

Viejas y nuevas tendencias en el proteccionismo encubierto bajo argumentos de índole ambiental

Con las sucesivas negociaciones internacionales comerciales, los aranceles se fueron reduciendo y perdiendo así su peso como instrumento de protección de los sectores productivos locales. Es así como al mismo tiempo que ello ocurría comenzó a crecer el papel de las medidas no arancelarias.

Entre las medidas no arancelarias, aquellas fundamentadas en la presunta protección del medio ambiente se han transformado en un instrumento más sofisticado que las medidas tradicionales: en primer lugar, porque pueden disimular mejor su verdadero objetivo a los ojos del ciudadano medio; en segundo lugar, porque permiten un mayor grado de discrecionalidad en su aplicación.

Como la preocupación por el cuidado del ambiente ha desarrollado mayor ímpetu en los países desarrollados, éstos son los que más recurren a este tipo de medidas, que además afectan en particular a las exportaciones provenientes de los países en desarrollo.

Este conjunto de medidas conforma lo que bien podría denominarse como “proteccionismo encubierto bajo argumentos de índole ambiental”, el cual utiliza diversos instrumentos y se alienta en diferentes ámbitos. A pesar de tratarse de un proceso relativamente reciente, resulta posible diferenciar entre las viejas y las nuevas tendencias, remarcando que éstas últimas no vienen a reemplazar a las primeras sino a sumarse a ellas complementando y reforzando los instrumentos, argumentos y ámbitos de discusión ya existentes, con el consecuente incremento de la discrecionalidad de esta faceta del proteccionismo.

1. El proteccionismo ambiental tradicional

El proteccionismo encubierto ambiental ha venido recurriendo a diferentes instrumentos de política comercial. Algunos de ellos ya se están aplicando, mientras que otros no han aún logrado superar la etapa de propuesta y debate.

Un primer tipo de instrumento es la aplicación de aranceles aduaneros diferenciales según se trate de bienes potencialmente perjudiciales para el medio ambiente con el objeto de reducir su importación. Por ejemplo, aplicar un mayor arancel a bienes intensivos en gases de efecto invernadero mientras se grava con uno más bajo a otros que permitan una menor emisión de estos gases, lo que implicaría una discriminación en función del método y del proceso productivo¹.

De igual forma sobresale el desarrollo reciente de la denominada huella de carbono, un etiquetado que busca mostrar cuál ha sido la magnitud de las emisiones de gases de efecto invernadero durante el ciclo de vida de un producto desde el inicio de su elaboración.

¹ La discriminación según los métodos y procesos de producción no está admitida en principio en el ámbito de la OMC toda vez que éstos no se puedan verificar en el producto en sí mismo.

Además de la dificultad de medir y verificar estas emisiones, su aplicación puede dar lugar a prácticas arbitrarias y discriminatorias que se erijan en barreras proteccionistas encubiertas, en particular limitando el acceso de productos originarios de los países en desarrollo².

Un segundo tipo de instrumento en esta línea contempla aranceles diferenciales en función del impacto ambiental ocurrido durante las etapas del ciclo de vida del producto previas al ingreso al mercado de destino. La dificultad para calcular el impacto ambiental y la arbitrariedad de las metodologías de cálculo a emplear conlleva asimismo el riesgo de su utilización como una medida proteccionista encubierta³.

En relación con los pagos en frontera por el método de producción empleado, en los últimos años han proliferado propuestas a nivel legislativo en diversos países relacionadas con la emisión de gases de efecto invernadero durante la producción y el transporte del producto⁴. Esto se conoce como ajuste en frontera del carbono. La forma de aplicarlo se relaciona con el tipo de instrumento de política ambiental del país importador: si los productos locales están gravados por un impuesto a la emisión de carbono, ese impuesto también se aplicaría a los productos importados; si cuenta con un sistema de permisos negociables de emisión, el importador debería presentar la cantidad de permisos acorde con la emisión realizada. En cualquier caso, la dificultad de realizar un cálculo de la cantidad de gases emitidos –y la necesidad de contar con base científica que lo avale–, puede derivar en la aplicación de medidas proteccionistas encubiertas que conlleven una violación de normas comerciales multilaterales.

Un tercer instrumento, en debate hace muchos años, es el derecho compensatorio por subsidios ambientales implícitos, que presupone que una regulación ambiental menos exigente o un control estatal menos estricto haría que los productores de determinado país enfrenten menores costos de gestión ambiental que aquellos instaurados en un país donde la exigencia y el control fuesen mayores. Esa diferencia de estándares es señalada por algunos como un subsidio implícito de parte del Estado y de allí que algunos sostienen que constituye una competencia desleal, que podría estar sujeta a un derecho compensatorio. Además de la complejidad que implicaría definir cuál debe ser el nivel de exigencia apropiado y de la intromisión en la soberanía de otro país que tal definición conlleva, es una forma de desvirtuar la noción de derechos compensatorios, concebidos para remediar una práctica desleal –las subvenciones y no la omisión en campos no normados.

Un cuarto instrumento lo constituyen los requisitos de acceso bajo la forma de normas técnicas y requisitos de información como un modo de diferenciar a los bienes según la magnitud de los impactos ambientales ocurridos durante la etapa de producción y/o de consumo. Mediante las normas técnicas se indica qué insumos y procesos de producción son permitidos y cuáles no, mientras que los requisitos de información apuntan a transparentar al consumidor final –v.g., mediante etiquetas adosadas al producto final– o a

² Al respecto, ver la Nota del CEI N° 15, *Ambiente y proteccionismo: el caso de la huella de carbono*.

³ Tales medidas implicarían una diferenciación en virtud del método y proceso de producción, que como se indicó en la nota al pie 1, no está admitida en el ámbito de la OMC salvo por la vía de excepción prevista en el Artículo XX del GATT.

⁴ Sobre el debate actual en el Congreso de los Estados Unidos, ver la Nota del CEI N° 9, *Las perspectivas de la legislación ambiental en Estados Unidos y su impacto internacional*.

las empresas –v.g., a través de certificaciones de gestión ambiental– aquellos impactos ambientales vinculados con el producto y el proceso productivo respectivo. Aún cuando estas normas y requisitos pueden ser de carácter obligatorio o voluntario, muchas veces las voluntarias actúan *de facto* como obligatorias si quienes las exigen son, por ejemplo, los principales distribuidores de dichos productos en un mercado.

En quinto lugar se utilizan los subsidios internos a la producción e innovación, por los cuales se favorece la investigación y desarrollo de bienes y servicios ambientales, así como la modificación de tecnologías ya existentes con el objeto de hacerlas más acordes a las exigencias ambientales locales y de los mercados externos. Un problema que ello podría entrañar es que dichos subsidios pueden llegar a convertirse en futuras barreras comerciales orientadas a cambios tecnológicos que luego se exijan también a los productos importados, los cuales pueden provenir de países donde los productores no están en condiciones económico-tecnológicas de introducirlos.

Este tipo de proteccionismo intenta ser justificado tanto con argumentos específicos de tipo ambiental como con aspectos de tipo económico asociados a ellos. El primer tipo de argumento presenta, sin embargo, algunos matices. En primer lugar se plantea la necesidad de proteger el medio ambiente del país importador por los daños que podría causar el consumo de ciertos productos. Esto puede observarse en los requisitos que limitan el acceso de productos químicos, pesticidas y agroquímicos; también en la exigencia de reciclado y en las normas sobre la disposición de residuos resultantes del consumo de determinados productos.

En segundo lugar, se afirma que deben protegerse las especies animales cuyo hábitat se comparte y también los denominados bienes ambientales globales, esto es, aquellos que son comunes a todos los países, como la capa de ozono.

En tercer lugar, se argumenta que debe protegerse el ambiente del propio país que produce los bienes, más allá de su propia normativa, induciendo por esta vía a exigir que en la etapa de producción de los bienes importados no se contamine el agua o el aire y no se degraden los recursos naturales. Estas últimas son las cuestiones más discutidas, porque se pretende imponer por vía indirecta a otro Estado normas acerca de cómo debe proteger su medio ambiente, aspecto que puede ser interpretado como una forma del país importador de buscar imponer sus valores sobre cuestiones ambientales a la población de otros países o simplemente como una excusa para frenar las importaciones.

Por su parte, los argumentos de carácter económico se desarrollan a partir de los efectos económicos y comerciales derivados de las medidas de política ambiental. En primer lugar, se aduce que la competitividad doméstica de los productos puede verse afectada en los países importadores porque una política ambiental más rigurosa se asociaría con mayores costos de cumplimiento por parte de las empresas. En segundo lugar, se sostiene que tal orientación también podría influir sobre las inversiones, las cuales podrían migrar hacia países con regulaciones ambientales menos exigentes, lo que se conoce como la hipótesis de los “refugios de contaminación” (“*pollution haven*”).

Quienes sostienen estas dos hipótesis afirman que a un país importador le convendría una de las dos siguientes alternativas:

i) no adoptar medidas ambientales más rigurosas que los demás países, con lo cual se igualaría hacia abajo el nivel de los estándares ambientales de los diferentes actores. En esta línea se ha planteado que el comercio internacional y las inversiones limitarían la capacidad de la política ambiental interna para buscar un mayor grado de exigencia;

ii) implementar medidas en frontera a ser aplicadas sobre los productos importados para compensar la diferencia de costos ocasionada por la menor rigurosidad de su política ambiental, argumento utilizado para justificar algunos de los instrumentos reseñados, como los pagos en frontera, los derechos compensatorios y las normas técnicas.

Aun cuando un mero análisis teórico podría sostener que, manteniendo los demás factores constantes, una medida ambiental más rigurosa sería capaz de ocasionar un incremento de los costos de producción y de gestión y así afectar la competitividad y la decisión de localizar inversiones, lo que aquí importa es la respuesta del análisis empírico. En ese sentido, los estudios que se han llevado a cabo durante los últimos 25 años concluyen que dichos efectos, aunque existen, no son suficientes como para modificar las corrientes de comercio y de inversión, salvo en casos específicos donde el factor ambiental es un componente muy importante en los costos totales.

Estos instrumentos se postulan en diferentes ámbitos o niveles. Muchas veces, en el ámbito nacional de diversos países, donde vienen formando parte del diseño de la política comercial y de la política ambiental. Estos instrumentos y argumentos se encuentran asimismo incorporados en ciertos acuerdos comerciales de carácter regional, tales como el del NAFTA y la Unión Europea. En el ámbito multilateral se encuentran ejemplos de estas medidas en acuerdos ambientales –caso de los referidos a cambio climático⁵, la capa de ozono⁶, los organismos genéticamente modificados⁷, la flora y fauna silvestre⁸–, en acuerdos comerciales –GATT/OMC–, en las negociaciones en el marco de dichos acuerdos y también en las discusiones en determinados ámbitos multilaterales tales como el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA), la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD) y la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OECD).

2. Nuevas tendencias

Cabe destacar que en los últimos años se han sumado instrumentos, argumentos y ámbitos de aplicación que complementan a los ya reseñados tendiendo a incrementar el grado de discrecionalidad disponible por parte de quienes fijan la política comercial.

En el terreno de los instrumentos, se observa el empleo creciente de normas privadas que, bajo la forma de requisitos voluntarios que establecen las características de los productos y de sus procesos productivos, pueden en la práctica limitar el acceso a un mercado. Estas normas constituyen una herramienta cuyo cuestionamiento en la OMC podría resultar más

⁵ Convención Marco de la Naciones Unidas sobre el Cambio Climático.

⁶ Protocolo de Montreal.

⁷ Protocolo de Cartagena.

⁸ Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestre (CITES).

complejo, según algunos, debido a que han sido elaboradas exclusivamente por actores privados. Por el momento sólo puede afirmarse que, aún no existe jurisprudencia OMC que haya dilucidado la responsabilidad atribuible a los Miembros de la OMC cuando una norma ha sido formulada en el ámbito privado sin intervención estatal, excediendo la normativa aceptada por los respectivos Estados en los organismos reguladores multilaterales de los que forman parte.

Asimismo, se busca vestir medidas tradicionales con ropaje nuevo. Es el caso de la justificación de los subsidios al agro en la Unión Europea bajo el argumento de que son pagos por los servicios ambientales que presta el sector⁹.

Otro argumento en auge se relaciona con el problema de la migración de inversiones relacionado con el cambio climático, cuestión que ha cobrado actualidad por las medidas que se han propuesto en los Estados Unidos y la Unión Europea, esgrimidas en las negociaciones en la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático. En este contexto se discute cómo evitar la denominada “fuga de carbono” (“*carbon leakage*”), definida como la relación entre el aumento de la emisión de dióxido de carbono en países que no asumen compromisos de reducción de gases de efecto invernadero (países en desarrollo) y la disminución de la emisión de dióxido de carbono en aquellos países que asumen dichos compromisos (países desarrollados).

Por último, se aprecia una mayor integración de las cuestiones ambientales con las negociaciones comerciales. A modo de ejemplo, los Estados Unidos y Canadá requieren una evaluación del impacto ambiental de los acuerdos de libre comercio que negocian, que incluye una revisión de los estándares ambientales vigentes en aquellos países con los que inicien negociaciones, aspecto que constituye en general un capítulo sustantivo del tal tipo de acuerdos. De este modo, las consideraciones ambientales empiezan a formar parte de los acuerdos comerciales desde antes de la negociación en sí misma.

3. Corolario

Podría afirmarse que la cuestión que subyace tras estos desarrollos radica esencialmente en la dilucidación de si un producto determinado en el sistema multilateral de comercio puede recibir un tratamiento diferenciado –discriminatorio– en virtud de su método y proceso de producción.

Dado que esta temática presenta aún un complejo dilema para la normativa comercial multilateral, cabe aguardar el progresivo diseño eventual y la implementación de la normativa reseñada para testear su compatibilidad con la normativa multilateral vigente.

El artículo expuesto no necesariamente refleja la opinión del Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto. Se autoriza la reproducción total o parcial citando las fuentes.

⁹ Esta cuestión forma parte del debate sobre cómo será la Política Agrícola Común de la Unión Europea que deberá regir luego de 2013. De manera implícita, este problema también aparece en los debates sobre pagos por servicios ambientales que se llevan a cabo en diversos foros multilaterales, tales como el Convenio sobre la Diversidad Biológica y la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO).