



México, D.F.

Mayo 11 del 2012

Lic. Martín Gutiérrez-Lacayo

Presidente del

Comité Consultivo Público

Conjunto (CCPC) de la Comisión

Para la Cooperación Ambiental

Estimado Lic. Gutiérrez-Lacayo:

A nombre del Centro Mexicano de Derecho Ambiental, A.C. (CEMDA) me permito hacerle llegar nuestros comentarios y observaciones al documento borrador “Modificaciones propuestas a las directrices para la presentación de peticiones relativas a la aplicación efectiva de la legislación ambiental conforme a los artículos 14 y 15 del Acuerdo de Cooperación Ambiental de América del Norte (ACAAN)”.

Como ya lo he comentado anteriormente ante el Comité Consultivo Público Conjunto (CCPC) lo que se necesita hacer, independientemente de mejorar y actualizar las Directrices ya referidas, es hacer mejoras y adiciones a los propios artículos 14 y 15 en virtud de que a 18 años de la entrada en vigor del ACAAN ha sido claro que el mecanismo de peticiones ciudadanas no ha funcionado como se esperaba en función de que, entre otros aspectos, las lecciones aprendidas nos muestran:

1. Los gobiernos han alegado en sus respuestas al Secretariado que los peticionarios no prueban un daño a sus organizaciones con motivo del asunto planteado. Es importante resaltar que el

probar ese daño no es una obligación para las personas o ONG's que interponen el caso en contra del gobierno en cuestión, ya que el artículo 14 fracción II del ACAAN establece *cuatro consideraciones para ver si el Secretariado le pide una respuesta a la parte*; entre estas consideraciones se encuentra la de si se alega un daño a la persona u organización que la presente. Lo anterior significa que no hay obligación alguna de probar daño, sino que el secretariado considerará al daño, entre otros aspectos, para ver si le pide o no una respuesta a la parte "acusada" de ser omisa en la aplicación efectiva de su legislación ambiental.

2. También se ha argumentado por las Partes que los peticionarios no agotan los recursos legales a su alcance dentro de su territorio. Al igual que el punto anterior, el artículo 14 Fracción II del ACAAN contempla dentro de las cuatro consideraciones que tiene que tomar en cuenta el Secretariado para ver si le pide una respuesta a la parte, el que se haya *acudido* a los recursos al alcance de los particulares conforme a la legislación de la parte. Lo anterior quiere decir que no hay que agotar esos recursos legales e incluso en un momento dado ni siquiera acudir a ellos ya que el secretariado tomará esto en cuenta para ver si pide una respuesta a la parte pero de ninguna manera ello implica que esto sea una obligación con la que tiene que cumplir el peticionario.
3. Hay incertidumbre con respecto al tiempo que los gobiernos tienen para responder al Secretariado, ya que el Acuerdo habla de 30 días, pero no dicen que son días naturales o día hábiles, y tampoco establece qué sucedería si la parte en cuestión no responde en esos 30 días. Tampoco es claro el hecho de que los gobiernos puedan responder al Secretariado en 60 días en aquellos casos en los que puedan presentarse circunstancias excepcionales, ya que el ACAAN nunca describe en qué casos las partes podrían estar bajo esas circunstancias, o qué es lo que se debería de entender por ese tipo de circunstancias.
4. El Secretariado no tiene un tiempo límite para pasar del Art. 14-1 al Art. 14-2 y pedir en consecuencia la respuesta de la parte. Puede tomarse el tiempo que quiera.
5. Hay un conflicto de interés para las Partes del acuerdo: ¿por qué?, Porque éstas son "acusadas" por la falta de aplicación efectiva de su legislación ambiental y a la vez votan a favor o en contra de ser investigadas a través del Expediente de Hechos. Esto mismo sucede con la publicación del Expediente de Hechos ya que el Consejo de Ministros vota a favor o en contra de que éste se publique.

6. El Consejo de Ministros, es decir las partes de la ACAAN, tienen la oportunidad de comentar en relación con el borrador del Expediente de Hechos, oportunidad que en ningún momento se le da a los peticionarios, situación que pone en duda la transparencia y equidad del procedimiento.
7. Si el Consejo de Ministros aprueba la elaboración del Expediente de Hechos, no existe un tiempo límite para el Secretariado para que realice su investigación, la cual en un momento dado pudiera no tener utilidad si se tarda mucho tiempo en elaborarlo y publicarlo.
8. Hay una posibilidad dentro del Acuerdo de que el Expediente de Hechos no se haga público si así lo decide el Consejo de Ministros. Esto, muestra no sólo la discrecionalidad que el Consejo tiene, pero también el hecho de que la Parte acusada pueda ver el contenido del borrador Expediente de Hechos y el peticionario no en el caso de que el Consejo decida no hacerlo público. Esto, nuevamente, cuestiona la transparencia y equidad del procedimiento.
9. El expediente de Hechos nos da sólo hechos, no hay conclusiones, no hay recomendaciones, no es legalmente vinculante para las partes, no hay sanción económica ni comercial, y no te dice si la parte involucrada efectivamente no hizo cumplir de manera efectiva su legislación ambiental.
10. Una vez que el Secretariado recomienda al Consejo de Ministros de la CCA la elaboración del Expediente de Hechos, no hay un tiempo límite para el Consejo para que vote al respecto.
11. No hay oportunidad para los peticionarios de hacer algo (legalmente hablando) en el caso en que el Secretariado decida no pedir una respuesta a la parte en cuestión, tampoco se puede hacer nada cuando el Consejo decide ordenar al Secretariado que no elabore un Expediente de Hechos o cuando el Consejo de Ministros decide no publicar un Expediente de Hechos.

Tomando en cuenta todo lo anterior, sería recomendable que las Partes del Acuerdo hagan esfuerzos para no restringir y limitar la independencia del Secretariado en su actuar con relación a las peticiones e intenten como ya sucedió en el pasado hacer que el proceso de los artículos 14 y 15 sea menos accesible y transparente para el público. Ello solo haría que la credibilidad que el proceso ha perdido en la región siga en picada. El mejor ejemplo de ello son los distintos esfuerzos que se llevaron a cabo por parte de los 3 gobiernos en el año 2000 para reformar la “Guía relativa a la Presentación de las Peticiones Ciudadanas”, misma que por fortuna no prospero.

Es importante recordar que esta Guía fue hecha precisamente para guiar al público sobre cómo presentar los casos y no para imponerle mayores requerimientos al público y al Secretariado en

la presentación y recepción respectivamente de los mismos. Necesitamos contar con un mecanismo que de certeza jurídica para todas las partes y en consecuencia por ejemplo se cuente con tiempos razonables para resolver las peticiones. Igualmente, es importante que las Partes y el Consejo de Ministros eviten tener un control y manejo del proceso de los artículos 14 y 15 buscando con ello cuidarse a sí mismo de una investigación independiente y a fondo que haga el Secretariado y ante lo cual pudieran ver sus intereses “afectados”.

No obstante lo ya mencionado, aquí no se trata de que los gobiernos se cubran a sí mismos, sino de que promuevan un mecanismo que busca la aplicación efectiva de la legislación ambiental y la legalidad y el estado de derecho en materia ambiental en la región ya que de lograrse lo anterior ello pudiera traer beneficios a la calidad de vida y a la salud de las personas. ¿Se puede alguien oponer a esto?

Sabedor de que las reformas que se proponen anteriormente no van ir adelante por el momento, pero haciendo ver las mismas al CCPC, al Secretariado y al Consejo de Ministros para que en su momento se tomen estas propuestas en consideración, me permito hacer llegar a usted los comentarios puntuales que se tienen en relación a las “Modificaciones propuestas a las directrices para la presentación de peticiones relativas a la aplicación efectiva de la legislación ambiental conforme a los artículos 14 y 15 del Acuerdo de Cooperación Ambiental de América del Norte (ACAAN)”.

a) Con relación a la Directriz 5.6-C

Se refiere a que el Secretariado se orientará por “los recursos que estén al alcance de los particulares y disponibles bajo las leyes de la parte *que han sido interpuestos por el peticionario*”. Como ya se comento anteriormente, no hay legalmente hablando una obligación para el peticionario de recurrir a los recursos legales a su alcance dentro de su territorio ya que lo que establece el artículo 14-II del ACAAN es que esta es solo *una consideración* para tomar en cuenta por el Secretariado para ver si le pide o no una respuesta a la Parte en contra de la que se presento la Petición. Tomando en cuenta lo anterior, no se puede hablar en este segmento de que el Secretariado se orientará por los recursos interpuestos por el peticionario que estén a su alcance dentro de su territorio.

b) Con relación a la Directriz 7.5

Tomando en cuenta lo mencionado en el párrafo anterior, la evaluación a la que se hace mención en esta directriz no tiene sentido ya que no hay necesidad de evaluar algo a lo que no está obligado el Peticionario sino que es meramente una consideración del Secretariado para ver si le pide o no una respuesta a la Parte en cuestión.

Reitero, esta evaluación de si el peticionario ha acudido o no a los recursos legales a su alcance dentro de su territorio no tiene razón de ser y está completamente fuera de lugar y debería de ser excluida ya que de acuerdo con el artículo 14 fracción II, las 4 consideraciones que allí se

encuentran no son para que las tenga que cumplir el Peticionario para que su caso vaya adelante, sino simple y sencillamente consideraciones que el Secretariado tiene que tomar en cuenta para ver si le pide una respuesta a la Parte en contra de la cual se ha interpuesto la Petición.

c) Con relación a la Directriz 7.6

Considero que se le impone una carga extra al Secretariado para que investigue si el Peticionario tuvo acceso a otras fuentes de información, lo cual puede ser costoso y retrasar el proceso de los artículos 14 y 15 que es justo una de las finalidades de la modificación de estas directrices: acelerar el proceso y no hacerlo lento y tardado. ¿Qué tal si en efecto tuvo acceso a otras fuentes de información y no las tomó en consideración para presentar su Petición? ¿Acaso eso haría que la Petición no fuera considerada o no se le pidiera una respuesta a la Parte aludida?

d) Con relación a la Directriz 9.2

Propongo que se definan las “circunstancias excepcionales”, ya que es un término vago y que al no saber que entender por estas circunstancias las Partes del ACAAN podrían argumentar en cualquier situación estas circunstancias excepcionales para responder en 60 y no en 30 días. A mayor abundancia, tampoco se aclara que pasa si la Parte no responde en los 30 o en los 60 días, lo cual es necesario precisar para que se cumplan los tiempos antes mencionados.

e) Con relación a las Directrices 9.4 y 9.7

Con respecto al 9.4 y 9.7, es importante que se aclare qué es lo que se va a entender por “información suficiente” ya que lo que pudiera ser suficiente para unos no necesariamente sería igual para otros así que para evitar todo tipo de discrecionalidad, habría que aclarar el término.

Ante una posible falta de aplicación efectiva de la legislación ambiental en el territorio de las partes, el temor que existe en relación a lo que aquí se propone tiene que ver con la posibilidad de que las Partes del ACAAN quieran allanarse a las excepciones del artículo 45-1 del propio Acuerdo para en un momento dado evitar la intervención e investigación del Secretariado. Como ya se comentó anteriormente, las partes deben de evitar a toda costa cualquier tipo interpretación en el sentido que se están dando estos cambios a las Directrices para protegerse a sí mismos y evitar una investigación del Secretariado. Se debe de eliminar todo tipo de sospecha al respecto ya que ello contribuiría a minar la credibilidad del procedimiento de los artículos 14 y 15.

f) Con relación a la Directriz 9.5

Con respecto a que “el Secretariado se limitará a considerar si hay cuestiones de hechos pertinentes y necesarias que hayan quedado abiertas y que puedan abordarse en un Expediente de hechos”, al respecto vale la pena preguntar lo siguiente. ¿En base a qué criterios y consideraciones se debe de guiar el Secretariado para saber si hay o no cuestiones de hechos pertinentes y necesarios que queden abiertos y que en consecuencia pueden abordarse en un

expediente de Hechos? ¿Qué se entiende por pertinente y necesario y que no? ¿Qué se considera y que no como algo que queda abierto?

g) Con relación a la Directriz 10.4

Hasta donde un servidor tiene conocimiento, no hay ninguna disposición en los artículos 14 y 15 ni en el ACAAN que le de atribuciones al Consejo de Ministros para ordenar al Secretariado el llevar a cabo un Expediente de Hechos distinto de lo razonado y recomendado por el Secretariado. Esto sería tanto como querer hacerse un traje a la medida y de acuerdo a los intereses de la Parte en contra de la cual se ha presentado la Petición, lo cual es completamente inaceptable. El Consejo de Ministros, mediante el voto de las dos terceras partes de sus miembros votará para que se haga o no el Expediente de hechos, pero no tiene la facultad para decir cómo hacerlo o en qué sentido debe de elaborarse el Expediente. El querer disponer de esto en las Directrices sería contrario al espíritu del ACAAN ya que el mismo no dispone eso en ningún momento.

h) Con relación a la Directriz 11.3

Como ya se ha comentado anteriormente, valdría la pena aquí también definir qué se entiende por información pertinente ya que dicho término es muy vago y se presta a la interpretación de que para unos la información sea o no pertinente en función de los intereses que cada uno de los actores involucrados en este proceso representa.

i) Con relación a la Directriz 12.2

Se incluye como parte de las reformas a las Directrices el que “no se pueden incluir conclusiones sobre si una Parte está siendo omisa en la aplicación efectiva de la legislación ambiental... ni recomendaciones sobre acciones futuras”. Al respecto, vale la pena señalar que una de las cosas en las que el CCPC ha estado insistiendo por años es justamente en el seguimiento a los expedientes de hechos para que al final del día su publicación sirva de algo ya que como no vinculan a las partes en lo más mínimo, se puede hacer caso omiso a estos Expedientes y no pasa nada. ¿Cuál sería entonces la utilidad de hacer un Expediente de Hechos si no va a haber un seguimiento del mismo? Sería un desperdicio de trabajo, de tiempo y de recursos que pudieran ser utilizados en otros asuntos.

j) Con relación a la Directriz 14.3

Valdría la pena reflexionar al respecto de esta propuesta, pudiera ser que el peticionario haya recibido algún tipo de amenaza y de no retirarse la Petición su vida o la de su familia pudiera correr peligro. ¿Por qué seguir con la realización de un Expediente de Hechos cuando el mismo Peticionario está pidiendo que no se continúe con su trámite?

k) Con relación a la Directriz 16.1

¿En relación a los documentos que están en el registro público y que se pretende que todo lo que allí se encuentre este a disposición del público, se conoce el costo que esto significaría para la Comisión de Cooperación Ambiental (CCA)? ¿De ser el caso, se harán los ajustes/aumentos respectivos para contar con los fondos y cumplir con esta obligación?

¿Qué es y que no es información pertinente? Esto mismo aplica para la Directriz 16.2.

l) Con relación a la Directrices 19.5 y 19.9

La palabra “normalmente” en la Directriz 19- 19.3, 19.4, 19.5, 19.7 y 19.8- es muy vaga, muy ambigua y genera falta de certeza (esta misma palabra la encontramos en el numeral 19.1). Algo similar pasa en el numeral 19.2 con las palabras “circunstancias excepcionales”.

¿Qué sucederá, es decir, que consecuencias tendría para las Partes, el Consejo o el Secretariado no cumplir con los plazos establecidos en este apartado?

¿Qué pasa si la explicación y los motivos argumentados no son lo suficientes o contundentes para justificar un retraso?

Se deja mucha discrecionalidad al Consejo, las Partes y el Secretariado para que ellos mismos decidan cuando cumplirán con una obligación que está pendiente. Esto debe de acotarse porque si no pueden irse al infinito.

m) Con respecto a la Directriz 19.8

Se usa la frase “el Consejo podrá”, cuando debe de ser “el Consejo deberá”.

Sin más por el momento, y esperando que estos comentarios y observaciones les sean de utilidad, aprovecho la ocasión para hacerle llegar un saludo afectuoso.

Atentamente,

A handwritten signature in purple ink, consisting of a large, stylized initial 'G' followed by a long, sweeping horizontal line that ends in a small hook.

Gustavo Alanís Ortega

Director General