

LOS NUEVOS DERECHOS DE ACCESO EN MATERIA AMBIENTAL: EL CASO DEL ACUERDO DE ESCAZÚ*



*Sergio Ricardo HERNÁNDEZ ORDOÑEZ***

I. HACIA LA PRONTA ENTRADA EN VIGOR DEL ACUERDO DE ESCAZÚ

El Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe, también conocido como el Acuerdo de Escazú, tuvo como punto de partida histórica la Declaración sobre la Aplicación del Principio 10 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, suscrita en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible en Río de Janeiro, Brasil, en junio de 2012 (ONU, 2012a).

La Declaración, impulsada por Chile, Costa Rica, Ecuador, Jamaica, México, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana y Uruguay, refiere que a veinte años de la Cumbre de la Tierra es necesario destacar que el principio 10 de la Declaración de Río (ONU, 1992) reconoce que el mejor modo de abordar las cuestiones ambientales es con la participación de todos. Señala que resulta imperativo que toda persona cuente con un acceso adecuado a la información pública ambiental que le permita contar con elementos suficientes para participar de modo apropiado en los procesos de toma de decisiones. Identifica que los Estados deben facilitar y fomentar la educación, la sensibilización y la participación de toda la población, poniendo a disposición la información pública ambiental y proporcionar su acceso efectivo, al tiempo de reconocer dicha labor como esencial para la promoción del desarrollo sostenible (ONU, 2012a: 2).

* Las opiniones expresadas por el autor son estrictamente personales.

** Subdirector de recursos genéticos en la Secretaría del Medio Ambiente y Recursos Naturales (Semarnat) y negociador de acuerdos multilaterales ambientales. Profesor en la Universidad Tecnológica de México; sergio_hernandez@my.unitec.edu.mx.

Fecha de recepción: 17 de febrero de 2019.

Fecha de dictamen: 4 de abril de 2019.

SERGIO RICARDO HERNÁNDEZ ORDOÑEZ

Así, los gobiernos de la región expresaron su compromiso para elaborar e implementar un Plan de Acción 2012-2014, para lo cual solicitaron el apoyo de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL) con el objeto de avanzar en la adopción de un convenio regional u otro instrumento (ONU, 2012b: 3).

114 Como seguimiento a los trabajos regionales, en noviembre de 2012 se celebró en Santiago de Chile la primera reunión de los Puntos Focales designados por los gobiernos de los países signatarios de la Declaración sobre la Aplicación del Principio 10 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo en América Latina y el Caribe, sesión organizada por la CEPAL y en cuya reunión México tuvo la vicepresidencia. En tal ocasión se logró consolidar un diálogo *Hacia un instrumento regional* y se estableció una hoja de ruta del proceso de creación del instrumento regional (CEPAL, 2012).

Para abril de 2013, la ciudad de Guadalajara, México, hospedó la segunda reunión de los referidos Puntos Focales, en la cual se aprobó el Plan de Acción hasta 2014 para la implementación de la Declaración sobre la Aplicación del Principio 10 y se asumió, entre otros compromisos políticos, difundir a nivel regional e internacional dicha Declaración (CEPAL, 2013a).

Para la tercera reunión de los Puntos Focales, celebrada en Lima, Perú, en octubre de 2013, se destacó la presentación del documento de apoyo al proceso deliberativo, denominado *Tipología de instrumentos internacionales* (Orellana, 2013), el cual describe la experiencia en la aplicación de instrumentos globales y regionales de derechos humanos y relativos a los derechos de acceso, tales como la Convención de Aarhus y la Ley Modelo sobre Acceso a la Información Pública de la Organización de los Estados Americanos (OEA). Asimismo, en el marco de esta reunión se celebró el Panel Internacional *Derechos de acceso y procesos internacionales*, el cual contó con la participación del señor John H. Knox, experto independiente de las Naciones Unidas sobre derechos humanos y medio ambiente, en cuya ocasión se refirió a la relación de los derechos humanos con los derechos de acceso establecidos en el principio 10 de la Declaración de Río. Finalmente, se adoptó la *Visión de Lima para un Instrumento Regional sobre los Derechos de Acceso en materia Ambiental* como un documento orientador que destaca valores y principios que inspirarían al instrumento regional. Entre dichos principios se identificaron: igualdad, inclusión, transparencia, proactividad, colaboración, progresividad y no regresividad (CEPAL, 2013b).

En la cuarta reunión de los Puntos Focales, que tuvo lugar en Santiago de Chile en noviembre de 2014, se adoptó la Decisión de Santiago, por la cual los países decidieron dar inicio a la negociación del instrumento regional sobre acceso a la información pública, la participación y la justicia en asuntos ambientales, y crear un comité de negociación de los países signatarios¹ de la Declaración sobre la Aplicación del Principio 10 en América Latina y el Caribe (CEPAL, 2014).

Luego de transcurridas nueve sesiones de negociación a cargo del Comité de Negociación establecido en 2014, el Acuerdo de Escazú fue adoptado el 4 de marzo de 2018 y abierto a firma el 27 de septiembre de 2018 en la sede de la Organización de las Naciones Unidas (ONU).

La firma del tratado constituye un precedente jurídico relevante para los derechos de acceso en materia ambiental, situación que también permitirá fortalecer las actuales herramientas legales de participación y justicia ambiental al tiempo de eliminar las barreras legales que pudieran obstaculizar los objetivos de la región.

II. LA ARQUITECTURA CONVENCIONAL EN LOS DERECHOS DE ACCESO

El Acuerdo de Escazú establece para la región, desde el ámbito del derecho convencional, nuevos y robustos mecanismos legales de acceso a la información pública, de acceso a la participación y de acceso a la justicia en asuntos ambientales, mismos que en su conjunto ha denominado como “derechos de acceso”.

La arquitectura jurídica contenida en Escazú exigirá, como uno de los retos principales, armonizar y homologar las legislaciones nacionales de los países que conforman la región para dar lugar a un derecho uniforme en la materia, y cuyos estándares regionales resultarán imperativos para las cuestiones ambientales.

Muestra de la importancia de estos derechos es que para Castilla (2015: 60) el “derecho de acceso a la información es un derecho humano inalienable, inherente a todas las personas, que tiene como finalidad permitir a éstas buscar y recibir informaciones de toda índole, ya sea oralmente, por escrito o por cualquier otro procedimiento de su elección”. Basta decir que en un cuerpo como el Estado, el que sea transparente no implica

¹ Al momento de adoptar la Decisión de Santiago eran 19 países, a saber: Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, Jamaica, México, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, San Vicente y las Granadinas, Trinidad y Tobago, y Uruguay.



SERGIO RICARDO HERNÁNDEZ ORDOÑEZ

de modo necesario que sea frágil. El poder observar a través del mismo implica captar su funcionamiento, estructuras, sus consecuencias más próximas y sus causas remotas (Tenorio, 2014: 73).

Estos derechos de acceso buscan contribuir al fortalecimiento del Estado de derecho (García R., 2011: 21) y al mejoramiento de los procesos democráticos a favor de los derechos humanos y del desarrollo sostenible.

116 De este modo, el derecho al acceso a la información coadyuva a configurar una agenda abierta, cuyas medidas constituyen una alternativa para fortalecer a los gobiernos, pero también fortalece a los propios ciudadanos (Martínez, 2017: 93).

-
-
-

Los derechos de acceso consagrados en el Acuerdo de Escazú se formulan convencionalmente desde una perspectiva de derechos humanos, sostenidos en los principios jurídicos de interdependencia, aplicación integral y aplicación equilibrada. Dichos principios jurídicos parten de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y del sistema universal de los derechos humanos, particularmente los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales, siendo estos últimos también justiciables, y en caso de que la justiciabilidad falle en el ámbito nacional, se puede acudir a la protección de los organismos internacionales de los derechos humanos (Tello, 2011: 86).

La vinculación jurídica que explicita Escazú entre los derechos humanos y los derechos ambientales constituirá uno de los desafíos más visibles para los países de la región. La posibilidad de trasladar de manera casi directa toda cuestión ambiental al sistema regional de los derechos humanos será un proceso interesante para las operaciones jurídicas orientadas a hacer una realidad los derechos de acceso.

Para el caso concreto de los asuntos ambientales, es preciso señalar que, en el marco del ejercicio de los derechos de acceso, se emprende también una búsqueda por conseguir que los intereses privados no prevalezcan sobre intereses en primera línea de la sociedad, como lo son el interés a la reparación ambiental y prevención general derivada de esa obligación de reparar (García A., 2016: 249). Así, los derechos de acceso constituyen el *corpus iuris* de la región que configuran una nueva arquitectura legal en la materia.

Ahora bien, partiendo de que los derechos humanos son interdependientes porque todos se encuentran vinculados y requieren de su respeto y protección recíprocas (CNDH, 2012), es que el ejercicio pleno del derecho a la información constituye una condición y pilar para la construcción y fortalecimiento de toda democracia, al permitir la liberación y apertura

de los procesos políticos en el espacio público, incluyendo la vigencia de los derechos humanos (Álvarez, 2011: 5).

Los principios jurídicos que rigen la implementación del Acuerdo de Escazú son los siguientes: *a*) transparencia; *b*) rendición de cuentas; *c*) no regresión; *d*) progresividad; *e*) principio precautorio; *f*) máxima publicidad; *g*) igualdad soberana de los Estados; *h*) igualdad; *i*) no discriminación; *j*) buena fe; *k*) principio preventivo; *l*) equidad intergeneracional; *m*) soberanía permanente de los Estados sobre sus recursos naturales, y *n*) principio pro persona. Dichos principios constituirán un precedente jurídico hacia el desarrollo del derecho uniforme en las cuestiones ambiental y de los derechos de acceso. El desafío concreto para los países de la región en este tema, y que resultará interesante para los operadores jurídicos, es la adopción y recepción de los principios clásicos de la agenda de los derechos humanos en los ordenamientos ambientales. El arte legislativo de cada país deberá garantizar que los derechos de acceso mantengan el enfoque de implementación que proyecta el Acuerdo de Escazú y no concluya meramente textos declarativos y/o decorativos que diluyan los estándares internacionales que se han alcanzado con el tratado.

Particularmente, el principio pro persona cobra relevancia al ser entendido como una pauta interpretativa del derecho internacional que se encuentra ceñido al objeto y fin de los tratados internacionales de derechos humanos, conforme a la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados (Castañeda, 2015: 69 y 70), situación que amplía la cobertura legal de los derechos de acceso a través de una vocación regional de los derechos humanos que promueve el Acuerdo de Escazú.

Cabe señalar que el Acuerdo de Escazú no indica qué se entiende legalmente por cada uno de los principios jurídicos referidos. No obstante, el tratado señala que en la implementación de sus disposiciones, éstas deben ser interpretadas de la manera más favorable al pleno goce y respeto de los derechos de acceso, trasladando así a los órganos del Estado la responsabilidad de ampliar el contenido normativo y de derechos humanos de los derechos de acceso. Dicha situación permitirá a los Estados incorporar de manera directa sus estándares y experiencia nacional al tiempo de establecer mecanismos graduales y progresivos para alcanzar los objetivos definidos por Escazú. El espacio de maniobra aquí identificado también constituye una ventana de oportunidad para que los países puedan intercambiar mejores prácticas y experiencias.

Es de destacarse que las disposiciones del tratado deben ser observadas por toda institución pública que ejerza poder, control y autoridad, incluyendo en esta definición a los organismos autónomos u otro tipo de



SERGIO RICARDO HERNÁNDEZ ORDOÑEZ

entes públicos. Asimismo, mandata aplicar sus obligaciones a toda institución u órgano de naturaleza privada que reciba fondos públicos de manera directa o indirecta.

118 Así, al involucrar tanto a sujetos públicos como privados, la implementación efectiva de los derechos de acceso constituye un reto para agentes estatales, no estatales, operadores jurídicos y de justicia en la consolidación de la eficacia vertical y horizontal de los derechos humanos consagrados en la Constitución y los tratados internacionales, y que se encuentran protegidos de manera jurisdiccional y no jurisdiccional.

● Especialmente, la protección no jurisdiccional de los derechos humanos, aquella que corre a cargo de los organismos de protección de derechos humanos a través de quejas, sin formalismos jurídicos y cuyas decisiones son no vinculantes (Castañeda, 2011: 24), será la que estará más a prueba respecto de la efectividad del Acuerdo de Escazú.

Entre las acciones afirmativas previstas en el Acuerdo de Escazú se destaca que dicho tratado prevé derechos fundamentales a favor de personas o grupos en situación de vulnerabilidad. Reconoce que dichos sujetos enfrentan (históricamente) dificultades especiales para el ejercicio pleno de los derechos de acceso. Ante ello, los Estados parte en Escazú se comprometen a eliminar los obstáculos que inhiban o dificulten su participación en los temas ambientales.

En México, a manera de ejemplo, el Poder Judicial de la Federación ha señalado que las personas con discapacidad constituyen un sujeto en situación de vulnerabilidad, por lo que a fin de lograr el pleno ejercicio de su derecho fundamental de acceso a la información, los entes públicos deben implementar medidas tendentes a esa finalidad, incluida la obligación de efectuar ajustes razonables cuando sean requeridos y proporcionar ayuda técnica eficaz, como lo son las tecnologías de la información (Tesis I.7o.A.153 A), situación que podría aplicarse *mutatis mutandi* para la generación de acciones afirmativas en la materia. En ese mismo sentido, el tratado establece el compromiso de los Estados parte para brindar, de manera particular, a los defensores de los derechos humanos una protección especial a fin de garantizar un entorno seguro, sin amenazas, restricciones e inseguridad ante violaciones de derechos humanos. Entre dichas violaciones, según Meza (2015: 19), se encuentran asesinatos, desapariciones forzadas y allanamientos. Con esta medida se busca complementar los actuales mecanismos de protección de los derechos fundamentales de los defensores de los derechos humanos.

A este respecto, México ha tenido poca credibilidad en la protección de los defensores de derechos humanos, incluidos los ambientales. Es aquí

donde el Acuerdo de Escazú juega un papel clave, toda vez que podría reforzar las estructuras legales, administrativas y de política que den mayor solidez institucional a la atención de esta problemática.

1. *Acceso a la información pública en materia ambiental*

El Acuerdo de Escazú mandata garantizar como derecho del público el acceso a la información pública en materia ambiental que se encuentre en poder, control o custodia de las autoridades competentes bajo el principio de máxima publicidad. El ejercicio de este derecho abarca el solicitar y recibir la información requerida incluso sin necesidad de manifestar a las autoridades el interés o razones por las que lo solicita.

Así, respecto del acceso a la información ambiental, habrá que destacar la relevancia que tiene el uso del concepto de medio ambiente, de modo que éste no sea restrictivo, y que a su vez dicha configuración restrinja la información que se pretende acceder (Condesso, 2011). En este tema, la práctica de los operadores jurídicos y de justicia será relevante para diseñar gradualmente los umbrales de protección que garanticen el ejercicio pleno y efectivo de los derechos de acceso, pues de ello depende, en gran medida, que las interpretaciones jurídicas sean restrictivas o amplias respecto de los objetivos legítimos que se formulen en cada controversia jurisdiccional o no jurisdiccional.

Por su parte, en México, la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente (LGEEPA) establece que toda petición de información ambiental deberá indicar los motivos de la petición (artículo 159 bis 3). Dicha situación podría provocar una antinomia en la práctica jurídica entre la norma nacional y la convencional, lo cual requerirá a corto plazo un mayor análisis para poner la norma nacional de conformidad con el tratado y sus estándares.

Ahora bien, en Escazú el solicitante tiene el derecho a ser informado de una forma expedita en torno a la solicitud formulada e incluso a ejercer el derecho de impugnar y/o recurrir en caso de no recibir la información requerida. Así, para evitar incurrir en denegación del acceso a la información pública ambiental por parte del Estado, el Acuerdo exige comunicar por escrito al interesado las razones y disposiciones legales en que fundamenta la negativa de acceso, debiendo además informar al interesado los mecanismos que existen a su favor en caso de hacer valer el derecho de impugnar tal decisión.



SERGIO RICARDO HERNÁNDEZ ORDOÑEZ

En la LGEEPA se establece que la autoridad ambiental deberá responder por escrito a los solicitantes de información ambiental en un plazo no mayor a veinte días a partir de la recepción de la petición respectiva, pero si una vez transcurrido dicho plazo la autoridad ambiental no emite su respuesta por escrito, la petición habrá de entenderse resuelta en sentido negativo para el solicitante (LGEEPA, artículo 159 bis 5). Dicha situación podría constituir una antinomia más a la anteriormente referida entre la norma nacional y la convencional. Para dar solución a esa antinomia se requerirá también de un examen jurídico con el fin de que la norma nacional esté de conformidad con la convencional.

120

-
-
-

El tratado regional establece la obligación de garantizar que la difusión de la información pública ambiental que compartan los Estados parte sea relevante y actualizada. Dicha información debe difundirse de manera adecuada, lo cual necesariamente implica establecer metodologías de desagregación y descentralización de la misma por parte de los órganos del Estado, tanto a nivel subnacional como local. Uno de los retos que se identifican es garantizar los recursos económicos que implicarán los procesos de desagregación de la información, su actualización y los medios por los cuales habrían de difundirse a consideración de que los mismos deben ser adecuados para tal propósito.

Finalmente, la labor de difundir la información pública ambiental no sólo permite socializarla, sino posibilita la apropiación, escrutinio y valoración de la misma. Conocer de cerca la materialización de las actuaciones de los agentes estatales resulta esencial para la rendición de cuentas y la transparencia.

2. *Participación pública en los procesos de toma de decisiones ambientales*

Desde una naturaleza jurídica convencional, el Acuerdo de Escazú busca fortalecer la participación pública en los procesos de toma de decisiones ambientales. La obligación positiva del Estado consiste en el deber de diseñar un sistema institucional que permita el ejercicio del derecho de los ciudadanos a participar directamente, incluso en la dirección de los asuntos públicos (Ulisse, 2013). Para ello prescribe que dicha participación sea abierta e inclusiva, con el propósito de que toda persona interesada pueda incidir jurídica y fácticamente en los procesos nacionales e internacionales que impliquen una toma de decisión desde sus etapas iniciales. Entre los procesos en los que se pretende incidir a través del tratado internacional

se encuentran autorizaciones ambientales, elaboración de políticas, programas, leyes y normas ambientales.

Por otro lado, la participación pública tiene por objeto incorporar las diversas visiones que describen todo proceso democrático en aras de contribuir en la búsqueda de soluciones a las problemáticas ambientales.

Es preciso señalar que la participación pública puede ocurrir desde el propio interés del agente público, o bien de manera inducida desde los agentes gubernamentales. Este último a través de mensajes dirigidos a la ciudadanía con el propósito de establecer acciones vinculantes en las que esté presente la colaboración y la co-creación (Martínez, 2017: 209).

De este modo, se advierte que lo público juega un papel fundamental para la vida de la sociedad; sin embargo, a pesar de su importancia todavía se piensa que la esfera pública pertenece solamente al Estado (Pólit, 2010: 45).

Respecto a los asuntos ambientales, vale la pena apuntalar que la participación ciudadana y la consulta indígena están interrelacionadas, en razón de que la consulta es una forma de participación ciudadana y, por lo tanto, constituye un derecho que puede ser ejercido por cualquier ciudadano. La instrumentación de la consulta constituye el mecanismo garante de exigibilidad de los derechos colectivos de las comunidades y de los derechos ambientales en relación con los procesos, proyectos o medidas legislativas impulsadas por el Estado (Pólit, 2010: 203).

En México, la LGEEPA establece que la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales (Semarnat) integrará órganos de consulta en los que participen la administración pública, la academia, las organizaciones sociales y el sector empresarial, y que dichos órganos tendrán funciones de asesoría, evaluación y seguimiento en materia de política ambiental. Además, cuentan con la posibilidad de emitir las opiniones y observaciones que estimen pertinentes (LGEEPA, artículo 159). En este tema, el Acuerdo de Escazú constituye nuevamente para México la oportunidad de fortalecer y visibilizar la relevancia de incentivar, valorar e incorporar de manera plena y efectiva la participación de los agentes no gubernamentales en los procesos creativos de la política nacional.

La participación pública tendrá frente así el reto de superar el desprestigio y abuso que ha tenido en los procesos de toma de decisión, los cuales van desde el abuso del formalismo hasta la transparencia con la que se conducen dichos procesos. El Acuerdo de Escazú busca renovar esta figura para rediseñarla desde la esfera de los derechos humanos y permitir a los Estados alcanzar una plena, real y efectiva participación pública. De este



SERGIO RICARDO HERNÁNDEZ ORDOÑEZ

modo, Escazú podría ayudar a los países a desarrollar fórmulas de participación pública bajo el enfoque de ganar-ganar.

3. Acceso a la justicia en asuntos ambientales

122 En esta materia, Escazú busca esencialmente contribuir a los esfuerzos de los Estados para garantizar el debido proceso. El punto central radica en establecer instancias judiciales y administrativas que permitan a quienes ejercen sus derechos de acceso, formular impugnaciones y recusaciones ante posibles irregularidades en cuanto al fondo y procedimiento que materializa dicho ejercicio.

●
○
● El acceso a la justicia debe ser entendido mucho más que como un término que sirva para identificar a un aparato de procuración e impartición de justicia, éste debe incluir la garantía y el deber que implica estar al frente de un tribunal (Castilla, 2012: 265). Sin embargo, se estima que en el tema de la profesionalización de los actores involucrados en el acceso a la justicia es inadecuada y no se garantiza una debida diligencia que atienda el principio de igualdad y de no discriminación (Segob, 2014).

Habría que considerar incluso la necesidad (para las cuestiones ambientales) de contar con un derecho a la asistencia jurídica gratuita en el marco del acceso a la justicia para que el coste no constituya un impedimento para alcanzar la justicia ambiental (García, 2016: 276). El Acuerdo de Escazú obliga a los Estados contratantes a que los procedimientos establecidos para el ejercicio pleno y efectivo de los derechos de acceso se puedan instaurar en contra de cualquier decisión de los agentes estatales, incluyendo la acción u omisión relacionada con el ejercicio de estos derechos. El tratado exige que dichos procedimientos sean efectivos, oportunos, públicos, imparciales y transparentes.

Así, pugnar por el pleno ejercicio de los derechos humanos implica la realización de llevar a cabo estrategias basadas en el diseño, implementación, evaluación y seguimiento de políticas públicas encaminadas a hacer de tales derechos una realidad para todas las personas (Álvarez, 2011: 39). Por ello, para mejorar el sistema de impartición de justicia, hay que conocerlo, y para conocerlo habría que medirlo (Minutti, 2011: 409), una labor que no podría ocurrir tampoco sin el acceso a la información pública.

En México, la LGEEPA establece que los medios de impugnación se formularán mediante la interposición del recurso de revisión, en términos de dicha Ley y de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo (LGEEPA, artículo 159 bis 5).

Finalmente, no hay transparencia sin justicia ni justicia sin transparencia, y sin ello no se puede afirmar que existe Estado de derecho (Minutti, 2011: 407).

El derecho de acceso a la justicia que promueve el Acuerdo de Escazú tendrá como uno de los desafíos el construir lazos de confianza y credibilidad con los gobernados y reconstruir el tejido social a fin de crear nuevamente en las instituciones de impartición de justicia. El argumento recurrente de que los aparatos de impartición de justicia están rebasados y carecen de recursos económicos deberá dejar de ser el argumento monópico que rodea a la problemática de los países de la región, la vinculación de las cuestiones ambientales con los derechos humanos permitirá a los gobernados buscar también la justicia en el sistema regional de protección de los derechos humanos.

123



III. MÉXICO FRENTE AL ACUERDO DE ESCAZÚ

1. *Un proceso de firma concluido y una ratificación en curso*

El 27 de septiembre de 2018 el gobierno de México, a través de la Secretaría de Relaciones Exteriores, informó que el canciller Luis Videgaray firmó en nombre de México el Acuerdo de Escazú (SRE, 2018), reiterando así el compromiso político de México para vincularse al tratado.

Así, el 24 de octubre de 2018, al interior del Senado de la República, mediante una Proposición con Punto de Acuerdo, se activó el proceso para que el Poder Ejecutivo Federal remitiera el texto del Acuerdo de Escazú para su análisis y discusión encaminado a su aprobación y ratificación. El Acuerdo fue discutido en la sesión del 29 de noviembre de 2018 en el Senado de la República (Senado, 2018).

Las señales que ha transmitido México hacia la comunidad internacional respecto a la firma y a los trabajos correspondientes orientados al análisis de la ratificación constituyen una muestra de disposición por parte del Estado mexicano por participar de la membresía del tratado, pero sobre todo de incorporar los estándares internacionales de los derechos de acceso al orden jurídico nacional, situación que le impondrá diversos retos y desafíos, entre ellos revisar y armonizar los ordenamientos legales para hacerlos compatibles con el Acuerdo de Escazú. La membresía de México a Escazú permitirá mejorar la gobernanza ambiental y el respeto de los de-

SERGIO RICARDO HERNÁNDEZ ORDOÑEZ

rechos humanos al incorporar mecanismos legales de control efectivo del quehacer cotidiano del Estado en cuestiones ambientales.

Finalmente, en el ejercicio exclusivo de las facultades previstas a nivel constitucional, corresponderá al Senado de la República aprobar o no dicho tratado internacional. No debe olvidarse que los tratados y las convenciones sobre derechos fundamentales, además de incorporarse a nivel constitucional y legal, deben aplicarse, cumplirse, explicarse y difundirse sin perjuicio de crear los mecanismos que supervisen las obligaciones, incluyendo el desarrollo legislativo y reglamentario a que obligan la mayoría de dichos instrumentos internacionales (Minutti, 2011: 411).

124



2. *El derecho al libre acceso a información en México*

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que toda persona tiene derecho al libre acceso a información plural y oportuna, así como a buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole por cualquier medio de expresión (CPEUM, artículo 6o.).

La reforma constitucional de 2014 en la materia sumó como estándar nacional que toda la información en posesión de cualquier autoridad, entidad, órgano y organismo de los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, órganos autónomos, partidos políticos, fideicomisos y fondos públicos se considerara pública, y ésta podrá ser reservada únicamente de manera temporal por razones de interés público y seguridad nacional. Se hace notar que actualmente la norma constitucional mandata que dicha obligación también abarca a cualquier persona física o moral (incluyendo sindicatos) que reciba y ejerza recursos públicos, o bien que realice actos de autoridad en el ámbito federal, estatal y municipal. Dicha reforma constitucional permitiría, en un primer ejercicio, demostrar la compatibilidad del máximo ordenamiento jurídico en México con los parámetros contenidos en el Acuerdo de Escazú respecto del derecho de acceso a la información pública. Ahora tocará a México socializar la aplicación de dichos estándares a la esfera especializada de las cuestiones ambientales.

El Poder Judicial de la Federación ha señalado que desde la perspectiva de garantía individual y social el acceso a la información se distingue de otros derechos intangibles por un doble carácter. El primero de ellos, como un derecho en sí mismo, y el segundo, como un medio o instrumento para el ejercicio de otros derechos. Así, la información tiene un valor instrumental que sirve como presupuesto del ejercicio de otros derechos, pero también como base para que los gobernados ejerzan un control respecto

del funcionamiento institucional de los poderes públicos; de este modo se le perfila como un límite a la exclusividad estatal en el manejo de la información, y por tanto, como una exigencia social de todo Estado de derecho (Tesis Pleno J/84).

Por otro lado, en relación con el interés público se ha señalado que al clasificar la información como reservada debe hacerse un análisis, caso por caso, mediante la aplicación de la prueba de daño. Asimismo, ha expresado que cuando un documento contenga partes o secciones reservadas o confidenciales, los sujetos obligados deberán elaborar una versión pública. Por otro lado, si se intenta revertir determinada clasificación de información que estima no es confidencial, debe plantearlo ante la autoridad que realizó la clasificación, y para lo cual debe otorgar audiencia a los beneficiados y a los probables afectados para el evento de reclasificación mediante la prueba del interés público (Tesis I.1o.A.E.133 A). La norma fundamental mexicana refiere que en la interpretación de este derecho deberá prevalecer el principio de máxima publicidad. Toda persona tendrá acceso gratuito a la información pública, aun sin resultar necesaria la acreditación de interés alguno o justificar su utilización. Además, la gratuidad surge como una característica importante a este derecho al exentar el carácter remuneratorio respecto de la investigación y la consulta de la información (Tenorio, 2014: 89).

En relación con la máxima publicidad, el Poder Judicial en México ha señalado que del artículo 6o. constitucional se advierte que el Estado mexicano está constreñido a publicitar sus actos, toda vez que se reconoce el derecho fundamental de los ciudadanos a acceder a la información que obra en poder de la autoridad. Asimismo, señala que este derecho fundamental tiene una doble dimensión, a saber: individual y social. El primer aspecto cumple con la función de maximizar el campo de la autonomía personal al posibilitar el ejercicio de la libertad de expresión en un contexto de mayor diversidad de datos, voces y opiniones, mientras que en la segunda dimensión brinda un derecho colectivo o social que tiende a revelar el empleo instrumental de la información como un mecanismo de control institucional, al tratarse de un derecho fundado en una de las características del gobierno republicano, esto es, la publicidad de los actos de gobierno y la transparencia en el actuar de la administración (Tesis I.4o.A.40 A).

Ahora bien, la labor de reglamentar el precepto constitucional se ha materializado en México con dos legislaciones nacionales principales, a saber: la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública (LGTAIP) y la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública (LFTAIP). Uno de los retos venideros por parte de México será



SERGIO RICARDO HERNÁNDEZ ORDOÑEZ

difundir la aplicación de los principios jurídicos de Escazú y los contenidos en las referidas leyes nacionales al ámbito de los asuntos ambientales, incluyendo su incorporación a la legislación ambiental doméstica.

126 La LGTAIP tiene por objeto establecer los principios, bases generales y procedimientos (incluyendo medios de impugnación) para garantizar el derecho de acceso a la información que involucre a los tres niveles de gobierno en México (LGTAIP, artículo 1o.), así como distribuir las competencias entre los organismos garantes de la Federación y las entidades federativas en materia de transparencia y acceso a la información (organismos autónomos, especializados, independientes, imparciales y colegiados) (LGTAIP, artículo 2o.). Además, desarrollar en el plano del derecho doméstico que el derecho humano de acceso a la información comprende solicitar, investigar, difundir, buscar y recibir información (LGTAIP, artículo 4o.) y mandar que los organismos garantes del derecho de acceso a la información se rijan por los principios de certeza, eficacia, imparcialidad, independencia, legalidad, máxima publicidad, objetividad, profesionalismo y transparencia (LGTAIP, artículo 8o.).

La LFTAIP tiene por objeto proveer lo necesario en el ámbito federal para garantizar el derecho de acceso a la información pública en posesión de cualquier autoridad, entidad, órgano y organismo de los poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial, así como de los órganos autónomos, partidos políticos, fideicomisos y fondos públicos, incluyendo además a cualquier persona física, moral o sindicato que reciba y ejerza recursos públicos federales, o bien, realice actos de autoridad (LFTAIP, artículo 1o.); para ello provee las condiciones necesarias para que todo solicitante pueda acceder a la información a través de procedimientos sencillos y expeditos (LFTAIP, artículo 2o.).

En el caso de la información ambiental, la LGEEPA establece que todo persona tendrá derecho a que la Semarnat, las entidades federativas, los municipios y las demarcaciones de la Ciudad de México pongan a disposición la información que les soliciten (LGEEPA, artículo 159 bis 3), situación que se queda corta al establecer el mismo espectro contenido en la LFTAIP, por lo que, bajo el principio de ley especial, una interpretación restrictiva podría sugerir incluso que se derogue el mandato de la legislación de acceso.

Así, en su conjunto, el Acuerdo de Escazú constituye una nueva oportunidad para fortalecer los actuales esquemas nacionales de consecución de los derechos de acceso a la información, a la justicia, a la participación pública y transparencia.

Como algunos autores señalan, la profesionalización en el tema es crucial. No basta con conocer el Sistema Nacional de Transparencia, sino que es necesario construir un Servicio Profesional de la Transparencia en las áreas sustantivas de los órganos garantes (Martínez, 2017: 202). La falta de un acceso efectivo al acceso a la justicia genera impotencia, hartazgo, rencor y hasta desesperanza en las personas, incrementando con ello el riesgo de que se busque por medios violentos la solución de los problemas y la justicia denegada (Castilla, 2012: 269).

Finalmente, es preciso señalar que todos los miembros de la sociedad pueden apoyar a la realización de tareas de control y vigilancia, al informarse en qué consisten los programas en los que participan, cuáles son las condiciones y acuerdos alcanzados, y cuál es la responsabilidad de las instituciones pública, la de los ciudadanos y demás sectores de la sociedad, de modo que exista así un acercamiento entre Estado y sociedad (Pólit, 2010: 52).

127



IV. REFLEXIONES FINALES

El Acuerdo regional constituye una valiosa herramienta jurídica al servicio de todos los interesados en las cuestiones ambientales, y de manera particular a los defensores de los derechos humanos, quienes realizan una labor notable y noble a favor del medio ambiente.

La implementación efectiva del Acuerdo de Escazú implicará diversos retos. Primeramente, resultará necesario capacitar a los agentes estatales y organismos públicos autónomos en materia de derechos de acceso, lo cual debe incluir el desarrollo de programas de sensibilización a las autoridades y funcionarios públicos en materia de derechos humanos.

Asimismo, el gobierno de México necesitará emprender un análisis legal más profundo acerca de la existencia de antinomias entre la legislación nacional y el tratado internacional, como las aquí identificadas. Un trabajo legislativo que podría implicar que la legislación doméstica se armonice de conformidad con los estándares internacionales.

Otro de los asuntos pendientes es alcanzar que las modificaciones legales en la norma nacional incorporen el parámetro de la gratuidad a que se refiere el Acuerdo de Escazú, a fin de establecer una coherencia normativa y política en la consecución de los derechos de acceso en México. La gobernanza ambiental y la protección de los derechos humanos en México podría ser fortalecida a través de la membresía a Escazú, al incorporar es-

SERGIO RICARDO HERNÁNDEZ ORDOÑEZ

tándares internacionales en la materia y vincular las cuestiones ambientales al sistema regional de protección de los derechos humanos.

128 Para hacer realidad los objetivos de Escazú, éste no debe ser ajeno ni lejano a los operadores jurídicos y operadores de justicia, considerando que particularmente a estos últimos corresponderá la labor de materializar² los contenidos del tratado a través de las determinaciones dictadas con motivo de la justiciabilidad de los derechos de acceso. La participación activa de tales operadores será fundamental y necesaria para identificar y señalar en voz alta los desafíos para hacer realidad los derechos de acceso.

●
○
● Resulta necesario adoptar y adaptar las necesidades nacionales frente a los retos que hoy imponen los nuevos estándares internacionales de la región en materia de derechos de acceso, lo cual incluye gradualmente diluir el formalismo jurídico para ejercer plenamente dichos derechos. Los sistemas jurídicos nacionales, incluyendo el mexicano, deberán demostrar estar a la altura y a favor de los derechos humanos, labor que implicará sostener también un diálogo con los diferentes niveles de gobierno para compatibilizar y armonizar la normativa nacional frente al mandato de Escazú. Para ello, el desarrollo de criterios jurídicos por parte de los operadores de justicia será crucial para conocer el espectro legal que habrá de abarcar en los casos concretos frente a un Estado de derecho que exige que las conductas de los agentes estatales respeten los derechos fundamentales de las personas que viven en democracia; por ejemplo, conocer la amplitud o restricción de las interpretaciones legales de los derechos de acceso en el ámbito ambiental.

México ha elevado a rango constitucional, como un derecho humano, el derecho al acceso a la información pública; el siguiente paso es garantizar el ejercicio pleno y su justiciabilidad. Ha reglamentado dicho mandato constitucional en las dos legislaciones nacionales referidas, las cuales son pilares en el sistema de los derechos de acceso y cuentan con las estructuras institucionales autónomas para fortalecer la labor y vigilar su observancia y cumplimiento en el país.

Ante la posible ratificación nacional del Acuerdo de Escazú, será necesario realizar las modificaciones que el Legislativo estime pertinentes para empatar la norma convencional con la constitucional y domésticas para lograr una coherencia legal, normativa, política, administrativa e institucional. Dicha situación deberá impactar a la legislación ambiental mexicana para

² Se destaca que al día de hoy, según consta en el registro del *Semanario Judicial de la Federación* de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, existen 51 criterios judiciales relacionados al acceso a la información, privacidad y protección de datos personales. La información se encuentra disponible en: <https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/Tematica/TematicaContenedor.aspx?idRaiz=15&pnl=1> (fecha de consulta: 13 de febrero de 2019).

incorporar los nuevos lenguajes jurídicos que contiene el tratado internacional y sus vinculaciones explícitas con la agenda de los derechos humanos.

Finalmente, resultará imprescindible establecer alianzas de implementación estratégica que involucre a agentes estatales, no estatales, operadores jurídicos, de justicia, academia, sociedad civil y defensores de los derechos humanos, con el propósito de intercambiar experiencias, información y buenas prácticas a fin de dar forma y vida legal a los nuevos estándares internacionales establecidos en la región.

129

V. FUENTES DE CONSULTA

- ÁLVAREZ I., Emilio, 2011, *La libertad de expresión y el derecho a la información en México: un desafío de nuestros tiempos*, México, Instituto de Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales del Distrito Federal (INFODF).
- CASTAÑEDA, Mireya, 2015, *El principio pro persona. Experiencias y expectativas*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH), disponible en: http://appweb.cndh.org.mx/biblioteca/archivos/pdfs/lib_PrincipioProPersona2aed.pdf.
- CASTAÑEDA, Mireya, 2011, *La protección no jurisdiccional de los derechos humanos en México*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH), disponible en: http://appweb.cndh.org.mx/biblioteca/archivos/pdfs/fas_CTDH_ProteccionNoJurisdiccionalDH2aReimpr.pdf (fecha de consulta: 1o. de febrero de 2019).
- CASTILLA J., Karlos A., 2012, *Acceso efectivo a la justicia: elementos y caracterización*, México, Porrúa.
- CASTILLA J., Karlos A., 2015, *Libertad de expresión y derecho de acceso a la información en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH), disponible en: http://appweb.cndh.org.mx/biblioteca/archivos/pdfs/fas_CSIDH_LibertadExpresion-3aReimpr.pdf (fecha de consulta: 16 de enero de 2019).
- COMISIÓN ECONÓMICA PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE (CEPAL), 2014, *Decisión de Santiago. Cuarta Reunión de los Puntos Focales Designados por los Gobiernos de los Países Signatarios de la Declaración sobre la Aplicación del Principio 10 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo en América Latina y el Caribe*, Santiago, Chile, disponible en: https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/37213/S1420708_es.pdf?sequence=1 (fecha de consulta: 14 de enero de 2019).

SERGIO RICARDO HERNÁNDEZ ORDOÑEZ

- 130 COMISIÓN ECONÓMICA PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE (CEPAL), 2013a, *Informe de la segunda reunión de los Puntos Focales designados por los gobiernos de los países signatarios de la Declaración sobre la Aplicación del Principio 10 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo en América Latina y el Caribe*, Guadalajara, México, disponible en: https://www.cepal.org/sites/default/files/events/files/pr10-informe_2reunion_puntos_focales_07.2013.esp_.pdf (fecha de consulta: 10 de enero de 2019).
- ○ ● COMISIÓN ECONÓMICA PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE (CEPAL), 2013b, *Informe de la tercera reunión de los Puntos Focales designados por los gobiernos de los países signatarios de la Declaración sobre la Aplicación del Principio 10 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo en América Latina y el Caribe*, Lima, Perú, disponible en: https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/36811/1/S2014108_es.pdf (fecha de consulta: 11 de enero de 2019).
- COMISIÓN ECONÓMICA PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE (CEPAL), 2012, *Informe de la primera reunión de los Puntos Focales designados por los gobiernos de los países signatarios de la Declaración sobre la Aplicación del Principio 10 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo en América Latina y el Caribe*, Santiago, Chile, disponible en: https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/21663/1/S201204_es.pdf (fecha de consulta: 10 de enero de 2019).
- COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS (CNDH), 2012, *Aspectos básicos de los derechos humanos*, disponible en: <http://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/cartillas/2015-2016/07-Aspectos-basicos.pdf>.
- CONDESSO, Fernando, 2011, *Derecho a la información: crisis del sistema político, transparencia de los poderes públicos*, Madrid, Dykinson.
- GARCÍA Á., Laura, 2016, *Daños ambientales transnacionales y acceso a la justicia*, Madrid, Dykinson.
- GARCÍA R., Diego, 2011, *Estado de derecho y principio de legalidad*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH), disponible en: http://appweb.cndh.org.mx/biblioteca/archivos/pdfs/fas_CTDH_EdoDerechoPrincipioLegalidad2aReimpr.pdf (fecha de consulta: 25 de enero de 2019).
- MARTÍNEZ P., Rafael, 2017, *De la transparencia hacia un gobierno abierto*, México, Tirant lo Blanch.
- MEZA F., Jorge Humberto, 2015, *El derecho a defender los derechos: la protección a defensoras y defensores de derechos humanos en el Sistema Interamericano*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos

LOS NUEVOS DERECHOS DE ACCESO EN MATERIA AMBIENTAL: EL CASO...

- (CNDH), disponible en: http://appweb.cndh.org.mx/biblioteca/archivos/pdfs/fas_CSIDH_DerDefenderDer-3aReimpr.pdf (fecha de consulta: 10 de febrero de 2019).
- MINUTTI Z., Rubén, 2011, *Acceso a la información pública y a la justicia administrativa en México*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas.
- ORELLANA, Marcos A., 2013, *Tipología de instrumentos internacionales*, CEPAL, disponible en: https://www.cepal.org/rio20/noticias/noticias/1/50791/2013-861_PR10_Tipologia_instrumentos.pdf. 131
- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (ONU), 2012a, Consejo de Derechos Humanos (CoDH), *Resolución 19/10. Los derechos humanos y el medio ambiente*, disponible en: <http://undocs.org/es/A/HRC/RES/19/10> (fecha de consulta: 15 de enero de 2019).
- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (ONU), 2012b, *Nota verbal de fecha 27 de junio de 2012 dirigida al secretario general de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible por la Misión Permanente de Chile ante las Naciones Unidas*, disponible en: https://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/CONF.216/13&referer=/english/&Lang=S (fecha de consulta: 7 de enero de 2019).
- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (ONU), 1992, *Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo*, Río de Janeiro, Brasil, disponible en: <http://www.un.org/spanish/esa/sustdev/agenda21/riodeclaration.htm> (fecha de consulta: 7 de enero de 2019).
- PÓLIT M., Berenice, 2010, *La consulta previa: en materia ambiental y en relación a los derechos colectivos de las comunidades y nacionalidades*, Ecuador, Editora Jurídica Cevallos.
- SECRETARÍA DE GOBERNACIÓN (SEGOB), 2014, *Programa Nacional de Derechos Humanos 2014-2018*, disponible en: http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5343071&fecha=30/04/2014 (fecha de consulta: 18 de enero de 2019).
- SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES (SRE), *México firma Acuerdo de Escazú*, 27 de septiembre de 2018, disponible en: <https://www.gob.mx/sre/prensa/mexico-firma-acuerdo-de-escazu> (fecha de consulta: 28 de enero de 2019).
- SENADO DE LA REPÚBLICA, *Gaceta del Senado*, 4 de diciembre de 2018, disponible en: http://www.senado.gob.mx/64/gaceta_del_senado/documento/87088 (fecha de consulta: 28 de enero de 2019).

SERGIO RICARDO HERNÁNDEZ ORDOÑEZ

SENADO DE LA REPÚBLICA, *Proposición con punto de acuerdo*, 25 de octubre de 2018, disponible en: http://infosen.senado.gob.mx/sgsp/gaceta/64/1/2018-11-08-1/assets/documentos/PA_Morena_Covarrubias_Escazu.pdf (fecha de consulta: 28 de enero de 2019).

132 TELLO M., Luisa Fernanda, 2011, *Panorama general de los DESCAs en el derecho internacional de los derechos humanos*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH), disponible en: http://appweb.cndh.org.mx/biblioteca/archivos/pdfs/DH_81.pdf (fecha de consulta: 25 de enero de 2019).

● TENORIO C., Guillermo A., 2014, *Transparencia y acceso a la información: los casos difíciles*, México, Novum-Universidad Panamericana.

● ○ ULISSE C., Andrea Davide, 2013, *El derecho a participar directamente en la toma de decisiones sobre asuntos públicos como mecanismos para la protección ambiental*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH), disponible en: http://appweb.cndh.org.mx/biblioteca/archivos/pdfs/coleccionSIDH_derechoParticipar.pdf (fecha de consulta: 28 de enero de 2019).

Marco jurídico

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, disponible en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_270818.pdf.

Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, disponible en: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGTAIP.pdf>.

Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, disponible en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/148_050618.pdf.

Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, disponible en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LFTAIP_270117.pdf.

Tesis I.7o.A.153 A, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. IV, octubre de 2017.

Tesis I.1o.A.E.133 A, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. III, abril de 2016.

Tesis I.4o.A.40 A, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. III, marzo de 2013.

Tesis Pleno J/84, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. I, diciembre de 2007.