

## EL TRATADO DE LIBRE COMERCIO Y EL AMBIENTE (Acuerdos Paralelos)

María del Carmen CARMONA LARA<sup>1</sup>

**SUMARIO:** I. *Introducción*; II. *Marco teórico conceptual*; III. *El preámbulo de la negociación de los Acuerdos Complementarios*; IV. *El Tratado de Libre Comercio y el ambiente*; V. *El ambiente amenaza al libre comercio. La sentencia del juez Richey*; VI. *La recta final de la negociación ambiental*; VII. *Acuerdo de Cooperación sobre el Medio Ambiente de América del Norte*; VIII. *Reflexiones finales*.

### I. INTRODUCCIÓN

El presente estudio tiene como fin el establecer algunas líneas de análisis para la comprensión de la relación que existe entre el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN) y el derecho mexicano, desde el punto de vista ambiental.

La relación comercio y ambiente, ha abierto el debate respecto a los principios en los que se sustenta el actual estilo de desarrollo económico que en las últimas décadas ha imperado en el planeta. El comercio internacional se ha desarrollado sobre las bases de un sistema normativo que atiende a los intereses del intercambio de bienes y servicios, sin tomar en cuenta al sustento natural, lo ambiental se está planteando como uno de los puntos que han puesto en entredicho muchos de los principios del intercambio dándole un mayor valor a la naturaleza y al peligro de su deterioro.

<sup>1</sup> Núcleo Interdisciplinario Derecho-Sociedad-Ambiente. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM.

El derecho interno, como un ámbito espacial de validez de la relación comercio-ambiente, se enfrenta al fenómeno de la globalización de la economía y de la forma de enfrentar los problemas ambientales. La manera en que se transforman e interactúan los marcos normativos nacionales ante la aparición de ámbitos de aplicación normativa internacional, regional y fronterizo, es el objeto del proyecto general en el que se inserta el presente análisis y que es una nueva forma de planteamiento interdisciplinario que el Instituto de Investigaciones Jurídicas ha llevado al cabo en los últimos años, en el marco de los núcleos interdisciplinarios derecho-sociedad-ambiente y comercio internacional y Tratado de Libre Comercio

## II. MARCO TEÓRICO CONCEPTUAL

### A. Aclaración metodológica

En las primeras pláticas de negociación comercial lo ambiental era considerado “tema paralelo”, que más bien era la manera de denominar un tema marginal que, como muchos otros, tenían implicaciones para la negociación del Tratado de Libre Comercio; poco a poco, lo ambiental se transformó en suplementario, lo interesante desde el punto de vista ambiental, es precisamente este proceso de cambio de percepción, entre lo ambiental y lo comercial, como un algo que podía llegar a ser un todo integrado.

Antes de iniciar el presente estudio queremos hacer una breve aclaración metodológica ya que el presente análisis es el producto del seguimiento a las negociaciones del Tratado de Libre Comercio desde principios de 1991, cuando comenzaron las discusiones en torno a las posibles conexiones y relaciones de lo comercial con lo ambiental.

El problema fundamental de hacer un análisis de este tipo, es que tuvimos que realizarlo “sobre la marcha”, es decir en el momento y con la información que se brindaba en la negociación, y el que se generó en el marco de reuniones de difusión y discusión del sector privado. Esto genera una serie de dificultades para la reflexión, ya que muchas veces es más atractivo describir que analizar, sobre todo cuando el objeto de análisis es incierto y que no se encuentra consolidado o bien delimitado.<sup>2</sup>

2 *Vid., infra.*, “Acuerdo de Cooperación sobre el Medio Ambiente de América del Norte”.

La incertidumbre ha sido mayor, cuando el tipo de información que se requiere analizar no proviene de textos oficiales, sino de memorandos, boletines de prensa, declaraciones, “filtros”, editoriales y notas periodísticas, y el texto final aparece sin haber sido superados y eliminados los ahora famosos “corchetes”.<sup>3</sup>

El manejo de información de este tipo para realizar un análisis jurídico es difícil, ya que muchos de los documentos, más que expresar el fondo de las posturas, reflejan la manera en que se fue dando la negociación, por ello consideramos al presente estudio como una introducción a un tema que será el punto de discusión de los próximos años, no sólo dentro de la aplicación del TLCAN, sino en todos los ámbitos jurídicos.

Como guía de análisis utilizaremos al tema ambiental en relación con lo comercial, la manera en que han coincidido y se han ido superando las diferencias del inicio de la negociación en el Tratado de Libre Comercio. El cambio de éstas y las posiciones políticas y de conciliación de intereses que han tomado una real conciencia —en estas discusiones— del problema ambiental. No se trató únicamente de una negociación comercial, sino de la manera de darle una nueva dinámica al comercio con la variable ambiental. El resultado de ello fue el primer tratado comercial que señala como uno de sus objetivos el desarrollo sustentable, para dar sostén a las futuras generaciones en la región.

Cuando lo “paralelo” pasó a ser “complementario”, y se anunció el término de las negociaciones del Acuerdo sobre Medio Ambiente, el 13 de agosto de 1993, el Presidente de México hizo una evaluación de las negociaciones:

Hoy compatriotas, hemos terminado una negociación que muchos pensaban que era imposible; que otros trabajaron para que no fuera posible, pero que un grupo de mexicanos responsables y dedicados, recogiendo el sentir y las opiniones de la sociedad, lo han hecho realidad.

Estos acuerdos son verdaderos pioneros que, sin duda, serán guía para futuras negociaciones comerciales con otras regiones y a nivel global. Son un objetivo más que nos habíamos propuesto y que hoy, con el esfuerzo de todos, se ha

3 En el caso de México, el acceso a la información en el proceso de negociación comercial/ambiental del TLCAN, fue difícil, tanto que se piensa que una de las primeras controversias que en esta materia se den será en este tema, y que se traducirán en posibles revisiones a la legislación ambiental mexicana. El derecho a la información se encuentra en el Principio 10 de la Declaración de Río y no encuentra referente en la legislación mexicana.

cumplido. Queda un paso importante hacia adelante: la ratificación del Tratado de Libre Comercio en las respectivas instancias legislativas. Ellas tendrán la responsabilidad histórica de consolidar esta nueva etapa de las relaciones entre nuestros países.<sup>4</sup>

## B. Ambiente y comercio internacional

El comercio es una de las actividades humanas que desde su origen ha tenido como fin el intercambio de bienes y servicios para la satisfacción de necesidades humanas. Existe desde el punto de vista económico, una serie de explicaciones y fundamentos políticos e ideológicos de este intercambio. Desde el punto de vista ecológico y ambiental, este intercambio no ha tenido como fundamento el tomar en cuenta a los elementos naturales como tales, sino que existe una “desnaturalización”<sup>5</sup> de los recursos naturales para ser considerados como materias primas, o bienes susceptibles de comercio.

La naturaleza, el ecosistema, tiene un componente productivo al hacer el intercambio de energía entre sus elementos en forma equilibrada, que no es tomado en cuenta al realizar el intercambio a nivel social.

Desde el punto de vista jurídico, los bienes que nos brinda la naturaleza son clasificados como bienes o frutos, creando dentro de la figura de la propiedad uno de sus atributos, que es el derecho al usufructo —capacidad de disponer de los frutos del bien—, y así establecer su intercambio. Desgraciadamente este concepto de propiedad, clásico desde el derecho romano, fue desvirtuado por las tendencias del intercambio en la Edad Media para entenderlo como la capacidad de abuso y destrucción de la cosa que todo propietario tiene.

El *jus fruendi* —derecho de usufructo— se desvirtuó con el *jus abutendi* —derecho de abuso—, generando así la posibilidad de un derecho de propiedad absoluto y degradante.

4 Salinas de Gortari, Carlos, *Mensaje del presidente Carlos Salinas de Gortari con motivo de la conclusión de las negociaciones de los llamados Acuerdos Paralelos del Tratado de Libre Comercio, dirigido el día de hoy al pueblo de México en el Salón “Manuel Ávila Camacho” de la residencia oficial de Los Pinos*, Los Pinos, 13 de agosto de 1993, versión mimeo.

5 Utilizamos el término “desnaturalización” ya que este es el elemento clave de la discusión que se suscita, al considerar a los recursos naturales como bien o cosa —desde el punto de vista jurídico—, materia prima o mercancía, —desde el punto de vista económico— que al entrar en la dinámica del mercado, no se toma en cuenta su componente natural, sin atribuir valor al costo ecológico o ambiental, es decir, el trabajo y el valor que la naturaleza dio al bien al transformarlo en la cadena ecológica, y que durante siglos no ha sido considerado como un elemento para ser valorado.

El concepto jurídico trasladado al campo económico creó un sistema sin bases ecológicas y ambientales: “Los economistas han considerado la degradación ambiental, como un caso particular del ‘fracaso del mercado’ ”. Esto significa que el “ambiente” tiende a no ser usado en una forma óptima: no se hace el mejor uso de sus funciones.

Desde el punto de vista humanístico, estas funciones consisten en la provisión de “bienes naturales” tales como un panorama hermoso, la provisión de recursos naturales que se usan para crear bienes económicos, y la provisión de un “resumidero” en el que pueden echarse los subproductos inevitables de la actividad económica.<sup>6</sup>

La economía ambiental tiene tres funciones: la provisión de recursos, el uso de tales recursos que se extraen del ambiente y se envían al mercado para su consumo intermedio y final. La mayoría de los recursos naturales, aunque no todos, tienen precios de mercado.<sup>7</sup>

La falla de mercado, inherente a este desfase y a la falta de inserción del tema ambiental, se refiere a toda divergencia entre los precios del mercado de los recursos, y los precios que tendrían que darse para alcanzar un estado óptimo. Por lo que se refiere al ambiente como proveedor de instalaciones receptoras de desperdicios, estas funciones no se realizan generalmente en el mercado. Pero su precio “de sombra” —el precio que existiría si estas funciones se realizaran en forma óptima en el mercado— es claramente positivo porque el uso del ambiente en esta forma impide su uso con algún otro propósito.

Si se cobrara un precio por el uso de estas funciones del ambiente, esperaríamos un patrón diferente de usos, y un uso total diferente, por comparación con una situación en que no se cobren precios. En este punto reside una fuente básica de la falla del mercado, porque muchos de los servicios ambientales se tratan como si fuesen gratuitos porque son de propiedad de todos: no hay derechos de propiedad adscritos de forma individual.

El problema es cómo prevenir las fallas del mercado ante un esquema de comercio libre, y ante un problema ambiental cada vez mas irresoluble y una creciente baja de productividad que se debe al deterioro del sustento natural. Esto nos da una serie de problemas a resolver.

6 Pierce, David W, *Economía ambiental*, Fondo de Cultura Económica, México, 1985, p. 11.

7 *Ibidem*.

En la discusión del Tratado de Libre Comercio, aparecieron en la negociación estos temas, los puntos claves:

1. ¿Cómo puede evitarse que los países utilicen medidas ambientales como un disfraz para poner barreras al comercio?

2. Si no es por medio de medidas de tipo comercial, ¿cómo pueden hacerse cumplir los convenios/pactos internacionales relacionados con el medio ambiente?

3. ¿El derecho soberano de los países para administrar sus asuntos internos sin interferencia externa incluye el derecho a dañar el medio ambiente?

4. ¿Cómo debería el mundo abordar el problema de los países que “viajan gratis”, o sea aquellos que tienen una ventaja competitiva como resultado de una reglamentación inadecuada del medio ambiente?<sup>8</sup>

Si estos son los puntos claves, la pregunta es: ¿cuál fue el objeto de la negociación comercial en relación con el ambiente?.

El propósito de las reuniones de negociación en materia comercial para el Tratado de Libre Comercio eran:

Hacer del Tratado de Libre Comercio un instrumento que aumente la competitividad de la región de América del Norte; que le permita a los distintos sectores de la región de América del Norte ser competitivos frente a la transformaciones sustantivas en materia de competitividad, que se están registrando en el mundo.<sup>9</sup>

Hay cuatro razones fundamentales para ello: la primera, economías de escala, permitirle a los productores de la región acceder a lo que será el mercado más grande del mundo, con 360 millones de habitantes y 6 millones de millones de dólares.

La segunda, la posibilidad que tendrán los productores en la región de especializarse y aprovechar las características específicas y concretas de los distintos sectores, y esquemas de demanda que esta gran cantidad de consumidores presentará.

La tercera, la gran posibilidad de tener acceso a un gran abanico de opciones tecnológicas que fluctúan desde tecnologías que utilizan mucha mano de obra, hasta tecnologías que utilizan de manera intensiva el capital.

<sup>8</sup> Las siguientes preguntas son formuladas por David Hunter: “Efectos comparativos de la legislación ambiental en un área de libre comercio en Norteamérica”, *PEMEX-LEX, Revista Jurídica de Petróleos Mexicanos*, núms. 29-30, noviembre-diciembre, 1990, p. 27.

<sup>9</sup> *Ibidem*.

La cuarta, la capacidad que tendremos a través de la negociación de integrar un mercado que funcione sin distorsiones y que le permitirá a América del Norte ser mucho más competitivo.<sup>10</sup>

Muchas han sido las objeciones para considerar que los aspectos ambientales sean debatidos en los acuerdos de libre comercio a nivel regional e internacional, la postura de grupos disidentes es importante de ser considerada, uno de ellos —Greenpeace— señala al respecto: “Aun cuando la regulación hizo algunos progresos, la batalla está lejos de estar ganada. De hecho, para asegurarse que el medio ambiente no sufra de los dictados del libre comercio, todos los tratados y arreglos rigiendo el libre comercio regional e internacional deben procurar que:

1. La protección del ambiente sea un objetivo prioritario sobre todos los otros arreglos.
2. Otorguen a los estados miembros el derecho de tomar iniciativas unilaterales para proteger la salud pública y el medio ambiente.
3. Aseguren que todas las medidas adoptadas para proteger el ambiente evalúen en el sentido de aproximarse al más alto nivel de protección que rija en cualquiera de los estados miembros.<sup>11</sup>

### *C. La ecología, el ambiente ante la negociación del Tratado de Libre Comercio de América del Norte*

Los conceptos anteriores son la referencia para poder analizar hasta qué punto la discusión de los temas ambientales en relación con la economía y el comercio internacional no son sencillos.

Si no se ha resuelto desde el punto de vista económico el costo ambiental, era casi imposible esperar que en un primer momento de la negociación, se integraran como parte de la discusión estos temas. Parecía que se trataba de un tema económico puro, sin embargo aparecieron las nuevas tendencias económicas de incorporar las externalidades en materia de intercambio de bienes y servicios, para establecer precios y costos. Esto provocó que este tema se convirtiera en ambiental y ecológico.

Estas afirmaciones son importantes en la discusión jurídica ya que esta incorporación del tema ambiental y ecológico al campo económico, provoca

<sup>10</sup> *Ibidem*.

<sup>11</sup> Greenpeace, “Prohibiciones del tráfico de desecho amenazados por los acuerdos de libre comercio”, *Boletín El Tráfico Tóxico*, núm. 5.2. Segundo Trimestre 1992, pp. 6-7.

desde el punto de vista de los negociadores insertar el tema en las llamadas prácticas de subsidio o compensatorias.

Esta situación fue analizada en la negociación entre Canadá y Estados Unidos para el Tratado Bilateral de Libre Comercio

si se encuentra que un subsidio aplicado a un producto en particular es **contra-restable o compensatorio**, entonces los Estados Unidos imponen un impuesto a dicho producto. El costo adicional de ese producto, o quizá la amenaza de costos adicionales, puede limitar el acceso de ese producto a los mercados de Estados Unidos.<sup>12</sup>

Los programas federales y provinciales que otorgan subsidio a la protección ambiental, la cual incluye el abatimiento de la contaminación y/o la conservación de los recursos naturales, se verán indirectamente afectados hasta el punto en que los gobiernos respectivos se vean requeridos a enmendar o eliminar los programas de apoyo financiero.<sup>13</sup> El problema es precisamente el cambiar el carácter de subsidio a los programas ambientales, y evitar que bajo este nuevo rubro se inserten programas que distorsionen al tema ambiental, utilizándolo para enmascarar prácticas desleales.

Una revisión de las determinaciones, efectuada por la Administración de Comercio Internacional del Departamento de Comercio de los Estados Unidos, con respecto a que si ciertos beneficios constituyen subsidios dentro de las leyes existentes de impuestos compensatorios, mostró que ciertas prácticas ambientales canadienses pueden ser compensatorias según el presente sistema de los Estados Unidos de Norteamérica.<sup>14</sup>

12 Hunter, David, *op. cit.*, p. 27.

13 *Ibidem.*

14 Se revisaron las siguientes acciones: madera blanda del Canadá: 48 Fed. Reg. 24159, 31 mayo de 1983; puerco congelado y puerco vivo: 50 Fed. Reg. 25095, 17 de junio de 1985; pescado fresco del Canadá: 51 Fed. Reg. 10041, 24 de marzo de 1986; ciertos productos de madera blanda: 51 Fed. Reg. 37453, 22 de octubre de 1986.

### III. EL PREÁMBULO DE LA NEGOCIACIÓN DE LOS ACUERDOS COMPLEMENTARIOS

#### A. *El inicio de la negociación*

El primero de mayo de 1991, el presidente de los Estados Unidos transmitió al Congreso de su país, las medidas que integrarían el proceso de negociación por “Vía Rápida” (*fast track*), incluyendo específicamente las cuestiones ambientales.<sup>15</sup>

El presidente de los Estados Unidos creó desde entonces tres comités para analizar las cuestiones ambientales que se relacionaban con la negociación comercial. El primero fue el relativo al entendimiento de las relaciones entre comercio y ambiente; el segundo, analizar los posibles efectos que la aplicación del tratado comercial tendrían para el ambiente de la región; y el tercero, el análisis del TLCAN, con el fin de que ninguna de sus medidas disminuyera el derecho de los Estados Unidos de proteger la salud, la seguridad y el ambiente.<sup>16</sup>

Existían otros comités que tenían por objeto el análisis de las condiciones ambientales de México, y fundamentalmente de la zona fronteriza de México y Estados Unidos. Destaca el encargado del análisis de la legislación mexicana en materia ambiental, y el de la aplicación del Programa Integral Ambiental Fronterizo (PIAF).<sup>17</sup>

El primer comité, de integración de las cuestiones ambientales al Tratado de Libre Comercio, su objeto era entender la relación entre el acuerdo comercial y la protección del ambiente para asegurar que las condiciones ambientales fueran tomadas en consideración en la negociación comercial. El presidente Bush creó dos grupos para ello, uno encargado de analizar la posibilidad de integrar dentro de la estructura de la política comercial a los

15 Bush, George, “Response of the administration to issues raised in connection with de negotiation of a North American Free Trade Agreement”, *Response*, versión mimeo, 1 de mayo, 1991. Vid. 19 U.S.C. Párrafo 2191 (a) (1), 2192, 2193, 2194; 2902-2903 (a) (1) (B).

16 Gaines, Sanford E., “Environmental laws and regulations after NAFTA”, *United States-Mexico Law Journal*, Vol. 1, Núm. 1, Symposium, 1993, (E.U.A.), p. 200.

17 Uno de estos comités elaboró un informe sobre la situación de las maquiladoras en la Frontera Norte, que fue uno de los documentos que influyó en llamar la atención a los negociadores comerciales de la importancia de la materia en el campo de las inversiones, ya que muchas de las proyectadas para esa zona empezaron a hacer consultas de cómo se verían afectadas en el marco del Tratado de Libre Comercio.

organismos no gubernamentales ambientales, para asegurar la aplicación efectiva de la legislación. Y otra, encargada de integrar la política comercial y ambiental al TLCAN.

El segundo comité fue integrado por once agencias federales que se dio a la tarea de realizar una serie de audiencias públicas<sup>18</sup> para revisar la política ambiental. Su propósito era analizar la manera en que las medidas ambientales podían afectar la aplicación del TLCAN y viceversa, cómo afectaban las políticas comerciales al ambiente. Otras de las funciones fueron compilar y dar acceso a los negociadores a la información, y realizar un informe final de recomendaciones.

El tercer comité se dio a la tarea de analizar las implicaciones del TLCAN en materia ambiental, para ello en sus primeros reportes dio a conocer el contenido ambiental del TLCAN, que se encuentra en el preámbulo y los objetivos, en los estándares de seguridad en productos, estudios de impacto ambiental, en el capítulo de inversiones y solución de controversias.

A finales de 1991, en México, los negociadores del Tratado de Libre Comercio consideraban la materia ambiental como un tema paralelo. En la reunión de Zacatecas el doctor Serra Puche, negociador del Tratado por la parte mexicana y Secretario de Comercio y Fomento Industrial, señalaba:

Y finalmente hay que hacer una aclaración que vale la pena hacer, y es que revisamos en esta reunión el avance que llevan los temas paralelos, como el tema ecológico y el tema laboral, entre otros. Pero lo que es claro es que estos temas no son parte del Tratado; una cosa es revisar los asuntos paralelos, con el propósito de estar informados sobre la evolución, y no que sean parte del Tratado.

Queremos hacer esta aclaración, que son temas muy importantes el ecológico y el laboral, los tres países tenemos intereses muy claros por proteger el medio ambiente en la región, pero esos no son temas específicos en nuestra negociación.

Por lo que se refiere a temas paralelos, simplemente lo que se hizo fue revisar el avance de sus respectivos foros... Y vimos con una muy buena impresión el avance que se ha hecho en materia ecológica, sobre todo el anuncio que hizo el secretario Chirinos,<sup>19</sup> en una reunión en la frontera, hace unos días, que todos ustedes conocen, sobre medidas concretas del programa de frontera conjunto entre México y Estados Unidos.

18 En México, se llamarían foros de consulta dentro de los términos de la Ley de Planeación

19 Patricio Chirinos era entonces Secretario de Desarrollo Urbano y Ecología (Sedue), y las declaraciones eran en torno al Programa Integral Fronterizo México-Estados Unidos.

Vimos el avance, revisamos el avance. Eso no quiere decir que sea parte de la agenda de negociación, sino una simple revisión de los temas paralelos.<sup>20</sup>

A mediados de 1992, empezaron algunos sectores estadounidenses a expresar sus inconformidades sobre la manera en que eran vistos —como “temas paralelos”— los aspectos ambientales y laborales en el TLCAN, y vislumbraron los negociadores que la posible salida a estas inquietudes podría ser la idea de acuerdos complementarios.

El Presidente de México, Carlos Salinas de Gortari, expresó en la reunión de firma del Tratado de Libre Comercio lo siguiente:

Quiero remarcar el compromiso de México con el cuidado ecológico en los procesos productivos. Para nosotros, desarrollo y ecología son inseparables y, por eso, invertimos ya el uno por ciento del producto nacional para la protección del medio ambiente. Ejecutamos plenamente el Acuerdo de Montreal.<sup>21</sup>

Por la parte estadounidense el presidente George Bush expresó:

Veo con beneplácito y saludo a las dos personas que están junto a mí, el presidente Salinas y el primer ministro Mulroney, por su compromiso y su liderazgo para lograr este medio ambiente que compartimos. Como prueba de este compromiso, Estados Unidos y México y sus gobiernos han desarrollado un plan integral para limpiar la contaminación atmosférica y área a lo largo del Río Bravo, y se que el TLCAN será polémico precisamente porque abre un camino al cambio.

Y sobre medio ambiente una cuestión de importancia crítica para los tres: hemos acordado pasos prácticos y efectivos para resolver los problemas urgentes, como contaminación en la frontera, y problemas de más largo plazo, como evitar que los países disminuyan sus normas ambientales para atraer inversiones extranjeras

Algunos de los críticos del Tratado no estarán de acuerdo con estas medidas y dirán que estamos contra el proteccionismo, pero la historia muestra que cualquier país que levante paredes y es introvertido, está destinado al fracaso. No podemos tomar esa decisión por nosotros mismos y esta decisión tiene que ver con nuestros hijos. Tenemos que estar a favor del libre comercio para el futuro.<sup>22</sup>

20 Serra Puche, Jaime, Carla Hills y Michael Wilson, “Versión estenográfica de la conferencia de prensa a los medios de información nacionales y extranjeros”, Zacatecas, Zac., 27 de octubre de 1991.

21 Salinas de Gortari, Carlos, “Discurso pronunciado en el acto de la Firma del Tratado de Libre Comercio, en San Antonio Texas”, *Boletín de Prensa*, núm. 843, Los Pinos, 7 de octubre de 1992.

22 Bush, George, “Discurso pronunciado en el acto de la Firma del Tratado de Libre Comercio, en

Por razones del cambio de gobierno en los Estados Unidos con la asunción al poder del presidente William Clinton, con la figura de un “ambientalista”, del vicepresidente Al Gore, introdujeron importantes cambios en la negociación en materia comercial, para la transformación de lo ambiental como paralelo a tema complementario. Así lo expresaron algunos negociadores mexicanos, “Los trabajos de acuerdos alternos al Tratado de Libre Comercio en América del Norte en materia laboral y ambiental entre México y Estados Unidos podrían empezar tan pronto William Clinton llegue a la Casa Blanca”, dijo el jefe de la delegación mexicana en las negociaciones del Tratado de Libre Comercio, Herminio Blanco.<sup>23</sup>

Hay que aclarar que ya existía con anterioridad, es decir, en la negociación con el gobierno de George Bush, la tendencia de resolver estos temas, a través de la creación de una comisión trilateral en estos temas, en la figura de la llamada NACE (por sus siglas en inglés) —Comisión Ambiental Norteamericana—, idea que surgía del primer comité para asuntos ambientales creado por George Bush en mayo de 1991.

### *B. La transformación de paralelo a complementario*

A petición de los gobiernos de México y Canadá, a mediados de diciembre de 1992 quedaron suspendidas las pláticas tendentes a establecer la comisión ambiental norteamericana,<sup>24</sup> que completaría el Tratado de Libre Comercio, informaron fuentes de la EPA del gobierno estadounidense.<sup>25</sup>

Los representantes de la EPA revelaron, en enero de 1993, que ambos gobiernos, el de México y Canadá, tenían motivos para creer que la concepción de la administración demócrata respecto a la NACE diferiría significativamente con la de la administración de Bush. México aceptó la incorporación de mecanismos jurídicos con poderes para hacer cumplir las leyes en cualquiera de las naciones del Tratado de Libre Comercio; representó la demanda central e irrevocable de los grupos ambientalistas, los

San Antonio Texas”, *Boletín de Prensa*, núm. 843, Los Pinos, 7 de octubre de 1992.

23 NOTIMEX, Texas, 14 de enero de 1993, “Podrían empezar las pláticas sobre temas colaterales”, *El Financiero*, Año XI, No. 2872, viernes 15 de enero de 1993.

24 NACE por sus siglas en inglés.

25 López Espinoza, Socorro, “Canadá abierta a las propuestas de los Acuerdos Paralelos”, *Análisis Financiero*, Sección Dinero, Inversiones y Mercados, *El Financiero*, 15 de enero de 1993.

cuales argumentaban que sólo así se podrían asegurar el cumplimiento de los estándares ecologistas en México.

Ante el cambio de la postura norteamericana, Canadá no estaba dispuesto a reabrir por ningún concepto el Tratado de Libre Comercio, afirmó el embajador de Canadá en México David Winfield:

México y Canadá tienen firmados algunos memorándums de entendimiento sobre la materia laboral y ecológica, además de que opera la Comisión Trilateral para Cuestiones Ambientales. A través de estos mecanismos se intercambia la información y se buscan soluciones a los problemas que puedan existir.

Para Canadá era claro que lo ambiental con implicaciones comerciales estaba incluido ya en el Texto del Tratado, lo complementario ambiental eran acciones y convenios que con anterioridad o simultáneamente a la negociación comercial se habían realizado.

El presidente William Clinton, en la presentación de su Programa ante el Congreso de los Estados Unidos, dijo el 17 de febrero de 1993, que: "El compromiso con la apertura comercial que implica el TLCAN, debe ser justo, tanto en la solución de la Ronda de Uruguay del GATT como en la conclusión del Tratado de Libre Comercio para América del Norte, con debidos resguardos ambientales y laborales."<sup>26</sup>

Clinton aseguró que "hace mucho, al menos tres décadas, que un presidente no reta a los estadounidenses a unirse para (lograr) nuestro gran destino nacional, no sólo para consumir riqueza de hoy, sino para invertir en una mayor riqueza de mañana."<sup>27</sup>

### C. *La complementariedad de los acuerdos complementarios*

El carácter de acuerdos complementarios dentro de la negociación puede verse desde dos puntos de vista, y que, de cierta manera, reflejan las posiciones en el origen de la negociación de los antes llamados acuerdos paralelos y ahora denominados complementarios.

<sup>26</sup> AFP, ANSA, AP, DPA, EFE IPS, REU, "Coraje para construir el futuro: Clinton". *La Jornada*, jueves 18 de febrero de 1993, p. 1-50.

<sup>27</sup> *Ibidem*.

a) Atendiendo al artículo 104, en el que se maneja la posibilidad de que los tratados y convenios ambientales que se encuentran enlistados en el Anexo del 104.1, fueran ampliados, con negociaciones particulares.

b) Como una manera de reabrir la negociación, a lo que Canadá se oponía debido a que en su proceso nacional de ratificación se consideraría no como una complementación sino como un nuevo acuerdo.

La idea central es que, como podemos ver, el tema ambiental siempre fue complementario aunque en su inicio se quiso hacer ver a la opinión pública que era paralelo, para que los puntos de acuerdo que en el proceso de negociación comercial se lograban en materia ambiental, fueran vistos como un tema independiente para lograr consensos.

Así se lograba un acuerdo comercial con contenidos ambientales y se dejaba libre la posibilidad de llevar al cabo negociaciones ambientales, que en su momento podrían complementar al tema comercial.

Cabe aclarar que este proceso de complementariedad de lo ambiental al Tratado de Libre Comercio, se daba como un beneficio para los tres países. En el preámbulo el concepto de desarrollo sostenible, no aparece como un proyecto aislado, sino como un principio fundamental del tratado.

Ante esta perspectiva se requiere: reconocer el diferente grado de desarrollo entre los países de la región, fundamentalmente dando un cierto trato preferencial a México, pero en un sentido de *status* primario, tendente a que lo que se pretenderá es elevar el nivel de desarrollo a través de la fórmula de desarrollo sustentable, y gradualmente ir eliminando conforme este objetivo las preferencias.

Cabe aclarar que esta situación, de imposición del reto de integrar el libre comercio a un estilo de desarrollo distinto, es una situación a la que no han sido obligadas las otras dos partes y que de cierta manera ponen a la región en una posición clave, ya que sería la oportunidad de probar a nivel global e internacional que es posible este nuevo estilo de ser y de desarrollarse. Es decir combinar el libre comercio con el desarrollo sustentable.

Si pudiéramos explicar esta idea, diríamos: el reto es que la región se enfrenta a una profunda transformación que consiste en hacer algo que no se ha logrado, ni por los países desarrollados, y que es un reclamo internacional, lograr la efectividad —en la cooperación científica y técnica, y en el intercambio de información—; y saber exactamente cuándo la protección ambiental no es subsidio ni obstáculo al comercio, es decir una nueva forma de desarrollo e intercambio comercial. El reto para los acuerdos complementarios será el logro de lo que ha sido el debate durante la última década

y la base económica del próximo siglo, el desarrollo basado en el libre comercio sin destrucción del ambiente.

#### IV. EL TRATADO DE LIBRE COMERCIO Y EL AMBIENTE

##### A. Ambiente en el TLCAN

El Tratado de Libre Comercio contiene más disposiciones sobre el medio ambiente que cualquier acuerdo comercial anterior.<sup>28</sup>

##### a) Como tema dentro del Tratado de Libre Comercio

1. En el preámbulo del Acuerdo se identifica el desarrollo sustentable y la protección al ambiente como uno de los principales objetivos del acuerdo.

2. El entendimiento de las partes en fortalecer los mecanismos de protección y conservación del ambiente de la región, fortaleciendo el desarrollo y aplicación efectiva del derecho ambiental y su legislación ambiental.

3. Con una serie de artículos, entre los que destaca el 104, que establecen la posibilidad de acudir a las obligaciones previstas en convenciones como el CITES, el Protocolo de Montreal, la Convención de Basilea y los acuerdos que se establecen en el anexo 104.1.

4. Dentro del capítulo 7, en los derechos y obligaciones básicos en materia sanitaria y fitosanitaria. Artículo 712.

5. Dentro del capítulo 9 relativo a estándares y medidas. Artículos 904-1, 904.2.

6. Dentro de las inversiones el Tratado de Libre Comercio reconoce que los países no pueden establecer normas laxas en materia de salud, seguridad y ambiente, con el fin de atraer inversiones. Artículo 1114.

En un intento de sistematización de los artículos del TLCAN que se refieren a la materia ambiental para la formulación de una política ecológica encontramos:

28 Condon, Bradley J., "Implementando la política ecológica bajo el Tratado de Libre Comercio: en busca de reglamentación eficaz que no restringe el comercio internacional", *DRAFT*, Universidad de Calgary, Canadá, marzo 1993. Ponencia presentada en la Mesa Redonda "El Tratado de Libre Comercio y el Ambiente", Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, el 13 de marzo de 1993, p. 1.

**Artículo 904 (1):** que afirma el derecho de cada contratante de imponer normas relativas a la sanidad, seguridad, protección ambiental y protección al consumidor.

**Artículo 904 (4):** que prohíbe la imposición de normas que producen obstáculos al comercio innecesarios.

La definición de normas, incluye normas voluntarias y normas obligatorias. Los reglamentos ambientales que no estén sujetos a los artículos del capítulo 9, son sujetos al artículo 2101. Y también hay alguna referencia en el artículo 915.<sup>29</sup>

**Artículo 2101:** que incorpora el artículo XX del Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio (GATT).

**Artículo 104:** que permite la imposición de barreras al comercio conforme a los acuerdos ambientales que se encuentran en el Anexo 1. del mismo artículo.

**Artículo 1114:** que se refiere a normas de producción nacionales.

Para entender el contenido ambiental del Tratado de Libre Comercio, se tiene que atender a una serie de fuentes de interpretación, éstas son:

- a) el artículo 102, que dispone los objetivos del TLCAN;
- b) el preámbulo del TLCAN, cuatro de las quince cláusulas tienen contenido ambiental;
- c) principios de derecho internacional;
- d) principios fundamentales del TLCAN; y
- e) discusiones en los paneles del GATT que han interpretado artículos del TLCAN.

Además, dentro de la negociación general en materia de comercio el GATT ha dado la razón en casos como el del atún y el delfín, que en apariencia tenían un contenido ecológico.

Dentro del marco jurídico nacional con las reformas a casi todas las leyes relativas a los recursos naturales, que finalmente pueden ser consideradas como materias primas, o como en el caso del agua, como un principal componente en el proceso productivo. En México, se reformaron en 1992 la ley agraria, la forestal, la de pesca y la de aguas.

<sup>29</sup> *Vid. supra*, nota 5.

## B. La regulación ambiental y el TLCAN

La idea que generalmente se tiene del sistema normativo mexicano para la solución de problemas ambientales, generalmente es errónea, “Las leyes regulatorias de México son menos numerosas y actualizadas que las estadounidenses, y porque muchas de estas leyes tienen un carácter potestativo y no mandatorio, es decir, están sujetas a la discrecionalidad de los funcionarios públicos encargados de su aplicación.”<sup>30</sup>

Estados Unidos posee un conjunto de leyes que regulan una gran variedad de aspectos como los de seguridad nacional, protección al consumidor, sanidad, fitosanitarios, ecológicos, laborales, entre otros, de tal modo que afectan a una gran cantidad de productos mexicanos que pueden ser competitivos en el mercado norteamericano, al impedirles la entrada.<sup>31</sup>

El mismo argumento se utiliza cuando comparamos el sistema normativo mexicano con Canadá, que además ha tenido que adoptar ciertas prácticas de armonización regulatoria ambiental ante los casos que han sido controvertidos en la aplicación del Tratado de Libre Comercio entre Estados Unidos y Canadá.

Ante esta situación la reacción de diferentes sectores, en especial el industrial en México, ha sido de temor ante la aplicación de la legislación internacional y regional; las declaraciones de los representantes de este sector han sido las siguientes:

Durante las negociaciones del TLCAN, Estados Unidos quería que al siguiente día México aplicara las mismas normas que ellos tienen, pero eso no se puede: “Nos quiebran y todos nos morimos de hambre. Nuestro país está todavía ‘muy lejos’ de situarse en el nivel internacional del cuidado ambiental”.<sup>32</sup>

Sin embargo la posición oficial es distinta, según algunos funcionarios “Las leyes ambientales no tendrán problemas de aplicación ya que se encuentran al mismo nivel que las leyes de los Estados Unidos”.<sup>33</sup>

30 Caballero, U. Emilio (coord.), *El Tratado de Libre Comercio, México, EUA, Canadá. Beneficios y desventajas*, UNAM-Diana, México, 1991, p. 84.

31 *Ibidem*.

32 Expresó el industrial Bailleres en la reunión sobre ambiente en la visita del príncipe Carlos a México, “El príncipe Carlos en la reunión ambiental: por ética y supervivencia la IP debe proteger la naturaleza”, *La Jornada*, 18 de febrero de 1993.

33 Gazcón, Felipe e Hiram Ordóñez, “Al nivel de las de EU, las leyes ambiental y laboral mexicanas”, *El Economista*, 3 de septiembre de 1993.

En materia ambiental, la ley de Estados Unidos tiene una mayor cobertura, ya que está compuesta de un total de ocho legislaciones y 17 reglamentos a nivel nacional, además de las 52 leyes locales. México cuenta con la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al ambiente, 29 leyes locales,<sup>34</sup> y seis reglamentos.

Consideramos que estamos frente a un periodo de ajuste de los sistemas normativos en materia ecológica, que se deriva de las negociaciones del Tratado de Libre Comercio. No podemos asegurar que la fórmula de regulación ecológica del sistema mexicano sea la mejor, pero tampoco podemos decir que sea la peor. En los tres casos, los sistemas de regulación ecológica y ambiental son el resultado de la manera en que ha evolucionado la gestión, el control ambiental y la participación social en los tres países, y que cada uno responde a las peculiaridades que asume el estilo de desarrollo en cada país.

En el periodo de la negociación del Tratado de Libre Comercio y del Acuerdo de Cooperación Ambiental, la opinión generalizada sobre la legislación mexicana era su falta de efectividad y eficacia, que en el caso ambiental se hacía patente ante la falta de aplicación de la legislación ambiental. Muchos ajustes internos tuvieron que llevarse a cabo para que se notara una cierta transformación:

Se creó la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente como la máxima autoridad ecológica dentro de la reestructuración de la anterior Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología (Sedue).

Se fortaleció el régimen de concurrencias con un esquema de descentralización real de funciones hacia las delegaciones de la Sedesol en los estados,

Se revisó y actualizó el marco normativo ambiental, transformando a las Normas Técnicas Ecológicas (NTE) en Normas Oficiales Mexicanas (NOM), bajo el esquema de la Ley Federal de Metrología y Normalización.

Se transformó de manera integral el derecho de los recursos naturales mexicanos a través de las reformas al artículo 27 constitucional, y las Leyes de: aguas nacionales, forestal, agraria, de pesca y minera, así como la reestructuración de Pemex y la materia eléctrica en el campo energético.

Uno de los aspectos que pueden darse como ejemplo de la asimetría en los principios en que se sustenta la regulación ambiental en los tres países se dio en la discusión sobre la creación de la llamada Comisión para la

34 Faltan de expedirse las de los estados de Tlaxcala y Campeche y la del Distrito Federal.

Cooperación Ambiental, que como una nueva institución trinacional con facultades comerciales y ambientales tuvo varias caras que reflejan las diferentes posturas respecto a la visión que cada país o grupo tenían del aspecto jurídico y normativo.

### *C. La Comisión para la Cooperación Ambiental*

Uno de los temas en que hubo acuerdo entre los negociadores de los llamados acuerdos complementarios, era el de la necesidad de establecer comisiones especiales para estos temas, se sabía de antemano que se desviaría la discusión en su estructura y no en el contenido de los acuerdos.<sup>35</sup>

#### *a) Nace la NACE*

La llamada NACE (por las siglas en inglés con las que se denomina a la Comisión Norteamericana para el Ambiente) ha tenido una “gestación” y “nacimiento” especiales.

Primero se gesta como la respuesta a las demandas de los grupos ecologistas que entendían las implicaciones del comercio en el ambiente en las primeras etapas de la negociación comercial, bajo el gobierno de George Bush, y que se creía se quedarían contentos con una comisión ambiental. Esta Comisión podía ser considerada como la segunda fase de los acuerdos ambientales fronterizos. Es decir como parte de una negociación ambiental paralela, considerando que ambiente y comercio nunca se relacionarían.

Segundo, la idea de la Comisión se entendía como la posibilidad de articulación de una nueva manera de ser en la negociación y darle un nuevo contenido, al cambiar uno de los actores principales en la negociación, George Bush por William Clinton, que tenía que darle una nueva cara al TLCAN, y asumir de cierta manera su paternidad. Lo paralelo se transformó en complementario bajo esta nueva perspectiva.

Tercero, la NACE eclosiona en lo que podemos considerar como un “nacimiento programado”, ya que la negociación de los acuerdos complementarios tenía una fecha límite para estar en tiempo de ser discutida en el Congreso norteamericano, y acorde con los tiempos políticos de la sucesión

<sup>35</sup> Dentro del texto de los Acuerdos Laboral y Ambiental existen comisiones ambientales y laborales, y se discutió más su organización y financiamiento que su objeto.

presidencial mexicana; esta fecha era el 1 de junio de 1993. Haber puesto un plazo a algo complementario sin importar el estado de la discusión, lo convirtió en un tema marginal, es decir supeditó lo ambiental a la prioridad, el libre comercio, ya que no importaba en qué momento se estaba en la discusión del tema.

Sin embargo algo inesperado ocurrió, la demanda de los grupos ambientalistas de que los negociadores no habían cumplido con la Ley de Política Ambiental de los Estados Unidos, al no haber presentado el estudio de impacto ambiental respectivo.

#### *b) Las mil caras de la NACE*

A continuación reseñaremos lo que consideramos las mil caras de la Comisión, que se ha gestado desde los primeros días de septiembre de 1992, hasta la versión final como Comisión para la Cooperación Ambiental.

#### *c) Posición de Carla Hills*

Carla Hills se reunió el 9 de septiembre de 1992 con la National Wildlife Federation y otros organismos no gubernamentales estadounidenses y discutió el establecimiento de una comisión norteamericana para el ambiente.

En esa reunión se pensaba que la comisión podía dar mayor fuerza a las cláusulas ambientales del TLCAN, que era el reclamo de las organizaciones no gubernamentales estadounidenses.

La propuesta era:

1. Ser un foro de discusión ambiental en donde se tomen medidas acordadas por los tres ministerios ambientales.
2. Ayudar al cumplimiento y servir como soporte de cooperación en cuestiones ambientales y para la solución de problemas ambientales.
3. Ayudar a coordinar a los expertos ambientales y la información.
4. Facilitar la implementación efectiva del TLCAN en las provisiones ambientales proveyendo información y actividades de protección ambiental, en los tres países.
5. Promover la cooperación ambiental para la solución de conflictos.
6. Asegurar la participación pública.

Carla Hills, negociadora comercial por los Estados Unidos en la administración Bush, consideraba que la comisión podía ofrecer soluciones innovadoras a los complejos problemas que se generan entre ambiente y

comercio. Además de considerar al TLCAN como un promotor del desarrollo sustentable.

#### d) Posición de Reilly

El 17 de septiembre, Reilly discutió la iniciativa de la creación de una comisión trilateral con la contraparte mexicana y canadiense, compartía la posición de Carla Hills y se le considera como el coordinador de los organismos gubernamentales estadounidenses.

La declaración de Reilly se dio en el marco de la Reunión de los Ministros Ambientales en Washington, con una serie de organizaciones no-gubernamentales.

#### e) Posición de la NWF

La National Wildlife Federation, el 30 de septiembre, a través de Jay D. Hair, su presidente, expresó que la comisión sería esencial para implementar efectivamente el TLCAN.

Una vigorosa introducción de conceptos ambientales al tratado es crucial para lograr un comercio libre y responsable. Buenas intenciones e ideas correctas, solas, no son suficientes, declaraban los miembros de la NWF.

Las provisiones ambientales representan el primer paso en la obtención de las metas de desarrollo sustentable que se articularon en la Cumbre de la Tierra en junio de 1992.

En un informe preliminar de la National Wildlife Federation, el único organismo ecologista que respaldaba explícitamente el Tratado de Libre Comercio, subrayaba la importancia de la NACE en el cumplimiento de las leyes nacionales. En un escrito, el organismo pidió que la NACE: goce de un “amplio mandato” para abordar asuntos ambientales en la región norteamericana.

Concretamente la NWF sugería que la NACE participara activamente en el proceso de resolución de disputas; y que investigara y rindiera informes sobre cuestiones ambientales relacionadas al TLCAN, que: “intensifique la adopción y el cumplimiento de las leyes y reglamentos ambientales en los países del TLC; y supervise la puesta en vigor de las estipulaciones del TLC que traten específicamente sobre el medio ambiente”.<sup>36</sup>

<sup>36</sup> Estévez, Dolia, *op. cit.*, p. 16.

Respecto a la estructura física que debía tener la NACE, la National Wildlife Federation consideraba que la única manera en que podría funcionar era dotándola de un “secretariado” (con capítulos nacionales en cada país del TLCAN) y de una “junta de asesores”. Según la NWF, la NACE no pretendía sustituir la Comisión de Libre Comercio Norteamericana como organismo de resolución de disputas del TLCAN, sino complementarla.<sup>37</sup>

La NWF recomendaba que la NACE estuviera integrada por: Una junta constituida por cuatro asesores del sector privado nombrados por cada gobierno, y tres adicionales asignados a su vez por la NACE. Además planteaba la configuración de una nómina de “expertos ambientales capaces e imparciales” a los que pueda acudir la NACE para formar los “paneles” que deberán considerar las disputas ambientales.<sup>38</sup>

#### f) Posición de la WWF

El 17 de septiembre de 1992, Kathryn Fuller, presidenta de la World Wildlife Fund (WWF), expresó al Subcomité de Comercio y al Comité de Estrategias de la Casa de Representantes de los Estados Unidos, los puntos de vista de su asociación sobre el Tratado de Libre Comercio.

Reconocía que el libre comercio en general es una forma de promover el desarrollo y el crecimiento económico siempre que se le designen recursos a la conservación y a la protección ambiental.

La WWF presentó la propuesta de:

1. El establecimiento de una comisión norteamericana para el ambiente que involucre a las partes del TLCAN, y que fuera un foro para acordar medidas ambientales, incluyendo aquellas que tengan aspectos comerciales, y como promotora del desarrollo sustentable para la región.

2. La comisión dentro de esta propuesta podía encargarse de la función de monitoreo de los impactos ambientales que la liberalización del comercio tenga como efecto en los países firmantes, con el mandato de preparar recomendaciones a las partes para mitigar los efectos de los impactos adversos.

3. Que la comisión estuviera abierta a la participación de las organizaciones ciudadanas interesadas y a crear un cuerpo de expertos.

<sup>37</sup> *Ibidem.*

<sup>38</sup> *Ibidem.*

La comisión podía jugar un papel importante en el monitoreo, y desarrollar políticas y hacer recomendaciones a las partes para que tomaran las medidas necesarias, tanto comerciales como de otra índole, para minimizar los impactos ambientales.

Si la comisión desarrollaba sus funciones con una amplia participación del público, podía hacer una contribución importante para el futuro ambiental del hemisferio.

#### g) Reacción mexicana a la propuesta

Cabe aclarar que hasta ese momento se creía por el equipo negociador mexicano que la posición de Bush sería la imperante para la firma del TLCAN.

México expresó su reacción el 24 de septiembre de 1992 a la propuesta de la WWF. Luis Donaldo Colosio en una entrevista de radio señaló:

1. Formar una comisión trilateral para el medio ambiente que analizara los avances de los compromisos que cada uno de los tres países se habían propuesto en materia ambiental.

2. El hecho de que dentro del TLCAN se establecía la obligación de que ninguno de los países podría relajar sus normas ambientales en aras de atraer inversiones a cada uno de sus países.

3. La comisión integraría su propia agenda que tendería siempre a establecer principios de cooperación, de protección y mejoramiento del medio ambiente en los tres países, cuidando el detalle de que no se invadieran competencias ni que se violentaran las soberanías, que tampoco se burocratizara la comisión y que se promoviera, en cambio, una amplia participación social.

4. Las organizaciones no gubernamentales tenían que participar necesariamente.

#### h) Propuesta ONGs mexicanas

Para el 30 de septiembre se contaba ya con una propuesta mexicana respecto de la comisión, elaborada por grupos ecologistas mexicanos entre los que destacaban el INAINE, la Asociación Ecológica Coyoacán, el Grupo de los Cien, y redactada por el doctor Alberto Székely:

1. La comisión tiene por objeto asegurar la aplicación ambientalmente idónea del Tratado Norteamericano de Libre Comercio con el fin de

proteger el impacto de actividades que se realicen bajo el amparo de ese Tratado, los recursos naturales y la calidad ambiental, así como la salud y la seguridad de los individuos en los tres países.

2. Su estructura era: órgano principal, reunión de las partes y comité de expertos ambientales.

3. Para la aplicación de la política ambiental de la comisión se proponía:

—un informe anual,

—el índice TLCAN de parámetros de tolerancia máxima de impactos ambientales,

—advertencias ambientales, y

—comunicaciones de individuos y organizaciones no gubernamentales interesadas en el medio ambiente.

El 6 de octubre se reunieron los negociadores para concretar la ideas respecto a la posibilidad de dar mayor importancia a los acuerdos complementarios.

#### i) Posición canadiense

Dentro de la “Ronda Ontario” de negociaciones del TLCAN en materia de economía y ambiente, el 7 de diciembre la delegación canadiense considero que la NACE era un asunto de tal importancia como para ser sometido a un escrutinio y análisis entre los sectores gubernamentales, no gubernamentales, científicos, académicos, hombres de negocios, etcétera.<sup>39</sup>

A petición de los gobiernos de México y Canadá, a mediados de diciembre quedaron suspendidas las pláticas tendentes a establecer la comisión ambiental norteamericana (NACE por sus siglas en inglés), que deberá completar el Tratado de Libre Comercio, informaron fuentes de la EPA del gobierno estadounidense.<sup>40</sup>

#### j) La llegada de Clinton

Los representantes de la EPA revelaron, en enero de 1993, que ambos gobiernos, el de México y Canadá, tenían motivos para creer que la concepción de la administración demócrata respecto a la NACE difería

<sup>39</sup> Richardson, Sara. “The North American Free Trade Agreement and the North American Commission on the Environment”, *Foreign Policy Advison, National Round Table on the Environment and the Economy*, March 6, 1993.

<sup>40</sup> Estévez, Dolia, *op. cit.*, p. 16.

significativamente con la de la administración de Bush. México aceptó la incorporación de mecanismos jurídicos con poderes para hacer cumplir las leyes en cualquiera de las naciones del Tratado de Libre Comercio; lo que representaba la demanda central e irrevocable de los grupos ambientalistas, los cuales argumentaban que solo así se podría asegurar el cumplimiento de los estándares ecologistas en México.<sup>41</sup>

Los trabajos de acuerdos alternos al Tratado de Libre Comercio en América del Norte en materia laboral y ambiental entre México y Estados Unidos podrían empezar tan pronto William Clinton llegara a la Casa Blanca, dijo a la prensa el jefe de la delegación mexicana en las negociaciones del Tratado de Libre Comercio, Herminio Blanco.<sup>42</sup>

El gobierno mexicano estaba listo para negociar los acuerdos complementarios al TLCAN en materia ambiental y laboral, sugeridos por el presidente estadounidense William Clinton, pero rechazaba de antemano “por inaceptable”, cualquier propuesta que minara la soberanía nacional en la aplicación de la ley, o que impusiera nuevas barreras al comercio, aseveraba el 28 de enero de 1993 el licenciado Luis Donaldo Colosio, secretario de Desarrollo Social.<sup>43</sup>

Por su parte el Secretario de Comercio, Jaime Serra Puche, en la última versión de Inside U.S. Trade, establecía que México estaba dispuesto a colaborar con la administración Clinton en materia ambiental, pero se resistía en el establecimiento de mecanismos supranacionales con atribuciones jurídicas.<sup>44</sup>

Existía la posibilidad de crear un cuerpo trilateral con autoridad extraterritorial, y la creación de un impuesto fronterizo al comercio para generar los recursos necesarios para la preservación del medio ambiente en la zona. Propuesta por el líder de la mayoría demócrata en el Congreso, Richard Ghepart.<sup>45</sup>

El secretario de Desarrollo Social, de México, se reunió con la virtual directora de la EPA, Carol Brown, de Estados Unidos, y con dirigentes de las principales organizaciones ambientalistas no gubernamentales, a quienes señaló la determinación del gobierno mexicano para cumplir los com-

41 *Ibidem*.

42 NOTIMEX, Texas, 14 de enero de 1993, *op. cit.*

43 Medina, Rodolfo, “Tratos colaterales al TLCAN, a discusión. Colosio: rechazo a toda coacción de EU a México —descarta actos de extraterritorialidad—”, *Unomásuno*, México, 28 de enero de 1993.

44 Estévez, Dolia, *op. cit.*, p. 16.

45 *Ibidem*.

promisos adquiridos en materia de protección ambiental. En esa reunión, descartó la posibilidad de aceptar la imposición de mecanismos bilaterales o trilaterales con capacidad para obligar al cumplimiento de las leyes ambientales en México.<sup>46</sup>

Los distintos grupos que alegaban preocupaciones sobre el daño ambiental que pudiera generar la aplicación del TLCAN, hablaban, básicamente, de una falta de capacidad del gobierno mexicano para obligar el cumplimiento de la legislación respectiva. Pero también grupos que fundamentaban su presión política, bajo el argumento de una potencial fuga de empleos hacia México. Se acusó de la misma falla, como un factor de atracción a empresas, el hecho de que ellas estuvieran dispuestas a trasladarse a México con la intención de abaratar los costos mediante el pago de salarios bajos, y la evasión de las leyes ambientales estadounidenses que implicaban costos adicionales.<sup>47</sup>

El Presidente Salinas giró órdenes con el fin de rechazar permisos de instalación en México a toda empresa extranjera que hubiera sido rechazada en Estados Unidos o Canadá debido a la peligrosidad de sus emisiones contaminantes. “Eso es una determinación que vamos a cumplir. Cualquier empresa que se instale en el país, deberá cumplir con la regulación que marca la ley o no será admitida”, afirmó Luis Donald Colosio.<sup>48</sup>

#### k) Las últimas propuestas

“La Comisión hasta este momento todavía no ha sido aprobada como tal, y se espera que en los próximos quince días tenga ya una forma oficial”, declaraba el gobierno mexicano en enero de 1993.

La propuesta mexicana de la Unión de Grupos Ambientalistas, A. C. y el Grupo de los Cien, fue la siguiente:

1. La estructura sería: reunión de las partes, comité de expertos ambientales, comités *ad hoc* de expertos gubernamentales, independientes o mixtos.
2. Para su financiamiento se contaba con el Fondo Norteamericano de Protección Ambiental.
3. El objeto de la comisión era:

<sup>46</sup> *Ibidem*.

<sup>47</sup> *Ibidem*.

<sup>48</sup> *Ibidem*.

—servir de punto focal para la cooperación ambiental entre las partes mediante intercambio de información sobre políticas, legislación, planes y programas adoptados y aplicados por cada parte para la protección de los recursos naturales y del medio ambiente;

—asegurar la aplicación ambientalmente idónea del Tratado Norteamericano de Libre Comercio con el fin de proteger del impacto de actividades que se realicen bajo el amparo de ese Tratado, los recursos naturales y la claridad ambiental, así como la salud y seguridad de los individuos de los tres países;

—servir de mecanismo de evaluación y seguimiento de los acuerdos vigentes o que se celebren entre o para las partes en materia ambiental;

—servir de foro para la elaboración de un proyecto de texto de Tratado, que contenga el régimen regional comprensivo de cooperación ambiental para Norteamérica, así como los mecanismos institucionales para la efectiva aplicación del régimen, incluyendo a la propia comisión, y que pueda ser negociado por las partes con base en un calendario determinado por las mismas y conforme a las directrices a las que se refiere el artículo II del acuerdo que crea la NACE.

4. Los instrumentos de política ambiental disponibles para la comisión serían:

—el informe bienal de la comisión,

—el índice recomendado de parámetros de tolerancia máxima de impactos ambientales,

—las advertencias ambientales,

—las comunicaciones de individuos y organizaciones no gubernamentales interesadas en el medio ambiente, y

—el Fondo Norteamericano de Protección Ambiental.

5. El Régimen Regional de Cooperación Ambiental para Norteamérica se integraría por normas jurídicamente vinculantes para:

a) Proveer a la oportuna protección de los ecosistemas y recursos naturales de la región especialmente los que se presentan en situación transfronteriza a través de la misma.

b) Prevenir los efectos negativos resultantes, o potencialmente resultantes, de las actividades emprendidas en el territorio o en las zonas sujetas a la jurisdicción nacional de una de las partes, o de otras fuentes extraregionales, sobre los ecosistemas o recursos naturales en el territorio o en las zonas sujetas a la jurisdicción nacional de cualquiera de las partes.

c) Combatir, mitigar, controlar y desvanecer los efectos negativos y los daños que dichas actividades produjeran.

d) Proveer a la restauración de los ecosistemas o recursos naturales que resultaban deteriorados por tales actividades.

e) Exigir responsabilidad a quienes ocasionaban los daños referidos.

f) Establecer un procedimiento obligatorio para las partes de notificación y evaluación previa de actividades con potencial de impacto ambiental transfronterizo dentro de la región.

g) Aplicar un programa de cooperación obligatoria entre las partes para reducir sus contribuciones a los fenómenos ambientales de carácter global.

## V. EL AMBIENTE AMENAZA AL LIBRE COMERCIO. LA SENTENCIA DEL JUEZ RICHEY

En agosto de 1991, el caso fue promovido originalmente ante el tribunal federal por un grupo de asociaciones ambientalistas, solicitando que se presentara para el Tratado de Libre Comercio una evaluación de impacto ambiental, conforme lo estipula la Ley Nacional de Política Ambiental (NEPA, por sus siglas en inglés); en esa ocasión la demanda fue desechada por la Corte con base en el argumento de que las negociaciones del TLCAN no habían concluido y, sin un producto finalizado y listo para ser presentado a ratificación del Congreso, no tenía jurisdicción para fallar sobre el asunto.

Ese fallo dejó claramente implícito que la Corte ejercería su jurisdicción sobre el asunto una vez que las negociaciones del TLCAN concluyeran y el TLCAN estuviera listo para ser presentado al Congreso; pero nadie pareció tomar en serio esta situación y la Casa Blanca siguió los trámites como si nunca se hubiera dado esta resolución.

La demanda fue reintroducida en septiembre de 1992. El 30 de junio de 1993, el juez de la Corte Federal del Distrito de Columbia, Charles R. Richey, emitió una orden judicial que bloqueaba la ratificación del TLCAN mientras el Ejecutivo de los Estados Unidos no concluyera un estudio formal sobre el impacto ambiental del Tratado.

La demanda planteada por Public Citizen, Sierra Club, y los Amigos de la Tierra en contra de la Oficina de Comercio de los Estados Unidos, era para hacer cumplir la Ley Nacional de Política Ambiental<sup>49</sup> en la negocia-

<sup>49</sup> *National Environmental Policy Act*, NEPA, 42 U.S.C., párrafo 4321 y ss.

ción y conclusión del Tratado de Libre Comercio. Específicamente se solicitaba que se realizaran los estudios de impacto ambiental que exige esta Ley antes de que se enviara el texto al Congreso.

La Ley de Política Ambiental establece que todas las agencias federales, entre las que se encuentra el Departamento de Comercio, tienen que preparar un Estudio de Impacto Ambiental (EIS, por sus siglas en inglés), para toda recomendación o reporte sobre propuestas legislativas y cualquier otro tipo de acción federal de gran alcance, que afecte significativamente la calidad del ambiente humano.<sup>50</sup>

En su fallo el juez Richey asevera que la administración Bush violó la NEPA y la Ley de Procedimientos Administrativos (APA por sus siglas en inglés), al negociar el Tratado sin haber presentado una evaluación formal de impacto ambiental, y que la administración de Clinton admitió explícitamente esa omisión durante el proceso.

La jurisdicción de la Corte del Distrito de Columbia se fundamentó en la Ley de Procedimiento Administrativo, (Administrative Procedures Act, APA, 5 U.S.C. párrafo 701 y ss.) que establece la revisión judicial de las acciones de una agencia cuando incumplan los principios de una ley, en este caso la Ley de Política Ambiental.

Lá Evaluación de Impacto Ambiental es esencial para proveer al Congreso y a la opinión pública de la información necesaria para ponderar las consecuencias presentes y futuras, así como las opciones del TLCAN en la protección del medio humano cuando sea sometido al Capitolio para su aprobación o rechazo.

El juez consideró que el TLCAN tendrá significativos efectos ambientales y puede empeorar los problemas ecológicos ya existentes en la frontera de México-Estados Unidos.

Uno de los argumentos de la defensa, en el juicio, fue el considerar que no se había presentado el estudio de impacto ya que el texto del Tratado no se ha finalizado y sólo se habían dado las negociaciones, y el texto se encontraba en borradores, inclusive se consideró que el término Tratado de Libre Comercio que usaba la Corte era prematuro de ser utilizado. La Corte consideró que el acuerdo constituía una acción final conforme a la termino-

50 42 U.S.C. Párrafo 4332 (2) (C). En el texto se alude a "human environment", para abundar sobre el término ambiente, y ambiente humano, muy debatido en los textos legales y de instrumentos internacionales. Vid. Brañes Ballesteros, Raúl, *Derecho ambiental mexicano*, México, Ed. Universo Veintiuno, 1977, pp. 28-30.

logía de la Ley de Política Ambiental, y que al ser producto del trabajo de la representación comercial del Ejecutivo, sus actividades eran susceptibles de ser revisadas.

Richey establece en la resolución que es un hecho incontrovertible que el TLCAN ha sido finalizado y firmado por Estados Unidos, México y Canadá. También es incontrovertible el hecho de que el texto firmado por los tres países es el mismo que será enviado al Congreso.

Durante el procedimiento se discutió también si la exigencia de un estudio de impacto ambiental, en una negociación del Presidente de los Estados Unidos, podía considerarse como una forma de infringir su poder y violentar la doctrina de separación de poderes, ya que se consideraba que la aplicación de la NEPA y la APA constituía una violación a la facultad constitucional del Presidente para conducir la política exterior del país y las negociaciones comerciales internacionales. El juez consideró que el poder de regular el comercio internacional es del Congreso, que a su vez delega esta facultad al Ejecutivo para negociar acuerdos internacionales bajo la llamada "vía rápida" (*fast track*).

De lo que podemos considerar la visión del juez en la relación comercio/ambiente en el TLCAN, es su postura de que éste podía servir como base para tener efectos negativos en la aplicación de, entre otras, la Ley Federal de Alimentos, Medicamentos y Cosméticos, así como el Código de Salud y Seguridad de California, que prohíbe la existencia de ciertos carcinogénicos en el agua y los alimentos.

En la conclusión el juez consideró que la Ley de Política Ambiental Nacional (NEPA, por sus siglas en inglés), el lenguaje y las políticas que de ella emanan, son aplicables al TLCAN y requiere que las agencias federales preparen el estudio de impacto ambiental en cada una de las actividades que puedan afectar significativamente la calidad del ambiente humano.(42 U.S.C. Párrafo 4332 (2) (C)).

La corte encontró que había razones fundamentadas para suponer que la aplicación del Tratado de Libre Comercio puede poner en riesgo y afectar al ambiente, y concluye que las acciones de la Oficina de Defensa, de la Representación del Departamento de Comercio en la negociación, elaboración de borradores y firma del Tratado de Libre Comercio son sujetos de ser revisados en los términos de la Ley de Procedimiento Administrativo (APA) y de la Ley de Política Ambiental Nacional (NEPA). Por lo tanto, la parte de la defensa deberá de preparar el Estudio de Evaluación de Impacto Ambiental en relación con la aplicación del Tratado de Libre Comercio.

La corte determinó que el acusado, el gobierno de los Estados Unidos, ignoró el claro lenguaje y mandato legislativo de la Ley Nacional de Política Ambiental al no preparar una evaluación de impacto ambiental del TLCAN y, por lo tanto, falla a favor de los quejosos.

Asimismo, aclaró que el acuerdo fue negociado por el presidente Bush y su representante comercial Carla A. Hills, y que por ello no se puede considerar como una falta de la actual administración. Y se reservó la jurisdicción para establecer el término en que se presentará el Estudio de Evaluación de Impacto Ambiental, así como de la que se derive de la controversia entre las partes por la determinación de este plazo.

### A. Reacciones

Irónicamente, el juez emitió su fallo mientras en la Casa Blanca el presidente Clinton se reunía con el liderazgo republicano de ambas Cámaras del Congreso, quienes le ofrecieron su sólido apoyo para ratificar el Acuerdo. Bob Dole, líder republicano del Congreso, había declarado que la Cámara de Senadores estaba lista para recibir el Acuerdo, mientras que Bob Michel, líder de la Cámara de Diputados, manifestaba que los legisladores ofrecían una amplia cooperación para aprobar el TLCAN.<sup>51</sup>

Las reacciones no se hicieron esperar, los más sorprendidos eran precisamente quienes siempre consideraron al tema ambiental como paralelo. Y los que “cabildeaban” a favor del tratado, con el argumento de que lo que fallaba en materia ambiental era la aplicación de las leyes mexicanas, nunca se hubieran imaginado que la falta de aplicación la estaba realizando el Ejecutivo estadounidense.

Algunos consideraban que la evaluación de impacto del TLCAN al ambiente de la región era “literalmente imposible por la misma razón de que el TLCAN, contiene más de mil páginas y los productos que cubre a un detalle infinito dificultan el estudio de impacto ambiental”.<sup>52</sup>

51 En Estados Unidos ha sido difícil el entendimiento y la aprobación del Tratado de Libre Comercio por el Congreso y esto ha sido motivo de intensos “cabildeos” y negociaciones.

52 Reynolds, Alan, *Putting lawyers first*, versión mimeo, 3 de julio de 1993, p. 3.

### a) Reacción estadounidense

Michael Kantor, representante comercial del Ejecutivo de los Estados Unidos, declaró en una precipitada rueda de prensa que estaba en desacuerdo con la opinión de la Corte:

El abogado general del gobierno ha revisado este asunto y determinó apelar expeditamente la decisión de la Corte. La administración Clinton apelará "expeditamente" la decisión del juez federal de bloquear el proceso de ratificación del Tratado de Libre Comercio, e irá adelante con el proceso de aprobación congressional aun con el caso bajo litigio, y esta situación no alterará el calendario, ni retrasará el proceso legislativo.

De hecho impide el progreso ambiental que es un objetivo importante de esta administración y que puede resultar del TLCAN y de los acuerdos complementarios, la decisión tiene serias implicaciones en la habilidad del Presidente para negociar no sólo el TLCAN, sino la Ronda Uruguay del Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio (GATT).

No necesito decir que nos importan profundamente los efectos ambientales de cualquier acción de la administración. Hemos examinado y continuaremos examinando los efectos del TLCAN y planea completar las negociaciones y someter el acuerdo para su aprobación congressional —declaraba Kantor—. La orden de la Corte no impide a la administración ir adelante con el proceso de ratificación, podemos hacerlo, pero esperamos plenamente que la orden sea revertida en la apelación. La administración puede continuar con las negociaciones de los pactos paralelos del ambiente. Concluiremos las negociaciones y someteremos el paquete. El fallo no afecta las negociaciones de los acuerdos suplementarios sobre ambiente y derechos laborales y sobre la conformación de las Comisiones Laboral y Ambiental. Insistir en el cumplimiento de las leyes ambientales y laborales no tiene efectos sobre nuestra facultad para continuar con el proceso.<sup>53</sup>

El acuerdo paralelo sobre el ambiente soluciona los problemas ambientales que el presidente Clinton se ha comprometido a solucionar en el TLCAN. La fortaleza de la posición de Clinton radica en el hecho de que fue él quien originalmente propuso la negociación de esos acuerdos paralelos para solucionar los problemas ecológicos e hizo notar que la demanda

53 Nava, José Manuel, (corresponsal) "Bloquea un juez el TLCAN: apelará el gobierno de Clinton", *Excelsior*, 1 de julio de 1993. The News Staff Service and Wire Service, "U. S. judge blocks NAFTA. Citing environment", *The News*, July 1, 1993.

de los grupos ambientalistas fue introducida en septiembre del año pasado, cuando aún ni siquiera se hablaba de los suplementarios.<sup>54</sup>

De acuerdo con los asesores de Kantor, la administración tiene tres opciones legales para enfrentar el fallo judicial: apelación inmediata, apelación extendida e intentar cambiar la Ley Nacional de Política Ambiental en el Congreso y clarificar sus requerimientos. Los dos primeros caminos serán empleados en lo inmediato y, dijeron expertos, la respuesta del Tribunal de Apelaciones podría darse en alrededor de 10 días.

El secretario de Prensa de la Casa Blanca, Dee Dee Myers, indicó: "Clinton quizá tenga que abandonar su meta de obtener la aprobación congressional para enero. El presidente ha dejado claro que quiere llevarlo al cabo este año".

Por su parte, Gephart añadió:

Hoy la Corte sostuvo que el TLCAN tiene potencial para degradar más el ambiente. Por esto apoyo el llamado del presidente Clinton para un acuerdo suplementario que asegurará la vigilancia efectiva de las leyes ambientales. Por eso también he insistido en presionar para garantizar una fuente de financiamiento que limpie y proteja el ambiente. El presidente Bush prefirió ignorar esos problemas. Yo me rehusé a hacerlo. Y creo que el Congreso no apoyará un acuerdo que no proteja adecuadamente el ambiente.<sup>55</sup>

#### b) Reacción canadiense

La posición de Canadá no ha cambiado ni cambiará respecto al Tratado de Libre Comercio, esta situación es dar armas a una nueva forma de proteccionismo y alejará cualquier inversión en la región, afirmó Tom Hockin, ministro de Comercio Internacional del Canadá. Respecto al fallo opinó que era asunto interno de los Estados Unidos.<sup>56</sup>

Partidos opositores expresaron satisfacción por la decisión. Richard Lecoq, portavoz de Comercio, señaló: "Por lo que a nosotros respecta, el TLCAN es aún prioridad para el gobierno estadounidense y harán su mayor esfuerzo para ponerlo en marcha para el 1° de enero de 1994".<sup>57</sup>

<sup>54</sup> *Ibidem*.

<sup>55</sup> Riva Palacio, Raymundo y Dolia Estévez, "El Acuerdo recibió ayer su más duro golpe. Apelaré Clinton la decisión judicial que bloquea el trámite legislativo del TLC", *El Financiero*, jueves 1 de julio de 1993, p. 14.

<sup>56</sup> López Espinoza, Socorro, "La posición de Canadá no ha cambiado hacia el Tratado: Hockin", *El Financiero*, jueves 1 de julio de 1993, p. 14.

<sup>57</sup> REUTER, Ottawa, "Ottawa espera que el TLC esté vigente en enero de 1994. Satisface a la

### c) Reacción mexicana

En México se consideró como “un golpe devastador para el Tratado de Libre Comercio”.<sup>58</sup> En el Senado y la Cámara de Diputados hubo desconcierto, sorpresa y muchas preguntas en el aire.<sup>59</sup>

Jaime Serra Puche, secretario de Comercio y Fomento Industrial, declaró que:

se intensificarán en las próximas semanas las negociaciones de los acuerdos suplementarios. No hay retraso en los tiempos previstos para concluir los acuerdos paralelos en materia ambiental, laboral y de salvaguardas, y tampoco habrá interrupción alguna en la negociación. Estamos en calendario para poder presentar el TLC y los textos adicionales al Congreso.<sup>60</sup>

La Red Mexicana de Acción Frente al Libre Comercio, en un comunicado señaló que:

Esta puede ser la oportunidad para lograr una renegociación del TLC, en donde a partir de una consulta amplia y plural de los sectores sociales, se revisen aquellos aspectos negativos para México y su pueblo, así como para democratizarlo y cambiar su contenido en beneficio de la nación.<sup>61</sup>

Algunos editorialistas consideraron que el juez Richey pasará a la historia como el causante al menos de un severo contratiempo en el largo y sinuoso proceso para la puesta en práctica del Tratado Trilateral de Libre Comercio entre Estados Unidos, México y Canadá. Y después del dulce aire respirado en la reunión binacional del 21 de junio, en que la delegación norteamericana y el propio presidente Clinton se mostraron resueltos a impulsar el pacto en el Congreso de los Estados Unidos, donde menos se esperaba saltó la liebre, comentaban.<sup>62</sup>

oposición el dictamen judicial sobre impacto ecológico”, *La Jornada*, 1 de julio de 1993.

<sup>58</sup> Nava, José Manuel, *op. cit.*

<sup>59</sup> Sánchez, Jesús y Saúl Vázquez, “Desconcierto de senadores y diputados mexicanos por el obstáculo al TLC”, *El Financiero*, jueves 1 de julio de 1993, p. 16.

<sup>60</sup> Rodríguez, Luis Alberto, “Acuerdan Serra, Kantor y Hockins intensificar las negociaciones: Secofi. No hay retraso para concluir los convenios paralelos”, *La Jornada*, jueves 1 de julio de 1993.

<sup>61</sup> *Ibidem.*

<sup>62</sup> Granados Chapa, Miguel Ángel, “Plaza Pública. Cajón de sastre”, *El Financiero*, jueves 1 de julio de 1993, p. 43.

Desde el punto de vista estrictamente lógico, la orden del juez carece de sentido —expresaba Sergio Sarmiento—, si debe detenerse el TLC por falta de un estudio sobre sus consecuencias ambientales, lo mismo podría argumentarse, por ejemplo, al respecto de las negociaciones del GATT. De hecho, todo el comercio (interno o externo) de los Estados Unidos podría ser detenido mientras se llevasen a cabo estudios ambientales.<sup>63</sup>

El primer efecto de la decisión en la economía mexicana fue: especulación en el mercado cambiario que propició que el dólar interbancario se disparara en 0.41 por ciento, además de una fuerte contracción en la Bolsa Mexicana de Valores. Especialistas del mercado señalaron que el comportamiento del precio del dólar libre en las próximas sesiones “Es impredecible, ya que dependerá de las resoluciones y noticias en torno al TLC”.<sup>64</sup>

El mercado mexicano sufrió un fuerte descalabro. El índice bursátil revirtió su tendencia y finalizó con una baja de 30.84 unidades o 1.81 por ciento en 1,670.29 unidades. Uno de los aspectos que llamó la atención de los especialistas fue el considerable monto del importe operado, mismo que ascendió a 913,281 millones de nuevos pesos, cifra nunca antes registrada. El número de operaciones fue elevado y en total se realizaron 2,697 operaciones. En realidad el mercado no se encontraba firme, si bien las alzas habían sido respaldadas por el volumen subsistía la posibilidad de toma de utilidades. Sin embargo la noticia sorprendió a los inversionistas quienes esperaban una baja, pero en función de la toma de utilidades y no por la incertidumbre que rodea al TLCAN. En cierta forma la noticia dio a los inversionistas una excusa para realizar toma de utilidades.<sup>65</sup>

Claudio X. González, asesor del presidente mexicano en materia de inversiones extranjeras, advirtió que “pese al ruido que han hecho y seguirán haciendo en las próximas semanas los sectores opuestos al Tratado de Libre Comercio, lo tendremos en el tiempo establecido por los gobiernos de México, Estados Unidos y Canadá.”<sup>66</sup>

63 Sarmiento, Sergio, “El juez ante el Tratado”, *El Financiero*, jueves 1 de julio de 1993, p. 41.

64 Quiñones Salcido, Aureola, “Especulación en el mercado cambiario debido a la incertidumbre por el Tratado de Libre Comercio”, *El Financiero*, jueves 1 de julio de 1993, p. 4A.

65 Arroyo, Rosa Elba, “Terror en la Bolsa por el descalabro del TLC. Cae 1.81% por ventas masivas de inversionistas foráneos”, *El Financiero*, jueves 1 de julio de 1993, p. 3.

66 *Ibidem*.

## VI. LA RECTA FINAL DE LA NEGOCIACIÓN AMBIENTAL

### A. *Problemas en la aprobación del Acuerdo Complementario en Materia Ambiental*

Uno de los principales problemas a los que se enfrentó la negociación ambiental, es el que se deriva de la necesidad de incorporar nuevos principios e instituciones, que provienen del derecho ambiental, a los sistemas jurídicos de los países que integrarán el Tratado de Libre Comercio, y al mismo instrumento internacional.

El problema de jurisdicción y de respeto a la soberanía, a pesar de estar enunciado en el Preámbulo y ser uno de los objetivos del Tratado de Libre Comercio, fue uno de los más grandes obstáculos. En materia de jurisdicción, porque lo ambiental no reconoce fronteras políticas, al igual que el intercambio de bienes y servicios, y por ello lo que se requieren son instancias supranacionales, fronterizas, regionales para la solución de estos problemas.

Desde el punto de vista nacional, la creación de nuevas instancias ambientales, al no estar plenamente convencidos los gobiernos y los negociadores de su necesidad y de los posibles resultados de la gestión de estas instancias, parece que encubren formas de intervención en asuntos internos de los países. En lo único que había un cierto acuerdo era en la Creación de la Comisión Ambiental (NACE), es obvio que el problema de falta de entendimiento se diera en el momento de discutir sus funciones y el financiamiento de sus actividades.

Otro de los grandes temas a discutir era el aspecto de soberanía, que se insertó en el momento de la discusión de las normas ambientales, su emisión, aplicación y la exigencia de su respeto en la región. Ante sistemas de generación y emisión de normas distintos, un desfase científico y tecnológico, para apoyar los parámetros y diferencias en los esquemas del llamado *enforcement*.<sup>67</sup>

Cómo entender que el establecimiento de un proceso de armonización u homologación de la legislación ambiental, que incluye además de las leyes

67 El término "enforcement" no encuentra una traducción clara en el derecho mexicano, para nosotros significa la aplicación de las normas a través de la exigencia de su cumplimiento que implica, las medidas de control y vigilancia de las autoridades, la participación social en este proceso y un esquema de denuncias y demandas judiciales en el momento de que exista una controversia.

ambientales a los reglamentos, instructivos, listas, guías, estándares, parámetros y normas técnicas, no implica una intromisión de la facultad soberana de imponer, en el ámbito de su respectiva jurisdicción territorial, principios ajenos al interés nacional.

Los problemas planteados se resuelven cuando se eleva la discusión a los principios que sustentan al derecho ambiental, y se consideran parte del núcleo de derechos y valores a defender y respetar, con el fin de lograr el objetivo del derecho a un medio ambiente sano para los pueblos y un estilo de desarrollo naturalmente sustentable, en aras de las futuras generaciones.

En la recta final de la discusión de los acuerdos suplementarios, estos temas salieron a la luz. El 12 de agosto de 1993, a un año de haberse finalizado las negociaciones del Tratado de Libre Comercio, finalizaban también las negociaciones de los acuerdos complementarios en un clima contradictorio. Por un lado los negociadores comerciales manifestaban optimismo sobre un posible anuncio de la conclusión de las negociaciones. La Casa Blanca convocó a una reunión “mega-TLCAN” que duró cuatro horas, en Canadá el pesimismo reinaba, ya que la primera ministra Kim Campbell, al término de una reunión de gabinete señaló que aún no estaba preparada para aceptar los acuerdos paralelos.<sup>68</sup>

El gobierno canadiense estaba presionado por la comunidad empresarial para que no suscribiera los acuerdos complementarios por considerarlos “proteccionistas” y por no satisfacer las leyes de su país.

El problema central giraba en torno al apartado de solución de controversias. México y Estados Unidos habían llegado a un arreglo en cuanto a cómo proceder cuando se da una violación sistemática de las leyes; en los casos en que se registrara una violación sistemática, el acusador podía imponer las tarifas prevalecientes antes del TLCAN. Mediante este procedimiento, los dos países salvaban la discusión. México de cierta manera aceptaba la no imposición de sanciones comerciales y los Estados Unidos un mecanismo que garantiza el cumplimiento de la ley.

Canadá quería asegurar la posibilidad de que una violación a los acuerdos se resolviera en sus tribunales y que todo se decida conforme a su legislación nacional. México consideraba, y así lo hizo saber en un memorando de la Secretaría de Comercio, que esa pretensión era inadmisibles y constituía, de hecho, un punto de rompimiento y atentatoria al concepto de soberanía.<sup>69</sup>

<sup>68</sup> Riva Palacio, R., *op. cit.*

<sup>69</sup> *Ibidem.*

En su documento de seis puntos, Secofi presentó la posición mexicana,<sup>70</sup> los tres primeros de dedicaban al “estatus”, y los otros tres llamados “opinión” al mecanismo de solución de controversias:

1. Canadá y Estados Unidos pretenden obtener la opción de demandar al gobierno de México ante sus propios tribunales, como parte del mecanismo de resolución de disputas en el acuerdo ambiental.

2. El mecanismo de resolución de controversias discutido hasta este momento, para ser aplicado cuando exista incumplimiento de las disposiciones ambientales de cada país, contempla instancias que garantizan el cumplimiento de las leyes nacionales.

3. Los procedimientos e instancias para resolver controversias sobre las que se han trabajado en las conversaciones son consistentes con sus similares del TLCAN.

4. México trabaja en torno a opciones que aseguran un método transparente, expedito, justo y equitativo, para la solución de controversias que habrán de ventilarse cuando surjan en el secretariado del medio ambiente.

5. La pretensión de Estados Unidos y Canadá de incluir la posibilidad de demandar al gobierno mexicano ante sus propios tribunales, es atentatoria contra el concepto de soberanía y, por lo tanto, inadmisibles; constituye de hecho un punto de rompimiento.

6. Con base en los artículos 39 y 41 constitucionales y en consecuencia con los principios de soberanía y no intervención que México sustenta, se debe rechazar absolutamente la pretensión de Estados Unidos y Canadá de intervenir en nuestros tribunales.

Con base en los artículos 39 y 41 de la Constitución mexicana, y consecuentes con el principio de soberanía y no intervención, México rechazaba las pretensiones de Estados Unidos y Canadá de intervenir en sus tribunales.

El esquema negociado por Estados Unidos y México, combina la aplicación de multas y otras sanciones antes de cualquier pena de tipo comercial, es decir, el regreso a las tarifas arancelarias.

<sup>70</sup> Documento interno, memorándum único. Hoja 1 de 2. Asunto: Estados Unidos y Canadá buscan intervenir en los tribunales de México. México, D.F., miércoles 11 de agosto de 1993/09:00 hrs. “Respuesta: Por instrucción expresa del Secretario Serra. SE RECHAZA ABSOLUTAMENTE POR CONSTITUIR UNA INVASIÓN A LA SOBERANÍA— Transmítase de inmediato a las contrapartes”.

### a) La posición de Canadá

Canadá se reservó el derecho en materia de resolución de controversias para que sus tribunales apliquen las resoluciones que se deriven por el incumplimiento de los acuerdos ambiental y laboral.

En el caso de que el panel constate que la parte demandada no pague la contribución o continúe incumpliendo su ley, o ambas cosas, se procederá a iniciar, en el caso de Canadá, un procedimiento en el que la Comisión podrá exigir el pago de la contribución y el cumplimiento de la decisión del panel ante el tribunal canadiense competente. Esto con el fin de fundamentar en el derecho interno el cumplimiento de la decisión.

Instrumentar en sus tribunales las decisiones de los paneles, es inaceptable para México y Estados Unidos, según las opiniones de los negociadores.<sup>71</sup> Y por ello Canadá realizará una serie de reformas en su derecho interno.

### B. *El final de la negociación ambiental*

El 12 de agosto de 1993, después de dos días de tensión, en entrevista telefónica los presidentes de México y Estados Unidos y la primera ministra del Canadá, acordaron la aprobación y la comunicación oficial del término de las negociaciones de los llamados Acuerdos Complementarios en Materia Ambiental y Laboral, así como las salvaguardas.

El Presidente de México, Carlos Salinas de Gortari, en la residencia oficial de Los Pinos, el 13 de agosto de 1993 envió un mensaje al pueblo de México con motivo de la conclusión de las negociaciones de los llamados Acuerdos Paralelos del Tratado de Libre Comercio.

El presidente señaló:

El contenido de los “Acuerdos Paralelos” se ajustan plenamente a los principios y lineamientos de nuestra Constitución y de la política gubernamental: primero: respetan íntegramente la soberanía de México; segundo: son plenamente compatibles con el Tratado de Libre Comercio, y tercero: no se constituyen en medios encubiertos de nuevas formas de proteccionismo.

71 Blanco, Hermínio, negociador mexicano. Entrevista realizada por Miguel Angel Granados Chapa el 7 de septiembre de 1993, en el Programa “En la Ciudad”, Núcleo Radio Mil, 1000 kHz, México, D.F.

El primer Acuerdo, de Cooperación sobre el Medio Ambiente, busca promover la protección y el mejoramiento ecológico; el desarrollo sustentable en los tres países, y con ello, el bienestar de los pueblos; elevar la cooperación trilateral en la materia y favorecer la aplicación efectiva de las normas ambientales de cada país en su propio ámbito.

Este Acuerdo explícitamente ratifica que el derecho de establecer y de aplicar las leyes ambientales, corresponden exclusivamente a cada nación y no permite, en ningún caso, la aplicación extraterritorial de leyes, ni tampoco su verificación por instancias extranjeras.

Establece asimismo, la compatibilidad del Acuerdo con el Tratado de Libre Comercio, y no contiene cláusula alguna que desvirtúe la apertura de mercados.

El Acuerdo sobre Medio Ambiente, obliga a las partes a perseguir altos niveles de cumplimiento de las leyes por los propios gobiernos y, en su caso, acuerdos para remediar voluntariamente o sancionar violaciones. Asimismo a informar, desarrollar planes de contingencia ambiental, promover la educación e investigación y evaluar, cuando proceda, el deterioro del medio ambiente.

Obliga también a mantener, como lo exigen nuestras leyes, procedimientos abiertos, justos y equitativos, para la aplicación de las normas ambientales.

Para administrar el acuerdo, se crea una Comisión Tripartita que promueve esa cooperación e intercambio y facilita, por medio de paneles de expertos, la resolución de controversias.

Así, el 13 de agosto de 1993 se inicia una nueva etapa en la negociación comercial, incorporando los aspectos ambientales en los Acuerdos Complementarios al Tratado de Libre Comercio, en lo que lo paralelo se convirtió en complementario.

Un mes más tarde, el 14 de septiembre de 1993, el Presidente Salinas firmaría el Acuerdo sobre Cooperación Ambiental y declaró que “ni el TLC ni sus acuerdos paralelos son una panacea, sabemos que por sí mismos no resolverán nuestros problemas, pues esto depende de nuestro esfuerzo interno, que sin duda vamos a redoblar”.

Por su parte el presidente William Clinton, aprovechando el momento político de la negociación de la paz en el Medio Oriente, frente a los expresidentes norteamericanos George Bush, James Carter y Gerarld Ford firmó los acuerdos paralelos en un acto de alto nivel político y publicitario. Clinton exhortó a unirse al cambio más que a resistirlo y respecto a los posibles obstáculos de la aprobación del TLCAN en el Congreso estadounidense consideró que “será una pelea difícil, pero espero estar con todos ustedes en cada paso del camino”.

## VII. ACUERDO DE COOPERACIÓN SOBRE EL MEDIO AMBIENTE DE AMÉRICA DEL NORTE<sup>72</sup>

### A. Aspectos generales

La formulación de una política ecológica o ambiental, se fundamenta en principio en dos grandes áreas de regulación, el manejo de recursos naturales y las formas de control del deterioro ambiental.

Desde el punto de vista jurídico el manejo de los recursos naturales como elementos del ecosistema son un asunto de competencia y soberanía nacional, así como lo relativo a lo ambiental en general incluyendo el tema de contaminación.

Estas dos perspectivas se encuentran contenidas en el Acuerdo de Cooperación sobre el Medio Ambiente de América del Norte, y son los principios que fundamentan su objeto.

La relación de este acuerdo con el Tratado de Libre Comercio se da en el principio de desarrollo sustentable que éste contiene y que tuvo que ser desarrollado más explícitamente en el Acuerdo de Cooperación sobre el Medio Ambiente de América del Norte.

#### a) Preámbulo

En el preámbulo del Acuerdo de Cooperación sobre el Medio Ambiente de América del Norte, se establece que los gobiernos de los países que integran la región de América del Norte se encuentran convencidos de la importancia de la conservación, protección y mejoramiento del ambiente,<sup>73</sup>

<sup>72</sup> El presente apartado tuvo como fuente dos versiones no oficiales del texto del Acuerdo. La mexicana, emitida por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial el 13 de agosto de 1993, denominada "Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Acuerdos Paralelos", y cuyo contenido es: I. Resumen del Acuerdo de Cooperación Sobre el Ambiente de América del Norte; II. Resumen del Acuerdo sobre Cooperación Laboral de América del Norte; III. Financiamiento de Proyectos de Infraestructura Ambiental en la Región Fronteriza México-Estados Unidos, y IV. Resumen del Entendimiento sobre Medidas de Emergencia. En esta versión se aclara que el resumen no es una interpretación oficial del Acuerdo. Y la versión estadounidense, emitida el 20 de agosto de 1993 en *Inside U.S. Trade* como "Special Report". Utilizamos también la versión de "Environmental Agreement. For Official Use Only", versión mimeo, 17:45, del 9 de agosto de 1993.

<sup>73</sup> Para abundar sobre el término ambiente, muy debatido en los textos de instrumentos internacionales, *vid.* Brañes Ballesteros, Raúl, *Derecho ambiental mexicano*, México, Universo Veintiuno, 1977, pp. 28-30.

y para ello es esencial desarrollar los mecanismos de cooperación en estas áreas para lograr el desarrollo sustentable para el bien de las futuras generaciones.

Cabe aclarar que el desarrollo sustentable, como principio de supervivencia de la futuras generaciones de la región, es una de las premisas del Tratado de Libre Comercio, y es la manera en que se relacionan los temas de comercio y ambiente, a través de la defensa del sustento de la calidad de vida con un nuevo estilo de desarrollo.

Podemos decir que el Tratado de Libre Comercio ya contenía más disposiciones sobre el medio ambiente que cualquier otro acuerdo comercial anterior, y que con el Acuerdo Complementario se convierte en pionero en esta materia.<sup>74</sup>

Los gobiernos reafirman el derecho soberano de los Estados sobre sus recursos naturales, su ambiente, para la formulación de las políticas de desarrollo sustentable, y asegurar dentro de su jurisdicción el control de actividades para que no causen daños a otros Estados o de áreas alrededor de sus límites de la jurisdicción nacional.

Este principio es acorde con el artículo 5° de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente,<sup>75</sup> que en sus fracciones V y VI reconoce como asuntos de alcance general y de interés de la federación:

V. Los originados en otros países, que afecten el equilibrio ecológico dentro del territorio nacional o las zonas en las que la nación ejerce derechos de soberanía y jurisdicción; VI. Los originados dentro del territorio nacional o las zonas sobre las que la nación ejerce derechos de soberanía y jurisdicción que afecten el equilibrio ecológico de otros países.

Reconocen el principio de interdependencia del ecosistema a través del reconocimiento expreso de la interrelación de sus ambientes, aceptando el hecho de que el ambiente no reconoce fronteras políticas, generando así un nuevo campo de acción y jurisdicción ambiental. Incluyen en estas formas de interdependencia al crecimiento económico y social, en las que el tratado es una de las herramientas para lograr estos objetivos.

<sup>74</sup> Vid. Condon. Bradley J., "Implementando la política ecológica bajo el Tratado de Libre Comercio: en busca de reglamentación eficaz que no restringe el comercio internacional", *DRAFT*, Universidad de Calgary, Canadá, marzo 1993, ponencia presentada en la mesa redonda *El Tratado de Libre Comercio y el Ambiente*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, el 13 de marzo de 1993.

<sup>75</sup> *Diario Oficial*, 28 de enero de 1988.

Reafirman la importancia que las metas y objetivos del Tratado de Libre Comercio incluyan el mejoramiento de los niveles de protección ambiental; la de la participación pública<sup>76</sup> en la conservación, protección y mejoramiento del ambiente, así como del reconocimiento de la existencia de diferentes condiciones ambientales, geográficas, climáticas, económicas, tecnológicas y de infraestructura en la región.

Se incorporan en el preámbulo los principios de la Conferencia de Estocolmo sobre el “Medio Humano” de 1972, y la Declaración de “Ambiente y Desarrollo” de Río de Janeiro de 1992. Y la cooperación ambiental basada en el desarrollo de los principios de cooperación internacional.

Las partes promoverán que se conforme un cuerpo normativo que incluya: acuerdos, políticas y leyes en la región, en un afán de institucionalización y formalización de esta materia, convencidos de los beneficios que se derivan de las instituciones que facilitan la cooperación efectiva para la conservación, protección y mejoramiento del ambiente en los tres países.

#### b) Objetivos

Los objetivos del acuerdo son:

1. La protección y mejoramiento del ambiente para el bien de los pueblos.
2. La promoción del desarrollo sustentable basada en la cooperación mutua y en la aplicación de políticas ambientales y económicas.
3. El incremento de la cooperación para la conservación, protección y mejoramiento del ambiente, incluyendo la flora y fauna silvestre.
4. La incorporación de metas y objetivos ambientales de el Tratado de Libre Comercio.
5. Evitar la creación de barreras y distorsiones al comercio con justificaciones ambientales.
6. El fortalecimiento de la cooperación en el desarrollo, derecho ambiental, sus prácticas y políticas.
7. Fortalecer el cumplimiento de la legislación ambiental.
8. Promover la transparencia de la participación pública en el desarrollo del derecho ambiental, su normatividad y políticas.

<sup>76</sup> Consideramos que el término “participación pública” es lo que se denomina como participación social en el artículo primero de la LGEEPA, que señala como una de sus bases y objetos: “VIII. ...así como la participación corresponsable de la sociedad en materias de este ordenamiento”, y el título quinto, capítulo único “Participación social”.

9. Promover la eficiencia económica y ambiental de las medidas; y
10. Promover las políticas de prevención y control de la contaminación.

### c) Estructura y funciones

El Acuerdo de Cooperación sobre el Medio Ambiente de América del Norte establece la Comisión para la Cooperación Ambiental integrada por: un consejo, un secretariado y un comité asesor conjunto.

#### *El consejo*

El Consejo de la Comisión para la Cooperación Ambiental es una institución con facultades de regulación, se integra por: representantes de cada parte a nivel de gabinete o su equivalente, encargados de la materia ambiental.

El consejo supervisará la aplicación del Acuerdo de Cooperación sobre el Medio Ambiente de América del Norte, y servirá como foro de discusión para asuntos ambientales. Promoverá y facilitará la cooperación y resolverá los asuntos y controversias que se susciten respecto a la aplicación e interpretación del Acuerdo. Vigilará las actuaciones del Secretariado y formulará un programa anual.

Asimismo, se reunirá por lo menos una vez al año y sus sesiones regulares incluirán reuniones públicas y, en ejercicio de sus funciones, puede: establecer y asignar responsabilidades a comités *ad hoc*, grupos de trabajo y expertos; escuchar a las organizaciones no gubernamentales, incluyendo expertos independientes y las demás que le asignen las partes del acuerdo. Todas sus decisiones serán por consenso con excepto cuando el consejo recomiende otra fórmula.

El consejo emitirá recomendaciones, entre las que destacan las siguientes:

1. Intercambio de información sobre criterios y metodologías utilizadas para establecer las normas ambientales.
2. Estrategias para la prevención y control de la contaminación.
3. Monitoreo para evaluar y reportar el estado del medio ambiente.
4. El desarrollo de la investigación científica y tecnológica.
5. El uso de instrumentos económicos para el logro de objetivos ambientales nacionales e internacionales.
6. Protección de especies amenazadas o en peligro de extinción.

### 7. Enfoques para lograr el cumplimiento y aplicación de la Ley.

Para el desarrollo del derecho ambiental, el consejo propiciará el desarrollo, revisión y actualización de las leyes, reglamentos y normas ambientales, y lo realizará a través de:

1. El intercambio de información sobre los criterios y las metodologías usados para establecer las normas ambientales nacionales.

2. Elaborar recomendaciones para lograr un mayor grado de compatibilidad de las normas ambientales, atendiendo a los principios del Tratado de Libre Comercio y sin reducir los niveles de protección ambiental.

El consejo cooperará con la Comisión del Libre Comercio para alcanzar los objetivos y metas del Tratado de Libre Comercio en materia ambiental, apoyando la prevención y resolución de controversias comerciales relacionadas con el medio ambiente, e integrando listas de expertos, entre otras facultades.

Reconociendo el valor de los acuerdos y la importancia del tema ambiental en las relaciones bilaterales y fronterizas, el Consejo considerará y presentará recomendaciones respecto a la evaluación de impacto ambiental de proyectos propuestos y de actividades que causen efectos adversos a la frontera.

El consejo considerará y presentará recomendaciones, entre otros, en los siguientes temas:

- acceso a la información,
- notificación en el caso de sustancias peligrosas,
- límites y estándares,
- reparación de daños y perjuicios que resulten de la contaminación transfronteriza.

### *El secretariado*

El acuerdo establece un secretariado responsable de proporcionar apoyo técnico y administrativo al consejo, así como a los comités y grupos de trabajo que establezca, y lo apoyará en la presentación del informe anual. Estará presidido por un director ejecutivo con un periodo de gestión de tres años, que será de nacionalidad rotativa de entre las partes.

El director ejecutivo nombrará un grupo de trabajo que lo apoye y le permita llevar al cabo los programas elaborados por el consejo. El director ejecutivo está inhabilitado para recibir instrucciones de cualquiera de los

gobiernos partes y sólo podrá atender las órdenes e instrucciones del consejo. Esto le brinda una especial autonomía.

El secretariado tomará en cuenta las peticiones de personas, organizaciones o asociaciones no gubernamentales que aleguen la falta de aplicación de la legislación ambiental por una parte. Cuando la petición reúna los requisitos exigidos por el Acuerdo podrá proponer al consejo que se elabore un informe especial, para ello puede recurrir a información que le alleguen las partes, incluyendo las opiniones de expertos independientes y de personas interesadas.

### *Comités asesores*

*Comité asesor gubernamental.* Cada parte puede contar con un comité asesor gubernamental que tenga como función apoyar la implementación del acuerdo, y la aplicación del mismo. Puede estar integrado por representantes del gobierno federal, estatal y municipal.

*Comité asesor nacional.* Cada parte puede contar con un comité asesor nacional, conformado por miembros de Organizaciones No Gubernamentales (ONGs) de sus países para vigilar el cumplimiento del Acuerdo.

*Comité conjunto.* El comité conjunto del acuerdo estará integrado por cinco personas designadas por el consejo, nominados por cada parte de entre los miembros del comité asesor nacional.

Tendrán por lo menos una reunión anual, que coincida con la reunión del consejo y reuniones extraordinarias a petición del consejo o del presidente del comité conjunto del mismo con la decisión de la mayoría de sus miembros.

El comité conjunto establecerá sus reglas de procedimiento y puede asesorar al consejo en cualquier materia objeto del acuerdo y las funciones que le asigne directamente el consejo. Puede allegar información al secretariado de aspectos científicos técnicos relevantes.

### *d) Obligaciones*

Cada parte, en su respectivo territorio, debe:

1. Informar sobre el estado del medio ambiente.
2. Desarrollar y revisar los programas de contingencia ambiental.
3. Promover la educación ambiental, incluyendo la educación en materia de derecho ambiental.

4. Promover el desarrollo de la investigación científica y tecnológica

5. Evaluar el impacto ambiental.

6. Promover el uso de instrumentos económicos para el cumplimiento de las metas ambientales.

Cada parte deberá implementar en su derecho interno el cumplimiento efectivo de cualquier recomendación que provenga del acuerdo. Asimismo, debe considerar la exportación a otra parte de sustancias tóxicas que no sean utilizadas en su territorio. Cuando una parte prohíba el uso de un químico o pesticida debe notificar a las partes la acciones que han sido tomadas, en el marco de los instrumentos internacionales.

#### *e) Niveles de protección*

El acuerdo reconoce el derecho de cada parte de imponer sus propios niveles de protección ambiental, el establecimiento de prioridades ambientales y el desarrollo de políticas ecológicas, adaptando y modificando su legislación ambiental, para asegurar el cumplimiento de los mismos.

#### *f) Publicación, notificación y acceso a la información*

Cada parte debe asegurar que sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos o en general cualquier actividad que se relacione con las materias del acuerdo, sean publicadas de manera que no se afecten los derechos de las personas interesadas. Para ello publicará el avance de las medidas que se propone realizar, y permitir a las personas interesadas y a las partes los comentarios que estimen convenientes. Y deberá notificar y dar acceso a la información.

#### *g) Cumplimiento de la legislación ambiental*

Una de las principales obligaciones del acuerdo para los gobiernos de las partes es el promover, procurar y exigir el cumplimiento de la legislación ambiental a través de acciones gubernamentales apropiadas, entre las que se incluyen:

- acciones de inspección y vigilancia,
- acciones de monitoreo ambiental,
- asegurar el cumplimiento voluntario y concertado de la ley,
- promover las auditorías ambientales,

- apoyar servicios de mediación y arbitraje,
- licencias, permisos y autorizaciones, e
- iniciar procedimientos legales para sancionar o buscar soluciones para el cumplimiento de la legislación ambiental.

Cada parte dentro de su derecho interno deberá de incluir procedimientos judiciales y/o administrativos para asegurar el cumplimiento de la legislación ambiental.

La aplicación de las sanciones ambientales deberán de tomar en cuenta la naturaleza y gravedad de la sanción y los beneficios económicos derivados de la violación así como otros factores relevantes, e incluir programas que aseguren el cumplimiento.

El esquema de suspensión de los beneficios acordados que establece el Acuerdo Ambiental, se ha interpretado como sanción comercial; esto supondría una medida proteccionista que parece contradecir la posición y declaraciones de los negociadores.<sup>77</sup>

#### h) Consulta y resolución de controversias

El acuerdo ecológico consta de dos partes: la primera, la más importante, es el marco de cooperación, que recoge las experiencias buenas que en esta materia se tienen entre México, Estados Unidos y Canadá. El Acuerdo ecológico es un acuerdo marco, “paraguas”.<sup>78</sup> La otra parte es la que se refiere al cumplimiento de leyes nacionales, no el compromiso de cambiarlas sino de cumplirlas.

Para ello en el acuerdo existen una serie de mecanismos:

*Quejas.* Ante el Secretariado, que sirve de apoyo de la Comisión y puede recibir quejas por falta de cumplimiento de leyes ecológicas. Estas pueden ser presentadas por cualquiera persona física o moral.

El secretariado podrá realizar sobre ciertas quejas estudios que demuestren el cumplimiento o incumplimiento de la ley. Estos estudios podrán ser evaluados, tomados en cuenta y publicados a juicio de la comisión.

<sup>77</sup> Granados Chapa, Miguel Angel, Entrevista a Herminio Blanco, el 7 de septiembre de 1993, en el Programa “En la Ciudad”, Núcleo Radio Mil, 1000 kHz, México, D.F.

<sup>78</sup> Blanco, Herminio, negociador mexicano, Entrevista realizada por Miguel Angel Granados Chapa, el 7 de septiembre de 1993, en el Programa “En la Ciudad”, Núcleo Radio Mil, 1000 kHz, México, D.F.

En el procedimiento de quejas se promueve el cumplimiento de la ley, ya que si uno de los tres países recibe la queja tiene tiempo y oportunidad para corregir la situación motivo de la queja.

*Consultas.* Si de manera sistemática y persistente se viola la ley, es decir si existe un patrón de conducta en el incumplimiento, se inicia un proceso de consultas, país a país, para saber si hay incumplimiento. En el caso de México con estas consultas la autoridad ambiental, Sedesol, podría resolverlo cumpliendo la ley. Si no hay arreglo se acude al mecanismo de solución de controversias.

El mecanismo de solución de controversias es similar al del TLCAN. El panel se integra por cinco miembros, dos o tres mexicanos en algunos casos, y dictaminan el incumplimiento sistemático y reiterado de la ley. Si el panel decide que existe incumplimiento tiene 60 días para corroborar este hecho.

Se diseñó el panel de manera tal, que se integre por expertos mexicanos que conozcan la ley y tengan la probidad moral; esto lo asegura el procedimiento de selección cruzada propuesto por México.

El objetivo de este procedimiento es que se cumpla la ley y esto significa, para el caso mexicano, que la autoridad ambiental, Sedesol, concerte con el sujeto denunciado un programa de concertación que contenga un plazo para cumplir la ley, con el fin de corregir las causas que generan el incumplimiento. Bastan estos acuerdos para que se entienda que se está dando cumplimiento a la ley; se acaba el problema y se cumple la ley.<sup>79</sup>

En el caso de que en los 60 días el panel dictamine el incumplimiento, y al no existir un acuerdo entre el denunciado y la autoridad, el panel diseñará un programa para que se cumpla la ley ecológica, e impone una multa al gobierno. El monto de la multa es hasta 20 millones de dólares, y se toma en cuenta para su cálculo los recursos del país. El procedimiento termina cuando se paga la multa y se hace cumplir la ley.

Si el gobierno no paga la multa y no cumple la ley, propuesto el mecanismo de multas el panel dictamina que el país demandante retire beneficios del Tratado de Libre Comercio, el del retiro de beneficios, el monto de éstos es el máximo de la multa que determinó el panel. "Hay que aclarar que para el tamaño del comercio en la región este monto es de dimensiones pequeñas: .007 %".<sup>80</sup>

<sup>79</sup> *Ibidem.*

<sup>80</sup> *Ibidem.*

En el momento en que el país reconoce que cumple la ley y con el acuerdo de concertación, se solicita el retiro de las sanciones. El retiro de beneficios es por cantidad acotada y pequeña, no es obstáculo al comercio.<sup>81</sup>

Es decisión del gobierno el dar por terminada la aplicación de las sanciones, es unilateral, si cumple y paga la multa se termina el problema.

El procedimiento es largo, y lo obvio en su ejecución es que la ley se cumpla, está diseñado de manera tal que el llegar al último paso, es remoto que se llegue a dar.

### i) Provisiones generales

La parte V del acuerdo contiene la Provisiones Generales, integradas por:

- el principio de cumplimiento de la ley (*enforcement principle*),<sup>82</sup>
- principio de no retroactividad,
- acceso a la información,
- relación con otros acuerdos,
- extensión de obligaciones,
- excepciones generales,
- fondo de la comisión, y
- privilegios e inmunidades.

### j) Provisiones finales

La sexta parte del acuerdo, de Provisiones Finales, está integrado por los siguientes temas:

1. Anexos, que se consideran parte integral del acuerdo.
2. Entrada en vigor, que será el uno de enero de 1994, o sea, en la misma fecha que el Tratado de Libre Comercio.
3. Acceso de otros estados.
4. Retiro.
5. Reformas
6. Texto auténtico e idioma oficial.

<sup>81</sup> *Ibidem*.

<sup>82</sup> *Vid, supra* nota 62.

## VIII. REFLEXIONES FINALES

El denominado Acuerdo Ambiental Paralelo, es el resultado de una negociación larga y fructífera, no sólo entre los negociadores de los tres países que forman parte del Tratado de Libre Comercio, sino entre la relación comercio y ambiente.

Ha sido una manera de introducir el tema ambiental a las más altas discusiones políticas y económicas, y a las más altas esferas de toma de decisiones. A partir de esta negociación comercial, ninguna negociación internacional de este tipo podrá hacer a un lado al tema ambiental.

Para la región de Norteamérica esta negociación abre la posibilidad de comenzar negociaciones ambientales especiales, y para las cuales no existe un marco regulatorio general específico, como son los casos de humedales y biodiversidad, manejo costero y ambientes urbanos fundamentalmente en frontera.

Para México representa un reto importante, ya que como país en vías de desarrollo, tiene la oportunidad de experimentar el desarrollo sustentable. Para Estados Unidos y Canadá representa una oportunidad de dar un nuevo giro a su estilo de desarrollo.

La década de los noventa representará para la historia de la humanidad, un parteaguas desde el punto de vista comercial, político y ambiental. Pareciera que, como se dijo en Río 92 en la Conferencia de Naciones Unidas sobre Ambiente y Desarrollo, estamos ante el inicio de una nueva era, que parece más el principio del fin. Sin embargo, tanto para el Tratado de Libre Comercio como para los acuerdos complementarios y para la aplicación de la política de desarrollo sustentable, “Tenemos el deber de la esperanza”.