el control transfronterizo de los desechos peligrosos y su eliminación⁴¹. Este prevé el derecho soberano de prohibir la importación de los mismos, la prohibición de su exportación a Estados que no son partes, con sujeción a ciertas excepciones, la obligación de reducir a un mínimo la producción de estos desechos y de eliminarlos lo más cerca posible de la fuente de producción. Afirma además la obligación de los países industrializados de ayudar a los países en desarrollo en cuestiones técnicas referente a la manipulación de los mismos. En 1990, la IV Convención de Lomé da un paso más: ella prohíbe la importación y exportación de los mismos entre la Unión Europea y algunos de los países africanos, caribeños y del Pacífico. En 1991, el Convenio de Bamako prohíbe las importaciones de desechos peli-

39. Convención de Viena para la Protección de la Capa de Ozono, Viena, marzo 1985.

40. Para muchos este Convenio no alcanzó los objetivos esperados: las expectativas eran de que se buscaría estabilizar o incluso reducir la emisión de los gases de efecto invernadero por parte de los países desarrollados, en cambio, la formulación es vaga e imprecisa respecto de la estabilización y no se prevén compromisos en lo que se refiere a la reducción de los gases mencionados. Ver al respecto: Bodansky, Daniel "The United Nations Framework Convention on Climate Change: A Commentary" en Philippe Sands (ed.) **Greening International Law**. Op. cit.

41. Convenio sobre el Control de Movimientos Transfronterizos de los Desechos Peligrosos y su Eliminación, Basilea, Suiza, marzo de 1989.

grosos a los países de Africa y amplía la definición de estos al incluir aquellas sustancias cuyo uso está prohibido en el país exportador⁴². La regulación global de los desechos radioactivos, en cambio, no supone obligaciones para los Estados sino que lo que existen son pautas y prácticas a seguir establecidas por la Agencia Internacional de Energía Atómica. La gestión de otras sustancias peligrosas, como ser químicos y pesticidas no se encuentra regulada todavía por un instrumento legal internacional. Aunque sí existen normas no obligatorias que regulan la gestión de estas sustancias en lo que respecta al comercio internacional y en relación a la seguridad laboral⁴³.

Implementación de principios y normas ambientales

Existen diferentes medios a través de los cuales se trata de ejecutar la normativa jurídica sobre medio ambiente tanto a nivel regional como internacional. Entre ellos encontramos: estudios de impacto ambiental, acceso a y divulgación de información relativa al ambiente, responsabilidad por daños y perjuicios ambientales, regulación a nivel económico que incluye la regulación del comercio y disposiciones relativas a los recursos financieros y mecanismos para la resolución de controversias.

Estudios de impacto ambiental

Estos estudios plantean la necesidad de que todo proyecto de desarrollo analice el impacto que el mismo tendría sobre el medio ambiente con la finalidad de determinar si se debe o no llevar a cabo. Existen además requerimientos respecto a la consideración de posibles alternativas, a la divulgación de información sobre dichos proyectos y a la participación de los ciudadanos locales en los procesos de toma de decisión.

A pesar de que este tipo de estudio no se exige en forma obligatoria por ninguno de los tratados internacionales, varios de los acuerdos regionales y sectoriales incluyen disposiciones al respecto. Así, el Convenio de Montego Bay de 1982 sobre los Derechos del Mar, el Acuerdo Asiático de 1985 sobre la Conservación de la Naturaleza y de los Recursos Naturales, el Convenio de 1988 que regula

42. Convenio sobre la Prohibición de Importaciones a Africa y sobre el Control de los Movimientos Transfronterizos y la Gestión de los Desechos Peligrosos en Africa, Bamako, enero 1991.

43. FAO, 1985, Código de Buena Conducta sobre la Distribución y el Uso de Pesticidas. Convenio sobre el Uso Seguro de químicos en el Area Laboral, Ginebra, Junio, 1990.

las actividades relativas a los recursos minerales de la Antártica y el Convenio de 1992 sobre la Diversidad Biológica adoptan este criterio en su normativa jurídica. La Declaración de Río se refiere a la necesidad de que estos estudios de impacto ambiental se utilicen como instrumentos a nivel nacional en lo que se refiere a actividades que pudieran tener un impacto nocivo para el entorno y están sujetas a la decisión de una autoridad competente⁴⁴. Actualmente, es común que los bancos mundiales para el desarrollo incorporen estos requerimientos dentro de los mecanismos de aprobación de proyectos⁴⁵.

Información ambiental

La necesidad de informar sobre esta materia ha ido adquiriendo relevancia. Un acceso a una información clara respecto de la problemática ambiental podría influir en el comportamiento de todos los actores tanto a nivel de los individuos como a nivel internacional y por lo tanto se aseguraría la plena participación de los ciudadanos en las decisiones que repercuten en la protección ambiental. Los distintos mecanismos y técnicas internacionales previstos incluyen: exigencias de informes por parte de los actores internacionales, establecimiento del derecho de acceso a la información sobre el medio ambiente y el establecimiento de programas de monitoreo y de observación. Estos tienen como finalidad fomentar la protección ambiental y, al mismo tiempo, eliminar diferencias entre Estados que pudieran crear condiciones de competencia desigual. De esta manera, la necesidad de acceso a la información existente en la materia tiene un fundamento tanto ambiental como económico.

Responsabilidad por daños y perjuicios ambientales

La figura de la responsabilidad por daños ambientales responde a una evolución de la doctrina y de la práctica internacionales. La situación crítica a la que está llegando el medio ambiente hace que determinados daños ecológicos se consideren como particularmente graves, y por lo tanto, merecedores de un régimen de responsabilidad. Este tipo de responsabilidad ha sido formulada por

44. Declaración de Río, Principio 17.

45. En nuestro país, por ejemplo, el 19 de enero de 1994 fue aprobada la Ley de Impacto Ambiental, ley 16.466. A través de ella se declara de interés general y nacional la protección del medio ambiente así como la prevención del impacto ambiental negativo o nocivo. En su art. 6 enumera las actividades, construcciones u obras públicas o privadas que deben de ser sometidas a la realización previa de un estudio de impacto ambiental, exigiéndose para iniciar su ejecución la autorización previa del Ministerio de Vivienda, Ordenamiento Territorial y medio ambiente.

el proyecto de artículos sobre la responsabilidad internacional de los Estados⁴⁶ en donde se establece que un crimen internacional puede resultar “de una violación grave de una obligación internacional de importancia esencial para la salvaguardia y la protección del medio humano, como las que prohíben la contaminación masiva de la atmósfera y de los mares”. Se trata de esta manera de sancionar la violación de obligaciones que tutelan intereses fundamentales de la Comunidad internacional: el interés común de la Humanidad en la protección del patrimonio ecológico mundial.

La Declaración de Estocolmo ya reconocía la importancia de esta figura. En su principio 21 se refiere a la responsabilidad de los Estados en materia de contaminación transfronteriza. En su Principio 22 señala la necesidad de cooperación para continuar desarrollando el concepto de responsabilidad e indemnización a las víctimas de la contaminación y otros daños ambientales. Sin embargo, la limita a aquellos daños causados por las actividades que los Estados realizan dentro de su jurisdicción o bajo su control en zonas situadas fuera de éstas.

Los tratados internacionales pueden imponer obligaciones a los Estados pero también, como ha venido ocurriendo en estos temas, a los actores privados que causen algún tipo de daño ambiental. Los primeros convenios internacionales que identifican a las empresas privadas como sujetos de este tipo de responsabilidad son aquellos que establecen obligaciones respecto de los posibles daños que las actividades de las instalaciones nucleares produzcan. Estos establecen un régimen de responsabilidad civil objetiva, canalizada sobre el explotador de la instalación nuclear, en caso de accidente que cause daño a terceros⁴⁷. El crecimiento del comercio internacional de desechos y sustancias peligrosas ha llevado a que los nuevos tratados incorporen la responsabilidad civil por daños ambientales incluyendo cada vez más a los actores privados como sujetos de la misma⁴⁸. Sin embargo, actualmente no existen tratados cuya normativa regule la responsabilidad civil estatal.

46. Proyecto de Artículos sobre la responsabilidad de los Estados elaborado por la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, art. 19-3.d).

47. Convenio de París, en el marco de la OCDE, sobre Responsabilidad Civil en el Ambito de la Energía Nuclear, julio, 1960; el Convenio de Viena, en el marco de la AIEA, sobre Responsabilidad Civil por Daños Nucleares, mayo, 1963.

48. Convenio sobre la Responsabilidad Civil por Daños Causados durante el Transporte de Bienes Peligrosos por Carretera, por Ferrocarril y por Navegación Interior, Ginebra, octubre, 1989; Convenio sobre la Responsabilidad Civil por Daños que resulten de Actividades Peligrosas para el medio ambiente, Lugano, 1993.

Enfoques económicos

En la medida en que los medios clásicos de ejecución de la normativa jurídica ambiental no han resultado del todo eficaz, distintos mecanismos financieros y económicos comienzan a surgir con la finalidad de proteger el medio ambiente. Acuerdos y actos internacionales recientes como la Declaración de Río, promueven el uso de estas medidas. La creciente interdependencia que se comienza a visualizar entre la economía internacional y el Derecho Internacional Ambiental conduce a que cada vez más estos instrumentos sean los utilizados como medios de poner en práctica una protección ambiental eficiente.

Las cuestiones ambientales han comenzado a formar parte de los distintos acuerdos comerciales y de cooperación económica adoptados a nivel regional y global. La actual Organización Mundial del Comercio, la Unión Europea, el Tratado de Libre Comercio de América del Norte regulan situaciones en las cuales un Estado adopta unilateralmente medidas de protección ambiental que tienen por efecto limitar o prohibir el comercio.

Por una parte, varios organismos y tribunales internacionales han alcanzado diferentes conclusiones en lo que se refiere al balance que se busca entre el comercio y los objetivos ambientales. La tendencia general se refleja en el hecho de que ellas reconocen que ciertos requisitos ambientales justifican algunas limitaciones al libre comercio. Por otra, la Conferencia de Río sobre Desarrollo y medio ambiente relaciona los procesos creados por la misma para alcanzar un desarrollo sustentable con las regulaciones del GATT sobre el libre comercio. En la Agenda 21 se hace un llamado a la comunidad internacional con el objetivo de asegurar que las políticas comerciales y ambientales se apoyen mutuamente con vistas a lograr un desarrollo sustentable a través de los distintos foros multilaterales.

Existen varias declaraciones intergubernamentales que señalan la importancia de los mecanismos económicos y fiscales como instrumentos en la protección internacional del medio ambiente. Ellas apoyan por ejemplo la imposición de impuestos, de sistemas de cuotas, de concesiones de incentivos fiscales y permisos transferibles, pero no hay hasta el momento instrumento legal internacional que las establezca. En este respecto, la propuesta realizada por la comisión de la Unión Europea en relación a la imposición de un impuesto basado en componentes energéticos y en componentes que contengan dióxido

de carbono tiene por objetivo limitar el uso de combustibles fósiles y así combatir el cambio climático⁴⁹.

El uso de recursos financieros para promover proyectos y actividades que sean beneficiosas para el ambiente ha ido adquiriendo una importancia creciente en el Derecho Internacional Ambiental. En primer lugar, las instituciones de desarrollo y financiamiento multilaterales comienzan finalmente a incorporar consideraciones del tipo ambiental en sus actividades y procesos decisorios. En segundo lugar, se prevé la asignación de recursos financieros y técnicos a los países en desarrollo para que puedan enfrentar los costos que suponen las exigencias en materia de protección ambiental internacional.

Surge un nuevo modo de relacionamiento norte-sur: se crea un sistema a través del cual el cumplimiento de las disposiciones internacionales ambientales por parte de los países en desarrollo queda supeditado a la provisión de recursos financieros por parte de los países desarrollados. El Protocolo de Montreal de 1990 es el primer acuerdo que condiciona el cumplimiento de un tratado directamente a la provisión de créditos o de fondos creándose para ello el Fondo para el medio ambiente Mundial, administrado conjuntamente por el Banco Mundial, el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo y el Programa de las Naciones Unidas para el medio ambiente. Este fondo asigna recursos a aquellos proyectos ambientales relacionados con el agotamiento de la capa de ozono, el cambio climático, la diversidad biológica y la protección de las aguas internacionales.

Mecanismos de implementación y de resolución de controversias

Finalmente, es claro que no alcanza con adoptar simplemente principios ambientales a través de la ratificación de tratados internacionales. Estos deben de ser aplicados e implementados a nivel nacional por intermedio de políticas y programas que aseguren una real protección del medio ambiente. Así, se han ido creando distintos mecanismos legales cuya función es la de asegurar el cumplimiento de la normativa jurídica internacional ambiental y la de establecer procedimientos para la resolución de controversias. Este proceso se encuentra aún en su etapa embrionaria. Ante la ausencia de reglas claras que señalen pau-

49. Comunicado de la Comisión Europea al Consejo: Una Estrategia Común para limitar las Emisiones de Dióxido de Carbono y para mejorar la eficiencia energética, Comisión de la Unión Europea, Doc. XI/626/91, setiembre 1991.

tas de comportamiento a seguir por los Estados en áreas como la emisión de gases atmosféricos, el vertimiento y el transporte de desechos tóxicos y la producción de sustancias peligrosas, la eficacia de estos mecanismos frente a un aumento en las disputas interestatales está todavía por verse. Viejos resabios, consecuencia de un orden legal que se fundamenta en el principio de soberanía, continúan vigentes. La idea de ceder soberanía en favor de la protección del medio ambiente, y por lo tanto, en favor de la cooperación internacional como base de un planeta ambientalmente seguro y sostenible es reciente. Mientras los Estados y las instituciones internacionales no se comprometan a cumplir con la normativa jurídica ambiental por ellos establecida, difícilmente estos procesos legales internacionales adquieran fuerza obligatoria.

Reflexiones finales

Hechos como los ocurridos en Bhopal, India o en Chernobyl, Ucrania nos demuestran la magnitud que la problemática del medio ambiente adquiere en el plano internacional. Las consecuencias de dichos accidentes afectaron personas y lugares más allá de las fronteras de estos Estados, demostrando que dichas fronteras no constituyen un obstáculo cuando se trata de un desastre ambiental.

Mientras tanto, distintas amenazas ambientales de carácter global han ido aumentando su capacidad potencial de poner en peligro la vida en la tierra. Fenómenos como la destrucción de la capa de ozono, el cambio climático, el calentamiento de la tierra, la lluvia ácida, la deforestación y la desertificación aparejan diferentes problemas que no pueden ser resueltos de manera independiente. Los efectos que estos fenómenos producen en la vida y en la salud de los individuos así como en las estructuras productivas, económicas, sociales y políticas de los países han llevado a que, de una u otra manera, los Estados incorporen en la agenda internacional las cuestiones ambientales.

A partir de la Conferencia de Estocolmo, aunque lentamente, los Estados han ido concientizando el hecho de que el bienestar del planeta y, por consiguiente, de los seres humanos que en él viven, depende de un comportamiento ambientalmente responsable que prevenga el deterioro y la destrucción de esta unidad ecológica que es la tierra.

En la medida en que los problemas ambientales son cada vez más globales, los acuerdos internacionales asumen un papel importante en la protección del medio ambiente. Ante la necesidad de actuar a pesar de la incertidumbre científica respecto de determinadas cuestiones y ante la dificultad que la gestión de los bienes comunes plantea, los Estados encuentran en el Derecho Internacional Ambiental un instrumento que permite regular sus acciones con el objetivo de proteger el ambiente, asegurando al mismo tiempo que en ninguna parte de un acuerdo se de lugar al empeoramiento de la situación económica y la calidad de vida de la población.

Sin embargo, la capacidad del Derecho Internacional como instrumento en la aplicación de las políticas ambientales se ve reducida por las características propias de la temática ambiental. Los acuerdos ambientales se diferencian de otro tipo de acuerdos ya que los mismos responden a la evidencia científica: para entender un problema ambiental y lograr su solución efectiva, se requiere de una determinada certeza científica que confirme dicho problema. La situación se agrava cuando se observa que los retrasos que se producen al momento de firmar estos acuerdos no se basan en cuestiones relacionadas con la incertidumbre científica sino que provienen de las diferencias ideológicas, políticas y económicas que caracterizan a los distintos actores.

Dos son los obstáculos más importantes que los Estados deben de superar para lograr una efectiva protección del medio ambiente: el concepto de soberanía que continúa siendo el fundamento del orden legal que rige el sistema internacional y los conflictos de intereses que caracterizan las relaciones entre ellos. Estos son los que, en definitiva, dificultan la ratificación e implementación de los tratados internacionales. Una variante que parece tener resultados positivos es el sistema de convenciones-protocolos⁵⁰.

En definitiva, una vez que los Estados reconozcan la necesidad de regular el impacto que las actividades humanas tienen en el equilibrio ecológico, ya que en ello se basa su propia supervivencia y seguridad, estos modelos irán perdiendo relevancia en función de una cooperación internacional dirigida hacia la protección ambiental.

50. Ejemplo de ello son el Protocolo de Montreal relativo a las sustancias agotadoras de la capa de ozono y el Convenio de Basilea sobre el control de movimientos transfronterizos de los desechos peligrosos y su eliminación, entre otros.